

Sygn. akt I ACa 1552/21

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 kwietnia 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Józef Wąsik (spr.)

Sędziowie: SSA Anna Kowacz-Braun

SSA Andrzej Żelazowski

Protokolant: Krzysztof Malinowski

po rozpoznaniu w dniu 27 kwietnia 2023 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa P. S. i E. S.

przeciwko (...) Bank (...) Spółka Akcyjna w W.

o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach

z dnia 12 października 2021 r. sygn. akt I C 180/21

**1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie II w ten sposób, że punktowi temu nadaje treść: „II. zasądza od (...) Banku (...) S.A. w W. na rzecz E. S. i P. S. kwotę 114.220,98 zł (sto czternaście tysięcy dwieście dwadzieścia złotych i 98/100) oraz kwotę 53.599,34 CHF (pięćdziesiąt trzy tysiące pięćset dziewięćdziesiąt dziewięć franków szwajcarskich i 34/100) za jednoczesnym zaoferowaniem przez powodów zwrotu na rzecz strony pozwanej kwoty 407.622,08 zł albo zabezpieczenia roszczenia o zwrot tej kwoty, oddalając powództwo o zapłatę odsetek ustawowych za opóźnienie od zasądzonych kwot;”;**

**2. oddala apelację w pozostałym zakresie;**

**3. zasądza od (...) Banku (...) S.A. w W. na rzecz E. S. i P. S. kwotę 8.100 zł (osiem tysięcy sto złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.**

Sygn. akt I A Ca 1552/21

## UZASADNIENIE

Powodowie E. S. i P. S. pozwali (...) Bank (...) S.A. w W. domagając się ostatecznie:

1/ ustalenia, że umowa kredytu z dnia 8 czerwca 2006 r. jest nieważna (lub nie istnieje),

2/ zasądzenia od pozwanego Banku na ich rzecz kwot: 114 220,98 zł i 53 599,34 CHF tytułem zwrotu świadczenia nienależnego, wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 23 grudnia 2020 r. do dnia zapłaty, ewentualnie

w przypadku oddalenia powództwa w zakresie ustalenia nieważności umowy, o ustalenie, że wskazane w pozwie postanowienia umowy są bezskuteczne wobec powodów i nie wiążą ich.

Strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie na jej rzecz kosztów procesu.

Wyrokiem z 12 października 2021r Sąd Okręgowy w Kielcach:

I. ustalił, że umowa kredytu nr (...) kredytu budowlanego w walucie wymiennej zawarta w dniu 8 czerwca 2006 r. pomiędzy E. S. i P. S. a Bankiem (...) S.A. w W. jest nieważna;

II. zasądził od (...) Banku (...) S.A. w W. na rzecz E. S. i P. S. kwoty:

1. 114 220,98 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie:

- od kwoty 81 831 zł od dnia 23 grudnia 2021 r. do dnia zapłaty,

- od kwoty 32 389,98 zł od dnia 21 września 2021 r. do dnia zapłaty,

2. 53 599,34 CHF wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie:

- od kwoty 47 908,93 CHF od dnia 2 lutego 2021 r. do dnia zapłaty,

- od kwoty 5 690,41 CHF od dnia 21 września 2021 r. do dnia zapłaty;

III. oddalił powództwo w pozostałym zakresie;

IV. zasądził od (...) Banku (...) S.A. w W. na rzecz E. S. i P. S. kwotę 11 817 zł tytułem kosztów procesu.

Wyrok ten został wydany w oparciu o następujący stan faktyczny:

W 2006 r. małżonkowie E. S. i P. S. powzięli zamiar zakupu nieruchomości z przeznaczeniem na cele mieszkalne. Znaleźli nieruchomość, którą byli zainteresowani; zbywca nieruchomości miał zaciągnięty kredyt we frankach szwajcarskich w (...) Banku, zapłata ceny za nieruchomość miała nastąpić poprzez spłatę kredytu zbywcy oraz dopłatę w złotych polskich. Powodowie sprawdzili oferty kredytowe w Banku (...) i w (...). Zdecydowali się na wybór oferty przedstawionej przez Bank (...), gdyż uznali ją za najbardziej korzystną i optymalną dla nich – Bank (...) zaproponował powodom 30-letni okres kredytowania, podczas gdy (...) okres 25 lat.

Decydując się na zaciągnięcie kredytu w Banku (...) powodowie pytali o oferty kredytów. Uwaga powodów została od początku nakierowana na kredyt powiązany z frankiem szwajcarskim. Powodowie zostali zapewnieni, że takich kredytów jest coraz więcej i że są one kredytami bezpiecznymi. Powodowie zostali również poinformowani o tym, że nie mają zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu w złotych polskich, nie zostali poinformowani jednak z czego wynika brak zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu w złotych polskich, a posiadanie zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu we frankach szwajcarskich. Powodowie nie mieli możliwości porównania kredytu w CHF z kredytem złotówkowym, nawet w zakresie wysokości rat, pracownik banku przekonywał powodów, że kredyt w CHF jest kredytem bezpiecznym.

Powodowie nie otrzymali innych informacji o kształtowaniu się kursu franka szwajcarskiego, nie przedstawiono im symulacji wysokości rat i wysokości zobowiązania w przypadku zmiany kursu CHF, zapewniani ich, że kurs CHF jest stabilny. Powodowie mieli świadomość, że kursy walut podlegają zmianie, jednakże dopuszczali możliwość zwiększenia kursu do 10%, gdyż o takiej możliwości zmiany kursu mówił pracownik banku. Powodowie wybrali spłatę kredytu w równych ratach, przy czym wówczas rozumieli to w ten sposób, że raty określone w złotych polskich będą równe przez okres kredytowania. Powodom nie zwrócono również uwagi na fakt, że inny kurs zastosowany będzie przeliczenia CHF na PLN przy wypłacie kredytu, a inny kurs do przeliczenia PLN na CHF przy spłacie rat. Powódka

wyraźnie zapytała pracownika banku, czy może otrzymać projekt umowy do zapoznania się z nim w domu. Uzyskała informację, że nie ma takiej potrzeby, gdyż umowa zawierana jest na standardowym druku.

W dniu 18 maja 2006 r. powodowie złożyli w Banku (...) S.A. wniosek o udzielenie kredytu budowlanego. We wniosku powodowie wskazali, że kredyt ma być przeznaczony na nabycie działki z rozpoczęcia budową domu jednorodzinnego i dokończenie tej budowy i wnieśli o przyznanie kredytu w kwocie 400 000 zł na okres 360 miesięcy, w równych ratach kapitałowo – odsetkowych, płatnych w PLN z terminem płatności raty do 15-go dnia miesiąca.

W dniu 8 czerwca 2006 r. pomiędzy Bankiem (...) S.A. w W. (poprzednikiem prawnym strony pozwanej) a E. S. i P. S. zawarta została umowa nr (...) kredytu budowlanego w walucie wymiennej. Zgodnie z treścią § 1 umowy, na podstawie przedmiotowej umowy bank udzielił powodom kredytu w kwocie (denominowanej) 160 507,20 CHF na nabycie nieruchomości z rozpoczęcia budową domu jednorodzinnego, położonej w M. przy ul. (...) oraz na dokończenie budowy; kredyt został udzielony na okres do dnia 15 maja 2036 r. Bank wyraził zgodę na obniżenie swojej marży do poziomu 1,10 p.p. oraz obniżenie prowizji przygotowawczej do poziomu 0,50 p.p. § 2 ust. 2 umowy stanowił, że całkowita wypłata kredytu nastąpi w dwóch transzach: do dnia 15 czerwca 2006 r. i do dnia 30 czerwca 2006 r. Zgodnie z § 4 umowy spłata kredytu następowała w równych ratach kapitałowo - odsetkowych (annuitetowych), do dnia 15-go każdego miesiąca.

Zgodnie z § 38 ust. 1 regulaminu kredytu hipotecznego i budowlanego, kredyty w walutach wymienialnych wypłacane są w złotych, przy zastosowaniu kursu kupna waluty obowiązującego w Banku w chwili wypłaty. § 38 ust. 2 pkt. 1 regulaminu stanowił z kolei, że kredyty w walutach wymienialnych spłacane są w złotych, przy zastosowaniu kursu kupna sprzedaży waluty obowiązującego w Banku w chwili spłaty.

§ 25 ust. 1 pkt. 1 regulaminu stanowił, że obowiązkowym zabezpieczeniem udzielonego kredytu jest hipoteka wpisana na pierwszym miejscu, udokumentowana odpisem księgi wieczystej zawierającym prawomocny wpis hipoteki.

Początkowo spłata kredytu odbywała się w złotych. W dniu 13 stycznia 2012 r. strony podpisały aneks do umowy kredytu, zgodnie z którym spłata kredytu następowała w CHF.

Powodowie uiszcili na rzecz strony pozwanej łącznie kwotę 114 220,98 zł oraz kwotę 53 599,34 CHF.

Zgodnie z wyliczeniami strony pozwanej, do dnia 12 lutego 2021 r. powodowie spłacili kapitał kredytu w kwocie 64 978,33 CHF.

Pismem z dnia 10 lipca 2020 r. powodowie złożyli w pozwanym Banku reklamację dotyczącą przedmiotowej umowy, podnosząc abuzywność klauzul umownych, ewentualnie nieważność całej umowy i wezwali Bank do zapłaty na ich rzecz kwoty 81 831 zł z uwagi na zakwestionowanie mechanizmu waloryzacji, kwoty stanowiącej sumę wszystkich świadczeń pobranych bezpośrednio w walucie waloryzacji, ewentualnie kwoty stanowiącej sumę wszystkich spełnionych na rzecz banku świadczeń w związku z wykonywaniem umowy kredytowej, w tym w szczególności rat kapitałowo – odsetkowych, prowizji i opłat, a także świadczeń spełnionych bezpośrednio w CHF w zakresie żądania nieważności umowy. Pismem z dnia 22 grudnia 2020 r. pozwany Bank poinformował powodów, że nie widzi podstaw do uwzględnienia ich reklamacji.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy w postaci dowodów z dokumentów oraz zeznań E. S. i P. S.. Powołanym dokumentom, w tym złożonym w postaci kserokopii, Sąd w całości dał wiarę, albowiem nie wzbudziły wątpliwości Sądu co do swojej zgodności z oryginałem, nie nosiły bowiem śladów przerobienia lub podrobienia, nie były również kwestionowane przez strony. Sąd nie oparł się na licznych pozostałych dokumentach złożonych przez pozwanego do sprawy, w szczególności na przedłożonych orzeczeniach innych sądów, albowiem były nieistotne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

Sąd na podstawie art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. pominął, jako nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy, dowód z opinii ekspertyzy w sprawie umowy kredytu hipotecznego (k. 48 - 53), wnioskodawcy przez stronę pozwaną dowód z opinii

biegłego z zakresu rachunkowości, a także dowody z dokumentów w postaci tabeli A Narodowego Banku Polskiego z dnia 8 czerwca 2006 r. i z dnia 5 stycznia 2021 r. oraz z wyroków dołączonych do pisma powodów z dnia 23 marca 2021 r.

