

I ACa 1823/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 lutego 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	Sędzia SA	Krzysztof Depczyński
Protokolant	Igor Balcerzak	

porozpoznaniu w dniu 26 stycznia 2022 r. **w Ł.**

na rozprawie

sprawy z powództwa M. K. i J. K.

przeciwko (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W.

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 28 października 2021 r.

sygn. akt I C 1987/20

I. **oddala apelację;**

II. **zasądza od (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz M. K. i J. K. kwotę 4 050 (cztery tysiące pięćdziesiąt) zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

I ACa 1823/21

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 28 października 2021 roku w sprawie z powództwa: J. K., M. K. przeciwko: (...) S.A. z/s w W., o zapłatę i ustalenie, Sąd Okręgowy w Łodzi:

1/ ustalił, że umowa kredytu nr (...) zawarta w dniu 11 maja 2006 r. pomiędzy powodami J. K. i M. K., a pozwanym (...) S.A. z/s w W. – jest nieważna;

2/ zasądził od pozwanego (...) S.A. z/s w W. na rzecz powodów J. K. i M. K. kwotę 58.701,26 zł oraz kwotę 3.712,95 CHF wraz z odsetkami ustawowymi od obu kwot od 8 grudnia 2020 r. za opóźnienie i dalej do dnia zapłaty;

3/ zasądził od pozwanego (...) S.A. z/s w W. na rzecz powodów J. K. i M. K. kwotę 12.817 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania, w tym kwotę 10.800 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego;

4/ zasądził od pozwanego (...) S.A. z/s w W. na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Łodzi kwotę 2.333,12 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

Przytoczony wyrok został oparty na ustaleniach faktycznych szczegółowo przedstawionych w motywach pisemnych skarżonego orzeczenia. Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia ustalenia Sądu pierwszej instancji i uznaje za zbędne powielanie ich w niniejszym uzasadnieniu.

Dokonując oceny prawnej Sąd Okręgowy uznał powództwo oparte na art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 k.c. za zasadne uznając, że w sprawie zostało wykazane, że powodowie spełnili świadczenie nienależne w wykonaniu nieważnej umowy o kredyt. Analizując kwestionowane przez powodów zawarte w umowie kredytu klauzule dotyczące mechanizmu indeksacji kwoty kredytu do (...) Sąd Okręgowy nie miał wątpliwości co do tego, że mają one charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., jako że kształtowały prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Bank, wprowadzając klauzule waloryzacyjne oparte o kursy walut wskazane w sporządzanych przez siebie tabelach, przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu i wysokości całej wierzytelności poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu sprzedaży franka szwajcarskiego, czym zachwiał równorzędność stron umowy. Bank nie informował też należycie powodów o faktycznym ryzyku wynikającym z tego rodzaju kredytu. Ryzyko zaś wiążące się z umową kredytową powinno być możliwe do oceny już w dacie zawarcia umowy. Oznacza to, że powodowie nie wiedzieli, jaka jest wysokość ich zobowiązania. Doszło zatem do nierównomiernego rozkładu praw i obowiązków stron, przy uprzywilejowaniu podmiotu profesjonalnego, mającego pozycję ewidentnie silniejszą w nawiązanym stosunku.

Okoliczności rozpatrywanej sprawy, zdaniem Sądu I instancji, nie pozwalały stwierdzić możliwości obowiązywania przedmiotowej umowy bez postanowień uznanych za abuzywne, wyeliminowanie ich z umowy doprowadziłoby do powstania luki niepozwalającej na jej dalsze wykonywanie. W konsekwencji stwierdzenie niedozwolonego charakteru omawianych postanowień poskutkowało nieważnością całej umowy, a przez to odpadnięciem podstawy prawnej świadczenia na rzecz pozwanego banku, które podlegało zwrotowi jako świadczenie nienależne w rozumieniu art. 410 § 1 k.c. O odsetkach ustawowych za opóźnienie orzeczono zgodnie z żądaniem pozwu. Za zasadne również uznał Sąd I instancji żądanie ustalenia nieważności umowy, oceniając, że powodowie posiadają interes prawny w takim ustaleniu. O kosztach procesu Sąd I instancji rozstrzygnął po myśli art. 98 § 1 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł pozwany zaskarżając go w całości, zarzucając:

1/ naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia, tj.:

a/ art. 207 § 6 k.p.c. w zw. z art. 217 § 1-3 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c., poprzez oddalenie wniosku pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na tezy wskazane w pkt II petitum pisma procesowego pozwanego z dnia 23 lipca 2019 roku (wyliczenia z wykorzystaniem kursu średniego NBP oraz tezy ogólnoeconomiczne dotyczące w szczególności sposobu ustalania kursów walut przez podmioty działające na rynku finansowym, ustalonych zwyczajów w tym zakresie i rynkowego charakteru kursów pozwanego), pomimo że dowód z opinii biegłego obejmujący wyliczenia rat kredytu powoda w oparciu o kurs średni (...)/PLN Narodowego Banku Polskiego pozwoliłby bezsprzecznie wykazać zgodność spornych klauzul z dobrymi obyczajami, brak dowolności Banku w ustalaniu kursów walut oraz pozwoliłby na wykazanie rynkowego charakteru kursów pochodzących z Tabel Kursów Walut Obcych pozwanego Banku, braku naruszenia interesu konsumenta wskutek wprowadzenia spornych klauzul do Umowy, w szczególności w sposób rażący oraz w oparciu o wskazane tam uwagi natury ogólnoeconomicznej pozwoliłoby bezsprzecznie wykazać brak możliwości ustalania kursów przez Bank w sposób dowolny, precyzyjny sposób ustalenia wartości świadczeń stron w oparciu o obiektywny miernik wartości, zgodność spornych klauzul z dobrymi obyczajami i brak naruszenia interesu powoda, a zatem oddalenie tego dowodu

miało wpływ na rozstrzygnięcie w postaci uznania klauzul waloryzacyjnych za abuzywne i uwzględnienia w oparciu o tę tezę, roszczeń formułowanych przez stronę powodową;

