

Niniejszy dokument nie stanowi doręczenia w trybie art. 15 zzs⁹ ust. 2 ustawy COVID-19 (Dz.U.2021, poz. 1842)

Sygn. akt I ACa 1404/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 grudnia 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Kamil Grzesik (spr.)
Sędziowie:	SSA Jerzy Bess SSA Józef Wąsik
Protokolant:	Michał Góral

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 16 grudnia 2022 r. w Krakowie

sprawy z powództwa A. S. (1) i A. S. (2)

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

o stwierdzenie nieważności umowy

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 13 września 2021 r., sygn. akt I C 1754/20

1. oddala apelację;

2. zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 8 100 zł (osiem tysięcy sto) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Jerzy Bess SSA Kamil Grzesik SSA Józef Wąsik

I ACa 1404/21

UZASADNIENIE

Wyroku z dnia 16 grudnia 2022 r.

Wyrokiem z dnia 13 września 2021 r. Sąd Okręgowy w Krakowie stwierdził, iż umowa kredytu hipotecznego w walucie wymiennej z dnia 24 lipca 2006 r. numer (...) zawarta między powodami A. S. (3), A. S. (4), a stroną pozwaną (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. (poprzednio Bankiem (...) S.A. z siedzibą w W.) jest nieważna w całości, zasądził od

strony pozwanej (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz powodów A. S. (3), A. S. (2) solidarnie kwotę 11.834 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Podstawę powyższego orzeczenia stanowiły następujące ustalenia faktyczne:

W dniu 24 lipca 2006 r. między powodami A. S. (3), A. S. (4), a stroną pozwaną (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. (poprzednio Bankiem (...) S.A. z siedzibą w W.) na wniosek powodów została zawarta umowa kredytu hipotecznego w walucie wymiennej numer (...). Stosownie do § 2 ust. 2 umowy kredyt został uruchomiony bezgotówkowo po złożeniu dyspozycji uruchomienia kredytu w kwocie 33.112 CHF na spłatę kredytu mieszkaniowego do (...) Bank S.A. (...) – równowartość w złotych; w kwocie stanowiącej różnicę pomiędzy kwotą kredytu, a kwotą przelewaną na spłatę kredytu na konto Kredytobiorcy. W myśl § 4 ust. 7 umowy spłata kredytu następowała w formie obciążenia należną kwotą kredytu, odsetkami w terminach płatności oraz prowizjami i składkami oznaczonego konta osobistego prowadzonego dla Kredytobiorcy w (...) S.A. do wysokości wolnych środków na tym koncie, przy czym kredyt spłacany był w PLN. Stosownie do § 6 ust. 1 pkt. 1 powołanej umowy obowiązkowe zabezpieczenie spłaty kredytu stanowiła hipoteka kaucyjna do kwoty 84.645 CHF wpisana na pierwszym miejscu na rzecz Banku, ustanowiona na nieruchomości stanowiącej własność Kredytobiorców, położonej przy ul. (...) w K.. Zgodnie z § 37 ust. 1 i 2 Regulaminu kredytu hipotecznego i budowlanego z dnia 1 lipca 2006 r. kredyty w walutach wymienialnych wypłacane były w złotych, przy zastosowaniu kursu kupna waluty obowiązującego w Banku w chwili wypłaty. Kredyty w walutach wymienialnych podlegały spłacie w złotych, przy zastosowaniu kursu sprzedaży walut obowiązującego w Banku w chwili spłaty. W myśl § 40 ust. 1 powołanego Regulaminu w przypadku kredytów walutowych lub kredytów przeznaczonych na spłatę kredytu walutowego może wystąpić różnica pomiędzy udzieloną a przewidzianą do wypłaty kwotą kredytu wyrażoną w złotych, wynikającą z różnicy kursów walut. Ryzyko wystąpienia różnic kursowych ponosi Kredytobiorca.

W dniu 16 września 2011 r. powodowie zawarli ze stroną pozwaną Aneks nr (...) do przedmiotowej umowy. Stosownie do § 1 ust. 1 powołanego aneksu spłata kredytu miała następować w CHF w formie wpłaty na oznaczony rachunek powodów, przeznaczony do spłaty kredytu.

Powodowie zawarli przedmiotową umowę kredytu celu spłaty kredytu w innym banku, bowiem wcześniej kredyt został udzielony we frankach szwajcarskich na zakup mieszkania przy ul. (...) przez (...) S.A. Pierwotnie powodowie zawarli w dniu 12 listopada 2004r. umowę o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych waloryzowany kursem CHF z (...) Bank S.A. w celu refinansowania kredytu hipotecznego udzielonego przez Bank (...) S.A. (...) S.A. poinformował powodów, że nie mają zdolności kredytowej aby otrzymać kredyt w złotówkach oraz zapewnił, że kredyt we frankach jest bezpieczny i tańszy. Pracownik banku powiedział powodom, że negocjacji podlega jedynie marża i prowizja w umowie kredytu oraz że nic więcej nie można zmienić w umowie zaproponowanej przez bank. Powodowie nie mieli żadnego wpływu na wysokość kursu franka. Powodowie dokonywali spłat rat kredytu zgodnie z umową z dnia 24 lipca 2006 r. Jak tylko pojawiła się możliwość indywidualnego zakupu franków szwajcarskich, powodowie podpisali aneks nr (...) do przedmiotowej umowy i spłacali raty kredytu bezpośrednio w walucie CHF. Powód zarejestrował działalność gospodarczą swoją i powódki pod adresem mieszkania przy ul. (...) w K., jednak to była dodatkowa działalność powodów, ponieważ powodowie pracowali w innych firmach.

Na nieruchomości powodów objętej księgą wieczystą nr (...) położonej przy ul. (...) w K. została ustanowiona hipoteka umowna kaucyjna na rzecz strony pozwanej (poprzednika prawnego strony pozwanej).

W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy wskazał, że w przedmiotowej umowie nie zostały określone wszystkie elementy stanowiące jej essentialia negotii, bowiem w umowie nie została określona kwota kredytu, ani nie został doprecyzowany sposób spłaty kredytu wobec braku oznaczenia wysokości poszczególnych rat kredytu. Zgodnie z umową z dnia 24 lipca 2006 r. powodowie zostali poinformowani o kwocie kredytu w CHF dopiero po zawarciu umowy i jednoczesnym uruchomieniu kredytu (§ 40 ust. 1 Regulaminu). Zatem w chwili zawarcia umowy powodowie nie znali dokładnej wysokości kredytu i wartość ta nie została określona precyzyjnie w umowie, lecz jedynie w przybliżeniu. Wysokość rat kredytu, które mieli spłacać powodowie również nie została określona kwotowo w chwili zawarcia

