

Sygn. akt I ACa 1019/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 31 marca 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Zbigniew Merchel

Protokolant: sekr. sądowy Magdalena Jurkiewicz

po rozpoznaniu w dniu 28 marca 2023 r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa E. S. i W. S.

przeciwko R. Bank (...) w W. (Spółka Akcyjna) Oddział w Polsce z siedzibą w W.

o zapłatę i ustalenie, ewentualnie o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Elblągu

z dnia 13 maja 2022 r., sygn. akt I C 41/21

I/ zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 2 (drugim) w ten sposób, że skreśla słowa „do dnia zapłaty” i w to miejsce wpisuje słowa „do dnia 28 marca 2023r. oraz oddala roszczenie o zapłatę odsetek ustawowych za opóźnienie od wskazanych w tym punkcie należności głównych za okres od dnia 28 marca 2023 r. do dnia zapłaty oraz zastrzega na rzecz pozwanego prawo zatrzymania zasądzonej od niego w punkcie 2. (drugim) na rzecz powodów należności po 105.709, 67 zł do czasu zaoferowania przez powodów zwrotu na rzecz pozwanego tych kwot lub zabezpieczenia roszczenia o jej zwrot”;

II/ zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 3 (trzecim) w ten sposób, że skreśla słowo „solidarnie”;

III/ oddala apelację w pozostałym zakresie;

IV/ zasądza od pozwanego R. Bank (...) w W. (Spółka Akcyjna) Oddział w Polsce z siedzibą w W. rzecz powodów E. S. i W. S. kwotę 8.100 (osiem tysięcy sto) zł wraz odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie za czas po upływie tygodnia od dnia ogłoszenia orzeczenia do dnia zapłaty tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie apelacyjne.

Na oryginale właściwy podpis.

I ACa 1019/22

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 13 maja 2022r. w sprawie I C 41/21 Sąd Okręgowy w Elblągu w całości uwzględnił powództwo główne powodów E. S. i W. S. przeciwko R. Bank (...) w W. (Spółka Akcyjna) Oddział w Polsce z siedzibą w W. i:

1. ustalił, że nie istnieje pomiędzy stronami stosunek prawny wynikający z umowy o kredyt hipoteczny Nr (...) zawartej dnia 8 maja 2008r. pomiędzy powodami E. S. i W. S. oraz poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Spółką Akcyjną Oddział w Polsce z siedzibą w W.;

2. zasądził od pozwanego R. Bank (...) w W. (Spółka Akcyjna) Oddział w Polsce z siedzibą w W. na rzecz powodów E. S. i W. S. kwoty po 105.709,67 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 6 marca 2020r. do dnia zapłaty;

3. zasądził od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 11.885 zł tytułem zwrotu kosztów procesu z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty.

W ustaleniach sąd I instancji wskazał na okoliczności zawarcia umowy o kredyt hipoteczny Nr (...) zawartej dnia 8 maja 2008r. pomiędzy powodami E. S. i W. S. oraz poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Spółką Akcyjną Oddział w Polsce z siedzibą w W., jak i przedstawił postanowienia zawartej umowy. Wskazał, że pismem z dnia 27 lutego 2020 r. powodowie wezwali pozwanego do zapłaty, wskazując na nieważność umowy kredytu zawartej w dniu 8 maja 2008 r., powołując się na abuzywność części klauzul umownych. Domagali się zapłaty przez pozwanego kwoty 211.419,34 zł w terminie 30 dni od dnia doręczenia pozwanemu wezwania do zapłaty.

Pozwany w odpowiedzi z dnia 5 marca 2020 r. oświadczył, że żądań powodów nie uwzględni.

W dniu 27 lutego 2020 r. powodowie zawezwali pozwanego do próby ugodowej. Do zawarcia ugody między stronami nie doszło.

W ramach realizacji zobowiązań z umowy sąd I instancji ustalił, że powodowie uregulowali na rzecz pozwanego kwotę nie mniejszą niż 211.419,34 zł.

W rozważaniach prawnych sąd I instancji wskazał i uzasadnił w jego ocenie zasadne powództwo o ustalenie oparte o art. 189 k.p.c.

Odnosząc się do żądania zapłaty jakie sformułowali powodowie w pierwszej kolejności ocenił charakter umowy łączącej strony. Wskazał, że jej przedmiotem był kredyt złotówkowy, indeksowany frankiem szwajcarskim. Zgodnie z umową świadczenie kredytowe wypłacono w walucie polskiej, w tej samej walucie dokonywana była spłata, również zabezpieczenie hipoteczne wyrażone zostało w walucie polskiej. Podzielił poglądy prezentowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego, że umowa wiążąca wysokość udzielonego kredytu oraz wysokość jego spłat z kursem waluty obcej, np. franka szwajcarskiego, nie jest sprzeczna z ogólną konstrukcją umowy kredytu, przewidzianą w art. 69 ust. 1 prawa bankowego. Jednakże w ocenie Sądu Okręgowego analizowaną umowę należało interpretować w ten sposób, że strony zawarły umowę kredytu wyrażoną w złotych polskich z mechanizmem waloryzacyjnym w postaci kursu CHF, ustalanego przez pozwanego bank. W ocenie Sądu takie brzmienie umowy nie odpowiadało wymogom art. 69 Prawa bankowego, gdyż w dacie zawarcia umowy nie była znana kwota kredytu, odnosiła się bowiem do nieznanego stronom kursu CHF, ustalanego dopiero w dniu wypłaty kredytu. Wskazał, że nie ma możliwości prawidłowego wykonania umowy kredytu bez określenia zasad ustalania kursu waluty, w oparciu o który winno nastąpić przeliczenie kwoty zobowiązania. Ryzyko wynikające ze zmiany kursu waluty obcej dla kredytobiorcy ma przede wszystkim ten skutek, że zmieniający się kurs waluty skutkuje zmianą wysokości rat kapitałowo-odsetkowych. Konsekwencją związania kredytu z kursem waluty obcej jest także zmiana wysokości zadłużenia wyrażonego w walucie krajowej, pozostającego do spłaty. Umowa ta jest pozbawiona nie tylko essentialia negotii w postaci ustalenia kwoty kredytu na dzień zawarcia umowy, ale też bardzo ważnego składnika, jakim jest określenie w sposób transparentny wysokości raty kredytowej, co prowadzi do jej nieważności stosownie do art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe. Poza tym wskazał, że należałoby oczekiwać, aby w przypadku określenia wysokości świadczenia w wyniku waloryzacji miernik wartości służący waloryzacji, był określany w sposób precyzyjny, aby możliwe było jego obiektywne oznaczenie. W przeciwnym razie nie dochodzi do spełnienia wymogu oznaczoności świadczenia.