b/ art. 207 § 6 k.p.c. w zw. z art. 217 § 1-3 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku pozwanego o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka M. D. (1), o który pozwany wnioskował w pkt 4 petitum odpowiedzi na pozew, mimo iż tezy, na które został zgłoszony dowód, mają istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ dowodzą, że w przedmiotowej sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami (Bank nie tylko nie ustalał kursów dowolnie, ale przede wszystkim nie mógł ustalać kursów dowolnie, a ponadto przyjęcie kursu kupna/sprzedaży wynikało ze sposobu finansowania kredytu powoda), a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta (Bank musiał publikować i publikował zawsze rynkowy kurs, wprowadzenie spornych klauzul do Umowy wiązało się z poprawieniem interesu powoda). Informacje, które może przedstawić świadek, w szczególności dotyczące (1) funkcjonowania kredytu waloryzowanego do waluty obcej, (2) wpływu kursu na funkcjonowanie kredytu, (3) przyczyn występowania różnic w wysokości oprocentowania kredytów udzielonych w walucie polskiej i waloryzowanych kursami walut obcych oraz (4) zasad obliczania przez Bank kursów waluty obcych, stanowiłyby podstawę do poczynienia ustaleń faktycznych odmiennych od poczynionych w niniejszej sprawie. Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka M. D. (1) zgodnie z wnioskiem pozwanego i oparcie na nich ustaleń prowadziłyby do oceny, że sporne klauzule nie są abuzywne, a zatem powództwo zostałoby oddalone;

c/ naruszenie z art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 299 k.p.c. poprzez oparcie ustaleń faktycznych na zeznaniach powoda w zakresie, w jakim były one niewiarygodne i sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz były sprzeczne z dokumentacją kredytową i innymi dokumentami zgromadzonymi w sprawie, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do nieprawidłowych ustaleń faktycznych opisanych poniżej, które doprowadziły Sąd I instancji do przekonania o abuzywności spornych postanowień, a w oparciu o zarzut abuzywności, Sąd I instancji stwierdził bezpodstawne wzbogacenie po stronie pozwanego i zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz powoda;

d/ art. 227 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 327¹ § 1 k.p.c. poprzez błędną ocenę części dowodów z dokumentów i niepoczynienie na ich podstawie ustaleń faktycznych, co w szczególności dotyczy Pism Okólnych zmieniających Regulamin i zawierających projekty Aneksu do Umowy, Raportu UOKiK dotyczącego spreadów, Raportów Komisji Nadzoru Finansowego, Pisma Banku do Prezesa UOKiK, Ekspertyzy prof. A. R. „Tabela Kursowa mBanku - metodyka oraz analiza porównawcza” (dowody załączone do odpowiedzi na pozew w formie papierowej) oraz pliku „Korelacje - tabela”, (zapisanego na załączonej do odpowiedzi na pozew płycie CD), mimo iż mają one znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ dowodzą, że Bank nie mógł dowolnie kształtować publikowanych kursów (...)/PLN oraz w przedmiotowej sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami, a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta, co z powołanych dokumentów wynika, a do czego Sąd I instancji się nie odniósł. Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ między innymi w oparciu o zarzut abuzywności Sąd stwierdził nieważność Umowy (jedna z podstaw) i zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz powoda;

e/ art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, pozbawionej wszechstronnego i obiektywnego rozważenia całości materiału dowodowego i wyciągnięcie na tej wadliwej podstawie bezpodstawnych i niezgodnych z rzeczywistym stanem faktycznym wniosków leżących u podstaw Wyroku, w szczególności przez:

i - bezpodstawne przyjęcie, że Bank miał możliwość dowolnego, arbitralnego ustalania poziomu publikowanych kursów walutowych podczas gdy Umowa zawiera odesłanie do Tabeli Kursów Walut Obcych, publikowanej przez bank, która z definicji musi zawierać kursy na poziomie rynkowym. Stosunek prawny pomiędzy stronami (którego treść wyznacza nie tylko literalna treść Umowy), na dzień zawarcia Umowy, przewidywał obowiązek ustalania kursów na poziomie rynkowym, a jego treść wykluczała dowolność ustalania kursów przez pozwanego. Samo odesłanie do tabeli kursowej publikowanej przez bank, przedsiębiorcę działającego na rynku regulowanym, publikującego

kursy w oparciu o normę ustawową (art. 111 ust. 1 pkt. 4 Prawa Bankowego), podlegającego (również w zakresie publikowania kursów walut) nadzorowi Komisji Nadzoru Finansowego), eliminuje możliwość dowolnego ustalania kursów na potrzeby wykonania Umowy. Niezależnie od powyższego, § 2 zmienionego Regulaminu przewidywał przesłanki ustalania kursów walut przez Bank (Dowód nr 8 załączony do odpowiedzi na pozew- Pismo Okólne No. A-V-67/ (...)/09 wraz z załącznikiem - zmienionym Regulaminem). Wykazana przez pozwanego okoliczność braku dowolności Banku w zakresie publikowania kursów walut, stanowi dowód przemawiający za tezą, że Bank, w świetle kwestionowanych postanowień Umowy, odsyłających do publikowanej na podstawie określonych przepisów prawa, ustalonych zwyczajów oraz zasad kontrolowanych przez Komisję Nadzoru Finansowego, nie mógł ustalać świadczeń powoda w sposób dowolny, a Umowa przewidywała mechanizm ustalenia wysokości świadczeń w przyszłości;

ii - bezpodstawne przyjęcie, że Bank nie pouczył powoda w należyty sposób o związanych z Umową ryzykach, podczas gdy dokumentacja kredytowa zawiera oświadczenia powoda złożone po przedstawieniu stosownych materiałów i pouczeń, a sama treść tych oświadczeń wskazuje na ryzyka związane z Umową, w szczególności ryzyko kursowe (por. § 29 Umowy), a udzielanie szczegółowych pouczeń było obowiązkiem pracowników i przedstawicieli (pośredników) Banku, co przekazywano im na szkoleniach;

(...) bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie podlegały indywidualnym negocjacjom, podczas gdy:

Powód, wypełniając wniosek kredytowy i wskazując kwotę kredytu, jednocześnie zawniósł o kwotę w PLN oraz zaznaczył jako walutę kredytu (...) co oznacza, po pierwsze, że negocjowano z pewnością co najmniej te parametry kredytu, jak również, że to z warunków zawniósowanych przez powoda (kwota w PLN - kredyt w (...)) wynikała konieczność wprowadzenia mechanizmu indeksacji (waloryzacji) do Umowy;

możliwe było zawarcie Umowy bez spornych postanowień, powód miał zdolność kredytową dla zaciągnięcia zobowiązania w PLN (tj. bez klauzul waloryzacyjnych) i zaproponowano mu taką umowę,

strony indywidualnie uzgodniły treść Harmonogramu spłat, stanowiącego załącznik do Umowy, w którym wskazana była wysokość kwoty kredytu oraz wartość rat wyrażona w walucie (...) rzeczywisty wpływ powoda wyrażał się w szczególności w wyborze dnia uruchomienia kredytu, co było równoznaczne z wyborem kursu zastosowanego do przeliczeń (por. § 8 ust. 5 Umowy),

co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do bezpodstawnego wniosku, że sporne klauzule nie były indywidualnie uzgodnione oraz sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interes powoda, w konsekwencji były abuzywne, a w oparciu o zarzut abuzywności Sąd stwierdził nieważność Umowy i zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz powoda;

f/ art. 316 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji rozstrzygnięcie o skutkach abuzywności (względnie nieważności postanowień Umowy) wyłącznie na podstawie przepisów aktualnych na dzień zawarcia Umowy, podczas gdy przy rozstrzygnięciu o zasadności zwrotu spłaconych przez powoda rat, można zastosować art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy, (tj. z uwzględnieniem nowelizacji zmieniającej art. 358 § 2 k.c., która weszła w życie 24 stycznia 2009 r., przewidującej oparcie przeliczeń wartości świadczeń w oparciu o kurs średni NBP), co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ gdyby Sąd zastosował wskazany przepis postępowania, nie stwierdziłby nieważności Umowy i nie uwzględniłby roszczenia powoda o zapłatę i o ustalenie;

2/ naruszenie przepisów prawa materialnego, a to:

a/ art. 385¹ § 1 w zw. z § 3 k.c. przez błędną wykładnię art. 385¹ § 1 k.c. i niezastosowanie art. 385¹ § 3 k.c. i w konsekwencji bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie były indywidualnie uzgodnione, podczas gdy powód miał rzeczywisty wpływ na te postanowienia, w rozumieniu art. 385¹ § 3 k.c.;

b/ art. 385¹ § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia spełniają przesłanki abuzywności, w szczególności że są (1) niejednoznaczne (2) sprzeczne z dobrymi obyczajami i (3) rażąco naruszają interes konsumenta;

c/ art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i stwierdzenie abuzywności spornych klauzul oraz konieczności uznania ich za niewiążące, podczas gdy sporne klauzule w kwestionowanym brzmieniu zostały już wyeliminowane ze stosunku prawnego pomiędzy stronami, zgodną wolą stron, poprzez podpisanie stosownego Aneksu do Umowy;

d/ art. 385¹ § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i bezpodstawne przyjęcie, że z powodu wyeliminowania z treści Umowy klauzul waloryzacyjnych, Umowa ta jest nieważna,

podczas gdy nawet, gdyby stwierdzić bezskuteczność spornych klauzul, Umowa powinna obowiązywać w pozostałym zakresie;

e/ art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie i ocenę oświadczeń woli złożonych przez strony Umowy wyłącznie na podstawie literalnego brzmienia postanowień Umowy, bez wzięcia pod uwagę okoliczności, w których zostały złożone, zasad współzycia społecznego oraz ustalonych zwyczajów, jak również oparcie się na dosłownym brzmieniu Umowy, bez uwzględnienia zgodnego zamiaru stron i celu Umowy, a w konsekwencji nieprawidłowe ustalenie, że Umowa przewidywała możliwość dowolnego ustalania kursów na potrzeby wyliczenia wysokości rat kredytowych przez Bank;

f/ art. 69 ustawy - Prawo bankowe oraz art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. (wg stanu prawnego na dzień zamknięcia rozprawy) w zw. z art. 3 k.c. oraz w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG w zw. z art. 353¹ k.c. oraz w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 4 ustawy antyspreadowej poprzez stwierdzenie nieważności Umowy, podczas gdy:

Sąd powinien stosować prawo, a nie je tworzyć - tej fundamentalnej zasadzie przeczy dyskrecyjne stwierdzenie przez Sąd nieważności Umowy z 2006 roku, tylko dlatego, że pełnomocnik powoda wiele lat później złożył określone oświadczenie co do swoich aktualnych potrzeb, ocen i możliwości finansowych co nastąpiło z całkowitym pominięciem wykładni płynącej z zamiaru strony w 2006 roku, jego woli w 2006 roku, sensu Umowy, sytuacji majątkowej powoda w 2006 roku oraz zakazu nadużywania praw podmiotowych i zasad współzycia społecznego;

Sąd stosując sankcję nieważności naruszył zasadę proporcjonalności oraz zasadę utrzymania umowy w mocy, które są jednymi z podstawowych zasad prawa cywilnego;

Sąd zaniechał kompleksowego rozważenia czy orzeczenie, którego podstawą jest uznanie Umowy za nieważną w całości, nie narusza zasad współzycia społecznego, w szczególności zasady słuszności i pewności obrotu gospodarczego poprzez zaniechanie rozważenia konsekwencji stwierdzenia nieważności Umowy, a także konsekwencji, które unieważnienie tego typu umów może nieść dla pozostałych kredytobiorców (zarówno posiadających kredyty złotowe, jak i walutowe) oraz innych klientów Banku (zwłaszcza posiadających depozyty), a w konsekwencji dla całej gospodarki w Polsce oraz płynności i stabilności systemu bankowego, co jest szeroko komentowane w orzecznictwie polskim i unijnym, a także w raportach publikowanych przez Komisję Nadzoru Finansowego. Orzeczenie Sądu I instancji uwzględnia jedynie interes powoda bez analizy skutków takiego rozstrzygnięcia dla ogółu społeczeństwa, należy bowiem mieć na względzie, że każdy kredyt ma swoje odzwierciedlenie w depozytach ustanowionych w bankach przez osoby trzecie;

g/ art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 354 § 1 k.c. poprzez ich niezastosowanie i przyjęcie, że, po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej abuzywności spornych klauzul, cała Umowa jest nieważna, podczas gdy okoliczności, w których złożone zostały oświadczenia woli stron, zasady współzycia społecznego oraz ustalone zwyczaje pozwalają na wykonanie

