

I ACa 1279/22

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

19 października 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi w I Wydziale Cywilnym w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Michał Kłos

Protokolant: Agata Józwiak

po rozpoznaniu 10 października 2023 r. w Łodzi na rozprawie

sprawy z powództwa M. K. przeciwko R. Bank (...) z siedzibą w W. o zapłatę na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Piotrkowie Trybunalskim z 13 kwietnia 2022 r., sygn. akt I C 1632/21

I. **oddala apelację;**

II. **zasądza od R. Bank (...) z siedzibą w W. na rzecz M. K. 8.100 (osiem tysięcy sto złotych) z tytułu zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego za czas od dnia uprawomocnienia się orzeczenia.**

I ACa 1279/22

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Piotrkowie Trybunalskim ustalił, że umowa kredytu mieszkaniowego nr (...) zawarta 31 sierpnia 2005 r. pomiędzy powódką a (...) Bank (...) SA z siedzibą w W. jest nieważna, zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 83.608,92 zł z odsetkami ustawowymi a opóźnienie od 29 października 2021 r., 47.270,66 CHF z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 29 października 2021 r. oraz 11.817 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd I instancji oparł na ustaleniach faktycznych, które Sąd Apelacyjny aprobuje bez potrzeby ich powtarzania na podstawie art. 387 § 2¹ pkt 1 k.p.c.

Dokonując oceny prawnej Sąd Okręgowy uznał powództwo oparte na art. 405 w zw. z art. 410 § 1 k.c. za zasadne uznając, że w sprawie zostało wykazane, że powodowie spełnili świadczenie nienależne w wykonaniu umowy o kredyt, w której zamieszczone zostały niedozwolone klauzule indeksacyjne. Analizując zawarte w umowie kredytu postanowienia przewidujące mechanizm indeksacji Sąd I instancji doszedł do wniosku, że kształtowały one prawa i obowiązki kredytobiorców w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Postanowienia w tej części mają charakter blankietowy, nie spełniają warunku przejrzystości postanowień umowy, odwołują się do miernika wartości niemającego charakteru obiektywnego i zewnętrznego, gdyż odwołanie następuje do kursów kupna i sprzedaży waluty (...), obowiązujących u kredytodawcy, a więc ustalanych przez niego jednostronnie i samodzielnie, powodując, że kredytobiorcy nie są w stanie ustalić zasad, wedle których następuje ustalenie kursów walut, a w konsekwencji wysokości rat kapitałowo-odsetkowych. Jednocześnie nawet ewentualne wytłumaczenie mechanizmu należy uznać za niewystarczające, ponieważ zasady nie wynikają z umowy, a zatem są nieweryfikowalne i przeciętny konsument-kredytobiorca nie ma w tym zakresie wiedzy, wynikającej z łączącego strony stosunku prawnego

Przy tych ustaleniach Sąd I instancji doszedł do wniosku, że umowa łącząca strony nie może być nadal kontynuowana, jest dotknięta nieważnością, stąd rozstrzygnięcie objęte punktem 1. sentencji, którego podstawę stanowi art. 189 k.p.c.

Odnosząc się do zasadności roszczenia o zapłatę Sąd I instancji uznał je za znajdujące swoją podstawę prawną w art. 405 i 410 k.c., co uzasadniło orzeczenie w punkcie 2. sentencji.

Powyższy wyrok zaskarżył pozwany w części uwzględniającej powództwo. Zarzucił naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej a nie swobodnej oceny materiału dowodowego oraz dokonanie ustaleń faktycznych sprzecznych z treścią materiału dowodowego i niezgodnych z rzeczywistym stanem rzeczy, tj. ustalenie, że postanowienia umowne dotyczące waloryzacji nie zostały indywidualnie uzgodnione z powódką, brak uwzględnienia zapoznania się przez powódkę z postanowieniami umowy i ryzykiem kursowym, że pozwanemu została przyznana dowolność w zakresie kształtowania kursów wymiany walut mających zastosowanie do umowy, pozwany nieprawidłowo pouczył powódkę o ryzyku kursowym, nieustalenie procedur obowiązujących w banku w zakresie informowania klientów o kredycie denominowanym; naruszenie art. 235² § 1 pkt 2, 3 w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie postanowieniem z 16 marca 2022 r. wniosku o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka A. S..

Ponadto zarzucił naruszenie prawa materialnego – art. 189 k.p.c., 385¹ k.c. w zw. z art. 69 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (t. j. Dz. U. z 2022 r. poz. 2324 z późn. zm. – dalej jako: „pr. bank”), art. 385¹ k.c. w zw. art. 4 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. UE. L 1993 Nr 95, str. 29 – dalej jako: „Dyrektywa 93/13”), art. 385¹ § 1 zdanie 2 k.c.; art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 3 art. 69 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (t. j. Dz. U. z 2022 r. poz. 2324 z późn. zm. – dalej jako: „pr. bank.”) w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13; art. 4 ustawy z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984) w zw. z art. 69 ust. 3 pr. bank. i art. 75b pr. bank., art. 410 § 1 i 2 i 405 oraz 411 pkt 2 i 4 k.p.c. a także art. 481 k.c.

