

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 lutego 2024 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Wojciech Żukowski

Protokolant: Grzegorz Polak

po rozpoznaniu w dniu 2 lutego 2024 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa A. J. i M. J.

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

o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 16 lutego 2022 r.,
sygn. akt I C 613/20

1. w uwzględnieniu apelacji powodów zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) punktowi 3 jego sentencji nadaje treść: „3. zasądza od strony pozwanej (...) Bank (...) S.A. w W. na rzecz powodów A. J. i M. J. łącznie:

- kwotę 19.880,80 CHF (dziewiętnaście tysięcy osiemset osiemdziesiąt franków 80/100 franków szwajcarskich) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od kwoty 16.680,64 franków szwajcarskich od dnia 5 marca 2020 r. do dnia zapłaty i odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od kwoty 3.200,16 franków szwajcarskich od dnia 20 października 2021 r. do dnia zapłaty,

- kwotę 177.135,93 zł (sto siedemdziesiąt siedem tysięcy sto trzydzieści pięć złotych 93/100) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 5 marca 2020 r. do dnia zapłaty,”;

b) eliminuje pkt 4 jego sentencji,

c) punktowi 5 jego sentencji nadaje oznaczenie „4.”,

2. oddala apelację strony pozwanej;

3. zasądza od strony pozwanej na rzecz powodów tytułem kosztów postępowania apelacyjnego kwotę 11 800 zł (jedenaście tysięcy osiemset złotych) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia następnego pod dniem uprawomocnienia się orzeczenia o tych kosztach do dnia zapłaty.

UZASADNIENIE

Powodowie A. J. i M. J. wnieśli w pozwie z dnia 5 marca 2020 r. (k. 3) zmodyfikowanym pismem z 20-10-2021r. (k. 450) przeciwko bankowi (...) S.A. z siedzibą w W. o:

- Ustalenie nieważności umowy nr (...) o kredyt mieszkaniowy N.#H. z dnia 15 stycznia 2007 r.;

- Ustalenie nieważności umowy nr (...) o kredyt mieszkaniowy N.#H. z dnia 27 marca 2008 r.;

ewentualnie

- Ustalenie, że klauzula przeliczeniowa kredytu do waluty obcej CHF umieszczona w umowie o kredyt mieszkaniowy N.-H. nr (...) z dnia 15 stycznia 2007 r., zawartej pomiędzy powodami a pozwanym, w szczególności w § 1 ust. 1, § 2 ust. 1 pkt 2 Części szczegółowej umowy oraz § 1 ust. 2 i 3, § 7 ust. 6 i 7, § 11 ust. 2-4, § 13 ust. 7 Części ogólnej umowy, jest nieważna, względnie bezskuteczna względem powodów, a z umowy kredytu wynika dla powodów obowiązek zwrotu na rzecz pozwanego kwoty kapitału kredytu w kwocie 100 000 zł, bez indeksacji do waluty obcej CHF, wraz z oprocentowaniem określonym w umowie kredytu równym LIBOR 3M i marżą banku, zgodnie z § 1 ust. 8 – 10 Części szczególnej umowy i § 2 ust. 2 pkt 3 Części ogólnej umowy, w ratach, w okresie kredytowania określonym w umowie kredytu;

- Ustalenie, że klauzula przeliczeniowa kredytu do waluty obcej CHF umieszczona w umowie o kredyt mieszkaniowy N.-H. nr (...) z dnia 27 marca 2008 r., zawartej pomiędzy powodami a pozwanym, w szczególności w § 1 ust. 1, 3, 5-7, § 2 ust. 1 pkt 1 Części szczegółowej umowy oraz § 1 ust. 2 i 3, § 7 ust. 5 i 6, § 11 ust. 2-4, § 13 ust. 7 Części ogólnej umowy, jest nieważna, względnie bezskuteczna względem powodów, a z umowy kredytu wynika dla powodów obowiązek zwrotu na rzecz pozwanego kwoty kapitału kredytu w kwocie 610 000 zł, bez indeksacji do waluty obcej CHF, wraz z oprocentowaniem określonym w umowie kredytu równym LIBOR 3M i marżą banku, zgodnie z § 1 ust. 8 – 10 Części szczególnej umowy i § 2 ust. 2 pkt 3 Części ogólnej umowy, w ratach, w okresie kredytowania określonym w umowie kredytu;

- Zasądzenie od pozwanej na rzecz powodów łącznie, do niepodzielnej ręki, kwoty:

a) 177.135,93 złotych polskich z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 5 marca 2020 r. do dnia zapłaty;

b) 19.880,80 franków szwajcarskich z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od kwoty 16680,64 CHF od dnia 5-03-2020 do dnia zapłaty oraz od kwoty 3200,16 CHF od dnia 20-10-2021 do dnia zapłaty

- Zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Umowy o kredyt powodowie zawarli z poprzednikiem prawnym pozwanego ((...) Bank (...) S.A.). W ich ocenie umowa miała w istocie charakter złotowy. W uzasadnieniu podkreślili, że nie wskazano w niej kursu, po jakim dojdzie do przeliczenia kwoty kredytu, a także kwoty jaka zostanie wypłacona. Ponadto okoliczności jej zawierania obarczone były wadami po stronie pozwanej z uwagi na niespełnienie obowiązku informacyjnego w wymaganym zakresie. Przede wszystkim nie wyjaśniono kredytobiorcom z jakim ryzykiem wiąże się zawarcie umowy kredytowej walutowej. Tę we frankach przedstawiono jako opcję bezpieczną i najkorzystniejszą na rynku. Nie wskazano powodom, że ponoszą wyłączne ryzyko kursowe i to przez cały okres kredytowania w sposób nieograniczony. Nie przedstawiono im wykresu wskazującego na historyczne wahania kursowe, bądź wpływ wahań kursu na wysokość raty kredytowej w PLN. Powodowie nie mieli możliwości negocjacji postanowień umownych, a kursy wypłaty kredytów były odgórnie narzucone z tabeli kursowej banku. Bank ponadto odniósł ryzyko kursowe jedynie do rat kredytu i nie przedstawił kosztu kredytu wynikającego z klauzuli indeksacyjnej kursem CHF do jego kapitału. Nie udzielił tym samym informacji odnośnie objęcia ryzykiem walutowym również kapitału do zwrotu. Jego postępowanie było nieuczciwe również z powodu sposobu prezentacji kosztu przedterminowej spłaty kredytu oraz zamknięcie kredytobiorców w produkcie.

Bank nie udzielił rzetelnej informacji o wszystkich kosztach kredytu, w tym m.in. zataił koszt spreadu walutowego. Powodowie zakwestionowali klauzulę indeksacyjną w całości, a nie tylko sam mechanizm indeksacji, oparty na dyskrejonalnie wyznaczanych przez bank kursach kupna i sprzedaży waluty. W ich ocenie zastosowana w umowie klauzula waluty narusza art. 353, art. 353 (1) k.c. w zw. z art. 58 k.c., a także art. 69 w zw. z art. 5 ust. 1 pkt 3 i art. 5 ust. 2 pkt 4 w zw. z art. 7a ustawy Prawo bankowe w zw. z art. 353 (1) k.c. i art. 413 k.c. Ponadto narusza ona zasady współzycia społecznego i równość stron (art. 353 (1) k.c.) z uwagi na nierównomierne rozłożenie ryzyka kursowego oraz narażenie kredytobiorców na nieograniczone ryzyko kursowe. Przeliczenie kredytu do waluty obcej narusza zasadę ekwiwalentności świadczeń stron, a indeksacja jest nietransparentna i narusza zasadę nominalizmu. Bank nadużył uprzywilejowanej prawnie i społecznie pozycji i naruszył naturę umowy kredytu oraz zasadę lojalności poprzez niedochowanie obowiązków informacyjnych i nieprzedstawienie konsumentom zakresu ryzyka walutowego. Wskazane uchybienia stanowią według Państwa J. przede wszystkim podstawę nieważności umowy bowiem tylko tego rodzaju sankcja przywróci równowagę pomiędzy stronami, gdyż pozostawienie kredytu złotowego nawet na oprocentowaniu niższym opartym na LIBOR, nadal powodować będzie, że kredytobiorca będzie zmuszony do zapłaty oprocentowania za okres, w którym nie chciał korzystać z kredytu banku.

Strona pozwana bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. w odpowiedzi na pozew (k. 168) wniosła o oddalenie powództwa w całości, podnosząc w zakresie żądań głównych jak i roszczeń ewentualnych zarzut braku interesu prawnego w wytoczeniu powództwa o ustalenie oraz zarzut nieudowodnienia roszczeń, a także w zakresie żądań o zapłatę, podnosząc zarzut nieudowodnienia roszczenia. Ponadto bank wniósł o zasądzenie solidarnie od powodów na jego rzecz zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwany wskazał na okoliczność indywidualnego uzgodnienia warunków udzielenia kredytu i zasady jego spłaty, dopełnienie obowiązków informacyjnych, powodowie mieli świadomość ryzyka, a bank również ponosił ryzyko walutowe oraz stopy procentowej, umowa kredytu jest zgodna z obowiązującymi przepisami prawa, w szczególności z przepisami prawa bankowego, postanowienia umowy nie są abuzywne.

Wyrokiem z dnia 16 lutego 2022 r. Sąd Okręgowy w Krakowie:

1. ustalił, że umowa o kredyt mieszkaniowy N.-H. nr (...)z dnia 15-01-2007 zawarta pomiędzy powodami A. J., M. J., a (...) Bank (...) SA w G. – jest nieważna;
2. ustalił, że umowa o kredyt mieszkaniowy N.-H. nr (...) z dnia 27-03-2008 zawarta pomiędzy powodami A. J., M. J., a (...) Bank (...) SA w G. – jest nieważna;
3. zasądził od strony pozwanej (...) Bank (...) SA w W. na rzecz powodów A. J. i M. J. łącznie kwotę 16.680,64 CHF (szesnaście tysięcy sześćset osiemdziesiąt franków szwajcarskich 64/100) oraz kwotę 177.135,93 zł. (sto siedemdziesiąt siedem tysięcy sto trzydzieści pięć złotych 93/100) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 16-02-2022r. do dnia zapłaty
4. oddalił powództwo w pozostałej części;
5. zasądził od strony pozwanej na rzecz powodów łącznie kwotę 6.434 zł. (sześć tysięcy czterysta trzydzieści cztery złote) tytułem zwrotu kosztów postępowania.

Sąd Okręgowy ustalił, że pozwany jest następcą prawnym banku (...) S.A z siedzibą w G..

Dnia 15 stycznia 2007 r. A. J. i M. J. zawarli z (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w G. umowę kredytu nr (...) o kredyt mieszkaniowy (...) (k. 38).

Bank udzielił w złotych kredytu denominowanego, w kwocie stanowiącej równowartość 43 740,45 CHF z przeznaczeniem na refinansowanie części nakładów i kosztów poniesionych przez kredytobiorców na nabycie

nieruchomości, składającej się z działki gruntu nr (...) położonej w miejscowości B. gm. W., dla której urządzona jest przez Sąd Rejonowy dla (...) księga wieczysta KW Nr (...) (cz. A § 1 ust. 1-2).

Kredyt został udzielony w złotych, a jego kwota określona poprzez przeliczenie na złote kwoty wyrażonej w walucie, w której kredyt był denominowany, według kursu kupna tej waluty, zgodnie z Tabelą kursów, obowiązującą w banku w dniu uruchomienia środków, w momencie dokonywania przeliczeń kursowych. Zmiana kursu waluty oraz zmiana wysokości spreadu walutowego miała wpływać na wypłacane w złotych przez bank kwoty transz kredytu oraz na spłacane w złotych przez kredytobiorców raty kapitałowo – odsetkowe. Ryzyko związane ze zmianą kursu waluty oraz zmianą wysokości spreadu walutowego miał ponosić kredytobiorca (część B umowy, § 1 ust. 1-3).

Kredytobiorcy zacięgnęli kredyt i zobowiązali się do jego wykorzystania zgodnie z warunkami umowy. Spłata kredytu wraz z odsetkami miała następować w 360 równych miesięcznych ratach kapitałowo-odsetkowych (część A umowy, § 5 ust. 4-5).

Oprocentowanie ustalane według zmiennej stopy procentowej stanowiło sumę odpowiedniej stopy bazowej i marży Banku (część B umowy, § 2 ust. 1). Zmiana oprocentowania powodowała (w przypadku równych rat) zmianę wysokości odsetek oraz wysokości rat kapitałowych. Dokonywana była jednostronnie przez bank i nie wymagała aneksu do umowy (cz. B § 3 ust. 8-9).

W przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej, wypłata środków następuje w złotych, w kwocie stanowiącej równowartość wypłacanej kwoty wyrażonej w walucie obcej. Do przeliczeń kwot walut uruchamianego kredytu stosuje się kurs kupna waluty obcej według Tabeli kursów z dnia wypłaty środków (cz. B § 11 ust. 2-3).

Kredyt denominowany w walucie obcej spłaca się w złotych, w równowartości kwot wyrażonych w walucie obcej, a do przeliczeń wysokości rat kapitałowo – odsetkowych spłacanego kredytu stosuje się kurs sprzedaży danej waluty według Tabeli kursów z dnia spłaty (cz. B § 13 ust. 7 pkt 2-3).

W przypadku wzrostu kursu waluty, w jakiej denominowany jest kredyt, kredytobiorca został zobowiązany do dokonania dodatkowych czynności zabezpieczających interesy banku (cz. B § 18 ust. 6 pkt 1-3).

Dnia 27 marca 2008 r. zawarli natomiast umowę nr (...) o kredyt budowlano-hipoteczny przeznaczony na finansowanie inwestycji budowlanej (k. 50).

Na mocy umowy z dnia 27 marca 2008 r. kredytodawca udzielił kredytobiorcom kredytu denominowanego, wypłaconego w złotych w kwocie stanowiącej równowartość 278 056,34 CHF z przeznaczeniem na finansowanie kosztów budowy domu jednorodzinnego zlokalizowanego w miejscowości B.(...), gm. W., powiat (...), stanowiącej własność kredytobiorcy dla której urządzona jest przez Sąd Rejonowy dla K. księga wieczysta KW Nr (...) (cz. A § 1 ust. 1-2).

Kredyt został udzielony w złotych, a jego kwota określona poprzez przeliczenie na złote kwoty wyrażonej w walucie, w której kredyt był denominowany, według kursu kupna tej waluty, zgodnie z Tabelą kursów, obowiązującą w banku w dniu uruchomienia środków, w momencie dokonywania przeliczeń kursowych. Zmiana kursu waluty miała wpływać na wypłacane w złotych przez bank kwoty transz kredytu oraz na spłacane w złotych przez kredytobiorców raty kapitałowo – odsetkowe. Co do zasady ryzyko związane ze zmianą kursu waluty miał ponosić kredytobiorca (część B umowy, § 1 ust. 1-2).

Kredytobiorcy zacięgnęli kredyt i zobowiązali się do jego wykorzystania zgodnie z warunkami umowy. Spłata kredytu wraz z odsetkami miała następować w 432 równych miesięcznych ratach kapitałowo-odsetkowych (część A umowy, § 5 ust. 4-5).

Oprocentowanie ustalane według zmiennej stopy procentowej stanowiło sumę odpowiedniej stopy bazowej i marży Banku (część B umowy, § 2 ust. 1). Zmiana oprocentowania powodowała (w przypadku równych rat) zmianę wysokości

odsetek oraz wysokości rat kapitałowych. Dokonywana była jednostronnie przez bank i nie wymagała aneksu do umowy (cz. B § 3 ust. 8-9).

W przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej, wypłata środków następuje w złotych, w kwocie stanowiącej równowartość wypłacanej kwoty wyrażonej w walucie obcej. Do przeliczeń kwot walut uruchamianego kredytu stosuje się kurs kupna waluty obcej według Tabeli kursów z dnia wypłaty środków (cz. B § 11 ust. 2-3).

Kredyt denominowany w walucie obcej spłaca się w złotych, w równowartości kwot wyrażonych w walucie obcej, a do przeliczeń wysokości rat kapitałowo – odsetkowych spłacanego kredytu stosuje się kurs sprzedaży danej waluty według Tabeli kursów z dnia spłaty (cz. B § 13 ust. 7 pkt 2-3).

W przypadku wzrostu kursu waluty, w jakiej denominowany jest kredyt, kredytobiorca został zobowiązany do dokonania dodatkowych czynności zabezpieczających interesy banku (cz. B § 18 ust. 6 pkt 1-3).

Kredytobiorcy złożyli oświadczenia o akceptacji ryzyka zmiennej stopy procentowej oraz o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty.

W wykonaniu umowy z 15 stycznia 2007 r. Bank wypłacił powodowi kwotę 100 000 zł., a powodowie spłacili z tytułu rat, prowizji i opłat dodatkowych co najmniej kwoty: 42.210,21 zł. oraz 9401,55 CHF

W wykonaniu umowy z 27 marca 2008 r. Bank wypłacił powodowi kwoty 160000zł, 100000zł, 50000zł, 150000zł, 150000zł, a powodowie spłacili z tytułu rat, prowizji i opłat dodatkowych, co najmniej kwoty: 134.925,72 zł. i 41.810,45 CHF.

Na mocy porozumienia z dnia 5 marca 2014 r. kredytobiorcy zyskali możliwość spłaty rat kapitałowo – odsetkowych bezpośrednio w walucie CHF.

Powód jest z zawodu informatykiem, powódka ukończyła Politechnikę, zarządzanie marketing, nie pracuje, zajmuje się domem. Kredytobiorcy potrzebowali kredytu na refinansowanie zakupu działki budowlanej i sfinansowanie budowy domu jednorodzinnej na tej działce. Kredytu poszukiwali z pomocą pośrednika (...), jak również powód był w (...) dowiadywać się co do możliwości uzyskania kredytu (oferta była na niższą kwotę niż powodowie potrzebowali). U pośrednika otrzymali dwie oferty kredytu w CHF. Nie było na tym etapie rozmów odnośnie do kwestii kursów walutowych, ryzyka walutowego. Następnie w celu podpisania umowy udali się do banku, spotkanie trwało około godziny. Powodowie wypełniali dokumenty, zadawali pytania. Pracownik banku mówił, że waluta CHF jest bezpieczna, nie wyjaśniano im w jaki sposób będą wykonywane przeliczenia wypłacanych i spłacanych kwot. Druga umowa była procedowana bezpośrednio w banku, była podtrzymywana argumentacją o stabilności i bezpieczeństwie waluty CHF, inne informacje dotyczące ryzyk kursowych nie były przekazywane. Pismami z dnia 24-02-2020 (k. 100 i k. 102) powodowie wezwali pozwanego do zapłaty.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd Okręgowy zważył, że Zdaniem Sądu umowa kredytu jest dotknięta wadami które mogą rzutować na jej ważność.

