

Sygn. akt I ACa 755/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 listopada 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia Dorota Markiewicz

Protokolant: Marta Grzeszczyk

po rozpoznaniu w dniu 28 listopada 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa J. H. (1) i J. H. (2)

przeciwko R. Bank (...) z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 25 kwietnia 2022 r., sygn. akt I C 2634/20

I. zmienia zaskarżony wyrok w punktach:

- pierwszym częściowo w ten sposób, że oddala powództwo o zapłatę odsetek ustawowych za opóźnienie od kwoty 36 176,10 zł (trzydzieści sześć tysięcy sto siedemdziesiąt sześć złotych dziesięć groszy) za okres od dnia 5 lutego 2018 r. do dnia 13 kwietnia 2021 r. i od obu kwot w nim zasądzonych za okres od dnia 21 listopada 2022 r. do dnia zapłaty oraz zastrzega, że zapłata przez R. Bank (...) z siedzibą w W. na rzecz J. H. (1) i J. H. (2) kwot im zasądzonych nastąpi za jednoczesnym zaofiarowaniem przez J. H. (1) i J. H. (2) na rzecz R. Bank (...) z siedzibą w W. kwoty 520 000 zł (pięćset dwadzieścia tysięcy złotych),***
- trzecim częściowo ten sposób, że obniża zasądzoną w nim kwotę do 6 417 zł (sześć tysięcy czterysta siedemnaście złotych);***

II. oddala apelację w pozostałej części;

III. znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego.

Dorota Markiewicz

Sygn. akt I ACa 755/22

UZASADNIENIE

W dniu 16 stycznia 2018 r. J. H. (2) i J. H. (1), reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika, wnieśli pozew przeciwko (...) Bank (...) S.A. (obecnie: R. Bank (...) z siedzibą w W.) o zasądzenie na swoją rzecz solidarnie od

pozwanego kwoty 185.818,80 złotych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty oraz kosztów procesu.

Pozwany (...) z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów postępowania.

Pismem procesowym z dnia 12 kwietnia 2021 r. strona powodowa zmodyfikowała roszczenie w ten sposób, że domagała się zasądzenia od pozwanego solidarnie na swoją rzecz kwoty 508.803,38 zł wraz z odsetkami za opóźnienie od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty.

Pismem procesowym z dnia 22 grudnia 2021 r. strona powodowa zmodyfikowała roszczenie w ten sposób, że domagała się zasądzenia od pozwanego solidarnie na swoją rzecz kwoty 36.176,10 zł i 120.152,81 CHF wraz z odsetkami za opóźnienie od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty.

Wyrokiem z 25 kwietnia 2022 r. Sąd Okręgowy w Warszawie: (1) zasądził od R. Bank (...) z siedzibą w W. na rzecz J. H. (1) i J. H. (2) kwotę 36 176,10 zł oraz kwotę 120 152,81 CHF wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi w następujący sposób: od kwoty 36 176,10 złotych od dnia 5 lutego 2018 r. do dnia zapłaty, zaś od kwoty 120 152,81 CHF od dnia 12 stycznia 2022 r. do dnia zapłaty, (2) oddalił powództwo w pozostałym zakresie (3) i zasądził od R. Bank (...) z siedzibą w W. na rzecz J. H. (1) i J. H. (2) kwotę 11 817 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

U podstaw powyższego wyroku legły następujące ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego.

W dniu 30 lipca 2008 r. J. H. (2) i J. H. (1), złożyli w (...) na formularzu udostępnionym przez bank wniosek o udzielenie kredytu w kwocie 550.000 zł. Jako walutę kredytu wskazano CHF, zaś wnioskowany okres kredytowania określony został na 360 miesięcy.

W dniu 30 lipca 2008 r. J. H. (2) i J. H. (1), podpisali oświadczenie, iż zostali zapoznani przez pracownika Banku z kwestią ryzyka kursowego w przypadku udzielenia kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz że będąc w pełni świadomym ryzyka kursowego, rezygnują z możliwości zaciągnięcia kredytu w złotych i dokonują wyboru zaciągnięcia kredytu indeksowanego do waluty obcej; znane im są postanowienia „Regulaminu kredytu hipotecznego udzielanego przez (...) w odniesieniu do kredytów indeksowanych do waluty obcej; zostali poinformowani, że aktualna wysokość kursów waluty obcej dostępna jest w placówkach banku, są świadomi, że ponoszą ryzyko kursowe związane z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt; ryzyko kursowe ma wpływ na wysokość zobowiązania względem Banku, wynikającego z umowy o kredyt oraz na wysokość rat spłaty kredytu; kredyt zostanie wypłacony w złotych na zasadach opisanych w ww. Regulaminie; saldo zadłużenia kredytu wyrażone jest w walucie obcej; raty kredytu wyrażone są w walucie obcej i podlegają spłacie w złotych na zasadach opisanych w ww. Regulaminie. Podpisali także oświadczenie, iż zostali zapoznani przez pracownika Banku z kwestią ryzyka zmiany stopy procentowej i są świadomi ponoszenia ryzyka zmiany stopy procentowej, która ma wpływ na wysokość zobowiązania względem Banku, wynikającego z wnioskowanego kredytu oraz na wysokość rat spłaty kredytu.

Decyzją kredytową z dnia 19 września 2008 r. (...) Departament kredytów hipotecznych (obecnie: R. Bank (...) z siedzibą w W.) przyznał J. H. (2) i J. H. (1) kredyt hipoteczny w wysokości 550.000 zł. Jako walutę kredytu wskazano CHF, zaś okres kredytowania określony został na 348 miesięcy.

W dniu 22 września 2008 r. pomiędzy J. H. (2) i J. H. (1), a (...) S.A. Spółka Akcyjna Oddział w Polsce z siedzibą w W. (obecnie: R. Bank (...) z siedzibą w W.) została zawarta umowa nr (...) o kredyt hipoteczny, indeksowany kursem CHF na kwotę 550.000,00 zł. Kredyt miał być przeznaczony na zakup domu na rynku wtórnym, refinansowanie poniesionych wydatków na cele mieszkaniowe, modernizację. Okres kredytowania określono na 348 miesięcy. (§2 ust. 1 – 3)

Stosownie do § 1 ust. 1 i 2 Bank udzielał kredytobiorcy kredytu w kwocie, na cel i na warunkach określonych w niniejszej umowie, zaś kredytobiorca zobowiązał się do korzystania z kredytu na warunkach określonych w umowie i regulaminie

oraz zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami, opłatami, prowizjami i innymi kosztami w terminach spłaty określonych w umowie. Określenia użyte w umowie miały mieć znaczenie nadane im w „Regulaminie kredytu hipotecznego udzielanego przez (...), zwanym dalej (...), który stanowił integralną część umowy.

Zgodnie z § 3 kredyt miał być oprocentowany według zmiennej stopy procentowej, która na dzień sporządzenia umowy wynosiła 4,33000% w stosunku rocznym, z zastrzeżeniem postanowień Regulaminu w zakresie ustalania wysokości oprocentowania (ust. 1). Zmienna stopa procentowa ustalana była jako suma stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF) oraz stałej marży Banku w wysokości 1,60 punktów procentowych (p.p.) (ust.2). Oprocentowanie kredytu miało ulegać zmianie w zależności od zmiany stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF). Szczegółowe zasady naliczania odsetek, ustalania wysokości oprocentowania oraz zasady zmiany oprocentowania znajdowały się w Regulaminie (ust. 3).

Zgodnie z § 6 kredytobiorca miał dokonywać spłaty rat kredytu obejmujących część kapitałową oraz część odsetkową w terminach i wysokościach określonych w umowie. Spłata kredytu miała następować w miesięcznych ratach równych. W okresie karencji kapitału płatne miały być wyłącznie raty odsetkowe. Kredyt podlegał spłacie w 348 ratach spłaty (ust. 1 – 4). Raty kredytu oraz inne należności związane z kredytem miały być pobierane z rachunku bankowego wskazanego w treści pełnomocnictwa, stanowiącego załącznik do niniejszej umowy. Kredytobiorca zobowiązany został do utrzymywania wystarczających środków na ww. rachunku, uwzględniając możliwe wahania kursowe w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej. Informacje nt. zmian stopy procentowej, wysokości rat spłaty oraz terminów spłaty kredytobiorca miał otrzymywać w wyciągu bankowym dotyczącym kredytu (ust. 6 – 7).

Od zadłużenia przeterminowanego Bank miał pobierać odsetki o charakterze zmiennym, które w dniu sporządzenia umowy wynosiły 16% w stosunku rocznym. Szczegółowe zasady naliczania odsetek od zadłużenia przeterminowanego oraz zasady zmiany tego oprocentowania znajdowały się w Regulaminie (§ 8).

W zakresie nieuregulowanym umową zastosowanie miały mieć postanowienia Regulaminu. Kredytobiorca oświadczył, że w dniu podpisania umowy otrzymał Regulamin i aktualną na dzień sporządzenia umowy taryfę i zapoznał się z nimi (§ 15).

Zgodnie z § 2 regulaminu kredytu hipotecznego udzielanego przez (...) kredyt indeksowany do waluty obcej – kredyt, oprocentowany według stopy procentowej, opartej na stopie referencyjnej, dotyczącej waluty innej niż złote, którego wypłata oraz spłata odbywa się w złotych w oparciu o kurs waluty obcej do złotych, według tabeli (pkt.2); zmienna stopa procentowa – stopa, według której oprocentowany jest kredyt, ustalana jako suma stopy referencyjnej oraz marży banku (pkt.16); stopa referencyjna – stopa, od której zmienności zależy wysokość zmiennej stopy procentowej, zgodnie z postanowieniami Regulaminu, określona jako: b) LIBOR – (L. I. R.) – stopa procentowa, według której banki gotowe są udzielać pożyczek w walutach wymiennalnych (np. we frankach szwajcarskich – (...), w dolarach amerykańskich – USD) innym bankom na londyńskim rynku bankowym, przy czym indeks przy nazwie stopy oznaczał okres jakiego dotyczy stopa, np. 1M – jeden miesiąc, 3M – trzy miesiące, 6M – sześć miesięcy; 1Y – jeden rok. Stopa LIBOR ustalana była w dniu robocze na podstawie stóp zgłaszanych przez uczestników fixingu organizowanego przez (...) Stowarzyszenie (...) ((...)) i podawana była ok. godz. 11 czasu londyńskiego przez serwis (...) (pkt. 17 b).

W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wypłata kredytu następowała w złotych według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu. W przypadku wypłaty kredytu w transzach, stosowano kurs nie niższy niż kurs kupna zgodnie z obowiązującą w momencie wypłaty poszczególnych transz. Saldo zadłużenia z tytułu kredytu miało być wyrażone w walucie obcej i być obliczane według kursu stosowanego przy uruchomieniu kredytu. W przypadku wypłaty kredytu w transzach, saldo zadłużenia z tytułu kredytu obliczane miało być według kursów stosowanych przy wypłacie poszczególnych transz. Aktualne saldo zadłużenia w walucie kredytu kredytobiorca miał otrzymywać listownie na podstawie postanowień § 11. (§7 ust. 4)

W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej: raty kredytu podlegające spłacie wyrażone były w walucie obcej i w dniu wymagalności raty kredytu pobierane miały być z rachunku bankowego, o którym mowa w ust. 1, według kursu sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w Banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu; jeśli dzień wymagalności raty kredytu przypadał na dzień wolny od pracy,

zastosowanie miał mieć kurs sprzedaży zgodnie z tabelą obowiązującą w Banku na koniec ostatniego dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu. (§9 ust. 2)

W dniu 22 września 2008 r. J. H. (2) i J. H. (1) podpisali oświadczenie, iż zostali zapoznani przez pracownika Banku z kwestią ryzyka zmiany stopy procentowej; są świadomi ponoszenia ryzyka zmiany stopy procentowej w związku z ww. umową, która ma wpływ na wysokość zobowiązania względem Banku wynikającego z umowy o kredyt oraz na wysokość rat spłaty kredytu; zostali zapoznani przez pracownika Banku z kwestią ryzyka kursowego w przypadku udzielenia kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz że będąc w pełni świadomymi ryzyka kursowego, rezygnują z możliwości zaciągnięcia kredytu w złotych i dokonują wyboru zaciągnięcia kredytu indeksowanego do waluty obcej; znane im są postanowienia umowy o kredyt hipoteczny oraz „Regulaminu kredytu hipotecznego udzielanego przez (...) w odniesieniu do kredytów indeksowanych do waluty obcej; zostali poinformowani, że aktualna wysokość kursów waluty obcej dostępna jest w placówkach banku, są świadomi, że ponoszą ryzyko kursowe związane z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt; ryzyko kursowe ma wpływ na wysokość zobowiązania względem Banku, wynikającego z umowy o kredyt oraz na wysokość rat spłaty kredytu; kredyt zostanie wypłacony w złotych na zasadach opisanych w ww. Regulaminie; saldo zadłużenia kredytu wyrażone jest w walucie obcej; raty kredytu wyrażone są w walucie obcej i podlegają spłacie w złotych na zasadach opisanych w ww. Regulaminie.

W dniu 12 października 2010 r. pomiędzy J. H. (2) i J. H. (1), a (...) S.A. Spółka Akcyjna Oddział w Polsce z siedzibą w W. (aktualnie: R. Bank (...) z siedzibą w W.) zawarty został aneks nr (...) do umowy o kredyt hipoteczny nr (...) z dnia 22 września 2008 roku. Na mocy aneksu kwota kredytu została obniżona o 30.000 zł i miała wynosić 520.000 zł.

W dniu 18 października 2010 r. pomiędzy J. H. (2) i J. H. (1), a (...) S.A. Spółka Akcyjna Oddział w Polsce z siedzibą w W. (obecnie: R. Bank (...) z siedzibą w W.) zawarty został aneks nr (...) do umowy o kredyt hipoteczny nr (...) z dnia 22 września 2008 r.

J. H. (2) i J. H. (1) z tytułu umowy kredytowej o nr (...) z dnia 22 września 2008 r. wpłacili na rzecz R. Bank (...) z siedzibą w W. od dnia uruchomienia kredytu do dnia 30 listopada 2021 r. kwotę 36.176,10 zł i 120.152,81 CHF.

Sąd Okręgowy uznał powództwo za uzasadnione w części.

W pierwszej kolejności Sąd ten nie podzielił zarzutu przedawnienia roszczeń powodów, aprobując pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r. (sygn. akt V CSK 382/18), że ze względu na zastrzeżoną dla kredytobiorcy (konsumenta) możliwość podjęcia ostatecznej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli (i uniknięcia w ten sposób skutków nieważności umowy) albo powołania się na całkowitą nieważność umowy także wtedy, gdy mogłaby zostać utrzymana w mocy przez zastąpienie klauzuli abuzywniej stosownym przepisem (wyrok (...) z dnia 3 października 2019 r., C-260/18), należy uznać, że co do zasady termin przedawnienia roszczeń o zwrot nienależnie spełnionych świadczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę (konsumenta) wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym względzie. Sąd Okręgowy przyjął, że o wymagalności wzajemnych roszczeń stron można mówić dopiero z chwilą, gdy sankcja bezskuteczności zawieszonaj przekształci się w sankcję nieważności, a w powyższych warunkach wolą konsumenta umowa może zostać zmieniona do momentu uprawomocnienia się orzeczenia stwierdzającego nieważność jej umowy.

Sąd Okręgowy podkreślił, że powodowie oparli swe roszczenie na twierdzeniu, iż niektóre postanowienia umowy kredytowej o nr (...) z dnia 22 września 2008 r. oraz regulaminu stanowiącego jej integralną część, głównie dotyczące indeksacji kwoty i rat kredytu, przesłanek zmiany wysokości oprocentowania kredytu, są abuzywne, co w konsekwencji miało skutkować tym, że umowa jest nieważna, zaś pobrane przez pozwany bank z tytułu przedmiotowej umowy kredytowej kwoty są nienależne. Sąd Okręgowy uznał, badając te zapisy umowne pod kątem ich abuzywności i uznał, że bez wątpienia istniały podstawy do uznania je za stanowiące niedozwolone klauzule umowne w rozumieniu przepisu art. 385¹ k.c. Zwrócił jednak uwagę, powołując się na stanowisko wyrażane przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej ((...)), że organ sądowy jest zobowiązany do uwzględnienia z urzędu, że postanowienie niedozwolone

nie wiąże konsumenta, do badania z urzędu wszystkich zapisów umowy zawartej z udziałem konsumenta pod kątem wypełnienia przesłanek abuzywności.

