

Sygn. akt I ACa 537/21

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 grudnia 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSO del. Jacek Malinowski
Protokolant	:	Małgorzata Sakowicz - Pasko

po rozpoznaniu w dniu 14 grudnia 2021 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **A. J. i M. J.**

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

o ustalenie

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 22 kwietnia 2021 r. sygn. akt I C 674/20

I. **oddala apelację;**

II. **zasądza od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 8.100 (osiem tysięcy sto) zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się niniejszego orzeczenia do dnia zapłaty tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

(...)

UZASADNIENIE

A. J. i M. J. wnieśli pozew o ustalenie, że umowa kredytu mieszkaniowego (...) nr (...) zawarta w dniu 26 września 2008 r. z (...) Bank (...) SA z siedzibą w W. jest nieważna oraz o zasądzenie od pozwanego banku na swoją rzecz kosztów postępowania według norm przepisanych.

Na wypadek nieuwzględnienia powyższego żądania wnosili o zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz kwoty 35.456,76 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia doręczenia odpisu pozwu do dnia zapłaty.

Pozwany (...) Bank (...) SA z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powodów na swoją rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 22 kwietnia 2021 r. Sąd Okręgowy w Białymstoku, w sprawie o sygn. akt I C 674/20, ustalił, że umowa kredytu mieszkaniowego (...)Nr (...) z dnia 26 września 2008 roku zawarta pomiędzy A. J. i M. J., a (...) Bank (...) SA z siedzibą w W. jest nieważna (I) i zasądził pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 11817 zł tytułem zwrotu kosztów procesu w tym 10817 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty (II).

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd oparł na następujących ustaleniach:

Powodowie A. J. i M. J. dnia 26 września 2008 r. zawarli z (...) Bank (...) SA z siedzibą w W. umowę nr (...) o kredyt hipoteczny -(...) waloryzowany kursem (...).

Bank udzielił Kredytobiorcom kredytu w wysokości 158.753,56 CHF na 420 miesięcy, na zakup spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu oznaczonego nr (...) przy ul. (...) w B.. Szacunkowy całkowity koszt kredytu w dniu sporządzenia umowy wynosił 295457,90 zł. Prawnym zabezpieczeniem kredytu została hipoteka kaucyjna do kwoty 158753,56 CHF ustanowiona na nieruchomości w/w oraz na drugiej położonej w B. przy ul. (...) oraz przelew na rzecz banku praw z umowy ubezpieczenia od ognia i innych zdarzeń losowych nieruchomości obciążonej hipoteką.

W § 4 części ogólnej umowy, określającym warunki udzielenia kredytu stwierdzono, że bank wypłaca kredyt w walucie polskiej stosując kurs kupna dla dewiz obowiązujący w (...) SA w dniu realizacji zlecenia płatniczego, według aktualnej tabeli kursów. Z kolei wg §21 umowy środki na spłatę kredytu pobierane są w walucie polskiej w wysokości stanowiącej ratę spłaty kredytu w walucie wymiennej, przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz obowiązującego w (...) SA w dniu spłaty, według aktualnej tabeli kursów.

Kredyt oprocentowany był według zmiennej stopy procentowej, która w dniu zawarcia umowy wynosiła 4,0367% i została ustalona jako stawka referencyjna wynosząca 2,8167 %, powiększona o stałą w całym okresie kredytowania marżę w wysokości 1,22 %. Oprocentowanie było zmienne stosownie do zmiany stawki referencyjnej LIBOR.

Przy ustalaniu stanu faktycznego Sąd oparł się na zeznaniach powodów przesłuchanych w charakterze strony. Wynikało z nich jednoznacznie, iż nie otrzymali oni żadnych dokumentów do zapoznania się z ich treścią przed zawarciem umowy, nie negocjowali zapisów umowy, a także, iż nie były im przedstawiane żadne symulacje możliwości zmian kursu franka szwajcarskiego.

Sąd oddalił wnioski obu stron o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu rachunkowości i księgowości oraz bankowości i finansów uznając, że ocena okoliczności powołanych w tezach dowodowych w części istotnej dla rozstrzygnięcia sprawy nie wymaga wiedzy specjalistycznej, natomiast przeprowadzenie dowodu w zakresie wyliczenia zobowiązań powodów, gdyby spłacali kredyt na warunkach przewidzianych dla kredytów złotówkowych, nie jest dla rozstrzygnięcia sprawy konieczne.

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Sąd Okręgowy uznał, że powództwo główne, tj. w zakresie ustalenia nieważności umowy, zasługiwało na uwzględnienie w całości, a żądanie znajduje swą podstawę prawną w treści przepisu art. 189 k.p.c., zgodnie z którym strona może żądać ustalenia przez Sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny. Odnosząc się do poczynionych w sprawie ustaleń Sąd doszedł do przekonania, że powodowie mieli interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie nieważności umowy. Zawarta pomiędzy stronami umowa kredytowa wygenerowała długoterminowy stosunek prawny, który nie został dotychczas wykonany w całości. Umowa kredytu zawiera natomiast postanowienia dotyczące mechanizmu waloryzacji, które potencjalnie mogą być abuzywne. W wypadku ich abuzywności powstaje z kolei uzasadniona obiektywnie wątpliwość, czy strony są związane pozostałymi postanowieniami umowy i czy umowa dalej powinna być wykonywana, czy też ich eliminacja powoduje niemożność wykonywania całej umowy, jej nieważność. Ewentualne uwzględnienie roszczeń kredytobiorców o zapłatę (zwrot) należności spełnionych dotychczas na rzecz banku nie reguluje w sposób definitywny wzajemnych relacji stron. Tymczasem stwierdzenie nieważności umowy przesądza nie tylko o możliwości domagania się zwrotu już spełnionych świadczeń, ale też rozstrzyga w sposób ostateczny o braku obowiązku spełniania na rzecz

banku świadczeń w przyszłości, a więc o zezwoleniu na zaprzestanie spłaty kolejnych rat kredytu. Ustalające orzeczenie sądu znosi więc wątpliwości stron i zapobiega dalszemu sporowi o roszczenia banku wynikające z umowy, stanowi również podstawę do wykreślenia hipotek ustanowionych na rzecz Banku.

Stwierdzając, iż powodowie wykazali istnienie po ich stronie interesu prawnego do wytoczenia powództwa, w dalszej kolejności Sąd badał zasadność ich twierdzeń dotyczących nieważności umowy kredytu z uwagi na jej sprzeczność z art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. i art. 69 ustawy z 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe.

Po przypomnieniu treści ww. przepisów Sąd Okręgowy podkreślił, że umowa kredytu jest umową dwustronnie zobowiązującą. Z jednej bowiem strony bank zobowiązany jest do udzielenia kredytu, a jednocześnie staje się uprawniony do uzyskania spłaty oddanej do dyspozycji kredytobiorcy kwoty. Z drugiej natomiast, kredytobiorca ma prawo domagać się od banku wypłaty kredytu, a następnie obciąża go obowiązkiem zwrotu oddanej do jego dyspozycji sumy pieniężnej. Wraz z nałożeniem na kredytobiorcę obowiązku zapłacenia bankowi odsetek oraz prowizji, które mają charakter wynagrodzenia za korzystanie ze środków pieniężnych banku, umowa kredytu jest także odpłatna. Ma przy tym charakter konsensualny, tj. dochodzi do skutku w wyniku samego uzgodnienia przez strony jej podstawowych postanowień. Przedmiotem kredytu musi być określona kwota pieniężna. W umowie określa się także zasady spłaty sumy udzielonej kredytobiorcy. Kredyt bankowy to stosunek ekonomiczny pomiędzy bankiem a kredytobiorcą, którego istota polega na dostarczeniu przez bank określonej kwoty środków pieniężnych kredytobiorcy, pod warunkiem jej późniejszego zwrotu wraz z wynagrodzeniem dla banku w postaci odsetek, prowizji i opłat manipulacyjnych.

W ocenie Sądu Okręgowego, analiza treści zawartej przez strony umowy o kredyt hipoteczny prowadziła do wniosku, że nie spełnia wszystkich wymogów określonych w art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego. W umowie określono kwotę udzielanego kredytu w (...), a podpisując tą umowę kredytobiorcy nie wiedzieli jaka kwota zostanie im wypłacona, albowiem ta była wypłacana kilka dni później wg kursu waluty z tabeli kursowej banku obowiązującej w dniu wypłaty. Kwota pieniędzy, jaka została przekazana do dyspozycji powodom w złotych stanowi o złotowym charakterze samego kredytu. Tak więc w ocenie Sądu w umowie zawartej pomiędzy stronami kwota samego kredytu została ściśle określona, ale kwota wypłaconych środków już nie.

Zdaniem Sądu brak było podstaw do przyjęcia, że zawarte w kwestionowanej umowie kredytowej klauzule waloryzacyjne pozostają w sprzeczności z powołanymi wyżej przepisami Prawa bankowego i tym samym sprzeciwiają się naturze umowy kredytu. Podkreślił, że waloryzacja to konstrukcja prawna przewidziana w art. 358¹ § 2 k.c. Zgodnie z powyższym przepisem strony mogą zastrzec w umowie, że wysokość świadczenia pieniężnego zostanie ustalona według innego niż pieniądz miernika wartości. Nie budzi obecnie wątpliwości, że zawarte w cytowanym przepisie sformułowanie „według innego niż pieniądz” odnosi się do pieniądza polskiego, przez co powyższa norma dopuszcza również waloryzację walutową. Umowa o kredyt waloryzowany do waluty obcej (taka jak zawarta pomiędzy stronami niniejszego sporu) to umowa o kredyt w walucie polskiej, do której wprowadzono walutową klauzulę waloryzacyjną (w rozumieniu art. 358¹ § 2 k.c.), służącą waloryzacji wysokości świadczenia pieniężnego, które kredytobiorca zobowiązany jest spełnić na rzecz banku. Postanowienia umowne dotyczące dokonywania przeliczenia wartości zadłużenia kredytobiorcy na (...) oraz wysokości rat spłaty kredytu z (...) na PLN są jedynie elementem klauzuli waloryzacyjnej w rozumieniu art. 358¹ § 2 k.c., które służą przede wszystkim „ustaleniu i utrzymywaniu wartości świadczeń w czasie. Na gruncie przewidzianej w art. 353¹ k.c. zasady swobody umów, dopuszczalne jest ułożenie stosunku prawnego w taki sposób, że strony ustalą w umowie inną walutę zobowiązania i inną walutę wykonania zobowiązania. Strony mogą zatem ustalić jako walutę zobowiązania kredytowego (wierzytelności) walutę polską, a jako walutę wykonania tego zobowiązania (spłaty wierzytelności) walutę obcą.

