

Sygn. akt I ACa 886/20

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 września 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Zbigniew Merchel
Protokolant:	sekretarz sądowy Alicja Onichimowska

po rozpoznaniu w dniu 27 września 2021 r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa S. K. i M. K.

przeciwko (...)Bank (...) z siedzibą w W.

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 18 września 2020 r., sygn. akt XV C 1284/19

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie II. (drugim) w ten sposób, że zasądza od pozwanego (...)Bank (...)z siedzibą w W. na rzecz powodów S. K. i M. K. kwotę 110.538,08 zł (sto dziesięć tysięcy pięćset trzydzieści osiem złotych i osiem groszy ) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 23 stycznia 2020 r. do dnia zapłaty;

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. zasądza od pozwanego (...)Bank(...) z siedzibą w W. na rzecz powodów S. K. i M. K. kwotę 4.050 zł (cztery tysiące pięćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Zbigniew Merchel

**I ACa 886/20**

## UZASADNIENIE

Powodowie S. K. i M. K. pozwem złożonym w dniu 31 grudnia 2019 r. domagali się ustalenie, że umowa o kredyt hipoteczny nr(...)z dnia 3 listopada 2006 r. zawarta pomiędzy nimi, a(...)S.A. Spółką Akcyjną Oddziałem w Polsce jest nieważna oraz o zasądzenie od pozwanej na rzecz powodów kwoty 110.538,08 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty jako zwrotu świadczeń nienależnych w związku z nieważnością umowy. Ewentualnie w przypadku uznania umowy za ważną, powodowie wniesli o ustalenie, że bezskuteczne wobec

powodów są wskazane w pozwie zapisy umowy. Jednocześnie powodowie wniesli o zasądzenie wówczas na rzecz strony powodowej kwoty 39.258,03 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty jako zwrotu świadczeń nienależnych w związku z nadpłatami kredytu.

Niezależnie od powyższego, powodowie wniesli o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych wraz z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego, za czas od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty.

Jako stronę pozwaną powodowie wskazali od(...) Bank (...)z siedzibą w W., który jest następcą prawnym (...)S.A. Oddziału w Polsce.

W uzasadnieniu żądania powodowie wskazali, że zawarli z pozwaną w dniu 3 listopada 2006r. umowę o kredyt hipoteczny nr (...), przy czym była to umowa zawarta z konsumentami za pomocą ustalonego wzorca umowy, a treść zapisów umowy nie była ustalona indywidualnie z konsumentami. Powodowie podnieśli, że chcieli zawrzeć umowę kredytu złotowego w celu sfinansowania zakupu nieruchomości położonej w G., natomiast bank zaoferował im produkt określony we wzorze umowy, który miał być wariantem kredytu złotowego z korzystniejszym oprocentowaniem. Dalej zaznaczyli, że zgodnie z informacją przedstawioną przez bank miał to być produkt maksymalnie bezpieczny, gdyż określenie w umowie kredytu CHF gwarantowało stały kurs waluty i minimalne wahania kursów walut, które miały być w praktyce pozbawione wpływu na spłatę kredytu. Stronie powodowej wprost odradzano wzięcie kredytu bez odniesienia do CHF jako mniej korzystnego finansowo i wiążącego się z ryzykiem w przypadku np. wprowadzenia waluty Euro zamiast PLN jako środka płatniczego.

Powodowie wskazali, że na ich żądanie pozwany Bank sporządził historię spłaty kredytu zawierającą oprocentowanie, sposób przeliczenia wpłat wraz z informacją o dokonanych sposobie przeliczenia wypłaconych transz. Powodowie podnieśli, że w okresie od stycznia 2010 r. do czerwca 2019 r. powodowie zapłacili na rzecz pozwanej łącznie kwotę 107.599,48 PLN tytułem spłaty kapitału i odsetek kredytu, natomiast do września 2019 r. jest to kwota 110.538.08 PLN.

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

Pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczeń dochodzonych przez stronę powodową. Dalej pozwany podniósł, że wydanie wyroku ustalającego nie zakończy definitywnie sporu, lecz stanie się wręcz przyczyną zaistnienia kolejnych sporów między stronami w przyszłości, ponieważ pociągnie za sobą roszczenie pozwanego o zwrot całości wypłaconego kredytu oraz spór o zapłatę odsetek. Nadto pozwany podniósł, że udzielenie kwoty kredytu jest świadczeniem banku i w sytuacji zwrotu świadczeń to bank powinien otrzymać całą świadczoną kwotę, a nie zwracać to, co zdążył uiszczyć w ramach spłaty kwestionując umowę kontrahent. Zdaniem pozwanego żądanie takie nie może prowadzić do zwrotu świadczenia uiszczonego przez kredytobiorcę w sytuacji, gdy jest on nadal dłużnikiem banku i to w znacznie większych rozmiarach. Pozwany podnosił, że w takiej sytuacji bank nie jest bezpodstawnie wzbogacony, a wobec tego i żądanie zwrotu jakiegokolwiek kwoty jest bezzasadne.

W uzasadnieniu odpowiedzi na pozew pozwany przedstawił historię udzielania spornego kredytu. Wskazał, że powodowie złożyli wniosek o przyznanie im kredytu indeksowanego do waluty obcej (CHF), przy czym wraz z wnioskiem kredytowym powodowie złożyli bankowi „Oświadczenie wnioskodawcy związane z ubieganiem się o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej”, stanowiące załącznik do tego wniosku. W oświadczeniu tym powodowie wskazali m.in., że zostali zapoznani przez pracownika banku z kwestią ryzyka kursowego w przypadku udzielania kredytu indeksowanego do waluty obcej.

Pozwany wskazał, że po pozytywnym rozpatrzeniu wniosku w dniu 7 listopada 2006 r. strony zawarły umowę o kredyt hipoteczny, której integralną część stanowił załączony do niej Regulamin kredytu hipotecznego udzielanego przez (...). Pozwany podniósł, że z wniosku kredytowego wynika, że strona powodowa dokonała wyboru waluty kredytu

we franku szwajcarskim, a wnioskowana kwota kredytu wynosiła 180.000 zł. Następnie została wydana decyzja kredytowa, w której zarówno kwota kredytu, jak i jego waluta została ustalona zgodnie z wnioskiem. Jednocześnie pozwany zaznaczył, że od roku 2009 istniała możliwość zmiany sposobu spłaty kredytu poprzez zmianę waluty spłaty kredytu. Zgodnie bowiem z rekomendacją Komisji Nadzoru Finansowego, wdrożoną przez poprzednika prawnego pozwanej, klienci mogli spłacać kredyt w walucie waloryzacji. Pozwany wskazał, że powodowie nie zdecydowali się jednak na zawarcie aneksu, na podstawie którego spłata kredytu byłaby dokonywana bezpośrednio w walucie CHF, a kwestionowane klauzule odsyłające do tabel kursowych banku nie miałyby zastosowania. Zdaniem pozwanego powodowie nie upatrywali zatem naruszenia swoich interesów w stosowaniu przy wykonywaniu umowy kursów ustalanych przez pozwanego, a w każdym razie traktowali to rozwiązanie jako korzystniejsze od innych dostępnych wariantów, choćby samodzielnego pozyskiwania waluty obcej z innych źródeł. Niezależnie od powyższego pozwany podkreślił, że w obowiązującym od kwietnia 2009 r. § 15 ust. 8 regulaminie kredytu hipotecznego wskazano, że kursy walut obcych ustalane są przy uwzględnieniu: średnich kursów walut ogłaszanych przez NBP, bieżącej sytuacji na rynku walutowym, aktualnej pozycji walutowej banku, przewidywania kierunku zmian kursów. Pozwany zaznaczył, że zasady te były stosowane w sposób jednolity względem wszystkich klientów. Jednocześnie pozwany podnosił, że od momentu zawarcia umowy, będący jej integralną częścią regulamin był kilkakrotnie zmieniany, o czym strona powodowa była informowana na piśmie. Pozwany wskazał, że strony pozostają związane następującymi zmianami: zmianą Regulaminu z dnia 23 grudnia 2009 r., zmianami Regulaminu wchodzącymi w życie w dniu 23 października 2012 r., zmianami Regulaminu wchodzącymi w życie dnia 1 lipca 2013 r., zmianami Regulaminu wchodzącymi w życie dnia 19 maja 2014 r. oraz zmianami Regulaminu wchodzącymi w życie dnia 1 lipca 2016 r. Pozwany wyjaśnił, że w ramach wskazanych wyżej zmian regulaminu pozwany dokonał uszczegółowienia zapisów dotyczących wyznaczania kursów wymiany walut CHF/PLN. Pozwany podnosił, że od 1 lipca 2013 r. Regulamin wiążący stronę powodową zawierał jasny opis mechanizmu wyznaczania kursów kupna i sprzedaży dla walut CHF/PLN. Zgodnie zaś z wprowadzonym wówczas brzmieniem § 15 ust. 7 – 10, kurs kupna i sprzedaży walut, jak również wysokość spreadu walutowego wyznaczane są z uwzględnieniem Kursu Średniego Międzybankowego. Regulamin precyzował w § 15 ust. 4, 6 i 7 dokładny sposób wyznaczania bankowego kursu kupna i sprzedaży dla pary walutowej CHF/PLN. Zdaniem pozwanego zostały zatem wskazane niezbędne parametry, stosowane dla wyznaczania kursu wymiany walut. Nadto pozwany zaznaczył, że zapisy Regulaminu w zakresie ustalania kursu wymiany dla pary walutowej CHF/PLN zostały dodatkowo uszczegółowione w ramach zmiany Regulaminu wchodzącej w życie z dniem 1 lipca 2016 r., gdzie doprecyzowano m.in. definicję Kursów Średnich Międzybankowych oraz opracowano wzór, na podstawie którego dokonywana jest kalkulacja kursu kupna waluty CHF oraz kursu sprzedaży waluty CHF.

Na rozprawie w dniu 7 września 2020 r. powód S. K. oświadczył, że powodowie mają świadomość skutków nieważności umowy i tego, że bankowi przysługuje roszczenie o zwrot kapitału.

Wyrokiem z dnia 18 września 2020 roku Sąd Okręgowy w Gdańsku po rozpoznaniu sprawy w dniu 4 września 2020 r. w G. na posiedzeniu niejawnym:

I/ ustalił, że umowa o kredyt hipoteczny nr (...) z dnia 03 listopada 2006r. zawarta pomiędzy S. K., M. K. a (...) Spółka Akcyjna Oddział w Polsce jest nieważna,

II/ zasądził od pozwanego (...) Bank (...) w W. na rzecz powodów S. K., M. K. kwoty po 55.269,04 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 23 stycznia 2020r. do dnia zapłaty,

III/ oddalił powództwo w pozostałym zakresie,

IV/ ustalił, że koszty procesu obciążają pozwanego w całości pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu.

#### **Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:**

Powodowie byli zainteresowani kredytem, udali się więc do banku, gdzie została im przedstawiona oferta kredytu indeksowanego do franka szwajcarskiego. Powodowie nie mogli otrzymać kredytu w złotówkach, ponieważ nie

mieli zdolności kredytowej. Powodom przedstawiono, że będzie to kredyt w złotych indeksowany do franka szwajcarskiego, że będzie on spłacany w złotych. Nie informowano powodów w jaki sposób ustalany będzie kurs waluty według którego dokonywane będą przeliczenia. Pracownik banku uprzedził powodów o ryzyku kursowym, jednocześnie zapewniając, że kurs jest stabilny. Powodowie byli informowani, że kurs może się zmienić, ale że nie są to duże wahania. Powodom nie przedstawiono natomiast historycznych kursów franka ani symulacji wysokości raty w przypadku zmiany kursu. Pracownik banku nie informował powodów co to jest spread walutowy. Powodom nie tłumaczono też na czym polega indeksacja.