Mając na uwadze treść art. 385¹ § 1 k.c., Sąd Okręgowy podniósł, że uznanie konkretnej klauzuli umownej za postanowienie niedozwolone wymagało stwierdzenia łącznego wystąpienia wszystkich przesłanek, tj. że kontrolowane postanowienie umowy zawartej z konsumentem (lub wzorca umownego) nie było postanowieniem uzgodnionym indywidualnie, nie było postanowieniem w sposób jednoznaczny określającym główne świadczenia stron oraz kształtowało prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając jego interesy.

Sąd Okręgowy uznał, że powodowie nie mieli przy zawieraniu przedmiotowej umowy z pozwaną przymiotu konsumentów. Opierając się na treści art. 22¹ k.c., wskazał, że tylko pośredni związek pomiędzy czynnością prawną, a działalnością gospodarczą osoby fizycznej nie pozbawia jej przymiotu konsumenta, a umowa kredytu została zawarta przez powodów na cele mieszkaniowe i nie była bezpośrednio związana z działalnością zawodową, ani też gospodarczą powodów.

Przechodząc do dalszej oceny przesłanek niezbędnych dla uznania postanowień umowy za niedozwolone, Sąd Okręgowy uznał, że sporne zapisy umowy odnosiły się do świadczeń stanowiących świadczenie główne, które jednak nie zostały określone w sposób jednoznaczny.

Podkreślając, że ustawodawca nie określił, co należy rozumieć przez sformułowanie "główne świadczenia stron" wskazane w art. 385¹ § 1 k.c., Sąd Okręgowy przyjął, że są to takie elementy konstrukcyjne umowy, bez których uzgodnienia nie doszłoby do jej zawarcia i należy je interpretować w nawiązaniu do elementów przedmiotowo istotnych umowy, tu: umowy kredytu, a w tym przypadku powinno się je odkodować w kontekście art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe, zawierającego essentialia negotii tej umowy. Analizując kwestionowane postanowienia umowne w odniesieniu do dyspozycji tego przepisu, Sąd Okręgowy stwierdził, że miały one wpływ na wysokość kwoty wypłaconej w złotych oraz na wysokość poszczególnych spłacanych rat. O tym, że są to świadczenia główne, zdaniem Sądu Okręgowego, świadczy fakt, że dotyczą one sposobu spełnienia przez pozwanego świadczenia w postaci wypłaty kwoty kredytu oraz sposobu spełniania przez kredytobiorców świadczenia w postaci spłaty rat kredytu, a bez tych zapisów strony nie mogłyby spełnić swych świadczeń głównych, zatem podstawowe cele umowy nie mogłyby być zrealizowane.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że kredytobiorcy chcieli uzyskać kredyt w PLN i o taki kredyt wnioskowali (wskazując jako walutę kredytu CHF), gdyż na cel kredytu potrzebne im były środki w złotych polskich, a pomimo tego, że w momencie zawierania umowy przez strony pozwany bank miał w swojej ofercie również kredyty złotowe bez żadnego odniesienia do waluty obcej, to właśnie odniesienie się w umowie do franka szwajcarskiego było wyrazem woli stron nakierowanej na osiągnięcie możliwości posłużenia się parametrami oprocentowania stosowanego przy walucie obcej – niższego niż stosowane przy złotych polskich, przy określeniu oprocentowania kredytu, a tym samym osiągnięcie celu zawieranej umowy – tj. uzyskania przez powodów „tańszego” kredytu w CHF, który to rodzaj kredytu jednak jako jedyny obejmowała przedstawiona powodom propozycja kredytowa, ponieważ nie mieli zdolności w PLN, przy przedstawieniu waluty CHF jako stabilnej.

Sąd Okręgowy podniósł, że zgodnie z umową Bank udzielał kredytobiorcom na ich wniosek kredytu hipotecznego, przeznaczonego na cel określony umowie, w kwocie określonej w umowie, indeksowanego kursem kupna waluty w CHF. Jednocześnie zaś wskazano, że raty miały być spłacane w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej banku. Skoro zatem ustalono, że kurs określonej w umowie waluty decyduje o tym, jaka kwota kredytu podlega spłacie i jaką kwotę konsument ma spłacić łącznie (tj. kwota kredytu z oprocentowaniem), to zdaniem tego Sądu, zapisy te określają podstawowe świadczenia powodów wynikające z ww. umowy. Podobnie rzecz ma się według Sądu Okręgowego z § 3 umowy dotyczącego podstawowych świadczeń powodów wynikających z ww. umowy bowiem dotyczy określania wysokości stawki oprocentowania, jakie mieli płacić powodowie za korzystanie z kwoty kredytu udostępnionej mu przez pozwanego.

Wobec powyższego Sąd Okręgowy uznał, że świadczenia stron objęte ww. postanowieniami są przedmiotowo istotne dla umowy zawartej przez strony, ponieważ bez nich powodowie nie byłoby w stanie określić swojego obowiązku, a tym bardziej go spełnić. Podzielił również pogląd, powołując się na wyroki Trybunału Sprawiedliwości z 3 października 2019 r., D., C-260/18 i z 14 marca 2019 r., D., C-118/17, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu.

Odnosząc się do przesłanki niejednoznaczności postanowień dotyczących „klauzul waloryzacyjnych/indeksacyjnych” (tj. postanowień umowy zawierających odniesienie do waluty obcej), Sąd Okręgowy wskazał, że postanowienie jednoznaczne to nie tylko takie, które jest zrozumiałe pod względem gramatycznym, ale też takie, które zarazem jest przejrzyste pod względem konsekwencji ekonomicznych, jakie z niego wynikają, w szczególności w powiązaniu z innymi postanowieniami umownymi, a takiego charakteru, zdaniem tego Sądu, nie mają ww. postanowienia zawierające odniesienie do franka szwajcarskiego. Sąd Okręgowy ocenił, że na podstawie ogólnych postanowień umowy kredytu, powodowie nie mieli możliwości ustalenia jaką kwotę kredytu określonego w CHF rzeczywiście zaciągnęli oraz jaką kwotę kapitału w CHF będą musieli spłacić, nie znali mechanizmu ustalania kursu CHF stosowanego do wyliczeń swojego zadłużenia, a tym samym nie mieli możliwości kontrolowania poprawności jego ustalania przez bank, w przeciwieństwie do banku, który miał pełną wiedzę jak wyliczyć kurs CHF i na jego podstawie kwotę zadłużenia w CHF i sam dokonywał tego wyliczenia, nie przekazując tych informacji kredytobiorcom, co naruszało równowagę stron umowy.

Zdaniem Sądu Okręgowego, pozwany bank w umowie kredytowej faktycznie przyznał sobie prawo do przeliczenia zobowiązania powodów po kursie przez siebie określonym w tabeli kursowej banku i tym samym prawo do jednostronnego określenia pierwotnego zadłużenia (tj. kwoty kredytu w CHF) i jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wartości spreadu walutowego, stanowiącego różnicę pomiędzy kursem sprzedaży a kursem zakupu waluty obcej. Wskazał, że postanowienia umowne przyznają bowiem bankowi uprawnienie do wiążącego określania wysokości kursu sprzedaży i kupna franka szwajcarskiego bez precyzyjnych wytycznych, ram czy ograniczeń, co daje mu dowolność w zakresie wyboru kryteriów i ich proporcji przy ustalaniu kursu CHF w Tabeli kursów walut Banku, a co za tym idzie, kształtowania wysokości zobowiązań powodów, których kredyt miał być indeksowany kursem tej waluty.

Sąd Okręgowy uznał, że skonstruowanie klauzuli indeksacyjnej w ten sposób nie było zrozumiałe, dezorientowało powodów, którzy nie wiedzieli w jaki sposób doszło do przeliczania wartości ich zadłużenia na CHF (przy ustalaniu kwoty kredytu w CHF podlegającej spłacie) oraz na złotówki (przy ustalaniu wysokości poszczególnych rat), i czy zostało to dokonane prawidłowo; mieli bowiem tylko możliwość sprawdzenia matematycznej poprawności przeliczenia dokonanego przez bank – tj. przeliczenia przy użyciu narzuconego przez bank kursu. Powyższe, zdaniem Sądu Okręgowego, godzi w równowagę stron, gdyż obie strony umowy powinny mieć takie same uprawnienia i możliwości co do dokonania oceny prawidłowości realizacji postanowień umowy, a konsument, jako strona umowy ekonomicznie słabsza i mniej fachowa, w szczególności powinien mieć zagwarantowaną możliwość skontrolowania postanowień umowy poprzez precyzyjne określenie mechanizmu indeksacji oraz powinien mieć możliwość dokonania własnych obliczeń, aby mógł przygotować się do spłaty poszczególnych rat kredytu, a także, by mógł skontrolować bank co do prawidłowości zastosowania mechanizmu indeksacji każdej raty kredytu.

Powyższe uwagi, dotyczące konieczności zapewnienia konsumentom możliwości kontroli nad wyliczeniami dokonywanymi przez bank, Sąd Okręgowy odniósł również do spreadu walutowego, jak i oprocentowania zmiennego.

W ocenie Sądu Okręgowego, pozwany bank w znany tylko sobie sposób i w oparciu o znane jedynie sobie wskaźniki, przeliczniki i algorytmy, oraz ich proporcje obliczał wysokość raty kredytu w CHF, a następnie narzucał tenże wynik powodom, którzy w żaden sposób nie mogli zweryfikować poprawności działań banku. Wskazał, że postanowienia umowy kredytowej oraz regulaminu, na które wskazywała strona powodowa, były rażąco nieprzejrzyste pod względem konsekwencji ekonomicznych, jakie wiązały się z jej zawarciem.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że powodowie pozostawali w niewiedzy co do tego, po jakim faktycznym kursie zostanie przeliczony ich kredyt, tj. jaką kwotę kredytu w CHF tak naprawdę zaciągną na podstawie zawartej umowy, nie wiedzieli w jaki sposób będą ustalane wysokości poszczególnych rat w złotych polskich, a także jak będzie wyglądało ich ostateczne zadłużenie do spłaty (czy chociażby w jakich granicach będzie oscylowało). Ponadto Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że pracownicy banku nie wyjaśnili pełnego ryzyka związanego z wahaniami kursu franka, w szczególności faktycznego przełożenia podwyższenia tego kursu na całkowite saldo kredytu. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że dla oceny abuzywności nie ma żadnego znaczenia, czy ostatecznie kursy CHF ustalone (i zastosowane w przeliczeniach dotyczących ww. umowy kredytu) przez pozwanego były „rynkowe”, czy nie, ani też jak kształtowały się te kursy w porównaniu do średnich kursów (...), w szczególności czy były korzystniejsze dla powodów niż średnie kursy (...) i kursy innych banków, istotny jest bowiem moment zawierania umowy, bez znaczenia są zaś konsekwencje sposobu jej późniejszego wykonywania, nawet bowiem ewentualna ocena, że kursy pozwanego były korzystne w porównaniu do kursów stosowanych przez inne podmioty, nie zmienia faktu, że kursy te były powodom narzucone, a wobec braku stosownych regulacji w umowie kredytu pozwany mógł je kształtować w sposób dowolny tj. zarówno nie podlegający kontroli powodów co do poprawności wyliczenia, jak i zgodności z umową, przy czym tej dowolności w stosunku do powodów nie zmieniałyby okoliczności, że pozwany posiadał swoje wewnętrzne regulacje dotyczące ustalania kursu i spreadu, skoro regulacje te nie stanowiły elementu umowy łączącej strony, ani nie były podane do wiadomości powodów w momencie zawierania umowy.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że zmiana wysokości oprocentowania kredytu mogła nastąpić w przypadku zmiany stopy referencyjnej określonej dla danej waluty oraz zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego w kraju (lub krajów zrzeszonych w Unii Europejskiej), którego waluta jest podstawą indeksacji, jednakże parametry te nie zostały precyzyjnie określone jakościowo i ilościowo i przy takim sformułowaniu, powodowie podobnie jak przy klauzulach indeksacyjnych, w żaden sposób nie mogli zweryfikować działań pozwanego w tym zakresie, ani pod kątem prawidłowości, ani pod kątem zgodności z umową. Sąd Okręgowy podkreślił, że przy tak ogólnie wskazanych przesłankach pozwany mógł brać pod uwagę dowolnie wybrane przez siebie parametry finansowe rynku pieniężnego i kapitałowego, w dowolnie wybranych przez siebie proporcjach, co przekładało się na jednostronne, niczym nieograniczone prawo pozwanego do kształtowania wysokości wynagrodzenia za korzystanie z kredytu i stanowi wyraz naruszenia równowagi stron kontraktu. Tej dowolności, zdaniem Sądu Okręgowego, w stosunku do konsumenta nie zmieniałyby okoliczności, że pozwany posiadał swoje wewnętrzne regulacje dotyczące ustalania stawki zmiennego oprocentowania, skoro regulacje te nie stanowiły elementu umowy łączącej strony, ani nie były podane do wiadomości powodów w momencie zawierania umowy. Sąd ten zwrócił uwagę, że wątpliwość może się tutaj mianowicie pojawić z tej przyczyny, że umowa odwołuje się do dwóch różnych walut: polskich złotych będących walutą, w której kredyt jest wypłacany i spłacany oraz franków szwajcarskich, w których wyrażone jest saldo kredytu. Konstruując powyższe postanowienie umowne pozwany bank wskazał (...), nie zwalniało to jednak pozwanego jako przedsiębiorcy z obowiązku precyzyjnego formułowania postanowień umów zawieranych z konsumentami.

W konkluzji Sąd Okręgowy stwierdził, że katalog czynników pozwalających pozwanemu zmienić oprocentowanie kredytu został określony w taki sposób, że dokonanie zmiany oprocentowania było w rzeczywistości możliwe w każdym czasie. Ponadto wskazał, że to czy postanowienia umowne są niedozwolone należy oceniać według stanu z chwili zawarcia umowy. Podsumowując, podniósł, że klauzula zmiennego oprocentowania została przez pozwanego skonstruowana w taki sposób, że w jej treść nie tylko jest nieprecyzyjna i niezrozumiała, ale przede wszystkim daje ona pozwanemu swobodne prawo decydowania o zmianie oprocentowania kredytu w dowolnym czasie, w dowolny sposób i o dowolną wartość.

Roztrząsając przesłankę braku indywidualnego uzgodnienia, Sąd Okręgowy wskazał, że użycie w treści przepisu art. 385¹ § 3 k.c. sformułowania „rzeczywisty wpływ” konsumenta na treść postanowienia, prowadzi do wniosku, że za nieuzgodnione indywidualnie trzeba uznać także takie postanowienia, które konsument wybrał spośród kilku zaproponowanych przez przedsiębiorcę, a zatem takie, które nie były przedmiotem negocjacji między stronami, czyli tzw. klauzule narzucone, przeciwna kwalifikacja prowadziłaby do sytuacji, w której drogą takich alternatyw przedsiębiorca mógłby pozbawić konsumenta ochrony przewidzianej w treści przepisów art. 385¹ – art. 385³ k.c.