przedmiotowej umowy, co więcej wysokość rat kredytu uzależniona została od zastosowania kursu sprzedaży walut obowiązującego w Banku w chwili spłaty (§ 37 ust. 1 i 2 Regulaminu). Zatem Bank miał wyłączny wpływ na sposób wyliczenia wysokości rat kredytu na podstawie miernika tworzonego wyłącznie przez Bank bez udziału konsumentów – powodów. Fakt zawarcia aneksu nr (...) do przedmiotowej umowy nie mógł następnie sanować braków elementów istotnych umowy, której nieważność stwierdzono. Istotnym jest bowiem, iż w aspekcie przedmiotowej sprawy należy wziąć pod uwagę stan prawny i faktyczny istniejący w chwili zawarcia umowy. Zatem późniejsze zawarcie aneksu nr (...) do umowy nie wpłynęło na nieważność postanowień umowy kredytowej, ponieważ nie mogło usunąć pierwotnej (wcześniejszej) wadliwości umowy. Sąd uznał ponadto, że nawet przy przyjęciu odmiennej koncepcji, nie sposób nie zauważyć, iż wprowadzenie możliwości spłaty raty kredytu bezpośrednio w walucie frank szwajcarski, nie zmieniło faktu, iż nadal kwota udzielonego kredytu pozostawała niedookreślona. Stosownie do art. 58 § 1 k.c. czynność prawna sprzeczna z ustawą, albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy. Z uwagi na wagę naruszeń oraz brak przepisów umożliwiających zastąpienie nieważnych postanowień umowy innymi zapisami, stwierdzono nieważność umowy w całości. W ocenie Sądu Okręgowego powodowie posiadali interes prawny w uzyskaniu przedmiotowego rozstrzygnięcia w rozumieniu art. 189 k.p.c., albowiem ochronę konsumenta można osiągnąć jedynie wtedy gdy zostaną uwzględnione bieżące interesy konsumenta. Reasumując sąd stwierdził, że przedmiotowa umowa kredytu została ukształtowana w sposób niezgodny z art. 353.1 k.c., bowiem treść umowy była niezgodna z wymogami zawartymi w art. 69 Prawa bankowego w wyżej omówionym zakresie.

O kosztach procesu sąd orzekł opierając się o zasadę odpowiedzialności za wynik procesu zawartą w art. 98 § 1 i 3 k.p.c. Na koszty te złożyły się: kwota 1000 zł tytułem opłaty od pozwu, kwota 10.800 zł tytułem zastępstwa procesowego zgodnie z § 2 pkt. 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz kwota 34 zł tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictw.

Apelację od powyższego wyroku złożyła strona pozwana zaskarżając go w całości zarzuciła:

1. Naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolne i niepoparte jakimikolwiek dowodami ustalenie, iż stosowane przez Pozwaną tabele kursowe rażąco naruszały interesy Powodów jako konsumentów poprzez jednostronne kształtowania przez Kredytodawcę wysokości własnych korzyści finansowych i nieprzewidywalne dla Kredytobiorcy koszty kredytu, jak również poprzez uznanie, iż Pozwana mogła dowolnie kształtować wysokość stosowanych kursów w sytuacji, gdy w sprawie na tą okoliczność nie został przeprowadzony jakikolwiek dowód, a tym samym Powodowie nie sprościli udowodnieniu okoliczności w postaci tego, iż konkretne kursy wymiany walut rażąco odbiegały od kursów rynkowych, a tym samym stosowanie przez Pozwaną tabel kursowych prowadziło rażąco do pokrzywdzenia Powodów;
2. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie wadliwej oraz sprzecznej ze sobą oceny materiału dowodowego zebranego w sprawie poprzez przyjęcie, że z zebranego w sprawie materiału dowodowego nie wynika, że Powodowie pod Nieruchomością powiązaną z Umową prowadzą działalność gospodarczą;
3. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie ustaleń faktycznych w sprawie z pominięciem dokumentów, które to umowy pokazują, iż Powodowie doskonale zdawali sobie sprawę z warunków na jaki odbywa się zaciągnięcie umowy kredytu we frankach szwajcarskich;
4. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przyznanie wiarygodności zeznaniom Powodów, w sytuacji, gdy zeznania te są sprzeczne z zeznaniami, które Powodowie składali w sprawach przed Sądem Okręgowym w Krakowie (sygn. akt: I C 1753/20 oraz sygn. akt: I C 1755/20);
5. naruszenie art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 2352 § 1 pkt 2) k.p.c. poprzez oddalenie wniosków dowodowych Pozwanej o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego co do okoliczności związanych z kształtowaniem tabel kursowych, czego konsekwencją był błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia w postaci uznania przez sąd I instancji, iż Pozwana mogła całkowicie dowolnie kształtować kurs franka szwajcarskiego;

6. naruszenie art. 221 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 poprzez przyjęcie, iż Powodom w niniejszej sprawie można przypisać status konsumentów, a tym samym do sprawy może mieć zastosowanie Dyrektywa 93/13, w sytuacji, gdy w rzeczywistości Powodowie występowali w niniejszej sprawie w charakterze przedsiębiorców, bowiem zawierając Umowę spłacili wcześniejszy kredyt w CHF zaciągnięty na zakup Nieruchomości, pod adresem, której Powodowie zarejestrowali i prowadzili swoje działalności gospodarcze.

7. naruszenie art. 69 ust. 1 i 2 ustawy prawo bankowe z dnia 29 sierpnia 1997 roku („Prawo bankowe”) w zw. z art. 58 § 1 k.c. poprzez błędne przyjęcie przez Sąd I instancji, iż Umowa nie zawiera wszystkich essentialia negotii umowy kredytu, w sytuacji, gdy w rzeczywistości Umowa zawiera wszystkie essentialia negotii umowy kredytu, gdyż umowa kredytu w § 1 pkt 1 Umowy zawiera wyraźnie określoną kwotę kredytu wyrażoną w CHF (55.096,42 CHF), jak również w § 4 ust. 3 i 6 Umowy, które wskazują na daty spłaty poszczególnych rat kredytu oraz wskazują na harmonogram spłaty rat, co do którego Powodowie nigdy skutecznie nie zakwestionowali, jakoby rzekomo takiego harmonogramu nie otrzymali;

8. naruszenie art. 69 ust. 1 Prawa bankowego poprzez bezpodstawne przyjęcie, iż umowa nie przewidywała oddania do dyspozycji kwoty we frankach szwajcarskich oraz utożsamienie oddanie do dyspozycji z kwotą faktycznie przez Powodów uzyskaną tj. wypłaconą zgodnie z dyspozycją Powodów, a w konsekwencji przyjęcie przez Sąd, iż Pozwana nie oddała do dyspozycji Powodów kwoty we frankach szwajcarskich, a udzielony kredyt był kredytem złotówkowym, w sytuacji gdy Pozwana spełniła swoje świadczenie, tj. oddała do dyspozycji kwotę kredytu w chwili gdy Powodowie uzyskali możliwość zadysponowania kwotą kredytu, a nie dopiero wtedy gdy kredytobiorca tą kwotą zadysponował, bądź gdy Bank tę kwotę wypłacił na wskazany rachunek;

9. naruszenie art. 353.1 k.c. oraz art. 58 § 1 k.c. poprzez przyjęcie, iż bank miał prawo do jednostronnego wyznaczania wysokości rat kredytu poprzez samodzielne wyznaczanie kursów kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego co jest sprzeczne z przepisem 353 k.c., w sytuacji gdy w rzeczywistości świadczenia stron umowy były jednoznacznie określone w Umowie w walucie frank szwajcarski;