Umowy również po usunięciu z niej odwołań do Tabeli Kursów Walut Obcych ((...)) Banku - zobowiązania powinny zostać przeliczone po aktualnym na dzień danej operacji finansowej, rynkowym kursie (...)/PLN;

h/ art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że, po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej abuzywności spornych klauzul, cała Umowa jest nieważna, podczas gdy art. 56 k.c. stanowi właściwy przepis dyspozytywny, przewidując, że czynność prawna wywołuje skutki w niej wyrażone oraz wynikające z ustawy, z zasad współżycia społecznego i z ustalonych zwyczajów. Zatem zobowiązanie powinno zostać przeliczone po wynikającym z zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów, aktualnym na dzień przeliczenia, rynkowym kursie kupna (...) (takim jak konkretny kurs wskazany w (...) na daną historyczną datę);

i/ art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 Prawa bankowego w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniająca ustawę Prawo bankowe (Dz.U.2011, nr 165, poz. 984, dalej jako „ustawa antyspreadowa”) poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że, po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej abuzywności spornych klauzul, cała Umowa jest nieważna;

j/ art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy, poprzez jego niezastosowanie przy rozstrzyganiu o skutkach rzekomej abuzywności spornych klauzul, podczas gdy możliwe jest zastosowanie na tej podstawie do przeliczeń kursu średniego NBP, po wyeliminowaniu z Umowy odesłania do kursów publikowanych w Tabeli Kursów Walut Obcych pozwanego Banku;

k/ art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe poprzez niezastosowanie przy rozstrzyganiu o skutkach rzekomej abuzywności spornych klauzul, podczas gdy możliwe jest zastosowanie analogii do przepisów Prawa wekslowego i zastosowanie na tej podstawie do przeliczeń kursu średniego NBP, po wyeliminowaniu z Umowy odesłania do kursów publikowanych w Tabeli Kursów Walut Obcych pozwanego Banku;

l/ art. 24 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim (obecny tekst jednolity Dz.U. z 2020 r. poz. 2027, dalej jako „ustawa o NBP”) poprzez jego niezastosowanie przy rozstrzyganiu o skutkach rzekomej abuzywności spornych klauzul, podczas gdy możliwe jest na tej podstawie zastosowanie kursu średniego NBP do przeliczeń opisanych w Umowie, po wyeliminowaniu z Umowy odesłania do kursów publikowanych w Tabeli Kursów Walut Obcych pozwanego Banku;

m/ art. 189 k.p.c. poprzez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na niezasadnym przyjęciu, powód posiada interes prawny w ustaleniu nieważności Umowy, podczas gdy spór prawny pomiędzy stronami jednoznacznie rozstrzyga rozpoznanie roszczenia o zapłatę - co przesądza o braku interesu prawnego po stronie powodowej;

n/ art. 405 k.c. i art. 410 § 2 k.c. przez ich bezpodstawne zastosowanie, ewentualnie art. 409 k.c. przez jego niezastosowanie i stwierdzenie, że Bank bezpodstawnie wzbogacił się kosztem powoda (co nie miało miejsca), jak również nie wzięcie pod uwagę, że Bank uzyskane kwoty zużył (w całości, a co najmniej w części, w jakiej służyły one pokryciu kosztów pozyskania kapitału przez Bank - tj. w zakresie rat kapitałowych oraz rat odsetkowych w części, w jakiej odpowiadały stawce bazowej LIBOR 3M dla (...));

o/ art. 118 k.c. w zw. z art. 120 k.c. poprzez ich wadliwą wykładnię i zastosowanie oraz przyjęcie, że raty kredytu, płacone przez powoda, którym odpowiada zasądzona kwota (Sąd I instancji uznał, że powód ma prawo do zwrócenia mu całości spłaconych przez niego rat kredytu) rzekomo nie stanowią świadczeń okresowych i nie podlegają 3-letniemu terminowi przedawnienia, jak to podnosił pozwany zgłaszając zarzut przedawnienia;

p/ art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. i art. 411 pkt. 2 i 4 k.c. poprzez ich niezastosowanie w zakresie przedstawionej wykładni, tj. zasądzenia dochodzonego roszczenia o zapłatę w całości, pomimo, że zasądzona suma powinna zostać pomniejszona o wartość wypłaconego kapitału, w zakresie w jakim nie został on spłacony ratami nieobjętymi pozwem. Okoliczność ta potwierdza, że nawet w przypadku przyjęcia najmniej korzystnej dla pozwanego interpretacji stanu faktycznego i interpretacji przepisów, przedstawionej w uzasadnieniu Wyroku, zupełnie niezasadne w świetle rozważań Sądu I instancji było zasądzenie na rzecz powoda świadczenia pieniężnego w żądanej wysokości. Sąd

powinien ocenić ew. wysokość wzbogacenia po stronie Pozwanego i na tej zasadzie ocenić wysokość roszczenia o zapłatę (tzw. „teoria salda”);

q/ art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. przez zasądzenie odsetek począwszy od daty wcześniejszej niż dzień wydania prawomocnego wyroku, podczas gdy nawet przy najbardziej niekorzystnej dla pozwanego interpretacji tego aspektu należało przyjąć, że do czasu zapadnięcia prawomocnego wyroku Bank miał uzasadnione podstawy by przypuszczać, że nie jest w zwłoce wobec strony przeciwnej.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie powództwa wobec Banku w całości; ewentualnie uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, w każdym przypadku zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu za postępowanie I instancji oraz za postępowanie II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa, według norm przepisanych.

Powodowie w odpowiedzi na apelację wnieśli o jej oddalenie oraz zasądzenie od pozwanego na ich rzecz łącznie zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi za czas po upływie tygodnia od dnia ogłoszenia wyroku sądu II instancji do dnia zapłaty.

Sąd Apelacyjny zważył:

Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do uwzględnienia apelacji wywiedzionej przez pozwanego Bank.

Przed wszystkim zamierzonych skutków procesowych nie wywołuje zawarty w apelacji wniosek o uzupełnienie materiału dowodowego poprzez dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości i finansów na okoliczności wskazane przez skarżącego. Sąd drugiej instancji nie podziela również związanego z tym wnioskiem zarzutu naruszenia przepisów prawa procesowego, tj. art. 207 § 6 k.p.c. w związku z art. 217 § 1 – 3 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c.

Analizowany zarzut i związany z nim wniosek dowodowy są niezasadne z tej głównie przyczyny, że okoliczności, jakie pozwany zamierzał wykazać za pomocą dowodu z opinii biegłego sądowego są bezprzedmiotowe dla rozstrzygnięcia, bowiem nie należą do przesłanek zastosowania przepisu art. 385¹ § 1 k.c., a w przypadku stwierdzenia abuzywności postanowienia umowy – nie wyłączają jego bezskuteczności. W świetle tego przepisu okoliczność, czy stosowane przez Bank kursy z tabeli kursów walut miały charakter rynkowy i korelowały z kursami NBP jest pozbawiona doniosłości prawnej gdyż oceny przesłanek abuzywności postanowień umowy należy dokonywać na datę jej zawarcia. Nie mają także znaczenia dla oceny abuzywności kwestionowanych w pozwie klauzul „tezy ogólnoeconomiczne dotyczące ustalania kursów walut przez podmioty działające na rynku finansowym”, jak i „ustalone zwyczaje w tym zakresie”. Nawet bowiem gdyby zwyczaje takie i standardy istniały, koniecznym byłoby jeszcze wykazanie, że powodowie jako kredytobiorcy zostali o nich w dacie zawarcia umowy poinformowani, co z pewnością nie leży w gestii biegłego.