Sąd Okręgowy zwrócił również uwagę, że okoliczność, iż konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza, że zostało ono indywidualnie uzgodnione, ponieważ konieczne do tego byłoby wykazanie, że konsument miał realny wpływ na konstrukcję niedozwolonego (abuzywnego) postanowienia wzorca umownego, przyjęcie natomiast takiego wpływu byłoby możliwe jedynie wówczas, gdyby konkretny zapis był z konsumentem negocjowany.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że dokonanie oceny, czy dane postanowienie umowne było indywidualnie uzgodnione przez strony umowy wymagało zbadania procedur obowiązujących w pozwanym banku i dotyczących procesu udzielania kredytów hipotecznych oraz przebiegu tego procesu w toku zawierania przedmiotowej umowy kredytu, przy czym ciężar udowodnienia indywidualnych uzgodnień spoczywał na tej stronie, która się na nie powoływała (art. 385¹ § 4 k.c.), tu: pozwanej, gdyż wykazanie faktu indywidualnego uzgodnienia postanowień uchylało możliwość ich kontroli na podstawie przepisów art. 385¹ – art. 385³ k.c..

Wobec powyższego Sąd Okręgowy miał na uwadze, że podstawę zawarcia przedmiotowej umowy kredytu stanowiło wypełnienie i złożenie wniosku kredytowego sporządzonego na formularzu udostępnianym przez stronę pozwaną. Po wydaniu przez bank decyzji kredytowej, powodowie podjęli czynności w celu zawarcia umowy kredytu. Przedłożona do podpisu umowa stanowiła wzorzec umowny stosowany przez stronę pozwaną, który nie podlegał negocjacji, ani zmianom. Ww. postanowienia dotyczące przeliczenia kwoty zaciągniętego kredytu według kursu kupna CHF z tabeli kursowej, przeliczania rat kapitałowo-odsetkowych wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej, przesłanek zmiany oprocentowania - zostały narzucone stronie powodowej.

W ocenie Sądu Okręgowego pozwany nie wykazał, by powodowie przed zawarciem umowy rzeczywiście mogli negocjować zastosowanie innego wskaźnika kursu waluty CHF zamiast wskazanej przez stronę pozwaną tabeli kursowej banku, czy innych przesłanek zmiany oprocentowania. Uznał, że bez znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy pozostawało to, że powodowie wyrazili zgodę na zaproponowane przez pozwanego warunki zawarcia umowy, skoro nie było możliwości ich modyfikacji, a ich akceptacja była warunkiem sine qua non uzyskania kredytu.

W świetle powyższego Sąd Okręgowy stwierdził, że postanowienia umowy odnoszące się do indeksacji kredytu, indeksacji rat kredytu i przesłanek zmiany oprocentowania nie zostały z powodami uzgodnione indywidualnie, ponieważ nie mieli oni żadnego wpływu na ukształtowanie umowy w tym zakresie, a ich w tym zakresie ograniczała się wyłącznie do wyrażenia zgody (lub jej niewyrażenia) na warunki umowy kredytu zaproponowane i ustalone jednostronnie przez stronę pozwaną.

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy uznał, że kwestionowane postanowienia umowy kredytowej kształtowały prawa powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy, wskazując, że abuzywność powyższych zapisów wynikała z ukształtowania praw i obowiązków stron umowy z zachwianiem równowagi kontraktowej przez przyznanie bankowi pozycji uprzywilejowanej i niejako władczej wobec kredytobiorców, nie dając konsumentowi możliwości weryfikowania działania mechanizmu, na którym oparta była indeksacja kredytu i rat kredytowych, jak również zmienność oprocentowania kredytu, a która byłaby zachowana dopiero wtedy, gdyby pozwany przekazał stronie powodowej pełne informacje, które posiada i wykorzystuje przy określaniu zobowiązania wynikającego z umowy o kredyt i to w wysokim stopniu precyzyjności umożliwiającym kredytobiorcy, dojście do tych samych wyników, tj. tego samego kursu CHF i takiej samej zmienionej stawki oprocentowania, a w rezultacie tego - takiej samej raty w złotych polskich do zapłaty, wówczas bowiem strona powodowa posiadałaby pełną kontrolę co do tego, czy umowa kredytu jest realizowana w taki sposób, w jaki strony się umówiły. Sąd Okręgowy zaznaczył, że kredytobiorca powinien posiadać wszelkie informacje dotyczące wskaźników i mierników stosowanych przez pozwanego bank, które mają wpływ na ustalenie wysokości zadłużenia, gdyż oczywistym jest, że to konsument musi wiedzieć jaką konkretnie kwotę kredytu ma spłacić, co w istocie stanowi jego „część umowy”. Tymczasem, jak wskazał dalej Sąd Okręgowy, treść ww. narzuconych postanowień umownych spowodowała, że pozwany bank narzucał swoje wyliczenia – zarówno pierwotnej kwoty kredytu (w CHF), jak i poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych (w CHF i PLN), a strona powodowa musiała je przyjąć bez żadnego prawa weryfikacji prawidłowości wyliczeń, a tym samym bez prawa weryfikacji prawidłowości realizacji umowy, w tym co do pobranych przez pozwanego rat, ponieważ brak

było w umowie i dokumentach stanowiących jej integralną część określenia precyzyjnych mechanizmów wyliczania kursu CHF i zmiennej stawki oprocentowania. Sąd Okręgowy podkreślił ponadto, że w umowie zawarto zapisy o dwóch różnych kursach CHF, tj. kupna i sprzedaży, przy czym niższy kurs był stosowany, gdy to pozwany dokonywał płatności, a wyższy gdy tych płatności dokonywała strona powodowa, co w ocenie tego Sądu stanowi naruszenie równowagi stron. Sąd Okręgowy uznał również, że naruszenie interesów powodów miało charakter rażący, a więc szczególnie doniosły i znaczący, gdyż interesy te dotyczyły głównego obowiązku konsumenta wynikającego z umowy kredytu w postaci obowiązku spłacania rat kapitałowo-odsetkowych.

Sąd Okręgowy wyeksponował, że 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, tym samym dokonując indywidualnej oceny, czy postanowienia umowy stanowią postanowienia niedozwolone, konieczne jest w szczególności uwzględnienie okoliczności zawarcia umowy. Sąd Okręgowy podkreślił, że na wagę ustaleń w tym zakresie, a w szczególności informacji przedstawianych przez przedsiębiorcę konsumentowi, zwraca uwagę Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wskazując, że informacja, przed zawarciem umowy, o warunkach umownych i skutkach owego zawarcia ma fundamentalne znaczenie dla konsumenta, ponieważ to w szczególności na podstawie tej informacji ten ostatni podejmuje decyzję, czy zamierza związać się warunkami sformułowanymi uprzednio przez przedsiębiorcę. Sąd Okręgowy podzielił stanowisko zawarte w wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 20 września 2017 r. (C#186/16, A.), w którym zauważono, że „kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Po drugie, przedsiębiorca, w niniejszym przypadku bank, musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. (...) w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcy informacje wystarczające do podjęcia przez niego świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych.” Sąd Okręgowy zaznaczył przy tym, że na pozwanym banku ciążył obowiązek spełnienia powyższych obowiązków informacyjnych niezależnie od tego, że umowa została zawarta przed precyzyjnym sformułowaniem powyższych obowiązków w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości ponieważ nie ograniczył ich mocy wiążącej w tym zakresie.

Sąd Okręgowy zauważył, że kredytobiorcy nie zostali poinformowani o tym, jaki wpływ na wysokość spłacanych rat kredytu będzie miał wzrost kursu franka szwajcarskiego w stosunku do polskiego złotego, w jaki sposób mogą się zabezpieczyć przed związanym w tym ryzykiem i nie zostały im przedstawione wykresy obrazujące zmiany kursu franka szwajcarskiego w stosunku do polskiego złotego w przeszłości ani też symulacje potencjalnych zmian tych kursów w przyszłości. Nie poinformowano ich o zasadach tworzenia tabeli kursowej pozwanego banku ani nie zostało im przedstawione pismo wyjaśniające te zasady. Sąd Okręgowy zauważył, że jedyna informacja, jaką powodowie uzyskali od pozwanego banku w zakresie ryzyka sprowadzała się do treści podpisanego przez nich rutynowego oświadczenia, a zawarta tam krótka i ogólna informacja nie była wystarczająca, aby stwierdzić, że pozwany należycie wypełnił obciążające go obowiązki informacyjne, zwłaszcza biorąc pod uwagę wysokość udzielonego kredytu i okres trwania umowy. Sąd ten ocenił zatem, że pozwany nie dopełnił ciężących na nim obowiązków informacyjnych i nie umożliwił kredytobiorcom przewidzenie rzeczywistych skutków ekonomicznych umowy kredytu, które wiązały się ze stosowaniem spornych zapisów umowy.

W świetle powyższego Sąd Okręgowy stwierdził, że postanowienia dot. indeksacji kwoty kredytu, indeksacji rat kredytu i przesłanek zmiany wysokości oprocentowania kredytu spełniały wszelkie przesłanki z art. 385¹ § 1 k.c.,

pozwalające uznać je za postanowienia niedozwolone, które nie wiążą konsumenta i nie wywierają skutków ex tunc, tj. już od momentu zawarcia umowy.

W ocenie Sądu Okręgowego, w niniejszej sprawie ma zastosowanie stanowisko wynikające z orzecznictwa (...), zgodnie z którym postanowienia uznane za niedozwolone należy traktować jak nigdy nieistniejące tak, by nie wywoływały one skutków wobec konsumenta. Sąd ten podkreślił, że uznanie klauzuli za niewiążącą powinno wywierać skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku zastrzeżenia takiej klauzuli, z czym wiąże się powstanie roszczeń o zwrot nienależnych świadczeń, spełnionych w wykonaniu niedozwolonego postanowienia umownego (wyr. (...) z 21.12.2016 r., sprawy połączone C-154/15, C-307/15 i C-308/15, (...)G. N. v. (...), A. P. M. v. (...) SA ((...)) i B. E., SA v. E. L. i T. A., (...):EU:C:2016:980). Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że art. 385¹ § 2 k.c. jest konsekwencją implementowania art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG, natomiast (...) w swoim orzecznictwie wskazuje, że jej celem nie jest wyeliminowanie z obrotu umów zawierających klauzule niedozwolone, ale przywrócenie równowagi między stronami kontraktu. Sąd ten przyjął, że dokonanie oceny tego, czy dana umowa może rzeczywiście nadal obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków należy do sądu krajowego i należy jej dokonywać przy uwzględnieniu kryteriów obiektywnych i zważył, że co do zasady, jeżeli postanowienie uznane za niedozwolone nie określa głównego świadczenia, to zgodnie z art. 385¹ § 2 k.c. strony pozostają bezwzględnie związane umową w pozostałym zakresie, a dalsze trwanie umowy jest wówczas obiektywnie możliwe po wyłączeniu z niej postanowienia niedozwolonego, natomiast odmienny skutek następuje w przypadku, gdy postanowienie niedozwolone określa główne świadczenia stron. Sąd Okręgowy wskazał, że ze względu na brak minimalnego konsensu, cały stosunek prawny będzie musiał wówczas zostać uznany za nieistniejący; w takiej sytuacji utrzymanie umowy w mocy będzie obiektywnie niemożliwe. Powyższe Sąd Okręgowy odniósł do klauzul dotyczących ryzyka wymiany, które określają główny przedmiot umowy kredytu w związku z czym obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania umowy kredytu wydaje się, według Sądu Okręgowego, w tych okolicznościach niepewna.

Mając na uwadze treść art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Dz. U. nr 140 poz. 939 ze zm.) oraz wskazując na elementy konstrukcyjne, tzw. essentialia negotii umowy kredytu w postaci zobowiązania się kredytodawcy do wydania określonej sumy pieniężnej i zobowiązania kredytobiorcy do zwrotu wykorzystanej sumy kredytu i zapłacenia odsetek kapitałowych, Sąd Okręgowy stwierdził, że w niniejszej sprawie po uznaniu braku związania powodów ww. zakwestionowanymi przez ten Sąd postanowieniami, nie jest możliwe wykonywanie tej umowy, gdyż główne świadczenia stron zostały wyeliminowane - nie można ustalić jej minimalnej treści. Wskazał, że dotyczą one sposobu spełnienia przez pozwanego świadczenia w postaci wypłaty kwoty kredytu w PLN oraz sposobu spełniania przez kredytobiorców świadczenia w postaci spłaty rat kredytu w PLN i CHF, a bez tych zapisów strony nie mogłyby spełnić swych świadczeń głównych, zatem podstawowe cele stron umowy nie mogłyby być zrealizowane, ponieważ określona jest jedynie wysokość kwoty kredytu, która została wypłacona powodowi, i to wyłącznie w złotych polskich, ale już nie we frankach szwajcarskich – co jest istotne z uwagi na rodzaj zawartej przez strony umowy, bo przekłada się wprost na wysokość zadłużenia kredytobiorców tj. co do kwoty kapitału podlegającej spłacie i nie wiadomo jaką kwotę powodowie mają zwrócić bankowi. Sąd Okręgowy wskazał, że ten ostatni aspekt wiąże się zarówno z brakiem wiedzy o tym, ile wynosi kapitał do zwrotu, gdyż w umowie kredytu wprost tego nie określono, jak i brakiem wiedzy o tym, ile kwotowo wynosi wynagrodzenie za korzystanie z kapitału w postaci oprocentowania kredytu oraz jak należy przeprowadzić indeksację kursem CHF, na którą strony się umówiły. Sąd ten zaznaczył ponadto, że nie jest możliwe również ustalanie zmiennego oprocentowania umowy. Wskazał, że w umowie pozostawałoby postanowienie co do wysokości stopy oprocentowania, lecz oprocentowanie umowne w takiej sytuacji przeistoczyło by się w stałe, co pozostawałoby w sprzeczności z § 3 umowy. Zdaniem Sądu Okręgowego wykonywanie umowy byłoby też sprzeczne ze zgodnym zamiarem stron (art. 65 § 2 k.c.), które chciały zawrzeć umowę kredytu indeksowanego z oprocentowaniem zmiennym, a nie umowę kredytu złotowego z oprocentowaniem stałym

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że jakkolwiek Trybunał Sprawiedliwości dopuścił wyjątek od zasady przewidującej skutek w postaci bezskuteczności niedozwolonego postanowienia umownego, wskazując w pkt 85 wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r. (C-26/13, K.), że „Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że

w sytuacji takiej jak rozpatrywana w postępowaniu głównym, w której umowa zawarta między przedsiębiorcą a konsumentem nie może dalej obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwego warunku, przepis ten nie sprzeciwia się uregulowaniu krajowemu, które pozwala sądowi krajowemu zarządzić skutkiem nieważności tego warunku poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym”, to powyższy zabieg ma charakter wyjątku od zasady i nie może być rozumiany w sposób rozszerzający. Sąd ten wskazał, że aby sąd krajowy mógł zastąpić niedozwolone postanowienie umowne przepisem krajowym, muszą kumulatywnie zostać spełnione cztery przesłanki. Po pierwsze, konsekwencją bezskuteczności niedozwolonego postanowienia umownego musi być brak możliwości dalszego funkcjonowania umowy. Po drugie, w okolicznościach konkretnej sprawy rezultat w postaci braku ważności umowy musi być dla konsumenta niekorzystny. Po trzecie, w prawie krajowym musi obowiązywać przepis dyspozytywny, którym można zastąpić niedozwolone postanowienie umowne. Po czwarte, musi istnieć także odrębny przepis prawa krajowego, który pozwala sądowi krajowemu na zastąpienie niedozwolonego postanowienia umownego przepisem dyspozytywnym. Sąd Okręgowy stwierdził, że w niniejszej sprawie przesłanki te nie zostały spełnione kumulatywnie. Wskazał, że brak jest w prawie polskim przepisu dyspozytywnego, który pozwalałby na zastąpienie kwestionowanych zapisów umowy oraz przepisu, który pozwala sądowi krajowemu na zastąpienie niedozwolonego postanowienia umownego przepisem dyspozytywnym, a w szczególności zapelnienie „luki” w umowie nie może nastąpić z wykorzystaniem art. 358 k.c. w brzmieniu zawierającym zapis o kursie średnim ogłaszanym przez Narodowy Bank Polski, skoro przepis ten uzyskał takie brzmienie dopiero z dniem 24 stycznia 2009 r., a więc już po zawarciu umowy przez strony niniejszego postępowania.