Ponadto na podstawie art. 380 k.p.c. wniósł o rozpoznanie i zmianę postanowienia Sądu I instancji o pominięciu dowodu z zeznań świadka A. S.

W konkluzji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa, ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

W odpowiedzi na apelację powódka wniosła o jej oddalenie i zasądzenie od pozwanego na jej rzecz zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

W piśmie procesowym z 9 października 2023 r. pozwany podniósł zarzut zatrzymania co do kwot dochodzonych przez stronę powodową z tytułu nieważności umowy – (k. 320 i n.).

Powódka wniosła o nieuwzględnienie powyższego zarzutu i pominięcie dowodu z zeznań świadka – (k. 3440.).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja okazała się niezasadniona.

Prawidłowo uznał Sąd I instancji, że umowa łącząca strony zawiera postanowienia o charakterze abuzywnym. Postanowienia ta określają główne świadczenia stron. Oceny zasadności podniesionych w apelacji zarzutów obraży prawa procesowego należy dokonać z perspektywy kwalifikacji obowiązków kredytodawcy, wynikających z brzmienia przepisów zarówno Dyrektywy 93/13, jak i stanowiących ich implementację art. 385¹ i n. k.c. w świetle wykładni (...) a także sądów krajowych.

Strony łączyła umowa kredytu hipotecznego denominowanego kursem (...) (§ 1 pkt 1, § 3 pkt 3, § 7 pkt 2 i 3 Regulaminu). Kwoty zobowiązań banku i kredytobiorcy wyrażone zostały w (...), lecz wypłacona i podlegały wypłacaniu w złotych. Powódka zakwestionowała te postanowienia umowne, które określały kryteria indeksacji.

Na wstępie wskazać należy, że zgodnie z art. 385¹ § 1- 4 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Uregulowanie zawarte w art. 385¹ i n. k.c. przewiduje zatem w szerokim zakresie kontrolę treści umowy. Przepisy te, jak o tym była wyżej mowa, implementują do prawa polskiego postanowienia dyrektywy 93/13. Ich wykładnia zatem powinna być zgodna z dyrektywą i orzecznictwem (...), które niżej będą przywoływane.

Z art. 385¹ § 1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne, tj.: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest zaś jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Powódka zawarła umowę kredytową jako konsumentka (art. 22¹ k.c.). Jest lekarzem stomatologiem, prowadzącym własną praktykę lekarską – (zeznania powódki – k. 219o.). Kredyt został przez niego zaciągnięty na cele nie związane z działalnością gospodarczą, tj. pokrycie kosztów poniesionych na budowę domu – (umowa – k. 58, wniosek kredytowy – k. 151). W orzecznictwie przyjmuje się, że bezpośredni związek z prowadzoną działalnością gospodarczą lub zawodową w rozumieniu powyższego przepisu jest wyłączony, jeżeli podejmowana przez osobę fizyczną czynność prawna zmierza do zaspokojenia potrzeb własnych i „prywatnych” podmiotu i jego rodziny i jest nastawiona na zapewnienie funkcjonowania gospodarstwa domowego (tak np. wyroki SN: z 13 czerwca 2012 r., II CSK 515/11, L. i z 18 maja 2022 r. (...) 362/22, OSN ZD 2022 nr 4, poz. 46).

Pozwany jest natomiast profesjonalistą na rynku usług bankowych. W związku z tym powód powinien uzyskać od banku rzetelną wiedzę o ryzyku związanym z zaciągnięciem kredytu złotówkowego waloryzowanego do waluty obcej, aby móc w sposób obiektywny ocenić ryzyko finansowe w całym okresie kredytowania. Z faktu bowiem zaciągnięcia kredytu „tańszego”, t.j. z niższym oprocentowaniem i niższą ratą, nie można wyprowadzać niekorzystnych dla niego wniosków.

Pozwany bank, wbrew zarzutowi apelacyjnemu, nie dopełnił także ciężących na nim obowiązków informacyjnych. Nie przedstawił żadnego dowodu na to, że powódka uzyskała rzetelną i pełną wiedzę na temat ryzyka kursowego. Tego rodzaju informacji nie można bowiem utożsamiać z ogólną wiedzą konsumenta, że kursy walut obcych ulegają wahaniom, tj. mogą wzrosnąć lub spaść, a hipotetyczny wzrost kursu będzie skutkował wzrostem obciążeń po stronie konsumenta. W orzecznictwie podkreśla się, 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.

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 (por. wyrok SA w Gdańsku z 19 stycznia 2021 r., I A Ca 505/20). Chodziło zatem o przedstawienie powódce relacji między złotym a frankiem szwajcarskim w przeszłości oraz obiektywnych prognoz co do ich kursów na przyszłość w szerokiej perspektywie czasowej. Tylko wówczas kredytobiorca mógłby faktycznie ocenić poziom ryzyka towarzyszący kilkudziesięcioletniemu związaniu kontraktem. Warto zwrócić uwagę, że w dacie zawierania obu spornych umów znana była Rekomendacja S (...) z

2006 r., dotycząca dobrych praktyk w zakresie ekspozycji kredytowych zabezpieczonych hipotecznie, która w rozdziale V w analogiczny sposób definiowała obowiązki informacyjne banków przy przedstawieniu klientom oferty kredytu, pożyczki lub innego produktu w walucie obcej lub indeksowanego do waluty obcej. Jak wskazywał SN w wyroku z 27 lutego 2019 r. w sprawie II CSK 19/18, w tej sytuacji 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. Ogólna informacja o ryzyku kursowym z pewnością nie stanowi pełnego i rzetelnego poinformowania konsumenta o ryzyku walutowym.