Pozostawienie jednej ze stron możliwości swobodnego kształtowania wskaźnika waloryzacji w trakcie trwania stosunku zobowiązaniowego, skutkuje brakiem określenia wysokości świadczenia. Umowa stron nie przewidywała żadnych ograniczeń w określaniu przez bank kursów w tabelach kursów obowiązujących w banku. Z umowy nie wynikało, aby kurs z tabel banku miał być rynkowy, sprawiedliwy czy rozsądny. Umowa pozostawiała bankowi w istocie dowolność w ustalaniu poziomu kursu walut obcych. Nie przewidywała żadnych kryteriów, wedle których miałby być ustalony kurs z tabeli, ani instrumentów, które mogłyby służyć kredytobiorcom do wpłynięcia na wysokość tego kursu lub będących ograniczeniem dla banku. W ocenie Sądu Okręgowego konstrukcja umowy uzależniająca wysokość zobowiązania powodów od jednostronnej decyzji Banku oraz zakładająca obarczenie tylko powodów ryzykiem wzrostu kursu CHF powoduje nieważność umowy w całości na mocy art. 58 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c., gdyż w umowie zabrakło jakichkolwiek postanowień umownych, które w przypadku wzrostu kursu CHF rozkładałyby ciężar tego wzrostu w sposób uczciwy, czyli w większym zakresie na bank jako profesjonalistę, a przeciwnie nastąpiło przerzucenie całego ciężaru ryzyka wzrostu kursu na konsumenta.

Dalej sąd I instancji odniósł się do zarzutu abuzywności postanowień umowy zawartych w § 7 ust. 4 umowy i § 9 ust. 2 pkt 1 regulaminu (klauzul waloryzacyjnych). Wskazał, że powodowie byli konsumentami w rozumieniu art. 22¹ k.c., a zatem przysługuje im ochrona wynikająca z obowiązujących przepisów, w tym w szczególności z art. 385¹ i nast. k.c.

Dalej ustalał czy postanowienia umowy zawartej pomiędzy stronami zostały uzgodnione indywidualnie, czy określają główne świadczenia stron i czy kształtują prawa i obowiązki pozwanych w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Wskazał, że szczególna ochrona zasady swobody kształtowania treści i zawierania umów z konsumentem, oparta jest na domniemaniu braku indywidualnego uzgodnienia postanowień wzorca. Jako wiarygodne Sąd ocenił zeznania powodów w zakresie tego, że nie doszło do indywidualnego uzgodnienia warunków umowy. Dalej przyjął, że ciężar wykazania, że w/w klauzule były indywidualnie uzgodnione spoczywał na stronie pozwanej, jako wywodzącej z tego twierdzenia skutki prawne (art. 385¹ § 4 k.c.). Pozwany nie wykazał, że strona powodowa mogła wpływać na treść zakwestionowanych postanowień, w szczególności, aby negocjowano zapisy umowy, zwłaszcza dotyczące sposobu ustalania kursów waluty zarówno w zakresie wypłaty środków z kredytu, jak spłaty poszczególnych rat. Nie miał wątpliwości, że podpisana przez strony umowa kredytu hipotecznego denominowanego do CHF stanowiła opracowany przez Bank wzorec umowny, a rola kredytobiorcy w istocie ograniczała się jedynie do podjęcia decyzji o przystąpieniu do niej i nie stanowi realnego wpływu kredytobiorcy na treść jej postanowień. Uznał sąd I instancji, że powodowie nie mogli mieć żadnego realnego wpływu na stosowany kurs waluty CHF. Dodać należy, że w umowie odwołano się do kursów walut zawartych w Tabeli obowiązującej w banku, a to oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między stronami umowy. Odnosząc się do kwestii ryzyka walutowego to uznał sąd ad quo, że powodowie wprawdzie złożyli oświadczenia, z których wynika, że mają świadomość ryzyka związanego ze zmianą kursu waluty i to ryzyko ponoszą. Zauważył jednak, że podpisując wymienione wyżej oświadczenie, kredytobiorca przyjął wyłącznie na siebie ryzyko zmiany kursów waluty polegające na wzroście wysokości zadłużenia z tytułu kredytu oraz wzroście wysokości rat kredytu przy wzroście kursów waluty kredytu. Zdaniem Sądu Okręgowego godzi to w równowagę kontraktową stron. Nie znajdowało żadnego uzasadnienia to, że tylko kredytobiorcy mieli ponosić ryzyko zmiany kursu CHF. Elementarne zasady uczciwości nakazywały rozłożyć to ryzyko po obu stronach umowy kredytowej. Natomiast przy uwzględnieniu pozycji dominującej kredytodawcy, zwłaszcza przy założeniu charakteru jego działalności i tym samym większej możliwości przewidywania zmiany kursów, to ryzyko, zdaniem Sądu, powinno w większym stopniu obciążać bank. Wskazał, że w orzecznictwie i doktrynie powszechnie przyjmuje się, że wyrażona przez konsumenta zgoda nie usuwa niedozwolonego charakteru zapisu umownego, godzącego w interesy słabszej strony (konsumenta). Podkreślił, że sama świadomość kredytobiorcy o ryzyku związanym ze zmianą kursu waluty, nie oznacza wykonania przez bank spoczywających na nim jako przedsiębiorcy obowiązków względem konsumenta, którym jest obowiązek przedstawienia powodom wszelkich dostępnych dla banku informacji, które pozwoliłyby konsumentom zorientować się co do rzeczywistego rozmiaru przyjmowanego na siebie ryzyka i podjąć świadomą decyzję w tym zakresie, w tym oszacować rzeczywisty koszt kredytu, z uwzględnieniem zagrożenia zwyżką kursu. Tymczasem z ustalonego stanu faktycznego nie wynika, by powodom zobrazowano skutki wzrostu kursu waluty, jak również nie przedstawiono