W dniu 10 października 2006 r. powodowie S. K. i M. K. złożyli do (...)S.A. Spółce Akcyjnej Oddział w Polsce z siedzibą w W. wniosek o kredyt hipoteczny w walucie CHF, wypełniając formularz przygotowany przez bank. Wraz z wnioskiem powodowie podpisali oświadczenie według ustalonego w banku wzoru, zgodnie z którym powodowie oświadczyli, że w związku z ubieganiem się o kredyt hipoteczny indeksowany kursem waluty obcej zostali zapoznani przez pracownika banku z kwestią ryzyka kursowego w przypadku udzielenia kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz, że będąc w pełni świadomi ryzyka kursowego, rezygnują z możliwości zaciągnięcia kredytu w złotych i dokonali wyboru zaciągnięcia kredytu indeksowanego do waluty obcej, że znane są im postanowienia „Regulaminu kredytu hipotecznego udzielanego przez (...)” w odniesieniu do kredytów indeksowanych do waluty obcej, a także że zostali poinformowani, że aktualna wysokość kursów waluty obcej dostępna jest w placówkach banku. Jednocześnie powodowie podpisali oświadczenie, że są świadomi, że ponoszą ryzyko kursowe związane z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt, że ryzyko kursowe ma wpływ na wysokość zobowiązania względem banku wynikającego z umowy o kredyt oraz na wysokość rat spłaty kredytu oraz, że kredyt zostanie wypłacony w złotych na zasadach opisanych w ww. Regulaminie, że w związku z wypłatą kredytu w złotych mogą pojawić się różnice kursowe, a w przypadku niedoboru wypłaconych środków powodowie są zobowiązani do ich pokrycia zgodnie z postanowieniami w/w. umowy; że saldo zadłużenia kredytu wyrażone jest w walucie obcej; że raty kredytu wyrażone są w walucie obcej i podlegają spłacie w złotych na zasadach opisanych w ww. Regulaminie; że prowizja od udzielenia kredytu, obliczana na podstawie kwoty kredytu w walucie obcej na zasadach opisanych w ww. Regulaminie, wyrażona jest docelowo w złotych.

Po wydaniu przez bank pozytywnej decyzji kredytowej, w dniu 3 listopada 2006 r. powodowie S. K. i M. K. zawarli z (...) S.A. Spółką Akcyjną Oddziałem w Polsce z siedzibą w W. umowę o kredyt hipoteczny nr (...).

Zgodnie z § 1 ust. 2 umowy określenia użyte w umowie mają znaczenie nadane im w „Regulaminie kredytu hipotecznego udzielanego przez (...)”, zwanym dalej „Regulaminem”, który stanowi integralną część umowy. Stosownie natomiast do treści § 2 ust. 1 umowy kredyt jest indeksowany do waluty obcej CHF. Bank zobowiązał się oddać do dyspozycji kredytobiorców kwotę w złotych, która stanowiła równowartość kwoty w wysokości 75.958,98 CHF. Obliczenie równowartości w złotych następowało według zasad opisanych w Regulaminie. Kredyt był przeznaczony na nabycie prawa własności do lokalu mieszkalnego (§ 2 ust. 2 umowy). Zgodnie z § 3 ust. 1 umowy kredyt oprocentowany był według zmiennej stopy procentowej, która na dzień sporządzenia umowy wynosiła 3,21000% w stosunku rocznym, z zastrzeżeniem postanowień Regulaminu w zakresie ustalania wysokości oprocentowania. Zmienna stopa procentowa ustalana była jako suma stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF) oraz stałej marży Banku w wysokości 1,350 punktów procentowych (§ 3 ust. 2 umowy). Oprocentowanie kredytu ulegało zmianie w zależności od zmiany stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF). Szczegółowe zasady naliczania odsetek, ustalania wysokości oprocentowania oraz zasady zmiany oprocentowania znajdowały się w Regulaminie (§ 3 ust. 3 umowy). Zgodnie z § 2 pkt 2 Regulaminu kredytu hipotecznego udzielanego przez (...) (dalej „Regulamin”) kredyt indeksowany do waluty obcej oznacza kredyt oprocentowany według stopy procentowej, opartej na stopie referencyjnej dotyczącej waluty innej niż złote, którego wypłata oraz spłata odbywa się w złotych w oparciu o kurs waluty obcej do złotych według Tabeli. Przez Tabelę należy zaś rozumieć tabelę kursów walut obcych obowiązującą w banku (§ 2 pkt 12 Regulaminu). Zgodnie z § 7 ust. 4 Regulaminu w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wypłata kredytu następuje w złotych według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu. W przypadku wypłaty kredytu w transzach, stosowało się kurs nie niższy niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty poszczególnych transz.

Stosownie natomiast do treści § 9 ust. 2 Regulaminu w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej 1) raty kredytu podlegające spłacie wyrażone były w walucie obcej i w dniu wymagalności raty kredytu pobierane z rachunku bankowego, kredytobiorcy prowadzonego w złotych, wskazanego w umowie, według kursu sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu; 2) jeśli dzień wymagalności raty kredytu przypadał na dzień wolny od pracy, stosowało się kurs sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w banku na koniec ostatniego dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu.

Wraz z zawarciem umowy kredytowej powodowie podpisali oświadczenie, przygotowane przez bank według ustalonego wzoru, zgodnie z którym powodowie oświadczyli, że zostali zapoznani przez pracownika banku z kwestią ryzyka zmiany stopy procentowej oraz że są świadomi ponoszenia ryzyka zmiany stopy procentowej w związku z ww. umową, która ma wpływ na wysokość zobowiązania względem banku wynikającego z umowy o kredyt oraz na wysokość rat spłaty kredytu. Jednocześnie powodowie podpisali oświadczenie, iż w związku z zawarciem umowy o kredyt hipoteczny indeksowany kursem waluty obcej zostali zapoznani przez pracownika banku z kwestią ryzyka kursowego w przypadku udzielenia kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz, że będąc w pełni świadomi ryzyka kursowego, rezygnują z możliwości zaciągnięcia kredytu w złotych i dokonali wyboru zaciągnięcia kredytu indeksowanego do waluty obcej, że znane są im postanowienia „Regulaminu kredytu hipotecznego udzielanego przez (...)” w odniesieniu do kredytów indeksowanych do waluty obcej, a także że zostali poinformowani, że aktualna wysokość kursów waluty obcej dostępna jest w placówkach banku. Powodowie podpisali także oświadczenie, że są świadomi, że ponoszą ryzyko kursowe związane z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt, że ryzyko kursowe ma wpływ na wysokość zobowiązania względem banku wynikającego z umowy o kredyt oraz na wysokość rat spłaty kredytu oraz, że kredyt zostanie wypłacony w złotych na zasadach opisanych w ww. Regulaminie, że w związku z wypłatą kredytu w złotych mogą pojawić się różnice kursowe, a w przypadku niedoboru wypłaconych środków powodowie są zobowiązani do ich pokrycia, że zgodnie z postanowieniami ww. umowy saldo zadłużenia kredytu wyrażone jest w walucie obcej; że raty kredytu wyrażone są w walucie obcej i podlegają spłacie w złotych na zasadach opisanych w ww. Regulaminie; a także że prowizja od udzielenia kredytu, obliczana na podstawie kwoty kredytu w walucie obcej na zasadach opisanych w ww. Regulaminie, wyrażona jest docelowo w złotych.

Powodowie podpisali przygotowany przez pracownika egzemplarz umowy, mieli czas na przeczytanie jej przed podpisaniem. Powodowie przeczytali tekst umowy, jednak nie wszystkie jej zapisy były dla powodów jasne. Nie było możliwości negocjacji zapisów umowy.

Bank w dniu 10 listopada 2006 r. przekazał do dyspozycji powodów kwotę w złotych, która stanowiła równowartość kwoty w wysokości 75.958,98 CHF, tj. kwotę 179.240,41 zł.

Zarządzeniem Dyrektora Generalnego (...) S.A. Spółki Akcyjnej Oddziału w Polsce z dnia 29 czerwca 2009 r. wprowadzono do stosowania w relacjach z klientami „Dyspozycji zmiany sposobu spłaty kredytu”.

Zarządzeniem Dyrektora Generalnego (...) S.A. Spółki Akcyjnej Oddziału w Polsce z dnia 1 lipca 2009 r. wprowadzono wzór aneksu do umowy o kredyt hipoteczny do stosowania w relacjach z klientami w przypadku zmiany sposobu spłaty kredytu.

W dniu 23 września 2011 r. instytucja kredytowa (...) S.A. Spółka Akcyjna Oddział w Polsce została wykreślona z KRS z uwagi na utworzenie przez tę instytucję banku krajowego w formie spółki akcyjnej pod firmą (...) S.A. Bank ten powstał wskutek wniesienia wszystkich składników majątkowych Oddziału (...) S.A. w trybie art. 42a ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe. Następnie, z dniem 31 grudnia 2012 r., na skutek przejęcia (...) S.A. przez (...) Bank (...) S.A. Bank wstąpił we wszystkie prawa i obowiązki tego banku na zasadzie sukcesji uniwersalnej. Po podziale banku i sprzedaży w dniu 31 października 2018 r. w swojej podstawowej działalności Bankowi (...), połączył się z (...) Bank (...), który rozpoczął prowadzenie działalności na terenie Polski poprzez swój oddział – (...) Bank (...) Oddział w Polsce.

W okresie od stycznia 2010 r. do czerwca 2019 r. powodowie zapłacili na rzecz pozwanego łącznie kwotę 107.599,48 zł tytułem spłaty kapitału i odsetek kredytu, natomiast do września 2019 r. jest to kwota 110.538,08 zł.

W czasie trwania małżeństwa w małżeństwie powodów obowiązywał ustrój wspólności majątkowej. Po rozwodzie powodów w 2017 r. ta wspólność ustala. Powodowie nie dokonali podziału majątku. Obydwoje spłacają kredyt w częściach równych.

***W oparciu o takie ustalenia Sąd Okręgowy zważył, co następuje:***

Powyższy stan faktyczny sąd ustalił na podstawie dokumentów złożonych przez strony, których autentyczność i prawdziwość nie była kwestionowana przez strony, a treść i rzetelność dokumentów nie budziła również wątpliwości sądu oraz zeznań powoda, które uznał za wiarygodne w całości, jako zbieżne z pozostałym materiałem dowodowym.

Postanowieniem z dnia 4 czerwca 2020 r. Sąd pominął dowód z zeznań świadka A. S. oraz A. W.. Zgodnie z wnioskiem strony pozwanej dowód ten miał być przeprowadzony na okoliczność przebiegu procedury związanej z udzielaniem kredytobiorcom kredytu hipotecznego stosowanej w momencie zawierania umowy oraz rodzajów kredytów hipotecznych dostępnych w tym czasie w ofercie banku, na okoliczność sposobu funkcjonowania kredytu hipotecznego jako odniesionego do waluty obcej, różnic w wysokości oprocentowania kredytów w złotych i waloryzowanych do waluty obcej oraz przyczyn ich występowania, na okoliczność zasad ustalania kursów wymiany walut mających zastosowanie do umowy oraz na okoliczność możliwości wyboru oraz zmiany przez stronę powodową waluty udzielonego jej kredytu. Zdaniem sądu I instancji osoby te nie miały bezpośredniego kontaktu z powodami, nie miały również jakiegokolwiek udziału w zawieraniu przez strony umowy kredytu. Mieli oni jedynie wiedzę co do obowiązujących w Banku procedur co nie przekłada się na fakt zastosowania procedur w danym przypadku. Powodowie nadto nie przeczyli, że w Banku obowiązywały wskazane przez pozwanego procedury. Ustalanie w jaki sposób Bank ustalał tabelę kursową, w sytuacji, gdy umowa łącząca strony nie zawierała zapisów w tym zakresie, a powodom takich informacji nie udzielono, nie miało znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Dlatego też Sąd pominął wskazane wnioski dowodowe.

Na rozprawie w dniu 7 września 2020 r. Sąd pominął również wnioskowany przez stronę powodową dowód z opinii biegłego ds. bankowości i finansów na okoliczność ustalenia, jaka powinna być wysokość rat wynikających z umowy zatytułowanej jako umowa o kredyt hipoteczny nr (...) w okresie od stycznia 2010 r. do czerwca 2019 r. przy założeniu, że była to umowa kredytu złotowego na wskazaną w umowie kwotę złotych oraz systemem rat oraz oprocentowaniem. Sąd uznał ww. dowód z opinii biegłego za nieprzydatny do rozstrzygnięcia sprawy, a tym samym zmierzający do przedłużenia postępowania.