Sąd przeprowadził następujące rozważania prawne:

Powództwo E. S. i P. S. przeciwko (...) Bank (...) S.A w W. w całości zasługuje na uwzględnienie co do żądania ustalenia nieważności umowy oraz co do należności głównej, ulegając jedynie oddaleniu w niewielkim okresie co do odsetek ustawowych za opóźnienie.

Zdaniem Sądu w niniejszej sprawie powodom E. S. i P. S. przysługuje interes prawny do wytoczenia powództwa o ustalenie nieważności umowy kredytu. Treść podpisanej przez strony umowy wygenerowała bowiem długoterminowy stosunek prawny, a ewentualne uwzględnienie roszczeń kredytobiorcy o zapłatę (zwrot) należności spełnionych dotychczas na rzecz banku nie reguluje w sposób definitywny wzajemnych relacji stron. Rozstrzygnięcie kwestii ważności umowy wyjaśni sytuację prawną powodów co do zakresu obowiązku świadczenia w przyszłości, nadto za istnieniem interesu prawnego po stronie powodów przemawia również choćby kwestia hipoteki ustanowionej na nieruchomości dla zabezpieczenia spłaty kredytu. Tylko powództwo o ustalenie stosunku prawnego może w sposób definitywny rozstrzygnąć niepewną sytuację prawną powodów i zapobiec także na przyszłość możliwym sporom, a tym samym w sposób pełny zaspokoić ich interes prawny (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 lipca 2015r., V CSK 640/14, LEX nr 1766003). Podkreślić zatem należy, iż ustalenie nieważności czy nieistnienia umowy przesądza nie tylko o potencjalnej możliwości domagania się zwrotu już spełnionych świadczeń, lecz rozstrzyga również w sposób ostateczny o braku obowiązku spełniania na rzecz banku mających oparcie w treści umowy świadczeń w przyszłości, orzeczenie stwierdzające nieważność umowy niweczy jej skutki ex tunc i z uwagi na związanie zarówno stron, jak i innych sądów jego treścią z mocy art. 365 § 1 k.p.c., jako swoisty prejudykat, ma istotne znaczenie dla dalszych czynności stron w związku ze spłacaniem kredytu (tak: Sąd Apelacyjny w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z 25 października 2018 roku, sygn. I ACa 623/17, LEX nr 2583325). Ustalające orzeczenie sądu znosi więc wątpliwości stron i zapobiega dalszemu sporowi o roszczenia banku wynikające z umowy.

Sąd uznał także zasadność twierdzeń powodów dotyczących nieważności umowy kredytu z dnia 8 czerwca 2006r. Powodowie w dniu 8 czerwca 2006 r. zawarli z poprzednikiem prawnym strony pozwanej – Bankiem (...) S.A. w W. - umowę kredytu denominowanego, w której kwota kredytu została wyrażona w walucie obcej (CHF), a wypłacona w walucie krajowej (PLN) według klauzuli umownej opartej na kursie kupna CHF obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu, spłata kredytu (początkowo, do momentu zawarcia przez strony w dniu 13 stycznia 2012 r. aneksu do umowy) następowała również w walucie krajowej, z tym że według klauzuli umownej opartej na kursie sprzedaży CHF obowiązującym w dniu wymagalności. Tym samym należy uznać, iż udzielony powodom kredyt nie był kredytem walutowym, skoro mimo jego udzielenia w walucie obcej, nie był on ani wypłacony, ani spłacany w tej walucie. Funkcjonalnie nie różnił się on zatem od kredytu indeksowanego w walucie obcej - posłużenie się w umowie walutą obcą służyło jedynie zastosowaniu - właśnie w postaci waluty obcej - innego niż pieniądź miernika wartości, a nie transferu waluty obcej do kredytobiorcy i spełnianiu świadczeń w tejże walucie.

Zakaz wyrażania zobowiązań pieniężnych w walucie obcej (art. 358 § 1 k.c. w pierwotnym brzmieniu) został zniesiony z dniem 24 stycznia 2009 r. na mocy ustawy z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz ustawy - Prawo dewizowe (Dz. Ust. 2008 r. Nr 228, poz. 1506), a więc obowiązywał w dacie zawarcia umowy łączącej strony. Na mocy ustawy z dnia 28 lipca 1990 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny (Dz. Ust. Nr 55, poz. 321) strony mogły jednak uzależnić wysokość swoich świadczeń od innego miernika wartości odchodząc w ten sposób od zasady nominalizmu (art. 3581 k.c.), z uwzględnieniem jednak obowiązku wyrażania zobowiązań wyłącznie w walucie polskiej, z wyjątkami wynikającymi z prawa dewizowego. Takim wyjątkiem było udzielenie bankom w §12 Rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 4 września 2007r. w sprawie ogólnych zezwoleń dewizowych (Dz. U. Nr 168, poz. 1178, z późn. zm.) zezwolenia, pod warunkiem jednoczesnego zaoferowania konsumentowi zawarcia oraz wykonania umowy w walucie polskiej, a wymóg ten w rozpoznawanym przypadku został zrealizowany.

Również w orzecznictwie nie budzi wątpliwości, że przed nowelizacją prawa bankowego dopuszczalne było zaciągnięcie zobowiązania kredytowego w walucie obcej, z równoczesnym zastrzeżeniem, że wypłata i spłata kredytu będzie dokonywana w walucie krajowej, z tym że tego rodzaju zastrzeżenie dotyczy wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania, a zatem nie powoduje zmiany waluty wierzytelności. Stosownie do woli stron waluta kredytu i waluta wypłaty bądź spłaty środków nie muszą być tożsame (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18 i powołane tam orzecznictwo: m.in. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2011r. IV CSK 377/10, z dnia 29 kwietnia 2015r. V CSK 445/14 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2018r. IV CSK 200/18).

Stosownie do treści przepisu 385 1 § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (art. 3851§2 k.c.). Nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (art. 3851§3 k.c.). Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje (art. 3851§4 k.c.).

Uzasadnieniem dla wprowadzenia ustawą z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny unormowań zawartych w art. 3851-3853 k.c. był zamiar zapewnienia konsumentom bardziej skutecznej ochrony w stosunkach umownych z profesjonalistami, a przede wszystkim potrzeba uwzględnienia w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich. Regulacja zawarta w art. 3851- 3853 k.c. stanowi zatem wyraz implementacji w prawie polskim przez ustawodawcę prawa unijnego w postaci powyższej dyrektywy, co rodzi określone konsekwencje dla ich wykładni. Przede wszystkim musi ona prowadzić do takich rezultatów, która pozwoli urzeczywistnić cele dyrektywy. Sądy krajowe, stosując prawo wewnętrzne, zobowiązane są tak dalece, jak jest to możliwe, by dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu dyrektywy, tak by osiągnąć przewidziany w niej rezultat, a zatem zastosować się do art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (m.in. wyrok TSUE z 13 czerwca 2016 r. w sprawie C-377/14 teza 76 i przytoczone tam orzecznictwo). Obowiązek dokonywania wykładni prawa krajowego zgodnej z prawem Unii jest nierozzerwalnie związany z systemem Traktatu, gdyż zezwala sądom krajowym na zapewnienie, w ramach ich właściwości, pełnej skuteczności prawa Unii przy rozpoznawaniu zawisłych przed nimi sporów. W przypadku omawianych przepisów należy mieć też na uwadze, że sama Dyrektywa w art. 8 stanowi, że w celu zapewnienia wyższego stopnia ochrony konsumenta państwa członkowskie mogą przyjąć lub utrzymać bardziej rygorystyczne przepisy prawne zgodne z Traktatem w dziedzinie objętej Dyrektywą. W Dyrektywie został więc określony jedynie minimalny poziom ochrony konsumentów.

Odnosząc powyższe do stanu faktycznego niniejszej sprawy należy zgodzić się z argumentacją powodów, iż klauzula denominacyjna zawarta w umowie nr (...) kredytu budowlanego z dnia 8 czerwca 2006 r. ma charakter abuzywny.

W pierwszej kolejności zważyć należy, iż klauzula denominacyjna nie określa głównego świadczenia stron. Podzielić bowiem należy, dominujące aktualnie w orzecznictwie Sądu Najwyższego stanowisko, że w przypadkach gdy klauzula denominacyjna spełnia jedynie rolę wprowadzonego dodatkowo do umowy mechanizmu przeliczeniowego świadczeń pieniężnych stron, to nie współokreśla ona składnika głównego umowy kredytowej (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18 i powołane tam orzecznictwo: wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r. I CSK 1049/14, z dnia 1 marca 2017r. IV CSK 285/16, z dnia 14 lipca 2017r. II CSK 803/16, z dnia 29 października 2018r. IV CSK 308/18). W niniejszej sprawie zagadnienie to ostatecznie nie ma przesądzającego znaczenia albowiem zakwestionowana klauzula i tak podlega kontroli co do spełnienia przesłanek z art. 3851 § 1 k.c., ponieważ nie została jednoznacznie sformułowana. W ocenie Sądu klauzula nie została sformułowana jednoznacznie, albowiem na jej podstawie powodowie nie byli, i nadal nie są, w stanie oszacować kwoty, którą mieli obowiązek

świadczyć co miesiąc, a zasady przewalutowania określał jednostronnie bank (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18 i powołane tam orzecznictwo: m.in. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 listopada 2011r. I CSK 46/11, z dnia 15 lutego 2013 r. I CSK 313/12 i z dnia 10 lipca 2014r. I CSK 531/13).

Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18 i powołane tam orzecznictwo: m.in. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2006r. I CK 297/05, z dnia 15 stycznia 2016r. I CSK 125/15, z dnia 27 listopada 2015r. I CSK 945/14, z dnia 30 września 2015r. I CSK 800/14 i z dnia 29 sierpnia 2013r. I CSK 660/12.). Analizowana w sprawie umowa kredytowa została zawarta przed wejściem w życie ustawy nowelizującej z dnia 29 lipca 2011r. ustawę Prawo bankowe, która nie zawiera rozwiązań, które prowadziłyby do sanowania abuzywnych postanowień umownych. Wprowadzono w niej uregulowania, że umowa o kredyt denominowany lub indeksowany do innej waluty niż waluta polska, powinna zawierać szczegółowe zasady określenia sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut na podstawie którego określana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo - odsetkowych oraz zasady przeliczenia na walutę wypłaty albo spłaty kredytu oraz, że w przypadku takich umów kredytu kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo - odsetkowych bezpośrednio w tej walucie. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wielokrotnie stwierdzano zaś, że mechanizm ustalania kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a klauzula która nie zawiera jednoznacznej treści, a przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną banku jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385 1 § 1 k.c.