W przedmiotowej sprawie została zawarta umowa o kredyt, formalnie nazwanym denominowanym kursem franka szwajcarskiego CHF, przy czym w umowie wskazano, że kredyt „jest udzielany w złotych”. Konstrukcja kredytu była taka, że powodowi został udzielony kredyt złotych (konsekwentnie należy przyjmować sformułowania zawarte w umowie), kredyt miał zostać faktycznie wypłacony w złotych (musiał być zgodnie z postanowieniami par 11 cz.B), następnie dla celów ustalenia wysokości zobowiązania - przeliczony na walutę CHF – która to operacja prowadziła do ustalenia wysokości zobowiązania kredytobiorców – od kwoty zobowiązania wyrażonej w CHF miały być liczone odsetki oraz kredyt miał być zgodnie z umową spłacany w złotych (par 13 cz. B)

Powodom przedstawiony taki wzór umowy, nie ma dowodu na to, że było to przedmiotem negocjacji, przeczą temu zeznania powodów.

Wszystkie przeliczenia miały być dokonywane w oparciu o tabele kursów waluty, arbitralnie ustalanych przez bank.

Dokonując analizy charakteru zawartej pomiędzy stronami umowy, w świetle brzmienia art.65 par 1 i 2 k.c. należy uwypuklić cel przedmiotowej umowy. Powodowie zainteresowani byli uzyskaniem środków w polskiej walucie (we wniosku została wskazana kwota w PLN), kredyt miał być wypłacony w PLN i tak samo kredyt miał być spłacany w tejże walucie. W kontekście powyższego, waluta franka szwajcarskiego miała charakter waloryzacyjny. Przedmiotowy produkt był oferowany „na fali” tworzonych przez banki produktów, które odnosiły wysokość zobowiązania do waluty CHF, która w tamtym okresie miała charakter wyłącznie rozliczeniowy (chodziło o niższe koszty zawarcia umowy i wyższą zdolność kredytową). Oferty banków oczywiście różniły się, ale końcowo zamiarem stron było doprowadzenie do sytuacji gdy waluta CHF ma charakter wyłącznie rozliczeniowy (ustalenie wysokości zobowiązania). Istotą tej umowy było wypłacenie i spłacanie kwoty w złotych i wyrażenie zobowiązania w CHF. Stąd tej umowy nie można kwalifikować jako umowy stricte walutowej. Jak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 30 września 2020 r. sygn.. akt I CSK 556/18: z punktu widzenia polskiego systemu prawnego można wyróżnić trzy rodzaje kredytów, w których występuje (w różnych rolach) waluta obca: indeksowany, denominowany i walutowy. W kredycie indeksowanym kwota kredytu jest podana w walucie krajowej i w tej walucie zostaje wypłacona, ale zostaje przeliczona na walutę obcą według klauzuli umownej opartej również na kursie kupna tej waluty obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu, przy czym spłata kredytu następuje w walucie krajowej. W kredycie denominowanym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej, a zostaje wypłacona w walucie krajowej według klauzuli umownej opartej na kursie kupna waluty obcej obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu, zaś spłata kredytu następuje w walucie krajowej. Z kolei w kredycie walutowym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej i spłata również jest dokonywana w tej walucie. Tylko w tym ostatnim wypadku roszczenie kredytobiorcy w stosunku do kredytodawcy jest wyrażone w walucie obcej, tj. kredytobiorca może żądać od kredytodawcy wypłaty kwoty kredytu w walucie obcej. W dwóch pozostałych wypadkach żądanie kredytobiorcy w stosunku do kredytodawcy w zakresie spełnienia świadczenia (czyli wypłaty kwoty kredytu) dotyczy wyłącznie waluty krajowej. Powyższe daje podstawy do uznania, że waluta franka szwajcarskiego w tej konkretnej umowie miała charakter waloryzacyjny.

Zdaniem Sądu nie ma podstaw do kwestionowania (co do zasady) możliwości zawierania umów waloryzowanych walutą obcą (w dacie zawarcia przedmiotowej umowy), umowy takie nie były sprzeczne z zasadą walutowości, z art 69 ustawy prawo bankowe i zasadą swobody umów – art. 353(1) k.c. Zawieranie takich umów było dopuszczalne (vide Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r. I CSK 1049/14, Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r. II CSK 803/16).

Zdaniem Sądu istnieją podstawy do stwierdzenia, że klauzule – na podstawie których dochodziło do przeliczenia wypłaconej w złotych kwoty kredytu i spłacanej w złotych na CHF według kursu z tabeli Banku oraz waloryzacji – są klauzulami abuzywnymi. (cz. A par 1 ust 1 cz. B umowy par 1 ust 2, par 11 ust 2 i 3, par 13 ust 7)

Zgodnie z art. 385[1].kc. § 1. 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. § 2. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. § 3. 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. § 4. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Art. 385-2. 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.

Zanim Sąd przystąpi do oceny konkretnych postanowień przedmiotowej umowy w kontekście przesłanej z ww. przepisu, wskazać należy, że art 385(1).kc. został wprowadzony do polskiego systemu prawnego na skutek implementowania Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5-04-1993 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach

konsumenckich (Dz.U.E L z dnia 21-04-1993). W preambule ww dyrektywy wskazano, że niezbędne jest ustalenie ogólnych kryteriów oceny nieuczciwego charakteru warunków umowy. Ocena nieuczciwego charakteru warunków umowy, zgodnie z wybranymi ogólnymi kryteriami, zwłaszcza w wypadku działalności dotyczącej sprzedaży czy dostawy o charakterze publicznym, zapewniającej usługi o charakterze powszechnym, przy uwzględnieniu solidarności między użytkownikami, muszą być uzupełnione środkami umożliwiającymi dokonanie ogólnej oceny różnych interesów, stanowi to wymóg działania w dobrej wierze. Przy dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy, a w szczególności czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy i czy towary lub usługi sprzedawane lub dostarczane były na specjalne zamówienie konsumenta. Sprzedawca lub dostawca spełnia wymóg działania w dobrej wierze, jeżeli traktuje on drugą stronę umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należycie uwzględniając jej prawnie i uzasadnione roszczenia. Zgodnie z art 3 dyrektywy warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikającą z umowy, praw i obowiązków ze szkodą dla kontrahenta. Warunki umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treść, zwłaszcza jeśli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Zgodnie z art 5 w przypadku umów, w których wszystkie lub niektóre z przedstawianych konsumentowi warunków wyrażone są na piśmie, warunki te muszą zawsze być sporządzone prostym i zrozumiałym językiem. Ugruntowany w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości jest pogląd, że aby ustalić czy nierównowaga pozostaje w sprzeczności z wymogami dobrej wiary należy sprawdzić, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie oczekiwać, iż konsument ten przyjąłby warunek w drodze negocjacji.

Zdaniem Sądu zostały spełnione przesłanki wynikające z ww przepisu. Powodowie posiadali status konsumenta. Zgodnie z art. 22[1]. K.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Tożsama regulacja znajduje się w art. 2 lit b i c wskazanej dyrektywy. Jak wynika z treści umowy, powód zaciągał kredyt na cele mieszkaniowe niezwiązane z prowadzeniem działalności gospodarczej, stąd w świetle wskazanej regulacji posiada on status konsumenta.

W związku z powyższym Sąd uznaje, że powodowie posiadali status konsumenta w rozumieniu wskazanych przepisów.

- nie ma wątpliwości, że warunki umowy poza wybraniem kwoty, waluty, w ograniczonym zakresie terminu spłaty kredytu – były nienegocjowane (indywidualnie uzgadniane). Bank sformułował treść umowy, regulamin i powód mógł wyłącznie podpisać umowę lub zrezygnować z jej zawarcia (został doręczony powodowi wzór umowy). Nie został przeprowadzony dowód wskazujący na realną możliwość negocjowania warunków umowy. Stwierdzenie post factum, że powodowie hipotetycznie mogli negocjować umowę, w sytuacji gdy nie zostali na pewno pouczeni o takim uprawnieniu, nie może prowadzić do wniosków o „uzgodnieniu” postanowień. Ponadto w ww przepisie chodzi o postanowienia uzgodnione indywidualnie, a nie o istnienie hipotetycznej możliwości prowadzenia negocjacji. Na pewno nienegocjowane były postanowienia, o przeliczeniu wypłaconych i spłaconych w złotych środków na CHF, waloryzacji, jak również dotyczące kursu wypłaty. Nie ma dowodu na powyższe. Zresztą skoro przedstawiciel banku nie zwracał uwagi kredytobiorcy na niebezpieczeństwo związane z możliwością arbitralnego ustalenia przez bank kursów waluty, kredytobiorca na pewno nie był świadomy ww niebezpieczeństwa. Same postanowienia umowy, dla osoby nie specjalizującej się w takim produkcie, były nieczytelne.

Umowa była tak skonstruowana, że w chwili jej zawarcia – w chwili podpisania, istniało porozumienie, iż bank w sposób zupełnie arbitralny ustala wysokość kursu po którym zostanie dokonane przeliczenie. Podnieść należy, że przedmiotowa umowa, w zakresie dotyczącym kwestii ustalenia kursów waluty, ma podobne brzmienie co pozostałe proponowane klientom umowy, w innych sprawach. Powszechna jest wiedza o tym, że w tym zakresie klient nie mógł negocjować warunków umowy.

W żadnym miejscu umowa nie zawiera postanowienia dotyczącego sposobu ustalenia kursu przez bank, zresztą w toku postępowania pozwany powoływał się na ustalenie kursów w drodze zarządzenia Prezesa Zarządu banku.

- Algorytm przeliczenia wypłaconego w złotych kredytu i spłaconych złotych rat, odwołujący się do tabeli kursowej banku, rażąco ukształtował prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem. Odwołanie do kursów walut zawartych w "Tabeli kursów" banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Ukształtowane jednostronnie w umowie kredytowej w drodze postanowienia zaczerpniętego z wzorca umowy przez bank uprawnienie do ustalania kursu waluty nie może być dowolne, tj. nie doznawać żadnych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Należy je ocenić jako element treści umowy skutkujący nierównomiernym rozkładem praw i obowiązków stron umowy kredytowej, prowadzący do naruszenia interesów konsumenta, w tym przede wszystkim interesu ekonomicznego, odpowiadającego wysokości poszczególnych rat kredytu. W tym zakresie istotne znaczenie należy także przypisać wymaganiu właściwej przejrzystości i jasności postanowienia umownego, czyli odpowiedzi na pytanie, czy zawarta umowa wskazuje w sposób jednoznaczny powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty, tak by konsument mógł przewidzieć, na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów, wynikające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne (tak: Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2019 r. V CSK 347/18).

W przedmiotowej sprawie z treści umowy wynikało wyłącznie, że przeliczenia nastąpią w oparciu o kurs ustalany przez bank. Nie wskazano żadnych jednoznacznych wytycznych w oparciu o które kurs ten miałby zostać wyznaczany.

Oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385[1] § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. (Tak: Uchwała Sądu Najwyższego 7 sędziów z dnia 20 czerwca 2018 r. III CZP 29/17). W chwili zawarcia umowy istniał taki stan, że kredyt musiał być wypłacony w złotych (jednocześnie przewalutowany w oparciu o kurs ustalany przez bank). W świetle chwili na którą ocenia się abuzywność postanowień umowy, nie ma znaczenia wejście w życie ustawy tzw antyspreadowej (USTAWA z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw) czy też zmiany regulaminów po dacie zawarcia umowy kredytu, podpisywanie aneksów, w szczególności, że kredytobiorcy podpisując aneksy na pewno nie byli świadomi abuzywności postanowień umowy. Powyższe prowadzi do uznania, że postanowienia umowy, umożliwiały pozwanemu arbitralne ustalenie kursu wymiany waluty, a więc arbitralne ustalenie wysokości zobowiązania kredytobiorcy. Zarzuty, że de facto bank zastosował rynkowe kursy, albo, że warunki rynkowe wymuszały na banku stosowanie rynkowych kursów, nie mają znaczenia w świetle tego, iż ocena abuzywności następuje na chwilę zawarcia umowy - chodzi więc o samą możliwość naruszenia interesów konsumenta, na skutek zapisu umowy umożliwiającego dowolne (nieograniczone) ustalenie kursu – a nie o to czy bank w konsekwencji zawartej umowy, ustalał czy nie kursy na poziomie rynkowym. W umowie wskazano wyłącznie, że kurs zostanie ustalony w oparciu o tabele ustalane przez bank. Nie określono żadnych konkretnych wytycznych ani ograniczeń związanych z powyższymi czynnościami banku. Zarząd banku, na podstawie tak sformułowanych przepisów, w każdej chwili mógł podjąć dowolną decyzję co do wyznaczenia kursu waluty i tym samym określenia wysokości zobowiązania kredytobiorców. To czy ta decyzja w świetle warunków rynkowych byłaby racjonalna (i tym samym w jakimś stopniu ta racjonalność działania banku chroni klienta), nie ma znaczenia. Istotnym jest wyłącznie to, że od decyzji banku (nieograniczonej w żaden sposób umową) zależy kurs waluty i wysokość zobowiązania kredytobiorcy. Nie ma znaczenia również to, że w danej chwili bank, na podstawie wewnętrznych zarządzeń stosuje mechanizmy zapewniające kursy rynkowe. Te zarządzenia z dnia na dzień się mogą zmienić. Sąd bada abuzywność na chwilę podpisania umowy, badając czy dane postanowienie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i nieuczciwe – w tym znaczeniu, że umożliwia potencjalne pokrzywdzenie konsumenta, a nie czy bank wykonując umowę działał uczciwie. Reasumując postanowienia umowy umożliwiające ustalenie kursu wymiany waluty w sposób arbitralny, a poprzez to ustalenie w sposób arbitralny wysokości zobowiązania należy uznać za rażąco naruszające interesy konsumenta, sprzecznie z dobrymi obyczajami.

- odnośnie do kwestii klasyfikacji postanowień umowy dotyczących kursu wymiany waluty oraz waloryzacji, wskazać należy na rozbieżności w orzecznictwie co do tego czy można uznać te postanowienia za odnoszące się do głównego przedmiotu umowy czy też nie. Opierając na orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości – jako najbardziej

miarodajnym (wyrok z 3-10-2019, C-260/18 pkt 44) należy uznać, że klauzule te określają przedmiot główny umowy kredytu. W świetle brzmienia art. 385[1].k.c. § 1. K.c. abuzywność nie może być przyjęta w stosunku postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W przedmiotowej sprawie ponad wszelką wątpliwość postanowienia dotyczące sposobu ustalenia kursów waluty w oparciu, o który będzie ustalona wysokość zobowiązania, nie były określone jednoznacznie. Zgodnie z art. 4 ust 2 ww 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.

Jak wskazał Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 20 września 2018 r. C-51/17: W tym względzie, w kontekście umów kredytu denominowanego w walucie obcej, z orzecznictwa Trybunału wynika, że art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż wymogu, zgodnie z którym warunek umowy musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, nie można zawężyć tylko do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym (zob. podobnie wyrok z dnia 20 września 2017 r., Andriuc i in., C-186/16, EU:C:2017:703, pkt 44 i przytoczone tam orzecznictwo). Jeżeli chodzi o kredyty w walucie obcej, takie jak te w postępowaniu głównym, należy podkreślić, jak przypominała Europejska Rada ds. Ryzyka Systemowego w zaleceniu ERRS/2011/1 z dnia 21 września 2011 r. dotyczącym kredytów w walutach obcych (Dz.U. 2011, C 342, s. 1), że instytucje finansowe muszą zapewniać kredytobiorcom informacje wystarczające do podejmowania przez kredytobiorców świadomych i rozważnych decyzji oraz powinny wyjaśniać co najmniej, jak na wysokość raty kredytu wpłynęłyby silna deprecjacja środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę, i wzrost zagranicznej stopy procentowej (Zalecenie A - Świadomość ryzyka wśród kredytobiorców, pkt 1) (wyrok z dnia 20 września 2017 r., Andriuc i in., C-186/16, EU:C:2017:703, pkt 49). Konkretniej, po pierwsze, kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu denominowanego w walucie obcej ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku spadku wartości waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie w stosunku do waluty obcej, w której kredyt został udzielony. Po drugie, przedsiębiorca, w niniejszym przypadku instytucja bankowa, musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (zob. podobnie wyrok z dnia 20 września 2017 r., Andriuc i in., C-186/16, EU:C:2017:703, pkt 50). Wreszcie, jak stanowi motyw dwudziesty dyrektywy 93/13, konsument powinien mieć faktycznie możliwość zapoznania się ze wszystkimi warunkami umowy. Bowiem dostarczona w stosownym czasie przed zawarciem umowy informacja o warunkach umowy i jej skutkach ma fundamentalne znaczenie dla konsumenta, ponieważ to w szczególności na podstawie tej informacji konsument podejmuje decyzję, czy zamierza związać się w umowie warunkami sformułowanymi uprzednio przez przedsiębiorcę (zob. podobnie wyrok z dnia 30 kwietnia 2014 r., Kásler i Káslerné Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, pkt 70 i przytoczone tam orzecznictwo).

W przedmiotowej sprawie bank nie przedstawił powodowi, poza treścią umowy i regulaminu, żadnych dodatkowych informacji dotyczących sposobu ustalania kursów walut oraz należy uznać, że w sposób niewystarczający i niewłaściwy konsument został poinformowany o możliwości zmiany tych kursów, wpływu na wysokość zobowiązania oraz ryzyku związanym z zawarciem przedmiotowej umowy. Odnośnie do kwestii informacji o ryzyku kursowym, oczywistym jest, że kredytobiorca miał świadomość tego, że kursy się zmieniają, po przeczytaniu umowy przeciętny konsument musiał mieć świadomość, że kursy waluty, które będą brane do przeliczeń – będą miały wpływ na wysokość zobowiązania. W tym miejscu należy podnieść, że pouczenie o ryzyku kursowym ma nie tylko na celu wskazanie na powyższą okoliczność, ale ma na celu uzmysłowienie kredytobiorcy niebezpieczeństw, które się wiążą z zaciągnięciem kredytu waloryzowanego walutą obcą i ma umożliwić dokonanie przez kredytobiorcę kalkulacji opłacalności zaciągnięcia takiego kredytu w kontekście prawdopodobieństwa nieograniczonej zmiany kursu waluty obcej.

Kredytobiorca musi mieć świadomość:

- tego, że kredyt wypłacany i spłacany w złotych jest rozliczany w oparciu o kursy waluty obcej (rozliczanie wypłat i spłat)

- kursy waluty ulegają zmianie

- mając na uwadze zaciągnięcie zobowiązania długoterminowego, należy dopuszczać jako prawdopodobne nieograniczone zmiany kursu waluty obcej.