W ocenie Sądu Okręgowego powództwo zasługiwało na uwzględnienie w przeważającej części.

Na wstępie sąd I instancji odniósł się do zarzutu przedawnienia zgłoszonego przez stronę pozwaną. Wskazał, że powodowie nie dochodzili zasądzenia świadczenia okresowego, domagali się natomiast zwrotu określonych kwot tytułem świadczenia nienależnego. Termin przedawnienia tego rodzaju roszczenia wynosi 10 lat zgodnie z art. 118 k.c. w zw. z art. 5 ust. 3 ustawy o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw. Wobec powyższego w dacie wniesienia pozwu roszczenie o zapłatę środków za okres od stycznia 2010r. do września 2019 r. nie było przedawnione.

Dalej sąd przedstawił essentialia negotii umowy kredytu uregulowanej w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (tj. Dz.U. z 2018 r. poz. 2187 z późn. zm.; w szczególności postanowienia art. 69 tej ustawy. Dalej wyjaśnił pojęcia kredytu denominowanego i kredytu indeksowanego. Za doktryną i orzecznictwem przyjął, że kredyt denominowany oznacza, że wartość tego kredytu została wyrażona w walucie obcej. Zatem kredyt denominowany w walucie szwajcarskiej, to kredyt we frankach szwajcarskich, który może być wypłacony w walucie, w jakiej jest denominowany (tzw. kredyt czysto walutowy; w zasadzie nie występuje na rynku polskim), ale może też zostać wypłacony w walucie polskiej, na którą przeliczany jest w chwili dokonywania wypłaty. Z kolei w umowie kredytu indeksowanego strony posługują się dwiema walutami – jedna określa wartość zobowiązania (wysokość kredytu), a w drugiej wykonywane jest świadczenie. Między kredytem denominowanym, wypłaconym w walucie polskiej, a kredytem indeksowanym, występuje jeszcze taka różnica, że w przypadku kredytu denominowanego wysokość

kredytu w walucie polskiej ustala się z uwzględnieniem kursu walut na dzień zawarcia umowy kredytu, a w przypadku kredytu indeksowanego – na dzień rzeczywistego postawienia środków kredytowych do dyspozycji kredytobiorcy.

Dalej wskazał, że w myśl art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe, kredytobiorca zobowiązuje się do zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami. Jak wyjaśniono w literaturze, wykorzystanie takie oznacza wykonanie umowy kredytowej przez bank w postaci oddania kredytobiorcy odpowiedniej sumy kredytowej do dyspozycji kredytobiorcy.

Ustalił sąd I instancji, że umowa kredytu zawarta między stronami w niniejszej sprawie była umową o kredyt denominowany. Zgodnie z poczynionymi wyżej uwagami, jego istota polega na tym, że kredytobiorca z góry, tj. już w dniu zawarcia umowy zna zadłużenie w walucie obcej (wysokość kredytu), oznaczone na stałą kwotę, a dopiero w dniu uruchomienia kredytu bank przelicza kwotę zadłużenia na walutę polską, określając ostateczną wysokość świadczenia. Różnica z kredytem indeksowanym polega więc na tym, że w przypadku kredytu indeksowanego w dniu zawarcia umowy pewna jest wyłącznie ostateczna suma wypłaty kredytu w polskich złotych, a w przypadku kredytu denominowanego – suma zadłużenia w walucie obcej.

Kolejnym zagadnieniem, którym zajął się sąd I instancji, przy analizie przedmiotowej umowy, była kwestia zgodności przyjętej w umowie metody ustalania miarodajnego kursu waluty obcej. Zgodnie z nią miał on wynikać z tabeli kursów obowiązującej w banku odpowiednio w dniu wykorzystania kredytu albo spłaty jego raty - z ogólnymi wymaganiami co do oznaczalności świadczenia, rekonstruowanymi z uwzględnieniem art. 3531 k.c.

Wskazał, że strona powodowa powoływała się w toku postępowania na abuzywność klauzul indeksacyjnych umożliwiających bankowi ustalanie kursu CHF w sposób nieokreślony precyzyjnie w umowie. Zdaniem powodów, poprzednik prawny pozwanej w umowie kredytu posłużył się niedozwolonymi postanowieniami dotyczącymi waloryzacji wysokości zaciągniętego kredytu oraz wysokości rat spłaty do waluty obcej. Mianowicie, z postanowienia § 2 ust. 1 umowy wynika, że kredyt jest indeksowany do waluty obcej CHF. Bank zobowiązał się oddać do dyspozycji kredytobiorców kwotę w złotych, która stanowiła równowartość kwoty w wysokości 75.958,98 CHF. Obliczenie równowartości w złotych następowało według zasad opisanych w Regulaminie. Zgodnie natomiast z § 2 pkt 2 Regulaminu kredytu hipotecznego udzielanego przez (...) (dalej „Regulamin”) kredyt indeksowany do waluty obcej oznacza kredyt oprocentowany według stopy procentowej, opartej na stopie referencyjnej dotyczącej waluty innej niż złote, którego wypłata oraz spłata odbywa się w złotych w oparciu o kurs waluty obcej do złotych według Tabeli. Przez Tabelę należy zaś rozumieć tabelę kursów walut obcych obowiązującą w banku (§ 2 pkt 12 Regulaminu). Zgodnie zaś z § 7 ust. 4 Regulaminu w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wypłata kredytu następuje w złotych według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu. W przypadku wypłaty kredytu w transzach, stosowało się kurs nie niższy niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty poszczególnych transz. Stosownie natomiast do treści § 9 ust. 2 Regulaminu w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej 1) raty kredytu podlegające spłacie wyrażone były w walucie obcej i w dniu wymagalności raty kredytu pobierane z rachunku bankowego, kredytobiorcy prowadzonego w złotych, wskazanego w umowie, według kursu sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu; 2) jeśli dzień wymagalności raty kredytu przypadał na dzień wolny od pracy, stosowało się kurs sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w banku na koniec ostatniego dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu.

Odwołując się do orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (wcześniej Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, dalej: TSUE – cytowanych w uzasadnieniu) wskazał sąd I instancji, że jako sąd krajowy zobowiązany był podjąć z urzędu czynności dochodzeniowe w celu ustalenia, czy postanowienie umowne zamieszczone w umowie, która jest przedmiotem toczącego się przed nim sporu i która została zawarta między przedsiębiorcą, a konsumentem, jest objęte zakresem stosowania dyrektywy 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. UE 1993, L 95, s. 29), a jeżeli tak, sąd zobowiązany był z urzędu zbadać, czy postanowienie to ewentualnie ma nieuczciwy charakter. Poza tym wskazał, że niedozwolone postanowienia umowne

to także konstrukcja przewidziana w art. 3851 - 3853 k.c., mająca na celu ochronę konsumenta przed niekorzystnymi postanowieniami umowy łączącej go z profesjonalistą, jakim niewątpliwie jest bank.

Sąd I instancji wskazał, że strona pozwana broniąc się przed takim zarzutem w toku postępowania podnosiła, że od roku 2009 istniała możliwość zmiany sposobu spłaty kredytu poprzez zmianę waluty spłaty kredytu, bowiem zgodnie z rekomendacją Komisji Nadzoru Finansowego, wdrożoną przez poprzednika prawnego pozwanej, klienci mogli spłacać kredyt w walucie waloryzacji. Pozwany wskazał, że powodowie nie zdecydowali się jednak na zawarcie aneksu, na podstawie którego spłata kredytu byłaby dokonywana bezpośrednio w walucie CHF, a kwestionowane klauzule odsyłające do tabel kursowych banku nie miałyby zastosowania. Jednocześnie pozwana podkreśliła, że od momentu zawarcia umowy, będący jej integralną częścią regulamin był kilkakrotnie zmieniany, o czym strona powodowa była informowana na piśmie. Pozwany wskazał, że strony pozostają związane następującymi zmianami: zmianą Regulaminu z dnia 23 grudnia 2009 r., zmianami Regulaminu wchodzącymi w życie w dniu 23 października 2012 r., zmianami Regulaminu wchodzącymi w życie dnia 1 lipca 2013 r., zmianami Regulaminu wchodzącymi w życie dnia 19 maja 2014r. oraz zmianami Regulaminu wchodzącymi w życie dnia 1 lipca 2016 r.

Odnosząc się do tego zagadnienia Sąd Okręgowy wyjaśnił, że obowiązany był dokonać oceny abuzywności postanowień w momencie jej zawarcia, a zatem przy uwzględnieniu treści umowy oraz regulaminu, będącego jej integralną częścią w dniu zawarcia umowy. Przy dokonywaniu oceny nie ma znaczenia sposób realizacji umowy, ale zapis, który na gruncie niniejszej sprawy nie pozwalał powodom jako konsumentom ustalić sposobu dokonywania indeksacji. Wskazał, że z treści przedmiotowej umowy wynikało, że indeksacja mogła być dokonywana przez pozwany Bank w dowolny sposób. Powyższego stanowiska co do niedozwolonego charakteru przepisów określających sposób wyliczenia kursów kupna i sprzedaży waluty obcej nie zmienia uchwalenie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165, poz. 984; tzw. ustawa antyspreadowa). Ustawa ta m.in. nałożyła na bank obowiązek umożliwienia klientom - bez dodatkowych opłat - spłaty kredytów bezpośrednio w walucie, w której kredyt został udzielony, dzięki czemu konsument może uniknąć niekorzystnych skutków stosowania przez bank klauzul waloryzacyjnych, a walutę kupować po najbardziej korzystnej cenie. Wejście w życie tej ustawy nie oznacza jednak, że zniknęła potrzeba badania klauzul waloryzacyjnych pod kątem ich abuzywności. Po pierwsze, ustawa antyspreadowa w art. 4 zawiera przepis intertemporalny, zgodnie z którym „W przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b ustawy, o której mowa w art. 1, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki". Uprawnienia przysługujące kredytobiorcom na mocy ustawy antyspreadowej nie odnoszą się więc umów zawartych przed dniem jej wejścia w życie (co nastąpiło w dniu 26 sierpnia 2011r.) w zakresie w jakim zostały one spłacone. W tej części zastosowanie znajdą zatem wcześniejsze postanowienia umów, regulaminów, wzorów, itd., których postanowienia powinny być oceniane pod kątem art. 3851 i 3852 k.c. Badanie abuzywności może mieć więc znaczenie w odniesieniu do wpłat i rozliczeń dokonanych przed wejściem w życie ustawy antyspreadowej. Po drugie należy zauważyć sąd I instancji, że ustawa antyspreadowa dawała kredytobiorcom pewne uprawnienia, z których mogli, ale nie musieli skorzystać. Po jej wejściu w życie konsument miał więc możliwość wyboru formy spłaty zobowiązania, co oznacza, że mógł również wybrać spłatę w walucie polskiej, która nadal będzie przeliczana na walutę obcą. W rezultacie, jeśli kredytobiorca nie korzystał z uprawnień przyznanych na mocy ustawy antyspreadowej to po dniu 26 sierpnia 2011 r. podstawą jego świadczenia nadal są zapisy umowne, to wciąż istnieje możliwość ustalania czy takie zapisy nie są abuzywne.

W myśl art. 3851 § 1 k.c., za niedozwolone postanowienia umowne uznaje się postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Z przytoczonego sformułowania wynika zatem, że możliwość uznania danego postanowienia umownego za niedozwolone i wyeliminowanie go z praktyki stosowania zależna jest od spełnienia następujących przesłanek: -



postanowienie nie zostało uzgodnione indywidualnie, a więc nie podlegało negocjacom, - ukształtowane w ten sposób prawa i obowiązki konsumenta pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami, - ukształtowane we wskazany sposób prawa i obowiązki rażąco naruszają interesy konsumenta, - postanowienie umowy nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron, w tym ceny lub wynagrodzenia. Powyższe przesłanki muszą zostać spełnione łącznie, brak jednej z nich skutkuje, że sąd nie dokonuje oceny danego postanowienia pod kątem abuzywności.