historycznych wahań kursów tej waluty w okresie adekwatnym do określonego w umowie terminu spłaty kredytu. Nie chodzi bowiem tylko o ogólną wiedzę, że kursy walut zmieniają się, ale o uwidocznienie, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływających z umowy konsekwencji ekonomicznych, w tym przyjęcia przez kredytobiorcę ryzyka kursowego, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty. Zmiany kursów CHF do roku 2008 r., kiedy to kurs tej waluty w stosunku do PLN utrzymywał się na niskim, stabilnym poziomie wskazują, jak istotną dla oceny ryzyka zaciągnięcia przez konsumenta kredytu powiązanego z tą walutą była pełna i szczegółowa informacja banku o ryzykach, jakie niesie za sobą zaciągnięcie kredytu indeksowanego do CHF. Było to istotne, tym bardziej że wykreowany umową stosunek prawny miał trwać przez 35 lat, co zwiększało ryzyko zaistnienia zmian kursu CHF, trudnych do wyobrażenia przez konsumenta w dacie zawierania umowy. Wypełnienie obowiązku informacyjnego wymagało pełnej informacji o ryzyku zarówno w odniesieniu do wysokości raty, jak i kapitału pozostałego do spłaty. Ponieważ przekaz kierowany do konsumenta musi być jasny i zrozumiały, podanie informacji powinno nastąpić poprzez m.in., wskazanie nieograniczonego charakteru ryzyka walutowego. Produkt banku przedstawiany był jako bezpieczny i atrakcyjny. Ponadto przedstawienie konsumentowi jakichkolwiek informacji musi się odbywać w warunkach umożliwiających spokojne, niezakłócone zapoznanie się z nimi oraz swobodne ich przeanalizowanie. Z pewnością nie spełnia tego wymogu przedłożenie konsumentowi pakietu dokumentów obejmującego zamieszczone oświadczenia wśród szeregu innych postanowień i oświadczeń składających się na obszerną umowę kredytową. Stąd klauzule zawarte w umowie podpisanej przez powodów, określające zasadę ustalania wysokości salda wypłacanego kredytu w CHF w oparciu o tabelę kursów ustalaną przez bank według kursu kupna oraz wysokość rat kredytowych w złotych polskich w oparciu o tabelę kursów ustalaną przez bank według kursu sprzedaży, są typowymi klauzulami abuzywnymi w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

Odnosząc się do kwestii skutków abuzywnych klauzul w tej konkretnej umowie Sąd Okręgowy wskazał, że powodowie zajęli jednoznaczne stanowisko w sprawie, domagając się przede wszystkim ustalenia, że umowa zawarta z pozwanym jest nieważna w całości. Powyższa argumentacja przemawiała za zakazem wprowadzania przez Sąd do umowy treści zastępujących klauzule abuzywne, wbrew woli konsumenta. Nadto, by w ogóle móc rozważyć zastąpienie abuzywnej normy innym przepisem prawa, należałoby najpierw rozważyć, czy norma taka istniała w chwili zawarcia umowy. W tym kontekście nie może być więc brany pod uwagę art. 358 § 2 k.c., w myśl którego wartość waluty obcej określa się według kursu średniego, ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia wymagalności roszczenia, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna zastrzeżają inaczej, gdyż norma ta została wprowadzona do Kodeksu Cywilnego dopiero dnia 24 stycznia 2009 r. Podstaw takich nie mogą też stanowić art. 56 k.c., ani art. 354 k.c., czy też art. 65 § 2 k.c. Przepisy te nie kreują bowiem żadnych norm dyspozytywnych, które mogłyby zastąpić kwestionowane.

Wylimitowanie określonych powyżej klauzul umownych oznaczało, że umowa jest nieważna w całości. Nie zasługiwała na ochronę ta strona umowy, która wprowadza do umowy niedozwolone klauzule, bo postępuje nieuczciwie i korzysta ekonomicznie ze swej dominującej pozycji.

W ocenie Sądu Okręgowego skutkiem usunięcia niedozwolonych klauzul nie może być zmiana charakteru umowy, bowiem umowa o kredyt indeksowany nie jest zwykłą umową o kredyt, nie można też uzupełnić takiej umowy art. 358 k.c., czyli kursem średnim NBP. Mając na względzie poszanowanie woli stron umowy, jak również niemożność przyjęcia takich skutków wprowadzenia do umowy niedozwolonych postanowień, które byłyby niekorzystne dla konsumenta, przyjęć należało, że bez dotkniętych częściową nieważnością postanowień dotyczących wysokości oprocentowania, umowa nie zostałaby zawarta. Dlatego też należało stwierdzić, że umowa kredytu zawarta między stronami jest w całości nieważna.

Skutkiem powyższego było uznanie, że wszelkie kwoty przekazane pozwanemu przez stronę powodową w ramach wykonywania stosunku obligacyjnego – umowy kredytu z dnia 8 maja 2008 r. – stanowiły świadczenia nienależne w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. W konsekwencji przy uwzględnieniu teorii dwóch kondycji roszczenie główne zasługiwało na uwzględnienie w całości, znajdując co do wysokości potwierdzenie w treści zaświadczenia wystawionego przez pozwanego.

Ponieważ wysokość zasądzonej kwoty znajdowała potwierdzenie w zestawieniu, wystawionym przez pozwanego, to wnioski o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów i rachunkowości na okoliczność wysokości zobowiązania powodów należało pominąć, w oparciu o art. 235² § 1 pkt 2 i 5 k.p.c.

Zdaniem sądu I instancji nie pozostawał usprawiedliwionym podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia roszczeń powodów. Oddalenie powództwa z powodu upływu terminu, mogłoby nastąpić tylko wówczas, gdyby prawo materialne przewidywało termin prekluzyjny do wytoczenia powództwa. Dla powództwa o ustalenie nieważności umowy lub o ustalenie nieistnienia praw wynikających z tej umowy prawo nie przewiduje terminu. Z kolei w odniesieniu do roszczenia o zapłatę należy zaznaczyć, że zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 7 maja 2021 r. (sygn. akt III CZP 6/21), której nadano moc zasady prawnej, jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.) Można żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna.

Zobowiązanie do zwrotu nienależnego świadczenia ma charakter bezterminowy, a zatem w takiej sytuacji termin spełnienia takiego świadczenia musi być wyznaczony zgodnie art. 455 k.c., a zatem niezwłocznie po wezwaniu skierowanym przez zubożonego. Za taki moment uznać należy w warunkach niniejszej sprawy złożenie przez powodów reklamacji z dnia 27 lutego 2020r., w której jednoznacznie powoływali się na nieważność umowy.

Podstawę rozstrzygnięcia w przedmiocie odsetek ustawowych za opóźnienie stanowił art. 481 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 455 k.c. Sąd zasądził odsetki ustawowe za opóźnienie od kwot po 105.709,67 zł od dnia 6 marca 2020 r. do dnia zapłaty, mając na uwadze okoliczność, iż pozwanemu wezwanie do zapłaty zawarte w reklamacji doręczone zostało skutecznie w dniu 5 marca 2020 r.

O kosztach procesu orzekł stosownie do zasady odpowiedzialności za wynik sprawy na podstawie art. 98 § 1, 1¹ i 3 k.p.c., art. 99 k.p.c. i § 2 pkt 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. 2018, poz. 265), obciążając nimi w całości pozwanego.

