

Sygn. akt I ACa 824/20

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 września 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSO del. Małgorzata Szostak - Szydłowska
Protokolant	:	Izabela Lach

po rozpoznaniu w dniu 27 sierpnia 2021 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **D. A. i A. A.**

przeciwko **(...) Bankowi (...) S.A. w W.**

o ustalenie

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 6 listopada 2020 r. sygn. akt I C 41/20

I. **oddala apelację;**

II. **zasądza od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 4.050 (cztery tysiące pięćdziesiąt) zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się niniejszego orzeczenia do dnia zapłaty tytułem kosztów instancji odwoławczej.**

(...)

UZASADNIENIE

Powodowie A. A. i D. A. domagali się ustalenia, iż zawarta 31 sierpnia 2006 r. pomiędzy nimi a pozwanym (...) Bankiem (...) Spółką Akcyjną w W. (zwanym dalej także jako: (...) SA) umowa kredytu mieszkaniowego (...)nr (...)jest nieważna, a także zasądzenia od pozwanego na ich rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, zaś – w przypadku braku podstaw do ustalenia nieważności umowy – wnosili ewentualnie o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz solidarnie kwoty 46.123,25 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 28 listopada 2019 r. do dnia zapłaty tytułem zwrotu części nadpłaconego przez nich w wyniku stosowania przez pozwanego niedozwolonej i niewiążącej klauzuli waloryzacyjnej w okresie od 3 stycznia 2010 r. do 2 września 2019 r. świadczenia i ustalenia, iż postanowienia umowy w § 5 ust. 4 i 5, § 10 ust. 4, § 13 ust. 5 i 7 są względem powodów

bezsukteczne oraz zobowiązanie pozwanego do dokonania ponownego przeliczenia stanu zadłużenia powodów według treści tej umowy bez wskazanych klauzul tj. jako kredytu udzielonego w złotych polskich bez waloryzacji.

Pozwany (...) Bank (...) S.A. wnosił o oddalenie powództwa w całości, zarówno w zakresie żądania głównego, jak i ewentualnego, oraz zasądzenie solidarnie od powodów na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 06 listopada 2020 r. Sąd Okręgowy w Białymstoku ustalił, że zawarta przez strony umowa kredytu mieszkaniowego (...)nr (...) z dnia 31 sierpnia 2006 roku jest nieważna i zasądził od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 6.417 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Z najistotniejszych ustaleń Sądu Okręgowego wynikało, że w dniu 30 sierpnia 2006 r. powodowie wystąpili do pozwanego Banku z wnioskiem o udzielenie kredytu mieszkaniowego, w którym jako walutę zobowiązania wskazali franki szwajcarskie oraz oświadczyli jednocześnie, że nie skorzystali z przedstawionej im przez pozwanego w pierwszej kolejności oferty kredytu w walucie polskiej i że dokonali wyboru waluty wymiennej mając świadomość związanego z tym ryzyka. Przedstawiono im broszurę pozwanego pt.: „Informacja o ryzyku kursowym i ryzyku stopy procentowej dla kredytobiorców zaciągających kredyty hipoteczne” zawierającą m.in. informacje dotyczące kursów EUR i (...) w okresie styczeń 2000 r. – czerwiec 2006 r. w stosunku do złotych polskich oraz informacje o wysokości stóp procentowych w okresie styczeń 1999 r. – maj 2006 r.

W dniu 31 sierpnia 2006 r. powodowie zawarli z pozwanym Bankiem umowę kredytu mieszkaniowego(...) nr (...)według standardowego wzorca umownego stosowanego przez pozwanego Bank. Postanowienia zawarte w umowie nie były przedmiotem negocjacji ani indywidualnych uzgodnień pomiędzy pozwanym Bankiem a powodami. W § 2 umowy strony ustaliły, że na warunkach określonych w umowie (...) SA zobowiązuje się postawić do dyspozycji kredytobiorców kredyt w kwocie 53.200 CHF na finansowanie kosztów budowy lokalu mieszkalnego nr (...) znajdującego się w budynku wielomieszkaniowym położonym w B. przy ul. (...), z przeznaczeniem na potrzeby własne.

Zgodnie z § 4 ust. 2 umowy pozwany Bank miał postawić pierwszą transzę kredytu do dyspozycji kredytobiorców do trzech dni roboczych po stwierdzeniu spełnienia przez nich warunków wypłaty określonych w § 4 ust. 1 umowy, zaś całkowita wypłata kredytu nastąpić miała do dnia 14 maja 2007 r. W § 5 ust. 3 pkt 1-2 umowy wskazano, że kredyt może być wypłacany w walucie wymiennej – na finansowanie zobowiązań za granicą i w przypadku zaciągnięcia kredytu na spłatę kredytu walutowego (pkt 1 umowy) albo w walucie polskiej – na finansowanie zobowiązań w kraju (pkt 2 umowy). W przypadku, o którym mowa w § 5 ust. 3 pkt 2, stosuje się kurs kupna dla dewiz (aktualna tabela kursów) obowiązujący w (...) SA w dniu realizacji zlecenia płatniczego (§ 5 ust. 4 umowy). W § 1 pkt 8 umowy określono, że tabela kursów oznacza Tabelę kursów (...) SA obowiązującą w chwili dokonywania przez (...) SA określonych w umowie przeliczeń kursowych, dostępną w (...) SA oraz na stronie internetowej (...) SA.

Zabezpieczenie spłaty kredytu stanowiły hipoteka zwykła w kwocie 53.200 CHF i hipoteka kaucyjna do kwoty 11.800 CHF na lokalu mieszkalnym nr (...) stanowiącym odrębną własność, znajdującym się w budynku wielomieszkaniowym przy ulicy (...) w B. oraz weksel in blanco kredytobiorców.

W umowie postanowiono również, iż kredytobiorcy spłacą zadłużenie z tytułu kredytu i odsetek do dnia 1 sierpnia 2036 roku, a spłata kredytu i odsetek miała następować w drodze potrącenia przez (...) SA swoich wierzytelności z tytułu udzielonego kredytu z rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego kredytobiorców, w związku z czym zobowiązali się oni do posiadania na tym rachunku w pierwszym dniu każdego miesiąca kalendarzowego środków w wysokości umożliwiającej uregulowanie należności z tytułu kredytu, zaś potrącenie środków z wskazanego rachunku w walucie polskiej miało następować w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty w walucie wymiennej, w której udzielony został kredyt według obowiązującego w Banku w dniu wymagalności kursu sprzedaży dla dewiz (aktualna Tabela kursów). (...) SA zobowiązał się wysłać kredytobiorcom raz na trzy miesiące zawiadomienie o wysokości należnych spłat na co najmniej 10 dni przed terminem spłaty (§ 12 ust. 4 i § 13 umowy). Ponadto w § 30 ust. 2 pkt 1-2 umowy powodowie oświadczyli, że zostali poinformowani o ryzyku zmiany kursów waluty polegającym na wzroście wysokości zadłużenia z tytułu kredytu oraz wysokości rat kredytu, wyrażonych w walucie polskiej,

przy wzroście kursów waluty kredytu; stopy procentowej polegającym na wzroście raty spłaty przy wzroście stawki referencyjnej i ponoszą wskazane wyżej ryzyka.

Szacunkową wysokość kosztu poniesionego przez kredytobiorców z tytułu odsetek określono na 32.531,86 CHF przy założeniu, iż oprocentowanie kredytu nie ulegnie zmianie w całym okresie spłaty kredytu, kwota kredytu zostanie wypłacona jednorazowo w całości, kredyt będzie wykorzystywany i spłacany zgodnie z postanowieniami umowy. Wysokość kosztu z tytułu odsetek ulega zmianie przy każdorazowej zmianie stopy procentowej kredytu (§ 10 ust. 2 pkt 1-3 umowy), przy czym szacunkowy całkowity koszt kredytu w dniu zawarcia umowy wynosi 84.426,56 zł. Szacunkowy całkowity koszt kredytu został wyliczony w sposób zgodny z ustawą z dnia 20 lipca 2001 r. o kredycie konsumenckim. Do obliczenia szacunkowego całkowitego kosztu kredytu – przy przeliczeniu kwot wyrażonych w walucie kredytu na równowartość kwot wyrażonych w walucie polskiej – (...) SA stosuje kurs sprzedaży dewiz (Tabela kursów), obowiązujący w chwili rejestracji umowy w systemie informatycznym (§ 10 ust. 3-4 umowy).

Z ustaleń Sądu Okręgowego wynikało także, że kredyt został wypłacony w trzech transzach. Pierwsza transza w dniu 20.11.2006 r. w kwocie 19.314,97 CHF, druga transza w dniu 11.01.2007 r. w kwocie 10.626,54 CHF i trzecia w dniu 31.02.2007 r. w kwocie 23.258,49 CHF. Aneksem nr (...) do ww. umowy kredytu mieszkaniowego (...)nr (...)zawartym w dniu 28 lutego 2007 r. kwota kredytu została zwiększona o kwotę 29.290 CHF, tj. do łącznej kwoty 82.490 CHF. Sąd Okręgowy ustalił także, że w dniu 13 listopada 2019 r. powodowie skierowali do pozwanego Banku wezwanie do zapłaty kwoty 161.378,64 zł żądając wypłaty środków pobranych nienależnie na podstawie wadliwych (abuzywnych) postanowień umowy kredytu hipotecznego z dnia 31 sierpnia 2006 r.

