

Sygn. akt **V Ca 3231/23**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 listopada 2023 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie V Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący:	sędzia (del.) Renata Jabłońska
Protokolant:	Anna Wróblewska

po rozpoznaniu w dniu 13 listopada 2023 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa M. M. (1) i M. M. (2)

przeciwko Bankowi (...) S.A. z siedzibą w W.

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji powodów oraz apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Mokotowa w Warszawie

z dnia 24 listopada 2022 r., sygn. akt XVI C 717/20

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) w punkcie 1. „ustala, że umowa kredytu hipotecznego nr (...) zawarta pomiędzy (...) Bank S.A. z siedzibą we W. (obecnie Bank (...) S.A. z siedzibą w W.) a M. M. (1) i M. M. (2) jest nieważna,

b) eliminuje z treści sentencji dotychczasowy punkt 2.,

c) dotychczasowy punkt 3. oznacza jako punkt 2. i nadaje mu treść: „orzeka, że powodowie wygrali sprawę w całości, pozostawiając referendarzowi sądowemu szczegółowe rozliczenie kosztów procesu oraz poniesionych przez Skarb Państwa wydatków.”,

2. oddala apelację pozwanego,

3. zasądza od Banku (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz M. M. (1) i M. M. (2) kwotę 5.500 zł (pięć tysięcy pięćset złotych) wraz z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego za czas od dnia uprawomocnienia się orzeczenia o kosztach do dnia zapłaty, tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt V Ca 3231/23

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 16 marca 2020 r. skierowanym do Sądu Rejonowego dla Warszawy – Mokotowa w W. powodowie M. M. (2) i M. M. (1) wnieśli o ustalenie nieważności umowy zawartego kredytu hipotecznego nr KH (...) z 19 maja

2008 r. na podstawie art. 58 k.c. w zw. z art. 69 ustawy Prawo bankowe albo o unieważnienie wskazanej umowy na podstawie art. 12 ust. 1 pkt 4 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym w zw. z art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe. Ponadto w przypadku nieuwzględnienia przez Sąd roszczenia głównego powodowie wnieśli roszczenie ewentualne domagając się w nim zasądzenia od pozwanego na ich rzecz solidarnie kwoty 19.529,45 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia doręczenia pozwanaemu wniosku o zawiązanie do próby ugodowej tj. od dnia 17 lipca 2018 r. do dnia zapłaty. Powodowie ponadto wnieśli o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz solidarnie zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych, a także o zasądzenie odsetek ustawowych za opóźnienie od kwoty kosztów procesu liczonych od dnia wniesienia powództwa do dnia zapłaty.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powodów zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Wyrokiem z 24 listopada 2022 r. wydanym w sprawie o sygn. akt XVI C 717/20 Sąd Rejonowy dla Warszawy – Mokotowa w Warszawie: 1. oddalił powództwo główne; 2. zasądził od pozwanego solidarnie na rzecz powodów kwotę 19 529,45 złotych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 17 sierpnia 2018 do dnia zapłaty; 3. orzekł, że powodowie wygrali sprawę w 30%, pozostawiając referendarzowi sądowemu szczegółowe rozliczenie kosztów procesu oraz poniesionych przez Skarb Państwa wydatków.

Apelację od powyższego rozstrzygnięcia wywiedli zarówno powodowie, jak i pozwany.

Powodowie zaskarżyli wyrok w części, tj. pkt 1 i 3 i zarzucili:

I. naruszenie przepisów prawa materialnego tj.:

1. art. 385¹ §1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i uznanie przez Sąd I instancji, że kwestionowane postanowienia indeksacyjne nie dotyczą głównych świadczeń stron, w sytuacji, gdy przedmiotowe zapisy umowne stanowią w istocie główne świadczenia stron,

2. art. 385¹ §1 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że umowa może nadal obowiązywać po stwierdzeniu abuzywnego charakteru klauzul umownych odnoszących się do mechanizmu indeksacji, które to stanowią główny przedmiot umowy, a eliminacja klauzuli indeksacyjnej prowadzi do zmiany charakteru stosunku prawnego łączącego strony,

3. art. 353¹ k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c., poprzez jego nieprawidłową wykładnię polegającą na przyjęciu, że umowa jest ważna, pomimo:

a. niedopełnienia przez pozwaną obowiązku informacyjnego (zwłaszcza w zakresie ryzyka walutowego i spreadu) względem powoda podczas zawierania umowy kredytu,

b. arbitralnie ustalonej wysokości zobowiązania powoda przez pozwaną wskutek stosowania kursów waluty CHF ustalanych jednostronnie przez pozwaną, które to mają wpływ na wysokość zobowiązania oraz wysokość rat kredytowych powoda,

2. art. 69 pr. bank. w zw. z art. 353¹ k.c., poprzez jego nieprawidłową wykładnię polegającą na przyjęciu, że umowa kredytu jest ważna, pomimo że:

a. odsetki od kredytu ustalone są od kwoty zobowiązania ustalonej w walucie CHF na podstawie kursu banku, którego wartość jest ustalana arbitralnie przez pozwaną,

b. kwota udzielonego kredytu jest inna niż kwota zwracanego zobowiązania przez powoda,

3. art. 487 § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 2 k.c. poprzez ich niezastosowanie do oceny kwestii rozkładu ryzyka walutowego w umowie, a przez to brak uznania umowy za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego i w konsekwencji nieważną.

II. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy tj.:

art. 327¹ § 1 pkt 2 k.p.c. poprzez wadliwe sporządzenie uzasadnienia zaskarżonego wyroku przez Sąd I instancji, uniemożliwiające dokonanie jego kontroli instancyjnej poprzez brak odniesienia się w uzasadnieniu wyroku do przesłanki interesu prawnego, której rozstrzygnięcie jest niezbędne w przypadku zgłoszenia roszczenia o ustalenie nieważności umowy kredytu.

Mając na względzie powyższe zarzuty, strona powodowa wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części poprzez: ustalenie nieważności całej umowy kredytu hipotecznego nr KH (...) z dnia 19.05.2008 r. i zasądzenie od pozwanej solidarnie na rzecz powodów całości kosztów postępowania przed Sądem I instancji, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy w zaskarżonej części do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, a w każdym wypadku o zasądzenie od pozwanej solidarnie na rzecz powodów kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego wg norm przepisanych.

Pozwany zaskarżył wyrok w części, tj. pkt 2 i 3 i zarzucił:

- naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, a mianowicie:

I. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez:

1) brak wszechstronnego rozważenia zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego z dowodów z dokumentów w postaci: wniosku kredytowego, oświadczenia o ryzyku kursowym i ryzyku zmiennej stopy procentowej, symulacji kosztów obsługi kredytów hipotecznych w przypadku niekorzystnej zmiany stopy procentowej lub kursu waluty indeksacji, umowy kredytu (...), Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych w (...) Bank S.A. obowiązującego na dzień zawarcia powyższej umowy doręczonego kredytobiorcy,

i w konsekwencji brak ustalenia następujących istotnych okoliczności wynikających z ww. dokumentów:

a. strona powodowa we wniosku o udzielenie kredytu na stronie 3 wniosku w rubryce „waluta” pomiędzy „PLN” a „CHF” wybrała „CHF”,

b. przed zawarciem spornej umowy kredytu stronie powodowej przedstawiono ofertę kredytu czysto złotówkowego (nieindeksowanego do waluty obcej),

c. decydując się na zawarcie spornej umowy strona powodowa była świadoma, że w okresie obowiązywania umowy może nastąpić niekorzystna dla niej zmiana kursu waluty indeksacji, co może spowodować podwyższenie kwoty kredytu, a także kwoty raty kapitałowo-odsetkowej przypadających do spłaty, a wyrażonej w złotych, co wprost wynika z oświadczenia o ryzyku kursowym sporządzonego zgodnie z wymogami ówczesnie obowiązującej Rekomendacji S Komisji Nadzoru Bankowego z 2006 r.,

d. strona powodowa zapoznała się z symulacją kosztów obsługi kredytu w przypadku niekorzystnej zmiany kursu waluty (symulacja stanowiła załącznik do oświadczenia o ryzyku kursowym i ryzyku zmiennej stopy procentowej), w której to symulacji wskazany został wpływ wzrostu stopy procentowej na wysokość raty kapitałowo-odsetkowej oraz zobrazowane zostały zmiany wysokości raty kredytu w sytuacji wzrostu kursu CHF o wartość stanowiącą różnicę między maksymalnym kursem CHF z okresu 12 miesięcy poprzedzających jej przedstawienie,

e. oświadczenie o ryzyku kursowym i stanowiąca jego załącznik symulacja sporządzone zostały zgodnie z zaleceniami obowiązującej wówczas Rekomendacji S wydanej przez Komisję Nadzoru Bankowego w 2006 r., stanowiły więc

realizację obowiązku poinformowania strony powodowej o ryzyku kursowym oraz ryzyku zmiennej stopy procentowej w sposób obiektywny, należyty, jasny i zrozumiały,

f. nie sposób czynić Bankowi zarzutu, że przewidział w stopniu dalej idącym niż państwowy organ nadzoru finansowego (Komisja Nadzoru Bankowego, która wydała wyżej powołana Rekomendacje S z 2006 r.) skalę wzrostu kursu CHF,

g. w § 10 ust. 3 umowy kredytu KH (...) strona powodowa oświadczyła, że została poinformowana o ryzyku kursowym i ryzyku zmiennej stopy procentowej, a także że poniesie to ryzyko,

h. w § 1 ust. 4, § 7 ust. 6 umowy kredytu (...) a także w § 6 ust., § 11 ust. 5 Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych w (...) Bank S.A. obowiązującego na dzień zawarcia powyższej umowy doręczonego kredytobiorcy strona powodowa została wyraźnie poinformowana o tym, że bank stosuje dwa rodzaje kursu tj. kurs kupna przy wypłacie kredytu oraz kurs sprzedaży przy spłacie kredytu,

i. zasady indeksacji spornego kredytu za pomocą franka szwajcarskiego oraz wskaźnika indeksacji w postaci kursu CHF, zostały przez strony objęte obopólnym uzgodnieniem i wyrażają się w § 1 ust. 3.5., ust. 4, § 7 ust. 6, § 11 ust. 5 umowy kredytu, a także w § 6 ust. 1, § 11 ust. 5, § 13 ust. 5, § 15 ust. 1, § 17 ust. 6 Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych w (...) Bank S.A. obowiązującego na dzień zawarcia powyższej umowy i doręczonego stronie powodowej,

j. szacunkowa kwota kredytu w CHF została wyrażona § 1 ust. 4 umowy;

2) pominięcie przy ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego dowodów z dokumentów w postaci wyciągu z protokołu nr (...) z posiedzenia (...) Banku S.A. z 03.03.2008 r. wraz z załącznikiem Instrukcją udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych Klientom indywidualnym przez (...) Bank S.A. oraz wydruku z kalkulatora badania zdolności kredytowej dotyczącego strony powodowej i w konsekwencji brak ustalenia następujących istotnych okoliczności wynikających z ww. dokumentów: strona powodowa posiadała wyższą zdolność kredytową na zaciągnięcie kredytu czysto złotówkowego (tj. na kwotę 79 612,83 zł) aniżeli kredytu indeksowanego do waluty CHF (tj. na kwotę 66 078,65 zł), co potwierdza treść pkt 3.6.6. ww. Instrukcji, zgodnie z którym w (...) Banku S.A. stosownie do wymogów Rekomendacji S z 2006 r. obowiązywały surowsze wymogi dla oceny zdolności kredytowej dla kredytów/pożyczek indeksowanych do waluty obcej niż dla złotych;

3) brak wszechstronnego rozważania zebranego w sprawie materiału dowodowego z dokumentów w postaci:

a. wyciągu z protokołu nr (...) z posiedzenia Zarządu (...) Bank S.A. z dnia 16.10.2012 r. wraz z załącznikiem - Regulaminem udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych przez (...) Bank S.A. dla umów zawartych do dnia 17.12.2011 r. wraz z dowodem wysłania tego regulaminu powodce listem poleconym,

b. wyciągu z protokołu nr (...) z posiedzenia Zarządu (...) Bank S.A. z dnia 28.08.2012 r. wraz z załącznikiem „Procedura wyznaczania i publikacji kursów walutowych w (...) Bank S.A.”,

c. wyciągu z protokołu nr (...) z posiedzenia Zarządu (...) Bank S.A. z dnia 06.11.2012 r. wraz z załącznikiem „Wewnętrzne zasady wyznaczania kursów walut”

i w konsekwencji brak ustalenia następujących istotnych okoliczności wynikających z ww. dokumentów:

a. przez cały okres obowiązywania spornej umowy kredytu stosowane przez bank zasady wyznaczania kursów franka szwajcarskiego były oparte na czynnikach rynkowych, co prawidłowo ustalił Sąd I instancji,

b. zasady ustalania kursów znalazły wyraz w § 17 Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych przez (...) Bank S.A. obowiązującego od dnia 21.11.2012 r. (wyciąg z protokołu nr (...) z posiedzenia (...) Bank S.A. z dnia