10. naruszenie art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353.1 k.c. w zw. z art. 385.1 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego poprzez bezpodstawne przyjęcie, że zawarta przez Powodów z poprzedniczką prawną Pozwanej Umowa, jest umową nieważną w całości z uwagi na fakt, iż świadczenia stron umowy kredytu nie zostały dokładnie oznaczone, w szczególności Pozwana mogła jednostronnie i dowolnie kształtować świadczenia stron Umowy, w sytuacji, gdy w rzeczywistości świadczenia stron umowy były jednoznacznie literalnie określone w walucie frank szwajcarski, a na ich wysokość nie miała wpływu ani Pozwana, ani bieżący kurs wymiany walut. Zobowiązanie Powodów zostało w umowie w sposób jednoznaczny określone w walucie frank szwajcarski i w tej samej walucie i tej samej kwocie powiększonej o odsetki umowne powinno zostać przez Powodów zwrócone na rzecz Pozwanej;

11. naruszenie art. 385.1 k.c. poprzez bezpodstawne przyjęcie, że Umowa oraz Regulamin zawierają niedozwolone postanowienia nieuzgodnione indywidualnie z Powodem i tym samym są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy Powodów, co wynika ze stwierdzenia, iż § 37 ust. 1 i 2 Regulaminu jest postanowieniem w całości abuzywnym, w sytuacji gdy, umowa kredytu o treści Umowy była dopuszczalna w świetle obowiązujących przepisów prawa zarówno w dniu zawarcia Umowy jak i obecnie, a Powodowie byli właściwie poinformowany o ryzyku zmiany kursu walut, co sprawia, że kwestionowane postanowienia nie można uznać za abuzywne w rozumieniu art. 385.1 § 1 k.c.;

12. naruszenie art. 358.1 § 2 k.c. poprzez uznanie, że klauzule przeliczeniowe należy zakwalifikować jako element klauzuli waloryzacyjnej w sytuacji gdy w Umowie nie ma mowy o „waloryzacji” kwoty kredytu, gdyż ta została w Umowie wprost określona;

13. naruszenie art. 58 § 2 k.c. w zw. z art. 353 1 k.c. w zw. z art. 385.1 § 1 k.c. poprzez błędne oraz bezpodstawne przyjęcie przez sąd I instancji, iż zawarta Umowa może zostać uznana za nieważną wskutek braku ekwiwalentności świadczeń obu stron

14. naruszenie art. 354 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 Prawo Bankowe w zw. z art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 58 § 3 k.c. poprzez przyjęcie, iż bez postanowień odwołujących się do tabel kursowych Umowa nie może zostać utrzymana w mocy, a tym samym jest nieważna w sytuacji, gdy stwierdzenie braku możliwości wykonania Umowy w sytuacji stwierdzenia nieważności klauzul denominacyjnych jest równoznaczne z uznaniem, iż zobowiązanie określone w walucie obcej (tj. zwrot kwoty kredytu wyrażonej w Umowie jednoznacznie w CHF), nie może być w tej samej walucie spełnione (tj. poprzez zapłatę kwot bezpośrednio w walucie CHF);

15. naruszenie art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 w zw. z art. 3851 §2 k.c. poprzez stwierdzenie nieważności stosunku prawnego łączącego strony w sytuacji, gdy zasada trwania umowy konsumenckiej po eliminacji z niej postanowienia nieuczciwego oznacza, iż celem przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych nie jest uwolnienie się konsumenta od umowy konsumenckiej lub zwolnienia go z obowiązku rozliczenia wzajemnych świadczeń stron, ale uwolnienie go wyłącznie od postanowienia nieuczciwego i doprowadzenie do stanu sprawiedliwości i uczciwości kontraktowej;

16. naruszenie art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 w zw. z art. 5 k.c. poprzez pominięcie i niepoddanie stosowanej ocenie prawnej przez sąd I instancji faktu, iż Powodowie w toku procesu nie wykazali konkretnych naruszeń ich interesu (tym bardziej takich, które miałyby charakter naruszeń rażących), zaś Sąd 1 instancji orzekł na korzyść Powodów jedynie w oparciu o nieudowodnione twierdzenia zawarte w pozwie, co w konsekwencji doprowadziło do naruszenia zasad współzycia społecznego i stanowiło przejaw niezgodnego z prawem wykorzystania przez Powodów ich praw wynikających z Dyrektywy 93/13;

17. naruszenie art. 5 k.c. poprzez wydanie orzeczenia aprobującego nadużycie praw podmiotowych przez Powodów, które w istocie prowadzi do uzyskania nieuprawnionego przysporzenia majątkowego tj. możliwości korzystania z kapitału Pozwanej bez jednoczesnego zaoferowania świadczenia restytucyjnego na rzecz Pozwanej, który to kapitał został wykorzystany przez Powodów celem spłaty wcześniejszego kredytu CHF (kredyt w (...) Bank S.A.) przeznaczonego na zakup nieruchomości, przedstawiającej obecnie o wiele większą wartość niż w chwili zawarcia umowy, tj. w sierpniu 2006 roku; co stanowi przejaw naruszenia zasad współzycia społecznego z uwagi na fakt, iż utrzymanie w mocy orzeczenia sądu I instancji nie tylko narusza zasady współzycia społecznego w relacjach pomiędzy Powodami a Pozwaną, ale także stanowi przejaw naruszenia powszechnie obowiązujących zasad ekonomii;

18. naruszenie art. 189 k.p.c. poprzez bezpodstawne stwierdzenie nieważności Umowy z uwagi na rzekome abuzywne postanowienia zawarte w Umowie, a to z uwagi na fakt, iż w skutek zawarcia Umowy doszło do rażącego naruszenia interesów Powodów, a sama Umowa jest sprzeczna z zasadami współzycia społecznego i narusza zasadę równowagi kontraktowej stron oraz z uwagi na rzekomy brak w Umowie essentialia negotii umowy kredytu w sytuacji, gdy Umowa oraz Regulamin nie zawierają postanowień abuzywnych, a nawet jeśli sąd I instancji rzeczywiście takie postanowienia w Umowie bądź Regulaminie by zidentyfikował (czemu Pozwana zaprzecza).

W konsekwencji powyższych zarzutów pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego Wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości. Ewentualnie w przypadku stwierdzenia przez sąd II instancji, iż Regulamin bądź Umowa zawiera w sobie postanowienia abuzywne, lecz do rozliczeń stron w ramach Umowy można stosować kurs średni NBP, wniosła o zmianę zaskarżonego Wyroku poprzez ustalenie dokładnych fragmentów postanowień Umowy lub Regulaminu, które należy uznać za abuzywne oraz stwierdzenie zakresu stosunku prawnego łączącego Powodów z Pozwaną, a wynikającego z zawartej Umowy, który w dalszym ciągu obowiązuje i w konsekwencji określenie wzajemnych świadczeń Powodów i Pozwanej istniejących w takim stosunku prawnym przy uwzględnieniu: zastosowania kursu średniego NBP poprzez przyjęcie, iż w zakresie w jakim postanowienia Umowy i Regulaminu odsyłają na etapie wypłaty kwot kredytu do kursów kupna walut obowiązujących w Banku możliwym jest stosowanie, w miejsce kursów kupna walut obowiązujących w Banku, kursu średniego NBP obowiązującego w dniu dokonania danej wypłaty, a w zakresie w jakim postanowienia Umowy i Regulaminu odsyłają na etapie spłaty poszczególnych rat kapitałowych i rat odsetkowych do kursów sprzedaży walut obowiązujących w Banku możliwym jest stosowanie,

w miejsce kursów sprzedaży walut obowiązujących w Banku, kursu średniego NBP obowiązującego w dniu dokonania danej spłaty.