W ocenie sądu I instancji podstawową kwestią było zatem rozstrzygnięcie czy powodowie mieli wpływ na treść zakwestionowanych klauzul, a zatem czy były one z nimi uzgadniane indywidualnie. Nieuzgodnione indywidualnie 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.). Tu odwołał się sąd I instancji też do uregulowania zawartego w art. 3 ust. 2 dyrektywy 93/13, z którego wynika, że warunki umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treść, zwłaszcza jeśli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Fakt, że niektóre aspekty warunku lub jeden szczególny warunek były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza stosowania niniejszego artykułu do pozostałej części umowy, jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, że została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Jeśli sprzedawca lub dostawca twierdzi, że standardowe warunki umowne zostały wynegocjowane indywidualnie, ciężar dowodu w tym zakresie spoczywa na nim.

Odnosząc to do niniejszej sprawy wskazał sąd, że pozwany podnosił, że powodowie w sposób przemyślany zaciągnęli kredyt indeksowany kursem CHF, a także w pełni świadomie złożyli oświadczenia o obejmowaniu swą wiedzą i świadomością ryzyka kursowego związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego w całym okresie kredytowania i zaakceptowali to ryzyko. Pozwany zaznaczył, że powodowie wybrali kredyt walutowy ze względu na okoliczność, że był on bardziej korzystny ekonomicznie, zatem na wniosek powodów został im udzielony kredyt indeksowany kursem waluty obcej i umowa takiego właśnie kredytu – zawierająca klauzulę, na podstawie której zobowiązanie waloryzowane było kursem CHF – została sporządzona i zawarta.

Odnosząc się do tego wskazał sąd I instancji, że mimo, że powodowie rzeczywiście wnosili o przyznanie im kredytu indeksowanego kursem CHF, to jednak pozwany nie wykazał, że warunki umowne zostały wynegocjowane z powodami indywidualnie. Nie ma też uzasadnienia stanowisko, że skoro konsument wybrał określony bank, uznając jego ofertę za najkorzystniejszą, a następnie zawarł umowę z tym bankiem, doszło do indywidualnego uzgodnienia postanowień tej umowy.

Wobec twierdzeń pozwanego odnośnie realizacji przez bank obowiązków informacyjnych w zakresie obarczenia powodów ryzykiem kursowym Sąd Okręgowy w niniejszej sprawie w pełni podzielił stanowisko wyrażone przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 27 listopada 2019 r. wydanego w sprawie II CSK 483/18, zgodnie z którym nie jest wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od kredytobiorcy oświadczenia, zawartego we wniosku o udzielenie kredytu (w niniejszej sprawie także w umowie), o standardowej treści, że kredytobiorca został poinformowany o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjął do wiadomości i akceptuje to ryzyko. Obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien bowiem zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat. Jednocześnie miał na uwadze stanowisko wyrażone przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r., w sprawie C-26/13 (Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai v. OTP Jelzálogbank Zrt), w którym wyjaśniono m.in., że dla oceny abuzywności postanowienia, będącego współźródłem spreadu walutowego, zezwalającego przedsiębiorcy na obliczenie wysokości należnych od konsumenta rat miesięcznych według stosowanego przez tego przedsiębiorcę kursu sprzedaży waluty obcej istotne jest to, czy przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o istnieniu różnicy, ogólnie obserwowanej na rynku papierów wartościowych, między kursem sprzedaży, a kursem kupna waluty obcej, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje

ekonomiczne, jakie niosło dla niego zastosowanie kursu sprzedaży przy obliczaniu rat kredytu, którymi zostanie ostatecznie obciążony, a w rezultacie także „całkowity koszt zaciągniętego przez siebie kredytu.

Z poczynionych w niniejszej sprawie ustaleń, w ocenie sądu I instancji, nie wynika, by obowiązek informacyjny został przez bank wykonany w sposób ponadstandardowy, dający powodowi pełne rozeznanie co do istoty transakcji, co zresztą podnosił powód S. K., a pozwana nie wykazała przy tym, aby ów obowiązek jej poprzednik prawny spełnił w wyżej opisanym zakresie.

Dalej wskazał sąd I instancji, że możliwość uznania postanowień umownych za niedozwolone (abuzywne, nieuczciwe) w pierwszej kolejności wymaga ich zakwalifikowania albo jako postanowień, które nie określają głównych świadczeń stron, albo jako postanowień określanych główne świadczenia stron (w tym cenę lub wynagrodzenie), które nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Wskazał, że zagadnienie to budzi wątpliwość w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Jednakże sąd I instancji w tym zakresie przychylił się do poglądów wyrażonych w najnowszym orzecznictwie, gdzie wyrażono pogląd, że klauzula indeksacyjna zawarta w umowie kredytowej może być uznana za określającą główne świadczenie stron (vide wyroki z dnia 4 kwietnia 2019 r. III CSK 159/17 i z dnia 9 maja 2019r. I CSK 242/18). Również Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyraził stanowisko, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, ich usunięcie spowodowałoby bowiem nie tylko zniesienie mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest związane bezpośrednio z indeksacją kredytu do waluty (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 marca 2019 r., Dunai, C 118/17, pkt 48, 52 i przytoczone tam orzecznictwo).

W ocenie sądu I instancji w przedmiotowej sprawie rozbieżność ta nie ma jednak przesądzającego znaczenia, bowiem zakwestionowana klauzula podlegałaby kontroli co do spełnienia przesłanek z art. 3851 § 1 k.c., ponieważ nie została jednoznacznie sformułowana, skoro na jej podstawie powodowie nie byli w stanie oszacować kwoty, którą będą mieli obowiązek w przyszłości świadczyć, a zasady przewalutowania określał jednostronnie bank.

Przekładając powyższe na realia niniejszej sprawy, nie budziło wątpliwości, że powołane w § 2 ust. 1 umowy i w § 2 pkt 2, § 2 pkt 12, § 7 ust. 4 i § 9 ust. 2 Regulaminu stanowiącego jej integralną część klauzule przewalutowania spełniają powyższe przesłanki uznania ich za niedozwolone. Przede wszystkim nie zostało określone, w którym dniu kredyt zostanie wypłacony, a tym samym i przewalutowany z walutowego na złotowy i według jakiego poziomu waluty, tj. w jakim stosunku waluty polskiej do waluty szwajcarskiej. Nie zostały również określone w tych postanowieniach zasady ustalania kursu waluty obcej stosowanego przez bank, nie wskazano, na jakiej podstawie będzie ustalana wysokość rat uiszczanych przez powodów. Tak naprawdę zasady przeliczeń walutowych jednostronnie określał bank. W ten sposób pozwany przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu, zwłaszcza że prawo do ustalania kursu CHF nie doznawało żadnych formalnych ograniczeń, bowiem umowa nie wskazywała żadnego kryterium tych ustaleń. Kredytobiorca nie miał więc możliwości określenia wysokości swojego zobowiązania w złotych na dzień płatności raty, a w konsekwencji nie był w stanie przewidzieć rozmiaru kosztów związanych z zawarciem i realizacją umowy. Takie działanie kredytodawcy uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszające rażąco interesy kredytobiorcy. Nawet, jeżeli ceny walut nie odbiegały znacząco od cen rynkowych, oraz nawet jeśli w rzeczywistości tabele kursowe były ustalane w oparciu o obiektywne kryteria, to wskazane postanowienia nie zapewniały wystarczającego dla kontrahenta poziomu rzetelności i obiektywności mechanizmu ich zmiany. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 sierpnia 2015 r., sygn. akt I CSK 611/14, „przez działanie wbrew dobrym obyczajom należy rozumieć wprowadzenie do wzorca klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron, zaś rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję na jego niekorzyść praw i obowiązków wynikających z umowy”. Postanowienia, które pozostawiają przedsiębiorcy pole do arbitralnego kształtowania wysokości świadczeń konsumenta, choćby w praktyce niewykorzystane, niewątpliwie godzą w równowagę kontraktową stron, konsument nie ma bowiem wpływu na ostateczną wysokość zobowiązania, a nadto, wobec pozostawienia tej kompetencji w rękach banku – nie ma nawet możliwości jej realnego oszacowania. Skoro bank może wybrać dowolne i niepoddające się weryfikacji kryteria ustalania kursów, wpływających na wysokość rat, klauzule te rażąco naruszają zasadę równowagi kontraktowej stron na niekorzyść konsumentów, jak również dobre obyczaje, które nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem i wykonywaniem umowy,

o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia, a sposób ich generowania podlegał weryfikacji (por. wyr. Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dn. 21.10.2011 r., sygn. akt VI ACa 420/11).

Wobec powyższego nie ulegało wątpliwości, że wyżej opisane postanowienia umowy kredytu kształtują prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, w rażąco sposób naruszając ich interesy. Te okoliczności przesądzały o oczywistej abuzywności spornych postanowień.

Poza tym sąd I instancji odwołał się do kilku orzeczeń Sądu Okręgowego w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, gdzie podobnie sformułowane klauzule została wpisane do rejestru klauzul niedozwolonych.

Tak więc choć postanowienia zawarte w spornej umowie kredytu nie zostały umieszczone w rejestrze klauzul niedozwolonych, to ich treść nie odbiega znacząco od wyżej przytoczonych treści. Konsekwencją powyższych ustaleń, było przyjęcie, że umowa kredytu w niniejszej sprawie obejmuje klauzule abuzywne i że strony nie są nimi związane, co następuje ex lege ze skutkiem ex tunc.

Oceniając skutki uznania danych klauzul za abuzywne dla bytu umowy rozważał sąd I instancji, czy bez tej klauzuli umowa może nadal istnieć, a w razie odpowiedzi negatywnej - czy jej „unieważnienie” zagraża interesom konsumenta, z uwzględnieniem okoliczności istniejących w czasie sporu. Jeżeli zagraża, wówczas w rachubę wchodzi zastąpienie niedozwolonego postanowienia szczegółową regułą ustawową, chyba że konsument obcuje przy nieważności całej umowy. Umowę należy uznać za nieważną w całości także wtedy, gdy prawo nie przewiduje takiego szczegółowego unormowania „zastępczego”, chyba że konsument sanuje niedozwolone postanowienie, udzielając następnie „świadomej, wyraźnej i wolnej zgody” (vide wyrok TSUE z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko (...)Bank (...); wyrok SN z dnia 11 grudnia 2019 r. V CSK 382/18).

Sąd I instancji w tym zakresie podzielił pogląd wyrażony w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r. wydanego w sprawie V CSK 382/18, gdzie Sąd przyjął, że w razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego utrzymanie umowy „nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia”. Jest tak zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty.

Zdaniem sądu I instancji nie powinno przy tym budzić wątpliwości, że o zaniknięciu ryzyka kursowego można mówić w sytuacji, w której skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji jest przekształcenie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR. Zarazem należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, że należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością) (tak: Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. V CSK 382/18).

Zdaniem sądu I instancji w niniejszej sprawie uznanie za nieważne klauzul waloryzacyjnych pociąga za sobą upadek całej umowy, tym bardziej, że na rozprawie w dniu 7 września 2020r. powód S. K. oświadczył, że domaga się ustalenia nieważności umowy, a powodowie mają świadomość skutków nieważności umowy i tego, że bankowi przysługuje roszczenie o zwrot kapitału. Niezależnie od powyższego wskazał też sąd, że w świetle panujących na rynku usług bankowych warunkach nie ulega wątpliwości, że bank nie zawarłby bez tych klauzul umowy kredytu na pozostałych warunkach, pozbawiony byłby bowiem możliwości istotnego zarobku, tzw. spreadu, tj. opartego o różnice kursowe między cenami sprzedaży i zakupu waluty. Brak również szczegółowego przepisu prawa krajowego, który mógłby uzupełnić umowę. Przepisem takim nie może być w szczególności art. 358 § 2 k.c., który wszedł w życie w dniu 21 stycznia 2009 r., a zatem już po zawarciu przez strony umowy. Przytoczone wyżej orzecznictwo wyklucza również uzupełnienie umowy w oparciu o zwyczaj, czy też miernik ustalony jako obiektywny. Nadto powodowie takiemu

uzupełnieniu się sprzeciwiali. Zaznaczył sąd I instancji, że błędne były twierdzenia strony pozwanej jakoby umowa po wyeliminowaniu abuzywnych klauzul była umową ważną, gdyż przedmiot świadczenia banku jest określony, tj. Bank udziela kredytu w kwocie 75.958,98 CHF. Pozwanemu najwyraźniej umknęło, że zgodnie z treścią umowy Bank zobowiązał się oddać do dyspozycji kredytobiorcy kwotę w złotych stanowiącą równowartość kwoty 75.958,98 CHF, nadto kwota ta miała być wypłacona w złotych oraz spłacana przez powodów w złotych. Zatem po wyeliminowaniu klauzul walutowych nie sposób dokonać obliczeń, które pozwoliłyby na ustalenie świadczeń stron, a zatem nie jest to tylko kwestia wykonywania umowy jak twierdzi pozwany, ale kwestia określenia wzajemnych świadczeń stron.