16.10.2012 r.), który został stronie powodowej doręczony i którego strona powodowa nie wypowiedziała, co oznacza, że na zasadzie art. 384¹ k.c. regulamin ten wiąże stronę powodową, również w zakresie § 17,

c. sposób wyznaczania kursów walut przez (...) Bank S.A. opisany w wyżej powołanym § 17 Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych przez (...) Bank S.A. oraz w „Procedurze wyznaczania i publikacji kursów walutowych w (...) Bank S.A.” (wyciąg z protokołu nr (...) z posiedzenia (...) Bank S.A. z dnia 28.08.2012 r.), a także w „Wewnętrznych zasadach wyznaczania kursów walut” (wyciąg z protokołu nr (...) z posiedzenia (...) Bank S.A. z dnia 06.11.2012 r.) był niezmienny praktycznie od czasu rozpoczęcia udzielania i obsługi kredytów indeksowanych do franka szwajcarskiego przez (...) Bank S.A.,

d. w dacie zawierania spornej umowy kredytu ustawodawca, jak również organy nadzoru finansowego nie doprecyzowały w żaden sposób, jaki stopień szczegółowości powinny posiadać zapisy określające sposób ustalania kursu wymiany walut - czego nie wziął pod uwagę Sąd I instancji,

e. Sąd I instancji nie wskazał przy tym, jaki sposób określenia zasad wyznaczania kursów waluty CHF w celu indeksacji kredytu udzielonego stronie powodowej i zapisu umowy w tym zakresie pozwoliłyby jego zdaniem na uznanie, że pozwany bank nie wyznaczał tych kursów w sposób dowolny, a powodowie byli w stanie zweryfikować prawidłowość ich wyznaczania,

f. fakt, iż w umowie zawarte są postanowienia stanowiące o odesłaniu do tabel kursowych banku (w brzmieniu obowiązującym na dzień zawarcia umowy kredytu) nie uniemożliwiło stronie powodowej wykonania umowy, gdyż strona powodowa przez lata normalnie wykonywała umowę, spłacając raty kredytu wyrażone we franku szwajcarskim w przesyłanych jej przez bank harmonogramach spłaty spornego kredytu, o czym świadczy historia rachunku bankowego służącego do spłaty spornego kredytu, nie miała więc ona wątpliwości co do wysokości poszczególnych kursów CHF wyznaczanych przez bank a służących do indeksacji kredytu,

co potwierdziłyby zeznania świadka R. F. (1),

wobec czego nie sposób uznać, aby kursy stosowane przez pozwanego Bank w celu indeksacji kredytu były ustalane w sposób dowolny, a przez to, aby pozwany Bank w sposób swobodny i nieuregulowany kształtował zobowiązanie strony powodowej;

4) brak wszechstronnego rozważenia zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego z dowodu z pisemnych zeznań świadków K. C. oraz R. F. (2) i w konsekwencji brak ustalenia następujących istotnych okoliczności wynikających z ww. zeznań:

a. (...) Bank S.A. posiadał ustandaryzowane procedury udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych, które w sposób jednakowy obowiązywały w każdej placówce i każdego pracownika i były przez pracowników banku zawsze stosowane, a więc fakt, że dany świadek doradca nie pamięta wszystkich okoliczności zawarcia konkretnej umowy kredytu (z uwagi na znaczny upływ czasu świadek może nie być w stanie sobie przypomnieć konkretnych okoliczności zawarcia umowy, co w żaden sposób nie może dyskwalifikować jedynie z tej przyczyny takiego dowodu) albo nie uczestniczył bezpośrednio w zawarciu umowy kredytowej z powodami), nie ma znaczenia z punktu widzenia oceny istotności takiego dowodu, ponieważ zasady logiki i doświadczenia życiowego nakazują przyjąć, że nawet przedstawienie ogólnej procedury zawarcia umowy kredytu będzie odnosiło się do przebiegu zawarcia konkretnej umowy kredytu,

b. klientom przedstawiano zawsze propozycje zawarcia dwóch umów tj. umowy kredytu hipotecznego złotowego i indeksowanego do CHF, a wyboru pomiędzy zawarciem kredytu czysto złotówkowego a kredytu indeksowanego do waluty obcej dokonywał zawsze wyłącznie klient banku,

c. doradcy udzielający kredytów i pożyczek hipotecznych indeksowanych do waluty obcej informowali zarówno pisemnie, jak i ustnie o ryzyku kursowym związanym z zawieraniem umową i jego wpływie na wysokość raty i całego zadłużenia, a także o tym, że bank stosuje kurs kupna przy wypłacie kredytu i kurs sprzedaży przy spłacie kredytu,

d. klientów nie zapewniano, że kurs franka szwajcarskiego nie przekroczy jakiegoś konkretnego poziomu, nie zapewniano powodów, aby kurs CHF był stabilny i „bezpieczny”,

e. klienci mieli możliwość otrzymania wzorca umownego celem zapoznania się z jego treścią przed zawarciem umowy,

f. klienci mieli możliwość zadawania pytań celem rozwiania jakichkolwiek wątpliwości związanych z umową, czas i ilość spotkań dostosowany był zawsze do potrzeb indywidualnych danego klienta,

g. klientów nie zachęcano ani nie namawiano na zawieranie umów indeksowanych do waluty CHF,

h. z centrali banku nie było nacisków na zawieranie przez doradców umów kredytów indeksowanych do CHF;

5) przyznanie pełnej wiarygodności i mocy dowodowej dowodowi z przesłuchania strony powodowej (przesłuchanie na rozprawie w dniu 27.10.2022r., 00:04:27-00:51:22) oraz dokonanie ustaleń faktycznych w zakresie przebiegu procedury zawarcia spornej umowy kredytu i informacji udzielanych stronie powodowej, w głównej mierze w oparciu o ten dowód, choć strona powodowa jako strona niniejszego postępowania jest bezpośrednio zainteresowana pozytywnym dla niej wynikiem sprawy, przez co dowód z jej przesłuchania jest w wysokim stopniu subiektywny i wiarygodność tego dowodu wymaga ostrożnej oceny i z tego też względu ustawodawca nadał dowodowi z przesłuchania stron charakter subsydiarny a nie wiodący, główny i decydujący - jak to uczynił Sąd I instancji w szczególności w przypadku różnic wynikających z przesłuchania strony powodowej, a ponadto brak zważenia w ww. zakresie przez Sąd I instancji na okoliczność, że dowód z przesłuchania strony powodowej pozostaje również w sprzeczności z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, w szczególności z podpisanym przez stronę powodową oświadczeniem o ryzyku kursowym i ryzyku zmiennej stopy procentowej oraz stanowiącą jej załącznik symulacją kosztów obsługi kredytów hipotecznych w przypadku niekorzystnej zmiany stopy procentowej lub kursu waluty indeksacji, kalkulatorem badania zdolności kredytowej, Instrukcją udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych Klientom indywidualnym przez (...) Bank S.A., umową kredytu, Regulaminem udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych w (...) Bank S.A. obowiązującego na dzień zawarcia umowy, zeznaniami świadków – doradców;

II. art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z zeznań świadka R. F. (1), podczas gdy

a. przeprowadzenie dowodu z zeznań ww. świadka służyło ustaleniu innych faktów, istotnych przy tym dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy tj.: zasad wyznaczania kursów walut stosowanych w (...) Bank S.A, w całym okresie obowiązywania spornej umowy kredytu, rynkowego charakteru stosowanych przez (...) Bank S.A. kursów CHF kupna i sprzedaży w celu indeksacji kredytu udzielonego powodom, pozyskiwania przez (...) Bank S.A. finansowania na wypłatę kredytu powodom i dokonywania związanych z tym transakcji walutowych, przyczyn, dla których bank zawarł w spornej umowie kredytu mechanizm indeksacji, zastosował w celu indeksacji kurs kupna i kurs sprzedaży, rozkładu ryzyk pomiędzy stronami spornej umowy,

b. w świetle zaleceń Sądu Najwyższego (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20.06.2018 r., sygn. akt III CZP 29/17) o ewentualnej abuzywności postanowień umownych nie decyduje wyłącznie treść łączącej strony umowy, a m.in. okoliczności zaistniałe i działania podejmowane przez strony do chwili zawarcia umowy, istniejące wówczas otoczenia prawne i gospodarcze, posiadana przez strony i dostępna wiedza, prognozy co do przyszłych zdarzeń i możliwości przewidzenia związanego z nimi ryzyka,

wobec czego dowód z zeznań ww. świadka powinien zostać przeprowadzony przez Sąd I instancji, gdyż świadek posiada wiedzę o faktach, które należy wziąć pod uwagę przy ocenie abuzywności postanowień spornej umowy kredytu dotyczących indeksacji kredytu;

III. art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z opinii biegłego sądowego zawnioskowanego przez pozwanego jako nieistotnego dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy oraz zmierzającego jedynie do przedłużenia postępowania, pomimo że dowód ten zmierzał do wykazania istotnych dla

rozstrzygnięcia niniejszej sprawy okoliczności tj. wysokości ewentualnej nadpłaty rat spornego kredytu wyliczonych z zastosowaniem kursów średnich NBP CHF;

IV. art. 327¹ § 1 pkt 2 k.p.c. poprzez niewyjaśnienie podstawy prawnej wyroku polegające na:

a. braku wyjaśnienia, które dokładnie postanowienia (rozumiane jako normy postępowania a nie jednostki redakcyjnej) Sąd I instancji uważa za abuzywne oraz braku wyjaśnienia przyczyn przyjętej abuzywności, podczas gdy Sąd I instancji naruszenia tak dobrych obyczajów jak i interesów kredytobiorcy upatruje jedynie w odesłaniu do tabel kursowych banku dających zdaniem Sądu I instancji prawo do dowolnego kształtowania kursu waluty i wysokości zobowiązania kredytobiorcy,

b. braku wskazania, jaki sposób szczególności zasad wyznaczania kursów waluty CHF w celu indeksacji kredytu udzielonego kredytobiorcy, pozwoliłby jego zdaniem na uznanie, że pozwany bank nie wyznaczał tych kursów w sposób dowolny, a kredytobiorca byłby w stanie zweryfikować prawidłowość ich wyznaczania, a jednocześnie możliwe byłoby zachowanie rynkowego charakteru tych kursów przez cały, kilkudziesięcioletni okres kredytowania,

c. braku wskazania, jakie dokładnie informacje bank powinien był przekazać kredytobiorcy przed zawarciem spornej umowy kredytu i braku uzasadnienia zakresu wymaganych informacji z powołaniem się na istniejące w dniu zawarcia umowy;

- naruszenie przepisów prawa materialnego tj.:

I. art. 58 § 1 i 2 k.c. oraz art. 385¹ § 1 k.c. poprzez ich nieprawidłowe zastosowanie polegające na pominięciu zasady, że w przypadku wadliwości postanowień umowy zawartej między konsumentem, a przedsiębiorcą z zastosowaniem wzorca umownego przepis art. 385¹ § 1 k.c. stanowi *lex specialis* wobec normy wynikającej z treści art. 58 k.c., co wyłącza zastosowanie w takim przypadku sankcji nieważności poszczególnych postanowień, czy też całej umowy;