Apelację od tego wyroku wywiódł pozwany R. Bank (...) z siedzibą w W.. Zaskarżał wyrok Sądu Okręgowego w Elblągu z dnia 13 maja 2022 roku, sygn. akt I C 41/21 w całości. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucał apelant:

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

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, że postanowienia umowne dotyczące indeksacji 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;

ii. brak uwzględnienia okoliczności: (i) zapoznania się przez stronę powodową z postanowieniami umowy i regulaminu w odniesieniu do kredytu indeksowanego do waluty obcej; (ii) zapoznania strony powodowej z kwestią ryzyka kursowego, (iii) świadomości strony powodowej w zakresie ryzyka kursowego związanego z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt, (iv) świadomego i swobodnego wyboru przez stronę powodową kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz świadomej rezygnacji z zaciągnięcia kredytu w złotych, podczas gdy okoliczności te wynikają z dowodów w postaci dokumentów złożonych w niniejszej sprawie:

(...). ustalenie, że pozwany dysponował pełną swobodą i dowolnością w kształtowaniu kursów walut co narażało konsumenta na niczym nieograniczoną arbitralność decyzji banku w tym zakresie, podczas gdy z dostarczonych przez pozwanego informacji i dokumentów wynika, że pozwany bank nie posiadał uprawnienia do arbitralnego ustalania kursów walut;

iv. ustalenie, że pozwany nieprawidłowo pouczył stronę powodową o ryzyku kursowym, podczas gdy brak jest wskazań prawnych co do zakresu informacyjnego, jaki powinien zostać spełniony przez pozwany bank w tym zakresie;

v. nieustalenie istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy faktu, jakie procedury obowiązywały w banku w dacie zawarcia umowy w zakresie informowania klientów o kredycie indeksowanym 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 indeksowanego poinformowana, pomimo zaoferowania przez stronę pozwaną dowodu w tym zakresie, tj. zeznań świadka A. S.

vi. poprzez uznanie, że powodowie wykazali, że spłacali kredyt wspólnie (w częściach równych).

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

art. 321 § 1 k.p.c. poprzez zasądzenie kosztów procesu w sposób solidarny, mimo że strona powodowa takiego roszczenia nie zgłosiła;

2. Naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

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

b) art. 353¹ k.c. w zw. art. 69 ust. 1 i 2 pkt 4a prawa bankowego w zw. z art. 58 § 1, 2 i § 3 k.c. oraz art. 65 k.c. poprzez przyjęcie, że konstrukcja indeksacji przyjęta w umowie zawartej ze stroną została ukształtowana z naruszeniem granic swobody umów, co prowadzi do nieważności umowy w całości;

c) art. 385* § 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 brak pełnego uwzględnienia w niniejszej sprawie skutków wyodrębnienia w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej klauzul ryzyka walutowego, dotyczących stricte zastosowania mechanizmu indeksacji zobowiązania kredytowego kursem waluty obcej (dalej określane jako "klauzule ryzyka walutowego") oraz klauzul spreadów walutowych, dotyczących wyłącznie odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych (dalej określane jako "klauzule spreadowe") i w konsekwencji dokonanie oceny wszelkich postanowień indeksacyjnych zawartych w umowie, 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, samostanowieniami określającymi główne świadczenia stron oraz są jednoznaczne - co wyklucza ich ocenę pod kątem abuzywności, zaś jedynie klauzule spreadowe nie określają głównego świadczenia stron, co w konsekwencji doprowadziło do nieprawidłowego przeprowadzenia oceny zarówno klauzuli ryzyka walutowego i klauzuli spreadowej przez pryzmat przesłanek, o których mowa w art. 385¹ § 1 k.c.;

d) art. 65 k.c. i art. 69 Prawa bankowego poprzez błędne przyjęcie, że postanowienia indeksacyjne dotyczące wyłącznie odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych (klauzule spreadowe) określają główne świadczenia stron umowy kredytu;

- e) art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. poprzez przyjęcie, że postanowienia indeksacyjne zawarte w umowie nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny i zrozumiały;

f) art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że postanowienia umowne dotyczące indeksacji stanowią niedozwolone postanowienia umowne;

g) art. 56 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 pełnej obowiązkowej oceny przez Sąd skutków dla strony powodowej potencjalnego uznania umowy za nieważną; (ii) błędne przyjęcie, że brak jest odpowiednich przepisów dyspozytywnych określających zasady indeksacji 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 indeksacyjnych 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;

h) art. 385¹ § 2 k.c. w związku z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 oraz w związku z motywem dwudziestym pierwszym Dyrektywy 93/13, poprzez brak przyjęcia, że w sytuacji stwierdzenia niedozwolonego (nieuczciwego) charakteru całego mechanizmu indeksacji i konieczności wyeliminowania z umowy postanowień indeksacyjnych dotyczących zasad wypłaty oraz spłaty kredytu, możliwe jest zastosowanie stawki referencyjnej WIBOR, podczas gdy wyeliminowanie całego mechanizmu indeksacji zastosowanego w umowie powinno prowadzić do uznania, że kredyt jest kredytem złotowym, oprocentowanym według sumy stawki referencyjnej WIBOR charakterystycznej dla zobowiązań w walucie polskiej oraz marży banku;

i) art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r., o zmianie ustawy - prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw w zw. z art. 69 ust. 3 prawa bankowego i art. 75b prawa bankowego poprzez, brak uwzględnienia okoliczności, że strona powodowa mogła decydować się na zawarcie aneksu, na podstawie którego spłata kredytu byłaby dokonywana bezpośrednio w walucie waloryzacji, co powodowałoby, że zakwestionowane przez stronę powodową postanowienia umowne odsyłające do tabel kursowych banku nie miałyby zastosowania;

j) 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;

k) art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 455 k.c. poprzez zasądzenie odsetek ustawowych nie uwzględniając daty złożenia przez stronę powodową oświadczenia, w wyniku którego umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna;

W oparciu o tak sformułowane zarzuty, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. w zw. z art. 368 § 1 pkt 5 k.p.c., wnosił apelant o zmianę wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

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

Powodowie w odpowiedzi na apelację wnosili o jej oddalenie i zasądzenie kosztów za to postępowanie.

Na etapie postępowania apelacyjnego apelant w piśmie procesowym z dnia 22 marca 2023r. (k. 494 i n.) zgłosił zarzut zatrzymania, gdzie załączył pełnomocnictwo materialnoprawne do zgłoszenia tego zarzutu, jak przedłożył oświadczenia o zarzucie dla powodów oraz dowody doręczenia tych oświadczeń 20 marca 2023r. powodom.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja tylko w niewielkim zakresie była zasadna.

Przed wywodami formalnymi i merytorycznymi sąd II instancji pragnie wskazać, że sprawę niniejszą rozpoznał na rozprawie. Przyczynkiem do takiego sposobu rozstrzygnięcia było to, że apelacja w niniejszej sprawie wpłynęła po 7 listopada 2019r., a więc po zmianach wynikających z ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. (Dz.U. poz. 1469) zmieniającej Kodeks postępowania cywilnego z dniem 7 listopada 2019 r., gdzie też doszło do zmiany art. 374 k.p.c. Obecnie przeprowadzenia rozprawy przez sąd drugiej instancji jest obligatoryjne, gdy strona w apelacji lub odpowiedzi na apelację złożyła wniosek o przeprowadzenie rozprawy. Sąd związany jest wnioskiem strony. W niniejszej sprawie

wniosek taki zawarty został w apelacji. W tym stanie sprawy sąd uznał, że zachodziły przesłanki do rozpoznania sprawy na rozprawie.