Odnosząc się do żądania wskazał Sąd Okręgowy, że zastosowanie art. 189 k.p.c. było ono uzasadnione pomimo istnienia dalej idącego roszczenia, albowiem wyrok wydany w sprawie o to dalej idące roszczenie nie usunie niepewności w zakresie wszelkich skutków prawnych, jakie wynikają lub mogą wyniknąć w przyszłości ze stosunku prawnego, którego istnienie zostało zakwestionowane (w tym zakresie sąd I instancji powołał się na pogląd wyrażony w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 28 maja 2020 r. w sprawie I CSK 491/19).

Mając powyższe na uwadze, na podstawie wyżej przywołanych przepisów orzeczono jak w punkcie I wyroku.

Odnosząc się do dalszej części roszczenia powodów należy wyjaśnić sąd, że zgodnie z przepisem art. 494 k.c. strona, która odstępuje od umowy wzajemnej, obowiązana jest zwrócić drugiej stronie wszystko, co otrzymała od niej na mocy umowy, a druga strona obowiązana jest to przyjąć. Strona, która odstępuje od umowy, może żądać nie tylko zwrotu tego, co świadczyła, lecz również na zasadach ogólnych naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania (§ 1); zwrot świadczenia na rzecz konsumenta powinien nastąpić niezwłocznie (§ 2). Z uwagi na treść przepisu 496 k.c. i art. 497 k.c. przepis ten stosuje się odpowiednio w razie rozwiązania lub nieważności umowy wzajemnej.

Jednocześnie Sąd Okręgowy w pełni podzielił stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. w sprawie V CSK 382/18, zgodnie z którym stwierdzenie, że świadczenie spełnione (nadpłacone) przez kredytobiorcę na podstawie postanowienia abuzywnego jest świadczeniem nienależnym oznacza, że co do zasady podlega ono zwrotowi, choćby kredytobiorca był równoległe dłużnikiem banku (art. 410 § 1 k.c.). W ocenie Sądu Okręgowego brak było jakichkolwiek podstaw do zastosowania teorii salda jako niemającej oparcia w przepisach prawa. Wskazał, że nic nie stało na przeszkodzie, aby pozwany dokonał potrącenia z roszczeniem powodów własnego roszczenia o zwrot kapitału. W toku postępowania ustalono, że w okresie od stycznia 2010 r. do czerwca 2019 r. powodowie zapłacili na rzecz pozwanej łącznie kwotę 107.599,48 zł tytułem spłaty kapitału i odsetek kredytu, natomiast do września 2019 r. jest to kwota 110.538,08 zł. Na tę kwotę opiewa zatem świadczenie, którego zwrotu mogą się domagać. Żądanie zasądzenia kwoty 110.538,08 zł zgłoszone w niniejszej sprawie co do zasady zasługiwało, wobec tego na uwzględnienie. Niemniej jednak zaznaczył, że w czasie trwania małżeństwa w małżeństwie powodów obowiązywał ustrój wspólności majątkowej. Po rozwodzie powodów w 2017 r. ta wspólność ustała. Powodowie nie dokonali podziału majątku. Wobec powyższego Sąd Okręgowy zasądził od pozwanej na rzecz powodów kwoty po 55.269,04 zł. Powództwo nie zasługiwało jednak na uwzględnienie w żądanym zakresie co do odsetek ustawowych za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty - co do początkowego terminu ich naliczania. Sąd zważył bowiem, że odpis pozwu został pozwanej doręczony w dniu 15 stycznia 2020 r. Roszczenie o zwrot świadczenia wzajemnego w przypadku stwierdzenia nieważności umowy jest roszczeniem bezterminowym i wymagalne staje się na zasadzie przepisu art. 455 k.c., zgodnie z którym, jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony, ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Z tego też względu Sąd Okręgowy zasądził odsetki od dnia 23 stycznia 2020 r. jako od następnego dnia po upływie 7-dniowego terminu od dnia doręczenia pozwanej odpisu pozwu. Z powyższych względów, na podstawie wyżej przywołanych przepisów Sąd orzekł jak w pkt II wyroku.

W podanym wyżej zakresie, tj. w zakresie, w jakim Sąd Okręgowy nie uwzględnił powództwa co do początkowego terminu naliczania odsetek oraz w zakresie żądania zasądzenia pełnej kwoty świadczenia nienależnego na rzecz obojga powodów a nie po połowie powództwo podlegało oddaleniu. Z uwagi na powyższe okoliczności Sąd orzekł jak w pkt III sentencji wyroku.

O kosztach postępowania orzekł jak w pkt IV wyroku na podstawie art. 100 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. Sąd uwzględnił powództwo w przeważającej części, zatem to pozwana należało uznać za stronę przegrywającą niniejszą sprawę w całości. Z tego też względu Sąd Okręgowy rozstrzygnął o zasadach poniesienia przez strony kosztów procesu, pozostawiając ich szczegółowe rozliczenie referendarzowi sądowemu.

Apelację od tego orzeczenia złożył pozwany (...)Bank (...) z siedzibą w W. w części:

a) ustalającej, że umowa o kredyt hipoteczny nr (...) listopada 2006 roku pomiędzy S. K., M. K. a (...) Spółka Akcyjna Oddział w Polsce jest nieważna, tj. objętej punktem I. sentencji wyroku;

a) zasądzającej od pozwanego na rzecz strony powodowej kwoty po 55 269,04 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 23 stycznia 2020 roku do dnia zapłaty tj. objętej punktem II sentencji wyroku;

b) ustalającej, że koszty procesu obciążają pozwanego w całości pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu, tj. objętej punktem IV. sentencji wyroku.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucał apelant:

1. Naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, tj.:

a) art. 321 § 1 k.p.c. w zw. z art. 187 § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. poprzez zasądzenie na rzecz powodów kwoty po 55.269,04 zł w sytuacji, gdy takie żądanie nie zostało sformułowane przez stronę powodową;

a) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej, a nie wszechstronnej oceny materiału dowodowego oraz dokonanie ustaleń sprzecznych z treścią materiału dowodowego i niezgodnych z rzeczywistym stanem rzeczy, tj.:

i. ustalenie niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy oraz wyłącznie na podstawie depozycji strony powodowej, że kwestionowane postanowienia umowne nie zostały indywidualnie uzgodnione ze stroną powodową, podczas gdy z dowodów przeprowadzonych w niniejszej sprawie, w tym w szczególności dowodów z dokumentów, wynikają okoliczności przeciwne;

i. brak uwzględnienia okoliczności: (i) zapoznania się przez stronę powodową z postanowieniami umowy i regulaminu; (ii) zapoznania strony powodowej z kwestią ryzyka kursowego, (iii) świadomości strony powodowej w zakresie ryzyka kursowego związanego z wahaniem kursów waluty obcej CHF, (iv) świadomego i swobodnego wyboru przez stronę powodową kredytu w walucie obcej CHF oraz świadomej rezygnacji z zaciągnięcia kredytu w złotych, wynikających z dowodów w postaci dokumentów złożonych w niniejszej sprawie;

ii. ustalenie niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy, że pozwanemu została przyznana dowolność i swoboda w zakresie kształtowania kursów wymiany walut mających zastosowanie do umowy, podczas gdy okoliczność taka nie wynika z żadnych przeprowadzonych w sprawie dowodów, zaś z dostarczonych przez pozwanego informacji i dokumentów wynika, że pozwany bank nie posiadał uprawnienia do arbitralnego lub dowolnego ustalania kursów walut;

(...). nieustalenie istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy faktu, jakie procedury obowiązywały w banku w dacie zawarcia umowy w zakresie informowania klientów o charakterystyce przedmiotowego kredycie oraz o ryzyku kursowym z nim związanym i czy były one stosowane do wszystkich klientów, w tym do strony powodowej w dacie trwania procesu kredytowego i czy strona powodowa została o tej charakterystyce kredytu poinformowana, pomimo że zaoferowane przez stronę pozwaną dowody w tym zakresie, tj. w szczególności zeznania świadka A. S. bądź A. W., były zdadne do wykazania tych okoliczności;

iv. ustalenie, że pozwany nieprawidłowo pouczył powodową o ryzyku kursowym, podczas gdy brak jest wskazań prawnych co do zakresu informacyjnego, jaki powinien zostać spełniony przez pozwany bank w tym zakresie, jak również Sąd nie wypowiada się, jaki zakres powinna mieć "modelowa" informacja o ryzyku

kursowym, co doprowadziło do porównania przez Sąd informacji udzielonej stronie powodowej z nieistniejącym i niesprecyzowanym wzorcem informacji o ryzyku kursowym;

c) art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235<sup>(2)</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. poprzez pominięcie w postanowieniu z dnia 4 czerwca 2020 r. wniosku dowodowego pozwanego o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka A. S. (względnie A. W., podczas gdy dowód ten był istotny dla rozstrzygnięcia sprawy, w szczególności biorąc pod uwagę okoliczności wskazywane przez Sąd w uzasadnieniu wyroku, w tym między innymi w zakresie informowania o charakterystyce kredytu, sposobie ustalania kursu waluty w tabeli banku i o ryzyku kursowym czy możliwości negocjowania warunków umowy;

powyższe naruszenia przepisów postępowania skutkowały błędnym ustaleniem stanu faktycznego sprawy i w konsekwencji doprowadziły do nieprawidłowego rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

2. Naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a) art. 189 k.p.c. poprzez błędne przyjęcie, że stronie powodowej przysługuje interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności umowy kredytu;

b) art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w związku z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz.U.E.L 1993 Nr 95, str. 29) (dalej "Dyrektywa 93/13") poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, polegające na niewyodrębnieniu w łączącej strony umowie klauzul ryzyka walutowego, dotyczących stricte zastosowania mechanizmu odniesienia zobowiązania kredytowego kursem waluty obcej (dalej "klauzule ryzyka walutowego") oraz klauzul spreadów walutowych, dotyczących wyłącznie odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych (dalej "klauzule spreadowe"). podczas gdy w świetle aktualnego na dzień orzekania orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wydanego na gruncie podobnych spraw, klauzule ryzyka walutowego, uwzględniając wyżej wspomniane ich wyodrębnienie, są postanowieniami określającymi główne świadczenia stron, zaś klauzule spreadowe są takiego charakteru pozbawione, tj. nie określają głównego świadczenia stron, co w konsekwencji doprowadziło do przeprowadzenia oceny łącznie klauzuli ryzyka walutowego i klauzuli spreadowej przez pryzmat przesłanek, o których mowa w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.;

c) art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c. poprzez przyjęcie, że postanowienia umowne dotyczące przeliczania walut przy wypłacie i spłacie kredytu stanowią niedozwolone postanowienia umowne;

d) art. 56 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich poprzez: (i) brak dokonania obowiązkowej oceny przez Sąd skutków dla strony powodowej potencjalnego uznania umowy za nieważną; (ii) błędne przyjęcie, że brak jest odpowiednich przepisów dyspozytywnych określających zasady waloryzacji walutowej w umowach kredytu bankowego i w konsekwencji brak odwołania się przez Sąd 1 instancji do normy art. 358 § 2 k.c. wykładanej łącznie z art. 69 ust. 3 Prawa bankowego w miejsce uznanych za niedozwolone klauzul przeliczeniowych w zakresie, w jakim klauzule te zawierają odesłanie do tabel kursowych banku, w sytuacji gdy taki proces stosowania prawa zmierza do przywrócenia równowagi kontraktowej stron przy jednoczesnym zachowaniu ważności umowy, służy realizacji celów Dyrektywy 93/13/EWG, a ponadto jest zgodny z przepisami prawa krajowego;

e) art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. poprzez przyjęcie, że roszczenie strony powodowej znajduje uzasadnienie w przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu;

f) art. 411 pkt 2 k.c. poprzez uznanie, że stronie powodowej przysługuje prawo do żądania zwrotu rat kredytu w okolicznościach, gdy świadczenia te czyniły zadość zasadom współzycia społecznego;

We wnioskach apelant wnosił o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez oddalenie powództwa w tej części oraz zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych. Ponadto na podstawie art. 380 k.p.c. w zw. z art. 162 k.p.c.

wnosił o rozpoznanie przez sąd II instancji postanowienia Sądu I instancji z dnia 4 czerwca 2020 r. pomijającego wniosek pozwanego sformułowany w pkt 4) odpowiedzi na pozew o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka A. S. na okoliczności (fakty) wskazane w pkt 4) odpowiedzi na pozew oraz o przeprowadzenie tego dowodu przez sąd II instancji na podstawie art. 382 k.p.c. w trybie pisemnym zgodnie z art. 271<sup>(1)</sup> k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c.