Ewentualnie w przypadku uznania przez Sąd, iż istnieje konieczność przeprowadzenia całego postępowania dowodowego od nowa pozwana wniosła o uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji z uwagi fakt, iż wydanie wyroku wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości.

Pozwana podtrzymała również wniosek o zawieszenie niniejszego postępowania do czasu zakończenia postępowania prowadzonego przez Sąd Najwyższy w sprawie do sygn. akt: III CZP 11/21, wynik której to sprawy może mieć znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, a to z uwagi na fakt, iż niniejsze postępowanie dotyczy umowy kredytu denominowanego do CHF. Ten typ umowy kredytu powiązanej z walutą obcą jest przedmiotem każdego z 6 pytań, na które Sąd Najwyższy odpowie w ramach uchwały pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego.

W odpowiedzi na apelację powodowie wniosli o jej oddalenie.

Na rozprawie w dniu 26 października 2022 r. Sąd Apelacyjny poinformował strony, że część postanowień łączącej je umowy ma charakter abuzywny oraz, że odnoszą się one do istotnych elementów umowy. Następnie przesłano powodom pisemne pouczenia i zakreślono czternastodniowy termin do złożenia oświadczenia, czy wyrażają wolę utrzymania łączącej strony umowy czy też domagają się stwierdzenia jej nieważności. W dniu 9 listopada 2022 r. pozwani oświadczyli, że po pouczeniu podtrzymują twierdzenia, że wiążąca ich z pozwaną umowa jest nieważna. Oświadczenie to zostało doręczone pozwanemu.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego jest niezasadna i podlega oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

Rozważania prawne w niniejszej sprawie rozpocząć należy od stwierdzenia, że z przewidzianego w art. 378 § 1 k.p.c. obowiązku rozpoznania sprawy w granicach apelacji nie wynika konieczność odrębnego odniesienia się w uzasadnieniu wyroku do każdego argumentu podniesionego w jej treści. Wystarczy, jeśli sąd drugiej instancji odniesie się do zarzutów i wniosków w sposób wskazujący na to, że zostały one przez sąd drugiej instancji w całości rozważone przed wydaniem rozstrzygnięcia (tak uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 11 lutego 2021 r., sygn. akt I CSK 709/20). Zgodnie z art. 327.1 § 2 k.p.c. uzasadnienie wyroku sporządza się w sposób zwięzły. Jeżeli zarzuty apelacyjne są ponadprzeciętnie rozbudowane, można je rozważać łącznie, chwytając oś problemu, byleby podsumować je stanowczą puentą z wyjaśnieniem, dlaczego tego rodzaju argumentacja nie jest zasadna (tak postanowienie SN z 17 listopada 2020 r., I UK 437/19). Ma to szczególne znaczenie w niniejszej sprawie, w której apelacja powoda liczy 50 stron, a przywołane w niej liczne poglądy doktryny i judykatury wykraczają ponad rzeczową potrzebę. Dodatkowo, większość podniesionych w niej zagadnień została już rozstrzygnięta w orzecznictwie Sądu Najwyższego i TSUE.

Na wstępie stwierdzić należy, że ustalenia faktyczne poczynione przez sąd I instancji są prawidłowe i Sąd Apelacyjny przyjmuje je za własne. Jednak po wydaniu wyroku w pierwszej instancji zaszły nowe okoliczności mające wpływ na rozstrzygnięcie niniejszej sprawy, co skutkowało koniecznością uzupełnienia materiału dowodowego w oparciu o art. 381 k.p.c. Z uwagi na treść art.243.2 k.p.c. zbędne było wydanie postanowień dowodowych w zakresie dokumentów.

Mając na względzie powyższe Sąd Apelacyjny ustalił dodatkowo:

Pismem z dnia 9 listopada 2022 r. pozwani A. S. (2) i A. S. (1) po pouczeniu ich przez sąd co do skutków takiego oświadczenia, złożyli oświadczenie, że umowa kredytu z dnia 24 lipca 2006 r. jest nieważna. Oświadczenie to zostało doręczone pozwanemu.

Dowód: oświadczenie pozwanych k-313.

Kolejną kwestią niejako wstępną jest odniesienie się do zarzutu naruszenia art. 189 k.p.c., które polegać miało na jego błędnym zastosowaniu i przyjęciu, że po stronie powodów występuje interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności umowy kredytu.

Zgodnie z powołanym przepisem powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny, który istnieje tylko wtedy, gdy powód ochronę swojej sfery prawnej może uzyskać przez samo ustalenie istnienia bądź nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, a więc wówczas gdy rozstrzygnięcie wydane w oparciu o art. 189 k.p.c. gwarantuje skuteczną ochronę jego interesów. Wprawdzie w orzecznictwie dominuje pogląd, że interes prawny do wytoczenia powództwa o ustalenie istnienia lub nieistnienia prawa lub stosunku prawnego w zasadzie nie zachodzi, jeżeli zainteresowany może na innej drodze osiągnąć w pełni ochronę swoich praw, w szczególności na drodze powództwa o spełnienie świadczenia (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 6 października 2017 r., V CSK 52/17, 9 stycznia 2019 r., I CSK 711/17), jednakże Sąd Apelacyjny podziela stanowisko sądu pierwszej instancji, który uznał, że powodowie mają interes prawny w ustaleniu nieważności przedmiotowej umowy kredytowej. Istnienie możliwości wytoczenia powództwa oświadczenie nie w każdej bowiem sytuacji świadczyć będzie o braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Taki brak interesu prawnego wystąpi jedynie wówczas, gdy wyrok zasądzający świadczenie zapewni pełną (adekwatną do sytuacji prawnej powoda) ochronę prawną jego uzasadnionych interesów. W sytuacji gdy sporem oświadczenie (zasądzenie) nie będą mogły być objęte wszystkie uprawnienia istotne z perspektywy ochrony sfery prawnej powoda, przyjmując należy, że ma on interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c., co dotyczy żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, zwłaszcza gdy konsekwencje ustalenia jego nieistnienia nie sprowadzają się do powstania obowiązku świadczenia ale dotyczą i innych aspektów sfery prawnej powoda (np. wpływają na określenie treści praw i obowiązków powodów jako dłużników pozwanego). W takiej sytuacji sama możliwość wytoczenia powództwa o świadczenie nie wyczerpuje interesu prawnego w żądaniu ustalenia, co ma znaczenie gdy pozwany rości sobie według treści stosunku prawnego objętego powództwem określone prawo do świadczenia ze strony powoda (np. żąda zwrotu udzielonego kredytu w wysokości obliczonej zgodnie z treścią kwestionowanej umowy). Nie sposób wówczas odmówić dłużnikowi dążącemu do wykazania, że nie jest zobowiązany do świadczenia w wysokości poszczególnych rat - przy wykorzystaniu zakwestionowanych klauzul - interesu prawnego w dochodzeniu żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego.