Wśród zarzutów dotyczących rzekomych uchybień Sądu Okręgowego poczynionych na etapie koncentracji materiału dowodowego bezzasadny pozostaje również zarzut wyartykułowany w punkcie 1b apelacji mający polegać na wadliwym oddaleniu wniosku o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka M. D. (1). Okoliczności, które miałyby zostać wykazane zeznaniami tego świadka tj. dotyczące funkcjonowania kredytu waloryzowanego do waluty obcej, wpływu kursu na funkcjonowanie kredytu, przyczyn występowania różnic w wysokości oprocentowania kredytów udzielonych w walucie polskiej i waloryzowanych kursami walut obcych, zasad obliczania przez bank kursów walut obcych oraz (nieujawnionych wcześniej powodom) zasad obliczania przez Bank kursów walut obcych, są bezprzedmiotowe dla oceny kwestionowanych postanowień pod kątem ich niedozwolonego charakteru. Okoliczności dotyczące praktyki bankowej związanej z udzielaniem kredytów hipotecznych indeksowanych do waluty obcej oraz obowiązujących w banku w tym zakresie ogólnych procedur są nieprzydatne dla ustalenia okoliczności, w jakich doszło do zawarcia tej konkretnej umowy kredytowej. Zeznania te nie dostarczyłyby jakichkolwiek informacji na temat szczegółów zawarcia tej konkretnej umowy, bowiem świadek M. D. w czynności tej nie uczestniczył.

Ustalenia w tym zakresie zostały poczynione w oparciu o zeznania strony powodowej, które słusznie zostały uznane przez Sąd Okręgowy za godne wiary. Zarzucając Sądowi a quo bezkrytyczne przyznanie przymiotu wiarygodności zeznaniom powodów, pozwany nie przedstawia w apelacji argumentów, które mogłyby skutecznie podważyć ocenę ww. dowodu. Z pewnością nie jest wystarczającym argumentem okoliczność, że powód jest zainteresowany pozytywnym rozstrzygnięciem sporu. Dowód z przesłuchania stron jest pełnoprawnym środkiem dowodowym przewidzianym w ustawie. Z faktu, iż osobowym źródłem dowodowym jest sama strona (która zawsze jest zainteresowana rozstrzygnięciem), nie można wyprowadzić wniosku, że dowód z jej przesłuchania jest z tej tylko przyczyny stronniczy. Nadto, wspomniana w apelacji dokumentacja kredytowa i inne dokumenty zgromadzone w sprawie oraz wnioskowany przez pozwanego dowód z zeznań świadka bynajmniej nie wyjaśniały spornych okoliczności dotyczących dopełnienia przez pozwanego obowiązków informacyjnych przy zawieraniu umowy oraz ewentualnego indywidualnego uzgodnienia przez strony spornych postanowień umowy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, brak jest nadto podstaw do uwzględnienia zarzutu naruszenia art. 227 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 327¹ § 1 k.p.c. poprzez pominięcie dowodów z dokumentów, w tym m.in. Raportu UOKiK dotyczącego spreadów, Ekspertyzy „Tabela Kursowa mBanku – metodyka oraz analiza porównawcza”, Pism Okólnych zmieniających Regulamin i zawierających projekty Aneksów do umowy, Pisma Banku do Prezesa UOKiK, pliku Korelacje – Tabela oraz Raportów Komisji Nadzoru Finansowego. Opracowania te należy uznać za nieprzydatne dla rozstrzygnięcia bowiem miałyby służyć wykazaniu, że kursy w Tabeli Banku nie były de facto ustalone dowolnie oraz, że miały charakter rynkowy. Zatem dokumenty te odnoszą się do praktyki ustalania kursów przez pozwanego, czyli do okoliczności wykonywania spornej umowy. Tymczasem w świetle ugruntowanego stanowiska orzecznictwa, oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (por. uchwałę 7 sędziów SN z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2). Wszelkie pisma i raporty różnych instytucji i urzędów dotyczące ogólnej problematyki kredytów frankowych mogą co najwyżej stanowić wsparcie dla argumentacji strony pozwanej, ale z pewnością nie mają zdolności zaświadczenia o faktach istotnych dla rozstrzygnięcia w rozumieniu rzekomo naruszonego art. 227 k.p.c.

Nietrafny jest również zarzut naruszenia prawa procesowego w postaci art. 316 k.p.c., które miało się wyrażać w rozstrzygnięciu o skutkach abuzywności wyłącznie na podstawie przepisów aktualnych na dzień zawarcia umowy kredytu. Skarżący łączy tak opisane uchybienie z potrzebą zastosowania w rozpatrywanej sprawie przepisu prawa materialnego, tj. art. 358 § 2 k.c. Tymczasem powołany art. 316 § 1 k.p.c. jest wyrazem zasady aktualności orzekania, zgodnie z którą chwilą miarodajną dla oceny sprawy będącej podłożem wyroku, pod względem faktycznym i prawnym, jest chwila zamknięcia rozprawy. Przepis ten nie rozstrzyga jednak o tym, które przepisy prawa materialnego znajdują zastosowanie w okolicznościach sprawy i nie modyfikuje reguł wynikających z norm intertemporalnych. Poza tym wyłączenie zastosowania w tej sprawie art. 358 § 2 k.c. wynika z braku podstaw do uzupełnienia luki powstałej po wyeliminowaniu niedozwolonych postanowień regulujących mechanizm waloryzacji, o czym szerzej mowa będzie w dalszej części rozważań.

W rozpatrywanej sprawie nie doszło także do obrazy art. 233 § 1 k.p.c. (punkt 1e apelacji) która miała się wyrażać w błędnych wnioskach Sądu Okręgowego co do pozostawienia Bankowi dowolności w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursów (...) w tabelach kursowych, niejasności i braku transparentności postanowień regulujących mechanizm waloryzacji, niedopełnienia przez Bank obowiązków informacyjnych czy braku indywidualnego uzgodnienia spornych postanowień umowy. Uzasadnienie tego zarzutu w istocie sprowadza się do polemiki z subsumpcją poprawnie ustalonych faktów pod normę art. 385¹ § 1 i 3 k.c., zatem błędy w tym zakresie winny być zwalczane za pomocą zarzutów naruszenia prawa materialnego, co zresztą apelujący w rozpatrywanej sprawie czyni w ramach zarzutów naruszenia przepisu art. 385¹ § 1 i 2 k.c. Zarzuty te jednak okazały się również chybione. Sąd Apelacyjny w całości podziela rozważania Sądu Okręgowego w przedmiocie stwierdzonej abuzywności kwestionowanych przez powodów postanowień określających mechanizm indeksacji a przywołane w tej materii zarzuty naruszenia art. 385¹ § 1 i 3 k.c. oraz art. 385² k.c. uznaje za chybione.