Na zasadzie art. 374 k.p.c., wnosił też skarżący o przeprowadzenie rozprawy w niniejszej sprawie.

Powodowie w odpowiedzi na apelację wnosili o oddalenie apelacji w całości, zasądzenie od pozwanej na rzecz strony powodowej zwrotu kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych i pominięcie wniosku dowodowego zawartego w treści punktu IV apelacji jako zmierzających do wykazania faktów nieistotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

W trakcie postępowania II instancyjnego pozwany (...) Bank (...) w W. na podstawie art. 496 w zw. z art. 497 k.c. podniósł zarzut zatrzymania świadczenia, które w razie uwzględnienia roszczenia objętego powództwem przysługiwać będzie stronie powodowej od pozwanego, do czasu zaoferowania pozwanemu zwrotu świadczenia w postaci kwoty kredytu (w wysokości 179.240,41 złotych ) wypłaconego powodowi, powiększonego o należne pozwanemu wynagrodzenie, albo zabezpieczenia roszczenia o zwrot, wskazując na skorzystanie przez pozwanego z prawa zatrzymania, poprzez złożenie oświadczenia o charakterze materialnoprawnym w dniu 24 czerwca 2021 roku.

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Apelacja tylko w niewielkim zakresie zasługiwała na uwzględnienie.

Na wstępie należało wskazać, że prowadzenie rozprawy przed sądem wynikało z wniosku strony apelującej zgłoszonego w trybie art. 374 zd. 2 k.p.c. Poza tym sąd II instancji orzekał w oparciu o art. 15zszs<sup>1</sup> pkt 1 i 4 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1842 ze zm. – szczególnie uwzględnivszy zmianę art. 15zszs<sup>1</sup> wynikającą z art. 4 pkt 1 i art. 6 ustawy z dnia 28 marca 2021r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw - Dz. U. poz. 1090), a więc przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie rozprawy na odległość, a nadto sąd II instancji w związku z tymi regulacjami orzekał w sprawie w składzie jednego sędziego.

Dalej wskazać należy, że sprawa toczyła się już po zmianach wywołanych ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. (Dz.U. poz. 1469) zmieniającej Kodeks postępowania cywilnego z dniem 7 listopada 2019 r. stąd uzasadniając zapadłe rozstrzygnięcie Sąd Apelacyjny w tym miejscu pragnie wskazać na zmieniony art. 387 § 2<sup>1</sup> k.p.c., który wskazuje, że w uzasadnieniu wyroku sądu drugiej instancji wymagane jest:

1) wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, które może ograniczyć się do stwierdzenia, że sąd drugiej instancji przyjął za własne ustalenia sądu pierwszej instancji, chyba że sąd drugiej instancji zmienił lub uzupełnił te ustalenia; jeżeli sąd drugiej instancji przeprowadził postępowanie dowodowe lub odmiennie ocenił dowody przeprowadzone przed sądem pierwszej instancji, uzasadnienie powinno także zawierać ustalenie faktów, które sąd drugiej instancji uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej (co w niniejszej sprawie nie miało miejsca) oraz

2) wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa, przy czym może ograniczyć się do stwierdzenia, że sąd drugiej instancji przyjął za własne oceny sądu pierwszej instancji.

Mając na uwadze to, że sąd II instancji nie uzupełniał postępowania dowodowego oraz mając na uwadze ekonomikę procesową Sąd Apelacyjny wskazuje, że wydane przez siebie orzeczenie oparł na dokonanych ustaleniach faktycznych sądu I instancji, które to ustalenia aprobuje i przyjmuje za własne. Stąd w swoim pisemnym uzasadnieniu nie będzie

powtarzał ustaleń i rozważań sądu I instancji, które zawarte są w doręczonym skarżącemu pisemnym uzasadnieniu Sądu Okręgowego.

Sąd II instancji podzielił w znacznej części rozważania prawne Sądu Okręgowego co do podstawy prawnej dochodzonego roszczenia. Zmiana rozstrzygnięcia w punkcie I. wynikała z innej oceny wpływu rozwodu między powodami na zasady zasądzenia dochodzonej należności (o czym w dalszej części uzasadnienia).

Przechodząc do oceny apelacji, na wstępie należy wskazać, że Sąd II instancji jest sądem meriti. Przy czym zgodnie z art. 378 § 1 zdanie pierwsze k.p.c. ma obowiązek rozpoznania sprawy w granicach apelacji. Rozpoznanie „sprawy” w granicach apelacji oznacza, że sąd drugiej instancji nie koncentruje się jedynie na ocenie zasadności zarzutów apelacyjnych, lecz rozstrzyga merytorycznie o zasadności zgłoszonych roszczeń procesowych, chyba że chodziło o nieważność postępowania, którą bierze pod uwagę z urzędu. W niniejszej sprawie tej ostatniej okoliczności sąd II instancji nie dopatrył się.

Rozpoznanie sprawy w granicach apelacji oznacza też z jednej strony zakaz wykraczania przez sąd drugiej instancji poza te granice, z drugiej zaś nakaz wzięcia pod uwagę i rozważenia wszystkich podniesionych w apelacji zarzutów i wniosków. W konsekwencji, sąd drugiej instancji może - a jeżeli je dostrzeże, powinien - naprawić wszystkie stwierdzone w postępowaniu apelacyjnym naruszenia prawa materialnego przez sąd pierwszej instancji, niezależnie od tego, czy zostały wytknięte w apelacji, pod warunkiem, że mieszczą się w granicach zaskarżenia. Wiązą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego. Tak więc, rozpoznawanie apelacji sprowadza się do tego, że sąd drugiej instancji rozpatruje sprawę ponownie, czyli w sposób w zasadzie nieograniczony. Jeszcze raz bada sprawę rozstrzygniętą przez sąd pierwszej instancji w granicach zaskarżenia (w rozpoznawanej sprawie w zakresie w jakim uwzględniono powództwo i rozstrzygnięcia o kosztach, gdzie nie obciążono nimi pozwanego). Ma zatem obowiązek ocenić ustalony stan faktyczny oraz prawidłowość zastosowania właściwych przepisów prawa materialnego (nawet, gdyby to nie było przedmiotem zarzutów apelacji). Tym samym postępowanie apelacyjne - choć odwoławcze - ma charakter rozpoznawczy (merytoryczny), a z punktu widzenia metodologicznego stanowi dalszy ciąg postępowania przeprowadzonego w pierwszej instancji. Skoro postępowanie apelacyjne polega na merytorycznym rozpoznaniu sprawy, to wydane orzeczenie musi opierać się na własnych ustaleniach faktycznych i prawnych sądu II instancji (art. 382 k.p.c.), według stanu z chwili orzekania przez ten sąd (art. 316 k.p.c.). Ten ostatni przepis wyraża jedną z podstawowych zasad orzekania, nakazując sądowi uwzględnienie stanu faktycznego i prawnego (stanu rzeczy) istniejącego w chwili zamknięcia rozprawy, a zatem także ewentualnych zmian, do których doszło w tej mierze w toku postępowania, włącznie z postępowaniem apelacyjnym, jednak takich w tej sprawie sąd II instancji nie stwierdził.

Przechodząc z kolei do oceny zarzutów apelacji, to wskazać należy, że w apelacji postawiono zarówno zarzuty naruszenia prawa procesowego, jak i materialnego. Wskazać należy, że prawidłowość zastosowania lub wykładni prawa materialnego może być właściwie oceniona jedynie na kanwie niewadliwego ustalenia podstawy faktycznej rozstrzygnięcia. Skuteczne zatem zgłoszenie zarzutu naruszenia prawa materialnego wchodzi zasadniczo w rachubę tylko wtedy, gdy ustalony przez sąd I instancji stan faktyczny, będący podstawą rozstrzygnięcia zaskarżonego wyroku, nie budzi zastrzeżeń. Powyższe rodzi konieczność oceny w pierwszym rzędzie dokonanych ustaleń zmierzających do zakwestionowania ustaleń faktycznych w związku z zarzutami naruszenia prawa procesowego.

Na wstępie sąd II instancji odniesie się do zarzutu naruszenia art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. co do pominięcia wniosków dowodowych pozwanego o przesłuchanie świadka A. S. względnie A. W., który to zarzut wiązał się też z pkt IV wniosków apelacyjnych.

Należy wskazać, że zgłaszając wyżej wskazany wniosek dowodowy pozwany wskazał, że dowód ten miał być przeprowadzony na okoliczność przebiegu procedury związanej z udzielaniem kredytobiorcom kredytu hipotecznego stosowanej w momencie zawierania umowy oraz rodzajów kredytów hipotecznych dostępnych w tym czasie w ofercie banku, na okoliczność sposobu funkcjonowania kredytu hipotecznego jako odniesionego do waluty obcej, różnic w wysokości oprocentowania kredytów w złotych i waloryzowanych do waluty obcej oraz przyczyn ich występowania, na okoliczność zasad ustalania kursów wymiany walut mających zastosowanie do umowy oraz na okoliczność możliwości



wyboru oraz zmiany przez stronę powodową waluty udzielonego jej kredytu. Zdaniem sądu II instancji okoliczności te były istotne w sprawie (art. 227 k.p.c.). Przywołanie więc przez sąd I instancji wskazanej podstawy prawnej oddalenia wniosku dowodowego – art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. było wadliwe, albowiem nie zachodziło w tym zakresie by wnioskowany dowód miał wykazać fakt bezsporny, nieistotny dla rozstrzygnięcia sprawy lub udowodniony zgodnie z twierdzeniem wnioskodawcy.

Sąd I instancji oddalając ten wniosek wskazał jednocześnie, że postąpił tak albowiem osoby, które miały być przesłuchane zgodnie z tezą dowodową nie miały bezpośredniego kontaktu z powodami, nie miały również jakiegokolwiek udziału w zawieraniu przez strony umowy kredytu, a więc miały one jedynie wiedzę co do obowiązujących w Banku procedur, co nie przekłada się na fakt zastosowania procedur w danym przypadku. Powodowie nadto nie przeczyli, że w Banku obowiązywały wskazane przez pozwanego procedury. Ustalanie w jaki sposób Bank ustalał tabelę kursową, w sytuacji, gdy umowa łącząca strony nie zawierała zapisów w tym zakresie, a powodom takich informacji nie udzielono, nie miało znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Dlatego też zdaniem sądu II instancji właściwsze byłoby wskazanie jako podstawy prawnej oddalenia tego wniosku dowodowego art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 3 i 5 k.p.c., czyli z uwagi na nieprzydatność tych dowodów do wykazania wskazanych w tezie dowodowej faktów, czy też zmierzających w części jedynie do przedłużenia postępowania. Tak więc mimo wadliwie wskazanej podstawy prawnej oddalenia wniosku dowodowego, sama decyzja sądu I instancji była właściwa, a więc też nie było podstaw by ten dowód przeprowadzać w postępowaniu apelacyjnym.