Odnosząc się do dalszych zarzutów apelacji, przede wszystkim uznać należy za bezpodstawne twierdzenia pozwanego kwestionujące posiadanie przez powodów statusu konsumentów. Zarzut ten przeplata się zarówno w kontekście naruszenia przepisów prawa procesowego (art. 233 k.p.c.) jako wadliwe ustalenie sądu, jak również jako naruszenie prawa materialnego tj. art. 22.1 k.c. i art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13.

Rozważania w tej kwestii rozpocząć należy od stwierdzenia, że definicja pojęcia konsumenta zawarta jest w art. 22.1 k.c. zgodnie, z którym o statusie konsumenta rozstrzyga niezwiązany z działalnością gospodarczą lub zawodową, charakter czynności prawnej dokonywanej z przedsiębiorcą. Kryterium to oznacza, że status konsumenta nie podlega ocenie in abstracto, lecz w relacji do konkretnej czynności prawnej i to według stanu z daty jej dokonania. Okoliczność, że osoba fizyczna prowadzi działalność gospodarczą lub zawodową nie pozbawia jej per se atrybutu konsumenta; osoba taka może bowiem korzystać ze statusu konsumenta, jeżeli dokonywana przez nią czynność nie jest bezpośrednio związana z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. W zbliżony sposób kryterium to ujmuje art. 2 lit. b dyrektywy 93/13, według którego konsumentem jest każda osoba fizyczna, która zawierając umowę działa w celach niezwiązanych z handlem, przedsiębiorstwem lub zawodem. Stosownie do tego, w wyroku z 3 września 2015 r., C-110/14, Hora# iu Ovidiu Costea przeciwko SC Volksbank România SA, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznał, że osoba wykonująca zawód adwokata, zawierająca umowę kredytu z bankiem, w której nie zostało oznaczone przeznaczenie kredytu, może zostać uznana za konsumenta, czemu nie sprzeciwia się ustanowienie w tej umowie zabezpieczenia hipotecznego na składnikach majątkowych przeznaczonych do wykonywania działalności zawodowej. W Wyroku z dnia 27 października 2022 r. (C-485/21) Trybunał Sprawiedliwości zwrócił uwagę, że w świetle art. 1 ust. 1 i art. 2 lit. b i c dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich utrata statusu konsumenta wiązałaby się z sytuacją, gdy osoba fizyczna zawiera umowę dotyczącą lokalu służącego, co podkreślono „wyłącznie” działalności gospodarczej.

Analogicznie Dyrektywa 2011/83/UE (zob. art. 2 oraz motyw 17 preambuły) stwierdza, że przewidziane w niej mechanizmy ochrony konsumenta powinny obejmować osoby fizyczne zawierające umowy o podwójnym charakterze, tj. umowy zawierane w celach, które "częściowo są związane z działalnością handlową danej osoby, a częściowo nie są z nią związane, a cel handlowy jest do tego stopnia ograniczony, że nie jest dominujący w ogólnym kontekście umowy" (np. osoba prowadząca działalność gospodarczą kupuje komputer, z którego korzysta na potrzeby tej działalności, ale także w celach prywatnych, a ten prywatny cel przeważa; por. J. Pisuliński, w: SPP, t. 7, 2011, s. 177). Nawiązanie do tego rodzaju umowy o "mieszanym", "podwójnym" celu (dual purpose, mixed purpose contracts) jako do umowy umożliwiającej kwalifikację wynikającego z niej stosunku prawnego jako konsumenckiego pojawia się również w ww. wyr. TS z 20.1.2005 r. w sprawie Gruber gdzie podkreślono konieczność zbadania czy cel gospodarczy nie posiada marginalnego znaczenia, a także w motywie 13 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 524/2013 z 21.5.2013 r. w sprawie internetowego systemu rozstrzygania sporów konsumenckich oraz zmiany rozporządzenia (WE) Nr 2006/2004 i dyrektywy 2009/22/WE (Dz.Urz. UE L Nr 165, s. 1).

Jak prawidłowo ustalono w niniejszej sprawie, powodowie skorzystali z oferty zawarcia umowy kredytu przeznaczonej dla konsumentów. W ramach tejże umowy nie powoływali się na status przedsiębiorcy i nie byli tak traktowani przez kredytodawcę. Celem umowy było refinansowanie kredytu mieszkaniowego, a w lokalu którego dotyczyła umowa, powodowie zamieszkiwali od 2002 r. i stan taki istniał również w chwili zawarcia umowy. W mieszkaniu tym powodowie zarejestrowali w roku 2001 działalność gospodarczą, polegającą na prowadzeniu usług księgowych, było to jednak jedynie ich dodatkowe zajęcie, a sam lokal służył im przede wszystkim do zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych. Mając na względzie powyższe zauważyć należy, że pomiędzy kwestionowaną umową, a przedmiotem działalności prowadzonej przez powodów brak jest zbieżności typu i przedmiotu. Umowa kredytu zawarta przez powodów nie wiąże się bezpośrednio z charakterem prowadzonej przez nich działalności gospodarczej i tym samym Sąd Okręgowy prawidłowo uznał, że powodom w ramach niniejszej umowy przypisać należy status konsumentów, bowiem konsumencki cel niniejszej umowy uznać należy za dominujący. W ocenie sądu w niniejszym składzie nie można zaakceptować twierdzenia, że zarejestrowanie działalności gospodarczej w lokalu wykorzystywanym przede wszystkim na cele mieszkalne, pozbawia jego właściciela statusu konsumenta przy zawieraniu umowy kredytu. Zwłaszcza jeżeli działalność ta ma marginalny charakter i jest jedynie dodatkowym źródłem utrzymania mieszkańców lokalu.

W tym miejscu stwierdzić należy również, że wnioski dowodowe z zapisów dźwiękowych rozprawy (...) i (...), mimo że spóźnione i nieprecyzyjne (brak wskazania znacznika czasu w nagraniu) były dla rozstrzygnięcia powyższego problemu zbędne. Samo potwierdzenie faktu prowadzenia dodatkowej działalności gospodarczej nie zmienia jej marginalnego znaczenia dla sposobu wykorzystania zakupionego lokalu, a dodatkowo rodzaj prowadzonej działalności nie pokrywa się z zawieraniem umów kupna lokali czy też umów kredytowych co dodatkowo przemawia za tym, że niniejsza umowa nie została zawarta bezpośrednio w związku z działalnością gospodarczą powodów.

Na marginesie tej części rozważań, zauważyć należy że w samej umowie zaznaczono, że kredyt został udzielony w celu refinansowania zakupu lokalu mieszkalnego, a nie biurowego czy usługowego. Pozwany wytoczył powództwo dotyczące spłaty kredytu przed Wydziałem Cywilnym, a nie Wydziałem Gospodarczym, w ramach niniejszego postępowania nie składał też zarzutu niewłaściwości rzeczowej Wydziału Cywilnego. W sprawie nie wykazano żeby powodowie rozliczali raty kredytu w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą.