Wbrew odmiennemu stanowisku apelującego, analizowane postanowienia umowy kredytowej nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień między stronami, a do odmiennej konkluzji nie prowadzi analiza wniosku kredytowego ani harmonogramu spłat, jak również okoliczność, że powodowie mieli zdolność kredytową do zaciągnięcia zobowiązania w PLN.

Zgodnie z art. 385¹ § 3 k.c. niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. Przez „rzeczywisty wpływ” należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Z tego też powodu okoliczność, iż konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznawać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Innymi słowy, należy badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z możliwości tej zdawał sobie sprawę (por. wyrok SA w Warszawie z 6 marca 2013 r., VI ACa 1241/12, LEX nr 1322083). Ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na stronie pozwanej.

Treść powołanych w apelacji dokumentów (wniosek kredytowy, harmonogram spłat) nie odnosi się do kwestii ewentualnych negocjacji z powodami ani ich świadomości co do możliwości modyfikacji zaproponowanych przez Bank postanowień dotyczących mechanizmu waloryzacji. Wybór przez powodów kredytu waloryzowanego kursem (...) i określenie we wzorcu wniosku stosownego pola w rubryce „waluta kredytu” nie oznacza, że indywidualnie uzgodniony został sam mechanizm waloryzacji, a tym bardziej - nieujawniony w treści umowy i Regulaminu - sposób ustalenia przez Bank kursów wymiany. O negocjacjach między stronami nie świadczy również akcentowana w apelacji okoliczność, że powodowie mogli zawrzeć umowę bez klauzul waloryzacyjnych, ale z zastosowaniem odpowiedniego oprocentowania dla kredytów złotych, a zatem w istocie zupełnie inną umowę kredytu oferowaną przez Bank.

Wniosek kredytowy nie określał samej klauzuli waloryzacyjnej, nie zawierał informacji o tym, w jaki sposób Bank będzie ustalał kurs wymiany. Informacje takie nie wynikają także z zaakceptowanego przez powodów harmonogramu spłat. Fakt podpisania umowy i zaakceptowania harmonogramu spłat nie jest równoznaczny z indywidualnym uzgodnieniem postanowień dotyczących mechanizmu waloryzacji. Podobnie jak i pozostawiony powodom wybór dnia uruchomienia kredytu. Pozwany nie udostępnił powodom informacji, jakie kursy wymiany będzie stosował w przyszłości w dacie uruchomienia kredytu. Trudno przyjąć, jak chce tego apelujący, że wybór daty uruchomienia kredytu potwierdza rzeczywisty wpływ powodów na kształt postanowień dotyczących mechanizmu waloryzacji i stanowi akceptację nieznanych wartości kursów wymiany, jakie strona pozwana miała ustalić dopiero w przyszłości.

Wbrew wywodom apelacji pozwany Bank nie dopełnił również wobec powodów obowiązków informacyjnych w zakresie ryzyka kursowego. W każdym razie pozwany nie zdołał tego wykazać w niniejszym procesie odwołując się do twierdzenia, że obowiązek udzielania informacji o ryzyku kursowym nakładały na pracowników Banku stosowne procedury, z których pracownicy ci byli przeszkoleni. Jak bowiem wynika z prawidłowych ustaleń Sądu a quo poczynionych w oparciu o zeznania strony powodowej, w przypadku powodów, procedury te nie były zachowane. Powodów zapewniano o tym, że (...) jest bardzo stabilną walutą, sama propozycja kredytu walutowego wyszła ze strony Banku. Nie przedstawiono powodom tabeli obrazującej historyczne kursy franka ani z przewidywanym kursem w przyszłości.

Tymczasem wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, mechanizmu działania ryzyka kursowego, wymagało szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. W takim stanie rzeczy, przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat (zob. wyrok SA w Gdańsku z 19 stycznia 2021 r., I ACa 505/20, LEX nr 3190312). Chodziło zatem o przedstawienie powodom relacji między złotym a frankiem szwajcarskim w przeszłości oraz prognoz co do ich kursów na przyszłość w szerokiej perspektywie czasowej.

Tylko wówczas kredytobiorca mógłby faktycznie ocenić poziom ryzyka towarzyszący wieloletniemu związaniu kontraktowemu.

O dopełnieniu przez Bank obowiązków informacyjnych wobec powodów nie świadczy również ich blankietowe oświadczenie zawarte w § 29 umowy. W orzecznictwie podkreśla się bowiem, że dla wypełnienia przez bank obowiązków informacyjnych w zakresie obarczenia konsumenta ryzykiem kontraktowym nie jest wystarczające odebranie od konsumenta oświadczenia, zawartego we wniosku o udzielenie kredytu czy w umowie, o standardowej treści, że został poinformowany o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz że przyjął to do wiadomości i akceptuje to ryzyko. Jak wskazywał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 lutego 2019 roku w sprawie II CSK 19/18 (LEX nr 2626330), z deklaracji kredytobiorcy o świadomości ryzyka walutowego nie można wyciągać zbyt daleko idących wniosków. Taka konkluzja jest tym bardziej uzasadniona, jeśli oświadczenie kredytobiorcy jest elementem opracowanego przez bank wzorca umowy, a pozwany nie przedstawia poza owym oświadczeniem żadnych innych dowodów dla wykazania, że dopełnił opisanych wyżej obowiązków informacyjnych, zaś konsument temu przeczy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego w świetle powyższego nie sposób uznać, aby informacje przekazane powodom przez bank o ryzyku kursowym (w rozumieniu ryzyka walutowego, tj. ryzyka zmiany kursu waluty (...) na przestrzeni okresu obowiązywania umowy) spełniały wymóg przejrzystości.