Przechodząc do pozostałych zarzutów apelacji to nie zasadne był zarzuty dotyczące naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. (pkt II. ppkt 1b zarzutów).

Do naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. dochodzi wówczas, gdy ocena materiału dowodowego koliduje z zasadami doświadczenia życiowego lub regułami logicznego wnioskowania. Jeżeli 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 materiału dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych, praktycznych związków przyczynowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona.

Wbrew zarzutom w tym zakresie sąd I instancji nie negował, że wszystkie postanowienia umowy nie były indywidualnie negocjowane z powodami (pkt II. pkt 1b ppkt i.), czy też, że powodowie nie zostali zapoznani z postanowieniami umowy i regulaminu, kwestią ryzyka kursowego związanego z wahaniami kursów waluty obcej CHF (pkt II. pkt 1b ppkt i., ii., iv i v). Wręcz przeciwnie, jak wynika z ustaleń sądu I instancji powodom przedstawiono te kwestie i nawet podpisali oni stosowne oświadczenia, gdzie zawarli stwierdzenie, że się z nimi zapoznali. Jednak, jak wynika z uzasadnienia pisemnego sądu I instancji na inną kwestię zwrócił sąd ten uwagę. W jego ocenie najistotniejsze było ustalenie w zakresie zawartej umowy czy powodowie mieli rzeczywisty wpływ na treść kwestionowanych przez nich klauzul waloryzacyjnych, do których odnosiła się umowa, a więc czy to one były z nimi uzgadniane indywidualnie. W tym zakresie Sąd Apelacyjny w pełni zgadza się ze stanowiskiem sądu I instancji, że powodowie takiego wpływu nie mieli.

O indywidualnym uzgodnieniu treści umowy możemy mówić, gdy strony wprowadzają do umowy nowe, nieprzewidziane wcześniej przez przedsiębiorcę rozwiązania bądź wyraźnie je zmieniają, a nie w sytuacji akceptacji treści umowy opracowanej przez przedsiębiorcę. Sąd Apelacyjny podziela stanowisko jakie w tym zakresie prezentuje w swym orzecznictwie Sąd Najwyższy (patrz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 2019 r., I CSK 462/18; LEX nr 2629877), gdzie stwierdził, że "w celu ustalenia czy konkretne postanowienie umowne należy kwalifikować jako "nieuzgodnione (uzgodnione) indywidualnie" należy zbadać, czy konsument miał na treść danego postanowienia "rzeczywisty wpływ" (art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c.), co zwykle nie będzie miało miejsca w przypadku postanowień umowy przyjętych z wzorca zaproponowanemu konsumentowi przez przedsiębiorcę. 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".

W realiach niniejszej sprawy słusznie przyjął sąd I instancji, że pozwany nie udowodnił, by przedmiotowe klauzule tworzące mechanizm indeksacyjny były wspólnie ustalane przez strony umowy i aby powodowie mieli faktyczny i rzeczywisty wpływ na ustalenie ich treści.

Odnosząc się do zarzutu, że pozwany Bank nie miał dowolności i swobody w zakresie kształtowania kursów wymiany walut mających zastosowanie do umowy (pkt II. pkt 1b ppkt i., iii zarzutów) to wskazać należy, że również nie znalazł uznania sądu II instancji.

Zawierając umowę poprzednik prawny pozwanego w umowie kredytu posłużył się postanowieniami dotyczącymi waloryzacji wysokości zaciągniętego kredytu oraz wysokości rat spłaty do waluty obcej. W § 2 ust. 1 umowy zawarto zapis, że kredyt jest indeksowany do waluty obcej CHF. Bank zobowiązał się oddać do dyspozycji kredytobiorców kwotę w złotych, która stanowiła równowartość kwoty w wysokości 75.958,98 CHF. Obliczenie równowartości w złotych następowało według zasad opisanych w Regulaminie. Zgodnie natomiast z § 2 pkt 2 Regulaminu kredytu hipotecznego udzielanego przez (...) kredyt indeksowany do waluty obcej oznacza kredyt oprocentowany według stopy procentowej, opartej na stopie referencyjnej dotyczącej waluty innej niż złote, którego wypłata oraz spłata odbywa się w złotych w oparciu o kurs waluty obcej do złotych według Tabeli. Przez Tabelę należy zaś rozumieć tabelę kursów walut obcych obowiązującą w banku (§ 2 pkt 12 Regulaminu). Zgodnie zaś z § 7 ust. 4 Regulaminu w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wypłata kredytu następuje w złotych według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu. W przypadku wypłaty kredytu w transzach, stosowało się kurs nie niższy niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty poszczególnych transz. Stosownie natomiast do treści § 9 ust. 2 Regulaminu w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej 1) raty kredytu podlegające spłacie wyrażone były w walucie obcej i w dniu wymagalności raty kredytu pobierane z rachunku bankowego, kredytobiorcy prowadzonego w złotych, wskazanego w umowie, według kursu sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu; 2) jeśli dzień wymagalności raty kredytu przypadał na dzień wolny od pracy, stosowało się kurs sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w banku na koniec ostatniego dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu.

Takie zasady ustalania kursu nie tylko nie pozwalają konsumentowi na zrozumienie zasad ustalania kursy CHF będącego podstawą indeksacji jego świadczenia, ale wskazują, że ustalanie kursu miało charakter jednostronny. Uprawnienie banku do określania wysokości kursu kupna i sprzedaży CHF nie było w żaden sposób formalnie ograniczone, zwłaszcza nie przewiduje wymogu, aby wysokość kursu ustalonego przez bank pozostawała w określonej relacji, np. do średniego kursu NBP. Przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF w taki sposób zasadnie zostało uznane za sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszało interes konsumenta, który nie ma możliwości uprzedniej oceny własnej sytuacji – w tym wysokości wymagalnych rat kredytu – i jest zdany wyłącznie na arbitralne decyzje banku.

Przechodząc do zarzucanych naruszeń prawa materialnego - art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. UE. L 1993 nr 95, str.29; dalej Dyrektywa 93/13), które miało polegać na niewyodrębnieniu w łączącej strony umowie klauzul ryzyka walutowego oraz klauzul spreadów walutowych, podczas gdy w świetle aktualnego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej klauzule ryzyka walutowego są postanowieniami określającymi główne świadczenia stron, zaś klauzule spreadowe nie określają głównego świadczenia stron, to zarzut ten był w ocenie Sądu Apelacyjnego niezasadny. Sąd Apelacyjny podziela stanowisko apelującego, że klauzule ryzyka walutowego są postanowieniami określającymi główne świadczenia stron. Natomiast pozwany nie przedstawił przekonującej

argumentacji co do tego, że klauzule spreadowe nie określają głównego świadczenia stron. Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku kompleksowej oceny mechanizmu indeksacji. Takie też stanowisko prezentowane jest w judykaturze Sądu Najwyższego (patrz np. wyrok SN z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344), w którym odrzucono odróżnienie części kursowej i części przeliczeniowej klauzuli indeksacyjnej i podkreślono, że bez unormowania kursu miarodajnego dla poszczególnych przeliczeń, przeliczenia te nie mogą być dokonane, a postanowienia przeliczeniowe nie mogą wyrzucić skutku. Podobne stanowisko zawarto w wyroku Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r. (III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115), gdzie sąd ten wyjaśnił, że eliminacja klauzuli waloryzacyjnej obejmuje wszystkie postanowienia umowy, które się na nią składają, albowiem mogą one funkcjonować tylko łącznie. Funkcjonalność całego mechanizmu indeksacji zastosowanego w przedmiotowej umowie była oparta na odesłaniu do kursów waluty w tabeli kursów banku (klauzula kursowa, inaczej spreadowa) w celu wypełnienia treścią ryzyka walutowego, które w istocie w całości zostało przerzucone na kredytobiorców.

Kolejny zarzut dotyczył naruszenia przez sąd I instancji art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c. poprzez przyjęcie, że postanowienia umowne dotyczące indeksacji stanowią niedozwolone postanowienia umowne.

Sąd I instancji poddał analizie przepis art. 385 1 k.c. stanowiący o klauzulach abuzywnych, jak odniósł to umowy będącej przedmiotem tego postępowania. Apelant podnosząc zarzut naruszenia art. 385 1 k.c. w istocie powieliła argumentację wskazaną w odpowiedzi na pozew. Stanowisko pozwanego sąd I instancji poddał w tym zakresie analizie i nie znalazł podstaw do jego uwzględnienia.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela i przyjmuje za własne rozważania Sądu Okręgowego wyjaśniające, kwestionowane przez pozwanego jako abuzywne postanowienia umowne regulujące przeliczanie kwoty wypłacanego kredytu udzielonego w walucie polskiej na walutę CHF oraz wskazujące, że spłata kredytu następuje w PLN, w oparciu o kurs waluty stosowany do przeliczenia raty określonej w CHF.

Sąd II instancji podziela stanowisko Sądu Okręgowego wskazujące, że na podstawie § 7 ust. 4 Regulaminu w momencie podpisania umowy przeciętny, rozsądny konsument nie był w stanie stwierdzić, jak zostanie wyznaczony kurs CHF będący podstawą przeliczenia wypłaconej kwoty. W oparciu o § 7 ust. 4 Regulaminu nie dało się określić zasad ustalania kursu waluty obcej stosowanego przez bank, nie wskazano, na jakiej podstawie będzie ustalana wysokość rat uiszczanych przez powodów.

Słusznie także przyjął Sąd Okręgowy, że § 9 ust. 2 pkt 1 i 2 Regulaminu uniemożliwia konsumentowi prawidłowe i jednoznaczne określenie wysokości raty, jaką powinien zapłacić bankowi, bądź jednoznacznych podstaw do jej ustalenia.

Trafnie przyjął więc Sąd Okręgowy, że na podstawie zapisów umowy i Regulaminu, powodowie nie byli w stanie w sposób racjonalnie uzasadniony określić wysokości własnego zobowiązania, a tym samym ocenić skutków ekonomicznych wynikających z zawartej umowy kredytowej, a także ryzyka związanego z podpisaniem umowy. Prawidłowo zatem uznał sąd I instancji, że przedmiotowa umowa w tym zakresie nie była jednoznacznie określona w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., i w związku z tym te postanowienia umowne dotyczące indeksacji stanowią niedozwolone postanowienia umowne.

Niezasadny był też zarzut naruszenia art. 56 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich poprzez brak dokonania obowiązkowej oceny przez sąd skutków dla strony powodowej potencjalnego uznania umowy za nieważną.

Sąd Okręgowy wyjaśnił bowiem, że aktualnie trudno jednoznacznie przesądzać, że unieważnienie umowy wywiera dla powodów niekorzystne skutki. Trafnie wskazał, że gdyby pozostawić umowę w mocy, to wciąż byliby oni narażeni na niczym nieograniczone ryzyko kursowe, o czym nie zostali rzetelnie poinformowani przed zawarciem umowy. Sąd Okręgowy wyraźnie zaznaczył, że powodowie mieli świadomość skutku nieważności umowy i tego, że pozwanemu

służy roszczenie o zwrot kapitału. Skoro zatem nie można na chwilę obecną stwierdzić z całą stanowczością, że unieważnienie umowy skutkować będzie roszczeniami pozwanego wobec kredytobiorców - ponad roszczenie o zwrot wypłaconego kapitału, to nie sposób przyjąć, aby unieważnienie umowy było dla powodów niekorzystne.

Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie podziela przy tym wyrażone w piśmiennictwie stanowisko, że roszczenie o wynagrodzenie za korzystanie kapitału nie mieści w dotychczas przyjmowanej w orzecznictwie formule charakteryzującej ewentualne roszczenia restytucyjnego przedsiębiorcy, nie stanowi bowiem "następstwa takiego, jak postawienie pozostałej do spłaty kwoty kredytu w stan natychmiastowej wymagalności", będącej skutkiem unieważnienia umowy kredytu.

