

Sygn. akt I ACa 2762/23

WYROK CZĘŚCIOWY W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 listopada 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Jerzy Bess

Protokolant: Krzysztof Malinowski

po rozpoznaniu w dniu 13 listopada 2023 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa M. S. i S. S.

przeciwko Syndykowi Masy Upadłości (...) Bank S.A. w W.

o ustalenie

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Nowym Sączu

z dnia 10 czerwca 2022 r. sygn. akt I C 1426/21

oddala apelację.

Sygn. akt I ACa 2762/23

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Nowym Sączu, zaskarżonym wyrokiem z dnia 10 czerwca 2022 roku sygn. akt I C 1426/21 w sprawie z powództwa M. S. i S. S. przeciwko (...) Bank S.A. z siedzibą w W. o zapłatę i ustalenie:

I. ustalił, że nie istnieje między powodami M. S. i S. S. oraz pozwanym (...) Bank S.A. z siedzibą w W. (wcześniej (...) Bank SA z siedzibą w K.) stosunek prawy wynikający z umowy kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF z dnia 13.05.2008r.,

II. zasądził od pozwanego na rzecz powodów łącznie kwotę 219 905,38 zł tytułem świadczeń spełnionych przez powodów w okresie od dnia 29.05.2008 do 2.09.2019 roku, z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od kwoty 199.312,38 zł od dnia 16 listopada 2019 roku do dnia zapłaty i od kwoty 20.593 zł od dnia 14 grudnia 2021 roku do dnia zapłaty,

III. w pozostałym zakresie powództwo o zapłatę oddalił,

IV. zasądził od pozwanego na rzecz powodów łącznie kwotę 12.408 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego, za czas od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty, tytułem zwrotu kosztów procesu.

W rozważaniach prawnych Sąd Okręgowy przedstawił m.in. następujące motywy swego rozstrzygnięcia:

Sprecyzowane żądanie pozwu zgłoszone przez powodów na pierwszym miejscu o zapłatę oraz o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z umowy kredytu zasługiwało na uwzględnienie.

Interes prawny w ustaleniu:

W pierwszej kolejności należało odnieść się do posiadania przez powodów interesu prawnego w żądaniu ustalenia nieistnienia stosunku prawnego.

Przepis art. 189 k.p.c., choć zamieszczony w kodeksie postępowania cywilnego, ma charakter materialnoprawny i stanowi podstawę dochodzenia roszczenia o ustalenie prawa lub stosunku prawnego. Wykładnia tego przepisu prowadzi do wniosku, że powództwo o ustalenie stosunku prawnego lub prawa może być uwzględnione wtedy, gdy spełnione są dwie przesłanki merytoryczne: interes prawny oraz wykazanie prawdziwości twierdzeń powoda o tym, że dany stosunek prawny lub prawo rzeczywiście istnieje. Przy czym pierwsza z wymienionych przesłanek decyduje o dopuszczalności badania i ustalania prawdziwości twierdzeń powoda, czyli ustalania istnienia przesłanki zasadności powództwa (por. uchwała SN z 19 listopada 1996 r., III CZP 115/96, OSNC 1997, Nr 4, poz. 35; wyrok SN z 27 czerwca 2001 r., II CKN 898/00 - LEX nr 52 613).

Rozstrzygając wątpliwości związane z pojęciem "interesu prawnego" wskazać należy, że obecnie jest ono pojmowane szeroko, tzn. nie tylko w sposób wynikający z treści określonych przepisów prawa przedmiotowego, lecz także w sposób uwzględniający ogólną sytuację prawną powoda. Uzależnienie powództwa o ustalenie od interesu prawnego należy zatem pojmować elastycznie, z uwzględnieniem celowościowej jego wykładni, konkretnych okoliczności danej sprawy oraz tego, czy w drodze innego powództwa strona może uzyskać pełną ochronę.

Przyjmuje się powszechnie w orzecznictwie i doktrynie, że interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c., istnieje wówczas, gdy zachodzi niepewność stanu prawnego lub prawa, powodujący potrzebę ochrony prawnej. Niepewność ta musi mieć charakter obiektywny, tj. istnieć na podstawie rozumnej oceny sytuacji, w której powód występuje z tego rodzaju powództwem. Dlatego też nie można zakwestionować interesu prawnego w żądaniu ustalenia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma ono znaczenie zarówno dla obecnych jak i przyszłych możliwych, ale obiektywnie prawdopodobnych stosunków prawnych i praw, czy sytuacji prawnej podmiotu występującego z żądaniem (por. wyrok Sądu Najwyższego z 2 lutego 2006 r., II CK 395/05). Natomiast o braku takiego interesu można mówić zarówno wówczas, gdy powód nie ma jakiegokolwiek potrzeby ustalenia prawa lub stosunku prawnego, jak również wtedy, gdy może on osiągnąć w pełni ochronę swych praw w sposób prostszy i łatwiejszy np. w procesie o świadczenie albo ukształtowanie prawa lub stosunku prawnego (por. wyrok Sądu Najwyższego z 22 listopada 2002 r., IV CKN 1529/00).

Fakt niepewności stanu prawnego powodujący potrzebę uzyskania ochrony prawnej w niniejszej sprawie jest niewątpliwy i ma charakter obiektywny. Umowa kredytu jest zobowiązaniem długoterminowym, zawiera zabezpieczenia spłat kredytu m.in. w postaci hipoteki kaucyjnej. Ponadto o czym szerzej w dalszej części uzasadnienia sporna umowa kredytu jest nieważna, zawiera też postanowienia dotyczące mechanizmu indeksacji, które są abuzywne. Powstaje zatem uzasadniona obiektywnie wątpliwość, czy strony są związane postanowieniami umowy i czy umowa dalej powinna być wykonywana. Umowa została zawarta do 2023 r. Powodowie mają prawo do uzyskania odpowiedzi na pytanie czy ww. umowa ich wiąże. Najlepszą drogą prawną uzyskania odpowiedzi na te pytania, rozwiania istniejących wątpliwości, jest powództwo o ustalenie, tym bardziej, że w umowie kredytu ustalono zabezpieczenie hipoteczne, którego wykreślenia z ksiąg wieczystych można domagać się tylko w oparciu o orzeczenie sądowe, które wyraźnie stwierdza nieważność umowy, z którą zabezpieczenie hipoteczne było ściśle związane. Sprawa o ustalenie daje powodom możliwość uzyskania pełnej ochrony.

Bezwzględna nieważność umowy kredytu:

Sąd uznał, iż występuje sprzeczność zawartych w treści umowy kredytowej klauzul waloryzacyjnych z naturą stosunku zobowiązaniowego oraz zasadami współżycia społecznego, na podstawie art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. i art. 58 § 2 k.c., dlatego umowę kredytową Sąd uznał za nieważną w całości, uznając za zasadne żądanie ustalenia nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z tej umowy i orzekł o tym w punkcie I sentencji.

Bezspornie umowa kredytu, jaką zawarli powodowie z poprzednikiem prawnym pozwanego tj. (...) Bankiem S.A. była umową kredytu indeksowanego. Kredyt indeksowany to kredyt wyrażony w walucie polskiej (PLN), przy czym na dany dzień (najczęściej dzień uruchomienia kredytu), kwota kapitału kredytu (lub jej część) przeliczana jest na walutę obcą (według bieżącego kursu wymiany waluty), która to kwota stanowi następnie podstawę ustalania wysokości rat kapitałowo-odsetkowych. Wysokość kolejnych rat kapitałowo-odsetkowych określana jest zatem w walucie obcej, ale ich spłata dokonywana jest w walucie polskiej, po przeliczeniu według kursu wymiany walut na dany dzień (najczęściej na dzień spłaty).

W 2008 roku pojęcie umowy kredytu indeksowanego nie było ustawowo zdefiniowane, ale funkcjonowało powszechnie w obrocie bankowym. Były to rodzaj kredytów oferowanych i chętnie udzielanych przez banki. Umowę taką można była jednak zawrzeć ważnie jako umowę nienazwaną w ramach zasady swobody umów wynikającą z art. 353 § 1 k.c. Zatem poddanie wynikających z umowy kredytu świadczeń w PLN waloryzacji do CHF nie było sprzeczne z typem umowy kredytu hipotecznego. Samo zdefiniowanie umowy kredytu indeksowanego przez ustawodawcę w ramach nowelizacji ustawy prawo bankowe w 2011 roku potwierdza możliwość zawierania i ważność takich umów na gruncie art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 prawa bankowego, przed 2011 rokiem. Ideą bowiem tej nowelizacji było utrzymanie funkcjonujących na rynku bankowych m.in. kredytów indeksowanych według konkretnych zasad. Również judykatura dopuszczała możliwość zawierania tego typu umów kredytowych przed 2011 rokiem. Dotychczas nie była kwestionowana możliwość i dopuszczalność zastosowania mechanizmu indeksacji, co odnosi się zarówno do orzecznictwa Sądu Najwyższego, jak i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który skupiał swą uwagę przede wszystkim na ocenie charakteru i transparentności klauzul kształtujących ten mechanizm w kontekście art. 4 ust. 1 i 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich.

W ocenie Sąd wbrew tezom powodów sporna umowa kredytu nie była faktycznie kredytem złotowym. Był to kredyt indeksowany do waluty obcej (CHF), dopuszczalny w 2008 roku jak wynika z powyższych argumentów. Wynikało to przede wszystkim z zastosowania oprocentowania z odwołaniem się do stawki LIBOR. Ta konkretna stawka referencyjna odnosiła się wyłącznie do walut obcych, nie była nigdy stosowana przy kredytach złotych. W przypadku udzielania kredytu złotowego oprocentowanie było odnoszone wyłącznie do stawki referencyjnej WIBOR. W obrocie bankowym nigdy nie funkcjonowały kredyty złote z oprocentowaniem LIBOR. Dodatkowo w umowie odwoływano się do indeksowania kwoty kredytu kursem CHF. Umowa zawierała też postanowienia dotyczące przeliczenia wypłaty kwoty kredytu i spłaty kredytu z uwzględnieniem CHF. Zastosowanie innego niż pieniądź krajowy miernika wartości kredytu udzielonego powodom przez pozwanego bank-jego poprzednika, odróżniało ten kredyt od złotówkowego, niezawierającego tego rodzaju klauzuli waloryzacyjnej. To wszystko determinuje walutowy charakter spornej umowy w wariacie kredytu indeksowanego.