Podstawą powyższych ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego był materiał dowodowy w postaci zebranych w sprawie dokumentów i zeznania powodów, a także zeznania przesłuchanych w sprawie świadków Z. B. i A. C. - pracowników pozwanego Banku, co do których jednak Sąd ten zauważył, że nie pamiętali oni powodów oraz szczegółów zawarcia z nimi umowy kredytu, a opisali jedynie ogólne zasady zawierania umów walutowych. Sąd pierwszej instancji na podstawie art. 235² § 1 pkt 5 k.p.c. oddalił wnioski stron o dopuszczenie dowodu z opinii biegłych wskazując, że materiał dowody zgromadzony w sprawie wystarcza do wydania rozstrzygnięcia.

W oparciu o powyższe Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo główne dotyczące ustalenia nieważności umowy, co skutkowało brakiem podstaw do rozpoznania powództwa ewentualnego. Stwierdził, że powodowie legitymują się interesem prawnym w wytoczeniu powództwa o ustalenie (art. 189 k.p.c.), gdyż ważność umowy kredytowej jest między stronami sporna, a powodowie bez wyroku ustalającego nie są w stanie potwierdzić braku związania ich umową kredytu i wyjaśnić na przyszłość ich sytuacji prawnej.

Następnie Sąd Okręgowy odwołał się do treści art. 58 § 1 - 3 k.c. oraz art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia przez strony umowy kredytu) oraz art. 353¹ k.c. i wskazał, że w świetle tych przepisów i powołanego przezeń orzecznictwa Sądu Najwyższego (wyrok z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, wyrok z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16) formuła umowy kredytu bankowego indeksowanego, jak i denominowanego, jest dopuszczalna i mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego stanowiąc jej możliwy wariant. Dopuszczalne jest zaciągnięcie zobowiązania w walucie obcej z równoczesnym zastrzeżeniem, że wypłata i spłata kredytu będzie dokonywana w pieniądzu krajowym; zastrzeżenie takie dotyczy wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania, przez co nie powoduje zmiany waluty wierzytelności. Sąd Okręgowy, za wyrokiem Sądu Najwyższego z 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, odwołującym się do przepisów ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r., nr 165, poz. 984) nadmienił, że „ideą dokonania nowelizacji Prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad (...). Ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia”. Odwołał się także do art. 4 powołanej wyżej ustawy, zgodnie z którym w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b Prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych,

które nie zostały całkowicie spłacone – do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. Sam więc ustawodawca zakładał sytuację, w której kwota kredytu wypłacana jest w innej walucie niż waluta denominacji lub indeksacji. Nadto, skoro przepis wprost potwierdzał stosowanie przepisów dodanych ustawą nowelizującą do umów zawartych wcześniej, to nielogicznym byłoby uznanie, że wyrażona w nim norma nie ma zastosowania, gdyż wcześniej zawarte umowy kredytu indeksowanego czy denominowanego są nieważne. Powyższe prowadzi do wniosku, że wprowadzenie konieczności określenia zasad ustalania kursów walut do treści umowy kredytowej oznacza potwierdzenie dopuszczalności stosowania klauzul przeliczeniowych w odniesieniu do kwoty udzielonego kredytu.

Jednocześnie, nawiązując do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, Sąd pierwszej instancji wskazywał, że choć w art. 69 ust. 2 Prawa bankowego wskazano, jakie niezbędne (obligatoryjne) postanowienia powinny być ujawnione w umowie kredytu bankowego, to nie wszystkie z tych elementów stanowią essentialia negotii umowy kredytowej, której elementami konstrukcyjnymi jest zobowiązanie banku do wydania kredytobiorcy określonej sumy pieniężnej oraz zobowiązanie kredytobiorcy do zwrotu wykorzystanej sumy kredytu i zapłacenia odsetek kapitałowych. Uznał, że choć literalna treść zawartej przez strony umowy kredytu z dnia 31 sierpnia 2006 r. wskazuje, że stanowi ona kredyt denominowany we franku szwajcarskim, gdyż kwota kredytu została określona w umowie w walucie obcej, to faktycznie umowa nie przewidywała oddania do dyspozycji kredytobiorcy kwoty we frankach szwajcarskich, a rzeczywistą intencją stron było oddanie przez bank kredytobiorcy kwoty kredytu w złotych polskich i jego spłata w walucie polskiej (§ 5 ust. 3-5, § 13 ust. 7 umowy). Prowadzi to, zdaniem Sądu Okręgowego, do wniosku, że przedmiotowy kredyt traktować należy jako kredyt złotowy. W umowie określone zostały również zasady spłaty kredytu przez kredytobiorcę poprzez potrącenie środków z rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego w walucie polskiej w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty w walucie wymiennej według obowiązującego w (...) SA w dniu wymagalności kursu sprzedaży dla dewiz (§13 ust. 7 umowy), wysokość oprocentowania kredytu, zasady jego ustalania i warunki zmiany (§ 6, § 7 umowy). Świadczenia stron umowy, wbrew zarzutom strony powodowej, zostały zatem określone w umowie kredytu, wobec czego umowa odpowiada wymogom wynikającym z art. 69 Prawa bankowego.

Podobnie Sąd Okręgowy za niezasadnione uznał twierdzenia powodów, że postanowienia umowy naruszały art. 358 § 1 k.c. (zasadę walutowości). Przepis ten bowiem, w ocenie Sądu Okręgowego, winien być interpretowany w odniesieniu do ustawodawstwa dewizowego, które utrzymuje zasadę swobody dewizowej (art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. – Prawo dewizowe) i nie wprowadza żadnych ograniczeń w ustalaniu zobowiązań pieniężnych w innej walucie niż waluta polska, co dotyczy w szczególności banków i innych instytucji finansowych, które nie podlegają żadnym ograniczeniom w tym zakresie. Kodeks cywilny nie rozstrzyga wyraźnie kwestii, w jakiej walucie ma być spełnione świadczenie pieniężne w przypadku, gdy jego przedmiotem jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej. Dlatego też zastosowanie ma art. 354 § 1 k.c. i o sposobie wykonania zobowiązania decyduje przede wszystkim treść umowy. Zawarta więc pomiędzy stronami umowa nie może być uznana z tej przyczyny za nieważną.

Sąd Okręgowy uznał jednak, że pozwany Bank posłużył się w umowie niedozwolonymi postanowieniami (art. 385¹ k.c.), pozwalającymi mu kształtować treść stosunku prawnego, w tym określać wysokość zobowiązania poprzez przyjęty sposób przeliczania spłacanych rat (§ 5 ust. 4 i 5, § 10 ust. 4 i § 13 ust. 5 i 7 umowy), których eliminacja z treści umowy powodowałaby niemożliwość utrzymania kontraktu w mocy. Bezspornym w jego ocenie było, że powodowie zawierając sporną umowę kredytu działali jako konsumenci. Przyjął, że brak było indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez stronę powodową postanowień umownych, co wynika już z samego sposobu zawarcia rozważanej umowy – jej oparcia o treść stosowanego przez bank wzorca umowy. Wpływ powodów na umowę w istocie ograniczał się do decyzji o przystąpieniu do umowy, określenia wysokości kredytu, szacowanego okresu spłaty i wysokości marży banku. Powodowie nie negocjowali z bankiem warunków umowy, podpisali przygotowany im przez pracownika pozwanego Banku gotowy dokument umowy kredytu. Pozwany, na którym stosownie do art. 385¹ § 4 k.c. spoczywał ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, nie wykazał, że powodowie indywidualnie uzgodnili postanowienia dotyczące klauzul waloryzacyjnych, w tym dotyczące sposobu ustalenia wysokości kursów walut, zwłaszcza, że powołany przez pozwanego świadek przyznał, że możliwość negocjowania postanowień umowy o kredyt walutowy była znacznie ograniczona.