II. art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 58 § 2 k.c. poprzez:

a. błędne uznanie, że winna nastąpić eliminacja postanowień dotyczących indeksacji w całości, w sytuacji gdy w przypadku braku oznaczenia w umowie kredytu/pożyczki indeksowanego do waluty obcej zasad wyznaczania przez bank kursów tej waluty, abuzywność postanowień umowy kredytu występuje tylko w części odsyłającej do tabel kursowych banku; nie podważa natomiast samego mechanizmu indeksacji,

b. błędne uznanie, że postanowienia dotyczące indeksacji kredytu są sprzeczne z zasadami współzycia społecznego,

c. błędne uznanie, że postanowienia dotyczące indeksacji kredytu zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny, w sytuacji, w której jedyną zmienną, która nie mogła być z góry określona w umowie kredytowej był kurs CHF i jest oczywistym, że kurs ten nie mógł być podany, zaś podanie określonego kursu CHF w umowie przeczyłoby istocie zastosowanego mechanizmu indeksacji, nadto postanowienia umowy kredytu wprost określały, że podstawą określenia wysokości kredytu, odsetek i innych zobowiązań wyrażonych w CHF będzie kurs kupna i sprzedaży CHF z tabel kursowych pozwanego z danego dnia,

d. błędne uznanie, że postanowienia umowy kredytu nie zostały indywidualnie uzgodnione ze stroną powodową, podczas gdy zasada indeksacji kredytu do waluty obcej oraz waluta indeksacji w postaci CHF zostały indywidualnie uzgodnione przez strony, a nie narzucone przez Bank,

e. wadliwe ustalenie, że strona powodowa nie została należycie poinformowana przed zawarciem spornej umowy kredytu o ryzyku kursowym z nią związanym i jego wpływie na wysokość zobowiązania, podczas gdy pozwany bank należycie, rzetelnie i wyczerpująco spełnił wobec strony powodowej obowiązek informacyjny w zakresie wymaganym przez ówczesnie obowiązujące wytyczne organu nadzoru finansowego tj. Rekomendację S Komisji Nadzoru Bankowego z 2006 r. tj. niezależnie od udzielonych stronie powodowej informacji ustnych przedstawił

stronie powodowej również informację pisemną m.in. oświadczenie o ponoszeniu ryzyka kursowego, symulację kosztów obsługi kredytu w przypadku niekorzystnej zmiany kursu waluty indeksacji,

f. pominięcie przy ocenie abuzywności faktu, że strona powodowa przed zawarciem spornej umowy posiadała zdolność na zaciągnięcie kredytu złotówkowego nieindeksowanego do CHF, a pomimo możliwości jego wyboru zdecydowała się na kredyt indeksowany do CHF kierując się korzyściami ekonomicznymi,

g. pominięcie przy ocenie abuzywności, że w dacie zawierania spornej umowy kredytu ustawodawca, ani organy nadzoru finansowego nie doprecyzowały w żaden sposób, jaki stopień szczegółowości powinny posiadać zapisy umowne określające sposób ustalania kursu wymiany walut,

h. poprzez błędne uznanie, że doszło do rażącego naruszenia interesów ekonomicznych strony powodowej, pomimo iż kursy wyznaczane przez pozwany bank w celu indeksacji miały charakter rynkowy, co prawidłowo ustalił Sąd I instancji,

i. pominięcie przy ocenie abuzywności faktu, że pozwany w przypadku wyrugowania z umowy w całości mechanizmu indeksacji i uznania, że w przedmiotowa umowa od samego początku, była kredytem/pożyczką złotówkowym nieindeksowanym (z oprocentowaniem opartym jednak na stopie referencyjnej Libor 3M), bank nie odzyskałby poniesionego kosztu finansowania tego kredytu/pożyczki we franku szwajcarskim, w tym kosztu zakupu tej waluty w dniach spłaty rat kredytu, których to transakcji dokonywał w celu zwrotu swojemu kontrahentowi pożyczki zaciągniętej na rynku międzybankowym w dniu uruchomienia spornego kredytu,

a co w konsekwencji powinno prowadzić do przyjęcia, że w niniejszej sprawie nie doszło do ukształtowania obowiązków strony powodowej w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz zasadami współżycia społecznego oraz że nie doszło do rażącego naruszenia ich interesów, co nie uzasadnia zastosowania w sprawie art. 385¹ § 1 k.c. z uwagi na brak spełnienia przesłanek wynikających z tego przepisu;

II. art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c. w zw. art. 354 k.c. w zw. z art. 65 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. poprzez błędne uznanie, że:

1. skutkiem przyjętej przez Sąd I instancji abuzywności postanowień spornej umowy dotyczących indeksacji kredytu do CHF jest konieczność ich pominięcia w całości przy ustalaniu treści stosunku prawnego i ostatecznie upadek umowy,

2. nie ma możliwości zastosowania w miejsce wyeliminowanych postanowień żadnego innego kursu waluty,

3. nie jest możliwe zastosowanie art. 358 § 2 k.c., w sytuacji, w której:

a. w przypadku braku oznaczenia w umowie kredytu indeksowanego lub denominowanego do waluty obcej zasad wyznaczania przez bank kursu tej waluty, abuzywność postanowień umowy kredytu występuje tylko w części odsyłającej do tabel kursowych banku: nie podważa natomiast samego mechanizmu indeksacji;

b. radykalna eliminacja z umowy całego postanowienia lub nawet kilku postanowień w sytuacji, gdy norma prawna o niedozwolonym charakterze zawiera się tylko w części danego postanowienia/postanowień stanowi zbyt daleko idącą ingerencję Sądu w treść umowy objętej zgodą stron, czyli narusza konsensus stron,

c. zgodnym zamiarem stron było zawarcie umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej, a znajdującym uzasadnienie w przepisach prawa skutkiem ewentualnej abuzywności powinno być co najwyżej zastosowanie kursów średnich CHF ustalanych i publikowanych przez NBP,

d. zastosowanie powyższego przepisu do spornej umowy kredytu jest tym bardziej uzasadnione, że skoro przepis ten odnosi się do zobowiązań wyrażonych nominalnie, pierwotnie w walucie obcej, to tym bardziej odnosi się do

zobowiązań wyrażonych w tej walucie w wyniku ich przewalutowania dokonanego wyłącznie w celu indeksacji (a maiori ad minus),

e. z orzecznictwa TSUE (tj. wyroku z dnia 14.03.2019 r. w sprawie C-118/17, wyroku z dnia 02.09.2021 r. w sprawie C-932/19, wyroku z dnia 20.09.2018 r. w sprawie C-51/17, a także wyroku z dnia 26.03.2019 r. w sprawie C-70/17) wynika możliwość zastosowania w miejsce podlegających eliminacji nieuczciwych warunków umownych przepisów dyspozytywnych, które weszły w życie po zawarciu umowy kredytu,

f. zasada stosowania kursu średniego NBP przed datą wejścia w życie art. 358 § 2 k.c. obowiązywała w polskim prawie jako ustalony zwyczaj,

g. zastosowanie kursu średniego NBP do umów indeksowanych do waluty CHF zostało usankcjonowane w świetle orzecznictwa krajowego,

h. jego zastosowanie jest zgodne z celem dyrektywy 93/13/EWG, jakim jest przywrócenie równowagi stron, a nie zastąpienie jednego stanu zaburzenia równowagi kontraktowej na korzyść przedsiębiorcy kolejnym stanem zachwiania tej równowagi, tym razem na korzyść konsumenta;

III. ewentualnie zarzucono naruszenie art. 385⁽¹⁾ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c. w zw. art. 354 k.c. w zw. z art. 65 k.c. poprzez błędne uznanie, że skutkiem przyjętej przez Sąd I instancji abuzywności postanowień spornych umów dotyczących indeksacji kredytu/pożyczki do CHF jest konieczność ich pominięcia w całości, co w konsekwencji powoduje, że sporne umowy kredytu i pożyczki stają się kredytem złotowym / odpowiednio pożyczką złotową z oprocentowaniem opartym o stopę LIBOR, gdy tymczasem z § 2 pkt 13 Regulaminu udzielenie kredytów i pożyczek hipotecznych przez (...) Bank S.A. stanowiącego integralną część spornych umów (§ 1 ust. 1 i 2 oraz § 14 ust. 5 umów) wynika, że dla kredytów/pożyczek w PLN właściwą stopą bazową jest stopa WIBOR 3M a które to postanowienie stanowi „przepis mający zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę” (wyrok TSUE z dnia 03.10.2019., C 260-18) w sprawie D., pkt 3;

IV. art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. poprzez ich błędne zastosowanie i przyjęcie, że świadczenia spełnione przez stronę powodową na poczet spornej umowy są nienależne, pomimo że umowa ta jest ważna i w pełni skuteczna;

V. art. 455 k.c. w zw. z art. 481 § 1 i § 2 k.c. poprzez uznanie, że strona pozwana pozostaje w opóźnieniu i stronie powodowej należą się odsetki od zasądzonej kwoty w wysokości 19529,45 zł od dnia 17.08.2018 r. tj. od dnia następnego po upływie 30 dni od dnia doręczenia wniosku o zawezwanie do próby ugodowej, podczas gdy z dowodów przedłożonych przez stronę powodową nie wynika data doręczenia pozwanemu wniosku o zawezwanie do próby ugodowej, zaś jedynie fakt nadania i odbioru przez pozwanego przesyłki poleconej o nieznannej treści.

Mając powyższe na uwadze pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, w każdym zaś przypadku o zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu w I-instancyjnym według norm przepisanych, zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja powodów zasługiwała na uwzględnienie w całości. Apelacja pozwanego podlegała oddaleniu jako bezzasadna.

Sąd Okręgowy podziela ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Rejonowy w całości oraz w przeważającej części dokonaną przez Sąd meriti ocenę prawną, nie zgadzając się jednak z ww. oceną w zakresie, w jakim Sąd Rejonowy uznał postanowienia dotyczące klauzul indeksacyjnych za postanowienia uboczne, nieokreślające głównych świadczeń stron. Odmienne Sąd Okręgowy ocenił również kwestię ważności umowy kredytowej, w następstwie stwierdzonej

abuzywności części postanowień kontraktu, uznając iż wobec braku możliwości określenia wysokości świadczeń stron, wskutek wyeliminowania mechanizmu indeksacji, nie można określić należnych świadczeń stron, co w konsekwencji prowadzi do nieważności przedmiotowej umowy.

W pierwszej kolejności należało odnieść się do najdalej idącego zarzutu dotyczącego naruszenia art. 327¹ § 1 k.p.c., który został podniesiony zarówno w apelacji powodów jak i pozwanego, jego uwzględnienie i uznanie za apelującymi, że uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie pozwala na odtworzenie przesłanek jakimi kierował się Sąd Rejonowy przy wydaniu orzeczenia skutkowałoby bowiem jego uchycieniem i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji. W ocenie Sądu Okręgowego zarzut ten nie zasługuje na uwzględnienie. Uzasadnienie kwestionowanego wyroku odpowiada standardom wynikającym z tego przepisu, nie można zatem uznać, iż zaskarżone orzeczenie nie poddaje się kontroli odwoławczej, zwłaszcza, iż sąd drugiej instancji jako sąd nie tylko odwoławczy, lecz także merytoryczny, nie może poprzestać na zbadaniu zarzutów apelacyjnych, lecz powinien poczynić własne ustalenia i samodzielnie ocenić je z punktu widzenia prawa materialnego. Zarzut naruszenia art. 327¹ § 1 k.p.c. może być usprawiedliwiony tylko w tych wyjątkowych okolicznościach, w których treść uzasadnienia orzeczenia sądu I instancji uniemożliwia całkowicie dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia lub w przypadku zastosowania prawa materialnego do niedostatecznie jasno ustalonego stanu faktycznego (tak m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 stycznia 2013 r. III APa 63/12). Co istotne, przepis ten określa jedynie wymagania konstrukcyjne uzasadnienia orzeczenia. Nie stanowi on natomiast właściwej płaszczyzny do krytyki trafności przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku ustaleń faktycznych, ani ich oceny prawnej (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2008 r., III CSK 383/07). W ocenie Sądu Okręgowego rozważania Sądu Rejonowego zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku są wystarczające dla odtworzenia toku rozumowania tego Sądu i zostały oparte na jednoznacznie ustalonym stanie faktycznym. Nie sposób zatem uznać, że Sąd Rejonowy nie rozpoznał istoty przedmiotowej sprawy.