Dodatkowo zawarta przez powodów z poprzednikiem prawnym pozwanego umowa kredytu indeksowanego nie jest nieważna jako sprzeczna z art. 358¹ § 2 k.c. Zgodnie z tym przepisem strony mogły zastrzec w umowie, że wysokość świadczenia pieniężnego zostanie ustalona według innego niż pieniądź miernika wartości. Chodzi tu o miernik inny niż pieniądź, w którym zobowiązanie zostało wyrażone. Miernikiem tym może być także inna waluta (M. Gutowski (red.), Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz. Art. 1-44911. Warszawa, 2016). Zastosowanie indeksacji walutowej jest dopuszczalne co do zasady. Nie narusza ani zasady nominalizmu, ani też zasady swobody umów z art. 353¹ k.c. Umowa kredytu indeksowanego jak już wskazano wyżej mieści się w ramach konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 ustawy z 1997 r. prawo bankowe). Uzupełnieniem zasady swobody umów jest przepis art. 358¹ § 2 k.c. Judykatura i doktryna bezsprzecznie dopuszcza i dopuszczała w 2008

roku możliwość wyrażenia kwoty świadczenia pieniężnego, określonego nominalnie, przy zastosowaniu jednak innego niż pieniądź krajowy miernika wartości, którym był również kurs waluty obcej do złotego.

Przypomnieć należy, że zgodnie z art. 58 § 1 k.c. czynność prawna sprzeczna z ustawą, albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy. Według zaś § 2 art. 58 k.c. nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współżycia społecznego.

W ocenie Sądu postanowienia spornej umowy zawierające klauzulę indeksacyjną w § 9 ust 2 oraz § 10 ust 3 w zw. z § 6 ust 1 umowy naruszają art. 353¹ k.c., który stanowi, że strony zawierające umowę mogą określić stosunek prawny według swojego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze stosunku), ustawie albo zasadom współżycia społecznego.

Wynikająca z art. 353¹ k.c. konsensualność umowy o kredyt oznacza, że by doszło do jej zawarcia muszą zostać uzgodnione i zaakceptowane przez strony jej przedmiotowo istotne postanowienia. Jednym z nich jest wysokość kwoty udzielonego kredytu. Umowa kredytu ma charakter konsensualny wtedy gdy wszystkie jej przedmiotowo istotne postanowienia są ustalone przez strony albo w sposób pewny, albo w odniesieniu do czynników zewnętrznych, na które nie ma wpływu żadna ze stron.

W przedmiotowej sprawie konstrukcja indeksacji wskazana w spornej umowie kredytu i wynikająca z w/w postanowień umownych nie spełniała tego konsensualnego charakteru. Klauzula indeksacji jest nieważna, skoro z uwagi art. 353¹ k.c. każde zobowiązanie umowne powinno obiektywnie i dokładnie określać świadczenia stron. Jeżeli natomiast określenie świadczenia zostanie pozostawione woli wyłącznie jednej ze stron, to umowa taka będzie sprzeczna z naturą zobowiązania, a w konsekwencji nieważna. Według uchwały SN z dnia 22 maja 1991 r. w sprawie III CZP 15/91, za sprzeczną naturą umowy gospodarczej należy uznać pozostawienie w ręku jednej tylko strony możliwości dowolnej zmiany jej warunków, zaś sprzeczność ta występuje szczególnie wyraźnie zwłaszcza przy umowach, zawieranych nie w oparciu o indywidualne pertraktacje, ale w oparciu o regulamin wydany przez profesjonalistę.

Przyczyną wadliwości § 9 ust 2 oraz § 10 ust 3 w zw. z § 6 ust 1 umowy prowadzącej do jej nieważności, był narzucony przez bank sposób ustalania wysokości kwoty wypłaty kredytu i kwoty podlegającej zwrotowi. Według spornej umowy kredytu indeksowanego bank najpierw przeliczał wysokość wypłaconej kwoty kredytu w PLN na CHF według kursów kupna ustalanych przez bank, co stanowiło saldo zadłużenia-§ 1 ust 1 umowy w związku z § 9 ust 2 umowy. Następnie Bank wyliczał raty kapitałowo-odsetkowe w CHF, które przeliczano na PLN po kursie sprzedaży ustalonym w tabeli kursowej banku- §10 ust 3. Tymczasem kursy walut kupna i sprzedaży podane w tabelach bankowych były ustalane jednostronnie przez bank zgodnie z § 6 ust 1 umowy. Powodowie nie mieli żadnej możliwości wpływu na to jak bank ustalał te kursy, weryfikowania ustaleń i przeliczeń stosowanych przez poprzednika pozwanego, a wynika to bezpośrednio z ich zeznań. Powodowie mogli jedynie w siedzibie banku lub w Internecie sprawdzić jaki kurs ustalił bank na dany dzień. Nie mieli żadnego wpływu na sposób określania wysokości tego kursu przez bank. Sama umowa nie określała w jednoznaczny sposób zasad ustalania tych kursów. Zgodnie z § 6 ust 1 to merytoryczna komórka banku sporządzała tabelę kursową na podstawie obowiązujących na rynku międzybankowych kursów w tym i tych średnich kursów ogłaszanych przez NBP. W umowie kredytowej próżno jednak szukać sposobu wyliczenia tych kursów, czy mierników obiektywnych odnoszących się do tego jak bank wyliczał te kursy. W takiej sytuacji to bank ostatecznie decydował jaka jest kwota zadłużenia kredytobiorcy. W momencie zawierania umowy powodowie nie byli w stanie określić wysokości swego zobowiązania, ustalenie tej kwoty było możliwe dopiero po wypłacie ostatniej transzy kredytu-§ 1 ust 1 umowy.

W obowiązującej na gruncie prawa polskiego konstrukcji zobowiązania umownego jako stosunku prawnego pomiędzy formalnie równorzędnymi podmiotami nie ma miejsca na przyznanie jednej ze stron zobowiązania możliwości jednostronnego, władczego oddziaływania na pozycję drugiej strony, a w szczególności na wysokość świadczenia albo kształt jej zobowiązania. Tymczasem w umowie kredytowej podpisanej przez powodów, bank w zasadzie

dowolnie mógł określić kursy walut w Tabeli kursów, a następnie przy ich wykorzystaniu jednostronnie określić kwotę (we frankach), którą wypłacał kredytobiorcy, a następnie kwotę jaką kredytobiorca miał zwrócić. Takie ukształtowanie stosunku zobowiązaniowego kredytowego narusza w ocenie Sądu jego istotę, gdyż wprowadza do stosunku zobowiązaniowego element nadrzędności jednej ze stron i podporządkowania drugiej strony, bez odwołania do jakichkolwiek obiektywnych kryteriów, zakreślających granice swobody jednej ze stron.

Należy podkreślić, że bank stosował też różne kursy do wypłaty kredytu i spłat rat. Stosował zatem spread, stanowiący dodatkowe wynagrodzenie banku nie ujęte w art. 69 prawa bankowego. Nadto różnica między kursem kupna i kursem sprzedaży mogła dawać bankowi dodatkowy dochód kosztem kredytobiorcy (spread), którego skali ten w dniu podpisywania umowy nie mógł przewidzieć.

Ponadto bez zastosowania przeliczeń wynikających z zastosowania sprzecznej z art. 353¹ k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. klauzuli waloryzacyjnej, odwołującej się do tabel kursowych banku, nie doszłoby do ustalenia kwoty kapitału należnego do spłaty skoro saldo kredytu było wyrażone w CHF. Brak jednoznacznego ustalenia kwoty kredytu pozostaje natomiast sprzeczne z art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 69 ust 1 i 2 prawa bankowego.

W świetle ustaleń tej sprawy bank nie wykonał też jako profesjonalista ciążących na nim obowiązków informacyjnych względem powodów, a to oni zostali wystawieni na niczym nieograniczone ryzyko związane ze zmiennością kursu walut. Powodowie podpisując umowę w § 1 ust 1 umowy oświadczyli, że akceptują ryzyko walutowe. Podpisali też treść oświadczeń z 6.05.2008 roku k. 171 roku w którym oświadczyli, że „zapoznali się ze wstępnym ryzykiem kursowym i ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej, ale wnoszą o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej”. Jednak aby ich decyzja w przedmiocie poniesienia tego ryzyka na gruncie zawartej umowy była świadoma, winna zostać poprzedzona udzieleniem im przez bank pełnej, wyczerpującej i jasnej informacji, z czym wiązało się ryzyko kursowe. Jak wykazało natomiast postępowanie dowodowe powodowie nie byli w przez bank uświadomieni w tym ryzyku walutowym, nie przedstawiono im historycznych zmian kursów CHF, ani symulacji wzrostu raty i globalnego zobowiązania kredytowego w przypadku zmiany kursu waluty o 50% czy nawet 100%. W oświadczeniu z k. 171 ograniczono się do przedstawienia wzrostu raty spłaty przy wzroście CHF o 15.6%. Nadto biorąc pod uwagę wcześniejszą względną stabilność kursu CHF/PLN oraz informacje uzyskane o stabilności CHF, kredytobiorcy mieli podstawy do pozostawania w poczuciu braku większego ryzyka kursowego.

Naruszenie istoty stosunku zobowiązaniowego oznacza przekroczenie granic swobody umów określonych w art. 353¹ k.c. i prowadzi do nieważności czynności prawnej jako sprzecznej z ustawą (art. 58 k.c.).