W ocenie Sądu Okręgowego, kwestionowane przez powodów postanowienia umowne dotyczące waloryzacji przy wypłacie i spłacie kredytu zawarte w:

- § 5 ust. 4 „w przypadku, o którym mowa w ust. 3 pkt 2, stosuje się kurs kupna dla dewiz (aktualna Tabela kursów) obowiązujący w (...) SA w dniu realizacji zlecenia płatniczego”,

- § 5 ust. 5 „w przypadku wypłaty transzy w walucie wymiennej stosuje się kursy kupna/sprzedaży dla dewiz (aktualna Tabela kursów), obowiązujące w (...) SA w dniu zlecenia płatniczego”,

- § 10 ust. 4 „szacunkowy koszt kredytu, o którym mowa w ust. 3 został wyliczony w sposób zgodny z ustawą z dnia 20 lipca 2001 r. o kredycie konsumenckim (Dz. U. Nr 100 z 2001 r. poz. 1081 ze zm.). Do obliczenia szacunkowego całkowitego kosztu kredytu – przy przeliczeniu kwot wyrażonych w walucie kredytu na równoważność kwot wyrażonych w walucie polskiej – (...) SA stosuje kurs sprzedaży dewiz (Tabela kursów), obowiązujący w chwili rejestracji umowy w systemie informatycznym”,

- § 13 ust. 5 i 7 (...) SA będzie wysyłał kredytobiorcy raz na trzy miesiące zawiadomienie o wysokości należnych spłat na co najmniej 10 dni przed terminem spłaty”; „potrącenie środków z rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego w walucie polskiej miało nastąpić w wysokości stanowiącej równoważność kwoty kredytu lub raty w walucie wymiennej, w której udzielony jest kredyt, według obowiązującego w (...) SA w dniu wymagalności, kursu sprzedaży dla dewiz (aktualna Tabela kursów)”

określały podstawowe świadczenia w ramach zawartej umowy i charakteryzowały ją jako podtyp umowy kredytu – umowę o kredyt denominowany w walucie obcej. Postanowienia te nie ograniczały się tylko do posilkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczeń stron, ale wprost świadczenie to określały. Bez przeprowadzenia wskazanych przeliczeń nie doszłoby do ustalenia wysokości świadczeń żadnej ze stron (wyrażonych w złotych, a więc w walucie, w której miały być spełniane). Postanowienie umowne określające główne świadczenie umowy mogły być jednak uznane za niedozwolone z uwagi na ich niejednoznaczność. Odsyłały one bowiem do nieokreślonych w umowie wielkości, a mianowicie kursów z tabel kursów walut obowiązujących w banku. W chwili zawarcia umowy kredytobiorcy nie znali konkretnych wartości, jakie mogły się pojawiać w tabeli kursów obowiązującej w pozwanym Banku w dniu przeliczania kwoty kredytu wyrażonej w walucie obcej na polskie złote, a określenie wysokości tych kursów zostało pozostawione swobodzie banku, przy czym w umowie nie zawarto postanowień pozwalających zweryfikować wyliczane przez pozwanego Bank kwoty.

Nie budziło wątpliwości Sądu Okręgowego, że powyższe postanowienia umowy kształtowały prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały ich interesy. Kształtowały one pozycję ekonomiczną powodów w sposób niekorzystny, albowiem przyjęto uregulowania pozwalające Bankowi na całkowicie dowolne i jednostronne ustalanie kursów walut, od których zależała wysokość świadczenia na rzecz powodów, a także wysokość poszczególnych, spłacanych przez nich rat. Takie ukształtowanie klauzuli waloryzacyjnej, zgodnie z którym bank może w sposób dowolny i niepoddający się weryfikacji ustalać kursy waluty, stanowiące narzędzie indeksacji/denominacji, a tym samym wpływać na wysokość własnych korzyści i generować dodatkowe i nieprzewidziane umową koszty dla kredytobiorcy, rażąco narusza zasadę równowagi kontraktowej na niekorzyść konsumenta i dobre obyczaje, co uzasadniło uznanie, że nie wiążą one powodów. Po usunięciu postanowień dotyczących denominacji przedmiotowa umowa nie mogłaby zostać utrzymana w mocy z przyczyn płynących z ogólnych zasad prawa cywilnego. Klauzula denominacyjna stanowi bowiem element określający główne świadczenie stron umowy kredytu. Usunięcie postanowienia określającego główne świadczenie stron, podobnie jak postanowienia określającego niektóre z essentialia negotii, musi oznaczać brak konsensu co do zawarcia umowy w ogóle.

Powyższe, zdaniem Sądu Okręgowego, uzasadniało uznanie na skutek kontroli abuzywności, że umowa jest nieważna i w konsekwencji uwzględnienie powództwa głównego z orzeczeniem o kosztach procesu na podstawie art. 98 § 1 k.p.c.

Apelację od tego wyroku wywiódł pozwany, który zaskarżył go w całości. Zarzucił Sądowi Okręgowemu:

1. naruszenie przepisów prawa procesowego, tj.:

a) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną ocenę materiału dowodowego przez:

- niezasadne przyjęcie, że „powodowie w momencie zawarcia umowy nie wiedzieli ani w jakiej wysokości otrzymają kredyt od banku, ani w jakiej wysokości będą go spłacali”, podczas gdy kwota kredytu była im znana i została wyszczególniona w treści umowy,

- niezasadne przyjęcie, iż „powodowie nie mieli zdolności kredytowej na udzielenie kredytu złotówkowego”, podczas gdy w praktyce banku zdolność kredytowa w odniesieniu do kredytu złotowego była badana w pierwszej kolejności stanowiąc warunek otrzymania kredytu walutowego,

- pominięcie możliwości spłaty kredytu w (...), podwyższenia kwoty kredytu, oświadczenia Banku o ustanowieniu hipoteki w (...);

- przyjęcie, iż powodowie nie mieli wpływu na walutę kredytu i wysokość zobowiązania mimo, że od powodów jako konsumentów można oczekiwać, że ich wiedza i doświadczenie życiowe są wystarczające do oceny, w jakiej walucie i wysokości zaciągają zobowiązanie,

- przyjęcie, iż powodowie wnosili o przyznanie kredytu w PLN mimo, iż podpisali umowę kredytu w (...), ustanowili hipoteki w walucie (...),

- bezpodstawne ustalenie, iż pomimo wskazania we wzorcu umowy możliwości spłaty kredytu z rachunku walutowego kredytobiorcy oraz z rachunku prowadzonego w walucie kredytu, na który kredytobiorca będzie dokonywał wpłat z tytułu udzielonego kredytu w walucie kredytu lub innej walucie niż waluta kredytu (§ 13 ust. 1 pkt 2 i 3 wzorca) powodowie nie mieli możliwości dokonywania spłaty kredytu w (...), albowiem takiej możliwości im nie przedstawiono,

- wybiórczą analizę treści zeznań powoda złożonych na rozprawie, w szczególności w zakresie dotyczącym wiedzy i świadomości powoda co do możliwości spłaty kredytu bezpośrednio w (...), wiedzy i świadomości powoda co do ryzyka walutowego, zapoznania strony powodowej z kwestią ryzyka kursowego (potwierdzonej wielokrotnie złożonymi oświadczeniami w tym zakresie) oraz braku możliwości uzyskania kredytu złotowego z uwagi na brak zdolności kredytowej do otrzymania takiego kredytu, co w konsekwencji doprowadziło Sąd pierwszej instancji do błędnego wniosku, że powód nie dokonał z Bankiem indywidualnych negocjacji w zakresie spłaty kredytu z rachunku we franku szwajcarskim i że nie miał możliwości wyboru tego typu opcji oraz nie zdawał sprawy z ryzyka, jakie wiązało się ze zmianą kursu (...),

- wybiórczą analizę zeznań świadka A. C. w zakresie możliwości zapoznania się powodów ze wzorcem umowy kredytowej i zasad wypłaty i spłaty kredytu, co doprowadziło Sąd do błędnego wniosku, iż zeznania tego świadka dotyczyły ogólnych założeń procedury udzielania kredytów hipotecznych obowiązujących w Banku w 2006 r., a tym samym pozostają bez znaczenia dla oceny ważności przedmiotowej umowy, jak i dla oceny ewentualnego niedozwolonego charakteru niektórych jej postanowień,

- przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów w postaci zeznań świadków A. C. i Z. B. polegające na bezzasadnym uznaniu, iż pomimo obowiązujących w Banku procedur, zgodnie z którymi pracownicy Banku byli zobowiązani do przedstawienia wszystkim kredytobiorcom informacji na temat ryzyka zmiany kursu waluty, informacji na temat stosowanych przez Bank do rozliczeń w ramach umów kredytów denominowanych kursów walut z Tabel kursowych Banku, w tym odmiennego kursu do wypłaty kredytu (kurs kupna) i spłaty kredytu (kurs sprzedaży) i istnienia w Banku mechanizmów weryfikacji przestrzegania tych procedur, ich realizacja w odniesieniu do powodów budzi wątpliwości;

b) art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c., poprzez niezasadne oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego, pomimo że prawidłowo ocenione przy pomocy opinii biegłego okoliczności faktyczne doprowadziłyby Sąd do wniosku, że Bank nie tylko nie mógł, ale i nie stosował zawyżonych kursów, a odesłanie do

Tabeli Kursów nie znalazło się w umowie kredytu w celu manipulowania tym wskaźnikiem, co przesądza o braku abuzywności spornych postanowień;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a) art. 189 k.p.c. poprzez niewłaściwe zastosowaniu przez przyjęcie, że powodowie mają interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności umowy, mimo że powodowie go w żaden sposób nie wykazali i nie udowodnili;

b) art. 385¹ § 1 i § 3 k.c. i art. 385² k.c. poprzez ich błędną wykładnię skutkującą uznaniem, że postanowienia umowne dotyczące waloryzacji przy wypłacie i spłacie kredytu, tj. § 5 ust. 4, § 5 ust. 5, § 10 ust. 4, § 13 ust. 5 i 7 umowy kredytu stanowią niedozwolone klauzule umowne wskutek błędnego uznania, że postanowienia te nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień stron, kształtują prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają interesy powodów, mimo, iż nie zaistniały przesłanki stwierdzenia ich abuzywności, bowiem:

- powodowie mieli wpływ na kurs, po którym zostanie przeliczona wypłacona kwota kredytu, gdyż oni decydowali o dacie złożenia wniosku o wypłatę i mieli możliwość zawarcia umowy ramowej w zakresie indywidualnego negocjowania kursu waluty przy wypłacie kredytu;