Nadto słusznie uznał Sąd Okręgowy, że w sprawie zostały spełnione również pozostałe przesłanki zastosowania art. 385¹ § 1 k.c. Wszak niewątpliwym jest, że postanowienia przewidujące mechanizm waloryzacji kształtują prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy, bowiem pozwany zastrzegł sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego poprzez wyznaczanie w tabeli kursowej kursu sprzedaży franka szwajcarskiego, nie wskazując w umowie kryteriów czy przesłanek ustalania kursu. Tym samym Bank miał pełną kontrolę nad wysokością rat spłacanych przez powodów i ustalaniem różnicy pomiędzy ceną kupna i sprzedaży waluty (tzw. spread walutowy), która stanowiła jego zysk.

Także i w tym zakresie pozwany nie dochował spoczywających na nim obowiązków informacyjnych względem powodów, a kwestionowane postanowienia zostały sformułowane w taki sposób, że wyłączną kompetencję ustalania kursów walut miał Bank, przy czym powodowie ani nie znali mechanizmu jego ustalania, ani wartości branych pod uwagę, ani nie mieli żadnego wpływu na te kursy. Ze spornej umowy nie wynikają w ogóle zastrzeżenia (kryteria), że kurs walut z własnych tabel Banku miał być rynkowy, czy rozsądny (sprawiedliwy). Irrelevantna w tym kontekście jest zatem ewentualna praktyka pozwanego i faktyczne działania przy tworzeniu tabel kursowych, gdyż takie zachowania nie wynikały z treści umowy i – jako wynikające ze swobodnej decyzji kredytodawcy – mogły być w każdej chwili dowolnie zmienione.

Powodowie nie byli więc w stanie ocenić wysokości własnego zobowiązania, a zatem skutków ekonomicznych wynikających z zawartej umowy oraz ryzyka ekonomicznego, związanego z zawarciem przez nich umowy. To, jak wynika z orzecznictwa (...), przesądza o braku transparentności postanowień umownych dotyczących ryzyka walutowego.

Postanowienia analogiczne do ocenianych w tej sprawie były już wielokrotnie przedmiotem badania Sądu Najwyższego (zob. np. wyroki SN z dnia: 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134; 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; 2 czerwca 2021 r., I (...) 55/21; 27 lipca 2021 r., (...) 49/21, z dnia 17 marca 2022 r. (...) 474/22). Wyjaśniono, że takie klauzule mają charakter abuzywny, bowiem kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Sprzeczność z dobrymi obyczajami i naruszenie interesów konsumenta polega w tym przypadku na uzależnieniu wysokości świadczenia banku oraz wysokości świadczenia konsumenta od swobodnej decyzji banku. Zarówno przeliczenie kwoty kredytu na złotówki w chwili jego wypłaty, jak i przeliczenie odwrotne w chwili wymagalności poszczególnych spłacanych rat, służy bowiem

określeniu wysokości świadczenia konsumenta. Takie postanowienia, które uprawniają bank do jednostronnego ustalenia kursów walut, są nietransparentne i pozostawiają pole do arbitralnego działania banku.

W ten sposób obarczają kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszają równorzędność stron. Takie uregulowanie umowne należy uznać za niedopuszczalne, niezależnie od tego, czy swoboda przedsiębiorcy (banku) w ustaleniu kursu jest pełna, czy też w jakiś sposób ograniczona, np. w razie wprowadzenia możliwych maksymalnych odchyżeń od kursu ustalanego z wykorzystaniem obiektywnych kryteriów. Mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, zaś klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną. Wbrew zatem zarzutom pozwanego, Sąd Apelacyjny zasadnie stwierdził, że kwestionowane przez powodów postanowienia stanowiące klauzule indeksacyjne są abuzywne.

Abuzywności klauzul zawartych w umowie kredytu, w żadnym razie nie uchyła i nie konwaliduje wejście w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2011 r. Nr 165, poz. 984). Analizowane zdarzenie prawne nie spowodowało ex lege skutku w postaci modyfikacji treści zawartej przez strony umowy, który należało uwzględnić przy ocenie ewentualnej abuzywności jej postanowień. Przede wszystkim z art. 4 powołanej ustawy jasno wynika, że w przypadku umów kredytu zawartych przed dniem jej wejścia w życie nowe regulacje mają zastosowanie w części jeszcze niespłaconej. Powołana ustawa nie stanowiła podstawy zawarcia umowy stron, ani też nie ma zastosowania do rozliczeń stron w części już wykonanej.

Wbrew zatem zarzutom pozwanego, Sąd Okręgowy zasadnie stwierdził, że kwestionowane przez powodów postanowienia stanowiące klauzule indeksacyjne są abuzywne, co oznacza, że są od początku, z mocy samego prawa dotknięte bezskutecznością na korzyść kredytobiorcy. Sąd Apelacyjny w składzie rozpoznającym niniejszą apelację podziela dominujący obecnie w praktyce orzeczniczej Sądu Najwyższego oraz sądów powszechnych pogląd, że abuzywność klauzul indeksacyjnych powoduje, że bez nich umowa kredytu nie powinna dalej wiązać stron, gdyż nastąpił brak zasadniczych elementów kontraktu tj. określenia głównego świadczenia stron (analogiczne stanowisko zajął tut. Sąd Apelacyjny w sprawach I ACa 1188/21, I ACa 236/22). Sąd Apelacyjny podziela pogląd wyrażony przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który uznaje, że w razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego utrzymanie umowy „nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia”, co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy (por. wyroki (...) z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank (...), pkt 52 i z dnia 5 czerwca 2019 r., w sprawie C-38/17, GT przeciwko HS, pkt 43).

Zdaniem Trybunału, reguła ta jest aktualna zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również – pośrednio – do wyeliminowania ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty i stanowi istotę tej umowy (por. wyrok z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. (2) i J. D. przeciwko (...) Bank (...), pkt 44). W wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. (2) i J. D. przeciwko (...) Bank (...) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy (pkt 45).

Całkowicie chybiony jest zarzut naruszenia art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 354 k.c. oraz art. 56 k.c. Z umowy wynika jedynie, że kursem mającym zastosowanie do przeliczenia jest kurs ustalany przez bank. Natomiast nie wskazano żadnych kryteriów jego ustalania. Nie są też znane żadne ustalone zwyczaje ani zasady współzycia społecznego dostępne dla ogółu konsumentów, regulujące mechanizm ustalania kursów walut obcych w tabelach publikowanych przez banki, a w szczególności przez pozwanego, które mogłyby mieć zastosowanie do interpretacji kwestionowanych postanowień umowy.