Dalej sąd II instancji wskazuje, że orzekał w oparciu o art. 15zszs¹ pkt 1 i 4 zd. 1 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem (...)19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1842 ze zm. – szczególnie uwzględnwszy zmianę art. 15zszs¹ 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. Sąd orzeczenie wydano w sprawie w składzie jednego sędziego.

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.

Jak już wskazano postępowanie apelacyjne polega na merytorycznym rozpoznaniu sprawy. Sąd 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. W niniejszym postępowaniu nowymi okolicznościami był zgłoszony zarzut zatrzymania i dowody w związku z nim złożone. Uzasadniając zapadłe rozstrzygnięcie Sąd Apelacyjny w tym miejscu pragnie wskazać na zmieniony art. 387 § 2¹ k.p.c. ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. (Dz.U. poz. 1469) zmieniającej Kodeks postępowania cywilnego z dniem 7 listopada 2019 r., który wskazuje na wymagania uzasadnienia wyroku sądu drugiej instancji. Mając to na uwadze, 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 aprobeuje i przyjmuje za własne. Sąd II instancji podzielił także zasadnicze rozważania prawne Sądu Okręgowego co do podstaw prawnych dochodzonego roszczenia stąd w swoim pisemnym uzasadnieniu nie powtarza szczegółowo ustaleń i rozważań sądu I instancji, które zawarte są w doręczonym stronom pisemnym uzasadnieniu Sądu Okręgowego.

Przechodząc z kolei do oceny zarzutów apelacji, to wskazać należy, że w apelacji postawiono zarówno zarzuty naruszenia prawa procesowego, jak i materialnego. Logicznym jest, 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, a następnie związanych z nimi zarzutów dotyczących prawa materialnego, a na koniec pozostałych zarzutów naruszenia prawa materialnego.

Zdaniem sądu II instancji niezasadny był zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Sąd Okręgowy dokonał prawidłowej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a wyprowadzone z tego wnioski są spójne i logiczne i nie są sprzeczne z tym materiałem.

Sąd Apelacyjny podziela stanowisko sądu II instancji, że powodowie nie mieli możliwości negocjowania warunków umowy, ani nie doszło do indywidualnego ustalenia jakichkolwiek klauzul umownych. Wybór jednego z dostępnych produktów opartych o gotowy wzorzec nigdy nie może być traktowane jako proces negocjacji. Zgodnie z art. 3 ust. 2 Dyrektywy 93/13 „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.” Sporna umowa opierała się

na gotowym wzorcu, a ponadto mechanizmy przeliczeniowe znajdowały się w regulaminie obowiązującym wszystkich klientów ówczesnego (...) S.A. Pozwany nie sprostował zatem ciężarowi wykazania, że postanowienia umowne były przedmiotem negocjacji, a to na nim spoczywa ten obowiązek w świetle art. 385¹ § 4 k.c.

Pouczenie o ryzyku, na które powołuje się pozwany, było tak ogólne, że powodowie jako konsumenci nie byli w stanie na jego podstawie ustalić rzeczywistego zagrożenia wynikającego z zawarcia umowy indeksowanej do CHF. Sąd Okręgowy prawidłowo przyjął, że powodowie nie mieli pełnej świadomości charakteru umowy ani skali ryzyka. To na pozwanym jako przedsiębiorcy, spoczywał obowiązek wyjaśnienia zarówno kluczowych zasad funkcjonowania kredytu waloryzowanego, jak i wynikających z tego zagrożeń. Pozwany nie wykazał w toku postępowania przed sądem I instancji, aby przekazał powodom informacje potrzebne do podjęcia świadomej decyzji.

Nie czyni zadość obowiązkowi informacyjnemu zamieszczenie ogólnego i blankietowego oświadczenia o poinformowaniu o ryzyku, gdyż nie zawierało ono jakichkolwiek konkretnych wiadomości. Okoliczność, że powodowie oświadczyli, że są w pełni świadomi potencjalnych ryzyk wynikających z zawarcia wspomnianej umowy, nie ma sama w sobie znaczenia dla oceny czy przedsiębiorca spełnił wspomniany wymóg przejrzystości. Aby uznać, że poinformowanie powodów nastąpiło w odpowiedni sposób, powinno ono wiązać się z zaprezentowaniem sposobu wzrostu zobowiązania w wypadku umocnienia się waluty CHF w dłuższym okresie. Tymczasem Bank zaniechał przedstawienia wykresów, tabel czy innych dokumentów, które obrazowałyby rzeczywistą skalę zagrożenia. Poza tym treść oświadczenia została przygotowana na wzorcu banku, bez udziału kredytobiorców, bez możliwości modyfikacji jego treści, która to treść była niemal identyczna dla każdego konsumenta, niedostosowana do jego indywidualnej sytuacji oraz umiejętności poznawczych. Takie działanie pozwanego wskazuje jedynie, że pozwany podjął czynności zmierzające do stworzenia pozorów dopełnienia przez niego obowiązku informacyjnego w chwili zawierania umowy.

Co się tyczy kwestii ustalania kursów przez pozwany Bank to jest to okoliczność irrelevantna na gruncie niniejszej sprawy. Bez znaczenia pozostawała okoliczność, w jaki sposób kształtowały się kursy waluty CHF, czy zastosowany przez Bank kurs stanowił kurs zgodny ze zwyczajem rynkowym oraz w jaki sposób dochodziło do ustalenia tzw. kursu rynkowego. W niniejszej sprawie istotnym pozostaje jedynie fakt, że pozwany nie dopełnił obowiązku informacyjnego względem powodów, stosował arbitralnie ustalone przez siebie różne kursy, jednostronnie kształtując tym samym sytuację powodów i rażąco naruszając ich interesy. Zdaniem sądu II instancji pozwany Bank na podstawie zaferowanych dowodów nie wykazał, że dostarczył powodom (konsumentom) wystarczających i dokładnych informacji pozwalających na zrozumienie konkretnych działań przedmiotowego mechanizmu finansowego i oszacować w ten sposób, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencje ekonomiczne – potencjalnie istotne – takich warunków dla swoich zobowiązań finansowych w całym okresie obowiązywania tej umowy (art. 6 k.c.).