W ocenie Sądu II instancji, pozwany nie mógł oczekiwać, że zarabiający w krajowej walucie konsument zaakceptowałby nieograniczone ryzyko kursowe w wieloletniej umowie kredytu, gdyby bank przestrzegając wymogu przejrzystości uczciwie przedstawił mu zagrożenia, jakie wiążą się z uzależnieniem wysokości zadłużenia od kursu (...). Odnosi się to w pełni do sytuacji powódki. Nie powinno budzić wątpliwości, że obciążenie jej nieograniczonym ryzykiem kursowym godziło w jej interesy. Nie było ono przy tym uzasadnione usprawiedliwionymi, słusznymi interesami banku. Pozwany podjął samodzielną swobodną biznesową decyzję o oferowaniu kredytów indeksowanych konsumentom. Ta decyzja nie zwalniała go z obowiązku rzetelnego, uczciwego traktowania konsumentów.

Przedstawione w niniejszej sprawie dowody nie dają zatem podstaw do ustalenia, że bank wykonał obowiązek informacyjny w postulowany, właściwy sposób, dający stronie powodowej pełne rozeznanie co do istoty transakcji.

Z prawidłowych ustaleń poczynionych przez Sąd I instancji wynika bowiem, że przedstawiciel banku nie wyjaśnił mechanizmu ustalania kursów walut obcych przez bank. Powódka nie otrzymała od przedstawiciela banku żadnej informacji o czynnikach mających wpływ na kształtowanie wysokości kursów stosowanych przez bank w toku trwania umowy kredytu. Jak wynika z jej zeznań, była poinformowana wprawdzie o tym, że saldo kredytu może wzrosnąć, ale nie o możliwej skali tego zjawiska, natomiast o relatywnie wysokiej stabilności waluty – (zeznania powódki – k. 2190.). Faktyczna zatem wysokość zobowiązań ciążyących na niej pozostała nieznana, a kwota kredytu oraz wysokość rat spłaty kredytu uzależniona została od mierników wartości także jej nieznanymi.

W analizowanej sprawie nie zostało również wykazane, że kwestionowane postanowienia umowne były indywidualnie uzgodnione z powódką. Okoliczność bowiem, że konsument znał i rozumiał treść postanowienia oraz zgodził się na wprowadzenie go do umowy nie stoi na przeszkodzie uznaniu, iż nie zostało ono indywidualnie uzgodnione. Przepis art. 385¹ § 3 k.c. stanowi, że 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. Znajomość przez powódkę warunków ujętych we wzorcu umowy i jej oświadczenie woli skutkujące zawarciem umowy w żadnym razie nie przesądza, że analizowane postanowienia umowy należy uznać za uzgodnione indywidualnie. Przez "rzeczywisty wpływ" należy bowiem rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Innymi słowy, należy badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z możliwości tej zdawał sobie sprawę. Zatem do tego, by skutecznie wykazać fakt, że klauzula była uzgodniona z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: "wyrażam zgodę", "przyjmuję własnoręcznym podpisem" (por. wyrok SA w Warszawie z 6 marca 2013 r., VI ACa 1241/12).

Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Stosownie zaś do treści art. 385² k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności jej zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny.

Ze zgromadzonego materiału dowodowego nie wynika, by strony negocjowały przywołane wyżej postanowienia umowy i by powódka posiadała faktyczny wpływ na ich brzmienie, w szczególności zaś tych regulujących kwestię przeliczania samego kredytu, jak i wartości poszczególnych rat kredytowych. Nie wynika to w szczególności z jej zeznań – (k. 2190.). Warunki te zostały zatem jednostronnie narzucone przez pozwany bank, posługujący się wzorcem umownym w tym sensie, że przedłożona powódce do podpisu umowa zawarta na blankietowym wzorcu umownym

stosowanym powszechnie dla celu zawierania umów o kredyt hipoteczny, nie podlegała negocjacom czy zmianom. Konsumenti mogli zaakceptować postanowienia i podpisać umowę w brzmieniu zaproponowanym przez stronę pozwaną, bądź też umowy nie podpisać.

W tych warunkach Sąd Okręgowy słusznie stwierdził, że strona pozwana w żaden sposób nie wykazała, aby sporne postanowienia umowne były uzgadniane indywidualnie.

Dowód z zeznań świadka A. S. nie mógł doprowadzić do ustaleń odnoszących się do przedmiotowej umowy. Świadek mógł jedynie ogólnie przedstawić funkcjonujące w banku procedury. Z tych względów wnioszek ten należało pominąć.