Naruszenie przez bank obowiązków informacyjnych w stosunku do powodów na etapie przedkontraktowym naruszało też zasady współzycia społecznego, powodując, że czynność prawna była nieważna od samego początku (art. 58 § 2 k.c.). Źródłem tych obowiązków są ogólne zasady prawa cywilnego nakazujące przedstawienie konsumentowi informacji adekwatnych dla rangi umowy w jego życiu i ryzyk z nim związanych. Temu obowiązkowi bank nie sprostał uchybiając zasadzie współzycia społecznego tj. uczciwości kupieckiej. Bank ograniczył się do zabezpieczenia wyłącznie własnych interesów ekonomicznych i takiego ukształtowania umowy kredytowej, by w każdej sytuacji otrzymał od powodów ustalone świadczenia. Nie zadbał natomiast, o to by słabszą stroną stosunku umownego zabezpieczyć, chociażby przed możliwością wystąpienia nieograniczonego wzrostu kursu CHF, np. przez zaproponowanie odpowiedniego ubezpieczenia. To wyłącznie powodowie ponosili zatem pełne ryzyko kursowe, a bank nie ponosił żadnego bezpośredniego ryzyka.

Abuzywność postanowień umownych:

Sporna umowa kredytu była też nieważna w całości na podstawie art. 58 § 3 k.c., ponieważ zawierała postanowienia abuzywne w świetle art. 385¹ k.c., bez których umowy nie dało się wykonać.

Odnosząc się do tej kwestii w świetle orzecznictwa TSUE dotyczącego wykładni art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG zawartej m.in. w wyroku C-260/18 jeżeli sąd krajowy uzna, że umowa łącząca konsumenta z Bankiem upada, skutek

taki nie może mieć miejsca jeżeli jest to sprzeczne z wolą konsumenta. Jeżeli sąd, w oparciu o obiektywne kryteria oceni, że umowa nie może być dalej wykonywana, konsument powinien mieć zapewnioną możliwość wypowiedzenia się w kwestii tego, czy życzy sobie zapobiegnięcia upadkowi umowy, czy też jego wolą jest uznanie umowy za nieważną. Również w sprawie C-118/17 TSUE wyraźnie wskazał, że zastąpienie klauzul nie ma miejsca, gdy utrzymanie umowy w mocy byłoby sprzeczne z interesami konsumenta (pkt 55). W pozwie (k.7/2) powodowie reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika, podnieśli, że już w reklamacji i we wniosku o zawezwanie do próby ugodowej mieli wiedzę o niedozwolonym charakterze kwestionowanych postanowień zawierających klauzule waloryzacyjne. Także na rozprawie w dniu 22.04.2022 (k.195) powodowie podczas składania zeznań podali, że znają konsekwencje wynikające ze stwierdzenia nieważności umowy kredytu i zdają sobie sprawę z konieczności rozliczenia z bankiem. Posiadali zatem rozeznanie w skutkach unieważnienia umowy, a mimo to konsekwentnie podtrzymywali powództwo.

Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione 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. Uznanie danego postanowienia za abuzywne jest uzależnione od łącznego spełnienia następujących przesłanek:

- 1) strony łączy umowa,
- 2) stronami umowy są przedsiębiorca i konsument,
- 3) postanowienie umowne nie zostało uzgodnione indywidualnie z konsumentem,
- 4) postanowienie nie określa głównych świadczeń stron (chyba że zostało sformułowane w sposób niejednoznaczny),
- 5) postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając jego interesy.

Analizując kwestię klauzul waloryzacyjnych kwestionowanych przez powodów a zawartych w § 9 ust 2 oraz § 10 ust 3 w zw. z § 6 ust 1 umowy kredytowej to należało podkreślić, że znajdowały się one w umowie łączącej przedsiębiorcę - bank (poprzednika prawnego pozwanego) oraz konsumentów - kredytobiorców (powodów), dlatego bezsprzecznie spełnione zostały przesłanki wskazane w punkcie 1 i 2.

Ponadto oceny abuzywności dokonuje się z punktu widzenia jej treści w momencie zawarcia umowy, a nie z punktu widzenia praktyki, według której umowa była faktycznie wykonywana, co znalazło usankcjonowanie w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Przy dokonywaniu oceny niedozwolonego charakteru określonego postanowienia umownego nie ma zatem żadnego znaczenia to, w jaki sposób umowa była wykonywana przez strony, gdyż istotne znaczenie ma wyłącznie to, że bank miał możliwość wykorzystania abuzywnego postanowienia na podstawie treści umowy. Postanowienie umowne ma niedozwolony charakter nie dlatego, że jest w niewłaściwy sposób wykorzystywane przez przedsiębiorcę, tylko dlatego, że daje kontrahentowi możliwość działania w sposób rażąco naruszający interesy konsumenta. Zatem bez znaczenia pozostaje to w jaki sposób bank rzeczywiście ustalał kurs waluty, do której kredyt był indeksowany, poza tym, że ustalał go na podstawie własnych, arbitralnych, wewnętrznych procedur - § 6 ust 1 umowy. Dla sprawy nie ma znaczenia wejście w życie tzw. ustawy antyspreadowej, czy zawarcie aneksów do umów, gdyż mogą one odnieść skutek tylko wobec ważnych umów, ale nie mogą spowodować konwalidacji (sprawić, że staną się ważne) umów, które są on początku nieważne.

W niniejszej sprawie jak wynika z zeznań powodów umowa kredytowa została z nimi zawarta w oparciu o stały formularz stosowany przez Bank, bez możliwości jego negocjacji. Zatem ziszcza się przesłanka nr 3 wymieniona wyżej z art. 385¹ k.c. Sam fakt, że kredytobiorcy- powodowie mogli zdecydować, czy zaciągnąć kredyt w walucie polskiej, czy też kredyt indeksowany do CHF, przeliczany z waluty polskiej na walutę obcą, nie oznacza, iż umowa, którą zawarli, była indywidualnie negocjowana. W ramach bowiem tego typu umowy powodowie nie mieli żadnego wpływu na jej treść. W szczególności powodowie nie mieli możliwości negocjacji w zakresie kwestionowanych klauzul

waloryzacyjnych, które zostały im przez Bank narzucone. Przedmiotowa umowa miała zatem w ocenie Sądu charakter tzw. umowy adhezyjnej, czyli takiej, w której warunki umowne zostały określone jednostronnie przez przedsiębiorcę, zaś konsumentowi pozostawiono jedynie podjęcie decyzji czy do niej przystąpi, bez możliwości negocjacji jej treści.

Bez znaczenia dla sprawy pozostaje uznanie czy klauzule przeliczeniowe określone w § 9 ust 2 oraz § 10 ust 3 w zw. z § 6 ust 1 umowy kwalifikują się jako nie określające głównych świadczeń stron czy też określające główne świadczenia stron, lecz które nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W obydwu przypadkach możliwa i niezbędna jest kontrola abuzywności powołanych klauzul przeliczeniowych stosownie do art. 385¹ § 1 k.c. i art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13. Bowiemy w/w postanowienia dotyczące klauzuli waloryzacyjnej z odwołaniem przeliczeń kursowych do Tabel kursowych stosowanych w banku były niejednoznaczne i niejasne dla kredytobiorcy-konsumenta. Odwołanie do kursów walut zawartych w Tabeli kursów banku oznaczało, że powodom ten sposób przeliczenia banku nie był do końca znany. Kwestionowane postanowienia umowy nie określały precyzyjnie rzeczywistej wysokości udzielonego kredytu po przeliczeniu do waluty obcej a także świadczeń kredytobiorców, w sposób możliwy do ustalenia w oparciu o czynniki obiektywne, niezależne od kredytodawcy. W umowie nie wskazano precyzyjnie, na podstawie jakich kryteriów bank ustalał kurs wymiany waluty obcej zarówno w momencie uruchomienia kredytu jak i spłaty poszczególnych rat- § 6 ust 1 umowy. W oparciu o kwestionowane zapisy w momencie podpisania umowy przeciętny, rozsądny konsument nie był w stanie stwierdzić, jak zostanie wyznaczony kurs CHF będący podstawą przeliczenia wysokości raty spłat na PLN. W konsekwencji sporne zapisy uniemożliwiały konsumentowi prawidłowe i jednoznaczne określenie wysokości raty, jaką powinien zapłacić bankowi bądź jednoznacznych podstaw do jej ustalenia. W oparciu o zapisy zawarte w umowie kredytobiorcy nie byli w stanie określić wysokości własnego zobowiązania, a tym samym ocenić skutków ekonomicznych wynikających z zawartej umowy kredytowej, a także ryzyka związanego z podpisaniem umowy. W konsekwencji przedmiotowa umowa w tym zakresie nie była jednoznacznie określona w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

Zdaniem Sądu w/w postanowienia umowne dotyczące klauzul waloryzacyjnych kształtowały prawa i obowiązki konsumenta- w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Przy czym „działanie wbrew dobrym obyczajom” wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku. Rażąco naruszenie interesów konsumenta może dotyczyć interesów o różnym charakterze, przy czym w większości przypadków chodzi o interesy ekonomiczne. Z takim rażącym naruszeniem mamy do czynienia w razie istotnej i nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków konsumenta na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym.

Ta sprzeczność z dobrymi obyczajami klauzul waloryzacyjnych, które rażąco naruszały interesy powodów wynikała z tego, że w treści umowy nie wyjaśniono, czym jest indeksacja. Mechanizm ten został zawarty w § 9 ust 2 oraz § 10 ust 3 w zw. z § 6 ust 1 umowy. W samej umowie wskazano, że wysokość kursów walut określona jest w bankowej tabeli kursów. Jednak w dacie zawarcia umowy jej treść nie wskazywała, w jaki sposób bank będzie ustalać kursy waluty CHF, w szczególności jakie wskaźniki będzie miał na uwadze. Zatem tak sformułowane zapisy umowne Sąd uznał za klauzule niedozwolone, skoro bank w sposób jednostronny, dowolny i nieograniczony określał wysokość kursów kupna i sprzedaży walut, na podstawie których była następnie ustalana wysokość wypłaconego kredytu i świadczenia konsumenta (raty). To godziło w równowagę kontraktową stron, wprowadzając daleko idącą dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Odesłanie do prowadzonych przez bank tabeli kursów skutkowało bowiem tym, że jedna ze stron stosunku - kredytodawca przyznawała sobie prawo jednostronnego regulowania wysokości świadczenia drugiej strony. Stawiało to konsumenta w bardzo niekorzystnej sytuacji, bo nie miał on żadnej wiedzy ani wpływu na to, w jaki sposób były ustalane parametry danej tabeli, w jaki sposób była ustalana wysokość kursów walut i tym samym jego zobowiązania. Konsument był zatem narażony na niczym nieograniczone roszczenia ze strony banku, gdyż nie miał żadnych gwarancji, że stosowane przez bank kursy będą korespondowały z kursami rynkowymi albo średnimi. Ponadto konsument nie mógł ocenić skutków ekonomicznych podejmowanej przez siebie decyzji. Niejasne i niepoddające się weryfikacji określenie sposobu ustalania kursów wymiany walut w istocie mogło skutkować przyznaniem bankowi dodatkowego, ukrytego i nieweryfikowalnego przez konsumenta wynagrodzenia w wysokości różnicy między stosowanymi przez niego kursami walut obcych a ich kursami rynkowymi

czy średnimi. W/w klauzule skutkowały również tym, że na konsumenta zostało przerzucone ryzyko całkowicie dowolnego kształtowania kursów wymiany walut przez kredytodawcę. W przypadku umowy o kredyt hipoteczny było to zaś o tyle istotne, że kredytobiorcy byli narażeni na to ryzyko przez wiele lat trwania umowy.