W ocenie Sąd Apelacyjny zasadny był zarzut naruszenia art. 321 § 1 k.p.c. co do rozstrzygnięcia o kosztach procesu, gdzie zasądzono je solidarnie, natomiast takie żądanie nie zostało sformułowane, jak i brak było podstaw by w ten sposób orzekać o kosztach. Po stronie powodów nie zachodzi przewidziany w art. 367 k.c. przypadek solidarności wierzycieli. Zgodnie z art. 369 k.c. zobowiązanie jest solidarne, jeżeli to wynika z ustawy lub z czynności prawnej. Solidarności nie domniemywa się. W niniejszej sprawie podstawę prawną dochodzonego roszczenia stanowiły przepisy o nienależnym świadczeniu, z których taka solidarność nie wynika. Wprawdzie powodowie są obecnie małżonkami, ale przepis art. 30 § 1 k.r.o. wprowadza jedynie zasadę solidarnej odpowiedzialności małżonków za zobowiązania, natomiast w ogóle nie dotyczy solidarności czynnej, a więc nie mogło to odnosić skutku do orzeczenia o kosztach. Dlatego też wskazany sposób zasądzenia dochodzonej kwoty, powielony w orzeczeniu przez sąd I instancji, nie znajdował podstawy prawnej. Sąd Okręgowy wyrokując w pkt 3 wyszedł ponad żądanie. W konsekwencji w tym zakresie doszło do korekty zaskarżonego wyroku przez sąd II instancji wobec stwierdzenia naruszenia prawa materialnego i wyeliminowanie z pkt 3. sformułowania o solidarności wierzycielności przysługującej powodom na mocy art. 386 § 1 k.p.c. (pkt II.).

Zdaniem sądu II instancji pozbawione były zasadności zarzuty naruszenia art. 189 k.p.c. W tym zakresie sąd II instancji w pełni podziela stanowisko jakie w pisemnym uzasadnieniu przedstawił sąd I instancji.

Przechodząc do zarzutów naruszenia prawa materialnego niezasadny był zarzut art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 prawa bankowego w zw. z art. 58 § 1 k.c. oraz art. 65 k.c. poprzez przyjęcie, że konstrukcja indeksacji przyjęta w umowie zawartej ze stroną powodową została ukształtowana z naruszeniem granic swobody umów i zasad współzycia społecznego, co prowadzi do nieważności umowy w całości. Na wstępie należy wskazać, że sąd I instancji powoływał się jedynie na wskazywane naruszenia prawa, ale w powiązaniu z niedozwolonymi postanowieniami umownymi zawartymi w umowie, których wyeliminowanie stworzyłoby stosunek sprzeczny z ustawą i zasadami współzycia społecznego. Natomiast tak sąd I instancji nie oceniał samej indeksacji. Miał natomiast zastrzeżenia do ukształtowania indeksacji poprzez niedozwolone klauzule.

Niezasadny był zarzut naruszenia art. 385¹ § 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 brak pełnego uwzględnienia w niniejszej sprawie skutków wyodrębnienia w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej klauzul ryzyka walutowego, dotyczących stricte zastosowania mechanizmu indeksacji zobowiązania kredytowego kursem waluty obcej (dalej określane jako "klauzule ryzyka walutowego") oraz klauzul spreadów walutowych, dotyczących wyłącznie odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych (dalej określane jako "klauzule spreadowe") oraz przyjęcie, że wszelkie obecne w umowie klauzule odwołujące się do waluty obcej określają główne świadczenia stron w ramach łączącej strony umowy o kredyt hipoteczny, podczas gdy w świetle aktualnego na dzień orzekania orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wydanego na gruncie podobnych spraw, klauzule ryzyka walutowego, uwzględniający 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 nieprawidłowego przeprowadzenia oceny łącznie klauzuli ryzyka walutowego i klauzuli spreadowej przez pryzmat przesłanek, o których mowa w art. 385¹ § 1 k.c.

Oceniając okoliczności tej sprawy, w tym przede wszystkim treść umowy zawartej przez strony pod kątem przesłanek zawartych w art. 385¹ § 1 i § 2 k.c., to po pierwsze, treść spornej umowy nie została indywidualnie uzgodniona z powodami na etapie poprzedzającym jej zawarcie. Dalej sąd II instancji stoi na stanowisku, że zastosowanie w spornej umowie indeksacji poprzez pozostawienie bankowi uprawnienia do jednostronnego w zasadzie, bez udziału powodów, określenia wysokości rat kapitałowo - odsetkowych, które były wyliczane w oparciu o kurs sprzedaży, czyli powiększony także o tzw. spread, w oparciu o tabele kursowe, które były samodzielnie ustalane przez bank, pomimo ich związku z tendencjami kursowymi na rynku, naruszało dobre obyczaje, a przy tym rażąco naruszało interesy powodów jako konsumentów uzyskujących kredyt spłacany na zasadach ustalonych tylko przez bank, w całości i bez jakiegokolwiek ograniczenia i zabezpieczenia kredytobiorców, wyłącznie na powodów przerzucało ryzyko zmian kursowych, a zwłaszcza załamania kursu złotego w relacji do CHF. Prowadziło bowiem z reguły do rażąco niekorzystnego dla powodów wzrostu rat kapitałowo - odsetkowych oraz całego obciążenia z tego tytułu, bez właściwego uprzedzenia i przejścia na siebie przez bank, choćby częściowo, tego ryzyka oraz tak niekorzystnych dla powoda skutków takich zmian kursu złotego do CHF.

Uzasadnione było przyjęcie przez sąd I instancji, że zastosowany w spornej umowie wariant indeksacji, oparty na wyliczeniu rat kapitałowo - odsetkowych w oparciu o jednostronną decyzję banku, tj. poprzez zastosowanie własnego kursu CHF do złotego, czyli określanego we własnych tabelach kursowych, dotyczył głównych świadczeń obu stron, które nie mogły zostać zastąpione innymi mechanizmami i parametrami, w tym średnim kursem (...), również na podstawie art. 358 § 2 k.c., ze względu na wejście w życie tego przepisu istotny okres po podpisaniu przez strony spornej umowy, ani też pominięte bez zasadniczej zmiany rodzaju oraz charakteru prawnego umowy kredytu indeksowanego do CHF, w tym faktyczne jego przekształcenie w kredyt złotowy z pozostawieniem rodzaju oprocentowania wyznaczanego wskaźnikiem LIBOR, czyli nadania tej umowie takiej treści, która nie była przez strony ani uzgadniana, ani też akceptowana.

W ocenie sądu II instancji bezskuteczność zapisów, które dotyczyły opisanego w umowie mechanizmu indeksacji, w zakresie głównych jej postanowień, niezależnie od tego, czy dotyczyło elementów przedmiotowo wręcz istotnych (*essentialia negotii*), prowadzić musiało do nieważności spornej umowy z powodu niemożności określenia na jej postawie głównych świadczeń stron, rat kapitałowo - odsetkowych, które miały być i faktycznie były ustalane wyłącznie jednostronnie według kursu sprzedaży z dat wymagalności tych świadczeń, określonego w tabelach kursowych banku. Stąd niezasadny był zarzut naruszenia art. 65 i 69 prawa bankowego.