Kryterium uznania postanowień umownych za abuzywne wymaga także ich zakwalifikowania albo jako postanowienia, które nie określają głównych świadczeń stron, albo jako postanowienia określające główne świadczenia stron (w tym cenę lub wynagrodzenie), które nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Sąd Odwoławczy podziela przy tym pogląd wyrażony w wyroku (...) z 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, zgodnie z którym, klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu. Postanowienia dotyczące indeksacji nie ograniczają się bowiem do samego sposobu przeliczenia kwoty i określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie, wyrażonego w walucie obcej, a także nie doszłoby do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca. Sporne klauzule nie kształtują zatem jakiegoś marginalnego i dodatkowego mechanizmu indeksacyjnego głównych świadczeń stron stosunku kredytowego, określają bowiem rynkową wartość wydanej i wykorzystywanej sumy kredytu w złotych w relacji do waluty franka szwajcarskiego, co z kolei przekłada się na wysokość zarówno przyszłych rat, jak i wypłaconej powodowi wysokości kapitału przy uruchomieniu kredytu.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, zastosowanie zastrzeżonego w umowie mechanizmu określenia wysokości rat kapitałowo - odsetkowych, opartego literalnie na zmienności kursu (...) uznać zatem należy za kluczowe dla oceny ważności przedmiotowej umowy.

W dalszej kolejności podkreślić należy, że wbrew stanowisku strony skarżącej, Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, iż postanowienia klauzul waloryzacyjnych kreowały po stronie banku pełną dowolność w ustalaniu kursów waluty (...), przy jednoczesnym pozbawieniu powodki możliwości dokonania weryfikacji prawidłowości zastosowanego sposobu ustalenia tych kursów. Pozwany bank i w tym zakresie w żaden sposób nie wyjaśnił powodce mechanizmu i zasad określania kursów wymiany, na podstawie których mogłaby obliczyć swoją należność wobec pozwanego.

Oczywistym jest przy tym, że konsument, zawierając umowę kredytu indeksowanego, liczy się i akceptuje ryzyko, jakie się z tym wiąże, a więc wynikające ze zmienności kursów walut obcych, ale powyższe nie ma nic wspólnego z ryzykiem całkowicie dowolnego kształtowania kursu wymiany przez kredytodawcę i narażenia konsumenta na nieprzewidywalne koszty. Bank poprzez arbitralne wyznaczanie kursu waluty waloryzacji uzyskał prawo do niczym nieskrępowanego decydowania o wysokości zadłużenia kredytobiorcy. Postanowienia umowy w tym zakresie są przy tym nieprzejrzyste i trudne do zrozumienia.

Wyrażenie warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem, należy rozumieć w ten sposób, że umowa przedstawia w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne.

Powódka nie miała wiedzy, na jakiej podstawie i w jaki sposób ustalone były i są kursy walut zawarte w tych tabelach. Klauzule te nie odwołują się do żadnych obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalają wyłącznie pozwanemu na określenie kursów jednostronnie. Pozwany mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania powodów,

a tym samym mógł wpływać na wysokość ich świadczenia. Umowy nie określały szczegółowego sposobu ustalania kursu (...), przez co powodowie byli zdani na arbitralne decyzje pozwanego w tej kwestii.

Ponadto o abuzywności tych postanowień świadczy brak ich transparentności. Umowy nie przedstawiały w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu ustalania kursu wymiany waluty obcej, tak by powodowie byli w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla nich z umowy konsekwencje ekonomiczne.

Mechanizm budowania tabeli kursów został opracowany na podstawie wewnętrznej procedury przyjętej w pozwanym banku, trudno zatem stwierdzić, że istniało obiektywne, zewnętrzne kryterium, wedle którego pozwany określał wysokość kursów walut.

Dla oceny abuzywności postanowień umowy oraz jej ważności nie ma również znaczenia, o czym będzie dalej mowa, czy przedsiębiorca rzeczywiście korzystał z możliwości, jakie wynikają dla niego z określonego brzmienia postanowień umownych. Istotne jest jedynie, że nie było żadnych przeszkód, aby z takich uprawnień, mogących naruszać interesy konsumenta, skorzystał.

Reasumując, w przedmiotowej sprawie to wyłącznie pozwanemu przyznano uprawnienie do jednostronnego określania wysokości wskaźnika wpływającego na wysokość świadczeń stron. Przyjęty w umowie sposób ustalenia salda zadłużenia powodów, jak i sposób wyliczania rat kredytowych w istocie opierał się na jednostronnych, a przede wszystkim całkowicie dowolnych decyzjach pozwanego. Taka sytuacja została już wielokrotnie, zarówno w orzecznictwie sądowym, jak i przez doktrynę, uznana jako sprzeczna z naturą stosunku zobowiązaniowego, skutkująca nieważnością całej umowy. Źródło owych nieograniczonych uprawnień banku tkwi w zastrzeżeniu, że kursy waluty obcej o których mowa w umowie kredytu indeksowanego są ustalane w sposób jednostronny i dowolny przez bank. Taki w istocie wniosek płynie z klauzul objętych § 1 pkt 1, § 3 pkt 3, § 7 pkt 2 i 3 Regulaminu. To pozwany bowiem autonomicznie określa zasady ustalania kursów walut i decyduje jaką wysokość ma mieć kurs (kupna i sprzedaży) danego dnia. Zarówno w dacie zawarcia umowy, jak i przez cały okres jej obowiązywania nie istniały żadne przepisy, które regulowałyby i ustalałyby kryteria, jakimi banki muszą się kierować przy ustalaniu kursów walut.