W chwili zawierania przedmiotowej w sprawie umowy, tj. w roku 2008, prawo bankowe nie przewidywało literalnie możliwości udzielania kredytów denominowanych i indeksowanych, a pojęcie indeksacji kredytu do waluty obcej nie funkcjonowało w aktach prawnych rangi ustawowej. Pomimo tego, umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej funkcjonowały w obrocie i były umowami powszechnie zawieranymi.

W dalszej kolejności podkreślono, że ustawą z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy Prawo bankowe (Dz. U 2011 roku, nr 165, poz. 984), która weszła w życie w dniu 26 sierpnia 2011 roku, ustawodawca wprowadził do porządku prawnego przepisy odnoszące się bezpośrednio do kredytów indeksowanych lub denominowanych do waluty obcej. Na mocy przywołanej ustawy, wprowadzono do ustawy Prawo bankowe art. 69 ust. 2 pkt 4a, zgodnie z którym umowa kredytu powinna określać w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu, a także art. 69 ust. 3, w myśl którego, w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie.

W ocenie sądu I instancji wykorzystanie konstrukcji waloryzacji samo przez się nie narusza natury umowy kredytu i przepisów Prawa bankowego. Jednakże w przedmiotowej sprawie kredytobiorcy w momencie podpisywania umowy zawartej w relacji profesjonalista-konsument nie wiedzieli ile środków w walucie polskiej zostanie im faktycznie wypłacone. Bank jednostronnie był władny ustalać wysokość każdej raty spłaty poprzez stosowanie swoich tabel kursowych.

Nadto sąd zbadał zasadność roszczenia opartego na twierdzeniu, że klauzule indeksacyjne zawarte w umowie o kredyt hipoteczny są abuzywne. Kontrola musiała zatem objąć wskazane przez powodów postanowienia zawarte w §1, §4, §7, §17, §21, §22, §31 (...) oraz §2 i §7 (...). Zgodnie bowiem 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. Unormowania zawarte w art. 385¹- 385³ k.c. mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają ogólne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (np. art. 58, 353¹, czy 388 k.c.). Stanowią implementację w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich, co rodzi określone konsekwencje dla ich wykładni. Przede wszystkim musi ona prowadzić do takich rezultatów, która pozwoli urzeczywistnić cele dyrektywy. Sądy krajowe, stosując prawo wewnętrzne, zobowiązane są tak dalece, jak jest to możliwe, by dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy, tak by osiągnąć przewidziany w niej rezultat, a zatem zastosować się do art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 2016-06-13, C-377/14). Krajowe sądy i trybunały powinny tak wyklądać prawo wewnętrzne, aby w pełni (ze względu na *effet utile*) uwzględniło ono nie tylko literę, ale i ducha prawa unijnego (tak E. Łętowska w: System prawa prywatnego T.5 – Zobowiązania część ogólna, Warszawa 2013, s. 30) Zatem stosując art. 385¹ k.c. należy stosować wykładnię przyjazną dla prawa unijnego – w szczególności potwierdzoną orzeczeniami (...). Ten obowiązek dokonywania wykładni prawa krajowego zgodnej z prawem Unii jest w istocie nierozdzielnie związany z systemem Traktatu, gdyż zezwala sądom krajowym na zapewnienie, w ramach ich właściwości, pełnej skuteczności prawa Unii przy rozpoznawaniu zawisłych przed nimi sporów.

Z art. 385¹ §1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne tj.: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem lub gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny. Stosownie zaś do 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.

Zgodnie z art. 22¹ k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.

W niniejszej sprawie, osoby występujące po stronie powodowej posiadały status konsumentów (art. 22¹ k.c.) - w umowie o kredyt hipoteczny wskazano wyraźnie, iż kredyt będzie przeznaczony na zakup spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego.

W przedmiotowej sprawie brak było podstaw do wyłączenia spornych postanowień umownych spod kontroli przewidzianej w art. 385¹ k.c. Sąd rozpoznający niniejszą sprawę uznał bowiem, iż powodowie w zaistniałym stanie faktycznym, nie mieli wpływu na kształt postanowień umownych dotyczących klauzul waloryzacyjnych. Art. 385¹ § 3 k.c. stanowi, iż nie uzgodnione 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. Z kolei przez „rzeczywisty wpływ” należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Z tego też powodu okoliczność, iż konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznawać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Innymi słowy należy badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z możliwości tej zdawał sobie sprawę. Zatem do tego, by skutecznie wykazać fakt, że klauzula była uzgodniona z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: „wyrażam zgodę”, „przyjmuję własnoręcznym podpisem” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 6 marca 2013r., VI ACa 1241/12, LEX nr 1322083). W konsekwencji postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi będą takie, które były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez samego konsumenta.

Wskazano też na stanowisko Sądu Apelacyjnego w W., który w wyroku z dnia 20 maja 2015 roku (sygn. akt VI ACa 995/14, Legalis nr 1327202) stwierdził, że postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w myśl przepisu art. 385¹ § 1 k.c. nie jest postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować, lecz takie postanowienie, które rzeczywiście powstało na skutek indywidualnego uzgodnienia, co potwierdza, że potencjalna możliwość wywarcia wpływu przez konsumenta na treść postanowienia nie wystarcza by uznać je za indywidualnie uzgodnione.

Stosownie do art. 385¹ § 4 k.c., ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Strona pozwana podnosiła w toku postępowania, że powodowie nie domagali się uzgodnień w zakresie wprowadzenia do umowy klauzul indeksacyjnych, a nadto sami wystąpili z wnioskiem o udzielenie im kredytu zawierającego takie klauzule. Sąd zauważył jednak, że zawarta przez strony umowa kredytowa była wzorem umowy przygotowanym i stosowanym przez pozwanego. Zgodnie zaś z art. 3 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG, fakt, że niektóre postanowienia umowy były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza uznania innych jej postanowień za nieuzgodnione indywidualnie, zwłaszcza jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, że została ona sporządzona na podstawie uprzednio sformułowanego wzorca. Oznacza to, że samo przystąpienie przez konsumenta do wzorca umowy nakazuje przyjąć, iż zawarte we wzorcu postanowienia nie były uzgodnione indywidualnie. W doktrynie nie budzi bowiem wątpliwości, że za nieuzgodnione indywidualnie trzeba uznać postanowienie, które konsument wybrał spośród kilku zaproponowanych przez przedsiębiorcę. Okoliczność, że pozwany Bank oferuje również umowy kredytu bez klauzul indeksacyjnych nie stanowi zatem podstawy, aby uznać, że treść zamieszczonych w umowie kredytowej zawartej z powodami postanowień dotyczących waloryzacji kredytu została z nimi indywidualnie uzgodniona. W świetle art. 385¹ k.c. bez znaczenia jest, czy powodowie „świadomie” dokonali wyboru umowy o kredyt denominowany, jeśli tekst tej umowy został opracowany przez pozwanego.

Sąd okręgowy podkreślił, że powodowie niewątpliwie nie mieli żadnego wpływu na kształtowanie kursu waluty (...), według której miały być rozliczane raty kredytu. W pierwotnej wersji umowa zawarta między stronami, nie

precyzowała nawet zasad przeliczania złotych na franki szwajcarskie, a jedynie odsyłała do obowiązującej w banku (...). Bank, wprowadzając klauzule waloryzacyjne oparte o kursy walut wskazane w sporządzanych przez niego tabelach, przyznał sobie zatem prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem (...) i wysokości całej wierzytelności poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wartości spreadu walutowego (rozumianego jako różnica pomiędzy kursem sprzedaży a kursem zakupu waluty obcej).

Reasumując sąd I instancji uznał, że postanowienia przedmiotowej umowy kredytowej dotyczące waloryzacji kredytu do waluty obcej, także w zakresie w jakim odsyłały do sporządzonych przez Bank tabel kursowych, nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień pomiędzy stronami.

W dalszej kolejności Sąd badał, czy klauzula waloryzacyjna stanowi element głównego świadczenia stron, a jeśli tak – czy została sformułowana w sposób jednoznaczny. W razie takiego ustalenia kontrola abuzywności byłaby bowiem wyłączona z mocy art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. Przy świadomości istniejących różnic doktrynalnych opowiedział się za podejściem bardziej praktycznym, wyrażonym w orzecznictwie Sądu Najwyższego, zgodnie z którym: „Zasięg pojęcia głównych świadczeń stron, którym ustawodawca posłużył się w art. 385¹ § 1 k.c. może budzić kontrowersje, tym bardziej że nie ma tu przesądzającego znaczenia to, czy wspomniane świadczenia należą do essentialiae negotii. Z tej przyczyny zasięg odnośnego pojęcia musi być zawsze ustalany in casu z uwzględnieniem wszystkich postanowień oraz celu zawieranej umowy.” (orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 8 listopada 2012 r., sygn. I CSK 49/12).

Ustalając zakres pojęcia głównych świadczeń stron odwołał się również do kryteriów przedstawionych przez Trybunał Sprawiedliwości w wyrokach wydawanych w odniesieniu do umów kredytu o podobnym charakterze jak będąca przedmiotem sporu w niniejszej sprawie.

I tak, Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że:

- art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 ustanawia wyjątek od mechanizmu kontroli treści nieuczciwych warunków, przewidzianego w ramach systemu ochrony konsumentów ustanowionego w tej dyrektywie, z uwagi na co przepis ten powinien podlegać wykładni zawężającej;
- za warunki umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę;
- warunki, które wykazują charakter posiłkowy względem warunków definiujących samą istotę stosunku umownego, nie mogą być objęte pojęciem „głównego przedmiotu umowy” ;
- poprzez umowę kredytową kredytodawca zobowiązuje się głównie udostępnić kredytobiorcy określoną kwotę pieniężną, zaś kredytobiorca – głównie spłacać tę sumę w przewidzianych terminach, zasadniczo z odsetkami. Świadczenia podstawowe tej umowy odnoszą się zatem do kwoty pieniężnej, która musi być określona w stosunku do waluty wypłaty i określonej spłaty. W konsekwencji (...) okoliczność, że kredyt musi zostać spłacony w określonej walucie, nie ma związku z posiłkowym sposobem płatności, lecz związana jest z samym charakterem zobowiązania dłużnika, przez co stanowi podstawowy element umowy kredytowej;
- wyrażenie „określenie głównego przedmiotu umowy” obejmuje wprowadzony do zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem umowy kredytu denominowanego w walucie obcej warunek, który nie był przedmiotem indywidualnych negocjacji, zgodnie z którym to warunkiem do celów obliczenia rat kredytu stosowany jest kurs sprzedaży wspomnianej waluty, jedynie pod warunkiem, że zostanie ustalone, iż wspomniany warunek określa podstawowe świadczenie w ramach danej umowy, które jako takie charakteryzuje tę umowę, przy czym ustalenia tego powinien dokonać sąd odsyłający;
- art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że pojęcie „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu tego przepisu obejmuje warunek umowny ujęty w umowie o kredyt w walucie obcej, który nie był

indywidualnie negocjowany i na mocy którego kredyt należy spłacić w tej samej walucie obcej co waluta, w której został on zaciągnięty, w wypadku gdy warunek ten określa podstawowe świadczenie charakteryzujące tę umowę;

- klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, takiej jak ta w postępowaniu głównym (m.in. wyrok z dnia 20.09.2017 r. w sprawie C-186/16 i wyrok z dnia 30.04.2014 r. w sprawie C- (...)).