- powodowie, pomimo że od początku obowiązywania umowy kredytu mogli kupować walutę do spłaty na zewnątrz Banku, świadomie i dobrowolnie wybierali kurs z tabeli kursów Banku, który uznawali za korzystny na tyle, że nie potrzebowali korzystać z możliwości nabywania waluty z pominięciem kursów Banku rzekomo zawyżonych;

- tabela kursów Banku nie jest produktem stworzonym dla potrzeb rozliczania kredytów denominowanych w (...), ale jest stosowana do wszystkich transakcji walutowych dokonywanych przez klientów w Banku i stąd Bank nie ma możliwości zawyżenia/zanizowania kursu na potrzeby kredytu powodów, gdyż jednocześnie Bank straciłby na szeregu przeciwstawnych transakcji dokonywanych na podstawie tej samej tabeli, stąd „możliwość dowolnego ustalania kursu” faktycznie nie istnieje;

- powodowie, mimo wejścia w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, tzw. ustawy antyspreadowej, pozwalającej na spłatę kredytu bezpośrednio w walucie kredytu w dalszym ciągu spłacali raty kredytu przy wykorzystaniu Tabeli Kursów Banku, ponieważ było to dla nich mniej problematyczne, a zatem nie można stwierdzić, że doszło do rażącego naruszenia interesu konsumenta;

c) art. 385¹ § 2 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i uznanie umowy za nieważną po wyłączeniu z niej niewiążących konsumenta postanowień, podczas gdy zasadą jest obowiązywanie umowy w pozostałym zakresie i że dla oceny skutków abuzywności postanowień umowy decydująca jest wola konsumenta, choć celem dyrektywy 93/13 jest przywrócenie równowagi kontraktowej stron a nie zaburzenie tej równowagi na korzyść konsumenta;

d) art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c., art. 354 k.c. i art. 65 § 2 k.c. poprzez ich niezastosowanie i brak przyjęcia, że przy wyeliminowaniu z umowy kredytu zakwestionowanych przez powodów postanowień istnieje możliwość dalszego wykonywania umowy bezpośrednio w walucie (...), podczas gdy powód dokonał częściowej spłaty kredytu w walucie (...);

e) art. 65 k.c. w zw. z art. 385¹ § 1 i 3 k.c. poprzez błędną wykładnię umowy i przyjęcie, że sposób spłaty kredytu nie został z powodami indywidualnie uzgodniony, podczas gdy z § 13 ust. 1 pkt. 2 i 3 wzorca umowy kredytu wynika, że powodowie mogli wskazać do spłaty konto walutowe, spłacać kredyt bezpośrednio w (...) i nabywać walutę poza bankiem, nie korzystając z kursów publikowanych w Tabeli, lecz sami wskazali w § 13 ust. 1 umowy konto w PLN do spłaty kredytu, co oznacza, że forma spłaty kredytu została indywidualnie uzgodniona;

f) art. 58 § 1 k.c. w zw. z błędną wykładnią art. 69 prawa bankowego w zw. z art. 353¹ k.c., w zw. z art. 385¹ k.c. poprzez przyjęcie, iż umowa o kredyt jest nieważna po usunięciu z niej niedozwolonych postanowień ze względu na niemożliwość ustalenia kwoty kredytu w walucie wykonania zobowiązania, czyli przedmiotowo istotnego elementu

umowy kredytu, w sytuacji gdy umowa kredytu nawet po wyeliminowaniu niedozwolonych postanowień posiada wszystkie elementy przedmiotowo istotne zgodnie z art. 69 prawa bankowego;

g) art. 111 prawa bankowego poprzez jego niezastosowanie/pominięcie, że przepis ten formułuje uprawnienie (a jednocześnie obowiązek) Banku do samodzielnego, jednostronnego ustalania i publikowania kursów walut w tabelach walut obcych, tj. bez konieczności indywidualnego uzgadniania z poszczególnymi klientami metodologii ich ustalania i zasad publikacji;

h) art. 453 k.c. poprzez jego niezastosowanie do oceny świadczeń spełnianych i przyjmowanych w złotych polskich przez szereg lat w sposób zgodny i bezkonfliktowy przez obie strony umowy kredytu;

i) art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt. 4 prawa bankowego w zw. z art. 353¹ k.c. w zw. z art. 385¹ k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie przez przyjęcie, iż umowa o kredyt jest nieważna z powodu istnienia niedozwolonych postanowień umowy w rozumieniu art. 385¹ k.c.

W oparciu o powyższe zarzuty pozwany wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego kosztów procesu za obie instancje, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, a nadto, na podstawie art. 380 k.p.c., domagał się dopuszczenia pominiętego przez Sąd Okręgowy dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu rachunkowości bankowości ze specjalnością bankowości na okoliczności określone w pkt. VII odpowiedzi na pozew.

W odpowiedzi powodowie wnieśli o oddalenie apelacji i zasądzenie na ich rzecz od pozwanego kosztów procesu przed Sądem drugiej instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja, jako bezzasadna, podlegała oddaleniu.

Wbrew zawartym w niej zarzutom Sąd Okręgowy prawidłowo zebrał niezbędny do rozstrzygnięcia sprawy materiał dowodowy nie naruszając przy tym przepisów postępowania, w tym art. 227 w zw. z art. 278 k.p.c. Obrazy tych przepisów pozwany dopatrywał się w oddaleniu wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i bankowości, którym to dowodem zmierzał do wykazania, iż nie stosował zawyżonych kursów (...), a z uwagi na uwarunkowania dotyczące wykorzystywania tworzonych przez niego Tabel kursowych stosowanych do wszystkich transakcji walutowych klientów banku, kursy walut stosowane przy wykonaniu zawartej z powodami umowy nie mogły być zawyżane i na tej podstawie pozwany wywodził, że odesłanie w umowie do tych wskaźników nie prowadzi do abuzywności spornych postanowień. Oddalając przedmiotowy wniosek Sąd Okręgowy jednak uznał, że niniejsza sprawa nie wymagała wiadomości specjalnych w zakresie wskazanym przez pozwanego.

Sąd Apelacyjny podziela powyższe stanowisko. Przedmiotem dowodu, w tym też dowodu z opinii biegłych, o którym mowa w art. 278 k.p.c., winny być fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Ich zakres wyznacza treść znajdujących w sprawie zastosowanie przepisów prawa materialnego. Tym samym, skoro zgodnie z art. 385² k.c., oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny, to dla oceny tej nie ma znaczenia sposób, w jaki umowa była przez strony wykonywana. W szczególności nie ma więc znaczenia, czy pozwany rzeczywiście korzystał z uprawnień zastrzeżonych na jego rzecz kwestionowanymi postanowieniami umowy. Postanowienie umowne ma bowiem niedozwolony charakter niezależnie od jego wykonywania. Także w orzecznictwie (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17) nie budzi sporu, że oceny abuzywności dokonuje się na datę dokonania czynności. Sąd Najwyższy, z odwołaniem się do orzecznictwa (...) (tj. wyroku z dnia 20 września 2017 r., C-186/16) stwierdził, że ocenę nieuczciwego charakteru warunków umowy należy przeprowadzać

w odniesieniu do chwili zawarcia danej umowy z uwzględnieniem wszystkich okoliczności, o których przedsiębiorca mógł wiedzieć przy zawieraniu umowy i które mogły wpływać na jej późniejsze wykonanie, gdyż warunek umowny może wprowadzać między stronami nierównowagę, pojawiającą się dopiero w czasie wykonywania umowy (pkt 54). W ocenie Sądu Najwyższego, z powołanych przepisów dyrektywy 93/13, interpretowanych z uwzględnieniem orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wynika jasno, że okoliczności, które zaistniały po zawarciu umowy, nie mają znaczenia dla oceny abuzywności postanowienia. W konsekwencji Sąd Apelacyjny, uznając stanowisko Sądu Okręgowego w przedmiocie powyższego wniosku dowodowego za trafne, również zgłoszony przez pozwanego w apelacji wniosek o dopuszczenie pominiętego dowodu ocenił jako bezzasadny.

Także zarzuty naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c., zdaniem Sądu odwoławczego, nie mogły odnieść zamierzonego skutku. Wynikało to po części już z powodu samego sposobu ich sformułowania, gdzie skarżący Sądowi pierwszej instancji zarzucał poczynienie błędnych ustaleń w odniesieniu do faktów, których ten Sąd w niniejszej sprawie nie ustalił. Chodzi tutaj o okoliczność, iż powodowie nie mieli zdolności kredytowej pozwalającej na udzielenie im kredytu złotówkowego, podczas, gdy okoliczność ta nie wynika ani z uzasadnienia wyroku, ani z zebranego materiału dowodowego, jak też, że powodowie wnosili o przyznanie kredytu w PLN, choć wiernie zrelacjonowany przez Sąd Okręgowy wniosek kredytowy powodów z dnia 30 sierpnia 2006 r. (k. 121-124) dotyczył, jako wnioskowanej waluty zobowiązania, franka szwajcarskiego. Ponadto skarżący zarzucał ww. Sądowi pominięcie ustaleń w zakresie podwyższenia kwoty kredytu oraz ustanowienia hipoteki w (...), podczas gdy Sąd Okręgowy w oparciu o zawartą przez strony umowę kredytu z dnia 31 sierpnia 2006 r. i podpisany do niej aneks nr (...) z dnia 28 lutego 2007 r. fakty te objął swoimi ustaleniami.