Odnosząc się do apelacji strony powodowej i podniesionych zarzutów wskazać należy, że w ocenie Sądu Okręgowego na tle niniejszej sprawy upadek umowy jest skutkiem wyeliminowania z jej treści postanowień niedozwolonych. W tym miejscu na uwagę zasługuje stanowisko wyrażone przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku o sygn. akt II CSKP 464/22 z dnia 13 maja 2022 r. w myśl którego „art. 385¹ i n. k.c. stanowią rdzeń systemu ochrony konsumenta przed wykorzystywaniem przez przedsiębiorców silniejszej pozycji kontraktowej, związanej z możliwością jednostronnego kształtowania treści wiążących strony postanowień, w celu zastrzeżenia klauzul niekorzystnych dla konsumenta (klauzul abuzywnych), i wprowadzają instrument wzmożonej - względem zasad ogólnych (w tym art. 353¹ k.c.) - kontroli treści postanowień narzuconych przez przedsiębiorcę, pod kątem poszanowania interesów konsumentów (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17), a także szczególną - odbiegającą od zasad ogólnych - sankcją mającą niwelować niekorzystne skutki zastosowania klauzul abuzywnych. W zakresie swego zastosowania wyłączają zatem regulacje ogólne, w tym dotyczące konsekwencji naruszenia właściwości (natury) stosunku prawnego. Zakresy te zachodzą częściowo na siebie, ponieważ część owych wiążących założeń ustawowych dotyczących kształtu (wzorca, cech charakterystycznych) stosunku obligacyjnego, poszanowania autonomii podmiotów prawa cywilnego, jest relewantna także na obszarze niedozwolonych postanowień umownych, o czym świadczy choćby załącznik do dyrektywy 93/13, zawierający tzw. szarą listę postanowień abuzywnych, w którym wskazano m.in., że za abuzywne mogą być uznane klauzule, których celem lub skutkiem jest umożliwienie sprzedawcy lub dostawcy według własnego uznania jednostronnej zmiany warunków bez uzasadnionego powodu wymienionego w umowie (pkt 1 lit. j). Ścisłe oddzielenie reżimów naruszeń tzw. słuszności kontraktowej powiązanych z zasadami współżycia społecznego (art. 353¹ w związku z art. 58 § 2 k.c.), względem których unormowanie art. 385¹ i n. k.c. niewątpliwie stanowi (w zakresie ich regulacji) *lex specialis* (por. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, OSP 2021, z. 3, poz. 7), od powiązanych wyłącznie z naruszeniem właściwości (natury) stosunku prawnego jest niezwykle trudne, jeżeli w ogóle wykonalne, co w powiązaniu z istotnymi różnicami w konsekwencjach tych naruszeń, polegającymi w szczególności na zastosowaniu w reżimie niedozwolonych postanowień sankcji bezskuteczności zawieszanej na korzyść konsumenta (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, poz. 56), wyłączeniu zastosowania art. 58 § 3 k.c. i daleko idącym ograniczeniu możliwości

zastąpienia bezskutecznej klauzuli inną (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18 i z dnia 16 września 2021 r., I CSKP 166/21), stwarzałyby ryzyko rozstrzygnięć poniekąd przypadkowych i arbitralnych. W świetle zaś powoływanego orzecznictwa Sądu Najwyższego i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej nie powinno być najmniejszych wątpliwości, że rozpatrywane klauzule podlegają kontroli pod kątem abuzywności. Dlatego też należy uznać, że w rozpatrywanym zakresie - tj. w zakresie naruszeń właściwości (natury) stosunku prawnego, które spełniają przesłanki określone w art. 385¹ i n. k.c. - reżim niedozwolonych postanowień umownych wyłącza także zastosowanie art. 58 § 1 w związku z art. 353¹ k.c.". Podobnie co do wyprzedzającego charakteru przepisów o ochronie konsumenta nad ogólnymi przepisami dotyczącymi zobowiązań wypowiedział się także Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 28 kwietnia 2022 r., III CZP 40/22.

Z tej przyczyny Sąd Okręgowy uznał, że przy dokonywaniu oceny konkretnych postanowień znajdujących się w umowie zawartej pomiędzy przedsiębiorcą i konsumentem i Regulaminie stanowiącym jej integralną część, pierwszeństwo będą miały skutki jakie wypływają z oceny tych postanowień jako abuzywnych, mimo iż jednocześnie mogłyby one zostać ocenione jako bezwzględnie nieważne.

Jednocześnie podkreślenia wymaga, że nie jest to równoznaczne ze stwierdzeniem, że cała umowa nie może być dotknięta nieważnością. Z nowszego orzecznictwa Sądu Najwyższego bowiem wynika, iż bezskuteczność tego rodzaju postanowień może prowadzić do upadku umowy kredytu, jeżeli bez nich obowiązywanie umowy jest prawnie niemożliwe w świetle prawa krajowego, nie zaszły przesłanki umożliwiające zastosowanie regulacji zastępczej, a konsument postanowień tych nie potwierdził (por. co tej konstrukcji np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18 i z dnia 16 września 2021 r., I CSKP 166/21 oraz uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego - zasada prawna - z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21 i tam przywoływane orzecznictwo, także unijne). Z taką sytuacją mamy właśnie do czynienia w niniejszej sprawie.

Sąd Okręgowy podziela zarzuty strony powodowej co do niezasadnego uznania, że postanowienia dotyczące indeksacji nie stanowią postanowień określających główne świadczenia stron. Podkreślenia jednak wymaga, że powyższe nie oznaczało, że postanowienia te nie mogły podlegać ocenie pod kątem abuzywności, bowiem nie zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny.

Sąd Okręgowy mając na uwadze najnowsze orzecznictwo Sądu Najwyższego i TSUE stoi na stanowisku, że zapisy umowne regulujące indeksowanie/denominowanie kwoty kredytu wskazujące, że spłata kredytu następuje w PLN wedle ustalanych przez Bank kursów stosowanych do przeliczenia raty, stanowią postanowienia określające główne świadczenia stron. W orzecznictwie europejskim wskazano, że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę. Za takie uznawane są m.in. postanowienia (określane niekiedy jako „klauzule ryzyka walutowego”), które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy-konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 20 września 2017 r., w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 37, z dnia 20 września 2018 r., w sprawie C-51/17, (...) Bank (...). I (...) Faktoring K. Z. przeciwko T. I. i E. K., pkt 68, z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank (...) Z., pkt 48, z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...)Bank (...)AG, pkt 44). Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wyraźnie wskazał, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, gdyż ich usunięcie spowodowałoby nie tylko zniesienie mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również – pośrednio – doprowadziłoby do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest związane bezpośrednio z indeksacją kredytu do waluty.

W konsekwencji stwierdzić należy, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego/denominowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm waloryzacji określają główne świadczenie kredytobiorcy (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115 i z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18). Głównym świadczeniem kredytobiorcy (stanowiącym essentialia negotii umów kredytu, w tym kredytu indeksowanego do CHF) jest otrzymanie określonego świadczenia pieniężnego oraz zwrot kredytu. Zawarte

w umowie klauzule waloryzacyjne określają właśnie to świadczenie, gdyż bez ich zastosowania nie byłoby możliwe ustalenie kwoty zadłużenia, ani też wartości poszczególnych rat, których spłata następowała w PLN. W konsekwencji stwierdzić należy, że postanowienia dotyczące indeksacji nie ograniczają się do posilkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie (wyrażonego w walucie obcej).

Powyższe jednak nie oznacza, że klauzule wprowadzające mechanizm indeksacji są wyłączone spod możliwości badania z punktu widzenia abuzywności zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. Wskazać bowiem należy, że również postanowienia określające główne świadczenia stron, podlegają kontroli pod względem ich abuzywności, o ile zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny. Sąd Okręgowy nie miał wątpliwości, iż kwestionowane zapisy nie są zrozumiałe pod względem ekonomicznym.

Takie rozwiązanie ustawowe, wywodzące się z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, opiera się na założeniu, zgodnie z którym postanowienia określające główne świadczenia stron zazwyczaj odzwierciedlają rzeczywistą wolę konsumenta. W związku z tym zasada ochrony konsumenta musi ustąpić ogólnej zasadzie autonomii woli obowiązującej w prawie cywilnym. Wyłączenie spod kontroli nie może jednak obejmować postanowień nietransparentnych, gdyż w ich przypadku konsument nie ma możliwość łatwej oceny rozmiarów swojego świadczenia i jego relacji do rozmiarów świadczenia drugiej strony. Jak wskazał Trybunał Sprawiedliwości UE „wymóg, zgodnie z którym warunek umowy musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne” (wyr. z 30 kwietnia 2014 r., K. i K. R. przeciwko (...), C-26/13, pkt 75, podobnie wyr. z 20 września 2017 r., R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, C-186/16, pkt 45).

Z taką właśnie sytuacją mamy do czynienia w przypadku analizowanych klauzul indeksacyjnych zawartych w § 1 ust. 4, § 7 ust 6 umowy oraz § 6 ust. 1 zd. 2 i § 11 ust. 5 Regulaminu stanowiącego jej integralną część. W ocenie Sądu Okręgowego klauzule odnoszące się do waluty obcej zawarte w przedmiotowej umowie kredytowej tych kryteriów nie spełniały, a powodowie nie byli w stanie na ich podstawie oszacować kwoty, którą będą musieli świadczyć w przyszłości. Analizowane postanowienia umowy i regulaminu dotyczące indeksacji nie określają bowiem precyzyjnie rzeczywistej wysokości świadczenia banku, jak też świadczeń kredytobiorcy, w sposób możliwy do ustalenia bez decyzji banku. Brak było bowiem wskazania, na podstawie jakich kryteriów bank ustala kurs wymiany waluty obcej zarówno w momencie uruchomienia kredytu, jak i spłaty poszczególnych rat. Prowadzi to do wniosku, że w niniejszej sprawie postanowienie umowne określające główne świadczenie stron w postaci obowiązku zwrotu kwoty kredytu i uiszczenia odsetek nie było jednoznacznie określone w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Umowa nie przedstawiała w sposób przejrzysty konkretnego działania mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by powodowie byli w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla nich z umowy konsekwencje ekonomiczne. Nie powinno budzić wątpliwości, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. Innymi słowy, w przypadku umów kredytowych wymóg określenia głównego przedmiotu umowy językiem prostym i zrozumiałym odnosi się zarówno do wysokości zaciąganego zobowiązania, jak i wysokości spłacanego zobowiązania. W szczególności kredytobiorca w momencie zaciągania zobowiązania winien znać wysokość zaciąganego kredytu, a nadto z treści umowy powinny wynikać wyrażone w prostym i zrozumiałym języku kryteria pozwalające na określenie przez konsumenta wysokości poszczególnych rat przewidzianych do spłaty w określonych terminach (wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 14 lipca 2021 r., sygn. akt V ACa 259/21). Mając na uwadze powyższe, niewątpliwie klauzule indeksacyjne, wobec sformułowania ich w sposób nieprzejrzysty i niejednoznaczny, mogły podlegać kontroli nawet jako określające świadczenie główne.

Powyższe zaś ustalenie, że kwestionowanie postanowienia umowne określają świadczenie główne, ma przełożenie na skutek jaki powoduje ich eliminacja z treści umowy. Nie ulega bowiem wątpliwości, że skutkiem uznania konkretnych zapisów umownych za niedozwolone klauzule umowne jest ich eliminacja z umowy zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. Przepis ten nie przewiduje bowiem możliwości zastąpienia wyeliminowanego zapisu umownego jakimkolwiek zapisem. W wyroku z 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i gC-308/15 (F. N. i in. przeciwko (...), pkt 61 - 62) Trybunał Sprawiedliwości UE wyjaśnił, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż warunek umowy uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutków wobec konsumenta. W związku z tym sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć z reguły skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku tego warunku. Zaś w wyroku z dnia 26 marca 2019 r. w sprawach C-70/17 i C-179/17 ((...) SA przeciwko A. S. S. oraz (...) SA przeciwko A. L. M. i V. R., pkt 54) Trybunał Sprawiedliwości UE wykluczył przy tym, by sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach. Oznacza to, że nieuprawnione byłoby zastąpienie przez sąd postanowień niedozwolonych innymi, polegającymi, np. na odwołaniu się do kursu walut stosowanego przez Narodowy Bank Polski. Możliwość takiej zmiany umowy przez sąd stałaby w sprzeczności z celami prewencyjnymi dyrektywy 93/13, gdyż przedsiębiorcy wiedzieliby, że nawet w razie zastosowania klauzuli niedozwolonej umowa zostanie skorygowana przez sąd w sposób możliwie najpełniej odpowiadający ich woli. W przypadku zatem stwierdzenia przez sąd krajowy abuzywności nieuczciwego warunku zawartego w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 należy interpretować w taki sposób, że niezgodny z tym przepisem jest przepis prawa krajowego dający sądowi krajowemu możliwość uzupełnienia tej umowy poprzez zmianę treści owego warunku. Gdyby bowiem sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, to takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 Dyrektywy 93/13. W wyroku z dnia 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20 Trybunał Sprawiedliwości stanął zaś na stanowisku, że art. 5 i 6 dyrektywy 93/13 z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich stoją na przeszkodzie temu, by sąd krajowy, który stwierdził nieuczciwy charakter warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem w rozumieniu art. 3 ust. 1 tej dyrektywy, dokonał wykładni tego warunku w celu złagodzenia jego nieuczciwego charakteru, nawet jeśli taka wykładnia odpowiadałaby wspólnej woli stron. W sprawie o sygn. akt C-260/18, Trybunał wskazał zaś, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę. Podkreślić zatem należy, że wykluczona jest zarówno tzw. redukcja utrzymująca skuteczność postanowienia abuzywnego, jak i możliwość uzupełniania luk w umowie powstałych po wyeliminowaniu takiego postanowienia.

W konsekwencji wobec eliminacji z umowy uznanych za abuzywne klauzul waloryzacyjnych określających główne świadczenia stron, należało rozważyć czy umowa kredytu może obowiązywać w pozostałym zakresie. W ocenie Sądu Okręgowego nie jest możliwe wykonywanie umowy z pominięciem klauzul abuzywnych.