Odnosząc powyższe wskazówki do postanowień dotyczących waloryzacji przyjął, że postanowienia dotyczące waloryzacji kwoty kredytu, tj. przeliczania kwot wyrażonych w różnych walutach, określają podstawowe świadczenia w ramach zawartej umowy i charakteryzują tę umowę jako podtyp umowy kredytu – umowy o kredyt denominowany. Postanowienia dotyczące wprowadzenia denominacji nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z waloryzacji nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego wypłacie. Nie doszłoby też do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, skoro odsetki te naliczane są, zgodnie z konstrukcją umowy, od kwoty wyrażonej w walucie obcej. Świadczenie odsetkowe kredytobiorcy nie jest określone w żaden inny sposób niż poprzez zastosowanie mechanizmu waloryzacji. Nie istnieje żadne pierwotne określenie tej części świadczenia, które uległoby jedynie podwyższeniu w wyniku dokonanych przeliczeń – przeciwnie, to ich dokonanie dopiero pozwala na określenie podstawy naliczania oprocentowania.

Wskazał na konieczność uwzględnienia celu zawieranej umowy i wprowadzenia do niej określonych postanowień. W zawartej pomiędzy stronami umowie celem tym było obniżenie miesięcznego obciążenia kredytobiorców wiążącego się ze spłatą rat, a osiągnięto to poprzez obniżenie oprocentowania kredytu, co uzależnione było od zastosowania mechanizmu waloryzacji. Zatem to postanowienia regulujące ten mechanizm przesądzają o spełnieniu przez ostateczne ukształtowanie całej umowy celu jaki założyły sobie strony umowy. Późniejsze uregulowanie przez ustawodawcę pewnych zasad związanych z udzielaniem kredytów denominowanych do waluty obcej stanowi potwierdzenie wykształcenia się w obrocie określonego podtypu umowy. Skoro więc obecnie postanowienia dotyczące waloryzacji stanowią *essentialia negotii* umowy, to przed datą uregulowania tej instytucji należy traktować je jako konstytutywne dla tej umowy, a więc określające główne świadczenia stron. Z pewnością dotyczy to postanowień wprowadzających mechanizm przeliczenia kwoty kredytu z waluty obcej na polską, a następnie nakazujących ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w walucie obcej – zarówno jako spłaty kapitału, jak i zapłaty odsetek. Posiłkowy charakter w tej konstrukcji należy natomiast przyznać jedynie postanowieniom regulujących wyłącznie sposób przeliczenia, tj. zastosowaniu konkretnych kursów walut (klauzula spreadu walutowego). To, jaki kurs zostanie zastosowany nie przesądza bowiem o konstrukcji całego stosunku prawnego. Umowa pozostaje umową o kredyt denominowany zarówno w przypadku zastosowania kursów ustalanych przez bank, jak i kursów rynkowych, czy średniego kursu banku centralnego

Końcowo stwierdził, że – jak zauważył w swoich orzeczeniach Trybunał Sprawiedliwości – to postanowienia wprowadzające mechanizm indeksowania (denominowania) kwoty kredytu przesądzają o wprowadzeniu do umowy kredytu jej istotnego elementu, jakim jest obciążenie kredytobiorcy ryzykiem kursowym (walutowym).

Uznanie postanowień umownych dotyczących wprowadzenia mechanizmu waloryzacji za określające główne świadczenia stron nie wyłącza możliwości uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne, albowiem w ocenie Sądu zostały one sformułowane w sposób niejednoznaczny.

W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości, w szczególności w wyrokach z 20 września 2017 roku w sprawie C-186/16 i z 20 września 2018 roku, w sprawie C-51/17, podkreślono, że wymogu przejrzystości warunków umownych nie można zawężyć do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym, lecz przeciwnie, z uwagi na to, że ustanowiony przez wspomnianą dyrektywę system ochrony opiera się na założeniu, iż konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, między innymi ze względu na stopień poinformowania, ów wymóg wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem i w konsekwencji przejrzystości musi podlegać wykładni rozszerzającej. Wobec powyższego wymóg, aby warunek umowny był wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, należy rozumieć w ten sposób, iż powinien być on rozumiany jako nakazujący także, by umowa przedstawiała w sposób

przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Kwestia ta powinna zostać rozpatrzona w świetle całokształtu istotnych okoliczności faktycznych, do których zaliczają się formy reklamy i informacji stosowane przez kredytodawcę w procesie negocjacji umowy kredytu.

Ocena spornych postanowień umownych w świetle przywołanych wyżej zasad prowadziła do wniosku, że nie zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny. Postanowienia, które tworzą mechanizm waloryzacji i określają sposób jego wykonania nie stanowią całości, a rozrzucone są w oddzielnych jednostkach redakcyjnych umowy. Nadto odsyłały one do nieokreślonych w umowie wielkości, a mianowicie kursów z tabel kursów walut obowiązujących w pozwanym Banku. Wielkości tych nie dawało się sprecyzować w świetle treści umowy, która nie przesądzała, w jaki sposób kursy sprzedaży i kupna z tabel banku będą określane. W chwili zawierania umowy kredytobiorcy, jak i sami przedstawiciele Banku nie znali konkretnych wartości, jakie mogły się pojawić w tabeli kursów obowiązującej w Banku w dniu przeliczania kwoty kredytu na PLN, ani w dniach wyliczania kolejnych rat. Umowa nie określała podstaw, aby je ustalić.

Ponadto, w ocenie Sądu, oceniając proces zawierania umowy nie sposób było ustalić, że Kredytobiorcy zostali w sposób wyczerpujący i zrozumiały poinformowani o skutkach, jakie wiążą się z zastosowaniem mechanizmu waloryzacji. Oświadczenia składane na etapie zawierania umowy ograniczały się do ogólnikowych stwierdzeń, że kredytobiorca jest świadomy ryzyka kursowego, że ponosi ryzyko kursowe związane z wahaniami kursów waluty, do której denominowany jest kredyt, a także że ryzyko kursowe ma wpływ na wysokość zobowiązania względem banku wynikającego z umowy o kredyt oraz na wysokość rat spłaty kredytu.

Zauważyć jednak należy, że nie istnieje jakikolwiek pisemny dokument, który obrazowałby skutki wzrostu kursu waluty przy uwzględnieniu parametrów konkretnej umowy zawieranej przez strony bądź też obrazował historyczne wahania kursów walut w okresie adekwatnym do określonego w umowie terminu spłaty kredytu. Również z zeznań powodów wynika, że Bank takich informacji im nie udzielał. Pozwanemu nie udało się wykazać aby udzielane informacje spełniały kryteria przytoczone wcześniej, wynikające z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości.

Niezwykle istotny jest również sposób spełnienia istniejących po stronie instytucji finansowych obowiązków informacyjnych. Przedstawienie konsumentowi jakichkolwiek informacji musi się odbywać w warunkach umożliwiających spokojne, niezakłócone zapoznanie się z nimi oraz swobodne ich przeanalizowanie. Z pewnością nie spełnia tego wymogu przedłożenie konsumentowi pakietu dokumentów obejmującego oświadczenie, zamieszczenie go wśród szeregu innych postanowień i oświadczeń składających się na wielostronicową umowę kredytową, czy też przedstawienie konsumentowi, na etapie składania wniosku kredytowego, oświadczenia o ryzyku kursowym, bez pozostawienia kopii tego dokumentu w celu umożliwienia swobodnej analizy jego treści w okresie pomiędzy złożeniem wniosku a podpisaniem umowy.

Tymczasem właściwe poinformowanie konsumenta o ryzyku związanym z zawieraną umową powinno opierać się na jasnej i niewprowadzającej w błąd informacji o tym, że kurs waluty obcej może wzrosnąć w sposób nieograniczony - nawet jeśli jest to ryzyko czysto teoretyczne. Równocześnie należałoby wyraźnie poinformować konsumenta, że przewidywanie kursów walut w perspektywie kilku dziesięcioleci jest niemożliwe. Połączone to powinno być z przykładowym wskazaniem w jaki sposób zmiany kursów walut wpłyną na wysokość świadczeń należnych w przyszłości – zarówno w odniesieniu do rat kredytu jak i całości kwoty pozostającej do spłaty, jednak wskazanie powinno odnosić się do konkretnej umowy, jej warunków, a w szczególności wysokości kredytu. Bank w przedstawionym powodzie oświadczeniu ograniczył się do wzmianki o istnieniu ryzyka kursowego, nie

wskazując bliższych informacji w tym zakresie. Zaniechał podania niewątpliwie posiadanych przez siebie informacji o historycznych zmianach kursu, w szczególności o wcześniej zanotowanym maksimum kursowych i zmienności – przy czym oczywiste jest, że w przypadku umowy wieloletniej powinny być to informacje adekwatne do długości jej trwania.

Postawienie bankowi powyższych wymagań z pewnością nie przekracza możliwości przewidywania przyszłych zmian jakie istniały w okresie zawierania umowy. Od pozwanego nie oczekuje się wskazania jak kształtować będą się w przyszłości kursy walut, a jedynie pełnego wyjaśnienia konsumentowi, że wahania kursów walut są trudne do przewidzenia (w szczególności w kilkudziesięcioletnim okresie obowiązywania umowy kredytu) i nie są w żaden sposób ograniczane – tym bardziej, że oprócz mechanizmów czysto rynkowych mają na nie wpływ również zachowania poszczególnych emitentów waluty.