Tym samym analiza treści zebranego w sprawie materiału dowodowego i wniosków wywiedzionych z niego przez Sąd Okręgowy, nie pozwala na podzielenie w jakimkolwiek zakresie zarzutu strony pozwanej sprowadzającego się do naruszenia art. 233 § 1 k.p.c.

Zgodnie z art. 385² 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. Zagadnienie to było wprawdzie sporne w judykaturze, ale Sąd Najwyższy w uchwale (7) z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, wyjaśnił że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, co wprost wynika z art. 385² k.c. Nie ma w tym zakresie znaczenia sam sposób wykonania umowy, w tym ewentualne korzyści, jakie mógł osiągnąć konsument, choćby z racji niższego oprocentowania kredytu, niż to, które było właściwe dla umów kredytowych zawartych w walucie krajowej. To zatem że wynik przeliczenia uwzględniał kurs rynkowy, czy też – jak utrzymuje apelujący – odpowiadający warunkom rynkowym, pozostaje bez znaczenia.

Z tych też względów nie okazał się uzasadniony zarzut obrazy art. 4 ustawy z 29 lipca 2011 r. - o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r. nr 165, poz. 984). Fakt, że powódka mogła spłacać zadłużenie kupując pieniądze w obcej walucie samodzielnie na rynku i z takiej możliwości korzystała, pozostaje bez znaczenia dla kierunku rozstrzygnięcia sprawy, albowiem nie eliminuje abuzywnego charakteru postanowień umownych.

Reasumując Sąd I instancji doszedł do prawidłowego wniosku, że w treści umowy oraz regulaminu, który stanowi jej integralną część, znajdują się postanowienia abuzywne, kształtujące rażąco dysproporcję praw i obowiązków stron

narzuconą powodom, naruszają przepisy prawa i zasady współzycia społecznego, skutecznie dyskwalifikując sporną umowę. Należą do nich klauzule objęte § 1 pkt 1, § 3 pkt 3, § 7 pkt 2 i 3 Regulaminu. Spełnione zostały zatem przesłanki prowadzące do uznania wskazanych postanowień umownych za niedozwolone, zaś konsekwencją tej konstatacji na gruncie art. 385¹ § 1 k.c. jest przyjęcie, że postanowienia te nie wiążą powodki w niniejszej sprawie.

Trafnie wskazuje się w orzecznictwie, że takie postanowienia umowne są bezskuteczne, przy czym skutek ten następuje ex tunc i ex lege (vide: uchwała SN z 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07 oraz wyroki SN z 30 maja 2014 r., III CSK 204/13 i z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16).

W wyroku z 29 października 2019 r. IV CSK 309/18 Sąd Najwyższy stwierdził, że w świetle wyroku (...) z 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 w razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego denominowanego do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwolona klauzula konsumencka dotycząca sposobu tej denominacji, rozważyć należy dwie możliwości rozstrzygnięcia.

Pierwsza, to ustalenie, czy po wyeliminowaniu klauzuli niedozwolonej, zgodnie z przepisami krajowymi, umowa kredytu bankowego może obowiązywać w pozostałym zakresie jako ta właśnie umowa, mająca strony, przedmiot oraz prawa i obowiązki stron.

Druga możliwość rozstrzygnięcia, to uznanie umowy za nieważną lub w zależności od spełnionych przesłanek - unieważnienie zawartej umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych składników (essentialia negotii) umowy nazwanej kredytu bankowego. Wskazanie na niedozwolony charakter klauzuli umownej jest uprawnieniem konsumenta, w którego interesy zachowanie takiej klauzuli może godzić. Abuzywność klauzuli ryzyka kursowego oznacza, że klauzula ta jest bezskuteczna wobec konsumenta. To z kolei prowadzi do uznania całej umowy za nieważną (bezszybką). Jednakże w określonych okolicznościach konsument (kredytobiorca) może uznać, że jeżeli wyeliminowanie klauzuli niedozwolonej prowadziłoby do unieważnienia umowy, to woli on jej utrzymanie i jednocześnie utrzymanie w mocy całej umowy. Zarazem, z oświadczenia powodki wynika, że ma ona pełną świadomość konsekwencji wynikających z nieważności.

Umowa kredytu waloryzowanego nie może istnieć dalej po usunięciu z niej klauzuli waloryzacyjnej. Należy zgodzić się z tezą, że zasadą zarówno prawa polskiego (art. 385¹ § 2 a także art. 58 § 2 k.c.), jak i prawa unijnego (art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13) jest utrzymanie w mocy postanowień umownych w części, w której nie mają charakteru abuzywnego. Jak stanowi art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, 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. Zasada ta dotyczy jednak tylko tych sytuacji, w których umowa, w części wolnej od abuzywności, może nadal w sposób dokładny kształtować prawa i obowiązki stron w ramach założonego przez nie stosunku prawnego.