O ile pouczenie banku (w świetle treści umowy i faktów powszechnie znanych) co do pierwszych dwóch okoliczności było wystarczające, należy uznać, że Bank w sposób wadliwy przekazał informacje na temat możliwości zmiany tych kursów, całkowicie deprecjonując ryzyko związane z możliwą zmianą kursu. Stosowana przez banki strategia marketingowa nakierowana była na uwypuklenie korzyści związanych ze sprzedawanym produktem i sposób przedstawienia produktu przez przedstawiciela banku, całkowicie wypaczał sens informacji o ryzyku kursowym. Porównywanie (rat) kredytu w PLN i CHF wskazywało na pozorne korzyści odnoszone przez kredytobiorcę, związane z niższym obciążeniem związanym ze spłatami (pozorne ponieważ taka symulacja miałaby sens tylko w przypadku możliwości przewidzenia kursów waluty w całym okresie kredytowania), wskazanie (podkreślanie) stabilności waluty franka szwajcarskiego (z równoczesnym odniesieniem do renomy związanej z produktami szwajcarskimi) oraz historycznych kursów CHF (które wykazywały niewielkie i przewidywalne wahania, które w dłuższej perspektywie kompensowały się) - ograniczało w zdecydowanym stopniu świadomość ryzyka związanego z zaciągnięciem zobowiązania w walucie obecnej. Wskazanie z jednej strony na niebezpieczeństwo związane ze zmianą kursów w połączeniu z informacją o stabilności waluty – wywołuje przekonanie o nikłym prawdopodobieństwie istotnych zmian.

Stabilność waluty CHF (historyczne kursy) związana była z określoną polityką finansową prowadzoną przez Szwajcarski Bank Narodowy, określonym otoczeniem politycznym, gospodarczym, przy czym w dłuższej perspektywie czasowej (kredyty w CHF były zaciągane na 20-35 lat) nie było podstaw do prognozowania niezmienności ww stanu. Takie prognozy (oparte na sytuacji politycznej) mogą być tworzone wyłącznie dla krótkich okresów czasu (kilku miesięcy, roku). W związku z powyższym konsument powinien zostać pouczony o ryzyku kursowym w taki sposób, iż powinien mieć świadomość tego, że zaciągając zobowiązanie w walucie obcej, zarabiając pieniądze w walucie polskiej, ponosi w zasadzie nieograniczone ryzyko związane z nabywanym produktem.

Rozważając powyższą kwestię, nie można pominąć również okoliczności, że mamy do czynienia z relacjami na linii bank-konsument. Bank (przynajmniej do niedawna) był postrzegany jako instytucja oferująca bezpieczne produkty finansowe, które nie wiążą się ponadprzeciętnym ryzykiem. Tak były te instytucje postrzegane przez klientów. Kredytobiorca działał w zaufaniu do banku i jeżeli dany produkt był przedstawiany przez pryzmat stabilności waluty, masowości nabywania tych produktów, określany jako bezpieczny – to wszystko wywoływało poczucie bezpieczeństwa i wypaczało sens pouczenia. Oczywiście Sąd nie kwestionuje, że bank ma prawo do określonej strategii marketingowej, jednakże ta strategia nie może prowadzić do manipulacji kredytobiorcą i nakłaniania go do nabywania bardzo niebezpiecznego produktu.

W zakresie informacji o ryzyku walutowym, istotnym byłaby również informacja o tym, że bank jest zabezpieczony przed tym ryzykiem, poprzez chociażby prowadzenie określonej polityki (vide np. (...)) Kredytobiorca natomiast nie jest zabezpieczony w żadnym stopniu, a kredyty hipoteczne, w kontekście stanu majątkowego kredytobiorcy, mają istotne znaczenie dla jego egzystencji. Oczywiście można byłoby zabezpieczyć również kredytobiorcę ale prawdopodobnie koszt ekonomiczny tego zabezpieczenia powodowałby nieatrakcyjność tego rodzaju kredytów, co znowuż kolidowało by z interesem banku, który dążył do sprzedania jak największej ilości produktu.

Informacje zawarte w umowie, oświadczeniach otrzymanych od pracownika banku, w oczywisty sposób nie odpowiadały ww standardom, strategia marketingowa banku stanowiła de facto manipulację, której celem było sprzedanie jak największej ilości produktu.

W związku z powyższym należy uznać, że postanowienia umowy kredytu, dotyczące ryzyka walutowego - było sformułowane niejednoznacznie.

Abuzywności postanowień dotyczących waloryzacji można dopatrywać się również w braku ograniczenia ryzyka kursowego kredytobiorcy. Skoro Bank jest zabezpieczony przed ryzykiem (poprzez transakcje kupna/sprzedaży waluty w momencie wypłaty i spłaty kredytu oraz prowadzenie odpowiedniej polityki finansowej), postanowienie umowne, które naraża kredytobiorcę na nieograniczone ryzyko wynikające ze zmiany kursu (nie zawiera żadnego mechanizmu ograniczenia ryzyka) – jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta. Podnieść należy, że nawet przy założeniu, że rozliczenia dokonywane są w odniesieniu do średniego kursu NBP czy inaczej jednoznacznie ustalonego (czyli nie występuje kwestia arbitralnego kursu – a poza sporem jest, że nie w tym jest problem jeżeli chodzi o kredyty frankowe), konstrukcja umowy jest taka, że istotna zmiana kursu waluty obcej (przy stabilnej sytuacji finansowej w kraju) prowadzi do stanu gdy wysokość zobowiązania (saldo kredytu/kapitału do spłaty w PLN), po wielu latach spłaty kredytu - wzrasta do wysokości znacznie przekraczającej wysokość udzielonego kredytu (czyli wysokość kredytu zwiększa się mimo dokonanej spłaty). Oczywiście Sąd jest świadomy tego, że spadek kursu spowoduje, iż kredytobiorca będzie w korzystniejszej sytuacji – zarobi na tym (saldo zmniejszy się). Istnieje więc tu pewien element losowy/hazardowy. Taka umowa stanowi de facto zakład o to jaka będzie wysokość kursu waluty w przyszłości. Ww konstrukcja zbliża tą umowę do transakcji spekulacyjnej, która polega na nabyciu produktu po korzystnej cenie i odsprzedaniu go za wyższą cenę. Głównym motywem takiej transakcji jest więc przewidywanie co do przyszłego wzrostu ceny dobra, a cechą charakterystyczną spekulacji jest podejmowanie ryzyka, które wiąże się z problematycznym przewidywaniem przyszłości. Sąd nie twierdzi, że przedmiotowy kredyt stanowił stricte instrument spekulacyjny albowiem motywacją kredytobiorców nie było nabycie tego produktu w celu zarządzania ryzykiem, jak również kredytobiorcy nie mogli tym produktem obracać, przy czym kredytobiorcy zostali postawieni w podobnej sytuacji jak osoby nabywające produkty spekulacyjne – będąc nieświadomymi ryzyka wiążącego się z umową. Przypomnieć należy, że celem waloryzacji było zabezpieczenie przed zmianą wartości PLN, a w konsekwencji zawarcia przedmiotowej umowy, wprowadzono element spekulacyjny, który w dłuższym przedziale czasowym całkowicie wypaczał wskazany wyżej cel albowiem dzisiaj jest jasnym, że do istotnych wahań kursów w czasie trwania umowy musiało dojść. Przy produktach stricte spekulacyjnych klient obraca tymi produktami i w taki sposób zabezpiecza swoją pozycję. W przypadku kredytów konsumenckich, zawieranych na kilkadziesiąt lat, które miały służyć finansowaniu mieszkań, a wysokość zobowiązania stanowiła istotne obciążenie finansowe konsumentów – konsumenci zawierali umowy oczekując bezpiecznego (czyli z dodatkowym zabezpieczeniem wartości PLN), a nie (quasi) spekulacyjnego produktu. Wybór kredytu waloryzowanego CHF był podyktowany niższą ratą i oprocentowaniem oraz (reklamowaną jako) bezpieczną walutą, ale właśnie dlatego, że w rozumieniu kredytobiorcy skoro będzie spłacał niższą ratę, to zachowa zdolność kredytową (jest to bezpieczniejsze w dłuższej perspektywie czasowej). W latach 2005-2009, umowa kredytu nie była identyfikowana ze spekulacją, a skąpe informacje o ryzyku kursowym, sprowadzające się do uświadomienia zmienności kursów (zmiana raty i wysokości zobowiązania), nie były wystarczające do zorientowania się przez konsumentów na jakie ryzyko są narażeni podpisując umowy waloryzowane kursem CHF. Stąd też w strategii marketingowej banków pojawia się narracja o stabilności kursów, bezpieczeństwie produktów szwajcarskich, masowości nabywania tych produktów itd. Wydaje się, że w relacjach konsumenckich, w przypadku umów kredytów, pożyczek długoterminowych, udzielanych na zakup mieszkań, z takim elementem (quasi) spekulacyjnym, należało oczekiwać wprowadzenia do umowy mechanizmów ograniczających ryzyko ponoszone przez konsumenta, w związku z nieograniczoną możliwością zmiany kursu waluty. Sama ewentualna możliwość wnioskowania o zmianę waluty kredytu nie czyni zadość powyższemu postulatowi albowiem takie przewalutowanie dla kredytobiorcy ma sens wyłącznie wtedy gdy kredytobiorca dokona tego przed zmianą kursu, a więc dotyczy to niewielkiej liczby konsumentów, która specjalizuje się w zagadnieniach związanych z rynkiem finansowym.

Powyższa argumentacja wskazuje abuzywność postanowień dotyczących waloryzacji kwoty kredytu.

Reasumując, nie budzi wątpliwości, że gdyby bank potraktował konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny, umożliwił negocjacje ww postanowień (oczywiście po przekazaniu pełnej informacji co do ryzyka kursowego skutkującego taką jak obecnie sytuacją), to nie mógłby racjonalnie oczekiwać, iż konsument ww warunek przyjąłby w drodze negocjacji. Dzisiaj wydaje się oczywistym, że prawidłowo poinformowany konsument, nigdy by takiej umowy

(waloryzowanej CHF - bez zabezpieczenia) - nie podpisał. Musiał więc zaistnieć czynnik który zaburzył u kredytobiorcy sposób postrzegania swojej sytuacji w kontekście ryzyka związanego z zawieraną umową.

Odnosząc się do skutków uznania ww klauzul za abuzywne, wskazać należy, że zgodnie z art. 385[1]. § 2. K.c. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie.

Zgodnie z Art 6 ust 1. wskazanej dyrektywy: Państwa Członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków.

W tym miejscu należy odnieść się do możliwości zastąpienia abuzywnego postanowienia przepisem dyspozytywnym. Jak wskazał Trybunał Sprawiedliwości z dnia 3 października 2019 r. C-260/18 Trybunał orzekł jednak, że rzeczony art. 6 ust. 1 nie stoi na przeszkodzie temu, by sąd krajowy miał możliwość zastąpienia nieuczciwego postanowienia umownego przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym albo przepisem mającym zastosowanie, gdy strony danej umowy wyrażą na to zgodę, przy czym możliwość ta jest ograniczona do przypadków, w których usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, narażając tym samym konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, tak że ten ostatni zostałby tym ukarany (zob. podobnie wyroki: z dnia 30 kwietnia 2014 r., Kásler i Káslerné Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, pkt 80-84; z dnia 26 marca 2019 r., Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, pkt 64). Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem celem tego przepisu, a w szczególności drugiego członu zdania, nie jest unieważnienie wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki, lecz zastąpienie formalnej równowagi, jaką umowa ustanawia między prawami i obowiązkami stron umowy, rzeczywistą równowagą pozwalającą na przywrócenie równości między nimi, przy czym uściślono, że dana umowa musi co do zasady nadal obowiązywać bez zmian innych niż wynikające ze zniesienia nieuczciwych warunków. O ile ten ostatni warunek jest spełniony, dana umowa może, zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, zostać utrzymana w mocy, pod warunkiem że zgodnie z przepisami prawa krajowego takie utrzymanie w mocy umowy bez nieuczciwych postanowień jest prawnie możliwe, co musi zostać zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia (zob. podobnie wyrok z dnia 14 marca 2019 r., Dunai, C-118/17, EU:C:2019:207, pkt 40, 51; a także wyrok z dnia 26 marca 2019 r., Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, pkt 57). Wynika z tego, że art. 6 ust. 1 drugi człon zdania dyrektywy 93/13 sam w sobie nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie zgodnie z prawem Unii krajowemu porządkowi prawnemu, co zasadniczo zauważył również rzecznik generalny w pkt 54 swojej opinii. Zatem w świetle kryteriów przewidzianych w prawie krajowym, w konkretnej sytuacji należy zbadać możliwość utrzymania w mocy umowy, której klauzule zostały unieważnione.

Jak wskazano w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. sygn. akty III CZP 6/21: „Z przedstawionych reguł wynika, że gdy brak następczej zgody konsumenta na stosowanie klauzuli abuzywnej, nie może ona wyrzucić wobec niego żadnego skutku; nieskuteczność ta nie wpływa na pozostałą część umowy, jeżeli bez klauzuli abuzywnej umowa może obowiązywać. Okoliczność, że jest to niemożliwe - co należy oceniać w świetle prawa krajowego z zastosowaniem obiektywnego podejścia - nie jest jednak równoznaczna z upadkiem całej umowy (por. np. wyroki z dnia 15 marca 2012 r., C-453/10, pkt 33 i 34, z dnia 14 marca 2019 r., C-118/17, pkt 40 i 51, z dnia 26 marca 2019 r., C-70/17 i C-179, Abanca Corporación Bancaria przeciwko A.G. Salamanca Santosi oraz Bankia SA przeciwko A.A. Lau Mendoza i V.Y. Rodríguez Ramírez, pkt 57, z dnia 3 października 2019 r., C-260/18, pkt 39-41, oraz z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, pkt 83 i 89). Zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w takiej sytuacji należy ocenić, czy ten upadek narażałby konsumenta na "szczególnie niekorzystne konsekwencje", co trzeba rozważać w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia "w chwili zaistnienia sporu", a nie w chwili zawarcia umowy, przy uwzględnieniu rzeczywistych i bieżących interesów konsumenta, z zastrzeżeniem, że "do celów tej oceny decydująca jest wola wyrażona przez konsumenta w tym względzie" (por. wyrok z dnia 3 października 2019 r., C-260/18, pkt 51, 55 i 56 oraz pkt 2 sentencji).

W szczególności Trybunał Sprawiedliwości zwraca uwagę - w odniesieniu do umów kredytu - że unieważnienie umowy "wywiera co do zasady takie same następstwa jak postawienie pozostałej do spłaty kwoty kredytu w stan natychmiastowej wymagalności, co może przekraczać możliwości finansowe konsumenta i z tego względu penalizuje raczej tego ostatniego, a nie kredytodawcę" (por. wyroki z dnia 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, Á. Kásler i H.K. Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt, pkt 80-84, z dnia 21 stycznia 2015 r., C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, Unicaja Banco SA przeciwko J.H. Rueda i innym oraz Caixabank SA przeciwko M.M. Rueda Ledesma i innym, pkt 33, z dnia 20 września 2018 r., C-51/17, pkt 60 i 61, z dnia 26 marca 2019 r., C-70/17 i C-179, pkt 56-58, z dnia 3 października 2019 r., C-260/18, pkt 48 i nast., z dnia 3 marca 2020 r., C-125/18, pkt 61-63, z dnia 25 listopada 2020 r., C-269/19, pkt 34, z dnia 27 stycznia 2021 r., C-229/19 i C-289/19, Dexia Nederland BV przeciwko XXX i Z, pkt 61-67). W razie odpowiedzi pozytywnej, tj. wtedy, gdy upadek umowy naraża konsumenta na "szczególnie niekorzystne konsekwencje", w rachubę wchodzi zastąpienie klauzuli abuzywnej normą dyspozytywną albo przepisem "mającym zastosowanie, gdy strony danej umowy wyrażą na to zgodę"; jeżeli klauzula abuzywna odzwierciedlała właśnie taki przepis, może być także zastąpiona "tym stanowiącym punkt odniesienia przepisem ustawowym w nowym brzmieniu przyjętym już po zawarciu umowy" (por. wyrok z dnia 26 marca 2019 r., C-70/17 i C-179/17, pkt 59-64). Nie dotyczy to jednak przepisów o charakterze ogólnym, które nie były przedmiotem szczególnej analizy prawodawcy w celu określenia równowagi między całością praw i obowiązków stron umowy, nie korzystają w związku z tym z domniemania braku nieuczciwego charakteru, lecz przewidują, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów (por. wyrok z dnia 3 października 2019 r., C-260/18, pkt 61 i 62). Trybunał Sprawiedliwości stwierdził ponadto w jednym z nowszych orzeczeń, dotyczącym konsekwencji abuzywności postanowień określających mechanizm ustalania zmiennej stopy procentowej w umowie kredytowej, że jeżeli umowa ta nie może dalej obowiązywać po usunięciu z niej danych klauzul abuzywnych i jej unieważnienie powodowałoby szczególnie szkodliwe konsekwencje dla konsumenta, a nie istnieją stosowne przepisy prawa krajowego, które mogłyby te klauzule zastąpić, i konsument nie wyraził woli utrzymania w mocy klauzul abuzywnych, sąd krajowy powinien - w celu przywrócenia rzeczywistej równowagi między wzajemnymi prawami i obowiązkami stron umowy - podjąć wszelkie niezbędne środki mające na celu ochronę konsumenta przed tymi szczególnie szkodliwymi konsekwencjami, z zastrzeżeniem, że uprawnienia sądu nie mogą wykraczać poza to, co jest ściśle konieczne do przywrócenia tej równowagi, a więc zapewnienia konsumentowi tej ochrony (por. wyrok z dnia 25 listopada 2020 r., C-269/19, pkt 41-44). Trybunał Sprawiedliwości zastrzegł jednak, że konsument może zrzec się ochrony przed negatywnymi następstwami unieważnienia umowy w całości (por. wyroki z dnia 3 października 2019 r., C-260/18, pkt 55 i 56, oraz z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, pkt 94), czyli w istocie obstawać przy tej "nieważności", choćby sąd oceniał, iż naraża ona konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje."

Wskazać też należy, że w Wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 29 kwietnia 2021 r. C-19/20, Trybunał stwierdził, że:

„Wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy dokonywać w ten sposób, że sąd krajowy jest zobowiązany do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, nawet jeśli warunek ten został zmieniony przez te strony w drodze umowy. Takie stwierdzenie pociąga za sobą przywrócenie sytuacji, w jakiej znajdowałby się konsument w braku warunku, którego nieuczciwy charakter zostałby stwierdzony, chyba że konsument poprzez zmianę nieuczciwego warunku zrezygnował z takiego przywrócenia w drodze wolnej i świadomej zgody, czego zbadanie należy do sądu krajowego. Jednakże z przepisu tego nie wynika, że stwierdzenie nieuczciwego charakteru pierwotnego warunku umownego miałoby co do zasady skutek w postaci unieważnienia umowy, jeśli zmiana tego warunku pozwala na przywrócenie równowagi między obowiązkami i prawami tych stron wynikającymi z umowy i na usunięcie wady obciążającej ten warunek.