Wbrew tezom banku powstałej luki wywołanej usunięciem kwestionowanych klauzul waloryzacyjnych z umowy nie da się zastąpić w żaden inny sposób, co skutkuje upadkiem całej umowy. Na ten upadek umowy kredytowej powodowie jako kredytobiorcy wyrażali zgodę, akceptując konsekwencje z tym związane.

Przede wszystkim orzecznictwo TSUE, co do możliwości uzupełnienia luk powstałych na skutek eliminacji postanowień abuzywnych wypowiada się jednoznacznie, wskazując na brak możliwości wypełnienia luk w umowie przepisami o charakterze ogólnym, przewidującymi, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów.

Natomiast zastąpienie postanowienia niedozwolonego przepisem prawa o charakterze dyspozytywnym stanie się możliwe jedynie wówczas, gdy istnieją w systemie obowiązującego prawa przepisy dyspozytywne, które dotyczą kwestii regulowanych odmiennie w postanowieniu uznanym za klauzulę niedozwoloną.

Nie można zastąpić powstałej luki średnim kursem NBP, ponieważ przepis art. 358 § 2 k.c. wszedł w życie 24 stycznia 2009 r., podczas gdy analizowana umowa kredytowa zawarta została w 2008 r. Ustawa z 23 października 2008 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz ustawy Prawo dewizowe (Dz. U. Nr 228, poz. 1506) nie zawierała w sobie żadnych przepisów przejściowych. Jak wskazano w doktrynie, zmiana art. 358 § 2 k.c. miała zastosowanie do zobowiązań powstałych po jej wejściu w życie, tj. od 24 stycznia 2009 r., oraz od dnia jej wejścia w życie do istniejących w tym dniu zobowiązań trwałych, tj. takich, w których globalny rozmiar świadczenia zależy od czasu trwania stosunku prawnego i nie da się go z góry określić w sposób ostateczny nie nawiązując do czynnika. W ocenie Sądu przepis art. 358 § 2 k.c. nie znajdował w rozpoznawanej sprawie zastosowania. Powstałej luki co do abuzywnych postanowień waloryzacyjnych nie można zastąpić też powoływanym przez bank art. 41 ustawy prawo wekslowe. Przepis ten dotyczy tylko weksli wystawionych w walucie, a nie umów, podlegających regulacjom ustawy prawo bankowe i k.c. dotyczących zobowiązań. Przepisów tych nie można w tym przypadku stosować przez analogię. Ponadto kurs wymiany wynikający z odpowiedniego zastosowania art. 41 prawa wekslowego nie mógł być odczytywany jako przepis dyspozytywny, albowiem nie został jako taki wprowadzony do porządku prawnego dla innych potrzeb, niż zapłata weksla w walucie - por. wyrok SA w Warszawie z dnia 26 października 2020 r. I ACa 215/20. Ponadto przepis art. 41 prawa wekslowego reguluje kwestię przeliczenia zobowiązania wekslowego wyrażonego w walucie obcej, nie wskazuje przy tym według jakiego kursu waluty ma zostać dokonane przeliczenie, w szczególności nie wskazuje na kurs średni NBP. Powstałej luki co do abuzywnych postanowień waloryzacyjnych nie można zastąpić też powoływanym przez bank art. 56 k.c. i art. 354 § 1 k.c. przez zastosowanie kursu wynikającego z zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów. W/w przepisy są normą bardzo ogólną odwołującą się do zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów. W momencie zawierania umowy kredytowej przez strony nie istniały zasady współżycia społecznego czy utrwalone zwyczaje nakazujące stosować do umów kredytów indeksowanych kursy rynkowe tj. kurs NBP, tym bardziej, że kurs waluty został precyzyjnie przez strony w umowie ujęty. Powstałej luki nie można zastąpić też art. 24 ust 3 ustawy o NBP, ponieważ przepis ten dotyczy prowadzenia przez NBP polityki walutowej m.in. przez ogłaszania kursów walut. Wykładnia funkcjonalna i celowościowa tej normy, nie daje podstaw do stosowania jej jako przepisu dyspozytywnego.

Należy też podkreślić, że powodowie zawierając sporną umowę kredytu nie byli kredytobiorcami doświadczonymi w tego typu produktach. Wcześniej zawierali kredyty hipoteczne i pożyczki w PLN. Kredyty indeksowane do CHF z dnia 13.05.2008 roku był jednak pierwszym tego rodzaju kredytem na jaki się zdecydowali. Sama konstrukcja tej umowy i charakter tego produktu bankowego był złożony i niezrozumiały dla przeciętnego konsumenta. Sama treść umowy była skomplikowana i bez wcześniejszego jej wyjaśnienia zwykłemu konsumentowi, trudna do zrozumienia w podstawowych kwestiach. Zapisy umowy były trudne do odczytania i zrozumienia dla osób bez wykształcenia ekonomicznego. Umowa kredytu indeksowanego była też ściśle powiązana z obrotem waluty CHF.

Bank nie udowodnił też, by kredytobiorcom były przedstawiane symulacje wzrostu rat i salda kredytu w związku ze wzrostem kursu CHF czy historyczne wahania CHF. W tym czasie rola informacyjna pracowników banków ograniczała się do zalecania takiego kredytu, który był kredytem tańszym w związku z zastosowaniem niższego oprocentowania, co miało wpływ na ustalenie niższej wartości raty spłaty, niż w przypadku kredytów złotych. W takiej sytuacji podpisane przez powodów oświadczenia w umowie w § 1 ust 1 nic nie znaczyło, a oni sami podjęli nieświadomą decyzję zwarcia umowy kredytu indeksowanego, co rażąco narusza ich interesy.

Wobec powyższego kwestionowane postanowienia umowne były sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszały interesy konsumenta, zatem należało je z umowy usunąć, jako niewiążące konsumenta od początku jej trwania. Usunięcie tych postanowień czyni natomiast niemożliwym wykonywanie umowy w przyszłości, zatem jest ona nieważna w całości.

W ocenie Sądu powodowie niezasadnie powoływali się na art. 384 k.c. i nieważność umowy kredytu na skutek naruszania tego przepisu poprzez brak doręczenia im wzorca umowy w zakresie tabeli kursowej, przez co umowy kredytowej nie da się wykonać.

Zgodnie z art. 384 § 1 k.c. ustalony przez jedną ze stron wzorzec umowy, w szczególności ogólne warunki umów, wzór umowy, regulamin, wiąże drugą stronę, jeżeli został jej doręczony przed zawarciem umowy.

Wzorce umowne stanowią zbiór praw i obowiązków stron, opracowany przed zawarciem umowy i wprowadzany do stosunku prawnego przez jedną ze stron w ten sposób, że druga strona nie ma wpływu na ich treść. Są one zwykle opracowywane w oderwaniu od konkretnego stosunku umownego i w sposób jednolity określają one treść przyszłych umów, stąd strona która wyraziła zgodę na zawarcie umowy nie może według swojej woli i wiedzy zmieniać jego treści. W ocenie tutaj Sądu tabele kursowe nie stanowią wzorca umownego, bo nie zawierają żadnych postanowień a jedynie wyznaczone przez bank kursy waluty obowiązujące w danym dniu. Stanowią przyjęty przez bank sposób publikacji kursu waluty.

Sąd nie podzielił też zarzutu pozwanego o nadużyciu przez powodów swojego prawa podmiotowego. Każdej stronie nieważnej czynności prawnej przysługuje osobne roszczenie z art. 410 k.c., również bankowi. Ponadto na nadużycie prawa podmiotowe z art. 5 k.c. może co do zasady powoływać się tylko strona, która sama nie narusza zasad współżycia społecznego. Tymczasem jak wykazało to postępowanie, bank przy zawarciu spornej umowy kredytu te zasady współżycia społecznego naruszył, a teraz chce czerpać z tego korzyści. W tych okolicznościach Sąd nie znalazł podstaw do zastosowania art. 5 k.c. i na tej podstawie oddalenia powództwa.

W tych okolicznościach powództwo zgłoszone na pierwszym miejscu o ustalenie i zapłatę uwzględniono.

Stosownie do art. 405 k.c., kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby nie było to możliwe, do zwrotu jej wartości. W myśl art. 410 § 1 k.c. przepisy artykułów poprzedzających stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego. Świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia (§ 2).

Zgodnie z uchwałą SN z dnia z dnia 7 maja 2021 r. III CZP 6/21 „jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna”. Zatem dla rozliczenia pomiędzy stronami właściwa będzie teoria dwóch kondykcji, czyli sytuacja, w której każdej ze stron kontraktu przysługuje jej własne roszczenie.

Samo spełnienie świadczenia przez powodów w ramach spłat raty z tytułu z bezskutecznej -nieważnej umowy wypełnia przesłankę zubożenia po ich stronie, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwanego - przesłankę jego wzbogacenia.

Zatem powodowie którzy spłacali raty w związku z ustaleniem nieistnienia stosunku umownego, posiadają wobec pozwanego banku jako następcy prawnego roszczenie o zwrot kwot, które uiścili w wykonaniu nieważnej umowy, co jest konsekwencją przyjęcia teorii dwóch kondykcji.