Prawidłowe też były ustalenia faktyczne w zakresie dotyczącym przedstawianych powodom przy zawarciu umowy informacji na temat ryzyka zmiany kursu waluty, stosowanych przez Bank (...) kursowych Banku, w tym pouczeń dotyczących kursu (...) stosowanego przy wypłacie kredytu (kurs kupna) i przy spłacie rat kredytu (kurs sprzedaży). Ustalenia te oparto na wszechstronnie, logicznie i zgodnie z zasadami doświadczenia życiowego ocenionych dowodach. Niewątpliwie powodowie podpisali formalne oświadczenia, iż mają świadomość ryzyka zmiany stóp procentowych oraz ryzyka wzrostu kursu walut wymienialnych skutkującego wzrostem zarówno raty spłaty, jak i wzrostem kwoty zadłużenia wyrażonej w walucie polskiej, w tym też, że są świadomi, że kredyt jest wypłacany po kursie kupna dla dewiz, a spłacany po kursie sprzedaży dla dewiz i że ryzyko to poniosą (k. 125, 126). Sąd Okręgowy ustalił też, iż podobne oświadczenie powodów zawierał także § 30 ust. 2 pkt 1-2 umowy kredytowej. Odrębną jest jednak kwestią, jak powodowie rozumieli powyższe oświadczenia oraz jaka była rzeczywista treść przekazanych powodom informacji, skoro treść oświadczeń jest ogólnikowa, a z zeznań powoda (k. 262-263) wynikało, iż w dacie zawierania umowy pracownik Banku mówił im o niewielkim ryzyku kursowym i stabilności franka szwajcarskiego, zaś przekazana powodom przy złożeniu wniosku o kredyt – jak ustalił Sąd pierwszej instancji – broszura informacyjna (k. 179-180) obejmowała dane historycznie kursu (...) za okres 2000-2006, gdzie różnice kursowe nie były ta duże (około 1 złotowe), a także dane co do wysokości oprocentowania WIBOR i LIBOR w latach 1999-2006, gdzie różnice odsetek pomiędzy tymi wskaźnikami były wysokie (okresowo ponad 20%), co niewątpliwie mogło kształtować przekonanie konsumentów o korzystnych warunkach umowy kredytowej denominowanej do (...). Ponadto istotne były nie tylko informacje dotyczące ryzyka kursowego, lecz przede wszystkim informacje co do sposobu ustalania przez pozwanego Banku kursów walut objętych tabelami oraz określonego umową jednostronnego mechanizmu określania przez bank wysokości zobowiązania w sposób wiążący konsumenta. Słusznie Sąd Okręgowy opierał się w tym zakresie, jak też co do braku możliwości indywidualnych negocjacji tych postanowień umowy, na uznanych za wiarygodne zeznaniach powoda D. A..

Nie sposób bowiem za zarzutami apelacji przyjąć, że pozwany Bank udzielił powodom wyczerpujących i zrozumiałych w tej mierze informacji jedynie na podstawie faktu, wykazanego zeznaniami świadków A. C. i Z. B. (k. 262v.-263) – pracowników pozwanego oraz dokumentem w postaci zarządzenia kierownictwa (...) SA (k. 136-140), że istniały w Banku stosowne procedury sprzedaży produktu w postaci kredytu mieszkaniowego (...), których przestrzeganie było kontrolowane. Żaden z tych świadków, jak trafnie zauważył Sąd Okręgowy, nie pamiętał ani powodów ani okoliczności towarzyszących negocjowaniu i podpisaniu z nimi umowy kredytowej. Dlatego też, choć w przedłożonym przez

pozwanego do akt sprawy wzorcu (k. 141-155), z którego korzystano przy zawieraniu podobnych umów, przewidziano szereg wariantów poszczególnych postanowień, w tym także dotyczących wypłaty kredytu i jego spłaty, również w walucie zobowiązania, słusznie Sąd Okręgowy opierał się na treści podpisanej umowy kredytowej. Nie dowiedziono bowiem, że inne warianty umowy zostały powodom przedstawione oraz wyczerpująco i zrozumiale wyjaśniono ich konsekwencje. Dopiero na takiej postawie można byłoby stwierdzić, że ostateczna rezygnacja z wprowadzenia do umowy przewidzianych wzorcem klauzul była świadomą i dobrowolną decyzją kredytobiorców. W konsekwencji, chociaż możliwość spłaty kredytu z rachunku walutowego kredytobiorcy lub z rachunku prowadzonego w walucie kredytu, na który kredytobiorca dokonywałyby wpłat w walucie kredytu lub innej walucie niż waluta kredytu, była przewidziana w § 13 ust. 1 pkt 2 i 3 wzorca umowy, prawidłowo Sąd Okręgowy przyjął, że powodowie nie mieli możliwości spłaty kredytu w (...), ponieważ takiego rozwiązania nie przewidziano w umowie kredytowej z dnia 31 sierpnia 2006 r., gdyż zawarte w niej postanowienia § 13 ust. 1-3 i ust. 7 przewidywały potrącenie rat ze wskazanego rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego kredytobiorców w walucie polskiej.

Uznając więc, że co do zasady Sąd Okręgowy poczynił ustalenia faktyczne prawidłowe i znajdujące należyte oparcie w materiale dowodowym sprawy, Sąd Apelacyjny je podzielił. Uzupełnić je jednak należy (i sprostować) co do dwóch kwestii. Po pierwsze, dla rozstrzygnięcia sprawy istotne było także, iż strony umówiły się, że oprocentowanie kredytu jest zmienne i odpowiada wysokości stawki referencyjnej LIBOR 3M powiększonej o stałą marżę banku w wysokości 1,82%, co wynika z § 6 i § 7 umowy. Po wtóre zaś, w miejsce niedokładnych ustaleń Sądu Okręgowego dotyczących wypłaty przez pozwanego środków finansowych z kredytu, ustalić należało, że kredyt uruchomiony został w walucie polskiej w czterech transzach w sposób następujący:

- w dniu 20.11.2006 r. w kwocie 19 314,97 CHF, co przy zastosowaniu przez pozwaną Bank kursu kupna z tabeli kursów skutkowało wypłatą kwoty 45.00,02 zł;
- w dniu 11.01.2007 r. w kwocie 10 626,54 CHF, czego wynikiem była wypłata kwoty 25.000,00 zł;
- w dniu 31.01.2007 r. w kwocie 23 258,49 CHF poprzez wypłatę kwoty 55.045,87 zł;
- oraz w dniu 18.04.2007 r. w kwocie 29.290,00 CHF, w wyniku czego wypłacono kwotę 65.508,80 zł,

przy czym trzy pierwsze transze kredytu zostały wypłacone bezpośrednio na rachunek dewelopera (...) Sp. z o.o., a czwarta - na prowadzony w walucie polskiej rachunek oszczędnościowo-rozliczeniowy powodów, wskazany w umowie także do spłaty rat (zaświadczenie – k. 56-60, dyspozycje wypłaty – k. 129, 131, 133, 135, potwierdzenia przelewu – k. 130, 132, 134).

W kontekście dalszych zarzutów apelacji pozwanego istotnym jest też wskazanie, że czwarta transza kredytu dotyczyła środków objętych aneksem nr (...) z dnia 27 lutego 2007 r. do umowy kredytowej, które stosownie do jego treści przeznaczone być miały na finansowanie kosztów budowy i wykończenia lokalu mieszkalnego, którego nabycie finansowano umową kredytową, a więc także na finansowanie zobowiązań w kraju. Przypomnieć w tym miejscu należy, iż zgodnie z § 5 ust. 3 pkt 1-2 i § 5 ust. 4 umowy, kredyt mógł być wypłacany powodom w walucie wymiennej tylko w przypadku finansowania zobowiązań za granicą lub zaciągnięcia go na spłatę kredytu walutowego, zaś w przypadku finansowania zobowiązań w kraju – w walucie polskiej przy zastosowaniu kursu kupna dla dewiz (aktualna Tabela kursów) obowiązującego w (...) SA w dniu realizacji zlecenia płatniczego. Skoro nie był znany w dacie zawierania umowy kurs kupna (...), po którym - zgodnie z umową - miała być wyliczona równowartość kwoty kredytu wyrażona w złotych polskich na datę zlecenia wypłaty, podobnie jak nie był przy zawarciu umowy znany kurs sprzedaży (...) obowiązujący na datę zapadalności poszczególnych rat, wbrew zarzutom apelacji zasadnie Sąd Okręgowy przyjął, że w chwili podpisania umowy powodom nie była znana ani wysokość środków, jakie otrzymają (w walucie krajowej), ani wysokość spłacanych w PLN rat kredytu, jak też nie mieli oni wpływu na te wartości.

Czyniąc ustalenia Sądu Okręgowego, z uwzględnieniem powyższego uzupełnienia, podstawą również własnego rozstrzygnięcia Sąd Apelacyjny uznał, że wyprowadzona na ich podstawie w zaskarżonym wyroku ocena prawna powództwa zasługiwała na podzielenie. Słuszność ma bowiem Sąd pierwszej instancji, że zgłoszone żądanie ustalenia

nieważności zawartej przez strony umowy kredytowej z dnia 31 sierpnia 2006 r. było uzasadnione, choć prowadząca do tego wniosku argumentacja jest też w części odmienna.