2) Wykładni art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że z jednej strony nie stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, w wypadku gdy zniechęcający cel tej dyrektywy jest realizowany przez krajowe przepisy ustawowe regulujące korzystanie z niego, o ile element ten stanowi odrębne zobowiązanie umowne, które

może być przedmiotem indywidualnej kontroli pod kątem nieuczciwego charakteru. Z drugiej strony, przepisy te stoją na przeszkodzie temu, by sąd odsyłający usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku poprzez zmianę jego istoty, czego zbadanie należy do tego sądu.

3) Wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że skutki stwierdzenia przez sąd istnienia nieuczciwego warunku w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem podlegają przepisom prawa krajowego, przy czym kwestia utrzymywania się w mocy takiej umowy powinna być oceniana z urzędu przez sąd krajowy zgodnie z obiektywnym podejściem na podstawie tych przepisów.

4) Wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w związku z art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej należy dokonywać w ten sposób, że do sądu krajowego, który stwierdza nieuczciwy charakter warunku umowy zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem, należy poinformowanie konsumenta, w ramach krajowych norm proceduralnych i w następstwie kontradiktoryjnej debaty, o konsekwencjach prawnych, jakie może pociągnąć za sobą stwierdzenie nieważności takiej umowy, niezależnie od tego, czy konsument jest reprezentowany przez zawodowego pełnomocnika.

W wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 2 września 2021 r. C-932/19 Trybunał wskazał, że: „Art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie przepisom krajowym, które, w odniesieniu do umów kredytu zawartych z konsumentem, prowadzą do stwierdzenia nieważności warunku dotyczącego różnicy kursowej uznawanego za nieuczciwy i zobowiązują właściwy sąd krajowy do zastąpienia go przepisem prawa krajowego nakazującym stosowanie oficjalnego kursu wymiany, nie przewidując dla tego sądu możliwości uwzględnienia żądania zainteresowanego konsumenta, zmierzającego do unieważnienia umowy kredytu w całości, nawet jeśli ten sąd uznałby, że utrzymanie w mocy tej umowy byłoby sprzeczne z interesami konsumenta, zwłaszcza w świetle ryzyka kursowego, które konsument nadal ponosiłby na podstawie innego warunku rzeczony umowy, pod warunkiem że ten sam sąd jest jednak w stanie dokonać odpowiednich ustaleń w ramach wykonywania przysługujących mu suwerennych uprawnień w zakresie oceny dowodów a wola wyrażona przez tego konsumenta nie może nad nimi przeważać, że zastosowanie środków przewidzianych przez te przepisy krajowe pozwala na przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej tego konsumenta, jaka istniałaby w braku tego nieuczciwego warunku.”

Z powyższego wynika, że rozważając kwestie skutku wyeliminowania abuzywnych postanowień umowy (w kontekście upadku umowy) należy:

- rozważyć możliwość zastąpienia nieuczciwego postanowienia umownego przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym albo przepisem mającym zastosowanie, gdy strony danej umowy wyrażą na to zgodę, przy czym kwestia utrzymywania się w mocy takiej umowy powinna być oceniana z urzędu przez sąd krajowy zgodnie z obiektywnym podejściem na podstawie tych przepisów;
- uwzględnić sytuację konsumenta związaną ze szkodliwymi konsekwencjami unieważnienia umowy, przy czym w powyższym zakresie konsument poinformowany o skutkach upadku umowy może wiążąco wyrazić na powyższe skutki zgodę;
- rozważyć postulat przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, jaka istniałaby w braku nieuczciwego warunku;
- uwzględnić interesy drugiej strony umowy.

Zdaniem Sądu Okręgowego w chwili zawarcia umowy nie istniały w polskim systemie prawnym przepisy dyspozytywne umożliwiające zastąpienie eliminowanych klauzul przeliczeniowych. Art. 358 k.c. o treści umożliwiającej przeliczanie zobowiązania wyrażonego w walucie obcej na PLN wszedł w życie w dniu 24-01-2009 (art. 3 USTAWY z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz ustawy - Prawo dewizowe), stąd mając na uwadze kwestie intertemporalne, należy wykluczyć zastosowanie ww przepisu, albowiem ważność umowy

badana jest w odniesieniu do stanu prawnego istniejącego w chwili zawarcia umowy. Zdaniem Sądu Okręgowego możliwości zastąpienia postanowienia umownego nie można również wywieść w drodze analogii do art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. - Prawo wekslowe, jak również z prawa zwyczajowego – art. 56 k.c.

Wydaje się, że w świetle ww wywodów, w szczególności braku możliwości przeliczenia wypłaconych i spłaconych kwot w złotych do waluty CHF (w konsekwencji uznania za abuzywne postanowień umowy określających sposób przeliczenia oraz braku przepisu dyspozytywnego umożliwiającego uzupełnienie umowy) stanowiska konsumenta akceptującego uznanie umowy za nieważną, świadomego konsekwencji unieważnienia umowy (pouczonego w trakcie postępowania przez Sąd o konsekwencjach nieważności umowy), istnieją podstawy do uznania umowy za nieważną.

Po pierwsze jeżeli przyjęlibyśmy, że eliminujemy z umowy wyłącznie postanowienie dotyczące przeliczenia kursów waluty przy wypłacie kredytu, de facto pozostawiając waloryzację (waloryzacja określa istotę i naturę przedmiotowej umowy) to mielibyśmy do czynienia z sytuacją kiedy wciąż mamy kredyt waloryzowany walutą obcą, natomiast nie mamy uzgodnionego kursu przeliczeniowego, według którego będzie ustalana wysokość zobowiązania pozwanych. Doszłoby do sytuacji gdy wypłacana kwota z uwagi na brak przelicznika nie będzie mogła być skorelowana z kwotą kredytu wskazanego w umowie oraz brak będzie korelacji pomiędzy kwotą zobowiązania a spłatami dokonywanymi w PLN. W takim przypadku umowa będzie po prostu niewykonalna albowiem mechanizm waloryzacji nie będzie mógł być zastosowanym, a tym samym nie zostanie określona wysokość świadczenia.

Z uwagi na brak adekwatnych pouczeń o ryzyku walutowym oraz takie sformułowanie postanowienia waloryzacyjnego, które nie zawiera żadnego ograniczenia ryzyka po stronie konsumenta (zdaniem Sądu takie postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy)- rozważyć należy eliminację całej waloryzacji z umowy (jako postanowienia abuzywnego). Odnosnie możliwości utrzymania stosunku prawnego po wyeliminowaniu waloryzacji, podnieść należy, że umowa jest skonstruowana w ten sposób (zarówno denominowana jak i indeksowana), że w trakcie trwania umowy zobowiązanie konsumenta jest wyrażone w CHF. Wszelkie koszty umowy, wynagrodzenie banku, w tym odsetki odnoszą się do kwoty zobowiązania w CHF. Intencją stron było aby oprocentowanie odnosiło się do zobowiązania wyrażonego w CHF – tu nie ma żadnych wątpliwości, a wynika to w szczególności z faktu, że harmonogram spłaty kredytu był sporządzony w CHF. W czasie gdy była zawierana przedmiotowa umowa, banki stosowały oprocentowanie LIBOR do zobowiązań wyrażonych w CHF, a WIBOR do zobowiązań wyrażonych w PLN. W przedmiotowej umowie zastosowano stawkę LIBOR, dlatego, że kwota zobowiązania wyrażona miała być w CHF. Stąd uzasadniony jest wniosek, że konstrukcja umowy przewidywała silne związanie postanowień odsetkowych z waloryzacją. Inaczej mówiąc strony nigdy nie zawarły by umowy złotówkowej przy odsetkach LIBOR. Wydaje się, że operacja usunięcia waloryzacji z umowy, przy pozostawieniu odsetek w wysokości LIBOR doprowadzi do przekształcenia przedmiotowej umowy w stopniu wykraczającym ponad uprawnienia wynikające z art. 385[1] par 1 i 2 k.c. (o czym jeszcze poniżej).

Po drugie wskazać należy, że wątpliwości co do utrzymania w mocy umowy wyrażane są przez Trybunał Sprawiedliwości, który w wyroku z dnia 3 października 2019 r. C-260/18 stwierdził: Z rozważań przedstawionych w pkt 40 i 41 niniejszego wyroku wynika jednak, że jeżeli sąd krajowy uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami obowiązującego go prawa utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych warunków nie jest możliwe, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 zasadniczo nie stoi na przeszkodzie jej unieważnieniu. Jest tak zwłaszcza wówczas - jak w okolicznościach w postępowaniu głównym - gdy z informacji dostarczonych przez sąd odsyłający, opisanych w pkt 35 i 36 niniejszego wyroku wydaje się wynikać, że unieważnienie klauzul zakwestionowanych przez kredytobiorców doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty. Tymczasem Trybunał orzekł już, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, takiej jak ta w postępowaniu głównym, w związku z czym obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania przedmiotowej umowy kredytu wydaje się w tych okolicznościach niepewna (zob. podobnie wyrok z dnia 14 marca 2019 r., Dunai, C-118/17, EU:C:2019:207, pkt 48, 52 i przytoczone tam orzecznictwo).

Sąd Okręgowy ustalając nieważność umowy, podziela również poglądy wyrażone w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r. V CSK 382/18 oraz w wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 30-07-2020 sygn. akt I ACa 99/19. Uznał więc, że dokonanie eliminacji klauzuli waloryzacyjnej, prowadziło by do wyeliminowania postanowień głównych umowy, a w konsekwencji do zmiany charakteru prawnego stosunku obligacyjnego i naruszenia art. 353[1] k.c. wyrażającego zasadę swobody umów. Byłoby sprzeczne z istotą, naturą stosunku zobowiązaniowego, który strony chciały wykreować.

W przedmiotowej sprawie nie zostały ujawnione żadne okoliczności wskazujące na to, że unieważnienie umowy może być niekorzystne dla powoda, w szczególności wątpliwe jest żądanie zapłaty przez bank wynagrodzenia z tytułu korzystania z kapitału. Wskazać należy, że w kolizji z sankcją nieważności czynności prawnej, pozostaje konstruowanie roszczeń, analogicznych do tych, które istniały by gdyby czynność prawna była ważna. W związku z powyższym, wyłącznie możliwym jest dochodzenie roszczenia odsetkowego za czas opóźnienia w spełnieniu świadczenia wynikającego z bezpodstawnego wzbogacenia (świadczenia nienależnego). Podnieść jednak należy, że obowiązek zapłaty tzw. wynagrodzenia za korzystanie z kapitału (istnieje duże prawdopodobieństwo, że orzecznictwo wypracuje w tym zakresie pozytywne stanowisko) i tak będzie znacznie korzystniejszy dla konsumenta niż dalsze trwanie umowy z uwagi na nieograniczone ryzyko.

Niezależnie od kwestii abuzywności postanowień umowy, podstaw nieważności stosunku prawnego można ewentualnie również upatrywać w art. 58 par 2 k.c. Nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współżycia społecznego. Przedmiotowa umowa narusza zasady uczciwego obrotu oraz lojalności wobec kontrahenta. Podnieść należy, że Bank wykorzystując swoją silniejszą pozycję negocjacyjną i deficyt informacyjny po stronie powoda – doprowadził do zawarcia umowy, która jest rażąco niekorzystna dla kredytobiorcy przez pryzmat nieograniczonego ryzyka walutowego. Produkt został przygotowany przez Bank, który korzystając z usług specjalistów z zakresu inwestowania i analityków finansowych, a także uwzględniając politykę, którą ma bank prowadzić (jw.) – zabezpieczył swoją pozycję i nie ponosi proporcjonalnego (do klienta) ryzyka finansowego. Konsument natomiast w żadnym stopniu nie został zabezpieczony przed tym ryzykiem, a należy zwrócić uwagę, że kredyty hipoteczne z uwagi na wysokość zobowiązania i rat, są istotnym obciążeniem budżetów rodzinnych kredytobiorców. Zwrócić należy również uwagę na okoliczności w jakich umowa była oferowana kredytobiorcom. Bank będąc świadom, iż na przestrzeni 23-35 lat nie sposób czynić jakichkolwiek założeń odnośnie do polityki finansowej i gospodarczej Szwajcarii (która to polityka w pierwszej kolejności rzutowała na wysokość kursu) – nie przekazał w rzetelny sposób informacji potrzebnych do zrozumienia przez konsumenta z jakim niebezpieczeństwem związane jest zaciąganie kredytu w walucie obcej. Konsumentom byli nie tyle informowani o ryzyku zmiany kursu, co uspokajani przez przedstawicieli banku, że z uwagi na masowość zaciągania kredytów CHF, stabilność waluty CHF i renomę produktów szwajcarskich – nie muszą obawiać się zaciągania zobowiązania w walucie obcej. Kredyty waloryzowane kursem CHF były oferowane klientom w tym celu aby zabezpieczyć klientów przed zmianami wartości PLN, czyli klient oczekiwał określonej stabilności, tymczasem oferowane produkty zawierały element spekulacyjny, który pozostał w kolizji z ww celem.

Mając na uwadze powyższe zasadnym jest również konstatacja o sprzeczność umowy z zasadami współżycia społecznego.

Odnośnie do roszczenia o ustalenie nieważności umowy, zgodnie z art 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 rozumieniu art 189 k.p.c. jest kategorią obiektywną. Jest to obiektywna (czyli rzeczywiście istniejąca), a nie tylko hipotetyczna (czyli mająca za podstawę subiektywne odczucie strony) potrzeba prawna uzyskania wyroku odpowiedniej treści, występująca wówczas, gdy powstała sytuacja rzeczywistego naruszenia albo zagrożenia naruszenia określonej sfery prawnej. Praktycznie rzecz biorąc, interes prawny występuje wtedy, gdy sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, zapewni powodowi ochronę jego prawnie chronionych interesów, czyli definitywnie zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości, a jednocześnie interes ten nie podlega ochronie w drodze innego środka (tak: Manowska Małgorzata (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I). Niewątpliwie powodowie posiadają interes prawny w domaganiu się ustalenia nieważności

umowy. Na chwilę obecną są bowiem zobowiązani do spłacania rat kredytu (umowa formalnie obowiązuje), stąd istnieje niepewność co do ważności umowy i w konsekwencji wysokości jego zobowiązania oraz wymagalności.

Odnośnie do roszczenia o zapłatę, wskazać należy, że skutkiem nieważności umowy jest konieczność dokonania rozliczeń (zwrotu spełnionych przez strony świadczeń) zgodnie z art. 410 par 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. – vide uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7-05-2021r. sygn. akt III CZP 6/21. Podnieść należy, że jakkolwiek Bank zużył otrzymaną korzyść, to wyłącznie zwrotu korzyści zgodnie z art. 409 k.c. mogłoby mieć miejsce w sytuacji gdyby to zużycie było bezproduktywne, co nie zostało w toku postępowania wykazane. Nie sposób też zarzucić kredytobiorcy, iż spłacając kredyt posiadał wiedzę o tym, że nie jest zobowiązany do świadczenia – art. 411 pkt 1 k.c.

Przedmiotowe roszczenie nie pozostaje w kolizji z zasadami współżycia społecznego (art. 5 k.c.), o powyższym nie świadczy okoliczność zmiany realiów rynkowych.

Powodowie wpłacili na rzecz banku kwoty co najmniej:

- W wykonaniu umowy z 15 stycznia 2007 r. z tytułu rat, prowizji i opłat dodatkowych co najmniej kwoty: 42.210,21 zł. oraz 9401,55 CHF

- W wykonaniu umowy z 27 marca 2008 r. z tytułu rat, prowizji i opłat dodatkowych, co najmniej kwoty: 134.925,72 zł. i 41.810,45 CHF.

i powyższe kwoty powinny zostać zwrócona przez bank w ramach wzajemnych rozliczeń.

Sąd I instancji wskazał, że jakiegokolwiek zarzuty dotyczące przedawnienia roszczeń zgłoszonych przez strony umowy są bezzasadne.

Odnośnie daty wymagalności roszczenia, w kontekście roszczenia odsetkowego (art. 481 par 1 i 2 k.c.), opierając się na stanowisku Sądu Najwyższego wyrażonym w uchwale z dnia 7-05-2021r. sygn. akt III CZP 6/21, iż wymagalność roszczeń związanych z nieważnością kredytu nastąpi dopiero z chwilą podjęcia przez kredytobiorcę wiążącej decyzji co do ewentualnego sanowania niedozwolonej klauzuli i co do zaakceptowania konsekwencji całkowitej nieważności umowy oraz sprzeciwienia się udzieleniu mu ochrony przed tymi konsekwencjami przez wprowadzenie regulacji zastępczej „dopiero wtedy można uznać, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny, podobnie jak w przypadku *condictio causa finita*, a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia”.

W ocenie Sądu I instancji wezwanie do zapłaty, czy też pismo procesowe może doprowadzić do wymagalności roszczenia powoda wyłącznie w sytuacji gdy zawiera oświadczenie o otrzymaniu przez konsumenta wyczerpujących informacji jw. W przedmiotowej sprawie taka sytuacja nie miała miejsca, w związku z tym mając na uwadze pouczenie kredytobiorcy i odebranie stosownych oświadczeń na rozprawie zasadnym było przyjęcie wymagalności roszczenia od daty rozprawy, w pozostałej części oddalając roszczenie odsetkowe.

Podnieść należy, że powodowie domagali się w ramach żądania głównego tak co do pierwszej jak i drugiej umowy skapitalizowanych odsetek w kwocie 536,93 CHF oraz 2663,23 CHF. Powyższe wynika z treści pisma k. 450-451 gdzie powodowie wskazali na to jakie kwoty składają się na żądanie pozwu. Ponieważ jak wyżej wskazano wymagalność roszczeń należy liczyć dopiero od daty rozprawy, roszczenie powodów w powyższym zakresie podlega oddaleniu. Co do pozostałej części – wpłacone przez powodów kwoty stanowią nienależne świadczenie podlegające zasądzeniu.

O kosztach postępowania orzeczono zgodnie z art. 100 k.p.c. i par 2 pkt 6 i par 19 ROZPORZĄDZENIA MINISTRA SPRAWIEDLIWOŚCI z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie uwzględniając w kosztach wynagrodzenie pełn. 5400 zł. opłatę od pozwu 1000 zł. i kwotę 34 zł. tytułem opłaty skarbowej od pełn.