Wobec powyższego Sąd Okręgowy ocenił, że z uwagi na to, że zobowiązanie powodów do spłaty kredytu wyrażone zostało w walucie polskiej, to brak było podstaw do zastosowania w niniejszej sprawie art. 358 k.c., który odnosi się jedynie do przeliczenia świadczenia wyrażonego w walucie obcej na świadczenie w walucie polskiej, a nie odwrotnie. Uznał, że brak jest także podstaw do stosowania w drodze analogii art. 41 Prawa wekslowego przez zastąpienie w niedozwolonym postanowieniu umownym kursu ustalanego przez bank kursem średnim Narodowego Banku Polskiego. Zdaniem tego Sądu wypełnienie „luki” w ten sposób byłoby sprzeczne z art. 385¹ § 1 k.c., jak również z linią orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości w przedmiocie prawidłowej wykładni przepisów krajowych implementujących art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG, które dopuszcza wyłącznie uzupełnienie „luki” po niedozwolonym postanowieniu umownym dyspozytywnym przepisem prawa krajowego. Sąd Okręgowy wskazał, że przepisem takim nie jest art. 41 Prawa wekslowego, a tym bardziej nie jest uzasadnione stosowanie tego przepisu w drodze analogii, brak jest w nim bowiem w ogóle wskazania na jakikolwiek konkretny kurs waluty obcej, natomiast stosowanie do tego przepisu kursu średniego (...) wynika wyłącznie z przyjętej wykładni tego przepisu, nie zaś z jego literalnego brzmienia.

Sąd Okręgowy zwrócił również uwagę na wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 czerwca 2012 r. (C-618/10, B. E. de C.), w którym w punktach 71 i 73 wskazano wprost, że „art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie można rozumieć jako umożliwiającego sądowi krajowemu, w wypadku gdy stwierdzi on istnienie nieuczciwego warunku w umowie zawartej pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem, zmianę treści rzeczzonego warunku zamiast zwykłego niestosowania go. (...) art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że sprzeciwia się on uregulowaniu państwa członkowskiego (...), który zezwala sądowi krajowemu, przy stwierdzeniu nieważności nieuczciwego warunku w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, na uzupełnienie rzeczonyj umowy poprzez zmianę treści owego warunku”, uznając więc tym bardziej za sprzeczną z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 wykładnię przepisów prawa krajowego zmierzającą do tożsamyh skutków.

Wobec powyższych uwag Sąd Okręgowy stwierdził, że po usunięciu spornych postanowień umownych odnoszących się do kursu waluty obcej CHF, postanowienia umowy nie pozwalają na zastosowanie jakiegokolwiek innego wskaźnika, który zastąpiłby odniesienie do kursu CHF. Wskazał, że charakter zawartej umowy, zgodny zamiar stron (art. 65 § 2 k.c.), a przede wszystkim fakt, że sporne zapisy umowy stanowiły główne świadczenia stron, nie pozwala też na wykonanie umowy bez stosowania abuzywnych zapisów umowy. Sąd Okręgowy uznał, że postanowienie niedozwolone nie wiąże konsumenta w całości, w związku z czym nie jest dopuszczalna wykładnia, zgodnie z którą dana klauzula wiąże w takim zakresie, w jakim nie stanowi ona postanowienia niedozwolonego. Stwierdził, że

skoro nie istnieje kurs waluty obcej, ani parametry zmiany oprocentowania, które można by w niniejszej sprawie zastosować, to nie można również określić, jaką kwotę konsument ma obowiązek bankowi zwrócić i z tego względu nie ma możliwości zastosowania do oprocentowania kredytu stopy referencyjnej określonej dla franka szwajcarskiego oraz parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego Szwajcarii i traktowania go jako kredytu czysto złotowego. Taka ingerencja sądu w zapisy umowy jest, zdaniem Sądu Okręgowego, niedopuszczalna i nieuprawniona, bowiem skutkowałaby wprowadzeniem do umowy elementów nie tylko nie objętych pierwotną wolą stron, ale wręcz sprzecznych z tą wolą (gdyż strony zdecydowały się zawrzeć umowę z indeksacją, a nie czysto złotowej). W konsekwencji, skoro nie istnieje kurs waluty obcej, który można by w niniejszej sprawie zastosować, to nie można również, zdaniem Sądu Okręgowego, określić, jaką kwotę konsument ma obowiązek zwrócić. Sąd ten zaznaczył, że przyjęcie, że kwestionowane zapisy umowy nie wiążą powodów przy utrzymaniu w mocy pozostałej części umowy spowodowałoby, że indeksacja sumy kredytu i rat według kursu CHF, a także zmienne oprocentowanie zostałaby wyeliminowane, a zatem nastąpiłaby zasadnicza zmiana stosunku prawnego łączącego strony, co przeczyłoby woli stron przy zawieraniu umowy, które chciały związać się umową kredytu indeksowanego do CHF z oprocentowaniem zmiennym, a nie umową kredytu złotowego ze stałym oprocentowaniem.

Sąd Okręgowy wskazał, że koncepcja pozwalająca na zastąpienie postanowień umownych przewidujących przeliczenie kursów walut w oparciu o tabele kursowe banków została ponadto wykluczona przez Trybunał Sprawiedliwości w pkt 62 wyroku z dnia 03 października 2019 r. (C-260/18, D.), który wprost wskazał, że „art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, w przypadku gdy strony umowy wyrażą na to zgodę”. Ponadto Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że Trybunał Sprawiedliwości w tym samym wyroku (pkt 45) stwierdził, iż art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż nie stoi on 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.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że powodowie żądali ustalenia nieważności umowy kredytowej. Uznał za niedopuszczalne żądanie konsumenta uznania całego odniesienia do CHF za abuzywne i wyeliminowania go z umowy ze względu na jego niekorzystny charakter dla konsumenta z jednoczesnym pozostawieniem oprocentowania wskazanego w umowie liczonego wg wskaźnika LIBOR (stopy referencyjnej określonej dla franka szwajcarskiego), który jest przypisany do waluty obcej i jest dużo niższy niż oprocentowanie stosowane przy kredytach czysto złotówkowych – odniesionych do wskaźnika WIBOR, jako stanowiące nadużycie prawa podmiotowego w rozumieniu art. 5 k.c. Podkreślił, że uwzględnienie takiego żądania doprowadziłoby do utrzymania umowy w kształcie, który nie był objęty wolą stron, gdyż wolą konsumenta nie było zaciągnięcie kredytu czysto złotowego bez odniesienia do waluty obcej franka szwajcarskiego, ponieważ taki kredyt był wyżej oprocentowany i miał wyższe raty. Wskazał, że zastosowanie przepisów kodeksu cywilnego implementujących do prawa polskiego postanowienia dyrektywy 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich „ma prowadzić do przywrócenia równowagi” między stronami umowy, zaś taka zmiana prowadziłaby do nadmiernego uprzywilejowania strony powodowej w stosunku do strony pozwanej, ponieważ strona powodowa uzyskiwałaby bowiem znacznie korzystniejsze dla siebie warunki spłaty, niż gdyby od początku zdecydowała się na zaciągnięcie kredytu w złotych polskich bez indeksacji do CHF, zaś dla banku warunki te byłyby znacznie bardziej niekorzystne, niż gdyby strony zawarły umowę o kredyt w złotych polskich bez indeksacji do CHF. Wobec powyższego Sąd Okręgowy stwierdził, że skoro strona powodowa oświadczyła, że nie wyraża zgody na utrzymanie w mocy postanowień niedozwolonych, to oświadczenie to dotyczy wszystkich postanowień niedozwolonych występujących w umowie. Sąd ten zwrócił uwagę, że art. 385¹ k.c. ma zapewniać ochronę konsumentowi, a nie udzielać mu uprawnienia do jednostronnego kształtowania na nowo stosunku prawnego łączącego strony, a przyznania takiego uprawnienia nie można wywieść jedynie działaniem funkcji tzw. penalty default

jaką przypisuje się art. 385¹ k.c., a zatem traktowaniem jej jako klauzuli odstraszejacej kredytodawcę od stosowania w przyszłości niedozwolonych postanowień umownych.

Sąd Okręgowy wskazał, że z uznaniem postanowień określających główne świadczenia stron za postanowienia niedozwolone i brakiem związania powodów w tym zakresie, a w konsekwencji z upadkiem umowy kredytu, wiąże się kwestia świadczeń pobranych dotychczas przez bank od powodów, które w ocenie tego Sądu stanowią świadczenia nienależnie pobrane (art. 410 § 2 k.c.). Wskazał, że powodowie nie byli zobowiązani do świadczenia na rzecz pozwanego na podstawie spornej umowy, gdyż postanowienia tej umowy były w stosunku do nich bezskuteczne od momentu jej zawarcia.

Mając powyższe rozważania na uwadze, Sąd Okręgowy ustalił przesłankowo nieważność umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 22 września 2008 roku, równocześnie zasądając od R. Bank (...) z siedzibą w W. na rzecz J. H. (1) i J. H. (2) kwotę 36 176,10 zł oraz kwotę 120 152,81 CHF zapłaconą przez powodów na rzecz pozwanego banku w związku z wykonaniem ww. umowy kredytowej.

Rozstrzygnięcie o odsetkach ustawowych za opóźnienie, Sąd Okręgowy oparł na treści art. 481 k.c. (w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 stycznia 2016 r.). Mając na względzie okoliczność, że roszczenie o zwrot świadczenia nienależnego ma charakter świadczenia nieterminowego i w tym przypadku decyduje wezwanie do zapłaty, a nie data pobrania poszczególnych rat, a strona powodowa zażądała odsetek od dnia doręczenia pozwu do dnia zapłaty. Sąd ten uznał jednak za zasadne naliczanie odsetek zgodnie z żądaniem wyłącznie w zakresie kwoty zasądzonej w PLN tj. 36.176,10 złotych, albowiem była ona objęta treścią pozwu, a w zakresie kwoty 120.152,81 CHF, zgłoszonej w piśmie stanowiącym rozszerzenie powództwa z dnia 22 grudnia 2021 r., zasądził odsetki od dnia doręczenia pisma z tymże rozszerzeniem do dnia zapłaty. W pozostałym zakresie (odsetek) Sąd Okręgowy w punkcie 2 powództwo oddalił.

O kosztach postępowania Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. i art. 98 §1 k.p.c., mając na uwadze zasądzenie roszczenia powodów w całości, prowadzące do przegrania procesu przez stronę pozwaną. Na zasądzoną kwotę 11 817 zł złożyło się wynagrodzenie profesjonalnego pełnomocnika – 10 800 zł (§ 2 pkt. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. 2015 poz. 1800)), opłata od pozwu – 1 000 zł oraz opłata skarbową od pełnomocnictwa - 17 złotych.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wywiodła pozwana. Orzeczenie to zaskarżyła w części zasądzejacej od R. Bank (...) z siedzibą w W. na rzecz J. H. (3) i J. H. (2) kwotę 36 176,10 zł oraz kwotę 120 152,81 CHF wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi w następujący sposób: od kwoty 36 176,10 zł od dnia 5 lutego 2018 r. do dnia zapłaty, zaś od kwoty 120 152,81 CHF od dnia 12 stycznia 2022 r. do dnia zapłaty; tj. obejmujacej pkt 1. wyroku, oraz zasądzejacej od R. Bank (...) z siedzibą w W. na rzecz J. H. (3) i J. H. (2) kwotę 11 817 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.; tj. obejmujacej pkt 3. wyroku. Pozwana zarzuciła naruszenie:

1. art. 327¹ § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. z art. 386 § 4 k.p.c. poprzez sporządzenie uzasadnienia wyroku w zakresie oceny klauzuli dotyczacej oprocentowania (i) w sposób wewnątrznie sprzeczny, (ii) wskazujacy podstawę faktyczną rozstrzygnięcia przyjętą do orzekania, obejmujacą ustalenie faktów, które sąd uznał za udowodnione, niezgodnie ze stanem faktycznym niniejszej sprawy wynikajacym z dokumentów znajdujacych się w aktach sprawy oraz przedstawienie argumentacji prawnej dotyczacej postanowień, które nie znajdujają się w umowie kredytu zawartej między stronami, co de facto uniemożliwia kompleksową instancyjną kontrolę rozstrzygnięcia, a nawet prowadzić może do wniosku o nierozpoznanie istoty sprawy;

2. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej, a nie wszechstronnej oceny materiału dowodowego oraz dokonanie ustaleń faktycznych sprzecznych z treścią materiału dowodowego i niezgodnych z rzeczywistym stanem rzeczy, tj.:

a. ustalenie niezgodne z rzeczywistym stanem rzeczy, że postanowienia umowne dotyczace indeksacji oraz klauzula dotyczaca oprocentowania nie zostały indywidualnie uzgodnione ze stroną powodowa, podczas gdy z dowodów przeprowadzonych w niniejszej sprawie, tj. dowodów z dokumentów, wynikają okoliczności przeciwnie;

b. brak uwzględnienia okoliczności: (i) zapoznania się przez stronę powodową z postanowieniami umowy i regulaminu w odniesieniu do kredytu indeksowanego do waluty obcej; (ii) zapoznania strony powodowej z kwestią ryzyka kursowego, ((...)) świadomości strony powodowej w zakresie ryzyka kursowego związanego z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt, (iv) świadomego i swobodnego wyboru przez stronę powodową kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz świadomej rezygnacji z zaciągnięcia kredytu w złotych, podczas gdy z dowodów w postaci dokumentów złożonych w niniejszej sprawie, wynikają wskazane okoliczności;

c. ustalenie niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy, że pozwany nie przedstawił stronie powodowej prawidłowej informacji o ryzyku kursowym, podczas gdy (i) z przeprowadzonych dowodów, tj. dowodów z dokumentów wynikają okoliczności przeciwne, (ii) brak jest wskazań prawnych co do zakresu informacyjnego, jaki powinien zostać spełniony przez pozwanego bank w tym zakresie, co pozostaje w sprzeczności z zasadą rozszerzającej interpretacji obowiązków nakładanych na podmioty prawa prywatnego;

d. ustalenie niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy, że pozwanemu została przyznana dowolność i swoboda w zakresie kształtowania kursów wymiany walut mających zastosowanie do umowy oraz wysokości oprocentowania, podczas gdy z dostarczonych przez pozwanego dowodów, tj. informacji i dokumentów wynika, że pozwany bank nie posiadał uprawnień do arbitralnego lub dowolnego ustalania kursów walut i oprocentowania;

e. wadliwe ustalenie, że umowa kredytu odsyła w zakresie oprocentowania do: "stopy referencyjnej dla danej waluty", podczas gdy umowa posługuje się wyraźnie sprecyzowaną stopą referencyjną w postaci stawki LIBOR;

f. brak pełnego uwzględnienia zeznań świadka A. S. (1) i w konsekwencji brak pełnego rozważenia zeznań świadka A. S. (1) przy ocenie okoliczności faktycznych niniejszej sprawy i wyciągnięcia z nich pełnych wniosków;

2. art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z § 2 ust. 6 i 7 w zw. z § 19 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie poprzez obciążenie pozwanego kosztami zastępstwa procesowego w wysokości przypisanej dla wartości przedmiotu sporu przekraczającej 200 tysięcy złotych, podczas gdy w niniejszej sprawie początkowa wartość przedmiotu sporu wynosiła 185.819 PLN.

3. art. 321 § 1 k.p.c. poprzez zasądzenie roszczenia w sposób łączny, mimo że strona powodowa takiego roszczenia nie zgłosiła i żądała zasądzenia w sposób solidarny.