Przekształciłaby się wówczas w zupełnie inny stosunek prawny, aczkolwiek poza dyskusją jest, że mieściłby się w ramach zakreślonych art. 69 pr. bank. oraz (...) k.c. i mógłby być wykonywany. Kredyt udzielony powodom pozostałby jednak kredytem wyrażonym i podlegającym spłacie w walucie polskiej z oprocentowaniem w stosunku rocznym w wysokości 2,65 % z tym, że kwota kredytu nie podlegałaby waloryzacji opartej na kursie (...), oprocentowanie zaś nie podlegałoby zmianom. Doszłoby zatem do procesu określanego jako „odfrankowanie umowy”, w istocie prowadzącego do skonstruowania zupełnie innej umowy. Brak do tego podstaw w świetle art. 385¹ § 2 k.c.

Analogiczne stanowisko, sprowadzające się do uznania całej umowy za nieważną w takich wypadkach, prezentowane jest również w orzecznictwie (np. wyrok SN 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, L., uchwała SN z 15 września 2020 r., III CZP 87/19, L., wyrok SA w Warszawie z 1 marca 2023 r., V ACa 531/22, L.).

Z tych też względów Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie nie podziela poglądu wyrażonego w wyroku SN z 17 marca 2023 r., (...) 924/22, nie publ.

Jednocześnie nie jest możliwe podstawienie przepisów dyspozytywnych w miejsce luki powstałej po usunięciu abuzywnego postanowienia.

Po pierwsze, brak do tego jednoznacznych podstaw prawnych. Nie ma zatem podstaw do zastosowania art. 41 ustawy z 28 kwietnia 1936 r. – Prawo wekslowe (t. j. Dz. U. z 2022 r. poz. 282 na drodze analogii. Przepis ten dotyczy bowiem zupełnie innego stosunku prawnego.

Z tych samych względów brak podstaw do zastosowania art. 24 ust. 3 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim (t. j. Dz. U. z 2022 r. poz. 2025 z późn. zm.). Zgodnie z treścią tego przepisu, NBP ogłasza bieżące kursy walut obcych oraz kursy innych wartości dewizowych (tak też SN w postanowieniu z 28 lipca 2022 r., I CSK 2720/22, L.).

Po drugie, a jest to argument również aktualny gdy chodzi o zasadność zmiany charakteru umowy, skorzystanie z takiej możliwości osłabiłoby również sankcyjny skutek wynikający z ochrony konsumenckiej (tak też wyrok (...) z 18 listopada 2021 r., C – 212/20 i SN z 17 marca 2022 r. (...) 474/22, OSN ZD 2022 nr 4, poz. 44). Przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego następstwa dla przedsiębiorców. Cel taki można osiągnąć jedynie przez brak stosowania nieuczciwych postanowień umownych.

Z tych wszystkich względów, wobec bezskuteczności (nieważności) umowy, wzajemne świadczenia stron zyskały charakter nienależny i winny podlegać zwrotowi w oparciu o art. 410 w zw. z art. 405 k.c.

W uchwale z 16.2.2021 r., III CZP 11/20, Sąd Najwyższy przesądził, że stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu.

Zgodnie z treścią uchwały SN (7) z 7.5.2021 r., III CZP 6/21, mającej moc zasady prawnej, jeżeli bez skutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c.). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna.

Powyższe skutkowało zasądzeniem kwoty stanowiącej sumę świadczeń spełnionych przez powódkę na rzecz banku.

Podkreślić przy tym należy, że sam fakt spełnienia nienależnego świadczenia uzasadnia roszczenie kondycyjne i nie zachodzi potrzeba badania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło osobę, na której rzecz świadczenie zostało spełnione (accipiensa), jak również czy majątek spełniającego świadczenie (solvensa) uległ zmniejszeniu. Przy tym założeniu okoliczność, czy i w jaki sposób pozwany bank zużył uzyskaną korzyść pozostaje bez znaczenia dla rozstrzygnięcia.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego w sprawie nie zachodzi żadna z przesłanek wyłączających możliwość żądania zwrotu świadczenia.

W szczególności nie wystąpiła sytuacja opisana w art. 411

pkt 1 k.c. Powódka świadcząc na rzecz pozwanego banku mógł mieć wprawdzie wątpliwości co do związania jego osoby postanowieniami umownymi, uznanymi następnie za niedozwolone. Jak jednak słusznie wskazał Sąd Najwyższy, ustabilizowana wykładnia art. 411 pkt 1 k.c. oparta jest na ścisłym rozumieniu przesłanki wiedzy spełniającego świadczenie. Musi on nie tylko spełnić świadczenie całkowicie dobrowolnie, ale też z pozytywną wiedzą i świadomością, że nie jest do tego świadczenia zobowiązany. Nie wystarczy więc, aby powód miał w tym względzie wątpliwości lub podejrzenia, że - być może - świadczy nienależnie w całości lub w części.