W pełni było uzasadnione przyjęcie, że konieczność pominięcia wskazanych zapisów, a nie samej wysokości kursów określanych przez bank na tych zasadach, nie zostały one bowiem zapisane w umowie ponad sposób ich określenia, dawała podstawę do uznania, że w spornej umowie nie doszło do określenia zasad jego spłacania poprzez regulowanie przez powoda rat kapitałowo - odsetkowych, do ustalenia których niezbędne wręcz było posłużenie się niedopuszczalnymi z podanych względów klauzulami umownymi. Umowa zawarta przez strony była tym samym jawnie sprzeczna z bezwzględnie obowiązującym przepisem art. 69 ust. 2 pkt 4 Prawa bankowego, a tym samym nieważna w rozumieniu, które zostało przyjęte w art. 58 § 1 k.c., i ze skutkami wynikającymi z całkowitej jej nieważności, w tym bez możliwości zastosowania art. 58 § 3 k.c. i art. 385¹ § 2 k.c. Stanowisko upatrujące w niedopuszczalności klauzul umownych przyczyny nieważności całej wręcz umowy traktowane jest wprawdzie w orzecznictwie, w tym TSUE, jako ostateczność. Jest jednak również dopuszczane, jeżeli jest akceptowane przez konsumentów po ich pouczeniu o prawnych następstwach wydania wyroku ustalającego nieważność takiej umowy (atak było w sprawie).

Sąd Apelacyjny nie podziela stanowiska pozwanego Banku co do naruszenia art. 4 ustawy z 29 lipca 2011r. w zw. z art. 69 ust. 3 i 75b prawa bankowego.

Kolejnym zagadnieniem była kwestia skutków stwierdzenia niedozwolonych postanowień w umowie.

W świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości, umowa zawierająca nieuczciwe warunki powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego (m.in. wyrok w sprawie C-618/10, w sprawie C-488/11 oraz wyrok w sprawie - C 260/18). Kwestia możliwości dalszego obowiązywania umowy po eliminacji postanowienia nieuczciwego zależy tego, czy w świetle regulacji prawnych tak „upośledzona” umowa może obowiązywać. Weryfikacji tego dokonuje się przy zastosowaniu tzw. obiektywnego podejścia, zgodnie z którym niedopuszczalne jest uznanie sytuacji jednej ze stron umowy, zgodnie z prawem krajowym, za decydujące kryterium rozstrzygające o dalszym losie umowy. (por. wyrok z dnia 15 marca 2012. P., P. C.-453/10 pkt 32, wyrok z dnia 3 października 2019 r. D., C-260/18 pkt 41.) Trybunał zwracał także uwagę, że w sytuacji, gdy nieuczciwe postanowienie umowne odnosi się do głównego przedmiotu umowy to obiektywna możliwość utrzymania umowy wydaje się wątpliwa (wyrok z dnia 14 marca 2019r. D., C-118/17 pkt 48 i 52). W wyroku C-26/13 Trybunał zwrócił uwagę, że stosowanie przepisów dyrektywy ma chronić konsumenta przed unieważnieniem umowy w całości, albowiem unieważnienie całej umowy mogłoby bowiem narazić konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje. Stanowisko to znajduje potwierdzenie w punkcie 33 wyroku z 21 stycznia 2015 roku w połączonych sprawach C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, gdzie Trybunał stwierdził: „sąd krajowy ma możliwość zastąpienia nieuczciwego warunku przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym, pod warunkiem, że to zastąpienie jest zgodne z celem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 i pozwala na przywrócenie rzeczywistej równowagi między prawami a obowiązkami stron umowy. Jednak możliwość taka jest ograniczona do przypadków, w których nieważność nieuczciwego warunku zobowiązywałaby sąd do stwierdzenia nieważności danej umowy w całości, narażając przez to konsumenta na penalizujące go konsekwencje.”

Zdaniem Sądu Apelacyjnego mechanizm indeksacji w przedmiotowej umowie oceniony jako nieuczciwe postanowienie umowne winien zostać wyeliminowany z treści ocenianej umowy kredytu. Jak już wskazano, odnosi się on do głównego przedmiotu umowy. Skoro postanowienia dotyczące zasad obliczania kursu nie mogą być zastosowane do określenia i realizacji obowiązków stron wynikających z umowy oznacza to, że zawarta pomiędzy stronami umowa

musi być traktowana tak, jakby nie zawierała zasad ustalania kursu waluty, po którym następuje indeksacja kredytu oraz rat.

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 orzecznictwie krajowym zarysowały się w celu rozwiązania tego problemu dwie koncepcje, jak w takiej sytuacji postępować (jedna z nich mówiła o możliwości utrzymania umowy w ten sposób, że saldo kredytu oraz raty zostaną wyrażone w walucie krajowej, zaś zasady dokonywania spłat pozostaną oparte na stawkach preferencyjnych LIBOR; druga koncepcja mówi o tym, że eliminacja 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).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, uznanie, że przedmiotowe postanowienia umowy mają abuzywny charakter, prowadzi w konsekwencji do upadku całej analizowanej umowy kredytu. Mając na uwadze przedstawione założenia, brak właściwej regulacji zastępczej oraz zachowanie powodów, którzy w niniejszym postępowaniu nie potwierdzili skuteczności klauzul abuzywnych, należy przyjąć, że powodowie wykonując umowę nie mieli świadomości braku podstawy prawnej spełnianych świadczeń. Dopiero bowiem w trakcie postępowania sądowego została przesądzona jednoznacznie kwestia braku związania stron umową kredytu z dnia 22 lutego 2007 r. W następstwie tego zarzut odwoławczy naruszenia art. 405 i art. 410 § 1 § 2 k.c. należało uznać za bezpodstawny.

Niezasadny był również zarzut naruszenia art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. przez zasądzenie odsetek począwszy od daty wcześniejszej niż dzień złożenia oświadczenia przez stronę powodową oświadczenia, w wyniku którego umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna. Z uwagi na charakter świadczenia pozwanego które miało oparcie w art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c. (zobowiązanie nieterminowe), Bank powinien je spełnić zgodnie z art. 455 k.c. niezwłocznie po wezwaniu do zapłaty (zob. wyrok SN z 15.1.2021 r., I CSKP 19/21). Zatem zasądzenie odsetek ustawowych od dnia upływu terminu po odmowie polubownego załatwienia sporu od całej zasądzonej kwoty, na podstawie art. 455 i art. 481 k.c. było uzasadnione. Tylko na marginesie należy wskazać, że według orzecznictwa przyczyną trwałej bezskuteczności umowy (nieważności umowy) z uwagi na klauzule abuzywne jest dopiero brak potwierdzenia skuteczności umowy przez należycie poinformowanego konsumenta o konsekwencjach abuzywności postanowień. Wystąpienie przez konsumenta z żądaniem restytucyjnym zakładającym trwałą bezskuteczność (nieważność) całej umowy, może być uznane za dorozumianą odmowę potwierdzenia klauzuli i akceptację konsekwencji upadku umowy, jeżeli okoliczności sprawy wskazują, że konsument miał już wówczas odpowiednią wiedzę o konsekwencjach nieważności umowy (zob. uzasadnienie uchwały 7 sędziów SN z 7.5.2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, poz.56).