Rozważania dotyczące ważności i skuteczności opisanej w pozwie umowy kredytowej poprzedzić należy stwierdzeniem, że prawidłowo Sąd Okręgowy uznał, że po stronie powodów istnieje interes prawny w wytoczeniu takiego powództwa.

Zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem judykatury – prezentowanym także w orzeczeniach wskazanych w uzasadnieniu apelacji – interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c., istnieje wówczas, gdy istnieje niepewność stosunku prawnego lub prawa, wynikająca z obecnego lub przewidywanego ich naruszenia lub kwestionowania, a więc gdy zachodzi swoista potrzeba ich potwierdzenia, wynikająca z sytuacji prawnej, w jakiej znajduje się powód (por. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 lutego 2019 r., III CSK 237/18). W orzecznictwie akcentuje się zarazem, że powód ma interes prawny w żądaniu ustalenia, jeżeli powództwo o ustalenie istnienia prawa jest jedynym możliwym środkiem jego ochrony (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2012 r., III CSK 181/11). Interes prawny istnieje więc wówczas, gdy powód może uczynić zadość potrzebie ochrony swej sfery prawnej przez samo ustalenie istnienia bądź nieistnienia stosunku prawnego lub prawa. Przyjmuje się przy tym, że ocena istnienia interesu prawnego winna uwzględniać, czy wynik postępowania doprowadzi do wyjaśnienia niejasności i wątpliwości, co do danego stosunku prawnego, a także – czy wynik ten definitywnie zakończy spór na wszystkich płaszczyznach tego stosunku lub mu zapobiegnie, a zatem czy sytuacja strony powodowej zostanie jednoznacznie określona i czy wyrok uwzględniający powództwo będzie wystarczający do reaktywowania stanu prawnego. Interes prawny, wyrażający się w osiągnięciu konkretnych skutków prawnych w zakresie usunięcia niepewności sytuacji prawnej powoda, musi zostać poddany analizie przy założeniu uzyskania wyroku pozytywnego oraz przy analizie, czy w razie wydania orzeczenia negatywnego, powód może osiągnąć tożsamy skutek w zakresie ochrony swej sfery prawnej w innej drodze, za pomocą wniesienia powództwa na innej podstawie prawnej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 745/16).

O ile rację ma pozwany podnosząc, że powodowie mogą wystąpić z powództwem o świadczenie, to zwrócić należy uwagę, iż powództwo to nie rozstrzygnie w sposób pełny zaistniałego pomiędzy stronami niniejszego procesu sporu odnośnie związania ich umową kredytową. Skoro istnieje między stronami spór o ważność i skuteczność umowy, która nie została jeszcze wykonana w całości, a ponadto z umowy obok obowiązku spłaty rat wypływają dla powodów także dalsze obowiązki, m.in. w zakresie hipotecznego zabezpieczenia wierzytelności pozwanego na nieruchomości powodów, to wyrok zasądający świadczenie nie może tego sporu definitywnie rozstrzygnąć. Wskazany w pozwie stosunek prawny, w świetle umowy, miały trwać jeszcze wiele lat (do 2036 r.) i dopiero wyrok ustalający nieistnienie stosunku będzie podstawą nie tylko do wzajemnych rozliczeń, lecz przede wszystkim usunie po stronie powodów stan niepewności co do ich zobowiązania do regulowania dalszych rat z tejże umowy, a nadto rozstrzygnie m.in. o zasadności zabezpieczenia hipotecznego. Tym samym zaskarżony wyrok nie naruszał przepisu art. 189 k.p.c.

Przechodząc do oceny pozostałych prezentowanych w apelacji pozwanego zarzutów naruszenia prawa materialnego wskazać należy, że zbiegały się one wokół kwestii wadliwego – zdaniem skarżącego – uznania przez Sąd Okręgowy, jakoby po stronie pozwanego Banku istniało jednostronne uprawnienie do swobodnego ustalania kursu (...)/PLN, przez co pozwany kształtował wysokość zobowiązania kredytobiorców (zarzuty naruszenia: art. 385¹ § 1 i 3 k.c. i art. 385¹ § 2 k.c. w zw. art. 58 k.c. w zw. z art. 69 ustawy Prawo bankowe w zw. z art. 353¹ § 1 k.c.). Powyższe skarżący kwestionował twierdzeniem, że wysokość zobowiązań strony powodowej, wynikających z objętej niniejszym sporem umowy kredytowej, jest stała i w sposób jednoznaczny określona w umowie w walucie obcej i w tej walucie może być wykonywana. Takie założenie zaciera jednak różnicę pomiędzy kredytem walutowym, tj. kredytem, w którym kwota zobowiązania wyrażona jest w walucie obcej, w której dokonywana jest wypłata kredytu, a także jego spłata, a kredytem denominowanym do takiej waluty, tj. kredytem, którego kwota wyrażona jest w walucie obcej, ale wypłacona zostaje w walucie krajowej według klauzuli umownej, opartej – co do zasady – na kursie kupna waluty obcej, obowiązującym w danym dniu, zaś jego spłata następuje w walucie krajowej, przy zastosowaniu bieżącego kursu (zazwyczaj jest to kurs sprzedaży), przyjętego na dany dzień.

Wskazana w pozwie umowa kredytowa z dnia 31 sierpnia 2006 r. spełniała kryteria drugiego ze wskazanych powyżej rodzajów (typów) kredytów, co też prawidłowo, w ocenie Sądu Apelacyjnego, dokonując trafnej wykładni postanowień umowy (art. 65 k.c.) zidentyfikował Sąd Okręgowy. Uznał on, że umowa taka mieści się w konstrukcji umowy kredytu bankowego, o której mowa w art. 69 prawa bankowego w brzmieniu obowiązującym w dacie jej zawarcia, stanowiąc jej możliwy wariant. Stanowisko to Sąd Apelacyjny w pełni podziela. Zwraca bowiem uwagę, że pomimo wskazania w umowie stron, iż pozwany Bank udzielił powodom kredytu w wysokości 82.490 CHF (po aneksowaniu umowy), walutą w której kwota kredytu miała zostać i została powodom wypłacona, była waluta polska, co wynikało ze znajdujących w sytuacji powodów zastosowanie w związku z celem, na jaki kredyt zaciągnięto (tj. zakup lokalu mieszkalnego na terenie kraju), postanowień § 5 ust. 3 pkt 2 umowy. Podobnie walutą, w której powodowie zobowiązali się regulować raty spłaty miał być złoty polski (§ 13 ust. 1-3 i 7 umowy) po uprzednim przeliczeniu raty wyrażonej w walucie szwajcarskiej według kursu sprzedaży dla dewiz zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w pozwanym Banku w dniu wymagalności raty. Powodowie nie otrzymali zatem (i zgodnie z zapisami umowy stron, nie mieli otrzymać) umówionej sumy w walucie szwajcarskiej - w świetle umowy nie tylko nie mogli uzyskać wypłaty kredytu w (...), ale też nie mogli go w tej walucie spłacać. Treść spornej umowy, jak też cel jej zawarcia (sfinansowanie zakupu lokalu mieszkalnego na terenie RP) wskazuje, że nie było zamiarem powodów zaciąganie kredytu walutowego, ani zamiaru udzielenia powodom takiego kredytu nie miał także pozwany Bank. Chodziło jedynie o zaciągnięcie kredytu hipotecznego z niższym oprocentowaniem według stawki referencyjnej LIBOR, czego konsekwencją była jego denominacja do waluty obcej. Wątpliwości nie budzi więc, że objęty niniejszym sporem kredyt nie mógł być kwalifikowany jako kredyt walutowy i realizowany zgodnie z sugestiami pozwanego w walucie zobowiązania.

Przechodząc do oceny dalszych zarzutów skarżącego, Sąd Apelacyjny przyjął, że umowa o kredyt denominowany zasadniczo nie jest sprzeczna z art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe z dnia 29 sierpnia 1997 r. (w brzmieniu obowiązującym na datę jej zawarcia – 31 sierpnia 2006 r.) i art. 353¹ k.c., a przez to nieważna. Zgodnie z art. 69 prawa bankowego, przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu” (ust. 1). Umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: 1) strony umowy; 2) kwotę i walutę kredytu; 3) cel, na który kredyt został udzielony; 4) zasady i termin spłaty kredytu; 5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany; 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu; 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu; 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych; 9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje; 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy (ust. 2). W powołanym przepisie zostały określone zasadnicze elementy stosunku prawnego w postaci umowy kredytu bankowego, do których należy określenie kwoty i waluty kredytu, cel, na który kredyt został udzielony; zasad i termin spłaty kredytu; wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany; sposób zabezpieczenia spłaty kredytu. Nowelą z dnia 29 lipca 2011 r., która weszła w życie z dniem 11 sierpnia 2011 r., przepis art. 69 ust. 2 został uzupełniony o pkt 4a, który wprost wskazał na możliwość udzielenia kredytu denominowanego/indeksowanego do waluty obcej, stanowiąc, że w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, umowa o kredyt powinna zawierać szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Także wcześniej w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego, dopuszczano możliwość zawierania umów o kredyt waloryzowany kursem waluty obcej, uzasadniając to zasadą swobody umów wyrażoną w art. 353¹ k.c.