Wysokość kwot wpłaconych przez powodów w ramach spłat rat za okres 29.05.2008 do 2.09.2019 wynika z dołączonego zestawienia banku na k. 37-38.

Sąd zasądził równowartość spłat dokonaną przez powodów w PLN taką jak faktycznie uiścili. Powodowie jak wynika z ich zeznań nie spłacali rat w CHF, chociaż w 2018 roku podpisali w tym celu aneks.

Sąd zasądził żadaną kwotę na rzecz powodów łącznie. Po stronie powodów, którzy pozostają małżeństwem, nie występowała solidarność czynna, wynikająca z czynności prawnej, ponieważ dochodzili zwrotu świadczenia z bezpodstawnego wzbogacenia a nie z wykonania umowy. Art. 30 § 1 k.r.o. wprowadza jedynie zasadę solidarnej odpowiedzialności małżonków za zobowiązania, natomiast w ogóle nie dotyczy solidarności czynnej. Wobec braku przesłanek z art. 369 k.c. o solidarności czynnej nie mogło być zatem mowy w niniejszej sprawie.

Ponadto zdaniem Sądu brak podstaw do zwolnienia banku z zapłaty roszczeń powodom na podstawie art. 409 k.c.

Należy podkreślić, że ponoszenie przez zubożonego ryzyka zużycia lub utraty przez wzbogaconego uzyskanej korzyści odpowiada zasadzie ogólnej, wyrażonej w art. 409 k.c., która istotne znaczenie przypisuje także temu, czy wyzbywając się korzyści lub zużywając ją wzbogacony powinien być liczyć się z obowiązkiem zwrotu. Reguła, iż pierwotnie wzbogacony nie musi zwracać korzyści, którą zużył lub utracił, jeżeli wyzbywając się korzyści lub zużywając ją nie musiał liczyć się z obowiązkiem zwrotu, wyraża wartościowanie ustawodawcy, które nie może być pomijane. W rodzimej doktrynie wskazuje się, że podstawą korekty może być art. 5 k.c., umożliwiającą oddalenie roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia dochodzonego przez osobę, która własnowolnie utraciła - ze skutkiem określonym w art. 409 k.c. - uzyskane nienależnie świadczenie wzajemne. Zaletą tego rozwiązania jest możliwość uwzględnienia całokształtu istotnych okoliczności (w tym np. potrzeby wzmożonej ochrony jednego z kontrahentów, przyczyny dezaktualizacji wzbogacenia czy też wpływu zubożonego na utratę wzbogacenia przez wzbogaconego nienależnym świadczeniem)-tak SN w uchwale z dnia 16.02.2021 III CZP 11/20

Na gruncie niniejszej sprawy Bank nie może powoływać się na zarzut zużycia wzbogacenia z art. 409 k.c., skoro zawsze był podmiotem profesjonalnym, lepiej zorientowanym w warunkach rynkowych, ekonomicznych i zasad takiego formułowania umów z konsumentami, by nie zawierały postanowień abuzywnych. Zatem jako podmiot wyzbywający się wzbogacania winien od początku liczyć się z obowiązkiem zwrotu tego świadczenia. Inna interpretacja normy art. 409 k.c. w okolicznościach tej sprawy byłaby sprzeczna z art. 5 k.c. tj. zasadami współzycia społecznego polegającymi na uczciwości i lojalności kupieckiej, dawałaby bowiem bankowi możliwość zawierania umów z abuzywnymi postanowieniami, skutkującymi upadkiem umowy i zwolnienia z realnego obowiązku rozliczenia z kredytobiorcą, jako stroną słabszą stosunku zobowiązaniowego.

Pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczenia o zapłatę w zakresie, w jakim żądanie obejmuje świadczenia, które stały się wymagalne dawniej niż 3 lata przed skutecznym przerwaniem biegu przedawnienia. Sąd nie podzielił tego zarzutu banku.

Przede wszystkim z uwagi na fakt, że powodowie dochodzą roszczeń z bezpodstawnego wzbogacenia nie ma w stosunku do nich zastosowania 3 letni termin przedawnienia. W takiej sytuacji należy stosować 10 letni termin przedawnienia wynikający z art. 118 k.c. i przepisów intertemporalnych nowelizujących ten przepis.

Ponadto w uchwale z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21 SN podkreślił że „kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale nieskuteczna”. W uzasadnieniu tej uchwały SN analizując kwestię wymagalności roszczeń stron umowy kredytu wymagalność tą łączył z trwałą bezskutecznością (nieważnością) umowy, którą wiązał bezpośrednio z decyzją podejmowaną przez kredytobiorcę co do mocy wiążącej abuzywnych postanowień umownych. SN wprost stwierdził, że „niedozwolone postanowienie umowne (art. 385¹ § 1 k.c.) jest od początku, z

mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną”. Dopiero wtedy gdy kredytobiorca wypowie się świadomie co do upadku umowy, można mówić o braku podstawy prawnej spełnionego przez niego świadczenia. Dopiero od tego momentu strony mogą żądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia. Oczywiście przywołana uchwała SN wraz z uzasadnieniem dotyczyła roszczenia banku wobec kredytobiorcy, to jednak zdaniem tut. Sądu zasada w niej przedstawiona dotyczy obu stron umowy, która okazała się bezskuteczna -nieważna. Zatem początek biegu terminu przedawnienia roszczeń banku i kredytobiorcy należy liczyć od momentu, w którym strona umowy dowiedziała się o jej „trwałej bezskuteczności”. Tą wiedzę kredytobiorcy o trwałej bezskuteczności jak wskazywał SN należy wiązać najczęściej z przedstawieniem kredytobiorcy w toku postępowania sądowego przez Sąd wszystkich konsekwencji płynących ze stwierdzenia bezskuteczności, tak aby konsument świadomie podjął decyzję w tej kwestii lub z takim momentem gdy przed postępowaniem sądowym kredytobiorca uzyska wiedzę o konsekwencjach stwierdzenia bezskuteczności zawieszanej umowy i podejmie działania na drodze przedsądowej z bankiem, które zmierzać będą do upadku umowy. W niniejszej sprawie powodowie wprost w pozwie na k. 7/2 powołali się na swoją świadomość w w/w sferze już podczas składania bankowi reklamacji czy wniosku o zawezwanie do próby ugodowej. W tym kontekście roszczenie powodów związane z nienależnymi świadczeniami nie są w sprawie przedawnione, ponieważ termin przedawnienia należy liczyć od momentu dowiedzenia się przez strony o nieważności umowy.

Ustawowe odsetki za opóźnienie przyznano zgodnie z art. 455 w związku z art. 481 k.c., ale nie od dat wskazanych przez powodów w pozwie, dlatego w tym zakresie powództwo częściowo oddalono. Ustawowe odsetki za opóźnienie od kwoty 199 312, 38 zł przyznano od dnia 16.11.2019 roku do dnia zapłaty, bowiem w reklamacji z dnia 10.10.2019 roku doręczonej bankowi 16.10.2019 roku powodowie wezwali bank do zapłaty kwoty 199 312, 38 zł wyznaczając bankowi 30 dniowy termin na zapłatę. Od dnia następnego po upływie 30 dni na zapłatę czyli od 16.11.2019 roku bank pozostaje w opóźnieniu z płatnością. Natomiast od kwoty 20 593 zł ustawowe odsetki za opóźnienie przyznano od dnia następnego po doręczeniu odpisu pozwu, a nie od dnia złożenia pozwu-jak chcieli powodowie, skoro powodowie nie wzywali banku wcześniej o zapłatę tej kwoty.

Wobec uwzględnienia żądań zgłoszonych przez powodów na pierwszym miejscu, Sąd nie orzekł o żądaniu ewentualnym, bowiem jest ono zgłaszane jako dodatkowe na wypadek niemożności uwzględnienia przez Sąd żądania zasadniczego. Sąd rozpoznaje i rozstrzyga o żądaniu ewentualnym tylko wówczas gdy brak podstaw do uwzględnienia żądania zasadniczego. Jest to szczególny przypadek kumulacji roszczeń (podobnie SN w wyroku z dnia 31.01.1996 III CRN 58/95).

O kosztach postępowania Sąd orzekł stosownie do art. 98 kpc w zw. z art. 98 §11 kpc, uznając, że powodowie wygrali proces w całości, bowiem ulegli tylko w niewielkiej części dotyczącej odsetek.

Pozwany apelacją

I. zaskarżył niniejszy wyrok w części zasądzającej od Pozwanego na rzecz M. S. i S. S. (dalej również łącznie jako „Powód”) kwotę 219.905,38 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie oraz w zakresie w jakim ustalił nieważność umowy nr (...) zawartej pomiędzy Powodem a Pozwanym w dniu 13 maja 2008 r. (dalej jako (...)) oraz w zakresie zasądzonych kosztów procesu tj. w części wskazanej w pkt. I, II i IV wyroku;

II. zarzucając:

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

a) art. 235²§ 1 pkt. 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c., poprzez pominięcie na rozprawie w dniu 22 kwietnia 2022 roku wniosku Pozwanego w przedmiocie dopuszczenia dowodu z zeznań świadka P. S.. Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka zgodnie z wnioskiem Pozwanego

i oparcie na nich ustaleń prowadziłyby do oceny, że sporne klauzule nie są abuzywne, a zatem powództwo zostałoby oddalone;

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

c) art. 243² k.p.c. w zw. z art. 235² § 1 i § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 327¹ § 1 ust. 1 k.p.c. poprzez pominięcie na rozprawie w dniu 31 maja 2022 r. do szeregu dowodów załączonych do odpowiedzi na pozew, w szczególności dowodu z dokumentów załączonych na płycie CD dołączonej do odpowiedzi na pozew, które to dowody miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ dowodziły m.in. walutowego charakteru kredytu udzielonego Powodowi, a także, że w przedmiotowej sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami ani przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta, co w konsekwencji doprowadziło do błędnego przyjęcia przez Sąd I instancji, że umowa w skutek abuzywności niektórych jej postanowień powinna zostać uznana za nieważną, naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ oparcie się na ww. dowodach przekładałoby się na ocenę, że sporne klauzule nie są abuzywne;