4. art. 385¹ § 1 k.c. w związku z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz.U.E.L 1993 Nr 95, str. 29) (dalej "Dyrektywa 93/13") poprzez nieuwzględnienie w niniejszej sprawie skutków wyodrębnienia w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej klauzul ryzyka walutowego, dotyczących strictly zastosowania mechanizmu indeksacji zobowiązania kredytowego kursem waluty obcej (dalej określane jako "klauzule ryzyka walutowego") oraz klauzul spreadów walutowych, dotyczących wyłącznie odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych (dalej określane jako "klauzule spreadowe") oraz przyjęcie, że wszelkie obecne w umowie klauzule odwołujące się do waluty obcej określają główne świadczenia stron w ramach łączącej strony umowy o kredyt hipoteczny, podczas gdy w świetle aktualnego na dzień orzekania orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wydanego na gruncie podobnych spraw, klauzule ryzyka walutowego, uwzględnivszy wyżej wspomniane ich wyodrębnienie, są postanowieniami określającymi główne świadczenia stron, zaś klauzule spreadowe są takiego charakteru pozbawione, tj. nie określają głównego świadczenia stron, co w konsekwencji doprowadziło do nieprawidłowego przeprowadzenia oceny łącznie klauzuli ryzyka walutowego i klauzuli spreadowej przez pryzmat przesłanek, o których mowa w art. 385¹ § 1 k.c.;

5. art. 65 § 1 i 2 k.c. poprzez błędne przyjęcie, że klauzula dotycząca oprocentowania, zawarta w umowie, jest nieprecyzyjna i odsyła do niedookreślonego pojęcia stawki referencyjnej dla danej waluty, podczas gdy klauzula dotycząca oprocentowania, zawarta w § 3 umowy kredytu jest precyzyjna i jasna, a także posługuje się precyzyjnym pojęciem stawki referencyjnej LIBOR;

6. art. 65 k.c. i art. 69 Prawa bankowego poprzez błędne przyjęcie, że postanowienia indeksacyjne dotyczące wyłącznie odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych (klauzule spreadowe) określają główne świadczenia stron umowy kredytu;

7. art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. poprzez przyjęcie, że postanowienia indeksacyjne oraz klauzula dotycząca oprocentowania, zawarte w umowie, nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny i zrozumiały;

8. art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że postanowienia umowne dotyczące indeksacji oraz klauzula dotycząca oprocentowania, stanowią niedozwolone postanowienia umowne;

9. art. 56 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich poprzez: (i) brak dokonania prawidłowej oceny przez Sąd skutków dla strony powodowej potencjalnego uznania umowy za nieważną; (ii) błędne przyjęcie, że brak jest odpowiednich przepisów dyspozytywnych określających zasady waloryzacji walutowej w umowach kredytu bankowego i w konsekwencji brak odwołania się przez Sąd I instancji do normy art. 358 § 2 k.c. wykładanej łącznie z art. 69 ust. 3 Prawa bankowego w miejsce uznanych za niedozwolone klauzul indeksacyjnych w zakresie, w jakim klauzule te zawierają odesłanie do tabel kursowych banku, w sytuacji gdy taki proces stosowania prawa zmierza do przywrócenia równowagi kontraktowej stron przy jednoczesnym zachowaniu ważności umowy, służy realizacji celów Dyrektywy 93/13/EWG, a ponadto jest zgodny z przepisami prawa krajowego;

10. art. 385¹ § 2 k.c. w związku z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 oraz w związku z motywem dwudziestym pierwszym Dyrektywy 93/13, poprzez brak przyjęcia, że w sytuacji stwierdzenia niedozwolonego (nieuczciwego) charakteru całego mechanizmu indeksacji i konieczności wyeliminowania z umowy postanowień indeksacyjnych dotyczących zasad wypłaty oraz spłaty kredytu, możliwe jest zastosowanie stawki referencyjnej WIBOR, podczas gdy wyeliminowanie całego mechanizmu indeksacji zastosowanego w umowie powinno prowadzić do uznania, że kredyt jest kredytem złotowym, oprocentowanym według sumy stawki referencyjnej WIBOR charakterystycznej dla zobowiązań w walucie polskiej oraz marży banku;

11. art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. poprzez przyjęcie, że roszczenie strony powodowej znajduje uzasadnienie w przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu;

12. art. 411 pkt 2 i 4 k.c. poprzez uznanie, że stronie powodowej przysługuje prawo do żądania zwrotu rat kredytu w okolicznościach gdy świadczenia te czyniły zadość zasadom współżycia społecznego, a także miały charakter spełnienia świadczenia przed nadejściem terminu wymagalności;

13. art. 481 § 1 k.c. w związku z art. 455 k.c. poprzez zasądzenie odsetek ustawowych nie uwzględniając daty złożenia przez powodów oświadczenia, w wyniku którego umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna.

14. art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r., o zmianie ustawy - prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw w zw. z art. 69 ust. 3 prawa bankowego i art. 75b prawa bankowego poprzez nieuzasadnione pominięcie skutków aneksu zawartego do umowy.

Pozwana wniosła o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez oddalenie powództwa również w zaskarżonej części oraz zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów procesu za obje instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych, ewentualnie, z uwagi na nierozpoznanie przez Sąd istoty sprawy, o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, a także zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Powodowie wniesli o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego na ich rzecz.

W toku postępowania apelacyjnego pozwany zgłosił ewentualny zarzut zatrzymania do wysokości wypłaconego kapitału, wskazując ją początkowo na 550.000 zł, a następnie na rozprawie apelacyjnej precyzując, że jest to kwota 520.000 zł. Powołał się przy tym na oświadczenie materialnoprawne o skorzystaniu z prawa zatrzymania doręczone powodowi w dniu 21 listopada 2022 r.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja strony pozwanej była uzasadniona częściowo w zakresie należności odsetkowej i kosztów procesu oraz wobec podniesienia zarzutu zatrzymania.

W świetle uchwały 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r. sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiąże go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego, w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania (III CZP 49/07, OSNC 2008/6/55). Ponieważ zaś prawna kwalifikacja stanu faktycznego jest pochodną ustaleń, o prawidłowym zastosowaniu bądź niezastosowaniu prawa materialnego można mówić dopiero wówczas, gdy ustalenia stanowiące podstawę wydania zaskarżonego wyroku pozwalają na ocenę tej kwestii (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 listopada 2002 r. IV CKN 1532/00. Lex nr 78323). Należy ponadto wskazać, że art. 382 k.p.c. uprawnia sąd odwoławczy do dokonania własnej oceny wyników postępowania dowodowego, i czynienia własnych ustaleń, także w sytuacji, w której nie przeprowadza nowych dowodów lub nie ponawia dowodów przeprowadzonych przed sądem pierwszej instancji (wyrok Sądu Najwyższego z 22 lutego 2006, III CSK 128/05, OSNC 2006/11/191).

W związku z powyższym w pierwszej kolejności rozpoznania wymagają zarzuty naruszenia prawa procesowego – w tym zakresie pozwany podniósł wadliwą ocenę dowodów, wadliwości uzasadnienia, które zdaniem skarżącego doprowadziły do wniosku o nierozpoznanie istoty sprawy.

Wbrew tezie pozwanego uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie daje podstaw do wniosku, że Sąd Okręgowy ocenił inną umowę niż umowa stron z uwagi na jego wywody dotyczące § 3 tejże umowy, w których ocenił, że kredyt został oprocentowany według zmiennej stopy procentowej. Niewątpliwie § 3 ust. 2 precyzował sposób obliczania stopy procentowej, co nie zmienia faktu, że określał ją – tak samo jako § 3 ust. 1 umowy – jako zmienną. Metodologia jej ustalania i jej weryfikacyjność dla konsumentów podlegały ocenie sądu i takowej dokonał Sąd Okręgowy. Nawet przy przyjęciu, że ocena ta byłaby błędna, nie miałoby to wpływu na treść wyroku.

Z kolei uzasadnienie zaskarżonego wyroku zostało sporządzone w sposób zgodny z brzmieniem art. 327¹ § 1 pkt 2 k.p.c., umożliwiającą kontrolę instancyjną. Tym bardziej w związku z zarzucanymi wadliwościami uzasadnienia wyroku nie może być mowy o nierozpoznanie istoty sprawy w rozumieniu art. 386 § 4 k.p.c. Nawet jeśli dostrzec można pewne uchybienia w zakresie jasności wyводу, gdy chodzi o klauzulę zmiennego oprocentowania, to powyższe nie powoduje sprzeczności, o której mowa w zarzucie pozwanego. Co najwyżej można przyjąć, że co do zmiennego oprocentowania zabrakło precyzyjnego stanowiska Sądu Okręgowego, tym niemniej Sąd ten wskazał jakie postanowienie uważa za niedozwolone, niezależnie od trafności tej oceny.

W orzecznictwie jednolicie wskazuje się, że powołanie się na podstawę naruszenia w postaci art. 327¹ § 1 k.p.c. (uprzednio art. 328 § 2 k.p.c.) jest usprawiedliwione tylko wówczas, gdy z uzasadnienia orzeczenia nie daje się odczytać, jaki stan faktyczny lub prawny stanowił podstawę rozstrzygnięcia, co uniemożliwia kontrolę instancyjną (np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 2008 r., sygn. akt III CSK 315/07, L., wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2008 r., sygn. akt III CSK 264/07, OSNC-ZD 2008, Nr 4, poz. 118). Zarzut wadliwego sporządzenia uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia może okazać się zasadny tylko wówczas, gdy z powodu braku w uzasadnieniu elementów wymienionych w art. 327¹ § 1 k.p.c. zaskarżone orzeczenie nie poddaje się kontroli, czyli gdy treść uzasadnienia orzeczenia sądu pierwszej instancji uniemożliwia całkowicie dokonanie kontroli toku wyводу, który doprowadził do jego wydania. Uzasadnienie wyroku jest czynnością następczą do podjęcia decyzji co do rozstrzygnięcia, więc zasadniczo nie może mieć wpływu na orzeczenie, stąd wadliwości uzasadnienia tylko

wyjątkowo mogą stanowić usprawiedliwiony zarzut apelacyjny, nawet jeśli niektóre z wywodów sądu orzekającego są zbyt lakoniczne lub częściowo nieprecyzyjne.

Nie jest też trafne stanowisko pozwanego, że wadliwość uzasadnienia może prowadzić do nierozpoznania istoty sprawy.

Jak wielokrotnie wskazywał Sąd Najwyższy do nierozpoznania istoty sprawy, o którym mowa w art. 386 § 4 k.p.c., dochodzi wtedy, gdy rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, gdy sąd ten zaniechał zbadania materialnej podstawy żądania albo merytorycznych zarzutów strony, bezpodstawnie przyjmując, że istnieje przesłanka materialnoprawna lub procesowa unicestwiająca roszczenie (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 grudnia 2015 r., V CZ 77/15, niepubl. oraz powołane w jego uzasadnieniu orzecznictwo; a także np. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 31 sierpnia 2017 r., III PZ 5/17, z dnia 18 listopada 2016 r., I CZ 70/16, z dnia 10 listopada 2016 r., IV CZ 66/16, z dnia 19 października 2016 r., V CZ 58/16, z dnia 20 stycznia 2016 r., V CZ 86/15). Nierozpoznanie istoty sprawy w rozumieniu art. 386 § 4 k.p.c. polega na poprzestaniu na błędnym przyjęciu przez sąd pierwszej instancji przesłanki niweczącej lub hamującej roszczenie (prekluzja, przedawnienie, potrącenie, brak legitymacji, prawo zatrzymania itp.) albo na zaniechaniu zbadania (w ogóle) materialnej podstawy żądania, niezbadaniu podstawy merytorycznej dochodzonego roszczenia albo całkowitym pominięciu merytorycznych zarzutów pozwanego (np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 października 2017 r., II PZ 19/17, L.). Żadna z opisanych sytuacji nie wystąpiła w tej sprawie, więc zarzut pozwanego należy uznać za nietrafny.

Nie zasługiwał na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. niezależnie od tego, że argumenty w zakresie zmiennego oprocentowania są w pewnym zakresie trafne.

Wbrew stawianemu zarzutowi ocena dowodów dokonana przez Sąd Okręgowy była wszechstronna. Sąd pierwszej instancji wyjaśnił, na jakich dowodach się oparł uznając je za przydatne i wiarygodne, a jakich nie uwzględnił oraz z jakiego powodu.

Skuteczne podniesienie zarzutu wadliwej oceny dowodów nie może polegać na zaprezentowaniu ustalonego przez skarżącego, na podstawie własnej oceny dowodów, stanu faktycznego, a wymaga wskazania przy użyciu argumentów jurydycznych rażącego naruszenia dyrektyw oceny dowodów wyrażonych w art. 233 § 1 k.p.c. (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 2004 r., II CK 369/03, LEX nr 174131). Do naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. mogłoby dojść tylko wówczas, gdyby wykazane zostało, że doszło do uchybienia podstawowym regułom odnoszącym się do oceny wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów czyli regułom logicznego myślenia, należytego kojarzenia faktów oraz zasadom doświadczenia życiowego. Nie jest wystarczające przekonanie strony o innych wnioskach, które z oceny danego dowodu należy wywieść. Zarzuty skonstruowane przez pozwanego w istocie przedstawiają jego subiektywną ocenę przedstawionych przez strony dowodów, a w konsekwencji kreowany przez niego stan faktyczny. Tymczasem jeśli sąd wyprowadza z oceny danego materiału wnioski logiczne, zgodne z doświadczeniem życiowym, to są one poprawne, jeśli kwestionujący nie wykaże uchybień w toku rozumowania sądu, zaś w tej sprawie pozwany, kwestionując ocenę dowodów w postaci zeznania świadka i powodów, a częściowo też dokumentów nie podważył skutecznie ocen dokonanych przez Sąd Okręgowy. Zwrócić należy uwagę, że w ramach zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. pozwany nie wskazuje na naruszone kryteria oceny dowodów przez Sąd Okręgowy, co w istocie uniemożliwia szczegółowe odniesienie się do zarzutu wadliwej oceny dowodów podniesionego przez pozwanego. Sąd odwoławczy odniesie się zatem do kwestii, których dotyka wskazany zarzut.

Świadek A. S. nie zawierał umowy z powodami, więc z przyczyn oczywistych nie mógł wiedzieć, jak wyglądało zawarcie umowy z powodami, jakie przekazano im informacje, wypowiadał się jedynie na temat procedur w banku, przy czym z zeznań tych nie wynika, czy je w przypadku powodów zastosowano, a tym bardziej czy mieli możliwość negocjacji postanowień umownych i jaki faktycznie zakres informacji na temat ryzyka walutowego im przekazano. Uznanie więc przez Sąd Okręgowy, że zeznania te nie miały istotnego znaczenia w sprawie, było uzasadnione z przyczyn podanych w motywach zaskarżonego wyroku. Wobec powyższego słusznie też Sąd Okręgowy przydał moc dowodową i walor wiarygodności zeznaniom powodów. Powodowie zaś jasno wskazali, że nie negocjowali

postanowień umownych, nie wyjaśniono im poszczególnych postanowień, nie przedstawiono im symulacji rat i salda, ograniczając się do informacji, że kurs CHF może wzrosnąć o 20 %, zapewniano o stabilności kursu CHF, pomijając kwestię ryzyka. Powodowie otrzymali tekst umowy w dniu jej zawarcia, nie dostali go, jak również regulaminu wcześniej – tak, by mogli się z nimi zapoznać w domu. Sąd pierwszej instancji wyprowadził więc słuszne wnioski, że sporne postanowienia nie zostały wprowadzone do umowy w wyniku indywidualnego uzgodnienia stron, powodowie nie zostali w sposób właściwy poinformowani o ryzyku kursowym, sposobie ustalania kursu waluty w tabeli kursowej i wpływie mechanizmu waloryzacji na wysokość świadczeń z umowy.

Postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w świetle art. 385¹ § 1 k.c. nie jest takie postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować, lecz takie postanowienie, które rzeczywiście powstało na skutek indywidualnego uzgodnienia. Dla wykazania, że kwestionowane postanowienie zostało indywidualnie uzgodnione, nie jest wystarczające nawet wykazanie, że w tej kwestii toczyły się negocjacje, jeżeli bowiem postanowienie nie uległo zmianom w trakcie negocjacji, to przepis art. 385¹ k.c. znajdzie zastosowanie, chyba, że przedsiębiorca wykaże, że zaakceptowanie klauzuli przez strony oparte było na rzetelnych i wyrównanych negocjacjach (por. Komentarz do art. 385¹ k.c. red. Gniewek, 2021, wyd. 10, Zagrobelny, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 maja 2015 r., VI ACa 995/14, Lex nr 1771046). W tej sprawie pozwany nie udowodnił, a to na nim spoczywał zgodnie z art. 6 k.c. ciężar dowodu w tym zakresie, aby postanowienia zmiennego oprocentowania i waloryzacyjne powstały wskutek indywidualnego uzgodnienia z powodami.

Odwołanie się przez pozwanego do Rekomendacji S potwierdza w istocie konkluzję, że powodom przekazano ograniczony zakres informacji, przy czym Rekomendacja S nie stanowi źródła prawa, więc pozwany nie zwalnia się z odpowiedzialności za niewypełnienie obowiązku informacyjnego poprzez ustalenie, iż stosował się do tej Rekomendacji.

Istotnie powodowie podpisali oświadczenia o zapoznaniu się z ryzykiem kursowym i ryzykiem zmiany stopy procentowej, tyle że dokumenty te – podobnie jako sama umowa – stanowiły formularze arbitralnie wprowadzone przez pozwanego, a nadto miały charakter blankietowy, bowiem nie precyzowały, jaki faktycznie zakres informacji na temat ryzyka kursowego przekazano powodom.

Nie można podzielić twierdzenia, jakoby powodowie świadomie wybrali kredyt indeksowany w CHF, bowiem z ich zeznań wynika, że zamiarem powodów było zaciągnięcie kredytu złotowego, ale wskazano im, że nie mają zdolności kredytowej dla kredytu złotowego, zaś doradca zaproponował zawarcie umowy kredytu indeksowanego z uwagi na jego atrakcyjność (stabilność waluty, niższa wysokość raty). Sam wybór oferty kredytu indeksowanego – jedyne, jaki powodom zaoferowano- nie świadczy o tym, że był to ich swobodny i świadomy wybór, skoro bank nie zaoferował innej możliwości, a powodom zależało na konkretnej kwocie kredytu, aby zakupić nieruchomość. Zauważyć też trzeba, że kredyt był przeznaczony w pierwszej kolejności na zakup domu w Polsce, a więc potrzebne były im środki w walucie, którą płacili za nieruchomość czyli w PLN, nie zaś w CHF.

Trafne było także ustalenie, że bank dysponował swobodą i dowolnością w ustalaniu kursu waluty. W tym zakresie ustalenia i oceny Sądu pierwszej instancji należy zaakceptować. Sposób ustalania kursu waluty, tworzenia tabel kursowych i skutek stosowania dwóch kursów kupna i sprzedaży nie zostały ujawnione powodom. Z kolei informacja o ryzyku kursowym podana została w sposób niemal wprowadzający powodów w błąd, skoro doradca wskazał, że wzrost kursu spowoduje wzrost rat i długu, ale jednocześnie zapewniał o stabilności waluty oraz nawet wskazał maksymalny możliwy wzrost kursu waluty obcej, bez przedstawienia kursów historycznych i jakichkolwiek symulacji. Na podstawie tak przedstawionej informacji powodowie nie mogli oszacować rzeczywistych kosztów zawieranej umowy, z którą mogli się zapoznać dopiero w banku, nie mogli jej wcześniej przeanalizować, np. w domu.

Wobec powyższego trafnie Sąd Okręgowy ocenił zarówno zeznania powodów, świadka, jak i przedstawione dokumenty, jakkolwiek w zakresie zmiennego oprocentowania ustalenia Sądu Okręgowego są nieprecyzyjne. Można jedynie dodać, że oceny tej nie zmienia fakt, iż pracowników banku zobowiązywano do przekazania klientom pewnych informacji, co wynikało z wewnętrznych uregulowań u pozwanego. Posiadanie przez bank wewnętrznych procedur,

na podstawie których konstruowano tabele kursowe nie oznacza, że bank nie czynił tego w sposób jednostronny i arbitralny jako strona umowy, skoro na podstawie nieznanymi konsumentowi kryteriów ustalał kursy walut, które następnie stosował do przeliczenia świadczeń wynikających z umowy. Nie ma przy tym znaczenia, że bank ustalał kurs w tabeli kursowej w sposób podobny jak inne banki oraz że stosował ten kurs także do innych czynności bankowych i był zobowiązany do publikowania tabeli kursowej w świetle obowiązujących przepisów. Chodzi bowiem o brak możliwości weryfikacji sposobu jego ustalenia przez konsumentów, co prowadzi do wniosku, że tworzenie tabeli kursowej i określanie wysokości kursu pozostawało poza jakąkolwiek kontrolą powodów, którzy w dacie zawierania umowy nie posiadali wiedzy, w jaki sposób będzie ustalany kurs stosowany do przeliczenia świadczeń z umowy. Umowa i regulamin nie zawierały obiektywnych kryteriów jego ustalenia. W ten sposób bank zapewnił sobie jednostronny wpływ na ustalanie wysokości kursu waluty, a w konsekwencji wysokości świadczeń stron wynikających z umowy. Powodowie nie znali zastosowanego mechanizmu przeliczeniowego, co uniemożliwiało im ocenę ryzyka walutowego, tym bardziej, że zapewniano ich o stabilności waluty oraz wskazywano możliwie najwyższą ratę kredytu.

W tym stanie rzeczy wywody pozwanego, że tabele kursowe nie były ustalane dowolnie, są irrelewantne prawnie, ponieważ kluczowa jest okoliczność, że były dla powodów nieweryfikowalne.

Trafnie więc Sąd Okręgowy przyjął, że pozwany nie wypełnił wobec powodów obowiązku informacyjnego w taki sposób, aby w dacie zawierania umowy byli oni w stanie zrozumieć ryzyko walutowe, sposób wyliczenia świadczeń stron wynikający z umowy, a w konsekwencji ocenić ekonomiczne skutki umowy. O zrozumieniu ryzyka nie przesądzają podpisane przez powodów oświadczenia, na które powołuje się strona pozwana.

Przy kredycie denominowanym czy indeksowanym w walucie obcej istotne są wszelkie informacje dostarczone przez przedsiębiorcę, które mają na celu udzielenie wyjaśnień konsumentowi co do funkcjonowania mechanizmu wymiany i związanego z nim ryzyka. Szczególne znaczenie mają wyjaśnienia dotyczące ryzyka dla kredytobiorcy związane z silną deprecjacją środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania oraz wzrost zagranicznej stopy procentowej. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu denominowaną w walucie obcej, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może się dla niego okazać trudne do udźwignięcia w wypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie (por. wyrok (...) z dnia 10 czerwca 2021 r. w sprawie C-609/19 i w sprawach połączonych od C-776/19 do 782/19 (...) Finanse SA).

W orzecznictwie wskazuje się na konieczność szczególnej staranności banku przy stosowaniu w wieloletniej umowie mechanizmu działania kursowego (por. np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18 czy z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 438/18, L.). Ważne jest wyraźne wskazanie niebezpieczeństw wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie co do skutków ekonomicznych. Obowiązek informacyjny powinien zostać wykonany w sposób uwidaczniający konsumentowi, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu niesie w sobie poważne ryzyko, a jego zaakceptowanie może rodzić powinność zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej mimo dokonywanych regularnych spłat. Obowiązek ten określany jest nawet jako „ponadstandardowy”, mający dać konsumentowi pełną orientację odnośnie do istoty transakcji, a z jego naruszeniem judykatura wiąże konieczność zastosowania odpowiedniej sankcji przy rozstrzygnięciu sporu między przedsiębiorcą i konsumentem (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 16 marca 2018 r., IV CSK 250/17 czy z dnia 9 stycznia 2019 r., I CSK 736/17, L.).

W ramach wykonywania obowiązku informacyjnego od powodów odebrano oświadczenie dotyczące świadomości ryzyka związanego z umową, na co wskazuje skarżący kwestionujący brak udzielenia powodom informacji.

Wobec powyższego, zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie jest wystarczające dla udowodnienia, że wobec konsumenta wypełniono obowiązek informacyjny, odebranie od konsumenta osobnego oświadczenia czy zawarcie w umowie stwierdzenia, że ryzyko związane ze zmianą kursu ponosi kredytobiorca o standardowej treści, że o ponoszeniu tego ryzyka został poinformowany i w pełni je akceptuje. Przy tak istotnej umowie, jak umowa o kredyt hipoteczny zawierana na wiele lat, wprowadzenie do umowy mechanizmu waloryzacji związanego z ryzykiem kursowym,

wymagało od banku zachowania szczególnej staranności w zakresie wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym produktem, tak aby konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych, w tym kosztów finansowych, zawieranej umowy. W orzecznictwie zwrócono też uwagę, że nawet najbardziej staranny konsument nie był w stanie przewidzieć konsekwencji ekonomicznych kredytu hipotecznego we frankach szwajcarskich, który był proponowany przez banki jako bezpieczny, bo oferowany w „najbardziej stabilnej walucie świata” (por.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, Lex nr 2744159).

Istotne nie jest to czy pozwany stosuje kurs rynkowy, czy też nieznacznie od tego kursu rynkowego odbiegający, czy postępuje w podobny sposób jak inne banki oraz czy kursy walut ulegają zmianie, ale to jaki ma wpływ na zaciągnięte zobowiązanie wprowadzenie mechanizmu waloryzacji oraz klauzul przeliczeniowych. Nawet rozważny konsument nie jest profesjonalistą, który powinien posiadać wiedzę i umiejętności w dziedzinie ekonomii czy analiz finansowych, stąd zrozumiałe jest, że polega na informacji banku przy ocenie ryzyka. Dlatego ma prawo do rzetelnej informacji, która nie będzie go wprowadzać w błąd. Przy tym nie mogą być konsumentowi udzielane informacje, które mogłyby zaburzyć jego postrzeganie ryzyka, np. poprzez wskazywanie na popularność danego rodzaju kredytu czy też informacje, które mogłyby wskazywać na ograniczony zakres zmian kursu czy też jego stabilność (np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 października 2019 r., IV CSK 309/18).

W okolicznościach tej sprawy można co najwyżej uznać, że pozwany odebrał od powodów standardowe oświadczenie, jak w treści umowy, przy czym nie towarzyszyła temu rzetelna informacja, bowiem jej zakresu pozwany nie wykazał, zaś zeznania powodów o sposobie oferowania produktu przeczą twierdzeniom o podaniu im odpowiedniej informacji o ryzyku, pomimo istnienia w banku stosownej instrukcji dla pracowników.

Odnosząc się do klauzuli zmiennego procentowania, zgodzić się trzeba, że umowa przewiduje jasne zasady jej określenia, jednak jest ona obliczana od należności wynikającej z umowy kredytu, a przy nieweryfikowalności tej należności z uwagi na zastosowanie przez pozwanego wewnętrznych tabel kursowych postanowienie dotyczące zmiennego oprocentowania dotknięte było finalnie tą samą wadą, jak klauzule indeksacyjne.

Sąd Apelacyjny nie podziela też zarzutu naruszenia art. 321 § 1 k.p.c. Istotnie powodowie domagali się zasądzenia żądanych kwot solidarnie, choć owa solidarność nie wynikała ani z umowy, ani z ustawy (por.: art. 369 k.c.), jednak zasądzenie ich łącznie – prawidłowo – przez Sąd Okręgowy nie stanowiło wyjścia ponad żądanie, ponieważ żądaniem tym objęta była zapłata określonych kwot, a sprecyzowanie czy mają być one uiszczone łącznie, czy solidarnie, dookreśla jedynie sposób zapłaty, natomiast nie zmienia zakresu obowiązku pozwanego.

W konsekwencji pozwany nie podważył skutecznie ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd Okręgowy. Sąd Apelacyjny przyjmuje je za własne, zatem nie zachodzi potrzeba ich ponownego przytaczania. Ustalony przez Sąd Okręgowy stan faktyczny, z zastrzeżeniem w zakresie niejasności ustaleń co do zmiennego oprocentowania, stał się podstawą ocen prawnych dokonywanych w kontekście zarzutów naruszenia prawa materialnego podniesionych w apelacji pozwanego.

Niezasadny jest zarzut naruszenia art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, bowiem wbrew stanowisku pozwanego, nie ma podstaw do rozdzielania mechanizmu indeksacji na klauzule walutowe (ryzyka walutowego) i klauzule spreadowe. Klauzula walutowa i klauzula spreadu składają się bowiem na całokształt mechanizmu indeksacyjnego, zatem są ściśle ze sobą powiązane i nie ma podstaw do ich odrębnej oceny. Również nawet stwierdzenie braku abuzywności jednej z tych klauzul nie przesądziłoby o tym, że sam mechanizm indeksacji nie ma charakteru niedozwolonego. Ostatnie orzecznictwo Sądu Najwyższego nakazuje łączną ocenę tych obu klauzul, odrzucając ich rozróżnienie na część kursową i przeliczeniową zasadnie podnosząc, że bez unormowania kursu miarodajnego dla poszczególnych przeliczeń, przeliczenia te nie mogą być dokonywane i postanowienia waloryzacyjne nie mogą odnieść skutku. Funkcjonowanie klauzuli waloryzacyjnej opiera się na odesłaniu do kursu waluty ustalonego przez bank w tabeli kursowej, zatem brak jest podstaw do odrębnej oceny rzeczonych klauzul (np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Lex nr 2771344 czy z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17 OSP 2019/12/115). Również w uzasadnieniu wyroku z dnia 2 czerwca 2021 r. (I (...) 55/21, L.) Sąd Najwyższy jasno wskazał,

że postanowienia określające sposób ustalania kursu waluty obcej, które składają się na klauzulę waloryzacyjną, określają główne świadczenia stron. Nie ma więc podstaw do ich odrębnej oceny.

W powyższym kontekście jako nieuzasadniony jawi się zarzut naruszenia art. 65 k.c. i art. 69 Prawa bankowego, bowiem jak wynika z powyższego stanowiska klauzulę spreadową należy zaliczyć do postanowień dotyczących głównych świadczeń stron.

Gdy chodzi o zarzuty związane z oprocentowaniem zmiennym, to jak wskazano wyżej można zgodzić się z pozwanym, że Sąd Okręgowy nie wyjaśnił precyzyjnie w czym konkretnie upatruje braku przejrzystości tego postanowienia, aczkolwiek należy rozumieć stanowisko tego Sądu w ten sposób, że postanowienie dotyczące oprocentowania zmiennego w istocie pozostawało poza możliwością weryfikacji przez konsumentów. Niezależnie od tego nawet jeśli uznać, że postanowienia dotyczące zmiennego oprocentowania nie miały charakteru abuzywnego, to nie miałyby to wpływu na trafność rozstrzygnięcia, skoro zasadnie Sąd Okręgowy ocenił, że postanowienia waloryzacyjne i przeliczeniowe są abuzywne. Wobec powyższego również zarzut naruszenia art. 65 § 1 i 2 k.c. również w tym zakresie nie był zasadny.

Nie można zgodzić się ze stanowiskiem skarżącego, że postanowienia indeksacyjne zostały sformułowane w sposób jednoznaczny oraz że nie stanowią one niedozwolonych postanowienia umownych, zatem zaskarżony wyrok nie narusza art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. i art. 385¹ § 1 i 2 k.c.

Jak to już podniesiono wyżej, postanowienia waloryzacyjne były niejasne dla powodów, zostały sformułowane w sposób nietransparentny. Wynika to przede wszystkim z niewypełnienia przez pozwanego we właściwy sposób obowiązku informacyjnego wobec powodów oraz jednostronnego wpływu pozwanego na kształtowanie kursu waluty zamieszczanego w tabeli kursowej banku, stosowanego do przeliczeń. Takie działanie banku skutkowało brakiem możliwości oceny ryzyka przez powodów oraz ekonomicznych skutków umowy zawieranej na wiele lat.