Sąd Apelacyjny przychylił się do akceptowanego w orzecznictwie stanowiska, że kredyt waloryzowany kursem waluty obcej stanowi możliwy wariant umowy kredytowej, natomiast waluta obca jest jedynie instrumentem zabezpieczającym przed spadkiem siły nabywczej pieniądza na skutek upływu czasu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2011 r., IV CSK 377/10, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Lex nr 2771344, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r. I CSK 1049/14). Także w uzasadnieniu wyroku z dnia 29 kwietnia 2015 roku, V CSK 455/14, Sąd

Najwyższy orzekł, że dopuszczalne jest ułożenie stosunku prawnego w taki sposób, że strony ustalą w umowie inną walutę zobowiązania i inną walutę wykonania zobowiązania.

Co do zasady klauzula denominacja/indeksacja w umowie kredytowej nie jest zatem sprzeczna z prawem i z istotą umowy kredytu, lecz w sytuacji, gdy mechanizm waloryzacji nie został z konsumentem indywidualnie uzgodniony, a jest nieuczciwy i rażąco narusza jego interes, zachodzą przesłanki do uznania, że postanowienia te nie wiążą konsumenta. Sąd Apelacyjny nie wyklucza, że konkretne rozwiązania umowy mogą jednocześnie być sprzeczne z zasadami współżycia społecznego lub właściwością (naturą) stosunku prawnego, co prowadzić może do nieważności umowy na podstawie art. 353¹ k.c. w zw. z art. 58 k.c. W pierwszej jednak kolejności, na zasadzie *lex specialis derogat legi generali*, zastosowanie mają przepisy prawa konsumenckiego, które modyfikują reguły stosowania zasady swobody umów.

Zgodnie z art. 385¹ § 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 umowy nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (§ 2 tego artykułu). Zgodnie z § 3, 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. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje (§ 4).

Wbrew odmiennemu zapatrywaniu apelacji, stosowanie przez skarżącego, w trakcie wykonywania umowy stron, kursów franka szwajcarskiego, nieodbiegających od kursów rynkowych, jak też późniejsze wejście w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (tzw. ustawy antyspreadowej) nie stało na przeszkodzie w stwierdzeniu abuzywności § 5 ust. 4 i 5 oraz § 10 ust. 4, § 13 ust. 5 i 7 umowy stron. W kontekście powyższego podkreślić należy, że pogląd pozwanego, iż skoro powódowie po wejściu w życie przywołanej ustawy nie skorzystali z możliwości takiego ukształtowania umowy, aby spłacać raty kredytu bezpośrednio w walucie (...), lecz wykonywali ją zgodnie z pierwotnymi jej postanowieniami, to zamieszczone w umowie kredytowej klauzule wymiany kursowej nie przestały być abuzywne. Nie można bowiem w oparciu o art. 453 k.c. sanować spornych postanowień umowy w braku jakiegokolwiek porozumienia stron w tym zakresie. Jedynie przewidziana w art. 4 zd. 2 ustawy antyspreadowej zmiana umowy kredytu stanowiąca wyraz następczej „świadomej, wyraźnej, wolnej” rezygnacji kredytobiorcy – konsumenta z powoływania się na abuzywność postanowienia oraz na nieważność umowy i wyraz zgody na jego zastąpienie (*ex tunc* lub *pro futuro*) postanowieniem dozwolonym mogłaby wywołać skutek sanujący (por. ww. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18).

Bezsporne w niniejszej sprawie było, że powódowie zawierali przedmiotową umowę jako konsumenci (art. 22¹ k.c.). Bezspornym również było, że sporne zapisy umowne pochodziły ze stosowanego przez pozwanego Bank wzorca umowy. Wbrew zarzutom apelacji, nie można przyjąć, że stanowiły one przedmiot indywidualnych uzgodnień z powodami. Nadmienić w tym miejscu należy, że zgodnie ze stanowiskiem judykatury, podzielanym również przez Sąd Apelacyjny w składzie orzekającym w niniejszej sprawie, o indywidualnie uzgodnionym postanowieniu można mówić jedynie wówczas, gdy dane postanowienie powstało poprzez wspólne uzgodnienie jego treści przez konsumenta i przedsiębiorcę bądź też zostało narzucone przedsiębiorcy przez konsumenta. Postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., jest takie postanowienie, które rzeczywiście powstało na skutek indywidualnego uzgodnienia (por. m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 maja 2015 r., VI ACA 995/14 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 31 sierpnia 2020 r., I ACA 784/19). Co też znamienne, aby uznać postanowienie za indywidualnie uzgodnione nie jest wystarczającym ustaleniem, że cała umowa stanowiła przedmiot negocjacji. Konieczne jest bowiem ustalenie, iż przedmiotem negocjacji (indywidualnych ustaleń) było konkretne jej

postanowienie, które potencjalnie może zostać uznane za niedozwolone (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 grudnia 2019 r., IV CSK 443/18).

Skoro w niniejszej sprawie jest niesporne, że pozwany Bank przy zawieraniu umowy kredytowej z powodami, posłużył się wzorcem umownym, to nic – poza twierdzeniami skarżącego, którego obciążał ciężar dowodu w tym zakresie (art. 385¹ § 4 k.c.) – nie wskazuje na to, aby objęte sporem postanowienia, stanowiły efekt negocjacji stron. Pozwany nie wykazał zatem, aby postanowienia te zostały indywidualnie uzgodnione z powodami.

Zgodnie ze stanowiskiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej ((...)), zajęтым w wyroku z dnia 3.10.2019 r. w sprawie C-260/18 na tle wykładni dyrektywy 93/13/EWG, klauzule wymiany (indeksacyjne), które wprowadzają do umów kredytowych ryzyko kursowe, określają faktycznie główny przedmiot umowy (pkt 44 powołanego wyroku). Postanowienia w tym zakresie podlegają zatem kontroli w celu stwierdzenia, czy nie mają charakteru niedozwolonego, jeżeli nie zostały sformułowane jednoznacznie (art. 385¹ § 1 zd. drugie k.c.). Jednoznaczność postanowienia umowy w świetle orzecznictwa (...), oznacza, że „warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wypływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne” (por. orzeczenie z dnia 30 kwietnia 2014r., C-26/13). Także w orzeczeniu z dnia 20 września 2018 r., wydanym w sprawie C-51/17, Trybunał stwierdził, że „Artykuł 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że wymóg, zgodnie z którym warunki umowy powinny być wyrażone prostym i zrozumiałym językiem, zobowiązuje instytucje finansowe do dostarczenia kredytobiorcom informacji wystarczających do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący ryzyka kursowego 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 spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, w której kredyt był denominowany, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych”.

Odnosząc powyższe do okoliczności niniejszej sprawy, w spornej umowie zabrakło postanowień, które ograniczałyby uprawnienie kredytodawcy do określenia wysokości świadczeń stron przez odesłanie do mierników obiektywnych. Zarówno wysokość podlegającej wypłacie kwoty kredytu wyrażonej w PLN, jak i wysokość świadczenia kredytobiorcy (rat kredytu spłacanych w PLN), zależy od pozwanego, skoro ustala on we własnych tabelach kurs kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego według kryteriów nieokreślonych w postanowieniach umowy i nie poddających się weryfikacji. W ten sposób kredytodawca bezpośrednio kształtuje wysokość kwoty oddanej kredytobiorcy do korzystania, a także kwota raty kredytu wyrażona we frankach podlega waloryzacji według kursu sprzedaży franka szwajcarskiego z tabeli kursowej banku, co jednostronnie określa wysokość świadczenia kredytobiorcy. Na mocy spornych postanowień pozwany mógł jednostronnie i arbitralnie w stosunku do powodów, w sposób dla nich wiążący, modyfikować kurs, według którego obliczana była wysokość zobowiązania powodów, a w konsekwencji wpływać na wysokość ich świadczenia. Prowadzi to do naruszenia równowagi kontraktowej, pozwalając przedsiębiorcy, silniejszej stronie umowy narzucać granice świadczenia konsumenta. Nierównomiernie jest też rozłożone ryzyko kursowe, gdyż po stronie banku jest ono ograniczone najwyżej do wysokości wypłaconego konsumentom kredytu (przy hipotetycznym obniżeniu kursu waluty obcej w stosunku do waluty krajowej do zera), zaś po stronie kredytobiorcy ryzyko to jest niczym nieograniczone.

Nie można też zakładać, jak chciałby skarżący, że kursy określone w tabelach banku są kursami obiektywnymi, czy rynkowymi, z uwagi na określony w art. 111 prawa bankowego obowiązek banku prowadzenia tabel kursowych. Przepis ten nie ma wpływu na ważność umowy, gdyż oceniać należy jej postanowienia rzutujące na rozkład wzajemnych praw i obowiązków stron, a nie sposób jej wykonywania. Skoro umowa nie określała, według jakich kryteriów bank miał

ustalać kursy walut (które to kursy kupna i sprzedaży zawierały w sobie także ustaloną jednostronnie marżę banku), to jej postanowienia umożliwiały mu dobór parametrów finansowych stosownie do swego uznania, zaś bez znaczenia jest, czy kredytodawca z tych uprawnień korzystał w sposób nieuczciwy.