Bezzasadny jest zarzut odnoszący się do możliwości zastąpienia postanowień niedozwolonych średnim kursem NBP w oparciu o zastosowanie art. 358 § 2 k.c. lub analogii do art. 41 ustawy prawo wekslowe. W orzecznictwie wielokrotnie wyjaśniano, że art. 358 § 2 k.c. nie może mieć zastosowania do umów zawartych przed 10 września 2008 roku. (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 lipca 2021 roku w sprawie (...) 40/21). Powołując się na ten przepis pozwany pomija, że nie ma on charakteru samoistnego, ale jest dopełnieniem art. 358 § 1 k.c. i może mieć zastosowanie wyłącznie do sytuacji opisanych w jego hipotezie, a więc jeżeli przedmiotem zobowiązania podlegającego wykonaniu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej. Przedmiotem zobowiązania banku nigdy nie była kwota wyrażona w walucie obcej (nic takiego nie wynika z umowy), ale określona suma w złotych, co a limine wyklucza zastosowanie § 2. Także powodowie nie byli zobowiązani do świadczenia w walucie obcej. Z dalszej części art. 358 § 1 k.c. wynika uprawnienie dłużnika do wyboru możliwości spełnienia świadczenia w walucie polskiej, o ile przepis, orzeczenie lub umowa nie zastrzegają spełnienia świadczenia w walucie obcej. W przypadku kwestionowanej umowy, zarówno bank, jak i powodowie mieli obowiązek świadczenia w walucie polskiej bez możliwości wyboru innej waluty.

Zarzut naruszenia w omawianym kontekście art. 24 ust. 3 ustawy o Narodowym Banku Polskim jest co najmniej niezrozumiały zważywszy, że stanowi on jedynie, że NBP ogłasza bieżące kursy walut obcych oraz kursy innych wartości dewizowych.

Całkowicie nieuzasadniona jest próba zastosowania przez analogię art. 41 ustawy prawo wekslowe, skoro przedmiotem umowy kredytu była określona kwota wyrażona w walucie polskiej (do wypłaty w tej walucie zobowiązany był bank), a nie w walucie szwajcarskiej. Nawet jeśli przyjmowanie średniego kursu walut obcych publikowanego przez NBP do przeliczeń opartych na tym przepisie odpowiada zwyczajom panującym w obrocie wekslowym, nie oznacza to, że taka sama praktyka stosowana jest w relacjach między bankami i klientami indywidualnymi.

Chybiony jest również zarzut naruszenia art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c. i art. 409 k.c. W wyroku Sądu Najwyższego z 29 lipca 2021 roku w sprawie I (...) 146/21 wyrażono zapatrywanie, zgodnie z którym w przypadku nienależnego świadczenia ogólne przesłanki bezpodstawnego wzbogacenia wskazane w art. 405 k.c. muszą być spełnione, co dotyczy w szczególności wzbogacenia i zubożenia, jednakże należy rozumieć je specyficznie. Sam fakt spełnienia nienależnego świadczenia uzasadnia roszczenie kondykcyjne i nie zachodzi potrzeba badania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło przyjmującego świadczenie, jak również, czy majątek spełniającego świadczenie uległ zmniejszeniu. Uzyskanie nienależnego świadczenia wypełnia przesłankę wzbogacenia, a spełnienie tego świadczenia przesłankę zubożenia. W tej sytuacji niezasadne jest twierdzenie, że obowiązek zwrotu nienależnego świadczenia spełnionego przez powodów powinien zostać co najmniej ograniczony do różnicy pomiędzy tym, co konsumenci świadczyli na rzecz banku a tym, co uzyskali od banku w wykonaniu nieważnej umowy, gdyż tylko w takim zakresie są zubożeni. Sąd Apelacyjny w obecnym składzie w pełni akceptuje pogląd, zgodnie z którym wskutek unieważnienia umowy powstają dwa odrębne roszczenia oparte na odmiennych podstawach faktycznych (nieważna umowa nie jest już ich podstawą) i wykluczone jest stosowanie tzw. teorii salda.

Bezzasadny jest zarzut oparty na art. 409 k.c. Pozwany nie wykazał, że zużył, a tym bardziej utracił konkretne świadczenia nienależne spełnione przez powodów w sposób bezefektywny. Nawet jeśli udzielenie kredytów indeksowanych do waluty obcej wiąże się z poniesieniem przez Bank określonych kosztów, powyższe nie wystarcza do wykazania bezproduktywnej utraty świadczenia.

Nie może być również mowy o naruszeniu art. 118 k.c. w zw. z art. 120 k.c. Pozwany opiera powyższy zarzut na błędnym założeniu, że nienależne świadczenie spełnione przez powodów miało charakter okresowy mimo utrwalonego już w orzecznictwie poglądu, że w tej sytuacji mamy do czynienia z jednym świadczeniem spełnionym częściami. Wyklucza to zastosowanie trzyletniego terminu przedawnienia. Poza tym termin przedawnienia roszczenia konsumenta o zwrot nienależnego świadczenia nie może rozpocząć się zanim konsument dowiedział się lub, rozsądnie rzecz ujmując, powinien dowiedzieć się o niedozwolonym charakterze postanowienia (zob. uchwała Sądu Najwyższego z 13.01.2022 roku, III CZP 61/22).

Chybiony jest także zarzut naruszenia art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. W przypadku świadczenia nienależnego mamy do czynienia z zobowiązaniem dłużnika o charakterze bezterminowym, zatem zgodnie z art. 455 k.c. jego wymagalność uzależniona jest od wezwania do wykonania. Bez znaczenia dla ustalenia daty wymagalności roszczenia i stanu opóźnienia dłużnika pozostaje jego subiektywne przekonanie o zasadności żądanej należności, czy zakładany przez niego wynik toczącego się postępowania.

Sąd Apelacyjny nie podzielił także argumentacji podniesionej na uzasadnienie zarzutu naruszenia art. 189 k.p.c. Sąd a quo trafnie zauważył, że wystąpienie jedynie z roszczeniem o zapłatę nienależnie spełnionych świadczeń nie zapewni powodom należytej ochrony ich interesów na przyszłość. Brak ustalenia pozostawi stan niepewności co do konieczności dalszego wykonywania umowy. Poza tym jedynie pozytywne rozstrzygnięcie o nieważności umowy może być podstawą wykreślenia wpisu hipoteki ustanowionej jako zabezpieczenie.

Mając to wszystko na uwadze Sąd Apelacyjny orzekł jak w punkcie 1 sentencji.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono przy uwzględnieniu, że powodowie wygrali je w całości, zatem z mocy art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. należy im się od pozwanego zwrot całości poniesionych na tym etapie kosztów, które sprowadzają się do wynagrodzenia pełnomocnika procesowego w wysokości 4.050 zł ustalonej zgodnie z § 2 pkt 6 w związku 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.).