W przypadku sporu co do stanu niejednoznaczności postanowień umowy, sąd dokonuje oceny ich treści według ustalonego stanu faktycznego, obejmującego również wszelkie okoliczności związane z zawieraniem umowy. Jeśli analiza treści umowy, wniosku, oświadczeń i innych dokumentów nie pozwala na stwierdzenie, że postanowienia są jednoznaczne, to ciężar wykazania, że udzielone zostały dalsze informacje, których treść może wpłynąć na dokonywaną oceną, spoczywa na tej stronie, która z faktu udzielenia takich informacji wywodzi skutki prawne (art.6 kc). W niniejszej sprawie będzie to pozwany, który oprócz własnych twierdzeń dotyczących poinformowania powodów o ryzyku kursowym i.t.p. nie przedstawił żadnych dowodów pozwalających na dokonanie takich ustaleń.

W rezultacie Sąd przyjął, że zakwestionowane przez stronę powodową postanowienia umowne wprowadzające mechanizm waloryzacji i odnoszące się do tabel kursowych zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny, co, mimo że określają one główne świadczenie stron, otwiera drogę do oceny ich abuzywności. Niejednoznaczność wskazanych postanowień pozwalała oceniać kwestionowane postanowienia umowne w świetle pozostałych przesłanek abuzywności, tj. sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta.

Przyjmuje się, że w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy. Klauzula dobrych obyczajów nawiązuje do wyobrażeń o uczciwych, rzetelnych działaniach stron, a także do zaufania, lojalności, jak również – w stosunkach z konsumentami – do fachowości. Zatem sprzeczne z dobrymi obyczajami są takie działania, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta (czy szerzej klienta), wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków między partnerami kontraktowymi (M.Bednarek w: System Prawa Prywatnego Tom 5 Prawo zobowiązań – część ogólna, 2013, s.766).

Dobre obyczaje, do których odwołuje się art. 385¹ k.c. stanowią przykład klauzuli generalnej, której zadaniem jest wprowadzenie możliwości dokonania oceny treści czynności prawnej w świetle norm pozaprawnych. Chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. Przez dobre obyczaje w rozumieniu art. 385¹§1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami.

Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza natomiast nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem. W tym znaczeniu istotne jest także zachowanie transparentności i jasności postanowień umowy, jak również równowagi kontraktowej stron. Jak wskazał Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 8 lutego 2011r. (VI ACa 913/10, LEX nr 1120303) sprzeczne z dobrymi obyczajami są postanowienia regulaminów, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta, nie pozwalając na realizację takich wartości, jak szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerłość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość. Tak zaś kwalifikowane są

wszelkie postanowienia, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron stosunku umownego, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami umowy.

I tak Sąd doszedł do wniosku, że klauzule umowne, które zawierały odesłanie do kursów walut zawartych w "Tabeli kursów" ogłaszanych przez pozwany bank w sposób oczywisty naruszały zasadę równorzędności stron umowy. Nie ma przy tym znaczenia okoliczność czy, tabele kursów walut są przez Bank sporządzane specjalnie na potrzeby waloryzacji świadczeń kredytobiorców, czy też mają generalny charakter i odnoszą się do całej jego działalności bankowej. Istotne z punktu widzenia niniejszej sprawy jest bowiem to, że waloryzacja rat kredytów udzielanych na podstawie analizowanej umowy o kredyt odbywa się w oparciu o Tabele kursowe sporządzane wyłącznie przez pozwanego. Nieistotne jest zatem to, że te same tabele Bank wykorzystuje też w innych sferach swojej działalności, a nie tylko do waloryzacji kredytów.

O abuzywności analizowanych postanowień umownych przesądzał fakt, że klauzule te nie odwoływały się do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalały wyłącznie Bankowi na określenie miernika wartości wedle swojej woli. Uprawnienie Banku do określania wysokości kursu kupna i sprzedaży (...) nie doznaje żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń. Na mocy spornych postanowień to pozwany Bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania kredytowego powodów, a tym samym mógł wpływać na wysokość ich świadczenia. Zauważyć bowiem trzeba, że umowa o kredyt nie precyzuje sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów Banku, co wskazuje na nietransparentność klauzul waloryzacyjnych. W szczególności postanowienia przedmiotowej umowy nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez Bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu (...) ukształtowanego przez rynek walutowy lub na przykład kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że Bankowi pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu (...) w swoich Tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązania powodów, których kredyt waloryzowany jest kursem (...). Co istotne, umowa nie dawała powodom żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami Banku w zakresie wyznaczanego kursu (...). W rezultacie powodowie nie byli w stanie samodzielnie oszacować wpływających dla nich z umowy kredytowej konsekwencji ekonomicznych w oparciu o przejrzyste, jednoznaczne i zrozumiałe kryteria. Pomiędzy stronami umowy doszło zatem w tym zakresie do zakłócenia równowagi kontraktowej, gdyż Bank uzyskał instrumenty pozwalające mu na jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań kredytowych.

W myśl 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. Mając na uwadze powyższe, stwierdzić należy że nie ma znaczenia dla dokonywanej oceny to, w jaki sposób Bank rzeczywiście ustalał kurs w trakcie wykonywania umowy i jaka była relacja kursu Banku do kursu rynkowego. Są to okoliczności obojętne na gruncie art. 385² k.c., jak również oceny możliwego naruszenia interesów konsumenta. Istotne jest jedynie, że postanowienia umowy dawały przedsiębiorcy nieograniczoną swobodę w wyznaczaniu kursu waluty, a w konsekwencji – wysokości zobowiązań konsumenta.

Powyższe okoliczności nie stanowią przy tym wyłącznej przesłanki uznania postanowień dotyczących waloryzacji kredytu za postanowienia niedozwolone. Taki sam wniosek wynika z przeprowadzonej oceny kształtu postanowień, które z jednej strony różnicują wysokość kursu przyjętego dla przeliczeń kwoty kredytu z (...) na PLN, a następnie przeliczeń wysokości wymaganej spłaty z PLN na (...). Poprzez takie ukształtowanie klauzul waloryzacyjnych, że przeliczenie kwoty udzielonego w złotych polskich kredytu na (...) zostało dokonane według kursu kupna tej waluty określonego w Tabeli kursowej, zaś przeliczanie rat kredytu następuje według kursu sprzedaży (...) ustalonego w Tabeli kursowej, Bank przyznał sobie prawo do uzyskiwania dodatkowej prowizji, którą stanowiła właśnie różnica pomiędzy kursem kupna i sprzedaży (...), czyli spread walutowy, przy czym owej prowizji nie towarzyszyło żadne świadczenie wzajemne Banku (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 30 kwietnia 2014 roku, C-26/13, Á. K., H. R. przeciwko (...), Legalis numer 966197). Zastosowanie takiego mechanizmu należy uznać za sprzeczne z dobrymi

obyczajami, a równocześnie rażąco naruszające interesy konsumenta. Strony umowy nie umawiały się na prowadzenie przez bank działalności kantorowej – dokonywania wymiany walut, a postanowiły jedynie wprowadzić do umowy mechanizm mający zabezpieczyć bank przed spadkiem kursu waluty i pozwalający na zastosowanie stóp procentowych przewidzianych dla waluty obcej. Dlatego też zróżnicowanie przyjętego kursu nie znajduje żadnego uzasadnienia.

Mając na uwadze powyższe rozważania Sąd uznał, iż klauzule umowne zawarte w paragrafach umowy wyżej wymienionych za niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjęto, że konsekwencją stwierdzenia, niedozwolonej klauzuli umownej, spełniającej wymagania art. 385¹ § 1 k.c. jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385¹ § 2 k.c. zasada związania stron umową w pozostałym zakresie (por. m. in. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07, OSNC 2008, nr 7-8, poz. 87 oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2014 r., III CSK 204/13, nie publ., z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, nie publ., i z dnia 24 października 2018 r. II CSK 632/17, nie publ.). W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyjaśniono z kolei, 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 skutku wobec konsumenta. W konsekwencji sądowe stwierdzenia nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć z reguły skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku tego warunku (por. m.in. wyrok z dnia 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C - 154/15, C 307/15 i C 308/15, Francisco G. N. i in. przeciwko (...), pkt 61-62).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego dopuszczano się wprawdzie uzupełnianie takiej niekompletnej umowy przepisami dyspozytywnymi lub stosowaniem analogii z art. 58 § 3 k.c., jednak uznawano, że ingerencje takie powinny mieć charakter wyjątkowy (por. m. in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 2015 r., II CSK 768/14, OSNC 2015, nr 11, poz. 132). Obecnie dominuje jednak, zasługujący na podzielenie pogląd, że art. 385¹ § 2 k.c. wyłącza stosowanie art. 58 § 3 k.c. co uzasadnia stanowisko, że nieuczciwe postanowienia waloryzacyjne nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach kodeksu cywilnego.

Również Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej co do zasady wyklucza, aby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach. Zwraca się uwagę, że działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywniej mają mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami do przewidywania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych. Skutek ten nie mógłby zostać osiągnięty gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych. Kontrahent konsumenta niczym by bowiem nie ryzykował, narzucając nieuczciwe postanowienia umowne, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie uczciwych warunków, które powinny być przez niego zaproponowane od razu. Należy zatem dążyć do osiągnięcia stanu „niezwiązania” konsumenta zakwestionowanymi postanowieniami umownymi, przy jednoczesnym (na ile to możliwe) utrzymaniu w mocy umowy (art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13); (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie P. i P., C-453/10, pkt 31; a także wyrok w sprawie B. E. de C., pkt 40 i przytoczone tam dalsze orzecznictwo). W konsekwencji zastąpienie przez sąd klauzul abuzywnych np. kursem średnim waluty obcej z dnia wymagalności roszczenia ogłaszanym przez NBP (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, nie publ. i z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, nie publ.) należy wykluczyć, jako sprzeczne z celem Dyrektywy 93/13, ryzyko przedsiębiorcy stosującego abuzywne klauzule byłoby bowiem w razie ich eliminacji ze stosunku umownego niewielkie i nie zniechęcałoby przedsiębiorców do stosowania nieuczciwych klauzul w przyszłości. W rezultacie zgodnie z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 po wyeliminowaniu z umowy niedozwolonych klauzul umowa będzie wiązała strony bez nieuczciwych postanowień albo dojdzie do tak istotnego jej zniekształcenia, że nie będzie ona mogła być utrzymana, co Sąd meriti powinien ocenić w konkretnych okolicznościach sprawy.