Nie zaistniała także przesłanka z art. 411 pkt 2 k.c. Przed wszystkim, skoro postanowienia umowy kredytowej dotyczące klauzuli zmiennego oprocentowania i mechanizmu indeksacji są niedozwolone, to skutki ich stosowania przez bank nie mogą podlegać ochronie prawnej. Dyspozycja przepisu art. 411 pkt 2 k.c. aktualizuje się, gdy ten, kto spełnił świadczenie, nie był wprawdzie prawnie zobowiązany, ale spoczywał na nim moralny obowiązek wspierania wzbogaconego. Tylko w takiej sytuacji żądaniu zwrotu sprzeciwia się poczucie sprawiedliwości (por. wyrok SN z 27.5.2015 r., II CSK 413/14, LEX nr 1749593; uzasadnienie wyroku SN z 9.4.2019 r., V CSK 20/18, LEX nr 2642777 i przywołane tam orzecznictwo). Tymczasem trudno poszukiwać w realiach sporu tego rodzaju moralnej powinności po stronie kredytobiorców. Co więcej zastosowanie powyższego przepisu jest w zasadzie wyłączone, gdy tak, jak w rozpatrywanej sprawie, wzbogacony środkami pieniężnymi wypłaconymi przez bank w wykonaniu nieważnej umowy kredytu jest prawnie (a nie tylko moralnie) zobowiązany do jej zwrotu (por. uzasadnienie uchwały SN z 16.2.2021 r., III CZP 11/20, OSNC 2021/6/40).

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 411 pkt 4 k.c. Sąd Apelacyjny uznał, że w przedmiotowej sprawie nie zachodzi sytuacja wskazana w dyspozycji tego unormowania. Zgodnie z jego treścią nie można żądać zwrotu świadczenia, jeżeli świadczenie zostało spełnione, zanim wierzytelność stała się wymagalna. Przepis ten w ogóle nie ma zastosowania do świadczenia nienależnego, dotyczy bowiem zobowiązań istniejących. Powyższe znalazło odzwierciedlenie w wyroku SN z 23.5.1980 r., IV PR 200/80, zgodnie z którym art. 411 pkt 4 k.c. „dotyczy zwrotu świadczenia spełnionego przed terminem wymagalności roszczenia, co do którego podstawa prawna od chwili spełnienia świadczenia nie uległa zmianie, jednakże ze względów praktycznych nie jest celowe dopuszczenie do zwrotu tej kwoty, która z chwilą nadejścia terminu wymagalności roszczenia musiałaby być świadczona między stronami”. W przedmiotowej sprawie natomiast podstawa prawna świadczenia powódki uległa zmianie. Spełniając świadczenie nie działała w celu realizacji swojego zobowiązania do zwrotu nienależnego świadczenia otrzymanego od banku, ale w celu spełnienia świadczenia na podstawie umów kredytu, a więc zupełnie na innej podstawie prawnej.

Zasądzone przez Sąd I instancji kwoty odpowiadają wysokości zapłaconych przez powódkę na rzecz pozwanego środków w złotych oraz frankach. Kwoty te nie były kwestionowane.

Odnosząc się do zasadności roszczenia o ustalenie, opartego na art. 189 k.p.c. Sąd Apelacyjny nie podzielił stanowiska skarżącego, który upatrywał naruszenia art. 189 k.p.c. w błędnym przyjęciu, że stronie powodowej nie przysługuje interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności umowy kredytu. Podkreślenia wymaga, że interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. istnieje tylko wtedy, gdy powód ochronę swojej sfery prawnej może uzyskać przez samo ustalenie istnienia bądź nieistnienia stosunku prawnego lub prawa. Zatem dla ustalenia, że powódka posiada interes prawny istotne jest to, aby rozstrzygnięcie wydane w oparciu o art. 189 k.p.c. gwarantowało jej skuteczną ochronę jej interesów. Wyrok ustalający musi więc być zdalny do tego, aby definitywnie zakończyć spór stron co do prawa czy stosunku prawnego (zob. wyroki SN z 18.6.2009 r., II CSK 33/09, LEX nr 515730 z 19.9.2013 r., I CSK 727/12, LEX nr 1523363). Wprawdzie za dominujący w orzecznictwie należy uznać pogląd, że interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie istnienia lub nieistnienia prawa lub stosunku prawnego w zasadzie nie zachodzi, jeżeli zainteresowany może na innej drodze osiągnąć w pełni ochronę swoich praw, w szczególności na drodze powództwa o spełnienie świadczenia (zob. wyroki SN z 6.10.2017 r., V CSK 52/17, LEX nr 2372279, z 9.1.2019 r., I CSK 711/17, LEX nr 2618479), to jednak Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne stanowisko Sądu I instancji, który uznał, że powódka ma także interes prawny w ustaleniu nieważności przedmiotowej umowy kredytowej. Nadal bowiem kontynuuje spłatę swojego zobowiązania – (zeznania powódki – k. 220), zaś sama umowa w związku z orzeczeniem o obowiązku zwrotu przez pozwanego bank dokonywanych przez nią kwot nie uchyli niepewności co do ich sytuacji. Samo istnienie możliwości wytoczenia powództwa o świadczenie nie w każdej sytuacji świadczyć będzie o braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Brak interesu prawnego wystąpi jedynie wówczas, gdy wyrok zasądający świadczenie zapewni pełną (adekwatną do sytuacji prawnej powoda) ochronę prawną uzasadnionych interesów powoda. W przypadku gdy sporem o świadczenie nie będą mogły (ze swej natury) być objęte wszystkie uprawnienia istotne z perspektywy ochrony sfery prawnej powoda, przyjęcie należy, że powód ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c., co w szczególności dotyczy żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, zwłaszcza, gdy konsekwencje ustalenia nieistnienia stosunku prawnego nie ograniczają się do aktualizacji