O abuzywności tych postanowień świadczy również ich nietransparentność. Umowa kredytu nie przedstawiała bowiem w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by kredytobiorcy byli w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla nich z umowy konsekwencje ekonomiczne. W szczególności nie znali oni sposobu, w jaki pozwany Bank miał kształtować kurs (...), a umowa nie dawała im także żadnego instrumentu pozwalającego kwestionować decyzje Banku w tym zakresie, a dodatkowo byli obciążani jeszcze płatnością na rzecz pozwanego, stanowiącą różnicę między kursem kupna i kursem sprzedaży (...) (tzw. spread). W ocenie Sądu Apelacyjnego, tak skonstruowane, nietransparentne, nieczytelne i niejasne postanowienia umowne, powodowały rażąco dysproporcję uprawnień kontraktowych stron z niekorzyścią dla konsumentów, na których w istocie w całości przerzucono wynikające stąd ryzyko walutowe. Niewątpliwie jest również, że sporne postanowienia naruszały dobre obyczaje, które nakazują, aby koszty ponoszone przez kredytobiorcę, związane z zawarciem umowy, były możliwe do oszacowania, czego jednak w realiach niniejszej sprawy zabrakło. Podobnie umowa nie zawierała postanowień, na podstawie których powodowie mogliby też oszacować kurs (...), na poziomie którego obciążenia wynikające ze wzrostu kursu (...) do waluty krajowej przekraczałyby już korzyści wynikające z niskiego oprocentowania kredytu w stawce właściwej dla waluty szwajcarskiej w porównaniu do oprocentowania kredytów zaciąganych w złotych polskich nieobciążonych ryzykiem kursowym. Z materiału dowodowego sprawy nie wynika też, aby powodowie byli informowani o niestabilności waluty polskiej w stosunku do franka szwajcarskiego, a to w walucie polskiej osiągalni dochody i w niej realizować mieli przez wiele lat zobowiązania wobec pozwanego. Nie jest zaś wystraszające samo tylko odebranie od kredytobiorców formalnych oświadczeń o świadomości ryzyka kursowego i podobny do powyższego oświadczenia zapis w umowie.

Reasumując, powyższe wskazywało, że stanowisko Sądu Okręgowego, iż postanowienia § 5 ust. 4, § 5 ust. 5, § 10 ust. 4, § 13 ust. 5 i 7 umowy kredytu kształtowały prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały ich interesy, było prawidłowe. Takie niedozwolone postanowienia umowne, w myśl art. 385¹ § 1 zd. 1 k.c., nie wiążą konsumenta, a zatem nie wywołują one skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2014 r., III CSK 204/13, niepubl.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 września 2016 r., II CSK 750/15, niepubl.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018/7-8/79; wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 20 września 2018 r., C-51/17), chyba że konsument – jak już sygnalizowano – następczo udzieli świadomej, wyraźnej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywróci mu skuteczność (por. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2, wyrok TSUE z dnia 3 października 2019 r., C-260/18). Wynikająca stąd sankcja bezskuteczności dotyczy tylko klauzuli abuzywnej, co niekiedy pozwala utrzymać stosunek prawny, poprzez wyeliminowanie tylko wadliwych postanowień umownych i zastosowanie minimalnej przez to ingerencji w ten stosunek.

W wyroku z dnia 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i C-308/15 (pkt 61 – 62) Trybunał Sprawiedliwości UE wyjaśnił, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że warunek umowny uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutków wobec konsumenta. W związku z tym, sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć co do zasady skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku rzeczoności warunku. W wyroku zapadłym w dacie 26 marca 2019 r., w sprawach C-70/17 i C-179/17, pkt 54, Trybunał Sprawiedliwości UE wykluczył zaś, by sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków, zawartych w umowach, albowiem takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku, wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal byłiby oni zachęceni do stosowania przedmiotowych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały one być

unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes przedsiębiorców.

Podzielając powyższe stanowisko Sąd Apelacyjny uznał, że w niniejszej sprawie nie zachodzi możliwość zastąpienia niewiążących postanowień umowy przepisem o charakterze dyspozytywnym. Przepisem nie może być art. 358 k.c., bowiem przepis ten, w kształcie regulującym możliwość spełnienia świadczenia w walucie polskiej w przypadku, w którym przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej i określającym wartość waluty obcej według kursu średniego NBP, wszedł w życie dopiero w dniu 24 stycznia 2009 r., a więc już po zawarciu umowy przez strony. Dotychczasowe orzecznictwo (...) wskazuje na to, że możliwość uzupełnienia luki w umowie, powstałej na skutek abuzywności ma charakter wyjątkowy i może mieć miejsce tylko wówczas, gdy służy to interesom konsumenta i jednocześnie pozwala zachować prewencyjno-represyjny, względem przedsiębiorcy, charakter mechanizmu niezwiązania konsumenta postanowieniami abuzywnymi. O ile w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r. (C-26/13, pkt. 83 i 84) (...) uznał możliwość zastąpienia przez sąd krajowy nieuczciwego postanowienia przepisem prawa krajowego o charakterze uzupełniającym, w celu dalszego istnienia umowy, o tyle z pozostałego orzecznictwa wynika, że możliwość ta jest ograniczona jedynie do przypadku, w którym rozwiązanie umowy jako całości naraziłoby konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki (por. wyrok z dnia 7 sierpnia 2018 r. w/s C-96/16, pkt. 74 i powołane tam orzecznictwo). Następnie (por. wyrok z dnia 14 marca 2019 r. w/s C-118/17), Trybunał orzekł m.in., że „art. 6 ust.1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie przepisom krajowym, uniemożliwiającym sądowi uwzględnienia żądania stwierdzenia nieważności umowy kredytu, opartego na nieuczciwym warunku, jeśli bez tego warunku umowa nie może dalej istnieć”. Generalnie zatem, gdy – jak w sprawie niniejszej – konsument powołuje się na nieważność umowy, to próby uzupełniania tej umowy przez sąd i to w zakresie głównych postanowień tej umowy należy uznać za niedopuszczalne.

W konsekwencji, w wyniku zastosowania wobec wskazanych powyżej postanowień umowy stron, sankcji normatywnej „niezwiązania” nimi powodów ex tunc i ex lege i ich oraz usunięcia z umowy, brak jest określenia w umowie zarówno kwoty podlegającego wypłacie na rzecz powodów kredytu wyrażonej w PLN, jak i określenia wysokości spłaty poszczególnych rat – a więc essentialia negotii kredytu. Po wyeliminowaniu opisanych w ww. zapisach mechanizmów przeliczeniowych w umowie pozostałby tylko zapis, że kredyt został udzielony w kwocie 82.490 CHF i ma być wypłacony w złotych (lecz nie wiadomo, w jakiej wysokości), ma też być spłacany w złotych (także nie wiadomo, w jakiej wysokości), co w żaden sposób nie odpowiada minimum normatywnemu z art. 69 ustawy Prawo bankowe, który wymaga, aby umowa kredytu stanowiła o obowiązku oddania przez bank do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie ściśle określonej kwoty środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel oraz o zobowiązaniach kredytobiorcy do korzystania z oddanych do dyspozycji środków pieniężnych na warunkach określonych w umowie i do zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Po wyeliminowaniu abuzywnych zapisów, umowa stron nie spełnia definicji ustawowej i nie pozwala żadnej ze stron na jej wykonanie. Zważywszy zaś na zasadę walutowości, obowiązującą pod rządem art. 358 k.c., w brzmieniu obowiązującym w 2008 r., a także uwzględniając intencje stron, nie sposób też uznać – jak już wcześniej wskazywano – że strony zawarły umowę kredytu w walucie obcej.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, choć zasadą jest, że wyłączenie z umowy postanowień uznanych za niedozwolone nie powoduje nieważności całej umowy nawet wtedy, gdy bez tych postanowień umowa nie zostałaby zawarta, a prawo unijne nie wymaga, aby w związku z zastrzeżeniem klauzuli abuzywnej konsument uzyskał możliwość powołania się na nieważność całej umowy, nie może to dotyczyć sytuacji, w której nie jest możliwe wykonanie umowy po wyeliminowaniu z niej spornych klauzul, jako umowy nieodpowiadającej minimum normatywnemu. Postanowienia abuzywne dotyczą głównych świadczeń stron w tym sensie, że po wyłączeniu spornych postanowień umownych, w żaden w istocie sposób nie są uregulowane świadczenia główne, objęte tą umową. Oznacza to, że umowa nie może obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. W przedmiotowej sprawie zakres, jakiego dotyczy przewidziana w art. 385¹ § 1 k.c. sankcja niezwiązania jest tak znaczny, że nie pozwala mówić o istnieniu ważnej umowy, jako o źródle zobowiązania.

Wszystko to prowadzi do wniosku, że wyrok Sądu Okręgowego jest prawidłowy, zaś apelacja pozwanego – bezzasadna.

Dlatego też, na podstawie art. 385 k.p.c., Sąd Apelacyjny apelację tę oddalił.

O kosztach procesu za instancję odwoławczą rozstrzygnął zaś zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu na mocy art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c., przy zastosowaniu § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tekst jedn. Dz.U. z 2018 r. poz. 265).

(...)