Odnosząc powyższe do stan faktycznego niniejszej sprawy Sąd wskazał, iż klauzule denominacyjne, zawarte w umowie kredytu z dnia 8 czerwca 2006 r. należy uznać za niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 3851 § 1 k.c. Klauzule te kształtują prawa i obowiązki małżonków S. w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami przez uzależnienie warunków waloryzacji świadczenia od kompetencji silniejszej strony umowy - pozwanego banku. Odwołanie do kursów walut obowiązujących w Banku w chwili wypłaty lub spłaty (podkreślić przy tym należy, że Regulamin nie odsyła nawet do jakiegokolwiek tabeli kursowej, nie wskazuje, gdzie konsument może ustalić kurs waluty obowiązujący w Banku) oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Jednocześnie prawo banku do ustalania kursu waluty nie doznawało żadnych umownych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Swoista nierówność informacyjna stron, a w szczególności sytuacja, w której konsument dowiaduje się o poziomie zadłużenia ratalnego, już spłaconego w związku z podjęciem odpowiedniej sumy z jego rachunku jest nie do zaakceptowania w świetle art. 3851 k.c. (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18 i powołane tam orzecznictwo: m.in. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 30 kwietnia 2014 r., nr C - 26/13, sprawa Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt, C - 26/13, pkt 75, z dnia 20 września 2017 r., RP Andriuc i in. przeciwko Banca Româneasc SA, C 186/16 oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016r. I CSK 1049/14 i z dnia 4 kwietnia 2019r. III CSK 159/17).

W ocenie Sądu bank również nie zrealizował obowiązków informacyjnych w zakresie obarczenia powodów ryzykiem kursowym. Strona pozwana nie przedłożyła bowiem w niniejszej sprawie dowodu na to, że od powodów odebrano chociażby oświadczenia o standardowej treści, że mają pełną świadomość ryzyka związanego z kredytami w walucie wymienialnej.

Wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat (30), zabezpieczonej nadto hipoteką ustanowioną na nieruchomości stanowiącej z reguły dorobek życia przeciętnego konsumenta, mechanizmu działania ryzyka kursowego, wymagało szczególnej staranności banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. Wystawiał on bowiem na nieograniczone ryzyko kursowe kredytobiorców. Wskazać w tym miejscu należy, iż w zakresie obowiązku informacyjnego banku nie można było pominąć kryteriów przedstawionych przez Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 20 września 2017 r. wydanym w sprawie Ruxandra Paula Andriuc i in. przeciwko

Banca Românească SA (C-186/16), wydane go w odniesieniu do umów kredytu o podobnym charakterze jak będąca przedmiotem sporu w niniejszej sprawie oraz w wyroku z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie Zsuzsanna Dunai przeciwko ERSTE Bank Hungary Zrt. (C-118/17).

W wyroku z dnia 14 marca 2008 r. Trybunał Sprawiedliwości wskazał zaś na następujące kryteria:

1. artykuł 4 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że pojęcie „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu tego przepisu obejmuje warunek umowy, taki jak ten rozpatrywany w postępowaniu głównym, ujęty w umowie o kredyt w walucie obcej, który nie był indywidualnie negocjowany i na mocy którego kredyt należy spłacić w tej samej walucie obcej co waluta, w której został on zaciągnięty, w wypadku gdy warunek ten określa podstawowe świadczenie charakteryzujące tę umowę, w konsekwencji warunku tego nie można uznać za nieuczciwy, o ile jest on wyrażony prostym i zrozumiałym językiem.

2. artykuł 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich 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. Do sądu krajowego należy dokonanie niezbędnych ustaleń w tym zakresie.

3. Artykuł 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły być znane przedsiębiorcy w owym momencie i mogły mieć wpływ na późniejsze jej wykonanie. Do sądu odsyłającego należy ocena istnienia ewentualnej nierównowagi w rozumieniu rzeczzonego przepisu, której to oceny należy dokonać w świetle ogółu okoliczności faktycznych sprawy w postępowaniu głównym i z uwzględnieniem między innymi fachowej wiedzy przedsiębiorcy, w tym przypadku banku, w zakresie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążących się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej.

Z kolei w wyroku z dnia 14 marca 2019 r. Trybunał Sprawiedliwości wskazał, iż w odniesieniu do klauzul umownych dotyczących ryzyka kursowego z orzecznictwa Trybunału wynika, że takie klauzule w zakresie, w jakim określają główny przedmiot umowy kredytu, wchodzą w zakres stosowania art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 i nie są jedynie poddawane ocenie w zakresie, w jakim właściwy sąd krajowy uważa, po zbadaniu każdego przypadku z osobna, że klauzule te zostały sporządzone przez przedsiębiorcę w jasny i zrozumiały sposób. Nadto Trybunał wskazał, że klauzula ryzyka walutowego określa główny cel umowy (punkty 48 i 52 powołanego wyroku).

Podkreślić należy, iż w swoim orzecznictwie Trybunał Sprawiedliwości akcentował, że wymogu przejrzystości warunków umownych nie można zawęzić do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym, lecz przeciwnie, z uwagi na to, że ustanowiony przez wspomnianą dyrektywę system ochrony opiera się na założeniu, iż konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, między innymi ze względu na stopień poinformowania, ów wymóg wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem i w konsekwencji przejrzystości musi podlegać wykładni rozszerzającej - aby warunek umowny był wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, należy rozumieć w ten sposób, iż powinien być on rozumiany jako nakazujący także, 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; 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 spadku wartości waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie w stosunku do waluty obcej, w której kredyt został udzielony. To przedsiębiorca 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. Konsument zatem winien zachowywać się rozsądnie, ale przy założeniu, że zostały mu udzielone jasne i pełne informacje, konsument nie ma obowiązku weryfikować udzielanych mu przez przedsiębiorcę informacji, poszukiwać w innych źródłach wyjaśnienia wszelkich niejasności, sprzeczności czy wreszcie ewentualnej nieprawdziwości przedstawianych mu danych i informacji, nie może działać przy założeniu, że przedsiębiorca chce go oszukać, wykorzystać jego niedoświadczenie czy brak wiedzy, przeciwnie – ma pełne prawo działać w zaufaniu do przedsiębiorcy, udzielanych mu przez niego informacji i w oparciu o nie dokonywać swoich wyborów. To zatem Bank – jako przedsiębiorca, który dysponuje nieporównywalnie szerszymi możliwościami jego oszacowania ryzyka kursowego – winien udzielić odpowiednich informacji konsumentowi, któremu oferował umowę kredytu w walucie obcej. Instytucja finansowa, jaką jest pozwany bank, winna zatem wyjaśnić konsumentowi co najmniej, jak na wysokość raty kredytu wpłynęłaby silna deprecjacja środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma siedzibę, i wzrost zagranicznej stopy procentowej.

W takim stanie rzeczy przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany, w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada jedynie elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat. Z poczynionych w sprawie ustaleń nie wynika by obowiązek informacyjny został przez bank wykonany nawet w sposób standardowy. Powodowie otrzymali bowiem jedynie informację, iż kurs franka szwajcarskiego jest stabilny. Powodowie nie mieli więc świadomości, iż bank mógł w istocie w sposób dowolny ustalać ten kurs, albowiem nie był w żaden sposób ograniczony w tym zakresie kursami ogłaszanym przez NBP. Jak wynika z obowiązującej w banku procedury doradca miał również poinformować klienta, iż w przypadku wzrostu kursów walut podwyższeniu ulega rata spłaty i kwota zadłużenia, wyrażone w walucie polskiej. Ponownie zaś podkreślić należy, że powodowie zostali poinformowani, iż zawierana przez nich umowa kredytu jest umową bezpieczną, gdyż waluta CHF cechuje się dużą stabilizacją, a wahania mogą sięgać do 10%.

Przedmiotowa umowa kredytu została zawarta na okres 30 lat. Wyżej opisane informacje udzielone powodom z pewnością nie spełniają wymogu dostatecznego poinformowania powodów – konsumentów, tak aby mogli oni oszacować konsekwencje ekonomiczne podpisania umowy oraz ponoszone pewne ryzyko kursowe. Taki sposób poinformowania powodów o ryzyku kursowym nie dawał im żadnego realnego rozeznania co do istoty wiążącej ich na wiele lat umowy. Ponadto, rzeczywistość pokazała, że określenie nawet w przybliżeniu skali ryzyka walutowego związanego z tego rodzaju kredytami okazało się całkowicie nietrafione. W zaleceniach (...) Rady (...) z dnia 21 września 2011 r. dotyczących kredytów walutowych wskazano, 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. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18).

Końcowo należy podkreślić, iż klauzule denominacyjne zawarte w umowie z 8 czerwca 2006 roku nie były indywidualnie uzgodnione. Na ocenę ważności umowy nie ma bowiem wpływu ustalenie, czy jakiegokolwiek postanowienia umowne były uzgodnione indywidualnie, tu: wskazywane przez stronę pozwaną postanowienia dotyczące marży i prowizji, lecz czy indywidualnie uzgodnione były klauzule denominacyjne. Nie stanowi też indywidualnego uzgodnienia dokonanie wyboru przez konsumenta jednego z rodzajów umowy przedstawionej przez przedsiębiorcę. Sąd nie podziela poglądu, jakoby akceptacja przez konsumenta postanowień umowy czy przyjęcie ich w wyniku propozycji kontrahenta oznaczała, że nastąpiło ich indywidualne uzgodnienie. Przyjęcie propozycji przedsiębiorcy, w szczególności zawartej w przedstawionym wzorcu umowy, nie oznacza rzeczywistego wpływu konsumenta na treść postanowienia. Wpływ taki istnieje dopiero, gdy to konsument proponuje określoną treść postanowienia (albo są one uzgadniane). Z art. 3 ust. 1 Dyrektywy 93/13 jednoznacznie wynika, że warunki umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument



nie miał w związku z tym wpływu na ich treść, zwłaszcza jeśli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej, co miało miejsce w przypadku rzeczonych klauzul denominacyjnych. Wpływ konsumenta musi mieć charakter realny, rzeczywiście zostać mu zaoferowany, a nie polegać na teoretycznej możliwości wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień umowy.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjęto, że konsekwencją stwierdzenia, niedozwolonej klauzuli umownej, spełniającej wymagania art. 385 1 § 1 k.c. jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385 § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18 i powołane tam orzecznictwo: m. in. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2007r. III CZP 62/07 oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2014 r. III CSK 204/13, z dnia 1 marca 2017r. IV CSK 285/16 i z dnia 24 października 2018r. II CSK 632/17). W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyjaśniono z kolei, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że warunek umowy uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutku wobec konsumenta. W konsekwencji sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć z reguły skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku tego warunku (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18 i powołane tam orzecznictwo: m.in. wyrok z dnia 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C - 154/15, C 307/15 i C 308/15, Francisco Gutierrez Naranjo i in. przeciwko Cajasur Banco SAU, pkt 61-62).