Odnosząc się szczegółowo do dalszych zarzutów procesowych pozwanego stwierdzić należy, że chybiony jest zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Prawidłowo bowiem ustalił Sąd I instancji, że Bank nie wypełnił ciężących na nim obowiązków informacyjnych, w szczególności, że przedstawione przez niego informacje dotyczące ryzyka kursowego związanego z zawarciem umowy o kredyt indeksowany kursem CHF były niewystarczające do podjęcia przez pozwanych świadomej decyzji o związaniu się tego rodzaju umową. Zarówno indeksacja jak i odesłanie do tabel kursowych stanowią główny przedmiot umowy, postanowienia te nie zostały sformułowane jednoznacznie, gdyż Bank nie wskazał zasad ustalania kursów oraz nie udzielił pozwany rzetelnej informacji o ryzyku kursowym przy jednoczesnym wykreowaniu takiego ryzyka w spornej umowie. Pozwani byli zapewniani o korzystności umowy

kredytu waloryzowanego do CHF. Bank nie wykazał, że przedstawił powodom historyczne kursy CHF z kilku lub kilkunastu poprzednich lat ani, że poinformował ich o parametrach wpływających na zmiany tego kursu. Bank powinien wyraźnie wskazać na niebezpieczeństwa wiążące się z oferowanym kredytem, tak by mieli oni pełne rozeznanie co do jego skutków ekonomicznych. Powodom jako konsumentom, do podjęcia świadomej decyzji potrzebna była wiedza o sposobie kształtowania się kursów CHF w szerokim horyzoncie czasowym, z uwzględnieniem historycznych danych i wpływających z nich prawidłowości oraz o znaczeniu tych okoliczności dla całościowej kwoty ostatecznego zobowiązania. Do kwestii minimum informacji o ryzyku kursowym, jakie powinien otrzymać konsument przed zawarciem umowy kredytu, w której wartość świadczeń uzależniona jest od kursu waluty obcej Trybunał Sprawiedliwości UE odniósł się między innymi w wyroku z 20 września 2017 r. RP A. i in. Przeciwno B., w którym stwierdził, że konsumentowi przed zawarciem umowy powinno być wyjaśnione co najmniej jak na wysokość jego zobowiązań wpłynie silna deprecjacja waluty krajowej w stosunku do waluty obcej. Informacje przekazane konsumentowi przez bank powinny umożliwić konsumentowi nie tylko zrozumienie, że zmiana kursu waluty rozliczeniowej może pociągać za sobą niekorzystne konsekwencje dla jego zobowiązań finansowych, lecz muszą również pozwolić zrozumieć rzeczywiste ryzyko, na które narażony jest konsument w trakcie obowiązywania umowy. W tym celu konieczne jest przedstawienie konsumentowi symulacji wysokości rat kredytu i salda jego zadłużenia w przypadku istotnej i niekorzystnej dla niego zmiany kursu waluty obcej wykorzystywanej jako miernik wartości. Pozwany nie twierdzi, że takie symulacje powodom przedstawił. Wobec powyższego brak jest podstaw do odmówienia wiarygodności zeznaniom powodów, że zawierając umowę nie wiedzieli, że są zagrożeni tak dużym wzrostem kursu CHF jaki notowany jest obecnie. Zeznania te nie zostały podważone innymi dowodami. Sam fakt zawarcia wcześniejszych umów waloryzowanych kursem CHF nie może mieć tu decydującego znaczenia, bowiem jak zeznali powodowie kurs franka w okresie trwania tych umów był stabilny. Dodatkowo warto też zwrócić uwagę, że powodowie w dacie zawarcia umowy nie posiadali zdolności kredytowej pozwalającej im na zaciągnięcie kredytu złotówkowego, a mimo to poprzednik prawny pozwanego Banku zdecydował się na udzielenie im kredytu, narażając ich na ryzyko związane z wahaniami kursowymi.

Sąd Okręgowy zasadnie pominął wniosek pozwanego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości jako nie mający znaczenia dla rozstrzygnięcia. Zbędne jest ustalenie czy kurs waluty przyjmowany przez Bank był kursem rynkowym, a także jaki był sposób jego kształtowania. W niniejszej sprawie bez znaczenia była też okoliczność, jakie były uwarunkowania gospodarcze i sytuacja na rynku kredytów w roku 2006. O tym, czy sporna umowa kredytu zawiera postanowienia niedozwolone w rozumieniu art. 385.1 § 1 k.c. decyduje treść tej umowy, a zwłaszcza kwestia, czy poprzednik prawny powoda przyznał sobie uprawnienie do kształtowania świadczeń drugiej strony (konsumentów) i czy doszło w ten sposób do zaburzenia równowagi kontraktowej stron, a nie to, jakie koszty ponieśliby powodowie gdyby zwarli umowę kredytu złotowego. Natomiast rozliczenie kredytu po kursie rynkowym obowiązującym na rynku walutowym czy też średnim kursem NBP stanowiłoby niedozwolone zastąpienie postanowień abuzywnych postanowieniami dyspozytywnymi. Sąd nie jest uprawniony do uzupełniania umowy treścią niezgodną przez strony, choćby zmierzała do wyrównania ich pozycji na gruncie łączącego je stosunku prawnego, nie jest też uprawniony do tego, by umowę tę przekształcić w inny rodzaj umowy (wyrok SN z dnia 13 maja 2022 r., II CSKP 405/22). Na rozstrzygnięcie nie mogło mieć też wpływu ustalenie na ile kurs przyjmowany przez Bank odbiegał od kursu wolnorynkowego. Oceny czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (uchwała Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r. III CZP 29/17). Wydarzenia mające miejsce po zawarciu umowy nie mają wpływu na ocenę abuzywności postanowień umowy. Nie ma więc znaczenia, czy po zawarciu umowy kurs stosowany przez pozwanego bank był rynkowy. Nawet w sytuacji gdyby kurs ten był kursem rynkowym istniałaby podstawa do przyjęcia, że klauzule przeliczeniowe są abuzywne, albowiem potencjalnie dawały bankowi możliwość dowolnego kształtowania owego kursu i jednostronnego decydowania o wysokości rat spłat obciążających kredytobiorcę, co samo przez się rażąco narusza jego interesy. Tym samym w niniejszej sprawie nie doszło do naruszenia art. 235.2 § 1 pkt 2 k.p.c. i art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. Z przyczyn opisanych powyżej Sąd nie mógł też uwzględnić apelacji częściowo poprzez utrzymanie w mocy przedmiotowej umowy przy zastosowaniu średniego kursu NBP bowiem prowadziłoby to de facto do sądowego przekształcenia umowy, która od początku swego istnienia była nieważna.