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27.11.2019 r. (II CSK 483/18, Lex nr 2254284) stwierdził, że świetle wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, w razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego denominowanego (indeksowanego) do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwolona klauzula konsumencka dotycząca sposobu tej denominacji, rozpatrzyć należy kilka możliwości rozstrzygnięcia. Pierwsza, to stwierdzenie nieważności umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych składników (essentialia negotii) umowy nazwanej kredytu bankowego. Druga to przyjęcie, że umowa jest ważna, ale w miejsce bezskutecznych postanowień waloryzacyjnych nie wchodzi żadne dodatkowe postanowienia. Sąd Najwyższy we wskazanym orzeczeniu stwierdził również, że wskazanie na niedozwolony charakter klauzuli umownej jest uprawnieniem konsumenta, w którego interesy zachowanie takiej klauzuli może godzić. Jednakże w określonych okolicznościach konsument - kredytobiorca może uznać, że jeżeli wyeliminowanie klauzuli niedozwolonej prowadziłoby do unieważnienia umowy, to woli on jej utrzymanie i jednocześnie utrzymanie w mocy całej umowy.

W ocenie Sądu Okręgowego umowa wiążąca strony niniejszego postępowania po usunięciu postanowień dotyczących waloryzacji nie mogłaby zostać utrzymana w mocy z przyczyn płynących z ogólnych zasad prawa cywilnego. Jak wskazano bowiem w treści uzasadnienia klauzula denominacyjna w rozumieniu analizowanej tu umowy stanowi element określający główne świadczenie stron umowy kredytu. Umowa tego rodzaju stała się umową nazwaną po wejściu w życie tzw. ustawy antyspreadowej, zaś wcześniej winna być traktowana jako umowa nienazwana, pochodna od umowy kredytu bankowego. Usunięcie postanowienia określającego główne świadczenia stron – podobnie jak postanowienia określającego niektóre z essentialia negotii – musi oznaczać brak konsensu co do zawarcia umowy w ogóle. To zaś oznacza, że na skutek kontroli abuzywności umowę należy uznać za nieważną.

Kierując się nadto wytycznymi Sądu Najwyższego, Sąd rozpoznający niniejszą sprawę upewnił się, czy powodowie zdawali sobie sprawę z konsekwencji prawnych wynikających z unieważnienia w całości zawartej umowy kredytowej i wobec wyraźnego stanowiska powodów odwołujących się do nieważności umowy, przy uwzględnieniu stanu istniejącego w dacie zamknięcia rozprawy, uznał, iż nie ma obawy, że ustalenie owej nieważności doprowadzi do niekorzystnych i penalizujących skutków dla konsumenta.

Z uwagi na powyższe Sąd Okręgowy orzekł jak w punkcie I wyroku. Wobec uznania zasadności żądania głównego stwierdził brak było podstaw do rozpoznawania zgłoszonego w pkt. II pozwu żądania ewentualnego.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c., zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu. Pozwany będąc stroną przegraną obowiązany jest do zwrotu powodom poniesionych przezeń kosztów na które składały się: kwota 10800 zł kosztów zastępstwa procesowego reprezentującego ich pełnomocnika ustalona w oparciu o treść § 2 pkt 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. poz. 1800 z późn. zm.), powiększona o kwotę 17 zł opłaty skarbowej od pełnomocnictwa oraz kwota 1000 zł uiszczona tytułem opłaty od pozwu.

Apelację od powyższego wyroku złożył pozwany zaskarżając go w całości i zarzucił:

1. Naruszenie przepisów prawa procesowego tj.:

a) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną, a nie wszechstronną ocenę materiału dowodowego, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, będącej wynikiem braku wszechstronnej analizy zgromadzonych w sprawie dowodów poprzez:

- 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 w rzeczywistości kwota kredytu była Powodom znana i została wyszczególniona w treści Umowy,

- pominięcie faktu: możliwości spłaty kredytu w (...), oświadczenia Banku o ustanowieniu hipoteki w (...), aneksu antyspredowego nr 1 z dn. 23.12.2011 r.
- 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 jest wystarczające do oceny w jakiej walucie i wysokości zaciągają zobowiązanie,
- bezpodstawne ustalenie, iż pomimo wskazania w Części Ogólnej Umowy możliwości spłaty kredytu z rachunku walutowego kredytobiorcy oraz rachunku prowadzonego w walucie kredytu, na który kredytobiorca będzie dokonywał wpłat z tytułu udzielonego kredytu w walucie kredytu lub innej walucie niż waluta kredytu (§ 21 ust. 2 pkt 2 i 3 (...)) oraz w aneksie nr (...) z dn. 23.12.2011 r. (aneksie antyspredowym) powodowie nie mieli możliwości dokonywania spłaty kredytu w (...), albowiem takiej możliwości im nie przedstawiono,

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, ze względu na błędne przyjęcie, że okoliczności objęte tezami dowodowymi nie stanowią faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, które to uchybienie miało istotny wpływ na wynik postępowania, bowiem prawidłowo ocenione przy pomocy opinii biegłego okoliczności faktyczne doprowadziły 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 powinno przesądzać o braku abuzywności spornych postanowień;

2. Naruszenie przepisów prawa materialnego polegające na:

a) naruszeniu prawa materialnego tj. art. 385¹ § 1 i § 3 kc oraz art. 385² kc polegającym na ich błędnej wykładni skutkującej uznaniem, że postanowienia § 1 pkt 12 (...), § 4 ust. 2 (...), § 7 ust. 1 (...), § 17 ust. 2 (...), § 21 ust. 2 pkt 1 (...), § 22 ust. 1 (...), § 31 ust. 1 (...), § 2 ust. 1 (...) i § 7 ust. 3 (...) Umowy Kredytu stanowią niedozwolone klauzule umowne, w szczególności skutek 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 prawidłowa wykładnia norm zawartych w ww. przepisach prowadzi do wniosku, że w odniesieniu do ww. postanowień nie zaistniały przesłanki stwierdzenia ich abuzywności, bowiem:

- Powodowie mieli wpływ na kurs, po którym zostanie przeliczona, wypłacona kwota kredytu, gdyż to jemu przysługiwała decyzja o dacie złożenia wniosku o wypłatę kredytu, a w dodatku mieli możliwość zawarcia umowy ramowej w zakresie indywidualnego negocjowania kursu waluty, przy wypłacie kredytu;
- Powodowie, mimo że od początku obowiązywania Umowy kredytu mogli kupować walutę do spłaty na zewnątrz Banku, świadomie i dobrowolnie wybierali kurs z tabeli kursów Banku, który uznają 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/zaniżenia kursu na potrzeby kredytu Powoda, 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 antyspredowej 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;

b) naruszeniu 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.
- Uznanie, że oceniając skutki abuzywności postanowień Umowy kredytu decydująca jest wola konsumenta, podczas gdy celem dyrektywy 93/13 jest przywrócenie równowagi kontraktowej stron a nie zaburzenie tej równowagi na korzyść konsumenta i stąd to nie wola konsumenta ale cel dyrektywy powinien mieć znaczenie przy ocenie skutków abuzywności.

c) naruszeniu 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 niedozwolonych postanowień umownych istnieje możliwość dalszego wykonywania Umowy bezpośrednio w walucie (...),

d) naruszeniu art. 385¹ § 1 k.c. w zw. art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt. 2 Prawa bankowego poprzez niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że klauzule przeliczeniowe odsyłające do kursu kupna i sprzedaży z Tabeli kursów Banku kształtują główne świadczenia stron, w sytuacji, gdy w umowie kredytu denominowanego nie pełnią one takiej roli i na skutek niezwiązania nimi stron umowa nie traci elementów przedmiotowo istotnych;

e) naruszeniu art. 385¹ § 2 k.c., art. 385¹ k.c. poprzez błędną ich wykładnię i przyjęcie, że oceny skutków abuzywności dokonuje się na moment zawierania umowy, co jest sprzeczne ze stanowiskiem (...) wyrażonym między innymi w sprawie C-260/18 D., a zgodnie z którym na moment zawarcia umowy dokonuje się wyłącznie oceny przesłanek abuzywności, zaś oceny skutków abuzywności klauzul dokonuje się na moment zaistnienia sporu, względnie na moment orzekania w sprawie;

f) naruszeniu art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust 1 i 2 Prawa bankowego, art. 354 § 1 k.c. oraz art. 69 ust. 3 Prawa bankowego oraz art. 4 i 6 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (dalej także: „Ustawa antyspreadowa”) poprzez błędną wykładnię i przyjęcie, że po wyeliminowaniu klauzul przeliczeniowych w umowie kredytu denominowanego do waluty obcej powstaje luka i umowa ta nie może być dalej wykonywana poprzez spłatę w walucie obcej, a w konsekwencji przyjęcie nieważności umowy, pomimo braku podstaw do takiej konkluzji;

g) naruszeniu art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust 1 i 2 Prawa bankowego, art. 65 § 1 i 2 k.c. oraz art. 358 § 1 i 2 k.c. w brzmieniu obowiązującym od dnia 24 stycznia 2009 r., art. L przepisów wprowadzających kodeks cywilny (dalej „p.w.k.c.”) poprzez błędną wykładnię i przyjęcie, że ewentualna luka w umowie powstała na skutek usunięcia z niej klauzul przeliczeniowych, gdyby przyjąć, że taka luka w ogóle może powstać, nie może być wypełniona poprzez odwołanie się do treści art. 358 § 2 k.c.;

h) naruszeniu 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 § 21 ust. 2 pkt. 2 i 3 (...) 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 § 7 ust. 4 (...) konto w PLN do spłaty kredytu, co oznacza, że forma spłaty kredytu została indywidualnie uzgodniona;

i) niewłaściwym zastosowaniu art. 58 § 1 k.c. w zw. z błędną wykładnią art. 69 Ustawy prawo bankowe, 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 umowy w rozumieniu art. 385¹ k.c., 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 Umowy Kredytu zgodnie z art. 69 prawa bankowego;

j) naruszeniu art. 358¹ § 2 k.c. przez jego błędną wykładnię i uznanie, że klauzule przeliczeniowe odwołujące się do kursu kupna i sprzedaży z Tabeli kursów Banku, stanowią klauzule waloryzacyjne, podczas gdy jego prawidłowa wykładnia na gruncie Umowy kredytu prowadzi do wniosku, że w przypadku, gdy świadczenie pieniężne wyrażone jest w walucie obcej, to w klauzuli waloryzacyjnej miernikiem wartości nie może być ta sama waluta obca;

k) naruszeniu art. 111 pr.bank. poprzez jego niezastosowanie/pominięcie przy analizie prawnej i uznanie, że „metody ustalania kursów winny być uzgadniane w ramach indywidualnych, jednostkowych umów”, podczas gdy art. 111 pr.bank 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,

l) zaniechaniu zastosowania art. 453 k.c. do oceny świadczeń spełnianych i przyjmowanych w złotych polskich przez szereg lat, w sposób zgodny i bezkonfliktowy, przez obie strony Umowy Kredytu;

m) niewłaściwym zastosowaniu art. 58 § 1 k.c. w zw. z błędną wykładnią art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt. 4 Ustawy prawo bankowe, w zw. z art. 353¹ k.c., w zw. z art. 385¹ k.c. poprzez przyjęcie, iż umowa o kredyt jest nieważna z powodu istnienia niedozwolonych postanowień umowy w rozumieniu art. 385¹ k.c.