obowiązku świadczenia, lecz dotyczą także innych aspektów sfery prawnej powoda (np. wpływają na określenie treści praw i obowiązków powodów jako dłużnika pozwanego). W takiej sytuacji sama możliwość wytoczenia powództwa o świadczenie nie wyczerpuje interesu prawnego w żądaniu ustalenia, co aktualizuje się zwłaszcza wtedy, gdy pozwany rości sobie według treści stosunku prawnego objętego powództwem z art. 189 k.p.c. określone prawo do świadczenia ze strony powoda (np. żąda zwrotu udzielonego kredytu w wysokości obliczonej zgodnie z treścią kwestionowanej umowy. Ustalenie nieważności umowy in casu daje pewność, iż nie powstają na przyszłość jakiegokolwiek świadczenia wynikające z umowy, a ewentualne roszczenia stron muszą być oparte o nieważność stosunku prawnego (tak też wyrok SA w Gdańsku z 6.12.2021r. V ACa 573/21).

Odnosząc się do zgłoszonego przez pozwanego prawnomaterialnego zarzutu zatrzymania zauważyć należy, że przed Sądem Najwyższym zawisło postępowanie w sprawie III CZP 85/21, w którym przedmiotem oceny będzie charakter umowy kredytu oraz zagadnienie dopuszczalności zgłoszenia zarzutu zatrzymania, w szczególności jako zarzutu ewentualnego. Orzecznictwo sądów powszechnych w materii możliwości stosowania zatrzymania w tego rodzaju sprawach nie jest jednolite.

Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie prezentuje pogląd, że złożenie zarzutu zatrzymania, podobnie jak potrącenia, może nastąpić w postaci ewentualnej, jako formy obrony na wypadek uwzględnienia przez sąd stanowiska przeciwnika procesowego co do zasadności powództwa. Umowa kredytu bankowego w rozumieniu art. 69 pr. bank. nie ma jednak charakteru umowy wzajemnej, co a limine wyklucza dopuszczalność podniesienia zarzutu zatrzymania na podstawie odesłania zawartego w art. 497 k.c. Brak bowiem charakterystycznej dla umów wzajemnych ekwiwalentności świadczeń. Należy również pamiętać, że umowa pożyczki, która stanowi pierwowzór umowy kredytu bankowego uznawana jest za umowę niebędącą umową wzajemną. Z tych względów Sąd Apelacyjny nie podziela poglądu wyrażonego w uzasadnieniu wyroku SN z 17 marca 2022 r., (...) 474/22, OSN ZD 2022 nr 4, poz. 44 a także załączonej opinii prawnej.

Jeśli jednak nawet przyjąć, że umowa kredytu jest umową wzajemną w rozumieniu art. 487 k.c. oraz zastosować rozszerzającą wykładnię przepisów art. 496 i 497 k.c. dopuszczaną przez część orzecznictwa, zdaniem Sądu Odwoławczego rozpoznającego niniejszą sprawę, zarzut zatrzymania nie mógł zostać uwzględniony. Uwzględnienie zarzutu zatrzymania zgłoszonego w toku postępowania skutkuje zawarciem w wyroku zastrzeżenia, że spełnienie przez pozwanego świadczenia będzie uzależnione od jednoczesnego spełniania świadczenia wzajemnego przez powódkę lub zabezpieczenia roszczenia pozwanego o zwrot świadczenia. Rozwiązanie takie może jednak znaleźć zastosowanie tylko wówczas, gdy świadczenia wzajemne stron nie są tożsame natomiast w przypadku, gdy obie strony są zobowiązane do spełnienia świadczeń jednorodzących (pieniężnych), nie zachodzi potrzeba zabezpieczenia spełnienia świadczenia wzajemnego, gdyż każdej stron, będącej nie tylko dłużnikiem, ale jednocześnie wierzycielem przysługuje dalej idące uprawnienie, a mianowicie potrącenie wzajemnych wierzytelności, które prowadzi do umorzenia wierzytelności (art. 498 k.c.).

Nie można również pominąć, że przyjęcie dopuszczalności skorzystania z zarzutu zatrzymania w znacznym stopniu podważa restrykcyjne konsekwencje dyrektywy 93/13.

W tej sytuacji należało uznać, iż podniesienie zarzutu zatrzymania, w realiach rozpoznawanej sprawy, nastąpiło w sposób sprzeczny z ratio legis normy zawartej w art. 496 k.c., przez co nie może być uznane za skuteczne.

Mając powyższe względy na uwadze, jak również treść art. 385 k.p.c., należało orzec jak w pkt 1. sentencji.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono w pkt. 2 sentencji na mocy art. 98 § 1 k.p.c. i wyrażonej tym przepisem zasady odpowiedzialności strony przegrywającej proces za jego koszty.