Sąd w pełni zaaprobował, dominujący aktualnie w judykaturze pogląd, iż art. 385 1 § 2 k.c. wyłącza stosowanie art. 58 § 3 k.c. co uzasadnia stanowisko, że nieuczciwe postanowienia indeksacyjne (denominacyjne) nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach kodeksu cywilnego. Również Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej co do zasady wyklucza, aby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach. Zwraca się uwagę, że działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywniej mają mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami do przewidywania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych. Skutek ten nie mógłby zostać osiągnięty gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych. Kontrahent konsumenta niczym by bowiem nie ryzykował, narzucając nieuczciwe postanowienia umowne, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie uczciwych warunków, które powinny być przez niego zaproponowane od razu. Należy zatem dążyć do osiągnięcia stanu „niezwiązania” konsumenta zakwestionowanymi postanowieniami umownymi, przy jednoczesnym (na ile to możliwe) utrzymaniu w mocy umowy (art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13); (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18 i powołane tam orzecznictwo: wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie Pereničová i Perenič, C-453/10, pkt 31; a także wyrok w sprawie Banco Español de Crédito, pkt 40 i przytoczone tam dalsze orzecznictwo). W konsekwencji zastąpienie przez sąd klauzul abuzywnych np. kursem średnim waluty obcej z dnia wymagalności roszczenia ogłaszanym przez NBP należy wykluczyć, jako sprzeczne z celem Dyrektywy 93/13, ryzyko przedsiębiorcy stosującego abuzywne klauzule 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.

Istotnym podsumowaniem dotychczasowego stanowiska Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w omawianym zakresie jest wyrok z dnia 3 października 2019r. w sprawie C-260/18, w którym stwierdzono, że powołany art. 6 ust. 1 drugi człon zdania Dyrektywy 93/13 sam w sobie nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie - zgodnie z prawem Unii Europejskiej - krajowemu porządkowi prawnemu. Oznacza to, w świetle kryteriów przewidzianych w prawie krajowym, że w konkretnej sytuacji należy zbadać możliwość utrzymania w mocy umowy, której klauzule zostały uznane za nieważne. W takim przypadku, jeżeli sąd krajowy uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami

obowiązującego prawa utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych postanowień nie jest możliwe, art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie stwierdzeniu, że ta umowa nie może dalej obowiązywać bez takich warunków i wtedy sąd powinien orzec jej unieważnienie. Jednocześnie, po raz kolejny wykluczono możliwość uzupełnienia luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które w niej się znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że treść czynności prawnej jest uzupełniana przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie są zatem przepisami o charakterze dyspozytywnym lub przepisami mającymi zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę. Trybunał wyraźnie stwierdził, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy nie stoi na przeszkodzie zastąpieniu nieuczciwego postanowienia umownego wspomnianym przepisem dyspozytywnym albo przepisem mającym zastosowanie w razie wyrażenia na to zgody przez strony, jednak możliwość ta jest ograniczona do przypadków, w których usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, wbrew woli konsumenta, narażając go tym samym na szczególnie szkodliwe skutki. Ponadto Trybunał uznał, że sąd krajowy, na podstawie prawa krajowego zobowiązany jest wskazać moment, w którym należy dokonać oceny skutków stwierdzenia nieuczciwego charakteru postanowienia umownego, mając na uwadze, w braku wyraźnych wskazówek ustawowych, że interes konsumenta, jaki należy rozważyć, to interes istniejący w momencie rozstrzygnięcia sprawy. Odpowiadając na zadane pytanie prejudycjalne w kwestii uwzględnienia woli konsumenta co do skutków powołania się na niedozwoloną klauzulę umowną, Trybunał uznał, że wola konsumenta, który uważa, iż stwierdzenie nieważności całej umowy nie jest dla niego niekorzystne, przeważa nad wdrożeniem systemu ochrony, takiego jak zastąpienie nieuczciwego postanowienia i utrzymanie umowy w mocy. Tym samym Dyrektywa 93/13 sprzeciwia się, w przypadku braku wyraźnej woli samego konsumenta utrzymaniu w mocy nieuczciwych warunków umowy, które w chwili rozstrzygnięcia sporu ocenia się jako obiektywnie korzystne dla niego. Do sądu krajowego zatem należy, na podstawie prawa krajowego i zgodnie z prawem Unii Europejskiej, dokonanie oceny w zakresie kwalifikacji nieuczciwego charakteru postanowienia umownego oraz przedmiotu umowy, w celu ustalenia, czy możliwe jest utrzymanie w mocy umowy pozbawionej nieuczciwych postanowień (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18).

Odnosząc powyższe do niniejszej sprawy, należy uznać, iż abuzyność klauzuli denominacyjnej przewidzianej w umowie z dnia 8 czerwca 2006 r. skutkuje upadkiem umowy w całości, albowiem po wyłączeniu z niej tych nieuczciwych warunków nie jest możliwe jej dalsze obowiązywanie. Po eliminacji klauzul abuzywnych umowa łącząca strony nie zawiera wszystkich elementów koniecznych dla określenia treści stosunku prawnego – a to kwoty kredytu. Umowa bowiem w ogóle nie przewidywała możliwości oddania do dyspozycji powodów kwoty kredytu wskazanej w umowie we frankach szwajcarskich ani też możliwości zwrotu kredytu w tej walucie, dla oceny ważności umowy nie ma przy tym znaczenia fakt zawarcia w 2012 r. aneksu, który możliwość spłaty kredytu w walucie CHF już przewidywał. Umowa zawarta przez strony bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym wobec braku koniecznego składnika umowy nazwanej „kredytu bankowego”. Konsekwencją powyższego był obowiązek stwierdzenia nieważności umowy. Należy wyraźnie podkreślić, iż powodowie zajęli jednoznaczne stanowisko, iż takie rozwiązanie uważają za korzystniejsze.

W następstwie ustalenia, że przedmiotowa umowa kredytu jest nieważna, Sąd na podstawie art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. przyjął, że świadczenia uiszczane przez powodów były nienależne, nie wystąpiła również żadna z okoliczności wskazanych w art. 411 k.c. Z tego też względu na rzecz powodów zasądzona zostały kwoty 114 220,98 zł oraz 53 599,34 CHF jako suma kwot uiszczonych przez powodów tytułem rat odsetkowo – kapitałowych. Podkreślić bowiem należy, iż stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20).

O odsetkach Sąd orzekł na podstawie art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c.

O kosztach procesu orzeczono stosownie do treści przepisu art. 98 § 1 k.p.c.

**Apelację** od tego wyroku – w zakresie punktów I, II oraz IV - wniósł pozwany Bank, zarzucając:

1. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolne i niepoparte jakimikolwiek dowodami ustalenie, że postanowienia Umowy i Regulaminu (w szczególności § 1 ust. 1 Umowy, § 38 ust. 1 i 2 Regulaminu) można uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszające interesu konsumenta w sytuacji, gdy w sprawie na tą okoliczność nie został przeprowadzony jakikolwiek dowód, a tym samym Powód nie sprostał udowodnieniu okoliczności w postaci tego, iż konkretne kursy wymiany walut rażąco odbiegały od kursów rynkowych, a tym samym stosowanie przez Pozwaną tabel kursowych prowadziło do rażącego pokrzywdzenia Powoda jak również, iż Pozwana mogła dowolnie kształtować kursy walut umieszczane w tabelach (Jak wynika z uzasadnienia Wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 17 maja 2021 roku, sygn. akt: IC 1403/20 oraz Wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 31 marca 2021 roku, sygn. akt: IC 1390/20 kredytobiorca w ramach każdego procesu jest obowiązany wykazać, iż w jego konkretnej sprawie doszło do zastosowania kursów wymiany walut, które prowadziły do rażącego pokrzywdzenia danego kredytobiorcy).

2. czego konsekwencją był błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia polegający na bezpodstawnym przyjęciu przez Sąd I instancji, iż stosowanie przez Pozwaną tabel kursowych prowadziło do rażącego pokrzywdzenia interesu Powoda, godziło w dobre obyczaje oraz nierównomiernie rozkładało prawa i obowiązki stron Umowy przyznając bankowi prawo do jednostronnego kształtowania wysokości świadczenia;

3. naruszenie art. 235 2 § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. 278 § 1 - 3 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie wniosku Pozwanej o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego jako dowodu, który ma wykazać fakt nieistotny dla rozstrzygnięcia sprawy, w sytuacji, gdy tak powołany dowód z opinii biegłego był w niniejszej sprawie konieczny do przeprowadzenia, bowiem Sąd I instancji nie posiada wiedzy specjalnej w zakresie uwarunkowań rynków walutowych w 2006 roku jak też Sąd I instancji nie posiada wiedzy w zakresie funkcjonowania finansowania dłużnego w postaci umów kredytów hipotecznych, a tym samym nie jest w stanie samodzielnie ustalić, że postanowienia Umowy i Regulaminu (w szczególności § 38 ust. 1 i 2 Regulaminu) odwołujące się do tabel kursowych Pozwanej są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy kredytobiorców, z uwagi na to, iż rzekomo na ich podstawie Pozwana miała prawo do dowolnego kształtowania kursów kupna i sprzedaży waluty CHF na potrzeby rozliczeń kredytowych, a przez to rażąco krzywdziła Powoda, które to stwierdzenie jest niepoparte jakimkolwiek dowodem przeprowadzonym w sprawie, w szczególności w związku zaniechaniem Sądu I instancji co do przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego z zakresu ekonomii i finansów, która to opinia biegłego mogłaby odpowiedzieć na pytanie czy Pozwana kiedykolwiek mogła kształtować albo w rzeczywistości kształtowała kursy wymiany walut w sposób całkowicie dowolny i oderwany od panujących w danej chwili warunków rynkowych, jak również iż takie ewentualne zachowanie Pozwanej prowadziło do rażącego pokrzywdzenia Powoda,

4. 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, w konsekwencji czego mogła jednostronnie określać świadczenie Powoda a tym samym, iż stosowane przez Pozwaną tabele kursowe w ramach wykonania Umowy doprowadziły do rażącego naruszenie interesów Powoda oraz ich stosowanie było sprzeczne z dobrymi obyczajami,

5. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie wadliwej oraz sprzecznej ze sobą oceny materiału dowodowego zebranego w sprawie polegające na przyjęciu za wiarygodne zeznań Powoda, w zakresie w którym stwierdził, iż Bank nie informował Powoda o ryzyku walutowym, jak również zapewniał o bezpieczeństwie kredytu wyrażonego w CHF (zeznania Powoda na rozprawie z dnia 31.08.2021 od 5:26-28:22), w sytuacji gdy za wiarygodny w całości Sąd uznał również dokument w postaci wniosku kredytowego, w którym to Powodowie potwierdzili, iż są świadomi ryzyka wzrostu kursu waluty,

6. czego konsekwencją był błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę rozstrzygnięcia w postaci uznania przez Sąd I instancji, iż Powód nie był prawidłowo poinformowany o ryzyku walutowym wynikającym z faktu zawarcia umowy kredytu walutowego we franku szwajcarskim jak również nie był świadomy takiego ryzyka w sytuacji, gdy w rzeczywistości w chwili zawarcia Umowy, Powód miał wiedzę o skutkach wynikających z podpisania umowy

kredytowej, w której kwota kredytu określona jest w walucie obcej oraz o fakcie zmienności kursów walut na przestrzeni czasu z uwagi na informację przekazane mu przez poprzedniczkę prawną Pozwanej;

błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia poprzez stwierdzenie przez Sąd, iż Bank może jednostronnie i arbitralnie wpływać na wysokość świadczenia kredytobiorcy, w sytuacji gdy na powyższą okoliczność w niniejszej sprawie nie został przeprowadzony jakikolwiek dowód, w szczególności dowód z opinii biegłego, potwierdzający powyższe. Zdaniem Pozwanej saldo zadłużenia Powoda zostało jednoznacznie wyrażone w § 1 ust. 1 Umowy, a na jego wysokość nie miały wpływu wahania kursów walut. Powodowały one wyłącznie zmiany w zakresie ilości PLN wykorzystanych przez Powoda do spłaty zadłużenia w CHF, które do odwoływały się wyłącznie do sposobu wykonania zobowiązania, a nie zmieniały jego walutowego charakteru (np. na etapie wypłaty kredytu Powodowie otrzymali o 7 tysięcy złotych więcej niż wskazali we wniosku kredytowym, a do spłaty mieli to samo saldo zadłużenia wyrażone w CHF) . Ponadto zdaniem Pozwanej wzrost kursu franka szwajcarskiego nie był możliwy do przewidzenia gdyż był pochodną decyzji podjętej przez Bank (...) Szwajcarii, który jest podmiotem niezależnym od Pozwanej, a tym samym Pozwana nie była w stanie przewidzieć decyzji podejmowanych przez ww. podmiot;