Apelację od tego wyroku wnieśli powodowie, zaskarżając go w części tj. pkt. 4 wyroku:

a) w części należności głównej z pkt. II. b pozwu zmienionego pismem powodów z 20.10.2021 r. tj. w kwocie 3.200,16 franków szwajcarskich wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 20.10.2021 r. do dnia zapłaty oraz

b) w części oddalenia ustawowych odsetek za opóźnienie od kwoty należności głównej tj. od 177.135,93 złotych polskich i od 16.680,64 franków szwajcarskich od 5 marca 2020 r. do dnia 15 lutego 2022 r., w związku z brzmieniem pkt. 3 wyroku.

i zarzucili:

1. naruszenie przepisów postępowania tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez wybiórczą ocenę materiału dowodowego skutkującą błędem w ustaleniach faktycznych co do terminu wymagalności wierzytelności strony powodowej, polegającym na nieuwzględnieniu faktu, iż strona powodowa postawiła w stan wymagalności swoją wierzytelność z tytułu zwrotu świadczenia nienależnego co najmniej w dniu 5.03.2020 r., a nadto, polegający na przyjęciu, że strona powodowa podjęła wiążącą decyzję co do odmowy sanowania umowy i zaakceptowania konsekwencji całkowitej nieważności umowy dopiero na rozprawie w dniu 16 lutego 2022 r., podczas gdy strona powodowa jasno powiadomiła bank, na etapie przedsądowym, że uważa umowę za nieważną i jest gotowa do rozliczenia świadczeń nienależnych oraz w tej sprawie wystosowała klarowne wezwanie przedsądowe, pozew, a następnie klarownie zeznała na piśmie w 2020 r. i podtrzymała te zeznania na rozprawie 13.01.2021 r.

Dowody pominięte przez sąd I instancji:

- przedsądowe wezwanie do zapłaty z 24.02.2020 r., w którym strona powodowa wyraźnie powołuje się na nieważność umowy i wzywa do rozliczenia świadczeń nienależnych, a zatem wyraża swoją świadomą decyzję co do powołania się na nieważność umowy i co do skutków nieważności, tj. zna je i akceptuje;

- treść żądania pozwu, w którym w strona powodowa definitywnie żąda ustalenia nieważności umowy i rozliczenia świadczeń nienależnych, a zatem zna skutki nieważności i je akceptuje;

- zeznania strony powodowej na rozprawie z 13.01.2021 r. w związku ze złożonymi pisemnie zeznaniami, w których strona powodowa opowiada się za nieważnością;

2. naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 455 k.c. w zw. z art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 i 7 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. 1993, L 95, s. 29), poprzez ich błędną interpretację i niewłaściwe zastosowanie, polegające na przyjęciu, że doręczenie wezwania przedsądowego przez konsumenta do profesjonalisty z wyraźnym powołaniem się na nieważność umowy i zażądaniem rozliczenia świadczeń nienależnych oraz wwanie się w spór przez profesjonalistę co do żądania konsumenta nie prowadzi do postawienia w stan wymagalności żądanej skonkretyzowanej kwoty wierzytelności wywodzonej z podstawy prawnej opartej na nienależnym świadczeniu (art. 410 § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c.) wobec nieważności umowy kredytu, a także po przez niezasadne uznanie, że wymagalność roszczenia strony powodowej nastąpiła dopiero od dnia pouczenia strony powodowej o skutkach nieważności umowy i odebrania stosownych oświadczeń przez Sąd I instancji na rozprawie, podczas gdy strona powodowa wyraźnie wystąpiła z roszczeniem o ustalenie nieważności i rozliczenie świadczeń nienależnych, a zatem nie tylko znała skutki nieważności umowy, ale również je akceptowała już w pozwie. „Pouczenie o skutkach nieważności” konsumenta, który wystąpił o to klarownie w pozwie jest nielogiczne, odmawia konsumentowi świadomości i znajomości przez niego prawa i pozostaje w rażącej sprzeczności z ochroną konsumenta przewidzianą w dyrektywie 93/13, ponieważ zmierza jedynie do ograniczenia praw konsumenta tj. odebrania mu prawa do odsetek ustawowych za opóźnienie i preferuje nieuczciwego przedsiębiorcę, znosząc wobec niego ustawowe skutki opóźnienia w spełnieniu świadczenia. Nieuczciwy przedsiębiorca otrzymał preferencyjne warunki procesowania się i został podmiotowo wyróżniony przez wykładnię sądową - długość procesu nie wpływa negatywnie na bank, stosujący nieuczciwe klauzule, ponieważ pouczenia konsumenta sąd dokonuje zazwyczaj przy zakończeniu sprawy, nadto im dłużej bezkosztowo bank będzie odmawiał

świadczenia, tym bardziej zmusi konsumentów w skali masowej do ugód na warunkach narzuconych przez bank i tylko dla banku korzystnych.

W oparciu o te zarzuty wnieśli o:

1. zmianę pkt. 3 zaskarżonego wyroku w zakresie daty odsetek ustawowych za opóźnienie tj. zmianę z „16.02.2022 r. do dnia zapłaty” na „5.03.2020 r. do dnia zapłaty” oraz dodatkowo zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów łącznie do majątku objętego wspólnością majątkową małżeńską kwoty 3.200,16 franków szwajcarskich wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 20.10.2021 r. do dnia zapłaty;

2. zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

Apelację od tego wyroku wniosła również strona pozwana, zaskarżając go w całości i zarzucając naruszenie przepisów prawa procesowego tj.

1. art. 327[1] §1 i §2 k.p.c. poprzez sporządzenie uzasadnienia Wyroku w sposób, który utrudnia weryfikację toku rozumowania, który doprowadził Sąd Okręgowy do wniosku o nieważności Umowy - w szczególności uzasadnienie Wyroku przedstawia łączną ocenę klauzul tzw. spreadu walutowego (klauzul przeliczeniowych, klauzuli tabeli kursowej) zawartych w umowach o kredyt mieszkaniowy: N.-H. nr (...) z dnia 15-01-2007 zawarta pomiędzy powodami A. J., M. J., a (...) Bank (...) SA w G. i N.-H. nr (...) z dnia 27-03-2008 zawarta pomiędzy powodami A. J., M. J., a (...) Bank (...) SA w G. (zwane dalej „Umowami”; ”Umowami kredytu”, lub łącznie obie umowy: „Umowa” lub „Umowa kredytu”) bez wnikliwej analizy w zakresie norm w niej zawartych; Sąd Okręgowy nie uzasadnił, w jaki sposób każde z postanowień Umów miało spełniać łącznie przesłanki abuzywności (nie wyjaśniono osobno, w jakim aspekcie poszczególne postanowienia Umów są sprzeczne z dobrymi obyczajami, a jednocześnie dlaczego Sąd uznał, iż rażąco naruszają interes kredytobiorcy), nie rozważył kwestionowanych klauzul w kontekście ogółu praw i obowiązków wynikających z Umowy,

2. art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235[2] §1 k.p.c. polegające na bezzasadnym oddaleniu wniosku pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego do spraw bankowości na okoliczności wskazane w odpowiedzi na pozew i dalszych pismach procesowych pozwanego, pomimo że okoliczności te miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, przede wszystkim w zakresie oceny spornych Umów kredytu pod względem potencjalnej i faktycznej możliwości dowolnego, oderwanego od realiów i zwyczajów rynkowych kształtowania kursu waluty podawanego przez Bank w Tabeli kursów a w rezultacie do dowolnego i naruszającego interes powodów przeliczania świadczeń spełnianych w wykonaniu spornych Umów kredytu,

3. art. 233 § 1 k.p.c. polegające na sprzeczności istotnych ustaleń Sądu z treścią zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, skutek naruszenia przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik postępowania, odzwierciedlającej się m.in. poprzez dokonanie oceny dowodów w sposób sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego, a także w sposób nasuwający zastrzeżenia z punktu widzenia zasad logicznego rozumowania i rzutujący na dokonaną przez Sąd pierwszej instancji ocenę z punktu widzenia prawa materialnego. Błędy w poczynionych przez Sąd pierwszej instancji ustaleniach faktycznych wyrażają się w:

a) błędnym ustaleniu, że Kredytobiorcy nie zostali poinformowani w sposób zrozumiały o skutkach ekonomicznych zmiany kursu waluty, na którą opiewały umowy,

b) błędnym ustaleniu, że Kredytobiorcy zawarli z Bankiem umowy kredytu zlotowego, który nie był kredytem walutowym, bo nie był wypłacony, ani spłacony w walucie obcej, podczas gdy takiemu ustaleniu jednoznacznie przeczy treść § 1 ust. 1 CSU Umów,

c) bezpodstawnym przyjęciu, że treść Umów kredytu nie została indywidualnie uzgodniona z Powodem, podczas gdy porównanie treści Umów kredytu z treścią wzorca umownego jasno pokazuje, że strony uzgodniły cel finansowania,

wysokość marży, dzień płatności raty kredytu, zasady wypłaty i spłaty kredytu (wybierając spośród dostępnych we wzorcu umowy opcji) ostatecznie kształtując w ten sposób stosunek prawny, jak również mogły negocjować kursy wypłaty kredytu,

d) błędnym przyjęciu że stosowany w tabeli Banku kurs nie miał charakteru rynkowego i był dowolnie ustalany przez Bank.

oraz naruszenie przepisów prawa materialnego, mianowicie:

1. art. 353[1] k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Dz. U. Dz.U.2002.72.665) w zw. z art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 385[1] § 1 k.c. poprzez bezzasadne uznanie nieważności spornych Umów kredytu jako sprzecznej z ich właściwością (naturą), z uwagi na zidentyfikowanie w jej treści postanowienia abuzywnego - klauzuli tabeli kursowej/spreadu walutowego, służącej przewalutowaniu świadczeń realizowanych w ramach umowy kredytu denominowanego w walucie, zaliczonych do głównych świadczeń stron, podczas gdy tego rodzaju klauzule są typowe dla umów kredytów denominowanych w walutach obcych, są dopuszczalne w ramach normatywnej konstrukcji tych umów, stanowią klauzule pomocnicze dla przedmiotu głównego tych umów, w których kwota kredytu jest od początku wyrażona w walucie obcej, a ewentualne uznanie ich za wadliwe dokonywane jest w ramach systemu ochrony konsumenckiej zgodnie z kryteriami określonymi w art. 385[1] §1 k.c. ze skutkiem w postaci ich bezskuteczności, nie zaś skutkiem w postaci ich bezwzględnej nieważności czy też nieważność całej umowy, w której klauzule takie występują stosownie do sankcji z art. 58 § 1 k.c.,

2. art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 w zw. z art. 385[1] § 1 k.c. Prawa bankowego polegające na błędnej wykładni oświadczeń woli stron Umów z naruszeniem ustawowych kryteriów przewidzianych dla oceny zgodnego zamiaru stron umowy, w szczególności pominięciu tekstu Umów kredytu i językowych norm znaczeniowych, związku pomiędzy jej postanowieniami, okoliczności zawarcia Umowy kredytu, a także złożonych wraz z zawarciem tej umowy i po tej chwili oświadczeniami, skutkujące nieprawidłowym określeniem świadczeń głównych stron Umowy kredytu, i w efekcie przyjęcie, że postanowienia umowne służące przewalutowaniu świadczeń na potrzeby wypłaty kredytu w walucie polskiej oraz na potrzeby spłaty kredytu za pomocą waluty polskiej, stanowią główne świadczenia stron Umowy kredytu, podczas gdy świadczeniem głównym banku jest oddanie do dyspozycji kredytobiorcy kwoty kredytu wskazanej w § 1 ust. 1 CSU Umów w CHF, a świadczeniem kredytobiorcy zwrot tej kwoty w wartości nominalnej wraz z odsetkami,

3. art. 385[1] § 1 k.c. oraz art. 385[2] k.c. przez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, iż dla ustalenia abuzywności szeregu postanowień spornych umów wystarczy ogólne stwierdzenie, że postanowienia te są abuzywne i ogólne wyjaśnienie, w jakich aspektach Sąd dopatruje się ich nieuczciwości, bez osobnego wytłumaczenia, z jakich przyczyn Sąd uznał określone postanowienie Umów za spełniające łącznie obie przesłanki abuzywności, tj. przesłanki sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz rażącego naruszenia interesu konsumenta, podczas gdy prawidłowe zastosowanie tego przepisu powinno polegać na tym, że zapisy spornych umów, dotyczące kwestii odrębnych normatywnie - tj. (i) spreadu walutowego oraz (ii) denominowanego charakteru umowy (ryzyka kursowego). Sąd miał obowiązek ocenić odrębnie w zakresie spełnienia przez każde z tych postanowień z osobna przesłanek sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz rażącego naruszenia interesu konsumenta; Sąd Okręgowy nie odniósł się w sposób konkretny i zindywidualizowany do okoliczności niniejszej sprawy, nie weryfikując, czy postanowienia dotyczące, spreadu walutowego oraz postanowienia dotyczące ryzyka kursowego spełniły obie przesłanki abuzywności,

4. art. 385[1] § 1 k.c. w zw. z art. 385 k.c. (i) w zw. z art. 1 ust. 2 Dyrektywy 93/13 stosowanym w zw. z art. 358(1) § 2 k.c. i art. I 1 1 ust. 1 pkt 4 Prawa bankowego oraz (ii) w związku z art. 4 ust. 1 Dyrektywy 93/13 i ust. 2 lit. c) załącznika do Dyrektywy 93/13 przez niewłaściwe zastosowanie tych przepisów i przyjęcie, że postanowienia dotyczące kursu kupna i kursu sprzedaży z tabeli kursowej Banku są niedozwolonymi postanowieniami umownymi, mimo że:

a) Dyrektywa 93/13 przewiduje, iż kurs waluty może być przez dostawcę (tu Bank) ustalony w momencie dostawy (wypłaty lub spłaty kredytu) (ust. 2 lit c załącznika Dyrektywy 93/13), a art. 1 11 ust. 1 pkt 4) Prawa bankowego daje

Bankowi podstawę do ustalania kursów w tabeli banku (co oznacza, że publikowanie kursów w tabelach kursowych banku - na mocy art. 1 ust. 2 Dyrektywy - powinno być wyłączone spod oceny z perspektywy abuzywności);

b) Sąd uznał, iż przewidziany w umowach kredytu mechanizm jest formą waloryzacji, a w takiej sytuacji powinien był jednak konsekwentnie uznać, że mechanizm waloryzacji na mocy art. 1 ust. 2 Dyrektywy 93/13 w zw. z art. 358[1] § 2 k.c. nie podlega ocenie z perspektywy abuzywności;

c) Dyrektywa 93/13 nakazuje przy ocenie abuzywności uwzględniać „rodzaj towarów lub usług” oraz z wszelkie okoliczności towarzyszące (art. 4 ust. 1), co oznacza, że Sąd przy ocenie abuzywności powinien wziąć pod uwagę, że postanowienia odnoszące się do indeksów rynkowych (takich jak np. kurs waluty) w umowach zawartych na kilkadziesiąt lat. nie mogą być opisane w formule algorytmu matematycznego;

5. art. 385[1] § 1 k.c. oraz art. 385[2] k.c. poprzez błędną wykładnię i przyjęcie, że przy ocenie abuzywności nie można wziąć pod uwagę sposobu wykonywania umowy, w sytuacji gdy:

- dochodzi do świadomego i wynikającego z istniejących wyborów skorzystania przez konsumenta z postanowienia potencjalnie niedozwolonego,

- ustalanie kursu przez Bank następuje na poziomie rynkowym, a pominięcie tego elementu prowadzi do nakładania daleko idących sankcji na podstawie całkowicie hipotetycznych naruszeń praw konsumenta, co narusza również zasadę proporcjonalności sankcji;

6. art. 385[1] § 2 k.c., art. 58 § 1 i 2 k.c., art. 354 § 1 k.c. oraz art. 69 ust. 3 p.b. poprzez błędną wykładnię i przyjęcie, że po wyeliminowaniu klauzul przeliczeniowych w spornych umowach kredytu denominowanego w walucie obcej powstaje umowa, która nie może być dalej wykonywana poprzez spłatę w walucie obcej, a wskutek tego przyjęcie nieważności umowy, pomimo braku podstaw do takiej tezy,

7. art. 65 § 1 k.c., art. 358 § 1 i 2 k.c., art. L p.w.k.c. poprzez błędną wykładnię i uznanie, że ewentualna luka w umowie powstała na skutek usunięcia z niej klauzul przeliczeniowych (gdyby przyjąć, że taka luka w ogóle może powstać), nie może być wypełniona poprzez odwołanie się do uzupełniającej wykładni oświadczeń woli, względnie treści art. 358 k.c.

Powołując się powyższe zarzuty wniosła o:

- zmianę Wyroku w zaskarżonej części i oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów procesu według norm przepisanych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie ewentualnie,

- uchylenie Wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania z pozostawieniem sądowi pierwszej instancji rozstrzygnięcia o kosztach postępowania odwoławczego.

W odpowiedzi na apelację powodów strona pozwana wniosła o jej oddalenie oraz o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację strony pozwanej powodowie wnieśli o jej oddalenie oraz o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powodów okazała się zasadna, zaś apelacja strony pozwanej okazała się niezasadna.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do podniesionego w apelacji strony pozwanej zarzutu naruszenia art. 327[1] k.p.c. należy zauważyć, że uzasadnienie wyroku które wyjaśnia przyczyny, dla jakich orzeczenie zostało wydane, jest sporządzane już po wydaniu wyroku. Zatem wynik sprawy z reguły nie zależy od tego, jak napisane zostało uzasadnienie i czy zawiera ono wszystkie wymagane elementy. Z tych przyczyn zarzut naruszenia przepisu art. 327[1] k.p.c. może być usprawiedliwiony tylko w tych wyjątkowych okolicznościach, w których treść uzasadnienia orzeczenia

sądu całkowicie uniemożliwia dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia lub w przypadku zastosowania prawa materialnego do niedostatecznie jasno ustalonego stanu faktycznego. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku pozwala na odtworzenie toku rozumowania, które doprowadziło Sąd I instancji do wydania rozstrzygnięcia. W szczególności Sąd ten dokonał oceny prawnej kwestii, czy postanowienia kwestionowanych umów mają cechy niedozwolonych postanowień umownych. Tak sporządzone uzasadnienie pozwala na kontrolę instancyjną wyroku. Okoliczność, że zawarte w uzasadnieniu wyroku ustalenia faktyczne i wyrażone w nim oceny są niezgodne z oczekiwaniami strony nie świadczy o naruszeniu art. 327[1] k.p.c. Jeżeli natomiast strona uważa, że argumentacja powołana przez Sąd I instancji na uzasadnienie dokonanych ocen prawnych jest zbyt ogólnikowa lub niedostateczna, to ewentualne nieprawidłowości dokonanych ocen prawnych mogą być zarzucane w ramach zarzutów naruszenia odpowiednich przepisów prawa materialnego.