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

i. bezpodstawne przyjęcie, że Bank miał możliwość dowolnego, arbitralnego ustalania poziomu publikowanych kursów walutowych podczas gdy:

ii. bezpodstawne przyjęcie, że Bank nie pouczył Powoda w należyty sposób o związanych z Umową ryzykach,

iii. bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie podlegały indywidualnym negocjacjom,

iv. wyrywkowej ocenie dowodu z Aneksu nr (...), co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do błędnego wniosku, że zawarcie Aneksu umożliwiającego spłatę kredytu bezpośrednio w walucie indeksacji nie ma znaczenia dla oceny spornych klauzul pod kątem ich abuzywności, gdyż wszelkie zdarzenia prawne, które wystąpiły po zawarciu umowy, w szczególności zmiany umowy w drodze aneksów, nie mają wpływu na możliwość uznania ich za niedozwolone klauzule umowne, podczas gdy na mocy Aneksu nr (...) Powód mógł dokonywać spłaty bezpośrednio w walucie indeksacji, tak więc Powód skorzystał z możliwości wyeliminowania z Umowy odwołania do kursu CHF ustalanego przez Bank i od daty zawarcia tego Aneksu, sporne postanowienia dotyczące indeksacji rat spłaty kredytu po kursie CHF Banku nie miały już zastosowania do stosunku zobowiązaniowego Powoda. Od daty wejścia w życie Aneksu nr (...) Powód mógł spłacać kredyt w ogóle bez stosowania rzekomo abuzywnych klauzul, co z kolei miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do przekonania, że klauzule indeksacyjne kształtowały prawa i obowiązki Powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz naruszały jego interesy, i to jeszcze w sposób rażący, co z pewnością traci aktualność po dacie zawarcia Aneksu nr (...), a ponadto w konsekwencji powyższego doprowadziło Sąd I instancji do przekonania, że klauzule indeksacyjne stanowią niedozwolone postanowienia umowne;

v. wyrywkowej ocenie dowodu z Umowy oraz nienadaniu odpowiedniego znaczenia § 20 Umowy i § 30 Regulaminu regulującemu możliwość przewalutowania kredytu, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do błędów w ustaleniach faktycznych polegającego na nieustaleniu w stanie faktycznym istotnego faktu, że Powód mógł w każdym czasie przewalutować kredyt, tak więc już w dniu podpisania Umowy Powód dysponował istotnym narzędziem kontroli poziomu ryzyka kursowego oraz wysokości kursów ustalanych przez Bank,

które umożliwia zakończenie ekspozycji na to ryzyko oraz ustalanie kursów przez Bank, co z kolei miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do przekonania, że klauzule indeksacyjne kształtowały prawa i obowiązki Powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz naruszały jego interesy, i to jeszcze w sposób rażący, a m.in. na tej podstawie Sąd I instancji stwierdził nieważność Umowy;

e) naruszenie art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 235² § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 248 § 1 k.p.c., poprzez faktyczne pominięcie wniosku Pozwanego o zobowiązanie Powoda do przedłożenia wcześniejszych umów kredytów i pożyczek wraz z aneksami, podczas gdy przeprowadzenie dowodu z tego dokumentu doprowadziłoby Sąd do uznania, że Powód dysponował odpowiednią wiedzą i doświadczeniem w zakresie obsługi i funkcjonowania produktu kredytowego powiązanego z walutą obcą, a co za tym idzie, posiadał faktyczną i bezpośrednią wiedzę o ryzyku związanym z wyborem takiego produktu, co doprowadziłoby Sąd do konkluzji, że Powód, przez zawarciem spornej Umowy, był świadomy ryzyka związanego z zawieraną Umową, nawet niezależnie od informacji przekazanych mu przez Bank {zaznaczyć w tym miejscu należy, że Bank konsekwentnie twierdzi, że należycie wypełnił obowiązek informacyjny względem Powoda);

f) art. 316 § 1 k.p.c. poprzez niewzięcie pod uwagę stanu prawnego obowiązującego na dzień zamknięcia rozprawy, a co za tym idzie - niezastosowanie przepisu dyspozytywnego w postaci art. 358 § 2 k.c.

2. naruszeniu przepisów prawa materialnego, a to:

a) art. 56 k.c. w zw. z art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (t.j. Dz.U. 2016 poz. 1988, dalej jako „Prawo bankowe”) w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniającej ustawę Prawo bankowe (Dz.U.2011, nr 165, poz. 984, dalej jako „ustawa antyspreadowa”), poprzez ich niezastosowanie i ocenę, że Bank rzekomo mógł dowolnie ustalać kursy walut stosowane do przeliczeń, czego skutkiem miałyby być nieważność Umowy, podczas gdy samo odesłanie do konkretnych kursów publikowanych przez bank, skutkuje koniecznością stwierdzenia, że treść stosunku prawnego pomiędzy stronami eliminuje możliwość stosowania dowolnie ustalonych kursów, a ponadto, stosownie do ustawy antyspreadowej, nawet gdyby strony nie ustaliły mechanizmu wyznaczania wysokości świadczeń wystarczająco precyzyjnie, czemu Pozwany zaprzecza, skutkiem tego winno być uzupełnienie stosunku prawnego zgodnie z postanowieniami ustawy antyspreadowej, ale nie nieważność mechanizmu indeksacji kredytu, a tym bardziej nie nieważność Umowy;

b) art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (t.j. Dz.U. 2016 poz. 1988, dalej jako „Prawo bankowe”), poprzez ich nieprawidłową wykładnię i w konsekwencji stwierdzenie sprzeczności postanowień Umowy regulujących indeksację z powołanymi przepisami;

c) art. 353¹ k.c. poprzez jego błędną wykładnię i stwierdzenie, że Umowa sprzeciwia się zasadom współzycia społecznego, a w konsekwencji stwierdzenie jej nieważności;

d) art. 58 § 1 k.c. poprzez jego niezasadne zastosowanie i stwierdzenie, że Umowa stanowiła czynność prawną sprzeczną z ustawą, a w konsekwencji stwierdzenie jej nieważności;

e) art. 58 § 2 k.c. poprzez jego niezasadne zastosowanie i stwierdzenie, że Umowa stanowiła czynność prawną sprzeczną z zasadami współzycia społecznego, a w konsekwencji stwierdzenie jej nieważności;

f) z ostrożności procesowej, w razie nieuwzględnienia zarzutów jak powyżej, zarzucił naruszenie art. 58 § 3 k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c. In fine, poprzez ich błędne zastosowanie (względnie niezastosowanie, w zakresie wskazanych tam wyjątków) i w konsekwencji stwierdzenie, że nieważność części czynności prawnej (klauzul indeksacyjnych w zakresie w jakim odsyłają do Tabeli Kursów Pozwanego Banku), skutkuje nieważnością całej Umowy, pomimo, że bez spornych postanowień Umowa i tak zostałaby zawarta, kwestia konkretnie wykorzystywanej Tabeli Kursowej miała znaczenie wtórne, drugorzędne, wobec zgodnego celu stron Umowy, jakim było zawarcie umowy kredytu hipotecznego indeksowanego kursem CHF, a ponadto istnieje dyspozytywny przepis ustawy przewidujący skutek

braku uregulowania pomiędzy stronami sposobu określania wartości waluty (kursu), tj. w szczególności art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy;

W ZAKRESIE STWIERDZENIA NIEWAŻNOŚCI Z UWAGI NA BEZSKUTECZNOŚĆ KLAUZUL INDEKSACYJNYCH:

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

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

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

j) art. 385¹ § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i bezpodstawne przyjęcie, że z powodu wyeliminowania z treści Umowy klauzul indeksacyjnych, Umowa ta jest nieważna, podczas gdy nawet, gdyby stwierdzić bezskuteczność spornych klauzul, Umowa powinna obowiązywać w pozostałym zakresie;

k) art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13, poprzez ich niewłaściwe zastosowanie w sytuacji, gdy było to obiektywnie niekorzystne dla Powoda;

W ZAKRESIE CAŁOŚCI UZASADNIENIA WYROKU:

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

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

n) art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 354 § 1 k.c. poprzez ich niezastosowanie i przyjęcie, że, po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej nieważności lub abuzywności spornych klauzul, cała Umowa jest nieważna, podczas gdy okoliczności, w których złożone zostały oświadczenia woli stron, zasady współzycia społecznego oraz ustalone zwyczaje pozwalają na wykonanie Umowy również po usunięciu z niej odwołań do Tabeli Kursów Banku - zobowiązania powinny zostać przeliczone po aktualnym na dzień danej operacji finansowej, rynkowym kursie CHF/PLN;

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

p) art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 Prawa bankowego w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniająca ustawę Prawo bankowe (Dz.U.2011, nr 165, poz. 984, dalej jako „ustawa antyspreadowa”) poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że, po

ewentualnym stwierdzeniu rzekomej nieważności lub abuzywności spornych klauzul, cała Umowa jest nieważna;

q) art. 65 § 1 i 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i dokonanie błędnej wykładni oświadczeń woli stron. Okoliczności, w których złożone zostały oświadczenia (w szczególności wpisanie do Umowy odwołań do TK, które następnie zostały uznane przez Sąd I instancji za abuzywne) - jeżeli Sąd odwoławczy nie przyjmie interpretacji przedstawionej powyżej-nakazują tłumaczyć to postanowienie kierując się wolą stron wyrażoną w innych postanowieniach Umowy, w szczególności opisanie salda kredytu kwotą wskazaną informacyjnie w § 1 ust. 1 Umowy, tj. 62 282,10 CHF (Powód godził się na taką wartość swojego zobowiązania, podpisując Umowę);

r) z ostrożności procesowej, wskazuję na naruszenie art. 358 § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie przy rozstrzygnięciu o skutkach rzekomej nieważności lub abuzywności spornych klauzul, podczas gdy możliwe jest zastosowanie na tej podstawie do przeliczeń kursu średniego NBP, po wyeliminowaniu z Umowy odesłania do kursów publikowanych w Tabeli Kursów Pozwanego Banku;

s) z ostrożności procesowej, wskazuję na naruszenie art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe (obecnie tekst jednolity Dz.U. z 2016 r., poz. 160), niezastosowanie przy rozstrzygnięciu o skutkach rzekomej nieważności lub abuzywności spornych klauzul, podczas gdy możliwe jest zastosowanie analogii do przepisów Prawa wekslowego i zastosowanie na tej podstawie do przeliczeń kursu średniego NBP, po wyeliminowaniu z Umowy odesłania do kursów publikowanych w Tabeli Kursów Pozwanego Banku;