Aktualne orzecznictwo jednoznacznie wskazuje, że postanowienia umowy kredytu, 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 (np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016/11/134, ; 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, L.; 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, L.; 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, L.; 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, L.; 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, L.; 30 września 2020 r., I CSK 556/18, L.; 2 czerwca 2021 r., I (...) 55/21, L.). Niewątpliwie taka sytuacja wystąpiła w ustalonych w sprawie okolicznościach, zatem trafnie Sąd Okręgowy zakwalifikował postanowienia waloryzacyjne i przeliczeniowe jako niezrozumiałe i niejednoznaczne.

W konsekwencji zasadnie Sąd Okręgowy ocenił, że postanowienia waloryzacyjne i związane z nimi postanowienia przeliczeniowe mają charakter postanowień abuzywnych.

Sąd Najwyższy wielokrotnie wskazywał, interpretując kryteria zawarte w art. 385¹ § 1 k.c., że postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Zaś w celu ustalenia, czy klauzula znacząco narusza interesy konsumenta, trzeba w szczególności wziąć pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które - w braku umownej regulacji - wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych. Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję, na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2006 r., I CK 297/05, niepubl., z dnia 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15, OSNC - ZD 2017/1/9; z dnia 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14, niepubl., z dnia 30 września 2015 r., I CSK 800/14, niepubl., z dnia 29 sierpnia 2013 r. I CSK 660/12, niepubl.). Istotne znaczenie dla oceny abuzywności postanowienia ma wymaganie jego zrozumiałości i jednoznaczności (transparentności) wynikające z art. 385 § 2 i art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. oraz art. 5 dyrektywy 93/13, oceniane m.in. z uwzględnieniem

informacji dostarczonych konsumentowi przez przedsiębiorcę na etapie zawierania umowy (uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17 i tam przywoływane orzecznictwo krajowe i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej).

Sąd odwoławczy nie znajduje uzasadnienia dla uwzględnienia zarzutów, które związane są z przyjętą przez Sąd Okręgowy sankcją zamieszczenia w umowie postanowień abuzywnych.

Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem nakazuje, by umowa przedstawiała 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 (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości: z dnia 30 kwietnia 2014 r., C-26/13 czy z dnia 23 kwietnia 2015 r., C-96/14). O niejednoznaczności klauzuli nie decydowała więc w niniejszej sprawie niezrozumiałość przekazu pod względem językowym, bo ten wydawał się czytelny. Jak już wyżej podniesiono, ani na etapie informacji przedkontraktowej, ani w samych rozwiązaniach umownych brak było transparentnego zdefiniowania zasad ustalenia przyszłych obciążeń w złotych polskich.

W konsekwencji trafnie Sąd Okręgowy uznał, że zakwestionowane klauzule określające główne świadczenia stron są abuzywne, bowiem poprzez swoją nieprzejrzystość, narzucenie oraz zaniechanie przez bank obowiązku informacyjnego co do zakresu ryzyka walutowego obciążającego konsumenta rażąco naruszają jego interesy. Czyni to bezzasadnymi zarzuty naruszenia art. 353¹ k.c. i art. 385¹ § 1 k.c.

Niedozwolone postanowienia nie wywołują skutków prawnych od samego początku i z mocy prawa, a stwierdzenie takiego ich charakteru zmierza do przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się w braku owego warunku, w tym uzyskania zwrotu nienależnie pobranych przez przedsiębiorcę korzyści (por. wyroki (...) z dnia 14 marca 2019 r., C – 118/17 i z dnia 31 maja 2018 r., C – 483/16). Konsument może je następnie sanować, udzielając świadomej i wyraźnej woli na jego obowiązywanie (por. wyroki (...) z dnia 3 października 2019 r., C – 260/18 i z dnia 21 lutego 2013 r. C – 472/11). W uchwale z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17 Sąd Najwyższy dopuścił możliwość potwierdzenia w drodze czynności prawnej: jednostronnej wypowiedzi sanującej konsumenta bądź umowy, w której strony wyrażą wolę nadania skuteczności określonym postanowieniom umownym albo też w drodze interwencji normatywnej. Takiego skutku nie sposób jednak wywodzić z faktu wieloletniego dokonywania spłat (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, L.).

Charakteru sanującego wadliwość umowy nie miała też nowelizacja prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. (Dz.U. Nr 165, poz. 984), którą dodano do art. 69 tej ustawy ust. 2 pkt 4a i ust. 3. Znowelizowane przepisy nałożyły na banki obowiązek wskazania w umowie szczegółowych zasad określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu (art. 69 ust. 2 pkt 4a prawa bankowego). Ponadto przyznano kredytobiorcom prawo do spłaty kredytu w walucie indeksacji (art. 69 ust. 3 prawa bankowego). W ocenie Sądu Apelacyjnego wskazane przepisy nie mogą doprowadzić do konwalidacji umowy nieważnej (bezskutecznej). Zapisy ustawy ani nie uznawały konkretnych postanowień za abuzywne, ani nie zawierały gotowych do zastosowania przepisów, które mogłyby je zastąpić w sposób pozwalający na uznanie ich za odpowiadające wymogom dyrektywy 93/13 (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18).

Sąd Okręgowy nie naruszył zatem art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw. Sama możliwość zawarcia działającego wyłącznie na przyszłość aneksu do umowy kredytu umożliwiającego jego spłatę w walucie indeksacji nie eliminowała wadliwego mechanizmu przeliczenia kwoty kredytu i już uiszczonych spłat.

Ponadto jak już zostało wyjaśnione, naruszenia dobrych obyczajów i interesów konsumenta należy upatrywać nie tylko w sposobie indeksacji polegającym na stosowaniu kursu waluty kształtowanego dowolnie przez bank w jego tabelach

kursowych, ale także w przerzuceniu na kredytobiorcę nieograniczonego ryzyka kursowego wpisanego w konstrukcję kredytu denominowanego lub indeksowanego do waluty obcej w warunkach niedopełnienia przez bank obowiązków informacyjnych wobec konsumenta, a w szczególności niewyjaśnienia skutków ekonomicznych nieograniczonego ryzyka kursowego. W konsekwencji wskazana nowelizacja prawa bankowego ryzyka tego nie usuwa ani nawet nie ogranicza, pozostaje ono na niezmiennym poziomie w stosunku do stanu z daty zawarcia umowy. Z tych względów nie można podzielić stanowiska, że uprawnienie, jakie uzyskali kredytobiorcy w postaci możliwości spłaty kredytu w walucie indeksacji, wyczerpują instrumenty ochrony prawnej konsumenta przed nieuczciwymi klauzulami ryzyka kursowego.

Takiego skutku nie wywołały też zawarte aneksy, ponieważ nie wynika z nich, by zgodnym zamiarem stron było odnowienie zobowiązania z pominięciem albo inną redakcją klauzul indeksacyjnych.

Skoro klauzule umowne, których elementem jest ryzyko kursowe, określają główne świadczenia stron, to ich eliminacja z umowy musi prowadzić do jej upadku (por. wyrok (...) z dnia 3 października 2019 r., C-260/18). Usunięcie klauzul indeksacyjnych i uznanie kredytu za złotowy skutkowałoby zaniknięciem ryzyka kursowego, prowadząc do przekształcenia stosunku umownego w sposób istotny. Wylimitowanie samej tylko klauzuli odwołującej się do kursu kupna waluty czyniłoby wadliwym pierwsze przeliczenie i tym samym wielkości ustalone w harmonogramie. Brak z kolei oznaczenia właściwego kursu sprzedaży przekreślałby rozliczenie wpłat ratalnych. Wykonanie umowy w obu wypadkach wymagałoby jej uzupełnienia o dodatkowe rozwiązania.

W wyroku z dnia 3 października 2019 r., C – 260/18 (...) wykluczył koncepcję redukcji utrzymującej skuteczność niedozwolonego postanowienia poprzez jego uzupełnienie ustalonym zwyczajem czy zasadami słuszności. Wcześniej nie odrzucał możliwości zastąpienia nieuczciwego postanowienia, ale zastrzegł, że może to nastąpić w razie wyrażenia zgody przez strony, a poza tym możliwość tę ograniczono do przypadków, w których usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego, wbrew woli konsumenta, zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, narażając go tym samym na szczególnie szkodliwe skutki (por. wyroki z dnia 30 kwietnia 2014 r., C – 26/13 i z dnia 26 marca 2019 r., C – 70/17). Taka sytuacja w niniejszej sprawie nie zachodziła. W wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r., C - 19/20 (...) zawężił usunięcie tylko nieuczciwego elementu umowy do zobowiązania odrębnego od innych postanowień umownych, nadto – przy zachowaniu odstrasżającego celu dyrektywy 93/13, zatem również to orzeczenie nie miało zastosowania w niniejszej sprawie. Odwołanie się do wyroku (...) z dnia 2 września 2021 r., C 932/19, (...), także nie przyniesie skutków oczekiwanych przez pozwanego, ponieważ odnosi się on do istotnie odmiennej sytuacji kredytobiorców na W., gdzie ustawodawca częściowo rozwiązał problem wadliwości tzw. kredytów frankowych. W ustawie nr XXXVIII z 2014 r. stwierdzono – co do zasady - nieważność klauzul przewidujących, że przy uruchomieniu środków z umowy będzie stosowany kurs kupna waluty, a przy spłacie długu – kurs sprzedaży lub jakkolwiek kurs wymiany waluty inny niż kurs ustalony w chwili uruchomienia środków. Warunek dotknięty nieważnością jest zastępowany przez postanowienie przewidujące stosowanie zarówno w odniesieniu do uruchomienia środków, jak i do ich spłaty (w tym spłaty rat i wszystkich kosztów, opłat i prowizji określonych w walucie obcej) urzędowego kursu wymiany ustalonego przez (...) W.. Oznacza to wyłączenie możliwości stwierdzenia nieważności całej umowy z tego względu. Analogiczna sytuacja nie występuje w realiach polskich, gdzie brak jest normy prawnej pozwalającej na taką konkluzję. Cytowany wyrok nie wypowiadał się na temat możliwości zastępowania luk powstałych po niedozwolonych postanowieniach przepisami dyspozytywnymi i jego znaczenie dla rozważanej problematyki upadało.

Art. 358 k.c. w nowym brzmieniu wszedł w życie po zawarciu przedmiotowej umowy, więc nie ma do niej zastosowania. Po drugie odwołanie się do art. 358 k.c. nie usuwałoby z umowy postanowień abuzywnych, te bowiem nie odnoszą się wyłącznie do zasad ustalania przez bank kursu CHF i zagadnienia spreadu, lecz do kwestii zasadniczej – ryzyka walutowego wiążącego się z samym faktem związania konsumenta kredytem walutowym. Takiego ryzyka nie usuwa art. 358 k.c., który ponadto nie został przez ustawodawcę przewidziany jako przepis mogący zastąpić bezskuteczne postanowienia umów zawieranych przez profesjonalistów z konsumentami, lecz dotyczy samej możliwości wykonania ważnie zawartej umowy przez spełnienie świadczenia w walucie polskiej. Z tych samych przyczyn wykluczone jest też zastosowanie w sprawie w miejsce postanowień abuzywnych np. art. 24 i 32 ustawy o (...), jako mających charakter ogólny, których ratio legis nie jest zastępowanie luk w umowie wywołanych wyeliminowaniem z niej postanowień

niedozwolonych. Przepisem uzupełniającym lukę nie jest także art. 41 prawa wekslowego z uwagi na zawężenie jego stosowania do zobowiązań wekslowych.

Co do niemożności zastąpienia klauzul abuzywnych postanowieniami dotyczącymi kredytu złotowego czy też indeksowanego do średniego kursu CHF w (...) z uwagi na brak normy prawnej pozwalającej na taką operację, a nadto nieobjęcie takiego rozwiązania zgodnym zamiarem stron umowy wypowiedział się też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Lex nr 2771344.

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku sformułowanego przez Sąd pierwszej instancji, że sporna umowa kredytu jest nieważna w wyniku bezskuteczności postanowień określających główny przedmiot umowy w następstwie odmowy powódki zgody na ich sanowanie. W konsekwencji bezskuteczności tych postanowień w umowie brak jest minimalnego porozumienia – brak essentialia negotii. To nakazuje uznać, że umowa kredytu jest nieważna w całości, nie może ona bowiem istnieć po usunięciu z niej ww. niedozwolonych postanowień umownych. W świetle przepisów Kodeksu cywilnego nie może zostać uznany za ważny kontrakt, w którym nie osiągnięto konsensusu co do elementów przedmiotowo istotnych umowy. Taką samą wadą obarczony jest w całości kontrakt, którego essentialia negotii zostały określone w postanowieniach, które Sąd uznaje za niedozwolone postanowienia umowne.

Nie jest możliwe utrzymanie kontraktu po wyłączeniu klauzuli ryzyka walutowego. Eliminacja ryzyka walutowego z umowy prowadziłaby bowiem do niedopuszczalnego przekształcenia umowy kredytu walutowego w inny rodzaj kredytu, niezgodnie z wolą obu stron wyrażoną w dacie zawarcia umowy.

Niezasadne było zatem stanowisko pozwanego o możliwości dalszego wykonywania umowy po ewentualnym wyeliminowaniu z niej postanowień abuzywnych. Niezasadne były więc zarzuty naruszenia 56 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. w zw. ze wskazanymi przepisami prawa bankowego, art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13, art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. tzw. antyspreadowej w powiązaniu z przepisami prawa bankowego.

Należy ponadto wskazać, że orzecznictwo odrzuciło w zasadzie możliwość zastępowania przez sąd nieuczciwych warunków zawartych w umowach. Działania sądu powinny mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów zawierających umowy z konsumentami do przewidywania w nich nieuczciwych warunków umownych. Skutek ten nie mógłby być osiągnięty, gdyby umowa mogła być uzupełniana w niezbędnym zakresie przez sąd poprzez wprowadzenie do umowy postanowień uczciwych. Kontrahent konsumenta niczym by bowiem nie ryzykował narzucając nieuczciwe warunki umowy, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie warunków uczciwych, które winny być konsumentowi zaproponowane od razu. W konsekwencji zastąpienie przez sąd klauzul abuzywnych, np. kursem średnim waluty obcej z dnia wymagalności roszczenia ogłaszanym przez (...), należy wykluczyć jako sprzeczne z celem dyrektywy 93/13. Ryzyko przedsiębiorcy byłoby bowiem w razie ich eliminacji ze stosunku umownego niewielkie i nie zniechęcałoby przedsiębiorców do stosowania nieuczciwych klauzul w przyszłości. W rezultacie zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 po wyeliminowaniu z umowy niedozwolonych klauzul, umowa będzie wiązała strony bez nieuczciwych postanowień albo dojdzie do tak istotnego jej zniekształcenia, że nie będzie ona mogła być utrzymana, co sąd meriti powinien ocenić w konkretnych okolicznościach sprawy. Jednocześnie obowiązywanie umowy w dalszym ciągu po wyeliminowaniu z niej nieuczciwych postanowień pomyślane jest jako ochrona interesu konsumenta, a nie jego kontrahenta, gdyż skutki ekonomiczne stwierdzenia nieważności umowy mogą być dla niego dotkliwe (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, Legalis).

W sposób oczywisty nie da się zastosować do umowy stron stawki referencyjnej WIBOR, ponieważ w ten sposób powstałaby konstrukcja z pewnością nieobjęta zgodnym zamiarem stron, a co więcej nieistniejąca w polskim obrocie prawnym, która w dodatku doprowadziłaby do zaniknięcia ryzyka kursowego charakterystycznego dla umowy stron.

Nadto zauważyć wypada, że w wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r. (...) jasno wskazał, że niezgodny z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 jest przepis prawa krajowego dający sądowi krajowemu możliwość uzupełnienia umowy poprzez zmianę treści nieuczciwego warunku (C-19/20, I.W., R.W. przeciwko Bankowi (...).S.A).