Analizę materialnoprawnych zarzutów powoda rozpocząć należy od stwierdzenia, że w ocenie Sądu Apelacyjnego, umowa kredytu zawarta 24 lipca 2006 r. była dla pozwanych niekorzystna od samego początku. Nie ulega wątpliwości, że korzyści wynikające z oprocentowania kredytu z zastosowaniem stawki bazowej LIBOR3M nie równoważyły w sposób dostateczny ryzyka kursowego związanego z umową w całym okresie jej obowiązywania, zwłaszcza w sytuacji drastycznego wzrostu kursu CHF. Bank nie tylko nie poinformował pozwanych o tym, że ryzyko kursowe jakie na siebie przyjmują jest nieograniczone ale i nie zaproponował im zabezpieczenia przed tym ryzykiem, choć sam się zabezpieczał. W wyroku z dnia 10 czerwca 2021 r. (C- 776/19, pkt 100-103) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej przyjął, że w świetle wiedzy i większych środków, jakimi dysponuje przedsiębiorca w celu antycypowania ryzyka kursowego, które może urzeczywistnić się w dowolnym momencie w trakcie obowiązywania umowy, a także nieobjętego górnym pułapem ryzyka wahań kursów wymiany walut, jakim obciążają konsumenta warunki umowne, należy stwierdzić, że takie warunki mogą prowadzić do znaczącej nierównowagi wynikających z danej umowy kredytu praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Trybunał uznał że warunki umowy kredytu, przewidujące, iż waluta obca jest walutą rozliczeniową, a waluta krajowa jest walutą spłaty, i powodujące skutek w postaci ponoszenia nieograniczonego ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, mogą doprowadzić do powstania znaczącej nierównowagi wynikających z tej umowy kredytu praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta, jeśli przedsiębiorca nie mógł racjonalnie oczekiwać, przestrzegając wymogu przejrzystości w stosunku do konsumenta, iż ten konsument zaakceptowałby, w następstwie indywidualnych negocjacji, nieproporcjonalne ryzyko kursowe, które wynika z takich warunków Przerzucenie na konsumenta nieograniczonego ryzyka zmiany kursu waluty, zaburza równowagę kontraktową. Takie zaburzenie równowagi kontraktowej ma miejsce w niniejszej sprawie. Ryzyko zmiany kursu waluty CHF spoczywające na powodzie jest nieproporcjonalne w stosunku do ryzyka ponoszonego przez Bank.

Ustalenia i rozważania prawne sądu I instancji co do tego, że w umowie zawarto postanowienia, w których kredytodawca jest upoważniony do jednostronnego oznaczenia kursu waluty właściwej do wyliczenia wysokości zobowiązania powoda oraz ustalenia wysokości rat kredytu, bez wskazania obiektywnych i weryfikowalnych kryteriów oznaczenia tego kursu są prawidłowe.

Umowa w ogóle nie precyzowała tych zasad, a w jej § 16 pkt 1 odsyłała w zakresie spraw nieuregulowanych do Regulaminu udzielania kredytu budowlanego i hipotecznego. Z kolei w § 37 ust. 1 Regulaminu wskazano, iż wypłata kredytu w walucie obcej, następuje przy zastosowaniu kursu kupna waluty obowiązującego w Banku w chwili wypłaty. Analogiczne rozwiązanie przyjęto w § 37 ust. 2 w odniesieniu do ustalania wysokości poszczególnych rat spłaty. Z powyższych uregulowań wnioskować zatem należy, iż kurs walutowy, przy użyciu którego dochodziło do wypłaty ustalany był przez bank w sposób jednostronny, przy czym ani łącząca strony umowa, ani Regulamin, nie tylko nie zawierały żadnych postanowień, które wskazywałyby na sposób ustalania takiego kursu zakupu walut, ale nie zawierały również żadnych uregulowań zabezpieczających konsumenta przed dowolnym kształtowaniem tego kursu przez bank.

Tego rodzaju uregulowanie stanowi w ocenie Sądu Apelacyjnego niedozwolone postanowienie umowne.

W tym zakresie stanowisko Sądu I instancji wyrażone w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku było co do zasady prawidłowe, chociaż wymaga ono pewnych uzupełnień.

Zwrócić należy uwagę, iż istotnym dla uznania danego postanowienia umownego za niedozwolone jest ocena, czy postanowienie to określa główne świadczenie stron. Za postanowienie umowne określające główne świadczenie stron powinny być uznawane te postanowienia, które są charakterystyczne dla określenia podstawowego świadczenia w ramach takiej umowy.

W takiej sytuacji postanowienia związane z obciążeniem kredytobiorcy ryzykiem zmiany kursu należałoby uznać za postanowienia określające główne świadczenie stron - wszakże bez zastosowania takiej klauzuli umownej określenie zakresu zobowiązań stron w ogóle nie było możliwe (w realiach niniejszej sprawy - zarówno określenie wysokości udzielonego powodowi kredytu z jednej strony, z drugiej zaś określenie wysokości poszczególnych rat, które powodowie zobowiązani byli uiszczać).

Pogląd o takim charakterze klauzuli ryzyka walutowego był prezentowany w orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. wyroki z: 4 kwietnia 2019 r., sygn. akt III CSK 159/17, 9 maja 2019 r., sygn. akt I CSK 242/18 oraz z 11 grudnia 2019 r., sygn. akt V CSK 382/18). Nie oznacza to jednak, iż klauzule takie wyłączone są z mechanizmu wskazanego w art. 385.1 k.c. Zwrócić należy uwagę, iż prawodawca przewidział możliwość kontroli abuzywności również postanowień dotyczących głównych świadczeń stron - o ile nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Należy uznać, iż wyżej przytoczone uregulowania dotyczące określania wysokości kursu walutowego mają właśnie taki niejednoznaczny charakter. Wniosek taki należy wywieść wprost ze wskazywanego już braku - czy to w umowie, czy też Regulaminie - określenia zasad według których kurs taki miałby być określany. Łączący strony stosunek obligacyjny pozostawiał przedsiębiorcy, a zatem silniejszej stronie tego stosunku, całkowitą dowolność w kształtowaniu tego kursu, nie ograniczając go w tym zakresie nawet jakimikolwiek parametrami rynkowymi.

Konsument pozbawiony został jakiegokolwiek wpływu zarówno na kwotę, którą ostatecznie w ramach umowy kredytowej otrzyma do dyspozycji (przy zastosowanym mechanizmie wysokość tej kwoty zależała wyłącznie od jednostronnej działalności banku - wyrażającej się w ustaleniu kursu po którym wskazaną w umowie kwotę w walucie obcej udostępni powodowi w walucie krajowej), jak również na wysokość kwoty, którą zobowiązany będzie zwrócić, albowiem regulujący tę kwestię mechanizm zawarty w § 37 Regulaminu również pozostawiał w tym zakresie dowolność dla banku w kształtowaniu kursu stosowanego dla oceny wysokości poszczególnych rat. Całkowita nieprzewidywalność sposobu ustalenia takiego kursu, a w szczególności brak jakiegokolwiek powiązania sposobu jego ustalania z obiektywnymi parametrami rynkowymi, sprawia, iż nie sposób było uznać tego postanowienia umownego za jednoznaczne.

Wbrew zarzutom podnoszonym w toku postępowania przed Sądem Okręgowym, jak również obecnie w apelacji pozwanego, nie sposób było uznać, iż te postanowienia umowne były indywidualnie z powodami uzgadnianie. Z jednej strony zwrócić należy uwagę, iż zawarcie umowy w oparciu o jej wzorzec przygotowany przez jedną ze stron tego stosunku stwarza silne domniemanie faktyczne, iż postanowienia umowne nie były przedmiotem negocjacji. Z drugiej zaś nie sposób w ogóle przyjąć, iż przedmiotem indywidualnej negocjacji były postanowienia Regulaminu, aktu prawnego niejako z założenia przygotowanego na potrzeby współpracy z większą liczbą klientów.