Odnosząc się do zgłoszonego w trakcie postępowania apelacyjnego zarzutu zatrzymania to był w części zasadny. Pozwany Bank oprócz podniesienia takiego zarzutu przedłożył też pismo procesowe datowane na 22 marca 2023r., gdzie przedstawił dowody doręczenia pisma obejmującego taki zarzut bezpośrednio powodom.

W takiej sytuacji zważyć należało, że zgodnie z art. 496 k.c., jeżeli wskutek 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 2019 r.; V CSK 382/18). Sąd Apelacyjny te poglądy w pełni podziela.

W sprawie bezsporne było, że Bank wypłacił powodom tytułem spornego kredytu kwotę 350.000 zł, zaś powodowie domagali się zwrotu tego co świadczyli na rzecz Banku w związku z ich umową o kredyt, którą oceniali jako nieważną – tj. kwot po 105.709,67 zł z odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty (co sąd I instancji uwzględnił). Zgłaszając w sprawie zarzut zatrzymania świadczenia pozwany opierał go na twierdzeniu, że w przypadku uznania przez sąd, że umowa jest nieważna (co nastąpiło w wyroku) Bankowi przysługuje wobec powodów roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia spełnionego przez Bank w wykonaniu nieważnej umowy. I takie roszczenie bankowi niewątpliwie przysługuje, nie jest to roszczenie kontraktowe, albowiem nie jest ono roszczeniem o dokonanie zapłaty na podstawie przepisów zawartej umowy kredytu, a jest to roszczenie poza kontraktowe o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia. Pozwany Bank jest uprawniony do sformułowania takiego żądania, albowiem wypłacił bezspornie powodom środki kredytowe, które okazały się środkami przekazanymi bez podstawy prawnej. Wymaga zaznaczenia, że by procesowy zarzut zatrzymania był skuteczny wymagane jest złożenie materialnoprawnego oświadczenia o zatrzymaniu (podobnie jak i w przypadku oświadczenia o potrąceniu), a jeśli w imieniu strony składa je pełnomocnik (tak jak w tej sprawie) to wymaga się od niego posiadania pełnomocnictwa wykazującego umocowanie do takiej czynności. W niniejszej sprawie pełnomocnik procesowy pozwanego, składając oświadczenie o zatrzymaniu, niewątpliwie dysponował stosownymi umocowaniami do złożenia oświadczenia o zatrzymaniu. Oświadczenie o zarzucie zatrzymania bezpośrednio dotarły do powodów dnia 20 marca 2023r.

Zdaniem sądu II instancji prawo zatrzymania nie może jednak przekraczać kwoty zasądzonej na rzecz powodów. Gwarancją zachowania właściwej funkcji prawa zatrzymania jest takie jego zapisanie, aby odnosiło ono skutek obronny do właściwej wysokości, a więc by roszczenie własne banku było niemniejsze niż kwota zasądzana na rzecz powoda. Własne świadczenie banku może być oczywiście w rzeczywistości większe, jednak wymagane jest, aby prawo zatrzymania działało we właściwej proporcji pomiędzy roszczeniami obu stron, a to po stronie powodów ustalone zostało co do wysokości kwot zasądzonych na ich rzecz. Wszystkie podane w skrócie argumenty spowodowały, że Sąd Apelacyjny zastrzegł w wydanym wyroku na rzecz pozwanego Banku prawo zatrzymania świadczenia zasądzonego na rzecz powodów do czasu zaoferowania przez nich zwrotu świadczenia uzyskanego przez powodów na podstawie spornej umowy do wysokości świadczenia zasądzonego (w pkt 2 wyroku sądu I instancji). Zarzutem zatrzymania zostały więc objęte kwoty zasądzone przez Sąd Okręgowy w punkcie 2. (drugim), który został zmieniony przez jego uzupełnienie o zapis uwzględniający zarzut zatrzymania zgłoszony przez stronę pozwaną.

Dalej należy podnieść, że skuteczne skorzystanie z prawa zatrzymania świadczenia przez stronę pozwaną wyłącza stan opóźnienia w spełnieniu świadczenia na rzecz strony powodowej. Pogląd ten znajduje potwierdzenie w ugruntowanym orzecznictwie (zob. wyrok SN z 31 stycznia 2002 r., IV CKN 651/00, OSNC 2002/12/155).

Uwzględnienie zarzutu zatrzymania skutkowało w pierwszej kolejności zmianą zaskarżonego wyroku przez dodanie zastrzeżenia o uzależnieniu obowiązku zapłaty przez pozwanego zasądzonego od niego świadczenia od równoczesnego zwrotu na jego rzecz przez powodów wzajemnego nienależnego świadczenia z tytułu udzielonego kredytu. Z kolei, skuteczne powołanie się na prawo zatrzymania pociąga za sobą ustanie po stronie zgłaszającego ten zarzut, dłużnika opóźnienia w zapłacie dochodzonego przez wierzyciela świadczenia wzajemnego, co uchyła m.in. obowiązek uiszczenia odsetek ustawowych za opóźnienie na podstawie art. 481 k.c. Skoro warunek zarzutu zatrzymania ziścił się w dniu ostatecznego uznania nieważności umowy, stąd od dnia następnego po zamknięciu rozprawy (stan orzekania zgodnie z art. 316 k.p.c.) przez sąd II instancji nie przysługują mu odsetki ustawowe za opóźnienie od przyznanego w wyroku świadczenia. Stąd zmiana zaskarżonego wyroku na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. przez zasądzenie odsetek tylko do daty zamknięcia rozprawy w sądzie II instancji (art. 316 k.p.c.) i oddaleniu żądania odsetek dalej idącego do dnia zapłaty (pkt I.) oraz zastrzeżenie w treści rozstrzygnięcia prawa zatrzymania na rzecz pozwanego.

W pozostałym zakresie apelacja jako niezasadna na mocy art. 385 k.p.c. została oddalona (pkt III.).

Orzekając o kosztach postępowania II instancyjnego należało mieć na uwadze, że zarzuty apelacji pozwanego, skierowane przeciwko zasadności roszczenia powództwa, zostały w całości oddalone. Stąd należało uznać pozwanego Bank za przegrywającego postępowanie apelacyjne w rozumieniu przepisów art. 98 § 1, 1¹ i 3 k.p.c. Stąd powodom

należał się zwrot kosztów zastępstwa procesowego w tym zakresie, które sąd II instancji ustalił na 4.050 zł stosując § 10 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tj. Dz.U. z 2018r., poz. 265).

Na oryginale właściwy podpis.