Technicznym skutkiem uznania za niedozwolone postanowień umownych odnoszących się do waluty obcej jest konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta. W tym miejscu podkreślenia wymaga, że postanowienie niedozwolone nie wiąże konsumenta w całości, w związku z czym nie jest dopuszczalna wykładnia, zgodnie z którą dana klauzula wiąże w takim zakresie, w jakim nie stanowi ona postanowienia niedozwolonego (zob. A. Olejniczak, w: Kidyba, Komentarz KC, t. III, cz. 1, 2014, art. 385¹, pkt 12, w: Art. 385¹ KC T. II red. Gutowski 2019, wyd. 2/Ruchała/Sikorski, Legalis). Trzeba zatem wskazać, że klauzula niedozwolona zostaje zniesiona w całości, a nie tylko w takiej części w jakiej jej treść jest niedopuszczalna (M. Bławat, K. Pasko, O zakresie zachowania, w: komentarz do art. 385¹ KC T. I red. Pietrzykowski 2018, wyd. 9/Popiołek, Legalis). Należy także przywołać, że postanowienia takie przestają wiązać już od chwili zawarcia umowy. Oznacza to, że nie stanowią elementu treści stosunku prawnego i nie mogą być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw

związanych z jego realizacją. W rezultacie konieczne jest wówczas przyjęcie, że łączący strony stosunek prawny nie przewiduje zastosowania mechanizmu indeksacji w kształcie określonym pierwotnym brzmieniem umowy. Pozostaje sformułowanie, że walutą indeksacji jest CHF (pkt 3.5 umowy) ale nie ma zapisów, jak ta indeksacja miałaby zostać przeprowadzona. W konsekwencji nie jest możliwe ustalenie wysokości zadłużenia oraz wysokości poszczególnych rat, które zgodnie z umową mają być spłacane w walucie polskiej. Skutkiem uznania za abuzywne postanowień umownych będzie zatem konieczność uznania umowy za nieważną, albowiem po wyeliminowaniu tzw. klauzul abuzywnych niemożliwym jest wykonanie umowy.

Jak podkreślił Sąd Najwyższy w uchwale składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., sygn. III CZP 6/21, konsekwencją uznania konkretnego zapisu umownego za niedozwoloną klauzulę jest przede wszystkim ciążący na sądzie krajowym obowiązek zaniechania stosowania klauzuli abuzywnej - bez upoważnienia do zmiany jej treści tak, aby nie wywierała wiążących skutków wobec konsumenta, chyba że konsument się temu sprzeciwi, co może uczynić, gdyż jego prawo do skutecznej ochrony zawiera w sobie także uprawnienie do niedochodzenia swoich praw. Przy czym konsument mając świadomość o niewiążącym charakterze danego nieuczciwego warunku, może wskazać, iż sprzeciwia się temu, aby warunek ten został wyłączony, udzielając w ten sposób wyraźnej i wolnej zgody na dany warunek. Zatem, aby konsument mógł udzielić wolnej i świadomej zgody, sąd krajowy winien, w ramach krajowych norm proceduralnych i w świetle zasady słuszności w postępowaniu cywilnym, wskazać stronom w sposób obiektywny i wyczerpujący, konsekwencje prawne, jakie może pociągnąć za sobą usunięcie nieuczciwego warunku - co jest szczególnie istotne wtedy, gdy jego niezastosowanie może prowadzić do unieważnienia całej umowy, narażając ewentualnie konsumenta na roszczenia restytucyjne. Konsument może też zrezygnować z powoływania się na abuzywny charakter klauzuli w ramach umowy odnowienia zobowiązania (czyli pozasądowo), w której odstępuje od dochodzenia roszczeń będących konsekwencją stwierdzenia abuzywności klauzuli, z zastrzeżeniem że odstąpienie to jest oparte na dobrowolnej i świadomej zgodzie, a więc w chwili tego odstąpienia konsument był świadomy niewiążącego charakteru klauzuli i wynikających z niego konsekwencji (por. wyrok z dnia 9 lipca 2020 r., C-452/18, XZ, pkt 28-29). W braku zaś następczej zgody konsumenta na stosowanie klauzuli abuzywnej nie może ona wywrzeć wobec niego żadnego skutku. W konsekwencji powyższych rozważań Sąd Najwyższy doszedł do wniosku, iż sankcja określona w art. 385¹ § 1 k.c. stanowi sankcję bezskuteczności zawieszonej, co oznacza że dotknięta nią klauzula nie wywołuje zamierzonych skutków (z mocy samego prawa, od początku, co sąd powinien uwzględnić z urzędu), w szczególności nie rodzi obowiązku spełnienia uzgodnionych świadczeń, lecz, w odróżnieniu od nieważnego zapisu, może skutki te następczo wywołać z mocą wsteczną w razie złożenia sanującego oświadczenia woli, a w razie odmowy jego złożenia albo upływu czasu na jego złożenie - staje się definitywnie bezskuteczna.

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy, wskazać należy że powodowie już w pozwie domagali się uznania umowy kredytu za nieważną. W świetle powyższego nie może ulegać wątpliwości, że powodowie nie wyrażają zgody na bycie związanymi klauzulami abuzywnymi, zaś brak następczej świadomej zgody konsumenta, przy uwzględnieniu wyżej dokonanych rozważań, skutkować musi stwierdzeniem, że w myśl art. 58 § 1 k.c. zachodzi nieważność przedmiotowej umowy kredytowej z uwagi na niemożność ustalenia jej minimalnej treści. Należy bowiem przywołać, że w myśl art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe w brzmieniu obowiązującym w dniu 04.06.2008 r., przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Elementami konstrukcyjnymi, tzw. essentialia negotii umowy kredytu jest z jednej strony zobowiązanie się kredytodawcy do wydania określonej sumy pieniężnej, a z drugiej zobowiązanie kredytobiorcy do zwrotu wykorzystanej sumy kredytu i zapłacenia odsetek kapitałowych. Po uznaniu braku związania strony powodowej zakwestionowanymi postanowieniami dotyczącymi indeksacji, nie jest możliwe wykonywanie tej umowy, gdyż nie można ustalić jej minimalnej treści. Określona jest bowiem jedynie wysokość kwoty kredytu, która została wypłacona stronie powodowej i to wyłącznie w złotych polskich (§ 1 pkt 3.1 umowy), ale już nie we frankach szwajcarskich – co jest istotne z uwagi na rodzaj zawartej przez strony umowy, bo przekłada się wprost na wysokość zadłużenia kredytobiorców tj. co do kwoty kapitału podlegającej spłacie. Nie wiadomo też jaką kwotę strona powodowa powinna zwrócić bankowi. Ten ostatni aspekt wiąże się zarówno z brakiem wiedzy o tym, ile

wynosi kapitał do zwrotu, gdyż w umowie kredytu wprost tego nie określono (kwota określona w § 1 pkt 4 umowy ma jedynie charakter informacyjny i nie stanowi zobowiązania Banku), natomiast pierwsze przeliczenie kwoty kredytu było niedopuszczalne, jako oparte na ww. zapisach umowy stanowiących niedozwolone postanowienia umowne, jak i brakiem wiedzy o tym, jak należy przeprowadzić indeksację kursem CHF, na którą strony się umówiły, by ustalić ile kwotowo wynosi wynagrodzenie za korzystanie z kapitału w postaci oprocentowania kredytu.

W tym miejscu wskazać należy, że roszczenie główne pozwu obejmowało żądanie ustalenia, że umowa kredytu hipotecznego nr KH (...) jest nieważna. W ocenie Sądu Okręgowego, skoro powodowie korzystając z przysługującej im, jako konsumentom ochrony, nie wyrażając zgody na związanie niedozwolonymi zapisami umowy, żądali ustalenia jej nieważności, to brak było przeszkód do ustalenia nieważności tejże umowy, w postaci potencjalnie negatywnych skutków dla powodów jako konsumentów. Sąd Okręgowy nie miał też wątpliwości, że powodom przysługuje interes prawny w ustaleniu nieważności umowy kredytowej z uwagi na potrzebę uregulowania sytuacji prawnej powodów obecnie oraz na przyszłość, w tym w szczególności zapewnienia powodom, jako konsumentom, rzeczywistej ochrony przed przymusem bycia związanymi niedozwolonymi postanowieniami umownymi w związku przyszłymi terminami płatności rat wynikającymi z zapisów harmonogramu stanowiącego element składowy przedmiotowej umowy, w tym przymusem dalszej realizacji umowy (zwłaszcza zaś płatności rat w wysokościach ustalonych jednostronnie przez pozwany bank i utrzymywania udzielonych przez powodów zabezpieczeń).

W tym miejscu zasadne jest przywołać, że możliwość wytaczania powództw o ustalenie nieważności umowy kredytowej, przesądził w licznych orzeczeniach Sąd Najwyższy, wskazując, iż istnieje interes prawny po stronie konsumenta w jego wytoczeniu. Zaś z punktu widzenia art. 189 k.p.c. formułowanie żądania, a następnie orzeczenia o ustaleniu (stwierdzeniu) nieważności lub nieistnieniu czynności prawnej (umowy) stanowi często stosowany w judykaturze i praktyce prawniczej skrót myślowy utożsamiający zdarzenie prawne mające być źródłem stosunku prawnego z tym stosunkiem. Jak wskazał Sąd Apelacyjny w Lublinie w wyroku z dnia 27 kwietnia 2023 r., I ACa 512/23, z treści art. 189 k.p.c. wynika, że powód może żądać ustalenia istnienia albo nieistnienia konkretnego stosunku prawnego lub prawa. Gdy żądanie zmierza do ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, jego podstawę faktyczną mogą stanowić w szczególności takie okoliczności faktyczne, które wskazują na to, że mająca być źródłem tego stosunku czynność prawna (np. umowa) jest nieważna albo w ogóle nie została dokonana. Zarówno nieważność czynności prawnej, jak i jej nieistnienie (brak tej czynności) powodują, że stosunek prawny, który miałby z czynności prawnej wynikać, nie powstaje, a zatem nie istnieje. Powyższe przekonywująco uzasadnił także Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z dnia 28 lutego 2023 r. I ACa 2326/22 wskazując, iż powodowie (kredytobiorcy) - poza możliwością zgłoszenia żądania zasądzenia świadczenia - mają także interes prawny w ustaleniu nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z przedmiotowej umowy kredytowej. Samo istnienie możliwości wytoczenia powództwa o świadczenie nie w każdej sytuacji świadczyć będzie o braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Brak interesu prawnego wystąpi jedynie wówczas, gdy wyrok zasądający świadczenie zapewni pełną (adekwatną do sytuacji prawnej powoda) ochronę prawną jego uzasadnionych interesów. W przypadku, gdy sporem o świadczenie nie będą mogły (ze swej natury) być objęte wszystkie uprawnienia istotne z perspektywy ochrony sfery prawnej powoda, przyjąć należy, że powód ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c., co w szczególności dotyczy żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, zwłaszcza gdy konsekwencje ustalenia nieistnienia stosunku prawnego nie ograniczają się do aktualizacji obowiązku świadczenia, lecz dotyczą także innych aspektów sfery prawnej powoda (np. wpływają na określenie treści praw i obowiązków powoda jako dłużnika pozwanego). W takiej sytuacji sama możliwość wytoczenia powództwa o świadczenie nie wyczerpuje interesu prawnego w żądaniu ustalenia, co aktualizuje się zwłaszcza wtedy, gdy pozwany rości sobie według treści stosunku prawnego objętego powództwem z art. 189 k.p.c. określone prawo do świadczenia ze strony powoda, np. żąda zwrotu udzielonego kredytu w wysokości obliczonej zgodnie z treścią kwestionowanej umowy. W takich sytuacjach nie sposób odmówić dłużnikowi dążącemu do wykazania, że nie jest zobowiązany do świadczenia w wysokości poszczególnych rat - przy wykorzystaniu zakwestionowanych klauzul indeksacyjnych - interesu prawnego w dochodzeniu żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego. Usunięcie wszelkich niepewności związanych z wykonywaniem świadczenia na rzecz banku (wysokości rat, sposobu rozliczenia kredytu) jest możliwe jedynie za pomocą powództwa o ustalenie. Dopóki strony wiąże umowa kredytowa, powodowie nie mogą domagać się przeliczenia kredytu na złotówki czy rozliczenia umowy, a jedynie ustalenie czy

zaskarżona umowa jest nieważna (bezskuteczna), bądź określone postanowienia umowne nie wiążą stron, pozwole na zaktualizowanie żądań.

Z tych przyczyn Sąd Okręgowy zmienił na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zaskarżony wyrok w ten sposób, że ustalił, że umowa kredytu hipotecznego nr KH (...) zawarta pomiędzy (...) Bank S.A. z siedzibą we W. (obecnie Bank (...) S.A. z siedzibą w W.) a M. M. (1) i M. M. (2) jest nieważna. Wobec uwzględnienia roszczenia głównego Sąd Okręgowy wyeliminował z treści sentencji dotychczasowy punkt 2 dotyczący roszczenia ewentualnego, które zostało zgłoszone przez powodów na wypadek braku uwzględnienia roszczenia głównego. W tym miejscu wskazać należy, że taka ingerencja w wyrok Sądu Rejonowego była możliwa także z uwagi na zaskarżenie punktu 2 wyroku przez pozwanego.