Wskazując na powyższe zarzuty wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od Powoda na rzecz Pozwanego kosztów postępowania przed Sądem I instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz kosztów opłaty skarbowej w wysokości 34,- zł;

2. zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego kosztów postępowania przed sądem II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych,

ewentualnie

o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania – przy uwzględnieniu kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego w drugiej instancji.

Ponadto na podstawie art. 380 k.p.c. wniósł o rozpoznanie przez sąd II instancji postanowienia sądu I instancji o oddaleniu wniosku pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego przed sądem II instancji na okoliczności określone w pkt VIII odpowiedzi na pozew oraz o rozpoznanie apelacji na rozprawie.

Powodowie w odpowiedzi na apelację wnieśli o jej oddalenie i zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania przed sądem II instancji, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd pierwszej instancji poczynił w niniejszej sprawie prawidłowe ustalenia faktyczne, które znajdują należyte oparcie w materiale dowodowym sprawy oraz dokonał trafnej oceny prawnej roszczenia powoda, nie naruszając prawa materialnego. Dokonując w ramach swoich kompetencji własnej analizy materiału dowodowego Sąd Apelacyjny nie znajduje podstaw do poczynienia ustaleń odmiennych, w związku z czym poczynione przez Sąd pierwszej instancji uznaje za własne.

Wprawdzie skarżący kwestionował poczynione w sprawie ustalenia, tym niemniej z treści apelacji wynika, iż stawiając ten zarzut w istocie zmierza do podważenia dokonanej przez Sąd Okręgowy oceny prawnej zebranego w sprawie materiału dowodowego.

W związku z tak skonstruowanymi zarzutami apelacji, zaznaczyć jedynie należy, że zarzut obraży prawa procesowego polegający na dokonaniu przez Sąd błędnych ustaleń faktycznych niezgodnych z treścią materiału dowodowego, nie może polegać na przedstawieniu przez stronę alternatywnego stanu faktycznego, lecz na podważeniu przesłanek tej oceny z wykazaniem, że jest ona rażąco wadliwa lub oczywiście błędna. Tymczasem dokonana w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku ocena materiału dowodowego nie jest dotknięta zarzucaną jej wadliwością i mieści się w granicach uznania sędziowskiego wyznaczonych art. 233 § 1 k.p.c.

Sąd Okręgowy ocenił zaoficerowane mu przez strony dowody w ich całokształcie i wzajemnym powiązaniu. Stosownie do wymogów art. 328 § 2 k.p.c. obszernie wyjaśnił w motywach zaskarżonego wyroku, jakimi przesłankami kierował się dokonując oceny dowodów, zarówno osobowych, jak i przedłożonych przez strony dokumentów, a przedstawiony wywód nie uchybia zasadom logiki. Konstrukcja uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie pomija zatem żadnego z elementów wymaganych tym przepisem. Odzwierciedla ono i ujawnia w dostatecznym stopniu tok procesu myślowego i decyzyjnego Sądu, którego wynikiem jest treść zaskarżonego wyroku i pozwala na kontrolę tego procesu przez Sąd Apelacyjny.

Podzielając więc ustalenia Sądu Okręgowego, zwrócić należy uwagę, że na obecnym etapie postępowania niesporne były okoliczności towarzyszące zawarciu przez strony (...) S.A. w W. oraz A. J. i M. J. umowy kredytu mieszkaniowego (...) nr (...) zawarta w dniu 26 września 2008 r.). Umowa składała się z dwóch części (szczegółowej – (...) oraz ogólnej (...)), ale sama jej treść nie budziła większych wątpliwości interpretacyjnych.

Wprawdzie kwota kredytu została wyrażona w walucie obcej (frank szwajcarski), to Bank zobowiązał się wydać (udostępnić) kredytobiorcom (powodom) równowartość 158.753,56 CHF w walucie polskiej złotych. W § 4 ust. 1 pkt 2 (...) zastrzeżono, że kredyt wykorzystywany na sfinansowanie zobowiązań w Rzeczypospolitej Polskiej wypłacony będzie w walucie polskiej, a kwota kredytu zostanie określona według stawki kursu kupna dla dewiz wg aktualnej „Tabeli kursów” obowiązującą w (...) S.A. Z kolei spłata comiesięcznych rat kapitałowo-odsetkowych, w przypadku jej dokonywania z (...) kredytobiorców, miała być dokonywana w złotych, po uprzednim przeliczeniu wg kursu sprzedaży dewiz dla (...) zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu spłaty (§ 21 ust. 2 pkt 1 (...)). Saldo kredytu zostało określone więc w walucie obcej, jako równowartość kwoty kredytu wyrażonej w polskich złotych, po jej przeliczeniu na walutę obcą. Podobna operacja następowała również w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których spłaty kredytobiorcy byli zobowiązani w okresie trwania stosunku kredytowego.

W tym miejscu zaznaczyć należy, że tak skonstruowana umowa kredytu denominowanego mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego. Stanowi jej możliwy wariant (art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 Prawa bankowego) i nie jest odrębnym typem umowy bankowej. Istotne jest jednak, że w orzecznictwie sądów (krajowych oraz europejskich), utrwalony jest pogląd zgodnie z którym, zarówno kredyty denominowane, jak i indeksowane do kursu waluty obcej, są kredytami w walucie polskiej.

O takim charakterze udzielonego kredytu świadczy wprost literalne brzmienie umowy, z której wynika, że zarówno wypłata kredytu, jak i jego spłata będzie dokonywana w walucie polskiej, ale według kursu (odpowiednio kupna i sprzedaży waluty) waluty do której denominowany był kredyt, podanej w „Tabeli kursów”. Dowodzi tego także treść wniosku kredytowego (k. 106 -107), w którym powodowie wskazali wnioskowaną kwotę kredytu w PLN (275 000 zł), a także niemożliwość w świetle postanowień (...), zaciągnięcia kredytu walutowego (wypłacanego w walucie obcej) na cel wskazany przez powodów. Faktycznie zatem, w myśl umowy nie miało dochodzić do transferu wartości dewizowych i w związku z tym umowy łączącej stron nie można określić jako umowy o kredyt walutowy. Oznacza to zaś, że przedmiotem umowy zawartej przez strony był kredyt w złotych polskich, a nie kredyt walutowy. Zawarty

w umowie mechanizm denominacji należy zatem uznać za klauzule waloryzacyjne służące do określania wysokości wzajemnych świadczeń stron.

Przechodząc do oceny kolejnych zarzutów apelacji, w tym dotyczących zakresu pouczeń przedstawionych powodom w momencie zawierania umowy, ich stanu wiedzy na temat natury umowy i ewentualnego ryzyka towarzyszącego jej zawarciu, w szczególności w kontekście przewidzianych w niej klauzul, zaznaczyć należy, że zasadniczo bank poinformował powodów (kredytobiorców) o ryzyku zaciągnięcia kredytu denominowanego kursem waluty obcej. Nic jednak nie wskazuje, że zobrazował skalę tego ryzyka, ani potencjalne skutki dotyczące przyszłych kosztów obsługi kredytu, wykorzystując dysproporcje stron w zakresie poziomu wiedzy ekonomicznej oraz dostępu do informacji finansowej. Przemilczano zupełnie fakt, że w długoterminowej perspektywie (...) zyskuje na wartości w stosunku do wszystkich walut. Bank zataił przed kredytobiorcami również i to, że przed ryzykiem walutowym polegającym na możliwości znacznej deprecjacji PLN, ostrzegały banki m.in. NBP oraz Komisja Nadzoru Bankowego.

Wszystko zatem wskazuje, że bank nie poinformował w należyty sposób powodów o istniejącym ryzyku związanym ze zmianą kursów walut, w szczególności nie przedstawił scenariusza drastycznego osłabienia PLN wobec (...), z uwzględnieniem wpływu na wysokość salda kredytu oraz wysokość raty.

Tymczasem zasadą być powinno, że instytucje finansowe zapewniają kredytobiorcom - konsumentom informacje wystarczające do podejmowania świadomych i rozważnych decyzji oraz powinny wyjaśniać co najmniej, jak na wysokość raty kredytu wpłynęłaby silna deprecjacja środka płatniczego i wzrost zagranicznej stopy procentowej.

Zakres obowiązków związanych z właściwym wypełnieniem obowiązku informacyjnego przez przedsiębiorcę oraz wagę jego prawidłowego dopełnienia podkreślił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 listopada 2019 r. sygn. akt II CSK 483/18 wskazując, że „nie jest i wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca ... oraz odebranie od powódki oświadczenia, zawartego we wniosku o udzielenie kredytu, o standardowej treści, że została poinformowana o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjęła do wiadomości i akceptuje to ryzyko. Wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, na nabycie nieruchomości stanowiącej z reguły dorobek życia przeciętnego konsumenta, mechanizmu działania ryzyka kursowego, wymagało szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. Wystawiał on bowiem na nieograniczone ryzyko kursowe kredytobiorców, którzy nie mieli zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu złotówkowego, czego Bank jako profesjonalista był świadom, oferując tego rodzaju produkt celem zwiększenia popytu na swoje usługi”. Podzielając powyższy pogląd należy stwierdzić, że bezsprzecznie pozwany nie zachował wskazanych wymogów w zakresie obowiązku informacyjnego wobec powodów.

Przechodząc do dalszych rozważań zaznaczyć trzeba, że o ile sama konstrukcja prawna kredytu złotówkowego indeksowanego/denominowanego nie naruszała powszechnie obowiązujących przepisów prawa, o tyle konkretne klauzule stosowane w treści umów tego rodzaju mogły potencjalnie godzić w interes konsumentów i dobre obyczaje w praktyce bankowej.

Wokół tej kwestii koncentrował się również spór w niniejszej sprawie, a Sąd Okręgowy na wniosek powodów podjął się kontroli klauzul walutowych zawartych w łączącej strony umowie kredytowej. W konsekwencji uznał, że miały one charakter klauzul niedozwolonych (art. 385¹ k.c.), albowiem nie pozwalały na ustalenie w sposób przejrzysty mechanizmu wymiany waluty obcej, tak aby konsumenci (pозwani) mogli samodzielnie oszacować wpływające dla nich konsekwencje ekonomiczne. W efekcie stwierdził, że Bank kształtował kurs (...) według swego uznania, w sposób jednostronny, arbitralny, co było sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszało interesy kredytobiorców.