Nietrafny jest również podniesiony w apelacji strony pozwanej zarzut naruszenia art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235[2] §1 k.p.c. Wbrew twierdzeniom strony pozwanej okoliczności, które miały zostać wykazane dowodem z opinii biegłego nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia skoro obie kwestionowane umowy kredytu okazały się nieważne. Natomiast kwestia, czy w kwestionowanych umowach zastrzeżono na rzecz banku prawną możliwość dowolnego oderwanego od realiów i zwyczajów rynkowych kształtowania kursu waluty jest kwestią prawną należącą do sfery wykładni odnośnych postanowień umowy, a nie faktem podlegającym ustaleniu w oparciu o dowód z opinii biegłego.

Nietrafny w końcu okazał się podniesiony w apelacji strony pozwanej zarzut naruszenia art. 233 par. 1 k.p.c. O mającym wpływ na wynik sprawy naruszeniu tego przepisu można mówić w sytuacji, gdy wskutek wadliwej oceny dowodów sąd orzekający dokonał wadliwych ustaleń faktycznych. Skuteczne podniesienie tego zarzutu wymaga zatem wskazania na konkretne okoliczności faktyczne mające znaczenie dla rozstrzygnięcia, które wskutek błędnej oceny dowodów nie zostały przez sąd ustalone, albo na konkretne okoliczności faktyczne, które miały znaczenie dla rozstrzygnięcia i które zostały przez sąd ustalone, mimo, że prawidłowo oceniony materiał dowodowy nie dawał podstaw do ich ustalenia. Wymaga również wskazania i uzasadnienia na czym polegała wadliwość oceny konkretnych dowodów przez Sąd I instancji. Chodzi przy tym o wskazanie na konkretne naruszenia przez Sąd I instancji reguł prawidłowego rozumowania lub zasad doświadczenia życiowego, a nie o wyrażenie przez apelującego subiektywnego przekonania o innej wartości określonych dowodów aniżeli przyjęta przez Sąd I instancji.

W kontekście powyższego nietrafnie zarzuca strona pozwana, jakoby Sąd I instancji błędnie ustalił, że pomiędzy powodami a bankiem zawarto umowę kredytu złotowego. Kwestia ta nie ma bowiem charakteru ustalenia faktycznego, lecz stanowi ocenę prawną dokonywaną na podstawie treści oświadczeń woli stron. Ocena taka może być zatem podważana w ramach zarzutów naruszenia prawa materialnego.

Nietrafnie kwestionuje apelująca ustalenie, że powodowie nie zostali poinformowani w sposób zrozumiały o skutkach ekonomicznych zmiany kursu waluty, na którą opiewały umowy. Sąd I instancji poczynił szczegółowe ustalenia co do tego, jakie informacje dotyczące ryzyka walutowego powodowie otrzymali w związku z zawarciem kwestionowanych umów, a ustalenia te poczynił w oparciu o pisemne zeznania powodów, zeznania powodów na rozprawie dnia 13.01.2021 r., pisemne zeznania świadka M. C. i pisemne zeznania świadka J. P.. W apelacji nie powołano argumentacji skutecznie podważającej ustalenia poczynione w oparciu o ten materiał dowodowy.

Nietrafnie kwestionuje również strona pozwana ustalenie, że treść przedmiotowych nie była indywidualnie uzgodniona z powodami. Kwestii możliwości rzeczywistego wpływu konsumenta na treść postanowień umownych nie można odnosić do elementów indywidualizujących stosunek prawny, tj. celu finansowania, wysokości marży, dnia płatności raty kredytu. Istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia ma bowiem to, czy postanowienia umów, które noszą cechy postanowień niedozwolonych (w szczególności postanowienia wiążące wysokość świadczenia powodów w złotych polskich z kursem franka szwajcarskiego), mogły być rzeczywiście przez powodów negocjowane. Tej okoliczności strona pozwana, wbrew ciężącemu na niej z mocy art. 385[1] § 4 k.c., nie wykazała.

Nietrafnie w końcu strona pozwana zarzuca błędne przyjęcie przez Sąd I instancji, że stosowany w tabeli Banku kurs nie miał charakteru rynkowego i był dowolnie ustalany przez Bank. Kwestia jakie kursy zostały faktycznie ustalone w tabeli banku nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia, albowiem dla rozstrzygnięcia ma znaczenie to, czy postanowienia wiążącej strony umowy przewidywały dla banku należyte granice w swobodzie ustalenia kursu, a nie to, czy z przyznanej umową nieograniczonej kompetencji do określenia wiążącego strony kursu franka szwajcarskiego w stosunku do złotego bank faktycznie w sposób niewłaściwy skorzystał.

Jako nietrafny należy również ocenić zarzut naruszenia art. 233 par. 1 k.p.c. powołany w apelacji powodów. Sąd I instancji ustalił bowiem, że pismem z dnia 24 lutego 2020 r. powodowie wezwali stronę pozwaną do zapłaty. Sąd I instancji niewątpliwie wziął pod uwagę przy rozstrzygnięciu treść żądania pozwu i jego uzasadnienie. Natomiast zagadnienie, jakie skutki prawne przypisać należy oświadczeniom powodów zawartym w tych pismach, oraz wyrażonym w trakcie złożonych zeznań, nie jest zagadnieniem ze sfery ustaleń faktycznych, lecz zagadnieniem oceny prawnej dokonywanej w oparciu o przepisy prawa materialnego.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny aprobeje ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji i przyjmuje je za własne, czyniąc podstawą orzekania w sprawie. Zbędne jest natomiast powtarzanie ich w tym miejscu.

W tak ustalonym stanie faktycznym nie ma podstaw do uwzględnienia zarzutów naruszenia prawa materialnego podniesionych przez stronę pozwaną. Należy na wstępie zauważyć, że realnym źródłem sporu pomiędzy stronami jest okoliczność, iż po zawarciu przez strony spornych umów kredytu doszło do bardzo znacznego wzrostu kursu franka szwajcarskiego w stosunku do złotówki. Wskutek powiązania wysokości zobowiązania kredytobiorców do spłaty kredytu z kursem franka szwajcarskiego, powszechnie znany i jako taki nie wymagający dowodu wzrost kursu franka szwajcarskiego w stosunku do złotego polskiego, doprowadził do dramatycznego wzrostu wysokości zobowiązania kredytobiorców wyrażonego w złotych. Kurs franka, w oparciu o który obliczono podlegający wypłacie na rzecz kredytobiorców kredyt, wynosił 2,41 (umowa z 5.1.2007) i 2,24 (umowa z 27.03.2008)zł za jednego franka szwajcarskiego. Obecnie kurs ten wynosi ok. 4,6 zł.

Mimo powiązania rozmiaru zobowiązania kredytobiorców z kursem franka szwajcarskiego, wypłata kredytu nastąpiła w złotych polskich. W takim stanie rzeczy ocenić należy, że kredyt udzielony zgodnie z postanowieniami spornej pomiędzy stronami umowy jest w istocie kredytem złotówkowym. Taką walutę zastrzeżono w umowie do wypłaty pozwanym, taką walutę wypłacono i w takiej walucie kredyt miał być spłacany. Zamiarem kredytobiorców było finalnie uzyskanie określonej kwoty złotych polskich. Rzeczywisty sens postanowień umownych odwołujących się do franka szwajcarskiego polega zatem na wprowadzeniu do umowy mechanizmu waloryzacyjnego skutkującego powiązaniem z kursem franka szwajcarskiego względem złotówki rozmiaru zobowiązań kredytobiorców w złotych polskich. Nietrafnie zarzuca zatem strona pozwana naruszenie art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 w zw. z art. 385[1] § 1 k.c. Prawa bankowego przez błędną wykładnię umów kredytu. Dosłowna treść postanowień § 1 ust. 1 części szczególnej obu umów ujawnia, że kredyt zostaje udzielony w złotych w kwocie stanowiącej równowartość wskazanej w umowach kwoty franków szwajcarskich. Zarazem nie ma podstaw do potraktowania postanowień umownych postanowień dotyczących przeliczenia rat z franka szwajcarskiego na złote jako dodatkowej umowy usługi wymiany walut. Obie umowy kredytu stanowią integralną całość. Ani ich treść, ani cel umowy, nie wskazuje na to, aby w ramach zawierania tych umów miały zostać zawarte dodatkowe umowy usługi wymiany waluty. Próba wykreowania takich dodatkowych stosunków prawnych zmierza do wypaczenia sensu gospodarczego zawartej umowy i obejścia ochronnych dla konsumentów przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych.

Bardzo znaczna zmiana kursu franka szwajcarskiego do złotówki nastąpiła już po zawarciu umowy kredytu i wypłacie kredytu kredytobiorcom. Kodeks cywilny przewiduje mechanizmy prawne pozwalające na dostosowanie treści zobowiązań do zmian okoliczności, które nastąpiły po zawarciu umowy – art. 358[2] § 3 k.c. znajdujący zastosowanie do zobowiązań pieniężnych na wypadek istotnej zmiany siły nabywczej pieniądza po powstaniu zobowiązania oraz art. 357[1] § 1 k.c. znajdujący zastosowanie do wszelkich zobowiązań wynikających z umów na wypadek istotnej zmiany stosunków. Istnienie tego rodzaju uregulowań ustawowych, dookreślających granice zastosowania zasady pacta sunt servanda, prowadzi do wniosku, że co do zasady zmiana okoliczności, która nastąpiła

po zawarciu umowy i wpływa na ocenę ekonomicznego sensu danej umowy, sama w sobie nie powinna stanowić okoliczności, która mogłaby uzasadniać ocenę tej umowy jako nieważną. Ochrona słuszných interesów stron umowy w sytuacji istotnej zmiany okoliczności w stosunku do tych, które istniały w momencie zawierania umowy, następować bowiem powinna w oparciu o powyższe przepisy przewidujące sądową waloryzację i w granicach przez te przepisy zakreślone. W szczególności art. 357[1] § 1 k.c. oddaje w ręce sądu szerokie instrumentarium prawne pozwalające na dokonanie z poszanowaniem zasad sprawiedliwości i słuszości, z uwzględnieniem słuszných interesów obu stron, adekwatnej ingerencji z treść stosunku umownego (oznaczenie sposobu wykonania zobowiązania, wysokości świadczenia, rozwiązanie umowy z kompetencją do orzeczenia w przedmiocie rozliczeń stron). Przyjęcie, że możliwość ochrony interesów konsumenta w oparciu o powyższe przepisy wyłącza w tym zakresie dopuszczalność odwoływania się do nieważności umowy wywodzonej z zastrzeżenia w niej niedozwolonych postanowień umownych, implikowałaby oddalenie powództwa w niniejszej sprawie. Ta sama umowa nie może być bowiem jednocześnie oceniana jako nieważna z uwagi na zastrzeżenie w niej postanowień niedozwolonych alej jako ważna i w pełni skuteczna, co jest przesłanką dopuszczalności zastosowania art. 357[1] § 1 k.c. oraz art. 358[2] § 3 k.c. (nie można dokonać waloryzacji świadczenia, gdy zobowiązanie do spełnienia tego świadczenia nie istnieje ze względu na nieważność umowy będącej jego źródłem). W realiach niniejszej sprawy uwzględnić wszelako należy, że kredytobiorcy nie opierali powództwa na powyższych uregulowaniach. Z uwagi zaś na konstytucyjny charakter orzeczeń wydawanych na podstawie art. 357[1] § 1 k.c. oraz art. 358[2] § 3 k.c. nie ma możliwości uwzględnienia tych uregulowań bez wyraźnego żądania zainteresowanej strony wyrażonego w powództwie lub powództwie wzajemnym (por. wyrok SN z dnia 22 września 2011 r. V CSK 420/11, wyrok SN z dnia 13 stycznia 2000 r. II CKN 644/98, wyrok SN z dnia 21 czerwca 2001 r. IV CKN 385/00 oraz uchwała SN z dnia 27 marca 2001 r. III CZP 54/00). Natomiast powództwo w niniejszej sprawie oparto na twierdzeniu, iż umowa kredytu jest nieważna, w szczególności zaś na odwołaniu się do zarzutu abuzywności postanowień umownych w niej zawartych, powołując się na niezwiązanie ich tymi postanowieniami, niemożność zastąpienia tych postanowień innymi uregulowaniami oraz na będącą konsekwencją tego stanu rzeczy nieważność umowy. Można wprawdzie zastanawiać się, czy najtrafniejsze jest poszukiwanie ochrony interesów kredytobiorców naruszonych zmianą kursu waluty przy zastosowaniu uregulowań prawnych odwołujących się do sankcji nieważności umowy (w szczególności z powołaniem się na zawarte w umowie niedozwolone postanowienia umowne) w sytuacji, w której ochrona udzielona na podstawie wyżej wskazanych przepisów, w szczególności art. 357[1] § 1 k.c., jawiłaby się jako uwzględniająca w wyższym stopniu słusne interesy obu stron, chociażby w budzącym aktualnie tak wielkie kontrowersje aspekcie wzajemnych rozliczeń stron wobec nieważności kredytu. Tym niemniej nie może ujść uwadze, że w aktualnym orzecznictwie sądowym zdecydowanie dominuje stanowisko aprobujące możliwość zastosowania w takich sytuacjach przepisów o nieuczciwych postanowieniach umownych, ze wszystkimi konsekwencjami stąd wynikającymi.

W tym stanie rzeczy, uwzględniając, że konstytucyjna zasada równości wobec prawa i równego traktowania przez władze publiczne (art. 32 ust. 1 Konstytucji RP) istotnie przemawia za zastosowaniem dominującej w praktyce orzeczniczej wykładni prawa, co najmniej kontrowersyjne byłoby rozstrzygnięcie niniejszej sprawy poprzez oddalenie powództwa ze wskazaniem kredytobiorcom na możliwość podjęcia próby ochrony ich interesów w drodze wytoczenia powództw przewidzianych w art. 357[1] § 1 k.c. lub art. 358[2] § 3 k.c.

Na przeszkodzie takiemu stanowisku nie stoi również zasada proporcjonalności wyrażona w art. 31 ust. 1 i 2 w zw. z art. 2 Konstytucji RP. Przeciwno jej zastosowaniu polegającym na wykluczeniu możliwości zastosowania w niniejszej sprawie sankcji nieważności umowy kredytu przemawia - obok wyżej wskazanej potrzeby równego traktowania osób znajdujących się w podobnej sytuacji - również wyrażona w art. 76 Konstytucji RP zasada ochrony konsumentów przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi. Nietrafnie zarzuca zatem apelacja strony pozwanej naruszenie zasady proporcjonalności sankcji.

W tym stanie rzeczy należy przypomnieć, że zgodnie z art. 385[1] § 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.

Odnosząc się do przesłanek zastosowania art. 385[1] § 1 zd. 1 k.c. należy wskazać, że kredytobiorcy są konsumentami w rozumieniu tego przepisu. Zgodnie bowiem z art. 22[1] k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Z ustalonego stanu faktycznego nie wynika aby sporna umowa kredytu została zawarta w związku z prowadzoną przez kredytobiorców działalnością gospodarczą lub zawodową.

Postanowienia zawarte w § 1 ust. 2, § 1 ust. 3, § 13 ust. 7 COU umowy kredytu zostały zawarte w przygotowanym przez stronę pozwaną wzorcu umownym, co silnie przemawia za ich nieuzgodnionym indywidualnie charakterem. Wbrew twierdzeniom strony powodowej nie można uznać, że postanowienia te były negocjowane indywidualnie. Z ustalonego stanu faktycznego nie wynika, aby powodowie mieli faktyczną możliwość wpływu na ich treść, tj. mieli możliwość wynegocjowania tych postanowień o innej treści, w szczególności aby mieli faktyczną możliwość wprowadzenia do umowy np. górnego pułapu, powyżej którego zmiana kursu franka szwajcarskiego nie powodowałaby już wzrostu ich zobowiązania wyrażonego w złotych. Twierdzenia co do możliwości wpływu przez powodów na treść umowy zawarte w apelacji nie zostały poparte żadną argumentacją zmierzającą do skorygowania ustaleń Sądu I instancji w tym przedmiocie., Zważyć w tym kontekście należy, że zgodnie z art. 385[1] § 4 k.c. ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie spoczywa na tym, kto się na to powołuje, a zatem – w realiach niniejszej sprawy – na pozwanym banku. Powoływanie się w tym kontekście na wybór przez powodów celu finansowania, wysokości marży, dnia płatności raty kredytu, zasad wypłaty i spłaty nie może odnieść skutku. Nie budzi wprawdzie wątpliwości, że powodowie takiego wyboru dokonali. Nie jest to wszakże równoznaczne z rzeczywistą możliwością wpływu na treść postanowień umowy przygotowanej przez stronę pozwaną, w szczególności na treść postanowień określających powiązanie rozmiaru świadczenia powodów z kursem franka szwajcarskiego w sposób powyżej opisany.