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia poprzez stwierdzenie przez Sąd, iż Bank nie poinformował Powoda o ryzyku walutowym związanym z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej w sytuacji gdy za wiarygodny w całości Sąd uznał również dokument w postaci wniosku kredytowego, w którym to Powodowie potwierdzili, iż są świadomi ryzyka wzrostu kursu waluty (załącznik nr 5 do Odpowiedzi na Pozew)

9. czego konsekwencją był błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę rozstrzygnięcia w postaci uznania przez Sąd I instancji, iż Powód nie był prawidłowo poinformowany o ryzyku walutowym wynikającym z faktu zawarcia umowy kredytu walutowego we franku szwajcarskim jak również nie był świadomy takiego ryzyka.

10. Naruszenie art. 327 §1 pkt 1 i 2 k.p.c. poprzez zawarcie w uzasadnieniu dwóch przeciwstawnych poglądów, tj. iż „udzielony powodowi kredyt nie był kredytem walutowym, skoro mimo jego udzielenia w walucie obcej, nie był on ani wypłacony ani spłacany w tej walucie. Funkcjonalnie nie różnił się on od kredytu indeksowanego [...]” (str. 10 Uzasadnienia), oraz równocześnie, iż „wypłata i spłata kredytu będzie dokonywana w walucie krajowej, z tym że tego rodzaju zastrzeżenie dotyczy wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania, a zatem nie powoduje zmiany waluty wierzytelności. Stosownie do woli stron waluta kredytu i waluta wypłaty bądź spłaty środków nie muszą być tożsame [...]” (str. 11 Uzasadnienia),

11. czego konsekwencją jest brak możliwości precyzyjnego skonstruowania zarzutów apelacyjnych w związku z brakiem możliwości ustalenia czy zdaniem Sądu I instancji sposób wypłaty kredytu wpływa na charakter zobowiązania, a tym samym czy Sąd I instancji uznał udzielony kredyt za kredyt złotówkowy czy kredyt walutowy. Zdaniem Pozwanej sposób wykonania Umowy w PLN pozostaje bez wpływu na walutę i wysokość salda zadłużenia, które zostało jednoznacznie określone w Umowie w walucie CHF,

12. naruszenie art. 385 § 1 k.c. w zw. z art. 58 § 2 k.c. poprzez przyjęcie, iż na banku spoczywał obowiązek informacyjny w zakresie obarczenia kredytobiorców ryzykiem walutowym w sytuacji gdy w momencie zawarcia Umowy, żaden przepis prawa nie nakładał na Bank obowiązku udzielenia kredytobiorcy informacji związanych z zaciąganym kredytem jak również nie określał ew. zakresu takich informacji. Przyjęcie poglądu o konieczności udzielenia rozległej informacji o ryzyku związanym z zaciąganym kredytem (pomimo braku stosownego obowiązku wynikającego z przepisu prawa) prowadziłyby do zniesienia jakiegokolwiek odpowiedzialności konsumentów za podejmowane decyzje,

13. naruszenie art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 3531 k.c. w zw. z art. 385 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego poprzez bezpodstawne przyjęcie, że zawarta przez Powoda z poprzedniczką prawną Pozwanej Umowa, jest umową nieważną w całości z uwagi na fakt, iż świadczenia stron umowy kredytu nie zostały dokładnie oznaczone, 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 Powoda 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 Powoda zwrócone na rzecz Pozwanej;

14. naruszenie art. 385 1 k.c. poprzez przyjęcie, że umowa zawiera niedozwolone postanowienia nieuzgodnione indywidualnie z powodem i tym samym jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interes powoda;

15. naruszenie art. 385 1 k.c. w zw. z art. 60 ust. Prawa Bankowego w zw. z art. 65 § 1 k.c. poprzez bezpodstawne przyjęcie, że w w § 1 ust. 1 umowy zawarto abuzywna klauzule waloryzacyjną;

16. naruszenie art. 385 1 § 2 k.c. poprzez uznanie, że w umowie zastosowano mechanizm waloryzacyjny;

17. naruszenie art. 354 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego w zw. z art. 385 § 2 k.c. poprzez przyjęcie, iż bez postanowień odwołujących się do tabel kursowych umowa nie może zostać utrzymana w mocy, a w tym samym jest nieważna;

18. naruszenie art. 58 § 2 k.c. w zw. z art. 353 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 z uwagi na rzekome abuzywne postanowienia zawarte w Umowie ze względu na fakt, iż w skutek zawarcia Umowy doszło do rażącego pokrzywdzenia Powoda oraz iż odwołanie się w postanowieniach Regulaminu do tabeli kursowej Pozwanej jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, w sytuacji gdy, kwota kredytu udzielonego Powodowi została określona w sposób jednoznaczny, a Pozwana nie mogła w sposób samodzielny wpływać na wysokość kapitału pozostałego do spłaty, jak także nie dysponowała uprawnieniem do samodzielnego kształtowania wysokości salda zadłużenia Powoda;

19. naruszenie art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z 56 k.c. w zw. z art. 353 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 prawa bankowego w zw. z art. 358 § 1 i 2 k.c. poprzez błędne przyjęcie przez Sąd I instancji, iż postanowienia odwołujące do tabel kursowych zawierają w sobie tylko i wyłącznie jedną normę w postaci zasad spłaty lub wypłaty kredytu, w sytuacji gdy w rzeczywistości klauzule przeliczeniowe w swojej treści zawierają dwie odrębne normy, pierwszą przewidującą możliwość spłaty lub wypłaty świadczenia w walucie polskiej (co jest powszechnie akceptowalne w orzecznictwie i doktrynie) oraz druga wskazującą kurs po jakim dane przewalutowanie ma nastąpić (tj. kurs tabel banku);

20. naruszenie art. 385 1 § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 poprzez przyjęcie, iż wola konsumenta, który uważa, iż stwierdzenie nieważności całej umowy nie jest dla niego niekorzystne, przeważa nad wdrożeniem systemu ochrony, takiego jak zastąpienie nieuczciwego postanowienia i utrzymanie umowy w mocy w sytuacji gdy zgodnie z najnowszym orzecznictwem TSUE ww. przepis nie może być interpretowany w ten sposób, iż przy dokonywaniu tej oceny sąd rozpoznający sprawę może oprzeć się wyłącznie na potencjalnie korzystnym dla konsumenta charakterze unieważnienia danej umowy w całości;

21. naruszenie art. 385 1 § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na stwierdzeniu 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;

22. 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 Powód w toku procesu nie wykazał konkretnych naruszeń jego interesu (tym bardziej takich, które miałyby charakter naruszeń rażących), zaś Sąd I instancji orzekł na korzyść Powoda jedynie w oparciu o nieudowodnione twierdzenia zawarte w pozwie;

23. naruszenie art. 5 k.c. poprzez wydanie orzeczenia aprobującego nadużycie praw podmiotowych przez Powoda, które w istocie prowadzi do uzyskania nieuprawnionego przysporzenia majątkowego tj. możliwości korzystania z kapitału Pozwanej bez jednoczesnego zaoferowania świadczenia wzajemnego na rzecz Pozwanej, który to kapitał

został wykorzystany przez Powoda na dokończenie budowy domu jednorodzinnego przedstawiającego obecnie o wiele większą wartość niż w chwili zawarcia umowy, tj. w marcu 2006 roku;

24. naruszenie art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. poprzez bezpodstawne uznanie zasadności powództwa i orzeczenie na korzyść Powoda w ramach pkt I sentencji Wyroku obrazującego się w orzeczeniu obowiązku zapłaty przez Pozwaną na rzecz Powoda kwoty 114.220,98 zł oraz 53.599,34 CHF w sytuacji gdy, w ocenie Pozwanej w niniejszej sprawie nie zachodzą przesłanki do uznania całości jak również chociażby części Umowy bądź Regulaminu za nieważne;

25. naruszenie art. 410 § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. w zw. z art. 5 k.c. poprzez ich błędną wykładnię polegającą na uznaniu, iż w przypadku konieczności zwrotu świadczeń zrealizowanych w wyniku umowy, co do której orzeczono jej nieważność nie istnieje potrzeba ustalenia realnej wartości wzbogacenia strony otrzymującej takie świadczenia (Pozwany), co w kontekście niniejszej sprawy i zasądzenia na rzecz Powoda od Pozwanego kwoty 53.599,34 CHF oznacza, iż Powód obecnie jest uprawniony do otrzymania od Pozwanego o wiele wyższej kwoty pieniężnej niż ta, którą Powód musiał wydatkować celem spłaty rat w walucie CHF w latach 2012 do 2020;

26. naruszenie art. 189 k.p.c. poprzez bezpodstawne stwierdzenie nieważności Umowy z uwagi na rzekome abuzywne postanowienia zawarte w Umowie z uwagi na fakt, iż w skutek zawarcia Umowy doszło do rażącego pokrzywdzenia Powoda, 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), to Sąd I instancji powinien przeprowadzić analizę możliwości dalszego wykonywania Umowy przez strony;

27. naruszenie art. 385 1 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1, 2 i 3 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że skutkiem abuzywności niektórych postanowień umownych może być bezwzględna nieważność umowy kredytu ze skutkiem ex tunc, a nie trwała bezskuteczność umowy kredytu, jak również poprzez wadliwe orzeczenie na podstawie dwóch wzajemnie wykluczających się sankcji, tj. bezskuteczności (nieważności)<sup>1</sup> wynikającej z abuzywności (art. 385 1 § 2 k.c.) oraz bezwzględnej nieważności (art. 58 k.c.).