Przechodząc do oceny apelacji strony pozwanej wskazać należy, że podniesione w niej zarzuty zarówno naruszenia prawa procesowego, jak i materialnego nie zasługiwały na uwzględnienie.

Za chybiony należało uznać zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Przepis ten przyznaje sądowi swobodę w ocenie zebranego materiału dowodowego, zaś zarzut naruszenia tego uprawnienia tylko wtedy można uznać za usprawiedliwiony, jeżeli sąd zaprezentuje rozumowanie sprzeczne z regułami logiki, bądź doświadczeniem życiowym. Dla skuteczności zarzutu naruszenia ww. przepisu nie wystarcza samo twierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. Jeżeli zaś z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu na podstawie tego samego materiału dowodowego dawały się wysnuć wnioski odmienne (por. wyrok SN z dnia 27 września 2002 r., II KKN 817/00). Zwalczanie oceny dowodów nie może polegać tylko na przedstawieniu własnej, korzystnej dla apelującego wersji ustaleń opartej na jego subiektywnej ocenie, lecz konieczne jest przy posłużeniu się argumentami wyłącznie jurydycznymi wykazanie, że określone w art. 233 § 1 k.p.c. kryteria oceny wiarygodności i mocy dowodów zostały naruszone, co miało wpływ na wynik sprawy.

Wbrew twierdzeniom zawartym w apelacji, nie sposób zarzucić Sądowi Rejonowemu dowolnej, sprzecznej ze zgromadzonym materiałem, oceny dowodów. Pozwany zarzucał, iż sąd dokonał wybiórczej analizy materiału dowodowego poprzez eliminację z rozważań szeregu dowodów, do których w ogóle się nie odniósł, a którymi pozwany wykazywał brak podstaw do uznania spornych klauzul zawartych w umowie kredytowej za naruszające dobre obyczaje i rażąco naruszające interesy powodów, a tym samym brak wystąpienia przesłanek uznania klauzuli umownej za abuzywną. Pozwany zarzucił, iż Sąd Rejonowy pominął w sprawie dowody złożone przez stronę pozwaną odnoszące się do stosowanych przez pozwanego zasad wyznaczania kursów walutowych. Odnosząc się do powyższej kwestii przypomnieć należy, że zgodnie z art. 227 k.p.c. przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie. O tym, jakie fakty są istotne, decyduje przytoczona w pozwie podstawa faktyczna zgłoszonego przez powoda żądania w powiązaniu z normą prawa materialnego stanowiącą podstawę prawną orzekania o tym żądaniu. Analizując treść pism procesowych pozwanego oraz przedstawionych załączników stwierdzić należy, że nie spełniają one cechy zwięzłości, w zdecydowanej większości nie dotyczą okoliczności istotnych z punktu widzenia przedstawionych przez powodów twierdzeń i nie służą do dokonywania jakichkolwiek ustaleń faktycznych w sprawie. Zbędne więc było analizowanie przez sąd pierwszej instancji wszystkich dokumentów przedstawianych przez pozwanego, gdyż nie odnosiły się one do twierdzeń stanowiących podstawę faktyczną zgłoszonego żądania. Pozew opierał się na twierdzeniu, że podpisana przez strony umowa była nieważna ex tunc na podstawie art. 58 kc w zw. z art. 69 ustawy Prawo Bankowe albo art. 12 ust. 1 pkt 4 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym w zw. z art. 69 ust. 1 ustawy Prawo Bankowe, zaś ewentualnie w przypadku niepodzielenia zarzutu jej nieważności, że umowa ta zawierała niedozwolone postanowienia umowne. Do zweryfikowania zaś tych twierdzeń konieczne było zbadanie procesu zawierania umowy i treści samej umowy oraz powiązanych z nią regulaminów, co zostało przez sąd pierwszej instancji zrealizowane prawidłowo, zaś wymienione przez apelującego dokumenty, które jego zdaniem zostały pominięte, tych okoliczności nie dotyczyły.

W tym miejscu dla porządku wskazać należy - odnosząc się do podnoszonej w apelacji pozwanego argumentacji, że wbrew twierdzeniom Sądu pozwany bank nie dysponował pełną swobodą i dowolnością w kształtowaniu kursów walut, co w jego ocenie zostało ustalone w oderwaniu od zgromadzonego w toku sprawy materiału dowodowego oraz przepisów prawa, praktyki i doświadczenia życiowego – że nie ma znaczenia dla oceny abuzywności konkretnych postanowień okoliczność w jaki sposób umowa była przez strony wykonywana. W konsekwencji bez znaczenia w rozpatrywanej sprawie pozostawała w ocenie Sądu Okręgowego okoliczność, w jaki sposób pozwany bank rzeczywiście ustalał kurs waluty, do której kredyt był indeksowany. W szczególności, czy ostatecznie kursy CHF ustalone (i zastosowane w przeliczeniach dotyczących ww. umowy kredytu) przez pozwanego były „rynkowe”, czy nie, ani też jak kształtowały się te kursy w porównaniu do średnich kursów NBP, w tym czy były korzystniejsze dla strony powodowej, niż średnie kursy NBP i kursy innych banków. Okoliczności te związane są bowiem z wykonywaniem umowy, nie zaś z momentem jej zawarcia. Stosownie zaś do art. 385² k.c. oceny abuzywności należy dokonywać na chwilę zawarcia umowy, wobec czego nie ma znaczenia dla oceny abuzywności konkretnych postanowień okoliczność w jaki sposób umowa była przez strony wykonywana. Z tego też względu przedstawione przez pozwanego twierdzenia i dowody dotyczące ustalonych kursów CHF i zastosowanej w tym celu metodologii, były nieprzydatne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Co więcej, nawet ewentualna ocena, że kursy pozwanego były korzystniejsze w porównaniu do kursów stosowanych przez NBP, nie zmienia faktu, że kursy te były stronie powodowej narzucone, a sposób ich ustalania nie wynikał z umowy łączącej strony. Jednocześnie zaś wobec braku stosownych regulacji w umowie kredytu pozwany mógł je kształtować w sposób dowolny tj. zarówno nie podlegający kontroli strony powodowej co do poprawności wyliczenia, jak i co do zgodności z umową. Tej dowolności w stosunku do strony powodowej nie zmienia okoliczność, że pozwany posiadał swoje wewnętrzne regulacje dotyczące metodyki ustalania kursu i spreadu, skoro regulacje te nie stanowiły elementu umowy łączącej strony, ani nie były doręczone, ani nawet podane do wiadomości stronie powodowej w momencie zawierania umowy. Podobnie nie ma znaczenia, czy pozwany postępował zgodnie z szeroko pojętym zwyczajem stosowanym w tym zakresie w segmencie bankowości, skoro sposób postępowania przy wyznaczaniu kursów walut obcych nie jest powszechnie znany i przyjęty, a szczegółowa wiedza o nim i stosowanie ograniczone jest do wąskiej grupy wyspecjalizowanych podmiotów. Ponadto podkreślenia wymaga, że przy dokonywaniu oceny niedozwolonego charakteru określonego postanowienia umownego nie ma znaczenia, czy przedsiębiorca rzeczywiście korzystał z możliwości, jakie wynikają dla niego z określonego brzmienia postanowień umownych. Istotne jest jedynie, że nie było żadnych przeszkód, aby z takich uprawnień, mogących naruszać interesy konsumenta, mógł skorzystać. To samo postanowienie nie może być bowiem abuzywne, bądź tracić taki charakter jedynie w wyniku przyjęcia przez jedną ze stron umowy określonego sposobu jej wykonania, korzystania bądź niekorzystania z wynikających z niego uprawnień. Istotne z punktu widzenia niniejszej sprawy było natomiast to, że waloryzacja rat kredytu udzielonego na podstawie umowy o kredyt hipoteczny odbywa się w oparciu o tabele kursowe sporządzane przez pozwanego i to uprawnienie banku do określania wysokości kursu CHF nie doznaje żadnych formalnie uregulowanych umownie ograniczeń.

Odnosząc się do zarzutów, które dotyczyły nieuprawnionego w ocenie pozwanego stwierdzenia przez Sąd pierwszej instancji, że kwestionowane postanowienia umowne nie były indywidualnie uzgodnione, wskazać należy, że są one niezasadne. Zgodnie z art. 385¹ § 4 k.c. ciężar dowodu, iż postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje, a zatem w niniejszej sprawie na pozwanym. Pozwany nie sprostął temu obowiązkowi. Nieuzgodnione indywidualnie w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. są bowiem te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (art. 385¹ § 3 k.c.). W tym kontekście wskazać należy, iż nie są indywidualnie uzgodnionymi klauzule sporządzone z wyprzedzeniem, jeżeli kontrahent nie miał wpływu na ich treść. Przez „rzeczywisty wpływ” należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Chodzi tu więc o takie klauzule umowne, które zostały objęte „indywidualnym”, odrębnym uzgodnieniem (np. stanowiły przedmiot negocjacji). Realność wpływu konsumenta na dane postanowienie powinna bowiem objawiać się w „mocy” jaką dysponował on w odniesieniu do ukształtowania danego stosunku umownego. I to nie tylko w kwestii wskazania kwoty i waluty kredytu, czy też określenia dziennej daty spłaty każdego miesiąca, ale także, co kluczowe

dla przedmiotowej sprawy, w kwestii sposobu przeliczania wysokości zadłużenia, a co za tym idzie ostatecznego kształtowania wartości zobowiązania i sumy potrzebnej do jego spłaty.

Jak wskazał Sąd Najwyższy w postanowieniu z 6 marca 2019 r., I CSK 462/18: „dla zrealizowania przesłanki rzeczywistego wpływu konsumenta na treść postanowień umownych nie wystarczy wykazanie, że konsument dowiedział się o treści klauzuli w odpowiednim czasie, a strony prowadziły w tym przedmiocie negocjacje. Konieczne jest udowodnienie wspólnego ustalenia ostatecznego brzmienia klauzuli, w wyniku rzetelnych negocjacji, w ramach których konsument miał realny wpływ na treść określonego postanowienia umownego, chyba że zostało ono sformułowane przez konsumenta i włączone do umowy na jego żądanie”. Ponadto „rzeczywisty wpływ” konsumenta nie zachodzi, jeżeli „wpływ” ten polega na tym, że konsument dokonuje wyboru spośród alternatywnych klauzul sformułowanych przez przedsiębiorcę (por. M. Bednarek, P. Mikłaszewicz, w: System PrPryw, t. 5, 2019, s. 811; M. Jagielska, Nowelizacja Kodeksu cywilnego: kontrola umów i wzorców umownych, MoP 2000, Nr 11; M. Lemkowski, Materialna ochrona). Stąd też zakresem kontroli dokonywanej na podstawie art. 385¹ - 385³ k.c. jest treść wszelkich niezgodzonych indywidualnie postanowień stosunku prawnego, a zatem treść postanowień wzorców, postanowień przejętych z wzorców oraz postanowienia umowy zawartej bez użycia wzorca, lecz z wyłączeniem negocjacji co do umowy lub jej części (tak M. Bednarek, P. Mikłaszewicz, w: System PrPryw, t. 5, 2019, s. 810 i tam cyt. autorzy).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy wskazać należy, że powodowie nie mieli żadnego wpływu na zapisy umowy określające sposób spłaty kredytu i przeliczania walut. Powyższe pozostawało wyłącznie w gestii pozwanego banku. To bank sformułował treść umowy wskazując w niej, że kredyt zostanie udzielony w złotych, zaś jego kwota będzie indeksowana do CHF. To bank ustalił mechanizm tej indeksacji. Również to bank przyznał sobie również możliwość tworzenia tabeli kursowej, a co za tym idzie jednostronnego ustalania wartości i wysokości poszczególnych rat, jak i wartości kwoty kredytu wyrażonej w walucie obcej podlegającej spłacie. Składając wniosek o określoną w złotych kwotę, powodowie wskazali, że kwotą waluty będzie frank szwajcarski, nie mieli jednak wpływu na ustalenie sposobu przeliczenia zarówno kwoty kredytu, jak i poszczególnych rat. W tym nie mieli wyboru, jaki kurs waluty zostanie zastosowany w przeliczeniach – czy kurs kupna, czy sprzedaży, czy też oba.

Podkreślenia ponadto wymaga, że sama zgoda na zawarcie umowy o kredyt zawierającą klauzule indeksacyjne nie jest tożsama z faktem indywidualnych negocjacji w przedmiocie treści tych konkretnych klauzul. Również motywacja towarzysząca powodom przy zawarciu przedmiotowej umowy czy zainteresowanie produktem indeksowanym do CHF nie powoduje, że można stwierdzić, iż umowa była przez strony negocjowana. Logicznym jest, że zaciągając zobowiązanie finansowe, kredytobiorca dąży do uzyskania jak najkorzystniejszych warunków spłaty i że podejmując tak ważką decyzję bazuje na swoim dotychczasowym doświadczeniu. Okoliczność zatem, że czy strona powodowa zapoznała się z postanowieniami umowy i regulaminu oraz czy miała świadomość ryzyka kursowego w zakresie przedstawionym przez Bank, nie ma znaczenia dla ostatecznego ustalenia, że kwestionowane postanowienia umowne nie były z nią indywidualnie uzgodnione.