Wskazać należy, że zgodnie z treścią art. 385¹ § 1 k.c., postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą, 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).

W judykaturze utrwalił się pogląd (por. uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17), że oceny abuzywności dokonuje się na datę dokonania czynności. Sąd Najwyższy, odwołując do orzecznictwa (...) (wyrok 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 (w tym sposób faktycznego jej wykonywania przez strony), nie mają znaczenia dla oceny abuzywności postanowienia.

Wobec tego podnoszone przed Sądem I instancji, a powtórzone w apelacji argumenty dotyczące sposobu wykonywania umowy, stosowania kursów franka szwajcarskiego nieodbiegających od kursów rynkowych, czy w końcu wejście w życie tzw. ustawy antyspreadowej (ustawy z 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw) nie stało na przeszkodzie w stwierdzeniu abuzywności postanowień umownych odnoszących się do kursów walut wynikających z „Tabel kursów” obowiązującej w (...) S.A.

W takiej zaś sytuacji zbędne było także sięganie po wnioski wnoszone przez Bank, na etapie postępowania pierwszoinstancyjnego oraz w apelacji, dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu ekonomii ze specjalnością w zakresie bankowości, przy pomocy którego skarżący dążył do wykazania powyższej kwestii. Zgodnie bowiem z art. 227 k.p.c. przedmiotem dowodu mogą być wyłącznie fakty mające istotne znaczenie w świetle podstawy faktycznej i prawnej sprawy. Sąd może pominąć środki dowodowe jeśli zostały sporne okoliczności zostały już dostatecznie wyjaśnione lub jeśli strona powołuje je jedynie dla zwłoki (art. 235² § 1 k.p.c.).

Wracając do oceny spornych klauzul należy stwierdzić, iż w okolicznościach sprawy nie było praktycznie kwestionowane, że powodowie nie mieli w zasadzie żadnego wpływu na uregulowanie postanowień umowy przejętych z wzorca umowy im zaproponowanego przez Bank (art. 385¹ § 3 k.c.). Potwierdza to nawet konstrukcja umowy, która wskazuje, że o ile istniała możliwość dokonywania zmian w jej części szczegółowej (...), o tyle część ogólna (...), w której to właśnie zamieszczone były sporne postanowienia (klauzule), stanowiła w zasadzie załącznik, którego zapisy nie podlegały żadnym negocjacjom. W efekcie kredytobiorcy mogli uzgadniać z Bankiem jedynie wysokość kredytu, czas jego spłaty oraz zabezpieczenie.

Co istotne, pozwany w trakcie niniejszego procesu, nie podjął próby wykazania (choć z mocy art. 385¹ § 3 k.c., to na nim spoczywał ten obowiązek), że będące przedmiotem oceny zapisy umowy były indywidualnie uzgodnione z powodami. Podkreślić także należy, że nawet gdyby przyjąć za wiarygodne twierdzenia Banku, iż kredytobiorcy znali i rozumieli treść postanowień denominacyjnych oraz godzili się na ich wprowadzenie do umowy, to jednak nie zmienia to faktu, iż nie zostały one indywidualnie z nimi uzgodnione. Ich treść nie została bowiem sformułowana w toku negocjacji. Także możliwość wyboru przez powodów waluty denominacji kredytu lub wyboru klasycznego kredytu złotowego, a nawet dopuszczalność wyboru spłaty rat w walucie denominacji nie świadczy o negocjowanej treści klauzul waloryzacyjnych.

Nie ulega wątpliwości, że „za sprzeczne z dobrymi obyczajami” uważa się, m.in. działania wykorzystujące niewiedzę, brak doświadczenia konsumenta, zmierzające do dezinformacji i wywołania błędnego przekonania, ale także niezapewniające rzetelnej, prawdziwej pełnej informacji. Zgodnie z utrwaloną linią orzecznictwa Sądu Najwyższego „dobre obyczaje” są równoważnikiem zasad współżycia społecznego, które obejmują reguły wiążące nie tylko w obrocie powszechnym, ale i w stosunkach z udziałem profesjonalistów. Natomiast pojęcie „interesów konsumenta”

należy rozumieć szeroko, zarówno w kategoriach interesu prawnego, jak i ekonomicznego, w tym na gruncie umowy kredytowej, powinna uwzględniać aspekt bezpieczeństwa finansowego. W związku z tym, jako „rażące naruszenie interesów konsumenta” należy rozumieć nieusprawiedliwioną dysproporcję praw na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym.

Przenosząc powyższe rozważanie na ocenę treści analizowanych klauzul walutowych, stwierdzić należy, że zostały one zaprojektowane w sposób rażąco niesymetryczny, zabezpieczając interesy głównie kredytodawcy (pозwanego) i jednocześnie godząc w interes kredytobiorców (powodów). Ich zastosowanie prowadziło bowiem do przerwania ryzyka walutowego w całości na kredytobiorców, determinując koszt obsługi kredytu oraz poziom zadłużenia. Nieuczciwą praktyką rynkową było zastrzeżenie sobie przez pozwany bank uprawnienia do jednostronnego określania poziomów kursów walutowych, z jednoczesnym stosowaniem różnych kursów przy wypłacie kredytu i jego spłacie, których rozpiętość (tzw. spread walutowy) była ustalona w sposób całkowicie dowolny, nie podlegający kontroli ze strony kredytobiorców. Pozwalało to na uzyskiwanie kosztem kredytobiorców dodatkowego dochodu nieuzasadnionego rzeczywistymi operacjami walutowymi, do których nawet nie dochodziło. A. tego rodzaju klauzul przejawiała się także w przyznaniu sobie przez kredytodawcę uprawnienia do jednostronnego określania przyszłego kursu wymiany ze skutkiem wiążącym dla kredytobiorcy, bez jakiegokolwiek odniesienia się do mierników obiektywnych, niezależnych od woli banku. „Tabela kursów” kupna i sprzedaży walut służąca do przeliczenia, była ustalana przez Bank, a klienci nie tylko nie mieli żadnego wpływu na poziom kursów walutowych przyjmowanych do rozliczeń, a tym samym możliwości ich kontroli, ani nawet samodzielnego ich ustalenia. Powyższe rzecz jasna nie oznacza całkowitej dowolności pozwanego w ustalaniu kursów walut w Tabeli, jednakże na gruncie omawianej umowy swoboda pozwanego w tym zakresie nie była niczym ograniczona. Skoro zatem powodowie nie mieli żadnego wpływu na kurs kupna i sprzedaży (...), a pozwany bank ustalał go arbitralnie, przy zastosowaniu znanych tylko sobie kryteriów, to Sąd Okręgowy słusznie uznał, że została naruszona równorzędność kontraktowa stron, co stanowi podstawę do stwierdzenia abuzywności omawianych zapisów.

Wskazane powyżej postanowienia umowne naruszające interesy konsumentów należy rozpatrywać także w kontekście dobrych obyczajów odnoszonych do branży, w ramach której prowadzi działalność przedsiębiorca używający wzorca umowy. W analizowanym przypadku jest nim bank posiadający szczególny status instytucji zaufania publicznego. W stosunku do tego rodzaju podmiotu należy stosować podwyższony wzorzec staranności w kształtowaniu i przestrzeganiu dobrych obyczajów. Bank powinien tak układać relację z klientem, aby zapewnić mu wysoki poziom zaufania do prowadzonej przez siebie działalności. Jest to warunek sine qua non prawidłowego funkcjonowania na rynku usług finansowych poszczególnych banków, ale równocześnie stabilności całego sektora. Tymczasem zawarte w umowach o kredyt indeksowany i denominowany klauzule przeliczeniowe nie tylko w sposób fundamentalny godzą w zaufanie do prowadzonej przez banki działalności, ale także, w związku z upowszechnieniem takich praktyk, stanowią zagrożenie dla stabilności całego sektora bankowego.

W wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r. (K. i K. R. przeciwko (...); C-26/13, (...):EU:C:2014:282) (...) analizując warunek umowy, zezwalający przedsiębiorcy na obliczenie wysokości należnych od konsumenta rat miesięcznych według stosowanego przez tego przedsiębiorcę kursu sprzedaży waluty obcej, skutkujący podwyższeniem kosztów usługi finansowej obciążających konsumenta, zwrócił uwagę, że wobec art. 3 i 5 dyrektywy 93/13, a także z pkt 1 lit. j) i l) oraz z pkt 2 lit. b) i d) i załącznika do tej dyrektywy, zasadnicze znaczenie ma kwestia, czy umowa wskazuje w sposób przejrzysty powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty obcej, a także związek między tym mechanizmem, a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by konsument mógł przewidzieć, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne. Konsument powinien wiedzieć nie tylko o istnieniu różnicy, ogólnie obserwowanej na rynku papierów wartościowych, między kursem sprzedaży a kursem kupna waluty obcej, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne, jakie niesło dla niego zastosowanie kursu sprzedaży przy obliczaniu rat kredytu, którymi zostanie ostatecznie obciążony, a w rezultacie także całkowity koszt zaciągniętego przez siebie kredytu.

Tymczasem omawiane postanowienia umowne nie zawierają przejrzystego opisu mechanizmu przeliczania wartości walut, dzięki któremu powodowie mogliby samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria,

wyływające z tych postanowień konsekwencje ekonomiczne. Wobec tego nie powinno budzić wątpliwości, że analizowane postanowienia, w których bank przyznał sobie uprawnienie do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu denominowanego kursem (...) poprzez wyznaczenie w „Tabelach kursowych” kursu kupna/sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu (różnica między kursem sprzedaży i zakupu waluty obcej), przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu i bez wskazania w umowie sposobu ustalania kursów walut, zostały potraktowane jako rażąco naruszające interesy konsumenta i sprzeczne z dobrymi obyczajami. Oceny powyższej nie zmienia wynikający z art. 111 ust. 1 Prawa bankowego obowiązek banku ogłaszania stosowanych kursów walutowych (tabel kursowych) – wykonywanie tego obowiązku nie zwalnia banku z dochowania podstawowych przesłanek skuteczności umowy kredytu.