Kwestionowane przez kredytobiorców postanowienia umowy kredytu wprost określają wysokość głównych świadczeń stron z umowy kredytu, gdyż w oparciu o skonstruowany w oparciu mechanizm waloryzacyjny ustalana jest wyrażona w złotych wysokość poszczególnych rat spłaty kapitału, do zapłaty których zobowiązani mają być kredytobiorcy. Postanowienia te są wprawdzie sformułowane w sposób na tyle jasny i zrozumiały, że pozwalają na odtworzenie w jaki sposób ma funkcjonować współokreślony nimi mechanizm waloryzacyjny. Gdyby zatem przyjąć, że o kryterium „sformułowania w sposób jednoznaczny” rozstrzyga tylko formalno-gramatyczna komunikatywność postanowień umownych, postanowienia powyższe podlegałyby wyłączeniu spod kontroli postanowień umownych przewidzianemu w art. 385[1] § 1 zd. 2 k.c. a w konsekwencji ochrony interesów kredytobiorców przed skutkami zmiany kursu należałoby poszukiwać wyłącznie poprzez zastosowanie wyżej powołanych przepisów regulujących waloryzację sądowej, w szczególności art. 357[1] § 1 k.c. Uwzględnić wszelako należy, że uregulowania zawarte w art. 385[1] i nast. k.c. miały stanowić wdrożenie do polskiego porządku prawnego dyrektywy Rady Wspólnot Europejskich 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. UE. L. 1993.95.29, dalej cytowana jako „dyrektywa 93/13”). Uregulowanie zawarte w art. 385[1] § 1 zd. 2 k.c. ma wdrażać art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13. W przedmiocie wykładni art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wypowiedział się, iż należy jej dokonywać w ten sposób, że wymóg przejrzystości warunków umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, które narażają kredytobiorcę na ryzyko kursowe, jest spełniony wyłącznie w sytuacji, gdy przedsiębiorca dostarczył temu kredytobiorcy dokładne i wystarczające informacje odnośnie do ryzyka kursowego pozwalające właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i rozsądnemu przeciętnemu konsumentowi na dokonanie oceny ryzyka potencjalnie znaczących skutków gospodarczych takich warunków umownych dla jego zobowiązań finansowych w trakcie całego okresu obowiązywania tej umowy. W tym względzie okoliczność, że konsument oświadcza, iż jest w pełni świadomy potencjalnych ryzyk wynikających z zawarcia wspomnianej umowy, nie ma sama w sobie znaczenia dla oceny, czy przedsiębiorca spełnił wspomniany wymóg przejrzystości (wyrok z dnia 6 grudnia 2021 r., C-670/20). Na uzasadnienie takiego stanowiska Trybunał powołał, iż wymogu przejrzystości warunków umownych wynikającego z art. 4 ust. 2 i z art. 5 dyrektywy 93/13 nie można zawęzić do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym. Ponieważ ustanowiony przez wskazaną

dyrektywę system ochrony opiera się na założeniu, że konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, między innymi ze względu na stopień poinformowania, ów wymóg wyrażania warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem, a więc wymóg przejrzystości ustanowiony w tej dyrektywie, musi podlegać wykładni rozszerzającej (por. teza 22 uzasadnienia wyroku z dnia 6 grudnia 2021 r.). Dla spełnienia wymogu przejrzystości informacje przekazane przez przedsiębiorcę powinny umożliwić przeciętnemu konsumentowi, właściwie poinformowanemu, dostatecznie uważnemu i racjonalnemu nie tylko zrozumienie, że w zależności od zmian kursu wymiany zmiana parytetu pomiędzy walutą rozliczeniową a walutą spłaty może pociągać za sobą niekorzystne konsekwencje dla jego zobowiązań finansowych, lecz również zrozumieć, w ramach zaciągnięcia kredytu denominowanego w walucie obcej, rzeczywiste ryzyko, na które narażony jest on w trakcie całego okresu obowiązywania umowy w razie znacznej deprecjacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie, względem waluty rozliczeniowej (por. teza 30 uzasadnienia wyroku z dnia 6 grudnia 2021 r., C-670/20).

Wzięcie pod uwagę przy wykładni art. 385[1] § 1 zd. 2 k.c. poglądów wyrażonych przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wymaga wpierv rozważenia znaczenia prawnego okoliczności, iż rozpoznawana sprawa dotyczy relacji pomiędzy równorzędnymi podmiotami prywatnymi (tzw. relacje horyzontalne) a nie relacji pomiędzy jednostką a państwem (tzw. relacje wertykalne). Wyrok z dnia 6 grudnia 2021 r. C-670/20 dotyczy wykładni uregulowań zawartych w dyrektywie, a zatem akcie prawa europejskiego skierowanym do państw członkowskich i co do zasady rodzajem obowiązek tych państw dokonania zgodnych z dyrektywą zmian w swoim prawie wewnętrznym (por. art. 288 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej – „Dyrektywa wiąże każde Państwo Członkowskie, do którego jest kierowana, w odniesieniu do rezultatu, który ma być osiągnięty, pozostawia jednak organom krajowym swobodę wyboru formy i środków.”). Możliwość skutecznego odwołania się przez sąd krajowy do uregulowań zawartych w dyrektywie istnieje w sporach sądowych związanych z relacjami wertykalnymi. W relacjach horyzontalnych możliwość taka również istnieje, ale jedynie w ograniczonym zakresie. Mianowicie stosując prawo krajowe, bez względu na to, czy przedmiotowe przepisy zostały przyjęte przed czy po wydaniu dyrektywy, sąd krajowy, który musi dokonać ich wykładni, powinien tego dokonać w sposób możliwie najdalej idący zgodnie z brzmieniem i celem dyrektywy, po to, by osiągnąć przewidywany przez nią rezultat (por. wyrok ETS z dnia 13 listopada 1990 r., C-106/89). W ocenie Sądu Apelacyjnego treść art. 385[1] § 1 zd. 2 k.c. jest tego rodzaju, iż pozwala na jego rozumienie w sposób zgodny z rozumieniem art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 zaprezentowanym w wyroku Trybunału z dnia 6 grudnia 2021 r. C-670/20. Wydaje się bowiem do pogodzenia nawet z językowym rozumieniem użytego w wypowiedzi normatywnej pojęcia „jednoznaczny” objęcie nim nie tylko czysto formalno-gramatycznej komunikatywności tej wypowiedzi, ale również wymogu aby konsument o cechach wskazanych w uzasadnieniu wyroku z dnia 6 grudnia 2021 r. był w stanie w oparciu o jego treść ocenić rzeczywiste ryzyko, na które narażony jest on w trakcie całego okresu obowiązywania umowy. Tego ostatniego wymogu uregulowania zawarte w § 1 ust. 2, § 1 ust. 3, § 13 ust. 7 COU umowy kredytu w ocenie Sądu Apelacyjnego nie spełniają, gdyż uzależniają wysokość zobowiązania kredytobiorców w stosunku do banku od kursu franka szwajcarskiego wobec złotego polskiego, który to kurs ma podlegać uwzględnieniu niezależnie od niedającego się z góry przewidzieć rozmiaru jego wzrostu, a co w efekcie końcowym uniemożliwia dokonanie jakichkolwiek realnych przewidywań co do ostatecznej wielkości zobowiązań kredytobiorców obliczanych w złotych. W konsekwencji, mimo że wyżej powołane postanowienia dotyczą świadczeń głównych stron w rozumieniu art. 385[1] § 1 zd. 2 k.c., mogą one – z uwagi na brak jednoznaczności wynikającego z nich uregulowania mechanizmu waloryzacji - podlegać kontroli z punktu widzenia art. 385[1] § 1 zd. 1 k.c.

Z ustalonego stanu faktycznego wynika, że udzielono kredytobiorcom informacji, że kurs CHF może wzrosnąć. Jednakże jednocześnie kredytobiorcy zostali poinformowani, że waluta CHF jest bezpieczna i nie wyjaśniano im w jaki sposób będą wykonywane przeliczenia wypłacanych i spłacanych kwot. Kredytobiorcom nie przedstawiono danych historycznych obrazujących zmiany kursu CHF we wcześniejszych latach, nie zwrócono im o również uwagi na zastosowanie dwóch kursów CHF: kursu kupna i kursu sprzedaży, nie wytłumaczono różnicy pomiędzy nimi ani też nie wyjaśniono, w jaki sposób bank ustala kursy walut w tabeli kursów. Podejmując decyzje o zawarciu umowy kredytu kredytobiorcy mieli być może wiedzę co do ogólnego mechanizmu powiązania rozmiaru ich zobowiązania z kursem franka szwajcarskiego względem złotego polskiego (tylko taki zakres wiedzy powodów można wywnioskować z treści złożonych przez nich pisemnych oświadczeń o akceptacji ryzyka zmiennej stopy procentowej oraz o ponoszeniu

ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty. Wszelako strona pozwana nawet nie twierdzi aby zwrócono im uwagę na możliwość wzrostu tego kursu w sposób tak znaczny, jaki się w realiach niniejszej sprawy od czasu wypłaty kredytu do chwili obecnej zmaterializował. Dopiero zaś takiej treści informacja, wyrażona zrozumiałym językiem, mogłaby zobrazować kredytobiorcom rzeczywiste konsekwencje ekonomiczne i rzeczywiste ryzyka jakie wiążą się z zawartą umową. Oświadczenia o akceptacji ryzyka zmiennej stopy procentowej i ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty nie są w stanie powyższej oceny zmienić. Nie wynika z nich bowiem aby powodowie zostali pouczeni o tym, że zmiana kursu franka może nastąpić w tak znacznym stopniu, jaka się w realiach niniejszej sprawy faktycznie nastąpiła.

Sąd I instancji wskazał na to, że zawarte w umowie kredytu odesłanie w zakresie ustalania kursu franka szwajcarskiego do tabeli bankowi przyznaje kredytodawcy kompetencję do jednostronnego, niepodlegającego żadnej kontroli konsumenta, dowolnego ustalania wysokości wskazanego przelicznika. Kredytodawca mógł w dowolny sposób określać ostateczną wartość kursu doliczając swoją marżę, która miała na celu przede wszystkim zabezpieczenie własnych interesów. Kredytobiorcy byli zatem uzależnieni od decyzji swojego kontrahenta, gdyż kwota rat kredytu decydująca o globalnej wysokości jego świadczenia była poza ich wpływem. Co do zasady trudno nie zgodzić się z oceną wyrażoną przez Sąd I instancji. W szczególności zaś nie przekonuje zawarta w apelacji argumentacja odwołująca się do sposobu sporządzania tabeli kursowej albowiem dla rozstrzygnięcia istotna jest w tym zakresie treść postanowień umownych mających obowiązywać pomiędzy stronami, a nie wewnętrzna, nie znajdująca odzwierciedlenia w treści zawartej umowy, metodologia stosowana przez stronę pozwaną. Skoro bowiem brak jest umownego uregulowania pomiędzy stronami dookreślającego sposób ustalania kursów w tabeli, to tak sformułowana umowa faktycznie nie nakładała w tym zakresie na stronę pozwaną ograniczeń, ale w istocie od jej dobrej woli zależało, czy tak szeroko określonej kompetencji do jednostronnego kształtowania rozmiaru zobowiązania powodów nie nadużyje. Argumentacja apelacji odwołująca się do braku ustawowego wymogu określania zasad ustalania kursów walut nie przekonuje, albowiem okoliczność, że wymóg taki nie został wprowadzony nie uchyla odnośnych postanowień umowy kredytu spod badania w kontekście uregulowań dotyczących nieuczciwych postanowień umownych. Nietrafne są zatem podniesione w apelacji strony pozwanej zarzuty naruszenia art. 353[1] k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Dz. U. Dz.U.2002.72.665) w zw. z art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 385[1] § 1 k.c.

Wszelako, w ocenie Sądu Apelacyjnego, naruszenie interesów kredytobiorców polega przede wszystkim na tym, że cały mechanizm waloryzacji zobowiązania do zwrotu kredytu wynikający z określenia rozmiaru zobowiązania kredytowego w powiązaniu z kursem franka szwajcarskiego przy jednoczesnej faktycznej wypłacie udzielonego kredytu w złotych, wystawiał kredytobiorców na niczym nieograniczone ryzyko wzrostu kursu franka szwajcarskiego w stosunku do złotówki. Wprawdzie co do zasady nie jest wykluczone wprowadzanie do umów klauzul waloryzacyjnych, w tym klauzul waloryzacyjnych odwołujących się do miernika w postaci kursu waluty obcej w stosunku do złotówki i nie ma podstaw do uznania, że stosowanie takich klauzul jest w całości wykluczone w stosunkach konsumenckich. Fakt że ustawa dopuszcza w art. 358[1] § 2 k.c. wprowadzanie do umów klauzul waloryzacyjnych nie jest jednak równoznaczny z wyłączeniem dopuszczalności oceny konkretnej klauzuli waloryzacyjnej z punktu widzenia art. 385[1] k.c. Aby klauzule waloryzacyjne mieściły się w granicach zakreślonych przez art. 385[1] § 1 zd. 1 k.c. muszą one zostać skonstruowane w taki sposób, aby zabezpieczyły konsumenta przed niczym nieograniczonym wzrostem ich zobowiązania będącym pochodną kursu arbitralnie wybranej waluty obcej w stosunku do złotówki, bez jakiegokolwiek powiązania z wynikającą z inflacji faktyczną utratą realnej siły nabywczej złotówki. Waloryzacja mieszcząca się w granicach zakreślonych przez art. 385[1] § 1 zd. 1 k.c. ma bowiem zabezpieczać wierzyciela przed utratą realnej siły nabywczej waluty zobowiązania, ale nie może stanowić mechanizmu do niczym nieograniczonego zwiększania zobowiązania konsumenta. Ukształtowanie praw i obowiązków stron narażające konsumenta na niczym nieograniczone zwiększenie rozmiarów jego zobowiązania należy ocenić jako sprzeczne z dobrymi obyczajami. Nie da się bowiem pogodzić z podstawowymi normami moralnymi obowiązującymi w społeczeństwie sytuacji, w której zobowiązanie kredytobiorcy do zwrotu kapitału nie pozostaje w jakiegokolwiek proporcji do wywołanej inflacją faktycznej utraty siły nabywczej złotówki w okresie między wypłatą udzielonego konsumentowi kredytu a jego spłatą. Taka zaś zachodzi sytuacja w realiach niniejszej sprawy skoro wypłata kredytu następowała po kursie oscylującym wokół 2,2-2,4 złotych za 1 franka szwajcarskiego, a w chwili obecnej kurs ten waha się około 4,6 złotego za 1

franka szwajcarskiego. Oceny klauzuli waloryzacyjnej jako niedozwolonej nie jest stanie zmienić okoliczność, że nie przewidywała ona również żadnego ograniczenia ryzyka banku przed spadkiem kursu franka szwajcarskiego w stosunku do złotówki. Obciążenie takim ryzykiem banku – instytucji wyspecjalizowanej w obrocie finansowym i posiadającej możliwości finansowe i organizacyjne nieporównywalnie wyższe aniżeli powodowie – wiąże się dla banku ze znacznie mniejszym zagrożeniem jego interesów aniżeli w wypadku będących osobami fizycznymi kredytobiorców. Ponadto, skoro oceny niedozwolonego charakteru umowy dokonujemy według stanu rzeczy na chwilę zawarcia umowy, to wejście w życie zmian wprowadzonych ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. nie wywołało w tym zakresie żadnej zmiany. Okoliczność, że kredytobiorcy mogli od tego momentu rozpocząć spłatę kredytu w samodzielnie nabywanych frankach szwajcarskich co najwyżej eliminowała obciążenie ich spread'em, ale nie wpływała w żaden sposób na zakres obciążającego ich ryzyka związanego z nieograniczonym wzrostem jego zobowiązania będącym pochodną kursu franka szwajcarskiego w stosunku do złotówki, bez jakiegokolwiek powiązania z faktyczną utratą realnej siły nabywczej złotówki wynikającą z inflacji. Natomiast właśnie taka, wynikająca z umowy, ekspozycja kredytobiorcy na ryzyko rozstrzyga o zakwalifikowaniu postanowień umowy kredytu za niedozwolone w rozumieniu art. 385[1] k.c.

Zarazem postanowienia zawarte w § 1 ust. 2, § 1 ust. 3, § 13 ust. 7 COU umowy kredytu skutkowały w realiach niniejszej sprawy rażącym naruszeniem interesów kredytobiorców. Ich zastosowanie skutkowało bowiem bardzo znacznym (ponad dwukrotnym) wzrostem nominalnej wielkości wyrażonego w złotych polskich zobowiązania do zwrotu wypłaconego kapitału. Tak znaczny wzrost nominalnego zobowiązania konsumenta, nie pozostający w jakiegokolwiek proporcji do rozmiarów inflacji złotego polskiego w okresie od wypłaty kredytobiorcom kredytu do chwili obecnej, skutkuje bardzo znacznym uszczerbkiem w majątkowych interesach kredytobiorców, a jego rozmiar można ocenić jako „rażący”. Gdyby w umowie przewidziano tylko waloryzację zobowiązania kredytobiorców powiązaną z faktyczną utratą siły nabywczej złotego polskiego, a nie z kursem franka szwajcarskiego, biorąc pod uwagę powszechnie znany poziom inflacji złotego w okresie od zawarcia umowy kredytu do chwili obecnej rozmiar zobowiązań kredytobiorców byłby znacznie niższy, aniżeli obliczany stosownie do kursu franka szwajcarskiego.

Określające mechanizm waloryzacji postanowienia zawarte w § 1 ust. 2, § 1 ust. 3, § 13 ust. 7 COU obu umów kredytu ocenić należy zatem jako niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385[1] § 1 zd. 1 k.c. Wbrew zatem zarzutom podnoszonym w apelacji, to właśnie powyższe postanowienia w pierwszym rzędzie są sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszają rażąco interes konsumenta, a nie zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny (gdyż nie pozwalają na ustalenie finalnego rozmiaru zobowiązania konsumenta) w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 zaprezentowanym w wyroku Trybunału z dnia 6 grudnia 2021 r. C-670/20. Jako takie mogą one, zgodnie z 385[1] § 1 k.c., podlegać kontroli sądowej jako niedozwolone postanowienia umowne. Konsekwencją zaś takiej oceny jest, iż postanowienia te nie wiążą kredytobiorców. Nietrafnie zatem zarzuca apelacja strony pozwanej naruszenie art. 385[1] § 1 k.c. w zw. z art. 385 k.c. (i) w zw. z art. 1 ust. 2 Dyrektywy 93/13 stosowanym w zw. z art. 358(1) § 2 k.c. i art. 1 i 1 ust. 1 pkt 4 Prawa bankowego oraz (ii) w związku z art. 4 ust. 1 Dyrektywy 93/13 i ust. 2 lit. c) załącznika do Dyrektywy 93/13. Nie ma w szczególności podstaw po temu aby z powołaniem się na wyrwane z kontekstu postanowienia zawarte w załączniku do Dyrektywy 93/13 pozbawiać konsumentów ochrony przed klauzulami umownymi, które obciążają ich nieograniczonym ryzykiem kursowym, niezależnie od tego, czy kredytobiorca faktycznie nadużył przewidzianej w umowach nieograniczonej kompetencji od określania kursu waluty w tabeli, do której umowy odsyłają. Okoliczność, że niedozwolone postanowienia składają się na mechanizm o charakterze waloryzacyjnym nie wyłącza ich spod oceny z punktu widzenia uregulowań nieuczciwych postanowień umownych, skoro postanowienia te zostały sformułowane w sposób niejasny, w wyżej opisanym znaczeniu przyjętym w orzecznictwie TSUE. Natomiast okoliczność, że zawarte umowy mają charakter długoterminowy nie stanowi okoliczności, która uzasadniałaby nieograniczone obciążenie kredytobiorców ryzykiem kredytowym. Wręcz przeciwnie, właśnie w tego typu umowach, gdzie zakres zmienności uwarunkowań kursu walut jest bardzo znaczny, budzi zasadniczy sprzeciw wprowadzenie postanowień umownych obciążających konsumentów nieograniczonym ryzykiem walutowym. Z kolei zarzut naruszenia art. 385[1] § 1 k.c. oraz art. 385[2] k.c. odwołujący się do braku odrębnego przeanalizowania odnośnych postanowień COU na gruncie każdej z umowy z osobna jest nietrafny z tej już przyczyny, że strona pozwana nie wskazuje, jakie konkretnie różnice w ocenie tych postanowień (zawartych w tym samym wzorcu umowy – Części Ogólnej Umowy) na gruncie obu umów miałyby występować.