Nie można również zgodzić się ze stroną pozwaną jakoby powodowie zostali prawidłowo poinformowani o ryzyku kursowym. Nie ulega wątpliwości, że konsumenci mogą wyrazić zgodę na obciążenie ich takim ryzykiem kursowym w nieograniczonym zakresie, jednakże taka decyzja winna być poprzedzona udzieleniem pełnej, wyczerpującej i jasnej informacji, z czym wiąże się ryzyko kursowe. W niniejszej sprawie co prawda w § 10 mowy powodowie oświadczyli, iż zostali poinformowani o ponoszeniu ryzyka zmiany kursów walutowych (ryzyko walutowe) oraz ryzyka zmiany stopy procentowej, że zostali poinformowani, iż zmiana kursu walutowego oraz zmiana stopy procentowej będzie miała wpływ na wysokość zadłużenia z tytułu kredytu oraz wysokość rat spłaty, a także, że kredytobiorcy poniosą to ryzyko. Jednakże w ocenie Sądu Okręgowego przedmiotowe oświadczenie miało jedynie charakter blankietowy, gdyż z jego treści nie wynika w żaden sposób, czy i jakie konkretnie informacje zostały powodom przedstawione. Z materiału dowodowego zgromadzonego w niniejszej sprawie nie wynika, aby powodowie rzeczywiście otrzymali od pozwanego jasną i precyzyjną informację co do historycznych kursów CHF za kilkanaście lat wstecz, czy też co do mechanizmu i kosztów kredytu indeksowanego. Właściwie poinformowany konsument powinien nie tylko mieć świadomość, że kursy walut obcych są zmienne, ale także świadomość skali wzrostu lub spadku wartości waluty obcej

w stosunku do złotego w długim okresie czasu, bowiem umowa kredytu zawarta została na 35 lat. Pozwany nie wykazał, że wyjaśnił powodowi jak na wysokość raty kredytu wpłynęłaby silna deprecjacja złotówki, oraz że poinformował ich o czynnikach wpływających na wzrost kursu CHF tak by mogli zorientować się jaka jest rzeczywista skala ryzyka, które na siebie biorą (tak Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 10 listopada 2021, sygn. akt V ACa 38/21). Gdyby zaś kredytujący bank zamierzał wystarczająco poinformować konsumenta - osobę fizyczną o niebezpieczeństwach wynikających z kredytu powiązanego z kursem waluty obcej, to nie proponowałby w ogóle zawierania takich umów kredytowych, zdając sobie sprawę jako profesjonalista, że umowa taka może zostać łatwo oceniona jako nieuczciwa (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020/7-8/64).

Podkreślenia wymaga również, że klauzula ryzyka walutowego oraz klauzula kursowa (spreadowa) stanowią elementy składające się na całościowy mechanizm indeksacyjny (klauzulę waloryzacyjną). W rezultacie ze względu na ich ścisłe powiązanie, nie jest dopuszczalne uznanie, że brak abuzywności jednej z tych klauzul skutkuje brakiem abuzywności całego mechanizmu indeksacyjnego. Wystarczy, że jedna z tych klauzul jest uznana za abuzywną, aby cały mechanizm indeksacji został uznany za niedozwoloną klauzulę umowną (tak Sąd Apelacyjny w Gdańsku w wyroku z dnia 14 lipca 2021 r., sygn. akt V ACa 259/21). Mając na uwadze powyższe nawet uznanie, że powodowie zostali wystarczająco dokładnie pouczeni o ryzyku kursowym nie oznacza, że klauzula indeksacyjna nie była abuzywna, skoro niewątpliwie zapisy odwołujące się do kursu waluty zawartego w Tabeli kursów stanowiły zapisy niedozwolone.

W tym kontekście nie zasługuje również na uwzględnienie zarzut dotyczący uznania za wiarygodne zeznań powodów w zakresie braku poinformowania ich o ryzyku kursowym. Wskazać należy w pierwszej kolejności, że zasada swobodnej oceny dowodów odnosi się do wszystkich środków dowodowych, co oznacza, że brak jest podstaw do przyjęcia jakiegokolwiek hierarchii środków dowodowych z punktu widzenia ich wiarygodności i mocy. Okoliczność, że zeznania stron mogą być nacechowane subiektywizmem nie oznacza jednak, że sam ten fakt powinien dyskwalifikować zeznania stron czy też nadawać im mniejszą moc aniżeli dowodu przeprowadzonego za pomocą innego środka dowodowego. Ocena mocy dowodowej dowodu z przesłuchania stron należy do sądu orzekającego. Polskie prawo nie przewiduje hierarchii dowodów, co oznacza, że co do zasady zakłada się ich równorzędność (tak Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 28 lutego 2019 r., sygn. akt I UK 48/18). W ocenie Sądu Okręgowego zeznania powodów zostały ocenione w sposób prawidłowy i zgodny z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, a pozwany nie zaoferował dowodu, który by tę ocenę mógł zmienić. Sąd pierwszej instancji zresztą tylko uzupełniając posiłkował się wiarygodnymi wyjaśnieniami powodów, uznając je za spójne, logiczne i zgodne z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym.

Chybione są też zarzuty dotyczące błędnej ceny zeznań świadków – Sąd Rejonowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wskazał, że zeznania te ocenił jako wiarygodne i oparł się na nich ustalając stan faktyczny sprawy w zakresie dotyczącym procedur związanych z zawarciem kredytu.

Niezasadny okazał się zarzut dotyczący naruszenia art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z zeznań świadka R. M.. Zdaniem Sądu Okręgowego dowód ten w istocie nie miał znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Ustalenie w jaki sposób Bank dokonywał transakcji celem sfinansowania i obsługi kredytów oraz pożyczek hipotecznych indeksowanych do CHF, a także zasad wyznaczania kursów walut stosowanych w (...) Banku S.A. w całym okresie kredytowania powodów nie miało znaczenia dla oceny tego, czy kwestionowane postanowienia umowne były abuzywne. Jak już zostało wyjaśnione we wcześniejszej części uzasadnienia sposób wykonania zobowiązania nie może być argumentem dla oceny czy dane, potencjalnie abuzywne postanowienie umowne, jest czy nie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami. Kluczowa dla tej oceny jest bowiem ocena indywidualna danego stosunku prawnego, ale z punktu widzenia jego konstrukcji prawnej.

Niezasadny pozostaje również zarzut naruszenia art. 235⁽²⁾ § 1 pkt 2 i 5 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z opinii biegłego. Jak już zostało wskazane okoliczność, czy kurs waluty indeksacji wskazany w Tabeli banku był rynkowy nie miał znaczenia dla oceny abuzywności postanowień umowy. Ponadto wobec ustalenia, że umowa łącząca strony postępowania jest nieważna, w tym także wobec niedopuszczalności zastosowania do ustalenia obowiązków stron wynikających z podpisanej umowy kredytu kursu NBP, czy też wskaźnika WIBOR3M,

nie było potrzeby przeprowadzania dowodu z opinii biegłego na okoliczność wysokości zobowiązania powodów wobec banku w oparciu o kurs średni CHF ogłaszany przez NBP czy też wskaźnik WIBOR3M.

Z powyższych względów, Sąd Okręgowy nie widział również potrzeby przeprowadzenia tych dowodów na etapie postępowania apelacyjnego.

Przechodząc do oceny podniesionych w apelacji zarzutów naruszenia prawa materialnego, wskazać należy, że nie zasługują one na uwzględnienie.

Niewątpliwie niniejsza umowa została zawarta przez przedsiębiorcę z konsumentami, ponadto - co stanowiło już przedmiot rozważań Sądu Okręgowego – zakwestionowane postanowienia dotyczą świadczeń głównych jednakże określonych niejednoznacznie, które nie zostały indywidualnie uzgodnione. Pozostawała zatem kwestia oceny, czy kwestionowane zapisy kształtują prawa i obowiązki konsumentów sprzecznie z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy.

W ocenie Sądu Okręgowego sam w sobie mechanizm ustalający saldo zadłużenia oraz wysokość raty w walucie obcej nie stanowi postanowienia kształtującego obowiązki kredytobiorców sprzecznie z dobrymi obyczajami, ani też nie narusza ich interesów, przy założeniu jednak, że zasady tego mechanizmu są precyzyjne i jasno określone w umowie w oparciu o jednoznaczne i obiektywne kryteria, co najistotniejsze – jasne są także pod względem ekonomicznym. Jednakże na gruncie niniejszej sprawy, abuzywność klauzul przeliczeniowych poza niedookreślonością ich ekonomicznych skutków wyrażającą się w faktycznie pozbawionym jakichkolwiek granic ryzyku kursowym, przejawia się w tym, że klauzule te nie odwołują się do obiektywnych wskaźników określonych w umowie, lecz pozwalają wyłącznie bankowi na określenie miernika wartości wedle swojej woli. Na mocy spornych postanowień pozwany bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była kwota zadłużenia do spłaty, a także wysokość poszczególnych rat, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia powodów. Umowa kredytowa nie określała szczegółowego sposobu ustalania kursu CHF, przez co strona powodowa była zdana na arbitralne decyzje banku w tej kwestii i to podjęte już po zawarciu umowy. Niewskazanie przez bank w umowie parametrów branych pod uwagę przy ustalaniu ww. kursów i sposobu ustalania tych kursów powodowało również, że powodowie byli pozbawieni realnej kontroli działania kredytodawcy pod kątem zgodności z umową. W chwili zawarcia umowy nie byli w stanie ocenić, czy chociażby w przybliżeniu oszacować, nie tylko kwoty, jaką finalnie będą musieli zwrócić pozwanemu, ale także wysokości wynagrodzenia banku, które ten zastrzeże z tytułu uprawnienia do ustalania kursu wymiany walut. Tym samym nie mogli oni ocenić skutków ekonomicznych podejmowanej przez siebie decyzji. Kredytodawca mógł poprzez kształtowanie kursu wpływać w sposób dowolny (w rozumieniu – nieograniczony zapisami umowy i wymykający się kontroli kredytobiorców) na wysokość świadczenia kredytobiorców, po pierwsze przy wypłacie konsumentom kwoty kredytu ustalonej w PLN lecz indeksowanej do CHF po kursie kupna ustalonym przez siebie, co miało bezpośrednie przełożenie na saldo zadłużenia i po drugie przy spłacie poszczególnych rat ustalając kurs sprzedaży służący do wyliczenia należnej bankowi kwoty w złotych polskich. Mechanizmy, które mają służyć uzasadnieniu stosowania takiej konstrukcji pozostają bez znaczenia w niniejszej sprawie. Oceny zgodności postanowienia umownego z dobrymi obyczajami dokonuje się w oparciu o treść umowy i okoliczności jej zawarcia, nie zaś w oparciu o przyjęty przez przedsiębiorcę sposób wykonywania umowy, w tym sposób finansowania przez niego działalności swojego przedsiębiorstwa. W istocie więc kwestionowana umowa na każdym etapie jej wykonywania dawała kredytodawcy możliwość wpływania na wysokość świadczenia drugiej strony, która nie miała możliwości, aby takim praktykom skutecznie się przeciwstawić. Ponadto bank poprzez wprowadzenie mechanizmu odniesienia do waluty obcej, w którym stosowane były dwa kursy – kurs kupna (ustalenia salda zadłużenia) i kurs sprzedaży (do przeliczenia rat na PLN), zapewnił sobie możliwość pobierania ukrytego zarobku. Taki zarobek stanowił spread, któremu nie odpowiadała żadna usługa świadczona przez bank. Co więcej, ta opłata była nieznaną konsumentowi w dacie zawarcia umowy i niemożliwa do oszacowania nawet w dużym przybliżeniu.