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

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

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

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

x) z daleko posuniętej ostrożności procesowej, wyłącznie w razie nieuwzględnienia żadnego innego zarzutu naruszenia prawa materialnego, skutkującego zmianą wyroku w zakresie zasądzonej kwoty głównej, formułuję również zarzut naruszenia art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. i art. 411 pkt. 2 i 4 k.c. poprzez ich niezastosowanie w zakresie przedstawionej wykładni, tj. zasądzenia dochodzonego roszczenia o zapłatę w całości, pomimo, że zasądzona suma powinna zostać pomniejszona o wartość wypłaconego kapitału. Okoliczność ta potwierdza, że nawet w przypadku przyjęcia najmniej korzystnej dla Pozwanego interpretacji stanu faktycznego i interpretacji przepisów, przedstawionej w uzasadnieniu Wyroku, zupełnie niezasadne w świetle rozważań Sądu 1 instancji było zasądzenie na rzecz Powoda

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

y) z daleko posuniętej ostrożności procesowej, na wypadek stwierdzenia przez Sąd, że wskutek rzekomej abuzywności spornych postanowień, roszczenie główne o zapłatę jest Powodowi należne w jakimkolwiek zakresie formułuję również zarzut naruszenia art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. przez zasądzenie odsetek począwszy od daty wcześniejszej niż dzień wydania prawomocnego wyroku, podczas gdy nawet przy najbardziej niekorzystnej dla Pozwanego interpretacji tego aspektu należało przyjąć, że do czasu zapadnięcia prawomocnego wyroku Bank miał uzasadnione podstawy by przypuszczać, że nie jest w zwłoce wobec strony przeciwnej;

III. w oparciu o powyższe pozwany wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonym zakresie i oddalenie powództwa wobec Banku także w zaskarżonej części;

ewentualnie o

uchylenie Wyroku w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

2. w każdym alternatywnym przypadku zasądzenie od Powoda na rzecz Pozwanego kosztów procesu za postępowanie I instancji oraz za postępowanie II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa, według norm przepisanych;

IV. na podstawie art. 380 k.p.c. pozwany wniósł o:

1. rozpoznanie postanowienia Sądu I instancji wydanego na rozprawie w dniu 31 maja 2022 roku w przedmiocie pominięcia dowodu z dokumentów wymienionych w pkt. 4 a, b, c, d, e, f, g, odpowiedzi na pozew. Konsekwentnie wniósł o uchylenie tego postanowienia oraz o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z ww. dokumentów,

2. rozpoznanie postanowienia Sądu I instancji w przedmiocie pominięcia dowodu z zeznań świadka P. S. i uchylenie tego postanowienia, wskazując, że postanowienie to nie podlegało zaskarżeniu w drodze zażalenia, a miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, oraz o dopuszczenie i przeprowadzenie ww. dowodu w postępowaniu odwoławczym na okoliczności wskazane w pkt. 5 lit. a petitum odpowiedzi na pozew

Powodowie wnieśli o:

1. oddalenie apelacji;

2. zasądzenie od pozwanego na ich rzecz zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

W toku postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny w K. postanowieniem z dnia 20 września 2023 r. sygn. akt (...) postanowił:

1. zawiesić postępowanie w sprawie (art. 174 § 1 pkt 4 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c.),

2. podjąć postępowanie, w zakresie objętym żądaniem o ustalenie, z udziałem syndyka masy upadłości (...) Bank SA z siedzibą w W. (art. 180 § 1 pkt 5b k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c.).

Po podjęciu sprawa prowadzona jest pod nową **sygn. akt I ACa 2763/23**.

Syndyk masy upadłości (...) Bank Spółki Akcyjnej w upadłości z siedzibą w W., w odpowiedzi na zobowiązanie Sądu z dnia 3 października 2023 r.:

(1) wniósł o **zawieszenie** na podstawie art. 174 § I pkt 4 k.p.c. w zw. z art. 145 ustawy Prawo upadłościowe przedmiotowego **postępowania w całości** do czasu prawomocnego wyczerpania trybu związanego z ustaleniem

listy wierzytelności w postępowaniu upadłościowym (...) Bank S.A. w upadłości prowadzonym przez Sąd Rejonowy(...) (...)W., Wydział XVIII Gospodarczy dla spraw Upadłościowych i Restrukturyzacyjnych, pod sygnaturą akt (...)

w razie nieuwzględnienia żądania wniosku w pkt (1) powyżej - niniejszym:

(2) wniósł o oddalenie powództwa w całości, na zasadzie art. 145 ustawy Prawo upadłościowe, przez wzgląd na rozpoznanie sprawy, w której droga sądowa jest niedopuszczalna, a to z uwagi na względną niedopuszczalność drogi sądowej, poprzez prowadzenie obecnie postępowania sądowego przeciwko syndykowi, bez uprzedniego wyczerpania trybu związanego z ustaleniem listy wierzytelności w postępowaniu upadłościowym j.w.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Na wstępie wskazać należy, że w ocenie Sądu Apelacyjnego brak jest podstaw do uwzględnienia wniosku Syndyka o zawieszenie postępowania w całości, albowiem żądanie o ustalenie nieważności umowy nie jest wierzytelnością o ustalenie nieważności umowy i co do zasady nie może być objęte listą wierzytelności podlegającej zatwierdzeniu w toku postępowania likwidacyjnego.

Tym samym, jakkolwiek zasadnym jest na wstępie zawieszenie niniejszego postępowania w całości, tj. w zakresie żądania o zapłatę i o ustalenie - skierowanego do upadłego dłużnika, to brak jest podstaw do zakwestionowania podjęcia zawieszzonego postępowania, z tym, że jedynie w zakresie żądania o ustalenie.

Tym samym postępowanie apelacyjne toczyło się dalej, ale jedynie do części żądania, tj. o ustalenie, czego konsekwencją było wydanie wyroku częściowego i brak rozstrzygnięcia o kosztach procesu na tym etapie postępowania.

Przechodząc do oceny wyroku w tej części, a tym samym analogicznie ograniczając ocenę zasadności apelacji, w skazać należy, że Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne Sądu I instancji i poczynione na ich podstawie rozważania prawne **co do zasady**, uznając je za własne, z tym jednakże zastrzeżeniem, że do czasu złożenia przez pozwanych, jako kredytobiorców, oświadczenia materialnoprawnego o chęci, albo sanowania umowy z jej zapisami mającymi charakter abuzywny, bądź domaganiu się stwierdzenia nieważności umowy – po stosownym pouczeniu ich o skutkach prawnych takiego oświadczenia – mamy do czynienia z bezskutecznością zawieszoną. Natomiast po złożeniu oświadczenia o domaganiu się stwierdzenia nieważności umowy, skutek taki następuje z dniem doręczenia kredytodawcy tego oświadczenia. Kwestia ta będzie stanowić przedmiot poniższego umówienia.

Dla jasności oceny prawnej przedmiotowej umowy, zasadnym będzie ponowne dokonanie jej oceny prawnej.

W zakresie ustaleń faktycznych wskazać należy, że w zasadniczej części ustalenia te sprowadzają się do powołania okoliczności niespornych, dotyczących treści zawartej między stronami umowy kredytowej, okoliczności, które skłoniły powodów do zawarcia tej umowy oraz okoliczności związanych z wykonywaniem umowy, w tym wpłaconych wzajemnie świadczeń pieniężnych. Także okoliczności związane z zakresem uzyskanych przez kredytobiorców pouczeń co do ryzyka kursowego nie są sporne – Sąd odnotował treść przedłożonego powodowi pisemnego pouczenia, nie czyniąc przecież dalej idących ustaleń. Tym samym w sprawie nie zostało wykazane, by przedstawiciele Banku udzielali pozwany dalszych ustnych wyjaśnień co do skutków zawarcia umowy indeksowanej do waluty obcej i wynikającego z tego ryzyka. W konsekwencji stwierdzenie, czy udzielone informacje były prawidłowe i wystarczające nie należy do sfery faktów, lecz oceny prawnej.

W tym stanie rzeczy 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. Umową z dnia 13.05.2008 r. powodowy Bank udzielił bowiem pozwanymu kredytowi w walucie polskiej, 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 indeksacji wypłaconej kredytobiorcom kwoty do CHF oraz obowiązku kredytobiorców dokonywania spłat kwot kredytu w CHF, przy zastosowaniu indeksacji przewidzianej w złotych polskich.

Odnosząc się do zarzutów apelacji **podkreślić należy, że wbrew stanowiska apelującego, w ocenie Sądu Apelacyjnego postanowienia umowne dotyczące klauzul przeliczeniowych mają charakter abuzywny. W tym zakresie rozważania Sądu Okręgowego zasługują na aprobatę.**

W ocenie Sądu Apelacyjnego abuzywność przedmiotowych postanowień umownych wynika z ich niejasności, pozostawienia Bankowi swobody w ustalaniu zasad kreowania ostatecznej wysokości wzajemnych świadczeń, jak też przewidzenia mechanizmu odmiennego kursu walutowego dla ustalenia świadczenia banku i kredytobiorcy. Ze spornych postanowień wynika zatem, że z naruszeniem zasady równości stron bank, jako podmiot silniejszy w stosunku do konsumenta, uzyskał możliwość samodzielnego kreowania wysokości wzajemnych świadczeń, przy przewidzeniu mechanizmu polegającego na stosowaniu odmiennego, niekorzystnego dla kontrahenta Banku kursu, w zależności od tego, czy dotyczy to wyliczenia świadczenia Banku czy kredytobiorcy, a dodatkowo przy takiej konstrukcji, która – z uwagi na brak jasności – nie pozwalała przewidzieć wysokości tych świadczeń.

Niezależnie od powyższego, sporne postanowienia umowne mieściły w sobie klauzulę 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”.