Zarazem kredytobiorcy konsekwentnie od samego początku postępowania prezentowali stanowisko, iż wolą ich jest, aby sporna umowa została potraktowana jako nieważna. Nie ma zaś podstaw do oceny, że uznanie, iż cała umowa jest nieważna wiązałoby się z narażeniem kredytobiorców na niekorzystne konsekwencje, gdyż wprawdzie w takiej sytuacji kredytobiorcy są obowiązani do zwrotu całego udzielonego kredytu, ale zarazem uwolnieni zostają od wysoce negatywnych dla ich interesów konsekwencji wynikających przewidzianego umową mechanizmu waloryzacji ich świadczenia. Nie ma zaś żadnych podstaw do zaakceptowania lansowanej w apelacji tezy, jakoby wskutek wykonywania umowy konsumenci dokonali wyboru i skorzystali z postanowień potencjalnie niedozwolonych. O wiążącym zaakceptowaniu przez konsumenta postanowienia niedozwolonego można mówić tylko wtedy, gdy akceptacji takiej dokonuje w sposób świadomy, mając pełną wiedzę o tym, jakie konsekwencje mogą wynikać dla niego z zastosowania niedozwolonych postanowień. Gdy natomiast w realiach spornych umów ujawniło się jakie konsekwencje wynikły z zastosowania postanowień wiążących rozmiar świadczenia powodów z kursem franka szwajcarskiego, powodowie jasno ujawnili, że nie chcą być związani

Uwzględnić zarazem należy, że eliminacja postanowień określających mechanizm waloryzacyjny powiązany z kursem franka szwajcarskiego względem złotówki powoduje zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy, albowiem z mechanizmem waloryzacyjnym powiązane jest oprocentowanie umowy odniesione do stawki bazowej LIBOR 3M (§ 2 ust. 2 pkt 3 COU). Nie ma natomiast podstaw do uznania, że strony zawarłyby sporną umowę z takim oprocentowaniem gdyby nie miała ona przewidywać waloryzacji przy zastosowaniu kursu franka szwajcarskiego do złotego (por. art. 58 § 3 k.c.), gdyż w takiej sytuacji doszłoby do zasadniczej zmiany charakteru świadczenia głównego umowy. Zatem nie można uznać, że sporna umowa kredytu mogłaby - po wyeliminowaniu postanowień przewidujących umowną waloryzację złotówkowego zobowiązania powoda poprzez powiązanie go z kursem franka szwajcarskiego względem złotówki - nadal obowiązywać z mocy art. 385[1] § 2 k.c. (por. pkt 1 sentencji wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. C-260/18). Od strony ekonomicznej kredyt udzielony w złotych z oprocentowaniem opartym o stawkę referencyjną dla franków szwajcarskich jest czymś zasadniczo odmiennym od kredytu, w którym rozmiar zobowiązania kredytobiorcy w złotówkach określa się zgodnie z aktualnym kursem franka szwajcarskiego względem złotego, z zastosowaniem oprocentowania opartego o stawkę referencyjną dla franków szwajcarskich. Nic w realiach niniejszej sprawy nie wskazuje na to, że bank zawarłaby z kredytobiorcami taką umowę kredytu. Nietrafnie zatem zarzuca apelacja strony pozwanej naruszenie art. 385[1] § 2 k.c., art. 58 § 1 i 2 k.c., art. 354 § 1 k.c. oraz art. 69 ust. 3 prawa bankowego.

Nie można również wypełnić luk spowodowanych nieskutecznością niedozwolonych postanowień umownych w szczególności w oparciu o przepisy art. 65 k.c. względnie art. 56 k.c. Po pierwsze, eliminacja postanowień przewidujących denominację (waloryzację) a następnie indeksację do franka szwajcarskiego powoduje tylko to, że umowę należy traktować jako umowę kredytu w wyrażonej w niej kwocie w złotych polskich i do określenia rozmiaru zobowiązania powoda nie ma potrzeby zastosowania jakichkolwiek postanowień określających sposoby przeliczeń pomiędzy walutą polską a walutą obcą. Problem polega jednak na tym, że do takiego zobowiązania pieniężnego zastosowanie znajduje nieadekwatna zastrzeżona w umowie stawka oprocentowania. Jednak zastosowanie przepisów określających sposób przeliczeń pomiędzy walutami w żaden sposób problemu tego nie usunie. Po drugie wskazać należy, że zgodnie ze stanowiskiem przyjętym przez Trybunał Sprawiedliwości UE w wyroku z dnia 3 października 2019 r. (C-260/18) art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich 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. Zgodnie z wyżej opisanym mechanizmem oddziaływania uregulowań dyrektyw na relacje horyzontalne stanowisko to powinno być brane pod uwagę przy wykładni odnośnych przepisów, zaś art. 65 i art. 56 k.c. należy zaliczyć do tych właśnie przepisów, których możliwość zastosowania do uzupełniania treści umowy Trybunał wykluczył.

Natomiast zastosowanie do spornej umowy uregulowania zawartego w art. 358 § 2 k.c. byłoby niedopuszczalne już z tej tylko przyczyny, że przepis ten wszedł w życie z dniem 24 stycznia 2009 r. a zatem już w trakcie trwania stosunku umownego i nie mógłby on znaleźć zastosowania do oceny tego stosunku w okresie przed wejściem w życie tego przepisu. Natomiast zastąpienie niedozwolonego postanowienia umownego dotyczącego stosunku o charakterze ciągłym przepisem dyspozytywnym jest możliwe, gdy przepis ten obowiązywał w całym okresie obowiązywania tego stosunku prawnego. Ponadto eliminacja niedozwolonych postanowień wiążących zakres zobowiązania powodów z kursem franka szwajcarskiego z uwagi na obciążenie powodów nieograniczonym ryzykiem ma taki skutek, że wprowadzanie jakiegokolwiek kursu franka szwajcarskiego jest zbędne. Nietrafnie zatem zarzuca apelacja naruszenie art. 65 § 1 k.c., art. 358 § 1 i 2 k.c., art. L p.w.k.c.

Nie budzi wątpliwości interes prawny kredytobiorców w rozumieniu art. 189 k.p.c. w uzyskaniu orzeczenia ustalającego nieważność umów kredytu. Pojęcie interesu prawnego powinno być interpretowane z uwzględnieniem szeroko pojmowanego dostępu do sądów w celu zapewnienia należytej ochrony prawnej (por. wyrok SN z dnia 1 kwietnia 2004 r., II CK 125/03, nie publ. oraz wyrok SN z dnia 31 stycznia 2008 r., II CSK 387/07, niepubl.). Dlatego przyjmuje się, że uzależnienie powództwa o ustalenie od interesu prawnego należy pojmować elastycznie, z uwzględnieniem celowościowej jego wykładni, konkretnych okoliczności danej sprawy, szeroko pojmowanego dostępu do sądów i tego, czy w drodze innego powództwa (powództwa oświadczenie) strona może uzyskać pełną ochronę (por. wyrok SN z dnia 27 stycznia 2004 r., II CK 387/02, LEX nr 391789; wyrok SN z dnia 8 lutego 2013 r., IV CSK 306/12, LEX nr 1318437; wyrok SN z dnia 22 października 2014 r., II CSK 687/13, LEX nr 1566718). (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 maja 2021 r. II CSKP 64/21). Trafnie Sąd I instancji dostrzegł, że po stronie powodów istnieje interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. Wynika on z okoliczności, iż zgodnie z treścią spornej umowy kredytobiorcy nadal pozostawaliby zobowiązani w stosunku do kredytodawcy do spłaty kredytu. W takim stanie rzeczy jedynie orzeczenie ustalające nieważność umów kredytu jest zdadne rozstrzygnąć spór pomiędzy stronami w przedmiocie istnienia tego zobowiązania. Orzeczenie ograniczające się jedynie zasądzające na rzecz kredytobiorców zwrot spłaconych rat kredytu jako świadczenia nienależnego sporu tego by nie kończyło, albowiem wyrażony w uzasadnieniu takiego orzeczenia pogląd o nieważności umowy kredytu nie wiązałby w innych ewentualnych sporach pomiędzy stronami.

Nieważność umowy kredytu oznacza, że spełnione na jej podstawie świadczenia mają charakter świadczeń nienależnych w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. Skoro zaś kredytobiorcy spełnili na rzecz banku świadczenia pieniężne w postaci spłat udzielonego kredytu, to z mocy art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c. kredytodawca jest zobowiązany do zwrotu tych świadczeń na rzecz kredytobiorców. W realiach niniejszej sprawy spełnienie przez kredytobiorców ich świadczeń nastąpiło w oparciu o umowy, która ostatecznie okazały się w całości nieważne z uwagi na zastrzeżenie w nich takiego rodzaju niedozwolonych postanowień umownych, których eliminacja uniemożliwia utrzymanie umowy w mocy. Zatem strona pozwana jest zobowiązana do zwrotu powodom spełnionego na jej rzecz i na rzecz jej poprzednika świadczenia jako nienależnego świadczenia spełnionego w wykonaniu nieważnej czynności prawnej. Aby taki skutek prawny nastąpił kredytobiorcy nie musieli składać oświadczenia, że spełnienie przez nich świadczeń z tytułu rat kredytu następuje z zastrzeżeniem zwrotu. Nie ma również podstaw do uznania, że kredytobiorcy nie mogą żądać zwrotu spełnionych świadczeń gdyż ich spełnienie miało czynić zadość zasadom współzycia społecznego (art. 411 pkt 2 k.c.). Nie można bowiem uznać, że spełnienie przez konsumenta świadczeń wynikających z umowy nieważnej z tej przyczyny, że wprowadzono do niej niedozwolone postanowienia umowne, czyni zadość zasadom współzycia społecznego.

Zgłoszony przez stronę pozwaną na rozprawie apelacyjnej zarzut zatrzymania nie mógł skutkować zmianą zaskarżonego wyroku idącą w kierunku uwarunkowania zapłaty zasądzonej na rzecz kredytobiorców kwoty od jednoczesnego zwrotu uzyskanego od kredytodawcy świadczenia w postaci kwoty rzeczywiście wypłaconej na podstawie nieważnej umowy kredytu. W ustalonym stanie faktycznym nie budzi wątpliwości, iż kredytobiorca wypłacił kredytodawcom kapitału na podstawie kwestionowanych w niniejszej sprawie umów kredytu. Nawet gdyby uznać, że umowa kredytu nie jest umową wzajemną w rozumieniu art. 487 § 2 k.c., to okoliczność, że w wypadku nieważności umowy kredytu strony, które ją wykonywały znajdują się w bardzo podobnej sytuacji prawnej, jak strony umowy

wzajemnej (tj. po obu stronach istnieje obowiązek zwrotu świadczeń spełnionych, jak się okazało, bez podstawy prawnej), silnie przemawia za zastosowaniem w takiej sytuacji art. 496 w zw. z art. 497 k.c. choćby w drodze analogii. Fakt, że w tym wypadku obie strony mają do siebie roszczenia o charakterze jednorodnym, pieniężnym, nie oznacza, że świadczenia z tego tytułu nie mogą podlegać prawu zatrzymania. Art. 496 k.c. nie zastrzega bowiem jako przesłanki zastosowania prawa zatrzymania aby świadczenia stron były różnego rodzaju, ani nie wyklucza możliwości zastosowania prawa zatrzymania w odniesieniu do świadczeń pieniężnych. To, że w sytuacji istniejącej pomiędzy stronami może być dopuszczalne potrącenie wzajemnych roszczeń (art. 498 i nast. k.c.) nie oznacza, że skorzystanie z prawa zatrzymania jest sprzeczne ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa. Taka ocena jest w szczególności uzasadniona w realiach rozpoznawanej sprawy, gdzie kredytobiorcy samodzielnie mogliby zabezpieczyć swoje interesy poprzez złożenie oświadczenia o potrąceniu. Okoliczność ta wyklucza potraktowanie wykonania prawa zatrzymania przez kredytodawcę jako sprzecznego z zasadą efektywnej ochrony konsumentów, gdyż wcale nie muszą oni zgromadzić całej kwoty kapitału, ale dla ochrony ich uzasadnionych interesów wystarczające jest złożenie zarzutu potrącenia. Natomiast okoliczność, że skorzystanie z zarzutu zatrzymania niweluje na przyszłość skutki popadnięcia w opóźnienie ze spełnieniem świadczenia, w tym obowiązek zapłaty odsetek za opóźnienie, nie jest okolicznością przemawiającą za oceną wykonania prawa zatrzymania jako sprzecznego z jego społeczno-gospodarczym przeznaczeniem. Art. 496 k.c. (odmiennie niż ma to miejsce w wypadku art. 498 § 1 k.c.) nie zawiera przesłanki wymagalności wierzytelności będących przedmiotem prawa zatrzymania.

Uwzględnić wszelako należy, że oświadczenie te zostały zawarte w pismach z dnia 25 stycznia 2024 r., które zostały wprawdzie wysłane do powodów, ale strona pozwana nie przedstawiła dowodów doręczenia oświadczeń, a pełnomocnik powodów zaprzeczył na rozprawie aby do doręczenia doszło. Natomiast pełnomocnik kredytobiorców nie posiadał pełnomocnictwa materialnoprawnego umocowującego do przyjęcia w imieniu powodów oświadczenia o skorzystaniu z zarzutu zatrzymania, albowiem taki zakres umocowania nie wynika z treści złożonego do akt pełnomocnictwa procesowego (k. 36). Z treści art. 91 k.p.c. nie wynika aby pełnomocnictwo procesowe obejmowało również z mocy samego prawa umocowanie do składania lub odbierania mającego wywołać również skutki materialnoprawne oświadczenia w przedmiocie potrącenia. Okoliczność, że w przepisie tym wyraźnie wymieniono jako objęte umocowaniem pełnomocnika procesowego czynności procesowe wywołujące również skutki materialnoprawne w postaci zawarcia ugody i zrzeczenia się roszczenia silnie przemawia za oceną, że do czynności jaką jest oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania lub odbiór takiego oświadczenia jest jednak konieczne wyraźne umocowanie. Natomiast zawarte w pełnomocnictwie umocowania do podjęcia negocjacji z bankiem i dostępu do danych objętych tajemnicą bankową nie można interpretować obejmującego umocowanie do odbioru w imieniu powodów oświadczeń materialnoprawnych.

Zasadne natomiast okazały się zarzuty naruszenia prawa materialnego podniesione w apelacji powodów. Wskazać należy, że w wyroku z dnia 7 grudnia 2023 r. (C-140/22) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że artykuł 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że w kontekście uznania nieważności w całości umowy kredytu hipotecznego zawartej z konsumentem przez instytucję bankową ze względu na to, iż umowa ta zawiera nieuczciwy warunek, bez którego nie może ona dalej obowiązywać stoją one na przeszkodzie wykładni sądowej prawa krajowego, zgodnie z którą wykonywanie praw, które konsument wywodzi z tej dyrektywy, jest uzależnione od złożenia przez tego konsumenta przed sądem oświadczenia, w którym twierdzi on, po pierwsze, że nie wyraża zgody na utrzymanie w mocy tego warunku, po drugie, że jest świadomy z jednej strony faktu, że nieważność wspomnianego warunku pociąga za sobą nieważność wspomnianej umowy, a z drugiej - konsekwencji tego uznania nieważności, i po trzecie, że wyraża zgodę na uznanie tej umowy za nieważną. Jak już wyżej była mowa stosując prawo krajowe, bez względu na to, czy przedmiotowe przepisy zostały przyjęte przed czy po wydaniu dyrektywy, sąd krajowy, który musi dokonać ich wykładni, powinien tego dokonać w sposób możliwie najdalej idący zgodnie z brzmieniem i celem dyrektywy, po to, by osiągnąć przewidywany przez nią rezultat (por. wyrok ETS z dnia 13 listopada 1990 r., C-106/89). Treść przepisów prawa polskiego regulujących wymagalność świadczenia pieniężnego i skutki popadnięcia w opóźnienie ze spełnieniem takiego świadczenia (w szczególności art. 455 k.c. i art. 481 k.c.) jest taka, że możliwe jest dokonanie ich wykładni zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym przez TSUE w wyżej cytowanym wyroku

z dnia 7 grudnia 2023 r. Skoro korzystanie z uprawnień wynikających z dyrektywy 93/13 nie jest uzależnione od sformalizowanego oświadczenia złożonego przez kredytobiorców, to przyjąć należy, że bank popada w opóźnienie ze zwrotem spełnionego przez konsumentów na podstawie nieważnej umowy kredytu świadczenia już wskutek wezwania do zapłaty, z którego wynika, że konsumenci uważają, że umowa jest nieważna z uwagi na zastrzeżenie w niej niedozwolonych postanowień umownych. Takie wymogi spełnia pismo z dnia 24 lutego 2020 r. (k. 101-102, doręczone w dniu 26 lutego 2020 r. k. 105) zawierające wezwanie do zapłaty w terminie 7 dni. Z uwagi na rok przestępny dobrowolna zapłata mogła nastąpić do 4 marca 2020 r. a zatem strona pozwana popadała w opóźnienie od dnia 5 marca 2020 r.

W tym stanie rzeczy, na podstawie art. 481 k.c. uzasadniona była zmiana zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie powództwa również w zakresie żądania odsetek za opóźnienie liczonych od dnia 5 marca 2020 r. oraz w zakresie kwoty 3200,16 CHF stanowiącej sumę skapitalizowanych odsetek za opóźnienie z tytułu nieobjętych pozwem, ale objętych wezwaniem do zapłaty, kwot spłat rat we franku szwajcarskim, naliczanej za okres od 5 marca 2020 r. do dnia 19 października 2021 r.

Mając powyższe na uwadze uwzględniając apelację powodów zmieniono w pkt 1 sentencji zaskarżony wyrok na zasadzie art. 386 § 1 k.p.c., oddalając w pkt 2 sentencji apelację strony pozwanej na zasadzie art. 385 k.p.c.

Na zasądzone w pkt 3 sentencji, na zasadzie art. 98 § 1 w zw. z art. 391 § 1 zd. 1 k.p.c., od przegrywającej postępowanie apelacyjne w zakresie obu apelacji na rzecz wygrywającej to postępowanie powodów koszty postępowania apelacyjnego złożyło się:

- wynagrodzenie pełnomocnika należne w zakresie apelacji strony pozwanej w kwocie wynikającej z § 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 adwokackie (Dz. U. z 2015 r. poz. 1800 ze zm.),

- wynagrodzenie pełnomocnika należne w zakresie apelacji powodów w kwocie wynikającej z § 2 pkt 5 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015 r. poz. 1800 ze zm.),

- opłata od apelacji w kwocie 1000 zł uiszczona od apelacji powodów.

łącznie: 11800 zł.