Wniósł:

I. 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, wniósł o zmianę zaskarżonego Wyroku poprzez ustalenie dokładnych fragmentów postanowień Umowy lub Regulaminu, które należy uznać za abuzywne oraz stwierdzenie zakresu stosunku prawnego łączącego Powoda z Pozwaną, a wynikającego z zawartej Umowy, który w dalszym

ciągu obowiązuje i w konsekwencji określenie wzajemnych świadczeń Powoda i Pozwanej istniejących w takim stosunku prawnym przy uwzględnieniu:

a. 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; albo

b. możliwości spłaty - przez Powoda, od dnia zawarcia Umowy, rat kapitałowych oraz rat odsetkowych bezpośrednio w walucie kredytu tj. w walucie CHF oraz możliwości wypłaty kwoty kredytu bezpośrednio w walucie jego udzielenia (CHF), a tym samym poprzez usunięcia z treści stosunku prawnego łączącego strony wszelkich odesłań do kursów kupna/sprzedaży walut obowiązujących w Banku i przyjęcie, iż wszelkie rozliczenia mogą być dokonywane zgodnie z pozostałą treścią Umowy, tj. bezpośrednio w CHF przy wykorzystaniu posiadanego przez Powoda rachunku

bankowego prowadzonego w walucie CHF, ewentualnie w przypadku uznania przez Sąd II instancji, iż istnieje konieczność przeprowadzenia całego postępowania uchylenie Wyroku co do zaskarżonej części tj. pkt. I, II oraz IV Wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji z uwagi fakt, iż wydanie wyroku wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości.

Dodatkowo wniósł o uchylenie w całości postanowienia Sądu Okręgowego w Kielcach I Wydział Cywilny z dnia 12 października 2021 roku w przedmiocie pominięcia dowodu z opinii biegłego i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu rachunkowości i finansów, celem udzielenia przez biegłego odpowiedzi celem wykazania, iż kurs franka szwajcarskiego stosowany przez Bank nie odbiegał od kursów rynkowych stosowanych przez inne Banki, ewentualnie wskazania kursu rynkowego franka szwajcarskiego.

Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji i zasądzenie na ich rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

**Sąd Apelacyjny** po rozpoznaniu apelacji uznał ją za bezzasadną.

Sąd I Instancji dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych, które Sąd Apelacyjny przyjął za własne.

W toku postępowania apelacyjnego Sąd, w trybie art. 156<sup>1</sup> k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., poinformował strony postępowania o prawdopodobnym wyniku sprawy, w tym przede wszystkim o ocenie prawnej spornych postanowień umownych i wynikających stąd konsekwencji. W związku z tym pouczył powodów o skutkach ewentualnego niezwiązania ich, jako konsumentów, niedozwolonymi klauzulami oraz skutkach nieważności zawartej przez strony umowy kredytowej. Złożyli oni oświadczenie, że akceptują skutek uznania za abuzywne postanowień spornej umowy kredytowej, jakim może być upadek (nieważność) umowy wskazując, że wybierają tę opcję. Oświadczenie konsumentów zostało doręczone bezpośrednio stronie pozwanej 6 marca 2023r.

Z kolei pozwany zgłosił zarzut zatrzymania zasądzonych kwot do czasu zafiarowania przez powodów lub zabezpieczenia roszczenia o zwrot wypłaconego kapitału 407.622,08 zł w dniu 13 września 2022r dołączając dowody doręczenia takiego oświadczenia bezpośrednio powodom. (k.392 i n.).

W niniejszej sprawie w istocie zawarta umowa kredytu nie charakteru walutowego. Wszak ani Bank zgodnie z treścią umowy nie był zobowiązany do wypłaty sumy kredytu w CHF, ani nie wypłacił pozwanym żadnej kwoty w tej walucie. Umowa od samego początku przewidywała obowiązek wypłaty kwoty kredytu przez Bank w PLN. Również pozwani nie zostali zobowiązani w umowie do spłaty kredytu w CHF tylko w PLN (§ 4 umowy) a tylko na skutek zawartego aneksu do umowy mieli spłacać raty w walucie szwajcarskiej.

Oceny umowy należy dokonywać na datę jej zawarcia, dlatego jej późniejsze aneksy co do sposobu jej wykonywania, czy też faktyczny sposób jej wykonywania w zakresie sposobu ustalania kursu franka w pozwanym Banku, jako nieodbiegającym od praktyki innych banków w analogicznych sytuacjach nie ma znaczenia decydującego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Należy zatem zgodzić się z Sądem Okręgowym, że waluta CHF posłużyła stronom jedynie do waloryzacji wypłaconego pozwanym kapitału oraz rozłożonych do 2036r i co istotne do waloryzacji zadłużenia po każdej spłaconej racie. Zatem Sąd Apelacyjny nie podziela argumentu jakoby łącząca strony umowa miała charakter walutowy skoro z jej treści wynika, że zarówno wypłata jak i spłaty również będą dokonywane w walucie polskiej. Jest to typowy kredyt złotowy denominowany do waluty franka szwajcarskiego. Bank nie ponosił żadnego ryzyka związanego z pozyskiwaniem tej waluty od depozytariuszy czy z rynku międzybankowego.

W stanie faktycznym wskazać należy, że rozstrzygnięcie sprawy zależne jest od oceny prawnej zawartej między stronami umowy, w tym przede wszystkim w zakresie skutków wynikających z postanowień umownych przewidujących waloryzację spłaty i zadłużenia z odwołaniem do kursu CHF. Rozstrzygnięcie sprawy nie wymaga wiadomości specjalnych, zatem należało oddalić wnioski o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego.

Odnosnie zarzutów odnoszących się do stanu faktycznego w tym oceny dowodów, Sąd Apelacyjny uznał, że są one bezzasadne. Apelacja częstokroć utożsamia wnioski prawne z konkretnymi faktami i posługuje się nimi dla uzasadnienia naruszenia tak prawa procesowego jak i materialnego.

W sferze faktów ma istotne znaczenie to, czy poszczególne postanowienia umowy były indywidualnie uzgadniane i jaki był zakres pouczenia powodów jako konsumentów o podejmowanym ryzyku zaciągnięcia zobowiązania denominowanego waluty franka szwajcarskiego.

W sprawie niniejszej pozwany Bank nie udowodnił, aby sporne postanowienia umowne były indywidualnie negocjowane z powodami. Takie czynności jak, sprawdzanie zdolności kredytowej osoby ubiegającej się o kredyt, czy możliwość nieznaczego upustu na marży czy prowizji nie stanowi elementu negocjowania umowy, a może go ewentualnie poprzedzać. Z zeznań powodów jasno wynika, że warunki umowy były ustalone we wzorcu umowy (formularzu). Pozwany mógł na te okoliczności wnieść o przesłuchanie pracownika Banku rzekomo uzgadniającego z powodami warunki umowy i dokonującego konkretnego pouczenia o ryzyku wzrostu kursy franka na obowiązek spłaty i wysokość pozostałego zadłużenia po spłacie raty, ale tego nie uczynił.

Opierając się na zeznaniach powodów należy przyjąć, nie pouczono ich w sposób jasny o ryzyku ewentualnego wzrostu kursu franka do złotego i przełożenia tego wzrostu na wysokość rat oraz nie wyjaśniono dokładnie mechanizmów przeliczania środków przy ich wypłacaniu i spłacaniu. Fakt, że podpisali oni przedstawiony im formularz o otrzymaniu pouczenia, nie oznacza, że informacje w nich podane były jasne i zrozumiałe. Z dokumentu tego wynika tylko, że powodom przedstawiono ofertę kredytu w PLN oraz w CHF. Z pouczenia pisemnego wynika tylko, że powodów ogólnie poinformowano, że może nastąpić wzrost kursu waluty kredytu, co spowoduje wzrost kwoty kredytu i raty kapitałowo-odsetkowej określonej w PLN. Brak jednak odwołania się do jakichkolwiek liczb określonych procentowo odnośnie wzrostu kursu franka nie mówiąc o przykładowej symulacji raty. Trzeba zatem dojść do konkluzji, że powodów nie pouczono o możliwości nieograniczonego wzrostu kursu franka w stosunku do złotego i przekładaniu się tego wzrostu na wysokość, ale także na sumę kredytu pozostałą do spłaty.

Nie budzi też wątpliwości abuzywność klauzuli oprocentowania przez niejasne odesłanie do marży Banku i brak ścisłego związania ze stopą 3 M LIBOR (stopę miał ustalać Bank co trzy miesiące).

W świetle ustalonego stanu faktycznego bezzasadne są zarzuty naruszenia prawa materialnego.

W razie stwierdzenia abuzywności postanowień umowy kredytu odnoszących się do sposobu określania kursu waluty obcej, umowa nie może obowiązywać w pozostałym zakresie (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 30 września 2022 r., I CSK 2071/22). Wiąże się to także z faktem, że zastąpienie niedozwolonego postanowienia poprzez wprowadzenie innego mechanizmu przeliczenia waluty stanowiłoby zbyt daleko idącą modyfikację umowy w celu ratowania sytuacji prawnej przedsiębiorcy, który abuzywną klauzulę zastosował.

Sąd Apelacyjny uznaje również, że wskazane przez Sąd Okręgowy zapisy umowy za abuzywne ( w istocie można je określić jako klauzulę waloryzacyjną (denominacyjną) oraz klauzulę oprocentowania). W aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego, klauzule dotyczące przeliczenia kwoty wypłaconego kredytu i spłacanych rat na walutę obcą, są kwalifikowane jako określające główne świadczenia stron (por. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 30 września 2020 r., I CSK 556/18). Treść zalegających w aktach dokumentów wskazuje w sposób jednoznaczny, że przedsiębiorca – bank posługiwał się wzorcem umowy. W tych okolicznościach ciężar wykazania indywidualnego uzgodnienia postanowień umownych spoczywał na pozwanym, stosownie do art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. w zw. z art. 385 1 § 3 k.c. Ciężarowi temu strona pozwana nie sprostowała. Sam fakt zaakceptowania warunków umowy, a nawet oświadczenia o wzięciu pod uwagę ryzyka kursowego nie oznacza, że relewantne postanowienia umowne były negocjowane czy nawet negocjowalne. Swoboda kredytobiorcy we wpływaniu na kształt umowy ograniczała się do kwoty, waluty, prowizji czy terminu spłaty, lecz te zapisy nie decydowały w danym przypadku o ważności umowy.



Odesłanie w umowie do kursu kupna czy sprzedaży z tabeli kursowej banku bez jasno określonych kryteriów z uwzględnieniem marży Banku świadczy o tym, że kredytodawca dysponował arbitralnością w kształtowaniu kursów walut. Pamiętać należy, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone, dokonuje się wg stanu z chwili zawarcia umowy. Z tego punktu widzenia nie ma znaczenia fakt, że bank stosował mechanizmy rynkowe, a stosowane kursy miały ekonomiczne uzasadnienie. Z tego także powodu za zbędny w sprawie Sąd uznał dowód z opinii biegłego. Kluczowe jest bowiem, że w samej umowie nie było wskazania, w jaki sposób ww. mechanizmy będą stosowane w odniesieniu do zobowiązania powodów. Istniała bowiem możliwość naruszenia interesów konsumenta. Bez znaczenia w tej sytuacji pozostaje, że zgodnie z art. 5 ust. 2 pkt 7 prawa bankowego bank jest uprawniony do przeprowadzania określonych operacji walutowych oraz może stosować własne kursy walutowe, które obowiązany jest ogłaszać (art. 111 ust. 1 pkt 4 prawa bankowego). Żaden z powoływanych przepisów ani nie określał mechanizmu ustalania kursów walut, ani nie zwalniał z obowiązku jego precyzyjnego wskazania w umowach zawieranych z konsumentem. Nie sposób w tej sytuacji mówić o jednoznacznym sformułowaniu postanowień umowy.