Jest oczywiste, że sporne klauzule indeksacyjne określały istotny element charakteryzujący zawartą przez strony umowę. W rzeczywistości bowiem dotyczyły głównych postanowień umownych, wpływających na wysokość głównych świadczeń stron. Stanowiły jej istotę, wyróżnik, tworząc charakterystykę umowy.

Nie budzi także wątpliwości, że ryzyko zmian kursowych waluty rozliczeniowej w całości zostało przerzucone na konsumenta. Oczywiście zmiany te, w zależności od kierunku zmian kursowych, mogły być korzystna bądź niekorzystne dla kontrahenta Banku. Jednak - to co istotne - ryzyko zmian niekorzystnych było nieograniczone. Tym samym, w świetle treści umowy, konsekwencje nadzwyczajnej deprecjacji waluty krajowej obciążały wyłącznie i w całości kredytobiorcę. W szczególności w umowie brak jest zastrzeżenia, że w razie istotnej, w oznaczonych w umowie granicach, deprecjacji waluty krajowej, dalsze konsekwencje tych niekorzystnych zmian będą obciążały obie strony. W rezultacie kredytobiorcy – konsumenci zostali w sposób nieograniczony obciążeni nieproporcjonalnym ryzykiem kursowym, w tym także takim, który nie mieścił się w przewidywalnych w dacie zawarcia umowy granicach.

W tym stanie rzeczy ciężar wykazania, iż konsument został prawidłowo pouczony o istocie wskazanego ryzyka oraz, że przy pełnej świadomości tego ryzyka konsument zaakceptowałby przewidziane w umowie rozwiązanie, spoczywał na Banku. Takich okoliczności strona powodowa nie wykazała, ograniczając się do przedłożenia przedstawionego pozwanym druku pouczenia, zawierającego jedynie ogólnikowe informacje. **Nie wykazała zatem, by sporne postanowienia zostały uzgodnione w następstwie indywidualnych negocjacji, w rozumieniu art.**

385¹ § 1 k.c.

Sporne klauzule nie spełniały także warunku sformułowania w sposób jednoznaczny i zrozumiały (art. 358 § 2 k.c.). Zważyć należy, że dla spełnienia tego warunku nie jest wystarczająca zrozumiałość postanowienia pod względem formalnym i gramatycznym. Niezbędne jest spełnienie wymagania, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się postanowienie, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (tak; TSUE w wyroku z 26 lutego 2015 r., C-143/13).

Stosownie do treści art. 385¹ § 1 i 2 k.c., postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione 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 2007 r., 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).

Wyżej 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. 385¹-385⁴ 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, nie budzi więc wątpliwości, że – co do zasady - sąd ma obowiązek zbadania czy klauzula ma charakter abuzywny i wyciągnięcia z tego konsekwencji, a konsekwencją tą jest przede wszystkim ciążyący 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. 485¹ § 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.

Przypomnieć zatem należy, że – 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 wiązane 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.

Stwierdzić zatem należy, że 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 cyt. 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 ma Sąd I instancji, a nie apelujący powód, że takimi są kwestionowane postanowienia zawierające klauzule indeksacyjne. Określają bowiem świadczenia główne stron poprzez wskazanie podstaw do ich ustalenia, w sytuacji, gdy klauzule indeksacyjne nie odwoływały się do ustalonego w sposób obiektywny kursu waluty, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz poprzez nietransparentny mechanizm wymiany waluty pozwalały kształtować ten kurs w sposób dowolny. Nadto pozwani 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.

Jak już wskazano, wyeliminowanie z łączącej strony umowy niedozwolonych postanowień umownych wymaga oceny, czy umowa w pozostałym zakresie jest możliwa do utrzymania. **W świetle powyższych rozważań oczywista jest konkluzja, że eliminacja postanowienia umownego zawierającego klauzulę indeksacyjną prowadzić będzie do upadku umowy w całości.** Na podstawie pozostałych postanowień umowy nie jest możliwe określenie praw i obowiązków stron.

Klauzula niedozwolona nie wywołuje skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, przy czym jeżeli umowa kredytu nie może bez klauzuli abuzywnej wiązać stron, dzieli ona los klauzuli.

Tak więc w tym zakresie Sąd Apelacyjny podziela rozważania prawne Sądu I instancji.

Natomiast ewoluujące stanowisko w orzecznictwie sądów powszechnych w zakresie problematyki tzw. „spraw frankowych” sprawiło, że Sąd II instancji uwzględnił także inny aspekt prawa konsumenckiego.

Z istoty prawa konsumenckiego wynika bowiem także, że konsument może następczo udzielić „świadomej, wyraźnej 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. Wzgląd 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)”.

Nadto, 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.

Uwzględniając powyższe, Sąd Apelacyjny pismem z dnia 3.10.2023 r. pouczył pozwanych o możliwych, przewidywalnych skutkach związanych z bezskutecznością (nieważnością) umowy - o czym został poinformowany pełnomocnik powodów oraz syndyk, tj. m.in., że

1. zawarte w łączącej strony umowie oraz stanowiącym jej integralną częśći regulaminie postanowienia umowne mogą zostać uznane za abuzywne (niedozwolone) z uwagi na niejasne określenie zasad przeliczania walut przy wypłacie kwoty kredytu oraz przy spłacie jego rat - a w konsekwencji za niewiążące dla powodów;
2. po usunięciu kwestionowanych postanowień umownych umowa nie mogłaby być wykonywana, a Sąd może stwierdzić jej nieważność; oznacza to, że umowa będzie traktowana, jakby nigdy nie została zawarta;
3. nieważność umowy nie będzie zachodzić, o ile możliwe będzie zastosowanie regulacji zastępczej w miejsce niedozwolonego postanowienia;
4. powodowie mogą zapobiec nieważności umowy i jej skutkom poprzez wyrażenie zgody na stosowanie tych niedozwolonych postanowień już od momentu zawarcia umowy; wyrażenie takiej zgody oznacza jednak, że żądania zgłoszone w pozwie mogą zostać uznane za uzasadnione.

W związku z powyższym, celem możliwości podjęcia świadomej decyzji przez powodów, Sąd Apelacyjny pouczył, że:

1. skutkiem stwierdzenia nieważności umowy łączącej strony będzie obowiązek wzajemnego zwrotu uzyskanych przez każdą ze stron korzyści, tzn. bank ma obowiązek zwrotu wpłaconych rat, a kredytobiorca ma obowiązek zwrotu wypłaconego mu kapitału kredytu;
2. w ramach rozliczeń stron nie ma zastosowania zasada salda, lecz każdej ze stron przysługują wzajemne roszczenia o zwrot uzyskanych korzyści, w ramach wzbogacenia;
3. w konsekwencji powodowie mogą być narażeni na obowiązek jednorazowego zwrotu na rzecz pozwanego banku kwoty w wysokości całości uzyskanego świadczenia z tytułu kredytu objętego nieważną umową – co może być dla kredytobiorców rażąco niekorzystne w przypadku braku możliwości zadysponowania ww. kwotą;
4. ponadto w ramach procesu z powództwa kredytobiorców przeciwko bankowi o zwrot uiszczonych rat z tytułu nieważnej umowy, bank jako pozwany może w tej sprawie podnieść zarzut zatrzymania, co oznacza, że kredytobiorcy otrzymają zwrot swojego świadczenia dopiero po zwrocie wypłaconego im kapitału;

5. strony mogą również podnieść zarzut potrącenia, a wówczas do zwrotu pozostanie jedynie różnica pomiędzy świadczeniami stron;

6. strony mogą podnosić dalsze roszczenia związane z nieważnością umowy; np. bank może wnieść powództwo o wynagrodzenie za korzystanie z kapitału; w orzecznictwie sądowym kwestia zakresu wzajemnych roszczeń nie została jednoznacznie rozstrzygnięta; zagadnienie to objęte jest pytaniem skierowanym do powiększonego składu Sądu Najwyższego w sprawie III CZP 54/21;

7. oświadczenie powodów o sprzeciwie wyłączenia niedozwolonych postanowień umownych bądź o powołaniu się na nie ma charakter materialnoprawny, a w związku z tym od daty złożenia oświadczenia (upływu terminu do złożenia takiego oświadczenia) stają się wymagalne wzajemne roszczenia o zwrot uzyskanych korzyści.

Sąd określił dwutygodniowy termin do złożenia oświadczenia skierowanego bezpośrednio do zarządu powodowego banku, czy powodowie jako kredytobiorcy, pouczeni przez Sąd Apelacyjny o konsekwencjach takiego oświadczenia:

a) domagają się stwierdzenia nieważności przedmiotowej umowy kredytowej, zmienionej ugodą, czy też: b) nie domagają się stwierdzenia nieważności tejże umowy i potwierdzają skuteczność także tych jej postanowień dotyczących przeliczenia walut przy wypłacie kwoty kredytu oraz przy spłacie jego rat, które jako abuzywne uznać należy za niedozwolone oraz wezwał powodów w wyżej wymienionym terminie do przesłania sądowi odpisu pisma skierowanego w tym przedmiocie do pozwanego banku.

W wyznaczonym terminie powodowie złożyli oświadczenia skierowanego bezpośrednio do Syndyka pozwanego banku w tym przedmiocie, z żądaniem stwierdzenia nieważności umowy, które zostały doręczone w dniu 17.10.2023 r., co przyznał pełnomocnik Syndyka. (karta 553(2))

Dlatego też, brak jest podstaw do uwzględnienia apelacji od orzeczenia Sądu I instancji, w zakresie żądania o ustalenie stwierdzenia nieważności przedmiotowej umowy.

Jedynie na marginesie należy zauważyć, że w toku postępowania apelacyjnego pozwany podniósł zarzut zatrzymania i potrącenia, co może mieć znaczenia pod kątem zasadności żądania zapłaty. Jednakże ocena skuteczności tych zarzutów na tym etapie postępowania jest bezprzedmiotowa, albowiem Sąd II instancji wyrokiem częściowym ograniczył się do oceny zasadności żądania o ustalenie.

Dlatego też Sąd Apelacyjny orzekł jak w pkt 1 sentencji na mocy art. 385 k.p.c.

O kosztach o kosztach postępowania apelacyjnego pomiędzy powodami a pozwanym nie orzeczono, z uwagi na częściowy charakter wyroku.