W uchwale 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, mającej moc zasady prawnej, stwierdzono, że niedozwolone postanowienie umowne (art. 385¹ § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może jednak udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. Sąd Najwyższy przesądził też, że jeżeli bez bezskutecznego 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 związku z art. 405 k.c.). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna. Sąd Najwyższy wyjaśnił, że ze względu na przyznaną kredytobiorcy - konsumentowi możliwość podjęcia wiążącej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli i co do zaakceptowania konsekwencji całkowitej nieważności umowy (i sprzeciwienia się zarazem udzieleniu mu ochrony przed tymi konsekwencjami przez wprowadzenie regulacji zastępczej), należy uznać, iż co do zasady termin przedawnienia tych roszczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę - konsumenta wiążącej decyzji w tym względzie. Dopiero wtedy bowiem można uznać, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (podobnie jak w przypadku *condictio causa finita*), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (por. art. 120 § 1 zd. 1 k.c.). Oznacza to w szczególności, że kredytobiorca - konsument nie może zakładać, iż roszczenie banku uległo przedawnieniu w terminie liczonym tak jakby wezwanie do zwrotu udostępnionego kredytu było możliwe już w dniu jego udostępnienia. Sąd Najwyższy przypomniał, że do chwili, w której należycie poinformowany konsument wyrazi zgodę na związanie niedozwolonym postanowieniem umownym albo zgody tej odmówi, umowa kredytu, która bez tego postanowienia nie może wiązać, znajduje się w stanie bezskuteczności zawieszony i nie wywołuje skutków prawnych, choć skutki te może nadal wywołać pod warunkiem wyrażenia zgody na postanowienie albo - jeżeli są spełnione przesłanki - w razie jego zastąpienia regulacją zastępczą. Jak długo trwa stan zawieszenia, kredytodawca nie może domagać się spełnienia uzgodnionych w tej umowie świadczeń.

Trwała bezskuteczność (nieważność) jest równoznaczna ze stanem, w którym „czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia” w rozumieniu art. 410 § 2 *in fine* k.c. (*condictio sine causa*) oraz „nieważnością czynności prawnej” w rozumieniu art. 411 pkt 1 k.c. a decyzja co do związania postanowieniem i umową leży co do zasady w rękach konsumenta. Wystąpienie przez konsumenta z żądaniem restytucyjnym opartym na twierdzeniu o całkowitej i trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy kredytu nie może być uznane za równoznaczne z zakończeniem stanu bezskuteczności zawieszony tej umowy, jeżeli nie towarzyszy mu wyraźne oświadczenie konsumenta, potwierdzające otrzymanie wyczerpującej informacji. Sąd Najwyższy uznał w konsekwencji, że bieg terminu przedawnienia roszczeń restytucyjnych konsumenta nie może się rozpocząć, zanim dowiedział się on lub, rozsądnie rzecz ujmując, powinien dowiedzieć się o niedozwolonym charakterze postanowienia. Dopiero wówczas mógł wezwać przedsiębiorcę do zwrotu świadczenia (por. art. 455 k.c.), tj. podjąć czynność, o której mowa w art. 120 § 1 k.c.

Co do zasady zatem - w braku sanującego działania konsumenta - jeżeli umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna (nieważna), świadczenia spełnione na jej podstawie powinny być postrzegane jako świadczenia nienależne w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, niepubl., 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, niepubl., uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, niepubl.). Zarzut naruszenia art. 405 k.c. w związku z art. 410 § 1 i 2 k.c. nie jest więc trafny.

W świetle jednoznacznego stanowiska powodów, którzy nie godzili się na utrzymanie umowy w mocy, musiała być ona uznana za trwale bezskuteczną (nieważną). Powodowie są przy tym świadomi skutków nieważności i obowiązku zwrotu świadczeń przez każdą ze stron. Umowę zawartą przez strony należy więc uznać za trwale bezskuteczną (nieważną), gdyż nie może ona obowiązywać bez kwestionowanych warunków.

Na przeszkodzie uwzględnieniu powództwa nie stał art. 411 pkt 2 k.c., ponieważ dotyczy przypadków spełnienia świadczenia przez podmioty mające jedynie moralny obowiązek świadczenia, np. wynikający z relacji rodzinnych, nie zaś każdej sytuacji, gdy doszło do spełnienia świadczenia mimo braku podstawy prawnej (por. uzasadnienie

wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 września 2004 r., II PK 18/04, OSNAPiUS 2005, Nr 6, poz. 84). Chodzi tu więc o wypadki szczególne, nie zaś świadczenie na podstawie nieważnych umów cywilnoprawnych. Nie ma zresztą potrzeby odwoływania się do tego przepisu, skoro bankowi służą instrumenty prawne np. potrącenie czy zatrzymanie, za pomocą których może dochodzić od powodów zwrotu przekazanych mu środków pieniężnych lub zabezpieczenia swojego roszczenia. Ten ostatni argument przemawia też za odrzuceniem tezy o sprzeczności rozstrzygnięcia uwzględniającego powództwo z konstytucyjnymi zasadami proporcjonalności i pewności prawa. W oczywisty sposób nie zachodzi też wypadek przewidziany w art. 411 pkt 4 k.c., ponieważ powodowie spełniali świadczenia wynikające z umowy przed jej upadkiem.

Wobec powyższego powodom przysługiwało roszczenie o zwrot nienależnie uiszczonych kwot w wysokości ustalonej przez Sąd Okręgowy, w tym zakresie powództwo było w całości uzasadnione.

Sąd Apelacyjny uznał natomiast, że częściowo niezasadne było roszczenie o zapłatę odsetek ustawowych za opóźnienie z uwagi na trafność zarzutu naruszenia art. 481 § 1 k.c. w związku z art. 455 k.c.

Odwołać się należy ponownie do uchwały 6 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21. Sąd Najwyższy przyjął w niej, że wystąpienie przez konsumenta z żądaniem restytucyjnym opartym na twierdzeniu o całkowitej i trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy kredytu nie może być uznane za równoznaczne z zakończeniem stanu bezskuteczności zawieszanej tej umowy, jeżeli nie towarzyszy mu wyraźne oświadczenie konsumenta co do dalszych losów umowy. Dopiero wówczas może wezwać przedsiębiorcę do zwrotu świadczenia (por. art. 455 k.c.), tj. podjąć czynność, o której mowa w art. 120 § 1 k.c. W związku z tymi wywodami przyjęć należało, że wymagalność roszczenia powodów wiązać należało ze złożeniem jednoznacznej świadomej deklaracji co do losów umowy, zaś to miało miejsce w dniu 13 kwietnia 2021 r. na rozprawie przed Sądem Okręgowym. W świetle konstrukcji pozwu przyjmującej również możliwość dalszego obowiązywania umowy wobec zgłoszenia roszczenia o zasądzenie jedynie nadpłaty należało przyjąć, że dopiero w dniu 13 kwietnia 2021 r. powodowie jasno zakomunikowali swoją wolę i dopiero wówczas pozwany uzyskał jasność co do ostatecznego stanowiska powodów i powinien spełnić świadczenie w wysokości wtedy dochodzonej. Za wcześniejszy okres – do 13 kwietnia 2021 r. włącznie - odsetki ustawowe za opóźnienie w zapłacie kwoty przed rozszerzeniem powództwa nie były należne. W tej części sąd odwoławczy uznał apelację za uzasadnioną, co skutkowało korektą wyroku. Natomiast odsetki od kwoty zgłoszonej w rozszerzeniu powództwa zostały zasądzone od daty późniejszej, więc w tej części rozstrzygnięcie co do początkowej daty naliczania należności odsetkowej było prawidłowe.

Na podzielenie zasługiwał też zarzut naruszenia art. 98 § 1 i 2 k.p.c. w związku z § 2 ust. 6 i 7 w związku z § 19 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie.

W myśl § 19 tego rozporządzenia w razie zmiany w toku postępowania wartości stanowiącej podstawę obliczenia opłat, bierze się pod uwagę wartość zmienioną, poczynając od następnej instancji. Powyższe oznacza, że rozszerzenie powództwa przed Sądem Okręgowym nie miało wpływu na wysokość kosztów procesu należnych powodom. Pierwotnie zaś powodowie domagali się zapłaty kwoty niższej niż 200 000 zł, stąd wynagrodzenie ich pełnomocnika to kwota 5400 zł, nie zaś 10 800 zł, dlatego wyrok podlegał zmianie poprzez obniżenie kwoty kosztów procesu zasądzonych na rzecz powodów o 5400 zł.

Słuszny okazał się zarzut zatrzymania zgłoszony przez pozwanego. Sąd Apelacyjny w obecnym składzie podziela pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2014 r. (IV CSK 440/13, L.), że umowa kredytu jest umową wzajemną. Zobowiązanie kredytodawcy do udostępnienia środków pieniężnych jest odpowiednikiem zobowiązania kredytobiorcy do zapłacenia oprocentowania i prowizji. Z tych względów znajdują do niej zastosowanie przepisy kodeksu cywilnego o skutkach wykonania i niewykonania zobowiązań z umów wzajemnych (art. 487 k.c. i nast.). Według art. 496 k.c., jeżeli skutek odstąpienia od umowy strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. Przepis ten stosuje się odpowiednio do nieważności umowy (art. 497 k.c.), a z takim skutkiem umowy kredytu zawartej przez strony mamy do czynienia w rozpoznawanej sprawie. W

piśmiennictwie wskazuje się, że korzystać z prawa zatrzymania wynikającego z art. 496 k.c. można nie wcześniej, niż w sytuacji, w której druga strona wezwie do zwrotu spełnionego świadczenia. Za dopuszczalnością stosowania prawa zatrzymania (art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c.) w relacjach między stronami umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej po stwierdzeniu jej nieważności czy trwałej bezskuteczności opowiedział się również Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z dnia 16 lutego 2021 r. (III CZP 6/20, L.), wskazując, że stanowi ono instrument, który może zapobiec zagrożeniom związanym z niewypłacalnością jednego z obustronnie wzbogaconych. Wyjaśnił, że wbrew pozorom możliwości skorzystania z tego prawa (co wymaga złożenia oświadczenia woli) nie przekreśla stwierdzenie, że w zakresie, w jakim spłaty kredytu stanowią jedynie zwrot kapitału (bez odsetek), nie mogą być traktowane jako świadczenie wzajemne względem oddania przez bank tego kapitału do dyspozycji kredytobiorcy (jest nim zobowiązanie kredytobiorcy do zapłacenia oprocentowania i prowizji - por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2014 r., IV CSK 440/13, niepubl., z dnia 7 marca 2017 r., II CSK 281/16, Głosa 2018, nr 2, s. 74). Z punktu widzenia art. 497 k.c. w związku z art. 496 k.c. obowiązek zwrotu wykorzystanego kapitału jest - w relacji do obowiązku oddania środków pieniężnych do dyspozycji kredytobiorcy - czymś więcej niż zobowiązaniem do świadczenia wzajemnego (ma charakter bardziej podstawowy niż obowiązek zapłaty oprocentowania czy wynagrodzenia), a nie czymś mniej, co uzasadnia zastosowanie tego przepisu także w tym przypadku (w celu zabezpieczenia roszczenia restytucyjnego banku) z odwołaniem do rozumowania a minori ad maius.

Realizacja prawa zatrzymania polega na złożeniu wierzycielowi stosownego oświadczenia woli o skorzystaniu z tego prawa, które to oświadczenie ma charakter prawokształtujący i powoduje zmianę dotychczasowej sytuacji prawnej stron. Oświadczenie uprawnionego z tytułu prawa zatrzymania może zostać złożone w dowolnej formie. W orzecznictwie przyjęto, że powołanie się na prawo zatrzymania może nastąpić zarówno w sposób wyraźny, jak i dorozumiany. Warunkiem skuteczności zarzutu opartego na prawie zatrzymania jest też konkretyzacja roszczenia będącego jego podstawą i określenie jego zakresu, a w przypadku zobowiązań pieniężnych także jego sumy przez wyrażenie jej w pieniądzu lub wskazanie przesłanek do ustalenia jej wysokości (tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 listopada 1999 r., I CKN 225/98, L.). Zgłoszony w rozpoznawanej sprawie zarzut zatrzymania oparty na oświadczeniach woli pozwanego złożonych powodom w pismach doręczonych im w dniu 21 listopada 2022 r. wymagania te spełnia. Pozwany skonkretyzował przysługującą mu wobec powodów wierzycelność o zwrot równowartości wypłaconego kapitału kredytu, tj. kwoty 520.000 zł.

Skoro wymagalność świadczeń stron o zwrot korzyści uzyskanych bez podstawy prawnej (art. 410 § 2 k.c.) należy wiązać z decyzją konsumentów co do dalszego obowiązywania umowy, a powodowie nie wyrazili zgody na dalsze obowiązywanie umowy z klauzulami niedozwolonymi na rozprawie w dniu 13 kwietnia 2021 r, roszczenie pozwanego o zwrot kwoty stanowiącej równowartość kapitału kredytu nie uległo przedawnieniu (art. 120 § 1 k.c. i art. 455 k.c.).

Zważywszy na ewentualny charakter oświadczenia wyrażonego przez pozwanego, zauważyć można, że dopuszczalność takiej konstrukcji jest uznawana przez komentatorów i orzecznictwo. Na gruncie przepisów o potrąceniu wypracowano stanowisko, w świetle którego oświadczenie tego rodzaju nie nosi znamion warunkowości, a jego procesowe znaczenie powstaje w razie stwierdzenia zasadności roszczenia powoda (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 1961 r., IV CR 212/61, OSNC 1963/6/120 i wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2011 r., II CSK 70/11, L. oraz wyroki Sądów Apelacyjnych: w B. z dnia 9 lutego 2017 r., I ACa 722/16, w S. z dnia 29 grudnia 2014 r., I ACa 168/14, w P. z dnia 13 czerwca 2013 r., I ACa 493/13, w Ł. z dnia 11 marca 2013 r., I ACa 1178/12, L.). W przypadku zatrzymania podnoszony przez przeciwników powyższego rozwiązania brak stanowczości oświadczenia i związanej z tym niejasności sytuacji kontrahenta rozpatrywać trzeba dodatkowo w kontekście odmiennej funkcji zatrzymania, które przecież nie służy realizacji roszczenia wzajemnego, a jedynie ma je zabezpieczać.

Co do kwestii niewymagalności roszczenia pozwanego Sąd Apelacyjny wskazuje, że jest on niezasadny, bowiem prawo zatrzymania służy jedynie zabezpieczeniu roszczenia.

W odniesieniu do odsetek od należności głównej należy zaaprobować stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 7 stycznia 2005 r. (IV CK 204/04, L.), że wymagalność zobowiązania nie zachodzi, gdy dłużnik dysponuje zarzutem hamującym roszczenie wierzyciela, a takim zarzutem jest niewątpliwie zarzut zatrzymania.

Skuteczne skorzystanie przez stronę z prawa zatrzymania wzajemnego świadczenia pieniężnego wyłącza opóźnienie w spełnieniu tego świadczenia. (tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 31 stycznia 2002 r., IV CKN 651/00, OSNC 2002, nr 12, poz. 155). Z tych przyczyn Sąd Apelacyjny zmienił wyrok i oddalił powództwo w zakresie zapłaty odsetek ustawowych za opóźnienie od zasądzonych kwot, za okres od dnia 21 listopada 2022 r., ponieważ w tej dacie oboje powodowie znali oświadczenia pozwanego o skorzystaniu z prawa zatrzymania, zastrzegając jednocześnie pozwanemu prawo powstrzymania się ze spełnieniem świadczenia zasądzonego na rzecz powodów zaskarżonym wyrokiem do czasu zaoferowania przez nich zwrotu uzyskanej przez nich kwoty kapitału.

Z tych wszystkich przyczyn Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji wyroku na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. i art. 385 k.p.c.

Zważywszy na zakres uwzględnienia apelacji, zdaniem Sądu Apelacyjnego należało znieść między stronami koszty postępowania apelacyjnego na podstawie art. 100 zd. drugie k.p.c. w związku z art. 108 § 1 k.p.c. Powodowie wygrali wprawdzie proces co do zasady i co do należności głównej, ale pozwany skutecznie podniósł zarzut zatrzymania.

Dorota Markiewicz