W tym stanie faktycznym wskazać należy, że rozstrzygnięcie sprawy zależne jest od oceny prawnej zawartej między stronami umowy, w tym przede wszystkim w zakresie skutków wynikających z postanowień umownych przewidujących indeksację wzajemnych świadczeń stron z odwołaniem do kursu franka szwajcarskiego.

Pozwany Bank udzielił bowiem powodom kredytu w walucie polskiej denominowanej do franka szwajcarskiego, na cel i na warunkach określonych w umowie, statuując w umowie podstawowe obowiązki stron w sposób standardowy, nie odbiegający od istoty umowy kredytu określonej w art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe, zaś specyfiką (wyróżnikiem) przedmiotowej umowy było zawarcie postanowień o waloryzacji wypłaconej kredytobiorcom kwoty do CHF oraz obowiązku kredytobiorców dokonywania spłat kwot kredytu, przy zastosowaniu przewidzianej w złotych polskich.

Przepisy prawa nie wykluczają możliwość konstrukcji umowy o kredyt z uwzględnieniem klauzul indeksacyjnych tj. klauzul przeliczeniowych wzajemnych świadczeń należnych w walucie krajowej, z odwołaniem do kursu waluty obcej. Istotą takiego kredytu jest, że kredytobiorca zwraca bankowi sumę nominalną udzielonego kredytu (kapitału walutowego) w walucie krajowej w wysokości zależnej od bieżącego kursu wymiany walut, wraz z odsetkami oraz ewentualnymi innymi opłatami i prowizjami. Zważyć zatem należy, że świadczeniami głównymi umowy było – z jednej strony – udzielenie kredytu w oznaczonej kwocie (świadczenie Banku), a z drugiej – zwrot kapitału kredytowego oraz odsetek i prowizji (świadczenie kredytobiorców). Zasada swobody umów nie wyklucza natomiast ustalenia wysokości wzajemnych świadczeń z odwołaniem do klauzuli indeksacyjnej odnoszącej się do kursu waluty obcej. W orzecznictwie Sądu Najwyższego nie budzi wątpliwości, że umowa kredytu wiążąca wysokość udzielonego kredytu oraz wysokość jego spłaty z kursem waluty obcej nie jest sprzeczna z ogólną konstrukcją umowy kredytu przewidzianą art. 69 ust.1 Prawa bankowego (tak Sąd Najwyższy m.in. w wyroku z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18; w wyroku z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; wyroku z 19 marca 2015r., IV CSK 362/14; w wyroku z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; w wyroku z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16).

Jednak treść umowy stron wskazuje, iż zamieszczone w niej klauzule skutkowały możliwością Banku w ustalaniu zasad kreowania ostatecznej wysokości świadczenia kredytobiorców (jednostronnie), przy braku równowagi w ustalaniu wysokości wzajemnych świadczeń oraz rażącej dysproporcji ryzyka związanego z deprecjacją waluty krajowej w stosunku do waluty przeliczeniowej.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie budzi wątpliwości, że przedmiotowe klauzule mają charakter abuzywny. Wobec ustalenia harmonogramu spłat rat w walucie CHF oczywistym jest, że również pozostała część zadłużenia po zapłacie każdej raty była w taki sam sposób przeliczana. Taki mechanizm powodował, że przy wzroście kursu franka - mimo terminowej spłaty kredytu – zadłużenie kredytobiorców rosło. Przy czym umowa nie przewidywała żadnej granicy, po przekroczeniu której Bank przejąłby choćby część ryzyka na siebie.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego ukształtowanym na gruncie art. 385<sup>1</sup> i n. k.c. wielokrotnie wyjaśniano już, że określenie wysokości należności obciążającej konsumenta z odwołaniem do tabel kursów ustalanych jednostronnie

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, w związku z czym jest niedopuszczalne (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, niepubl., 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, niepubl., z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, niepubl., z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Glosa 2020, nr 4, s. 67 i n. i z dnia 30 września 2020 r., I CSK 556/18, niepubl., wyrok SN z 13 maja 2022r, II CSKP 464/22 niepubl.).

Abuzywność przedmiotowych postanowień umownych wynika także z ich niejasności. Stanowisko to znajduje wsparcie w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, dotyczącym postanowień dyrektywy 93/13, a w szczególności w wyroku z dnia 18 listopada 2021 r., C-212/20, M.P., B.P. przeciwko „A.”, dotyczącym postanowienia zastrzeżonego w umowie kredytu indeksowanego do franka szwajcarskiego przewidującego, że raty kredytu są wyrażone w walucie obcej i w dniu wymagalności pobierane są z rachunku bankowego kredytobiorcy, według kursu sprzedaży zgodnie z tabelą obowiązującą w banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu (pkt 19). Przypominając, że przewidziane w art. 5 dyrektywy 93/13 wymaganie przejrzystości postanowień umownych musi podlegać wykładni rozszerzającej i nie może zostać zawężone do ich prostego i zrozumiałego charakteru pod względem formalnym i gramatycznym (pkt 41). Trybunał zwrócił tam uwagę, iż w przypadku spornej klauzuli indeksacyjnej problem dotyczy nie tyle jej jednoznaczności, ile niewskazania sposobów ustalania kursu wymiany stosowanego do obliczenia rat spłaty, gdyż nie precyzuje ona wszystkich czynników uwzględnianych przez bank w celu ustalenia kursu wymiany stosowanego przy obliczaniu rat spłaty kredytu hipotecznego (pkt 47-48). We wcześniejszym swym orzecznictwie zaś wyjaśnił, że dla poszanowania wymogu przejrzystości zasadnicze znaczenie ma kwestia, czy umowa kredytu przedstawia w sposób przejrzysty powód i szczególne cechy mechanizmu zamiany waluty obcej, a także stosunek pomiędzy tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach umowy, tak aby konsument był w stanie zrozumieć, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (pkt 49). Istotne jest zatem to, czy w świetle całokształtu istotnych okoliczności faktycznych, w tym reklamy i informacji dostarczonych przez kredytodawcę w ramach negocjacji danej umowy kredytu, właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i racjonalny przeciętny konsument może nie tylko dowiedzieć się o istnieniu wahań kursów wymiany ogólnie obserwowanych na rynku walutowym, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne, jakie ma dla niego zastosowanie kursu sprzedaży przy obliczaniu rat kredytu, którymi zostanie ostatecznie obciążony, a w rezultacie także całkowity koszt zaciągniętego przez siebie kredytu (pkt 50).

Konsument bowiem musi mieć możliwość zrozumienia, do czego się zobowiązuje, zwłaszcza co do sposobu obliczenia rat spłaty kredytu, który zaciąga (pkt 54). W rezultacie Trybunał stwierdził, że art. 5 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę (pkt 55, teza). Przypominając również, że przestrzeganie wymagania transparentności postanowienia stanowi jeden z czynników, które sąd krajowy powinien wziąć pod uwagę przy dokonywaniu oceny abuzywności tego postanowienia na podstawie art. 3 ust. 1 tej dyrektywy 93/13 (pkt 58), Trybunał zasugerował, iż przedmiotowe postanowienie dotyczące indeksacji, niepozwalające konsumentowi na samodzielne określenie w każdej chwili kursu wymiany stosowanego przez przedsiębiorcę, ma abuzywny charakter (pkt 64).

Sąd Apelacyjny podziela pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z 13 maja 2022r, II CSKP 464/22 niepubl.), iż w świetle orzecznictwa krajowego i unijnego nie powinno budzić wątpliwości, że postanowienia umowne stanowiące, iż kurs kupna w Tabeli kursów „określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna”, a kurs sprzedaży - „jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedaży” (odpowiednio § 17 ust. 2 i 3 Umowy; por. też § 17 ust. 4 Umowy), miały treść niedozwoloną. Wbrew stanowisku Sądu Apelacyjnego tezy tej nie podważa okoliczność, że w praktyce

Bank stosował te postanowienia w sposób, który przysparzał mu stosunkowo niewielkie korzyści, zgodnie bowiem z prawem unijnym (art. 4 ust. 1 dyrektywy 93/13) i krajowym o tym, czy postanowienie jest niedozwolone - podobnie jak o tym, czy jest sprzeczne z prawem (art. 58 § 1 i 2 k.c.) - decydują okoliczności z chwili zawarcia umowy (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019 Nr 1, poz. 2). Niedozwolonego charakteru postanowienia nie przekreśla również stwierdzenie, że jego treść odpowiadała ówczesnej praktyce (zwyczajowi) przyjętej w obrocie bankowym, skoro była ona niewystarczająca.

Z przytoczonych postanowień umowy wynika, że z naruszeniem zasady równości stron bank, jako podmiot silniejszy w stosunku do konsumenta, uzyskał możliwość samodzielnego kreowania wysokości wzajemnych świadczeń. Nadto, sporne postanowienia umowne mieściły w sobie klauzulę waloryzacyjną walutowości – przewidywały bowiem, że jakkolwiek świadczenia stron miały być płacone w walucie krajowej, to waluta obca będzie walutą rozliczeniową. W związku z tym wskazać należy, że Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, w wyroku z dnia 10 czerwca 2021 r. (sprawa C-776/19) stwierdził m.in., że „wykładni art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy dokonywać w ten sposób, że warunki umowy kredytu, przewidujące, iż waluta obca jest walutą rozliczeniową (...) i powodujące skutek w postaci ponoszenia ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, są objęte zakresem tego przepisu, w wypadku gdy warunki te określają istotny element charakteryzujący wspomnianą umowę”, jak też, że wykładni art. 3 ust.1 powołanej wyżej dyrektywy należy dokonywać w ten sposób, że „warunki umowy kredytu, przewidujące, iż waluta obca jest walutą rozliczeniową (...) 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”.

Przedmiotowe klauzule określały ważny element charakteryzujący zawartą przez strony umowę. W rzeczywistości bowiem dotyczyły głównych postanowień umownych, wpływających na wysokość głównych świadczeń stron (wartość kapitału wypłaconego przez Bank oraz wysokość rat i zakres pozostałego do spłaty (po każdej spłaconej racie) zadłużenia konsumenta. Stanowiły jej istotę, wyróżnik, tworząc charakterystykę umowy.

Stosownie do treści art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c., postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, a w takim przypadku strony są związane umową w pozostałym zakresie. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Na tle stosowania przedmiotowego przepisu Sąd Najwyższy przyjmuje jednolicie, że brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem umownym oznacza, iż nie wywołuje ono skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu (tak m.in. w uchwale z dnia 29 czerwca 2007r., III CZP 62/07, OSNC z 2008 r., z. 7-8, poz. 87; uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC z 2019 r., z.1, poz.2), chyba że konsument następnie udzieli „świadomej, wyraźnej i wolnej zgody” na to postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywróci mu skuteczność (tak: m.in. w wyroku z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, w uchwale z dnia 6 kwietnia 2018 r., III CZP 114/17, OSNC z 2019 r., z.3, poz. 26).