Powyższe okoliczności prowadzą zatem do wniosku, iż klauzule kursu walutowego zawarte w łączącym strony stosunku obligacyjnym miały walor niedozwolonych postanowień umownych.

W orzecznictwie akceptowanym przez Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie, uznaje się, że określenie wysokości należności obciążającej konsumenta w sposób jednostronny przez bank, bez wskazania obiektywnych kryteriów, jest nietransparentne, pozostawia pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarcza kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz narusza równorzędność stron (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14 (OSNC 2016, Nr 11, poz. 134, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16 (nie publ.), z dnia 19 września 2018 r., I CNP 39/17, nie publ., z dnia 24 października 2018 r., II CSK 632/17, nie publ., z dnia 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, nie publ., z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, nie publ., z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, nie publ., z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, nie publ.). Postanowienia umowy, określające zarówno zasady przeliczenia kwoty udzielonego kredytu na złotówki przy wypłacie kredytu, jak i spłacanych rat na walutę obcą, pozwalające bankowi swobodnie kształtować kurs waluty obcej, mają charakter niedozwolonych postanowień umownych. Sprzeczność z dobrymi obyczajami i naruszenie interesów konsumenta polega w tym przypadku na uzależnieniu wysokości świadczenia banku oraz wysokości świadczenia konsumenta od swobodnej decyzji banku.

Sąd Apelacyjny przyjmuje ponadto, że na skutek eliminacji postanowień uznanych za niedozwolone, umowa kredytu jest nieważna (bezskuteczne) ex lege i nie wiąże stron ze skutkiem ex tunc, (art. 385.1 § 1 k.c.).

Postanowienia abuzywne są od początku, z mocy samego prawa dotknięte bezskutecznością na korzyść kredytobiorcy, chyba że następczo udzieli on świadomej i wolnej zgody na te klauzule i w ten sposób przywróci im skuteczność z mocą wsteczną (zob. uchwałę składu 7 sędziów SN - zasada prawna z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021,

Nr 9, poz. 56). Powodowie takiej zgody nie udzielili, domagając się, po pisemnym pouczeniu, uznania umowy za nieważną. Wylimitowanie ryzyka kursowego wynikającego z umowy, oznacza że utrzymanie umowy w mocy nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością. Nie może zostać uznany za ważny kontrakt, w którym nie osiągnięto konsensusu co do elementów przedmiotowo istotnych umowy. Nie ulega wątpliwości Sądu Apelacyjnego, że postanowienia dotyczące ryzyka kursowego i klauzul przeliczeniowych odnoszą się do głównego przedmiotu umowy. Nie ma przepisu, który nadawałby się do uzupełnienia luki powstałej wskutek eliminacji abuzywnego postanowienia wprowadzającego do umowy ryzyko kursowe.

Idąc dalej, Sąd Apelacyjny nie podziela argumentu jakoby łącząca strony umowa miała charakter walutowy. Z jej § 2 ust. 2 wynika wprost, że wypłata następuje w złotych, a z § 4 ust. 6, że spłaty również będą dokonywane w tej walucie. W dodatku jej kurs był ustalany przez Bank. Umowa miała zatem charakter kredytu waloryzowanego do CHF. Tym samym nie sposób jest mówić o naruszeniu art. 69 ust. 1 Prawa bankowego. Możliwość spłaty w CHF pojawiła się dopiero po aneksie z dnia 16 września 2011 r., który przewidując możliwość przewalutowania również posługiwał się tabelą kursów walut Banku (...).

Co do samego aneksu i kwestii sanowania przez niego nieważnych postanowień umownych to wskazać należy, że niedozwolony charakter postanowień umowy, której kwestionowanie jest podstawą żądania pozwu, należy oceniać według stanu na dzień jej zawarcia a nie orzekania (uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 VI 2018 r., III CZP 29/17). Należało poza tym mieć na uwadze, że zawarty przez strony aneks kształtował jedynie treść stosunku umownego pomiędzy stronami na przyszłość, co wynika w sposób jednoznaczny z jego treści. Nie doprowadził natomiast do następczej akceptacji abuzywnych postanowień zawartych w pierwotnej umowie ani nie doprowadził do konwersji nieważnej czynności prawnej w inną. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu przywołanej uchwały składu siedmiu sędziów z dnia 20 VI 2018 r. wskazał, że możliwość sanowania niedozwolonego postanowienia, choćby z mocą *ex tunc*, wskutek późniejszego zdarzenia wymaga dokonania czynności prawnej ukierunkowanej na ten skutek - jednostronnej, polegającej na potwierdzeniu niedozwolonego postanowienia przez konsumenta, albo dwustronnej - umowy, w której strony wyrażają następczo wolę takiego ukształtowania swojego położenia prawnego, jakby postanowienie od początku było skuteczne. Sąd Najwyższy podkreślił jednak, że podstawą takich czynności prawnych musi być "świadoma, wyraźna i wolna" zgoda konsumenta. Powyższego skutku nie może osiągnąć jednostronna czynność przedsiębiorcy albo umowa, na której istotną treść konsument nie wywarł rzeczywistego wpływu. Zgoda konsumenta wywołująca skutek sanowania niedozwolonego postanowienia umownego musi być wyraźnie i stanowczo ukierunkowana na ten skutek, zatem samo wyrażenie zgody na zmianę umowy przez wylimitowanie niedozwolonego postanowienia (zastąpienie go innym, uzupełnienie) - choćby ta zmiana była indywidualnie uzgodniona - nie może być traktowane samo przez się jako wyraz woli sanowania wadliwego postanowienia ze skutkiem *ex tunc*.

Treść aneksu z dnia 16 września 2011 r. nie daje natomiast podstaw do uznania, że jego celem było sanowanie z mocą wsteczną zawartych w umowie niedozwolonych postanowień.

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

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

Reasumując zatem Sąd Okręgowy nie naruszył w niniejszym postępowaniu art.353.1 k.c., art. 58 k.c., 354 k.c. 22.1 k.c., art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13, art. 5 k.c., art. 189 k.p.c., art. 385.1 § 1 k.c., art. 385 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo Bankowe, art. 385.1 § 2 k.c. i art. 385 § 1 k.c. w zw. z art. 6 k.c. ustalając, że przedmiotowa umowa była od momentu jej zawarcia nieważna.

Sąd nie znalazł również żadnych podstaw do zawieszenia niniejszego postępowania. Sprawa dotycząca pytań prawnych przedstawionych do rozstrzygnięcia pełnemu składowi Izby Cywilnej Sądu Najwyższego nie posiada w niniejszej sprawie charakteru prejudycjalnego, a ponadto wbrew intencji pozwanego nie może ona prowadzić do zahamowania na kilka lat rozstrzygania sporów dotyczących tzw. umów frankowych.

Zatem apelacja pozwanego podlegała oddaleniu w całości w oparciu o art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł zgodnie z odpowiedzialnością za wynik postępowania na podstawie art. 98 § 1 i 3, 98 § 11kpc w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. i na podstawie § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. 2018.265 t.j. z dnia 2018.01.29).

SSA Józef Wąsik SSA Kamil Grzesik SSA Jerzy Bess