O abuzywności tego typu postanowień waloryzacyjnych wypowiediano się szeroko w orzecznictwie. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 stycznia 2016 r. w sprawie I CSK 1049/14, mechanizm ustalania przez bank

kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta. Klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną. Zaś w orzeczeniu z dnia 29 października 2019 r. w sprawie IV CSK 309/18, Sąd Najwyższy wskazał, że niedozwolone (nieuczciwe) w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. są postanowienia umowy kredytu bankowego denominowanego w obcej walucie, kształtujące prawa i obowiązki konsumenta–kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami przez uzależnienie warunków waloryzacji świadczenia pieniężnego (art. 358 k.c.) od woli banku udzielającego kredytu. Dotyczy to w szczególności odwołania się w klauzuli umownej do kursów walut zawartych w tabeli tego banku, ogłaszanej w jego siedzibie, bez wskazania ograniczeń umownych w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Sąd Najwyższy uznał, że rozwiązanie to należy uznać za konsekwencję nierównomiernego rozkładu praw i obowiązków stron umowy kredytowej, prowadzącą do naruszenia interesów konsumenta, w tym przede wszystkim interesu ekonomicznego, odpowiadającego wysokości poszczególnych rat kredytu. Analogiczne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, podkreślając, że mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, który nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Również w wyroku z dnia 2 czerwca 2021 r., sygn. akt I CSKP 55/21, Sąd Najwyższy za ugruntowany w orzecznictwie uznał pogląd, iż sprzeczność z dobrymi obyczajami i naruszenie interesów konsumenta polega w tym przypadku na uzależnieniu wysokości świadczenia banku oraz wysokości świadczenia konsumenta od swobodnej decyzji banku. Zarówno przeliczenie kwoty kredytu na złotówki w chwili jego wypłaty, jak i przeliczenie odwrotne w chwili wymagalności poszczególnych spłacanych rat, służy bowiem określeniu wysokości świadczenia konsumenta. Takie uregulowanie umowne należy uznać za niedopuszczalne, niezależnie od tego, czy swoboda przedsiębiorcy (banku) w ustaleniu kursu jest pełna, czy też w jakiś sposób ograniczona, np. w razie wprowadzenia możliwych maksymalnych odchyień od kursu ustalanego z wykorzystaniem obiektywnych kryteriów.

Niezależnie od powyższego o abuzywności zapisów umownych dotyczących odniesienia do waluty obcej świadczył również fakt, że powodowie zostali obciążeni niczym nieograniczonym ryzykiem związanym ze zmiennością kursu walut. Jakkolwiek powodowie mogli na takie ryzyko wyrazić zgodę, jednakże jak była już mowa w powyższej części uzasadnienia, decyzja taka winna być poprzedzona udzieleniem pełnej, wyczerpującej i jasnej informacji, z czym wiąże się ryzyko kursowe przy konkretnych parametrach umowy. Tymczasem analiza materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie nie wskazuje, aby powodowie zostali w sposób prawidłowy o takim ryzyku kursowym pouczeni. Kwestia udzielonych przez powodów oświadczeń co do świadomości ryzyka kursowego, zakres udzielonych w toku procedury przyznawania kredytu informacji były już przedmiotem rozważań Sądu, Sąd Okręgowy przyjął je za własne i nie ma potrzeby ponownego ich przytaczania. Jedynie na marginesie należy podkreślić, że nie sposób mówić o prawidłowym pouczeniu o ryzyku kursowym poprzez przedstawienie powodom symulacji kosztów obsługi kredytu hipotecznego o treści jak na k. 166 (której kopia została dołączona do odpowiedzi na pozew), skoro wartości przyjęte dla potrzeb symulacji nie odpowiadają wartościom zawartym w podpisanej umowie kredytu. W symulacji bowiem przyjęto: okres kredytowania 30 lat, LTV 48%, kwotę kredytu 200.000 zł i nie uwzględniono marży, a w umowie ustalono: 35 lat okresu kredytowania, LTV 41,94%, kwotę kredytu 65.000 zł i marżę 1,25%.

Niewątpliwie wobec abuzywności przepisów dotyczących mechanizmu indeksacji, i braku możliwości zastąpienia powstałej w ten sposób luki innymi przepisami prawa czy zwyczajami, nie było możliwości wykonania przedmiotowej umowy. W szczególności podkreślenia wymaga, że brak jest w prawie polskim przepisu dyspozytywnego, którym można zastąpić niedozwolone postanowienia umowne. Ponadto brak jest również prawie polskim przepisu, który pozwala sądowi krajowemu na zastąpienie niedozwolonego postanowienia umownego przepisem dyspozytywnym. W szczególności wypełnienie „luki” w umowie nie może nastąpić z wykorzystaniem art. 358 k.c. w brzmieniu zawierającym zapis o kursie średnim ogłaszanym przez Narodowy Bank Polski, skoro przepis ten uzyskał takie brzmienie dopiero z dniem 24 stycznia 2009 r., a więc już po zawarciu umowy przez strony niniejszego postępowania. Co więcej, podkreślenia wymaga, że jeżeli dłużnik, zgodnie z umową, ma spełnić świadczenie w walucie polskiej, to nie ma zastosowania art. 358 k.c. w obecnym brzmieniu, gdyż przewiduje on dla dłużnika prawo wyboru waluty

spełnienia świadczenia tylko wtedy, gdy przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej (tak m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 kwietnia 2015 roku, sygn. akt V CSK 445/14). Mając zatem na względzie, że zobowiązanie strony powodowej do spłaty kredytu wyrażone zostało w walucie polskiej (jako kwotę kredytu w umowie kredytowej zawartej przez strony wskazano kwotę 65.000 zł - § 1 ust. 3.1 umowy, również kwoty rat spłaty kredytu miały być „spłacane w PLN” - § 7 ust. 6 umowy), to tym bardziej brak było podstaw do zastosowania w niniejszej sprawie art. 358 k.c., który odnosi się jedynie do przeliczenia świadczenia wyrażonego w walucie obcej na świadczenie w walucie polskiej, a nie odwrotnie. Brak było także podstaw do stosowania w drodze analogii art. 41 Prawa wekslowego przez zastąpienie w niedozwolonym postanowieniu umownym kursu ustalanego przez pozwany bank kursem średnim Narodowego Banku Polskiego. Wypełnienie „luki” w ten sposób byłoby sprzeczne z art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c., jak również z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej dotyczącym prawidłowej wykładni przepisów krajowych implementujących art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG, które dopuszcza wyłącznie uzupełnienie „luki” po niedozwolonym postanowieniu umownym dyspozytywnym przepisem prawa krajowego. Przepisem takim nie jest niewątpliwie art. 41 Prawa wekslowego, a tym bardziej nie jest uzasadnione stosowanie tego przepisu w drodze analogii. Zgodnie z tym przepisem „Jeżeli weksel wystawiono na walutę, która nie jest walutą miejsca płatności, sumę wekslową można zapłacić w walucie krajowej podług jej wartości w dniu płatności. Jeżeli dłużnik dopuści się zwłoki, posiadacz może żądać zapłaty sumy wekslowej w walucie krajowej według swego wyboru albo podług jej kursu w dniu płatności, albo podług jej kursu w dniu zapłaty. Wartość waluty zagranicznej oznacza się podług zwyczajów miejsca płatności. Wystawca jednak może zastrzec, że suma, przypadająca do zapłaty, ma być obliczona podług kursu, ustanowionego w wekslu.”. W powyższym przepisie brak jest więc w ogóle wskazania na jakikolwiek konkretny kurs waluty obcej. Natomiast stosowanie do tego przepisu kursu średniego NBP wynika wyłącznie z przyjętej wykładni tego przepisu, nie zaś z jego literalnego brzmienia. Istotne jest także, że samo zastąpienie kursów kupna i sprzedaży CHF ustalanych przez pozwany bank innymi kursami CHF, nie prowadziło by do naprawienia abuzywności zakwestionowanych zapisów umowy i Regulaminu, bo nadal by pozostawała niedookreśloność i nieograniczoność konsekwencji ekonomicznych tych zapisów dla strony powodowej. W ocenie Sądu Okręgowego nie można zgodzić się z wyrażanym przez instytucje bankowe poglądem, iż wyeliminowane postanowienia abuzywne winny zostać zastąpione obowiązującymi w tym zakresie zwyczajami. W szczególności należy podkreślić, że w powszechnym obrocie gospodarczym z udziałem konsumentów nie funkcjonują zwyczaje, czy też zasady współzycia społecznego, które pozwoliłyby na odtworzenie mechanizmu indeksacji oraz na ustalenie wysokości kursu waluty obcej na potrzeby obliczenia wysokości zobowiązania i rat kapitałowo - odsetkowych. Forsowana niekiedy wykładnia art. 65 k.c., zgodnie z którą przepis ten pozwala na zastosowanie kursu średniego NBP do rozliczenia umowy łączącej strony, uznając że tenże kurs jest w Polsce ogólnie przyjętym zwyczajem, prowadziłyby do pominięcia zarówno unijno - europejskich przepisów prawa, jak i sposobu ich wykładni dokonanej przez TSUE. Taka interpretacja prawa unijnego eliminowałaby zniechęcający skutek, jaki ma być wywarty na przedsiębiorcach stosujących niedozwolone postanowienia umowne. W rzeczywistości wykładnia taka prowadziłyby do unicestwienia zarówno możliwości stosowania Dyrektywy Rady 93/13/EWG, jak i sprawiłyby, że odwoływanie się do orzecznictwa TSUE straciłoby jakikolwiek sens. Jak wskazał zaś TSUE w wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę.

Ponadto wskazać należy, że dopuszczenie, jak chciałby pozwany średniego kursu NBP do przeliczeń między stronami, powodowałyby w ocenie Sądu Okręgowego, że Bank zawsze mógłby wpisywać do umów tego typu klauzule abuzywne wiedząc, że jeśli zostaną one zakwestionowane przez konsumentów, to i tak jego interesy będą chronione, w sytuacji w której nie było przecież żadnych przeszkód, aby pozwany Bank w przedmiotowej umowie kredytowej zastosował klauzulę indeksacyjną z odwołaniem do średnich kursów NBP, z czego jednak celowo zrezygnował. Wskazać ponadto należy na stanowisko Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej zawarte w wyroku z dnia 08 września 2022 r. w sprawach połączonych od C#80/21 do C#82/21, zgodnie z którym art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie orzecznictwu krajowemu, zgodnie z którym sąd krajowy

może, po stwierdzeniu nieważności nieuczciwego warunku znajdującego się w umowie zawartej między konsumentem a przedsiębiorcą, który pociąga za sobą nieważność tej umowy w całości, zastąpić warunek umowny, którego nieważność została stwierdzona, albo wykładnią oświadczenia woli stron w celu uniknięcia unieważnienia tej umowy, albo przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym, nawet jeśli konsument został poinformowany o skutkach nieważności tejże umowy i zaakceptował je. W niniejszej sprawie, w ocenie Sądu Okręgowego, konsument wyraził wolę niezwiązania go abuzywnymi postanowieniami umownymi. Wobec powyższego brak jakichkolwiek podstaw do stosowania przepisów dyspozytywnych w celu uzupełnienia powstałych luk, nawet w sytuacji gdyby w polskim porządku prawnym takie przepisy obowiązywały.

Ostatecznie zatem niezasadne okazały się także zarzuty naruszenia art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c. w zw. z art. 354 k.c. w zw. z art. 65 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. oraz art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c. w zw. z art. 354 k.c. w zw. z art. 65 k.c.

Wobec uwzględnienia żądania głównego pozwu i ustalenia nieważności umowy kredytowej doszło do eliminacji punktu drugiego sentencji zaskarżonego wyroku, w którym zasądzono od pozwanego na rzecz powodów określoną kwotę pieniężną. Obecnie zatem brak jest rozstrzygnięcia w przedmiocie zapłaty. W zawiązku z powyższym Sąd Okręgowy uznał, że odnoszenie się do zarzutów dotyczących naruszenia przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu oraz odsetkach było zbędne.

W konsekwencji wobec bezzasadności zarzutów apelacji strony pozwanej, podlegała ona oddaleniu w całości, o czym orzeczono na podstawie art. 385 k.p.c.

Konsekwencją zmiany wyroku i uwzględnienia roszczenia głównego powodów w całości była modyfikacja orzeczenia w przedmiocie kosztów procesu przed Sądem I instancji. Rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów postępowania przed Sądem Rejonowym zostało wydane na podstawie art. 98 k.p.c. - Sąd Okręgowy nałożył na pozwanego obowiązek zwrotu na rzecz powodów tych kosztów, pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu.

O kosztach w instancji odwoławczej Sąd Okręgowy orzekł również w oparciu o art. 98 § 1 k.p.c. zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu. Wobec uwzględnienia apelacji powodów i oddalenia apelacji pozwanego należało uznać, że pozwany przegrał postępowanie w II instancji, dlatego też na nim ciąży obowiązek pokrycia związanych z tym kosztów. Na koszty te złożyły się: opłata od apelacji powodów w kwocie 1.000 zł, koszty wynagrodzenia pełnomocnika w postępowaniu zainicjowanym apelacją powodów w kwocie 2.700 zł (§ 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt. 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie) oraz koszty wynagrodzenia pełnomocnika w postępowaniu zainicjowanym apelacją pozwanego w kwocie 1.800 zł (§ 2 pkt 5 w zw. z § 10 ust. 1 pkt. 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie).

Sygn. akt V Ca 3231/23

ZARZĄDZENIE

1. (...)