Stanowisko to znajduje należyte oparcie w przepisach Kodeksu cywilnego (art. 384 – 385⁴ k.c.), uwzględnia cel dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz. UE L 95, zwana dalej dyrektywą 93/13), jak też dorobek orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (...) oraz wypracowane w tej mierze orzecznictwo sądów polskich (por. wyroki Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17 oraz z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18). Niewątpliwie na ocenę powyższą nie wywiera wpływu wejście w życie przepisów ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (tzw. ustawy antyspreadowej) czy też podpisanie przez strony aneksu do umowy kredytowej. Przepisy powyższej ustawy nie zmieniły opisanych powyżej abuzywnych postanowień umowy, umożliwiły jedynie spłatę rat w walucie denominacji. Natomiast zmiana umowy mogłaby wywołać skutek sanujący tylko w razie dokonania jej jako wyraz następczej świadomej, wyraźnej rezygnacji konsumenta z powoływania się na abuzywność postanowienia umowy i jej nieważność oraz zgody na zastąpienie takiego postanowienia postanowieniem dozwolonym (por. m.in. uchwała SN z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17). W niniejszej sprawie brak jest jakichkolwiek przesłanek do ustalenia, by powodowie tak rozumianej zgody udzielili.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, przepisy prawa nie przewidują jakichkolwiek ograniczeń temporalnych (poza przedawnieniem, które w tej sprawie nie było podnoszone) dla dopuszczalności powoływania się na abuzywność postanowień umowy kredytu i w konsekwencji jej nieważność przez stronę – konsumenta. W szczególności nie stoi temu na przeszkodzie wykonanie umowy, bowiem na skutek wykonania umowy wygasają jedynie roszczenia umowne, nie wygasa natomiast roszczenie o ustalenie nieważności umowy, które do tej kategorii nie należy. Jak trafnie podniesiono w odpowiedzi na apelację, w sprawie nie ma też zastosowania przepis art. 453 k.c.

Jak już zaś zaakcentowano, takie niedozwolone postanowienia umowne, w myśl art. 385¹ § 1 zd. 1 k.c., nie wiążą konsumenta, a zatem nie wywołują 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 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).

W tym miejscu zaznaczyć należy, że sankcja bezskuteczności dotyczy tylko samych klauzul abuzywnych, 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 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 rzeczonoego warunku. W wyroku zapadłym 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.

Aprobując takie stanowisko, Sąd Apelacyjny uznaje, że w niniejszej sprawie nie zachodzi możliwość wypełnienia powstałych w powyższy sposób luk w umowie poprzez zastąpienie pominiętych, nieuczciwych warunków umowy przepisem o charakterze dyspozytywnym. Z pewnością takim przepisem nie może być art. 358 k.c., choćby dlatego, że 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 essentialia negotii tej umowy należy uznać za niedopuszczalne.

Stosując zatem, wobec wskazanych powyżej postanowień umowy stron, sankcję normatywną i przyjmując, że nie wiążą one powodów *ex tunc* i *ex lege*, oczywistym się wydaje, że po wyeliminowaniu opisanych w ww. zapisach mechanizmów przeliczeniowych, w umowie pozostałby tylko zapis, że kredyt został udzielony w kwocie 158 753,56 CHF, ale ma być wypłacony w walucie polskiej, jak również ma być spłacany w walucie polskiej, co w żaden sposób nie odpowiada minimum normatywnemu z art. 69 ustawy Prawo bankowe.

W świetle tego przepisu, do essentialia negotii umowy kredytu należą: oddanie przez bank do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie ściśle określonej kwoty środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel oraz zobowiązanie kredytobiorcy do korzystania z oddanych do dyspozycji środków pieniężnych na warunkach określonych w umowie, 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 rządami art. 358 k.c., w brzmieniu obowiązującym w 2008 r., a także uwzględniając intencje stron, co do przyjęcia za przedmiot zobowiązania walutę polską, nie sposób też uznać – co już sygnalizowano we wstępnej części niniejszego wyводу – że powodowie zawarli z pośrednikiem prawnym skarżącemu umowę w walucie obcej.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, mimo istniejącego poglądu, 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, to jednak z pewnością nie może to dotyczyć sytuacji, w której nie jest już możliwe funkcjonowanie umowy po wyeliminowaniu z niej spornych klauzul, jako umowy nieodpowiadającej minimum normatywnemu. Zabiegi nakierowane na utrzymanie umów udzielonych w złotych polskich, z odniesieniem

do kwoty tak ujętego kredytu i oprocentowania wynikającego z umowy są niekiedy stosowane w praktyce sądów powszechnych (w stosunku do tzw. kredytów indeksowanych), jednakże przedmiotowa umowa nie może – bez dodatkowych zabiegów interpretacyjnych – zostać potraktowana w ten sposób z racji nieokreślenia w niej kwoty kredytu w walucie polskiej.

Bez określenia kwoty kredytu nie jest zaś możliwe oszacowanie wysokości zobowiązania wzajemnego kredytobiorców, albowiem 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 umową. Oznacza to, że umowa nie może obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków.

Podkreślić przy tym należy, że w ostatnim okresie Sąd Najwyższy wielokrotnie zajmował się oceną kwestii prawnych istotnych z punktu widzenia roszczeń w sprawach przeciwko bankom dotyczących kredytów frankowych. M.in. w wyroku z dnia 9 maja 2019 r., sygn. akt I CSK 242/18, Sąd Najwyższy dokonał prawnej analizy klauzul indeksacyjnych pod kątem ich abuzywności, to jest potraktowania ich jako niedozwolonego postanowienia umownego. W dalszej części uzasadnienia przychylił się do dominującego w judykaturze stanowiska (m.in. wyrażone w wyroku SN z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17), w myśl którego obowiązek zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu w oznaczonych terminach spłaty stanowi główne świadczenie kredytobiorców. Uznał, że skoro klauzula waloryzacyjna wpływa na wysokość tego świadczenia, zatem wchodzi w zakres pojęcia głównego świadczenia stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. (tak też wyrok (...) z 20 września 2017 r., C-186/16, A., pkt 41, w którym uznano za określające główne świadczenie strony postanowienie o obowiązku spłaty kredytu w walucie obcej).

Jak wspomniano powyżej, w myśl 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 jedynie postanowień określających główne świadczenia stron, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Również w tym przypadku Sąd Najwyższy niejednokrotnie wskazywał na niejednoznaczny charakter postanowień pozostawiających określenie wysokości przyszłych świadczeń z tytułu umowy jednostronnej decyzji przedsiębiorcy, jednocześnie uniemożliwiającym ich oszacowanie konsumentowi (m.in. wyroki Sądu Najwyższego w sprawach I CSK 46/11, I CSK 313/12, I CSK 531/13, II CSK 483/18).

Przypomnieć także należy, że także zgodnie z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13/EWG postanowienia umowy nie podlegają kontroli abuzywności tylko wówczas, gdy są transparentne. Przy ocenie transparentności postanowień umowy, które ustalają wysokość rat spłaty kredytu według kursu sprzedaży waluty obcej, istotne znaczenie odgrywa to, czy umowa wskazuje w sposób przejrzysty powody i specyfikę mechanizmu przeliczania tej waluty, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych postanowieniach dotyczących wypłaty kwoty kredytu, tak aby konsument mógł przewidzieć, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencje ekonomiczne tych postanowień. Sąd krajowy, przed którym toczy się spór o takie postanowienia, powinien ocenić, czy w świetle całokształtu okoliczności faktycznych, w tym form zachęty stosowanych przez kredytodawcę w procesie negocjacji umowy i dostarczonych na tym etapie informacji, właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o istnieniu różnicy, ogólnie obserwowanej na rynku papierów wartościowych, między kursem sprzedaży a kursem kupna waluty obcej, ale również oszacować konsekwencje ekonomiczne zastosowania kursu sprzedaży przy obliczaniu rat kredytu, a w rezultacie także całkowity koszt zaciągniętego kredytu.

W związku z tym zwrócić należy uwagę, że kwestionowane klauzule umowne nie określają jednoznacznie ani kwoty kredytu jaka miała być wypłacona Powodom, ani tym bardziej wysokości rat, w jakich kredyt miał być spłacany. Klauzule te bowiem – o czym wspomniano już wielokrotnie – dają Bankowi uprawnienie do dowolnego kształtowania kursu walut w tworzonych w sposób arbitralny Tabelach. Dla przyjęcia jednoznaczności postanowienia umownego nie wystarcza zaś gramatyczna jasność przekazu myślowego, konieczna jest jeszcze możliwość ustalenia przez klienta wysokości swojego świadczenia bez pytania o to banku. Innymi słowy, konsument powinien mieć możliwość nie tylko uchwycić samą klauzulę umowną, ale i wynikające z niej prawa i obowiązki. O jednoznaczności takiej można mówić

tylko wówczas, gdy postanowienie określające świadczenie główne pozwala konsumentowi na prostą ocenę wysokości świadczenia drugiej strony lub świadczenia własnego (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2007 r. III CZP 62/07). Wobec tego stwierdzić należy, że w analizowanym przypadku główne świadczenia obu stron nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.p.c.

Skoro więc Powodów nie wiązą abuzywne postanowienie normujące sposób indeksacji (art. 385¹ § 2 k.c.), a powstała w wyniku tego luka nie może zostać uzupełniona, zatem wobec braku mechanizmu przeliczeniowego, umowa kredytowa zostaje pozbawiona jej koniecznych składników - essentialia negotii (wyrok (...) z 14 marca 2019 r. C 118/17, pkt 48, 52; wyrok z 3 października 2019 r. C 260/18, pkt 44; wyrok SN z 9 maja 2019 r. I CSK 242/18; wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2019 r. III CSK 159/17; wyrok SN z 7 listopada 2019 r. IV CSK 13/19).

W takiej zaś sytuacji, co potwierdza najnowsze orzecznictwo Sądu Najwyższego, spełniły się podstawy do uznania, że na skutek abuzywności jest ona nieważna z mocy art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ustawy – Prawo bankowe. Podobna ocena znalazła odzwierciedlenie w stanowisku (...), który wskazał, że upadek klauzuli waloryzacyjnej czyni „niepewnym” obiektywną możliwość utrzymania całego stosunku obligacyjnego (patrz: wyrok z 14 marca 2019 r. C 118/17, pkt 48, 52; wyrok z 3 października 2019 r. C 260/18, pkt 44). Sporny kontrakt można byłoby co prawda pozostawić w mocy - uznając postanowienie niedozwolone za działające - niemniej wymagałoby to zgody powodów (patrz: wyrok (...) z 21 lutego 2013 r. C-472/11, pkt 35 i 36), której w sposób oczywisty – wobec oparcia żądania na zarzucie nieważności umowy w formie przesłanki – nie było. Sporna umowa upadła więc w całości, a na gruncie niniejszej sprawy oczywistym nie jest to niekorzystny dla powodów skutek abuzywności wskazanych wyżej postanowień umowy.

W związku z powyższym apelacja na podstawie art. 385 k.p.c. została oddalona.

O kosztach procesu za instancję odwoławczą rozstrzygnięto zaś, jak w punkcie II sentencji, zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu na mocy art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie.

(...)