Sąd II instancji nie podzielił również tej części zarzutu, gdzie skarżący wywodził, że brak jest odpowiednich przepisów dyspozytywnych określających zasady waloryzacji walutowej w umowach kredytu bankowego i w konsekwencji brak odwołania się przez sąd I instancji do normy art. 358 § 2 k.c. wykładanej łącznie z art. 69 ust. 3 Prawa bankowego w miejsce uznanych za niedozwolone klauzul przeliczeniowych w zakresie, w jakim klauzule te zawierają odesłanie do tabel kursowych banku, w sytuacji gdy taki proces stosowania prawa zmierza do przywrócenia równowagi kontraktowej stron przy jednoczesnym zachowaniu ważności umowy, służy realizacji celów Dyrektywy 93/13/EWG, a ponadto jest zgodny z przepisami prawa krajowego. W tym zakresie należy odwołać się do art. 385<sup>1</sup> k.c., który nie przewiduje jakiegokolwiek możliwości zastępowania postanowienia umowy uznanego za abuzywne innym postanowieniem. Również art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG przewidując eliminację nieuczciwego warunku z umowy również nie wskazuje jednak na możliwość jego zastąpienia innym postanowieniem. Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 3 października 2018 r. w sprawie C -260/18 D. v. (...) Bank wskazał, że art. 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG 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. Stąd Sąd II instancji doszedł do przekonania, że brak jest podstaw do uzupełnienia umowy stron poprzez odniesienie mechanizmu waloryzacji w niej przewidzianego do średniego kursu waluty ogłoszonego przez NBP, czy zasadom przewidzianych w art. 41 prawo wekslowe. Nadto wskazać należy, że jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. w sprawie sygn. akt V CSK 382/18 (publ. LEX nr 2771344) z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości przywołanego wyżej wynika, że punktem wyjścia do oceny dopuszczalności zastąpienia klauzuli abuzywnej inną, dopuszczalną jest ustalenie, czy bez tej klauzuli umowa może nadal istnieć, a w razie odpowiedzi negatywnej (jak w rozpoznawanej sprawie) - czy jej "unieważnienie" zagraża interesom konsumenta, z uwzględnieniem okoliczności istniejących w czasie sporu. Jeżeli zagraża, wówczas w rachubę wchodzi zastąpienie niedozwolonego postanowienia szczegółową regułą ustawową, chyba że konsument obstatek przy nieważności całej umowy, a takie w sprawie prezentował pozwany.

Niezasadny był również zarzut naruszenia art. 189 k.p.c. Na wstępie należy wskazać, że nie budzi wątpliwości w judykaturze i doktrynie, że norma art. 189 zawarta została w regulacji procesowej, to ma jednak charakter materialnoprawny (zob. wyrok SN z 16 listopada 2016r., I CSK 754/15, LEX nr 2230387).

Powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny. Podstawową przesłanką merytoryczną powództwa o ustalenie jest zatem istnienie interesu prawnego w żądaniu ustalenia istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa. Dla ustalenia, że powód posiada interes prawny istotne jest to, aby rozstrzygnięcie wydane w oparciu o art. 189 k.p.c. gwarantowało powodowi skuteczną ochronę jego interesów. Wyrok ustalający musi prowadzić definitywnie do zakończenia sporu stron co do prawa czy stosunku prawnego. Interes prawny do wytoczenia powództwa o ustalenie istnienia lub nieistnienia prawa lub stosunku prawnego w zasadzie nie zachodzi, jeżeli zainteresowany może na innej drodze osiągnąć w pełni ochronę swoich praw, w szczególności na drodze powództwa o spełnienie świadczenia. Tak więc należało w tym zakresie ocenić czy powód pomimo zgłoszenia żądania zasądzenia świadczenia, mają także interes prawny w ustaleniu

nieważności przedmiotowej umowy kredytowej. Zdaniem sądu II instancji brak interesu prawnego wystąpi jedynie wówczas, gdy wyrok zasądający świadczenie zapewnia 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., Skoro mimo uwzględnienia roszczenia o zapłatę pozwany Bank rości sobie również ze stosunku prawnego objętego powództwem prawo do świadczenia ze strony powodów (np. żąda zwrotu udzielonego kredytu w wysokości obliczonej zgodnie z treścią kwestionowanej umowy) to należy przyjąć, że w takiej sytuacji nie sposób odmówić dłużnikom (powodom) dążącym do wykazania, że nie są zobowiązani do świadczenia w wysokości poszczególnych rat - przy wykorzystaniu zakwestionowanych klauzul indeksacyjnych - interesu prawnego w dochodzeniu żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego (podobnie Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 11 lutego 2021 r., I ACa 646/20, LEX nr 3164510). Tak więc ustalenie nieważności umowy in causa daje im pewność, że nie powstaną na przyszłość jakiegokolwiek świadczenia wynikające z umowy, a ewentualne roszczenia stron muszą być oparte o nieważność stosunku prawnego.

Niezasadne były też zarzuty naruszenia art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. oraz art. 411 pkt 2 k.c. Przyjęcie rozwiązania jak w omawianej sprawie o wyeliminowaniu z umowy kredytowej mechanizmu indeksacji i związanego z nim ryzyka walutowego powoduje, że tak ukształtowana umowa traci swój zamierzony przez strony charakter (swą naturę) i w związku z tym nie może dalej obowiązywać.

Było niesporne w sprawie, że umowa nie zawiera klauzuli salwatoryjnej, która pozwalałaby na zastosowanie przepisów prawa cywilnego w braku uregulowania danej kwestii w umowie. Brak też jest innych rozwiązań prawnych (wielokrotnie zapowiadanych co do zasad rozliczania tzw. umów frankowych, do których zaliczyć należałoby rozważaną w tej sprawie), które dałyby podstawę do rozliczenia między stronami.

W związku z tym należało poszukiwać rozwiązań prawnych dających podstawę do dokonania rozliczeń między stronami, a jak w niniejszej sprawie do wskazania postawy prawnej żądania zapłaty sformułowanego przez powodów. Powodowie dochodzili żądania zapłaty uiszczonych na rzecz banku kwot w oparciu o instytucję nienależnego świadczenia spełnionego w na podstawie umowy nieważnej. Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że umowa kredytu jest umową wzajemną. Zobowiązanie kredytodawcy do udostępnienia środków pieniężnych jest odpowiednikiem zobowiązania kredytobiorcy do zapłacenia oprocentowania i prowizji. Jej upadek (niezależenie od charakteru prawnego tej sankcji) powoduje obowiązek zwrotu wzajemnych świadczeń stron (art. 494 – 497 w zw. 411 w zw. z art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c.). Tak więc powodowie zobowiązani są zwrócić na rzecz banku kwotę uruchomionego kredytu, zaś bank – wszystkie dokonane wpłaty. W tym miejscu Sąd Apelacyjny pragnie wskazać na stanowisko wyrażone w uchwale składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021r. w sprawie III CZP 6/21, gdzie Sąd ten wyraził pogląd, że: „1. Niedozwolone postanowienie umowne (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. 2. Jeżeli bez skutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna.”, które potwierdza zapatrywanie sądu II instancji.

Niezasadny był też podniesiony w trakcie postępowania apelacyjnego zarzut zatrzymania. Pozwany bank przedłożył w piśmie procesowym datowanym na 1 lipca 2021r. (k. 337 in. akt) zarzut zatrzymania świadczenia i przedstawiając dowody doręczenia pisma obejmującego taki zarzut bezpośrednio powodom (karta 341 i n. i 381 akt). W takiej sytuacji zważyć należało, że zgodnie z art. 496 k.c. jeżeli skutek odstąpienia od umowy strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot, przy czym zgodnie z art. 497 k.c. uregulowanie to stosuje się odpowiednio w razie rozwiązania lub nieważności umowy wzajemnej. Możliwość zastosowania powyższego uprawnienia ograniczona jest przez prawodawcę do zobowiązań wzajemnych - a zatem w sytuacji, w której świadczenie

jednej ze stron jest odpowiednikiem świadczenia drugiej (art. 487 § 2 k.c.). Wzajemność umowy kredytowej początkowo wzbudzała wątpliwości. Obecnie jednak przeważający jest pogląd, zgodnie z którym świadczenie przez kredytobiorcę z tytułu odsetek i prowizji jest odpowiednikiem świadczenia banku (vide uzasadnienie wyroku z dnia 7 marca 2017 r.; sygn. akt II CSK 281/16 czy wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019r.; V CSK 382/18). Sąd Apelacyjny w tym składzie te poglądy w pełni podziela, co już wyżej sygnalizował. Rozważania te prowadzą do wniosku, że pozwany Bank co do zasady uprawniony był do zgłoszenia zarzutu zatrzymania w tej sprawie.

Niemniej zarzut ten nie mógł odnieść zamierzonego skutku. Pełnomocnik pozwanego zgłaszając zarzut zatrzymania uczynił to warunkowo, a mianowicie zaznaczył, że składa oświadczenie na zasadzie ewentualności. Warunkowy charakter zarzutu zatrzymania wynikał z faktu, że pozwany konsekwentnie zarówno w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, jak i w postępowaniu apelacyjnym twierdził, że umowa zawarta z powodami była ważna. Stąd, że zarówno powodom nie przysługuje roszczenie o zwrot spełnionych świadczeń. Podobnie sformułowane było materialno-prawne oświadczenie pozwanego Banku o skorzystaniu z prawa zatrzymania złożone pozwanym datowane na 24 czerwca 2021r. Mowa w nim była „o ewentualnym skorzystaniu przez Bank z prawa zatrzymania świadczenia ...” (k. 341v).

Oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania ma zaś charakter jednostronnej czynności prawnej. W tym kontekście wskazać należy, że przyjmuje się, iż niedopuszczalne jest zastrzeganie warunku w przypadku składania jednostronnych oświadczeń woli o charakterze prawo kształtującym (tak K. Mularski w M. Gutowski (red.), Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz, uwagi do art. 496). Zastrzeżenie warunku powoduje w przypadku takiej czynności jej nieważność z uwagi na sprzeczność z prawem, co wynika z art. 89 k.c. umożliwiającego zastrzeganie warunku tylko w przypadku czynności prawnych, których właściwość na to pozwala. Tak więc mając to na uwadze sąd II instancji nie znalazł podstaw do dalszych rozważań zasadności tego zarzutu.

W ocenie sądu II instancji zasadny był natomiast zarzut naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, tj. art. 321 § 1 k.p.c. w zw. z art. 187 § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. poprzez zasądzenie na rzecz powodów kwoty po 55.269,04 zł w sytuacji, gdy takie żądanie nie zostało sformułowane przez stronę powodową.

W ocenie Sądu Apelacyjnego niesporne pozostawało, że zarówno w chwili orzekania przez sąd I instancji, jak i sąd II instancji powodowie byli rozwiedzionymi małżonkami, natomiast w chwili zawierania umowy pozostawali małżonkami. Do zamknięcia rozprawy przed sądem II instancji nie został przeprowadzony podział majątku między nimi. Wierzytelność o świadczenie podzielne (a takim było chwili zawierania umowy) objęta była wspólnością majątkową małżeńską, która na skutek rozwodu ten charakter utraciła. Zgodnie z art. 43 k.r.o. po ustaniu wspólności majątkowej przedmioty objęte bezudziałową wspólnością majątkową stają się współwłasnością w częściach ułamkowych i co do zasady są równe. Skoro nie doszło do podziału majątku brak było podstaw do dokonywania podziału kwoty dochodzonej pozwem pomiędzy powodów. Mając to na uwadze Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. w zw. z art. 43 k.r.o. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że dochodzona kwotę w całości zasądził na rzecz powodów.

Natomiast apelacja jako niezasadna w pozostałym zakresie została na podstawie art. 385 k.p.c. oddalona. O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. Pozwany co do zasady przegrał postępowanie apelacyjne i dlatego powinien zwrócić powodom koszty procesu poniesione w tym postępowaniu, na które składa się wynagrodzenie pełnomocnika ustalone na podstawie § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2018r., poz. 265) w stawce minimalnej.

SSA Zbigniew Merchel