Przedstawiony pogląd pozostaje w zgodzie z postanowieniami dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz.U.E.L. 1993.95.29 z dnia 21 kwietnia 1993 r.) oraz ich rozumieniem wynikającym z orzecznictwa TSUE. Zważyć bowiem należy, że zawarte w kodeksie cywilnym regulacje art. 385 (1)-385 (4) stanowią wyraz implementacji do polskiego porządku prawnego wyżej powołanej dyrektywy. W konsekwencji, przy wykładni polskich przepisów regulujących prawo konsumenckie należy brać pod uwagę wskazówki wynikające z tej dyrektywy i z dotyczącego jej dorobku orzeczniczego. Zgodnie natomiast z art. 6 ust.1 dyrektywy, nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w dalszej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków.

W świetle treści w/w przepisów oraz orzecznictwa TSUE i Sądu Najwyższego, sąd ma obowiązek zbadania czy klauzula ma charakter abuzywny i wyciągnięcia z tego konsekwencji, a konsekwencją tą jest przede wszystkim ciążący na sądzie obowiązek zaniechania stosowania klauzuli abuzywnej – jednak bez zmiany jej treści. Z tego punktu widzenia istotne znaczenie ma ocena, czy wyeliminowanie postanowienia niedozwolonego wpływa na pozostałą część umowy, czy też bez klauzuli abuzywnej umowa może obowiązywać. W szczególności – z oczywistych względów - umowa nie może dalej obowiązywać, o ile niedozwolone postanowienia umowne dotyczą głównego przedmiotu umowy. Jakkolwiek – stosowanie do treści art. 4 ust.2 dyrektywy Rady 93/13/EWG jak i art. 485<sup>1</sup> § 1 k.c. – ocena nieuczciwego charakteru warunków nie dotyczy postanowień określających główne świadczenia stron, ale wyłącznie to nie znajduje zastosowania jeżeli postanowienia te nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Jak już wyżej wskazano, sporne klauzule indeksacyjne nie spełniają tego ostatniego warunku.

Zgodnie z poglądem wyrażonym przez TSUE – za postanowienia odnoszące się do głównego przedmiotu umowy należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę, a więc definiują samą istotę konkretnego stosunku umownego (tak TSUE w: wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, wyroku z dnia 26 lutego 2015 r., C-143/13, wyroku z dnia 23 kwietnia 2015 r., C-96/14). Podobnie, w orzecznictwie sądów polskich pojęcie postanowień określających główne świadczenia stron związane jest ze świadczeniami charakteryzującymi daną umowę, określającymi jej istotę, czyli tzw. essentialia negotii, rozumiane jako cechy, według których dokonuje się kwalifikacji konkretnej czynności prawnej do ustawowo wyróżnionych typów czynności. Kryteria kwalifikacji przesłanki głównych świadczeń stron odnoszą się do elementów przedmiotowo istotnych, przy uwzględnieniu podziału na świadczenia główne (w tym świadczenia o zasadniczym znaczeniu dla danego stosunku prawnego) i uboczne. Nadto odnoszą się do tego, czy dane postanowienie jest charakterystyczne dla danego stosunku prawnego oraz, czy reguluje typowe dla danego stosunku prawnego świadczenia. Z tych względów aktualnie dominuje ocena, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy (tak Sąd Najwyższy m.in.: w wyroku z dnia 30 września 2020 r., I CSK 556/18, lex nr 3126114; w wyrok z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115; w wyroku z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, lex nr 2690299). W ostatnim z powołanych orzeczeń Sąd Najwyższy podkreślił, że „Obowiązek zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu w oznaczonych terminach spłaty stanowi główne świadczenie kredytobiorców. Klauzula waloryzacyjna wpływa na wysokość tego świadczenia”. Przy ocenie zatem, że przedmiotowe klauzule, które są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interes konsumentów, zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny, nie poddający się weryfikacji, to wypełniona jest przesłanka abuzywności postanowień określających główne świadczenia stron.

W tym stanie rzeczy rację mają powodowie, iż takimi są kwestionowane postanowienia zawierające klauzulę oprocentowania oraz klauzulę waloryzacyjną (denominacyjną). Określają bowiem świadczenia główne stron nie odwołując się do ustalonego w sposób obiektywny kursu waluty i do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu. Nadto powodowie w sposób nieograniczony zostali obciążeni nieproporcjonalnym ryzykiem kursowym, a brak pouczenia ich o konsekwencjach przedmiotowej regulacji nie pozwala na przyjęcie, iż świadomie przyjęli na siebie takie ryzyko.

Wyeliminowanie z łączącej strony umowy niedozwolonych postanowień umownych wymaga oceny, czy umowa w pozostałym zakresie jest możliwa do utrzymania. Dla Sądu Apelacyjnego nie ulega wątpliwości, że eliminacja postanowienia umownego zawierającego klauzulę indeksacyjną prowadzić będzie do upadku umowy w całości. Na podstawie pozostałych postanowień umowy nie jest bowiem możliwe określenie praw i obowiązków stron. Klauzula niedozwolona nie wywołuje skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa.

Z prawa konsumentckiego wynika, że konsument może następczo udzielić „świadomej, wyraźniej i wolnej zgody” na niedozwolone postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywrócić mu skuteczność. Istnienie możliwości następczego wyrażenia zgody na to postanowienie (jego „potwierdzenie”) i przywrócenie mu w ten sposób skuteczności z mocą wsteczną powoduje, iż tego rodzaju postanowienia abuzywne wiążą się z sankcją bezskuteczności zawieszanej. Jak wskazał Sąd najwyższy w uzasadnieniu uchwały 7 sędziów z dnia 7 maja 2021 r. (III CZP 6/21,

OSNC z 2021 r., z.9, poz. 56), charakterystyka tej sankcji, przy uwzględnieniu orzecznictwa TSUE wskazuje, iż „konsument może wyrazić swą zgodę na niedozwolone postanowienie zarówno w toku sporu przed sądem, jak i pozasądowo, jednakże w obu przypadkach będzie to skuteczne tylko wtedy, gdy został wyczerpująco poinformowany o konsekwencjach prawnych, jakie może pociągnąć za sobą definitywna nieskuteczność (nieważność) tego postanowienia. Należycie poinformowany konsument może też podjąć decyzję przeciwną (odmówić zgody), co spowoduje trwałą bezskuteczność (nieważność) niedozwolonego postanowienia. Względ na pewność prawa nakazuje także przyjąć, że swą zgodę konsument powinien wyrazić w rozsądnym czasie od udzielenia mu należytej informacji. Jeżeli tego nie uczyni, niedozwolone postanowienie stanie się trwale bezskuteczne (nieważne)”.

W sytuacji, w której – na skutek odmowy potwierdzenia - klauzula abuzywna stała się definitywnie bezskuteczna (nieważna), o obowiązywaniu umowy decyduje to, czy stosownie do przedstawionych reguł weszła w jej miejsce regulacja zastępcza. „To zaś zależy od tego, czy całkowita i trwała bezskuteczność (nieważność) umowy naraża konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje - czemu konsument może wiążąco zaprzeczyć (sprzeciwiając się zarazem utrzymaniu umowy) - a w razie odpowiedzi pozytywnej - czy regulacja zastępcza istnieje (sąd jest władny ją określić)”. Także jednak i w tym przypadku konsument może wiążąco oświadczyć, iż nie ocenia konsekwencji całkowitej i definitywnej bezskuteczności (nieważności) umowy jako szczególnie niekorzystnej, sprzeciwiając się udzieleniu mu ochrony przed tymi konsekwencjami.

Reasumując zatem Sąd Okręgowy nie naruszył w niniejszym postępowaniu prawa materialnego, w szczególności art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., art. 385 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo Bankowe, art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. i art. 385 § 1 k.c. w zw. z art. 6 k.c. Przyjmując nieważność umowy kredytu z dnia 29 lutego 2008 r. Sąd I instancji prawidłowo zastosował art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c. zasądzając od pozwanego na rzecz powodów kwotę faktycznie wpłaconą przy realizacji nieważnej umowy. (tak Sąd Najwyższy w uchwale z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, OSNC 2021/6/20 oraz w uchwale składu 7 sędziów, mającej moc zasady prawnej, z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021/9/56).

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. Nie można tracić z pola widzenia tego, że to sam Bank proponując powodom 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”.

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 zaoferowania zwrotu przekazanych środków pieniężnych, bądź umorzenia wzajemnych wierzytelności. Z tego względu nie jest też uzasadniony zarzut nieuwzględnienia wzrostu kursu franka od daty poszczególnej wpłaty przez powodów. Wszak co do zasady w przypadku nieważności umowy strony powinny zwrócić sobie nawzajem spełnione świadczenia. Nie jest również wykluczone wystąpienie przez bank z roszczeniem z tytułu korzystania z kapitału, choć w tym przypadku linia orzecznicza nie została jeszcze ukształtowana.

W pozostałym zakresie Sąd podziela argumentację prawną Sądu I Instancji.

Jeżeli chodzi zaś o wymagalność roszczenia dochodzonego niniejszym pozwem to Sąd Apelacyjny w tym zakresie Sąd kierował się regułami wyłożonymi w uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., sygn. III CZP 6/21 gdzie Sąd Najwyższy wyjaśnił, że dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę-konsumenta wiążącej decyzji w zakresie nieważności umowy, można uznać, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny, podobnie jak w przypadku *conditio causa finita*, a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (art. 120 § 1 zdanie pierwsze k.c.). Z dniem odmowy potwierdzenia klauzuli przez konsumenta, bez której umowa kredytu nie może wiązać, albo z dniem bezskutecznego upływu czasu do jej potwierdzenia ustaje stan zawieszenia, a umowa staje definitywnie bezskuteczna (nieważna). Przy czym, co istotne, skuteczność oświadczenia kredytobiorcy - konsumenta w przedmiocie trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy zależy od tego, czy był uprzednio należycie

poinformowany o konsekwencjach tej abuzywności. Sąd Najwyższy wyjaśnił, 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 zawieszonyj tej umowy, jeżeli nie towarzyszy mu wyraźne oświadczenie konsumenta, potwierdzające otrzymanie wyczerpującej informacji. Powodowie otrzymali pełną informację o możliwych skutkach nieważności umowy kredytu dopiero w postępowaniu apelacyjnym.

Sąd Apelacyjny uznał, że co do zasady bank pozostaje w opóźnieniu od daty złożenia przez powodów definitywnego oświadczenia o nieważności umowy do czasu złożenia przez Bank oświadczenia o prawie skorzystania z prawa zatrzymania. W okolicznościach niniejszej sprawy to drugie oświadczenie zostało złożone wcześniej, zatem powodom nie przysługują odsetki od zasądzonych kwot.

W świetle przedstawionych argumentów apelacja pozwanego Banku podlegała uwzględnieniu tylko w zakresie prawa zatrzymania i związanej z tym zmianą odsetek w oparciu o art. 386 § 1 k.p.c. , natomiast w pozostałym zakresie apelację oddalono na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania na podstawie art. 98 § 1 i 3, 98 § k.p.c. 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 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokatów (Dz. U. 2018.265 t.j. z dnia 2018.01.29) uznając pozwanego za przegrywającego sprawę.