

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 31 marca 2023 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu Wydział II Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący: sędzia Małgorzata Radomska-Stęplewska

Protokolant: p.o. stażysty Julia Starosta

po rozpoznaniu w dniu 14 marca 2023 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa P. N. i B. N.

przeciwko Bank (...) S A z siedzibą w G.

o zapłatę

na skutek apelacji wniesionej przez pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań-Grunwald i Jeżyce w Poznaniu

z dnia 4 lutego 2022 r.

sygn. akt IX C 999/20

1. oddała apelację;
2. zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 1.800 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym.

Małgorzata Radomska – Stęplewska

UZASADNIENIE

Pozwem wniesionym w dniu 4 maja 2020 roku powodowie P. N. i B. N., reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika - radcę prawnego, wniesli o zasądzenie od pozwanej Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w G. na rzecz powodów łącznie do ich majątku wspólnego objętego małżeńską wspólnością ustawową kwoty 51.255,75 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od kwoty 47.187,22 zł od dnia 28 kwietnia 2020 r. do dnia zapłaty i od kwoty 4.068,53 zł od dnia następującego po dniu doręczenia pozwanej odpisu pozwu do dnia zapłaty. Nadto wystąpiono o zasądzenie od pozwanej na rzecz powodów łącznie do ich majątku wspólnego objętego małżeńską wspólnością ustawową zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według podwójnej stawki minimalnej kosztów zastępstwa procesowego.

W uzasadnieniu sprecyzowano, że powodowie dochodzą roszczeń za okres od dnia 28 kwietnia 2010 r. do dnia 28 lutego 2020 r. w zakresie dotyczącym nadpłaty kredytu wynikającej ze stosowania przez pozwaną bank niedozwolonych (ewentualnie nieważnych) postanowień waloryzacyjnych, przy czym powodowie dochodzą także zwrotu nienależnie pobranych opłat manipulacyjnych. Powodowie podnieśli zarzut nieważności umowy kredytu z dnia 27 kwietnia 2006 r. na kwotę 197.511,30 zł, która zgodnie z przyjętym przez bank saldem odpowiadać miała kwocie 84.568,34 CHF. Powodowie sprecyzowali, że żądanie pozwu stanowi kwota 47.187,22 zł tytułem różnicy

pomiędzy sumą pobranych przez pozwanego bank od powodów rat kapitałowo-odsetkowych od dnia 28 kwietnia 2010 r. do 28 lutego 2020 r., a sumą rat, jakie byłyby pobrane, gdyby pozwany bank stosował należycie umowę kredytu i nie stosował niewiążących powodów jako konsumentów (względnie nieważnych) klauzul indeksacyjnych. Nadto podano, że żądana jest kwota 4.068,53 zł tytułem nienależnie uiszczanych na rzecz pozwanej opłat manipulacyjnych w dniach 9 maja 2012 r. (1.356,16 zł), 29 kwietnia 2015 r. (1.356,19 zł) oraz 4 maja 2018 r. (1.356,18 zł) pobieranych na podstawie abuzywnego § 2 ust. 4 umowy kredytu. Nadto powodowie podnieśli, że żądanie tej kwoty jest zasadne także w przypadku nieważności umowy kredytu, kiedy to strony zobowiązane są zwrócić sobie nawzajem świadczone kwoty, a skoro w ramach spłaty kredytu powodowie spłacili na rzecz pozwanej łącznie 169.260,06 zł tytułem spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz innych opłat, a także 6.780,87 zł tytułem uiszczania co trzy lata opłat manipulacyjnych, to żądana kwota mieści się w dotychczas uiszczonych na rzecz pozwanej sumie i jako taka powinna być przez pozwaną zwrócona w przypadku nieważności umowy. Zaznaczono, że niedozwolony charakter postanowień umownych winien być badany z uwzględnieniem okoliczności z chwili zawarcia umowy kredytu. W ocenie powodów abuzywne klauzule waloryzacyjne nie mogą być zastąpione żadnymi innymi postanowieniami, w tym innymi mechanizmami waloryzacji. Powodowie oświadczyli, że godzą się na uznanie umowy za nieważną i są świadomi konsekwencji nieważności umowy, które to skutki w ich przypadku są korzystne z uwagi na fakt wyeliminowania na przyszłość wieloletniego ryzyka walutowego.

W odpowiedzi na pozew z dnia 5 listopada 2020 r. pozwana, reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika - adwokata, wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powodów na jej rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W dalszym toku procesu strony podtrzymywały swoje dotychczasowe stanowiska procesowe.

Wyrokiem z dnia 4 lutego 2022 r., wydanym w sprawie o sygn. akt IX C 999/20, Sąd Rejonowy Poznań – Grunwald i Jeżyce w Poznaniu:

1. zasądził od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 47.187,22 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 28 kwietnia 2020 r. do dnia zapłaty;
2. w pozostałym zakresie powództwo oddalił;
3. zasądził od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 6.434 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł pozwany, zaskarżając go w części, tj. co do punktu 1. i związanego z nim rozstrzygnięcia o kosztach procesu w punkcie 3.

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucono:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 385¹ § 1 i 3 k.c. w zw. z art. 3 ust. 1, art. 4 ust. 2 i art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (dalej w skrócie: Dyrektywa Rady 93/13/EWG), polegające na błędnym zastosowaniu i przyjęciu, że klauzula indeksacyjna może być badana pod kątem abuzywności z powołaniem się na abuzywność postanowień Tabeli Kursów Walut Obcych (§ 17 umowy) i że klauzula ta jest niejednoznaczna;
2. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 65 k.c. w zw. z art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG, polegające na ich błędnej wykładni i pominięciu, że § 17 umowy odwołuje się do kursu średniego NBP i zawiera odrębne obowiązki umowne stron, dlatego Sąd powinien poddać ocenie pod kątem abuzywności wyłącznie zobowiązanie do zapłaty marży i w przypadku uznania go za abuzywne stwierdzić, że wyłącznie warunek dotyczący marży nie wiąże powodów, pozostawiając w umowie odesłanie do średniego kursu NBP;

3. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 65 § 1 i 2 k.c. i art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 pr. bank. (w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z 29.07.2011 r.) oraz art. 69 ust. 3 pr. bank., poprzez ich niezastosowanie, w zw. z art. 4 ust. 2 i art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG, polegające na zaniechaniu dokonania wykładni oświadczeń woli stron i błędnym przyjęciu, że postanowienia dotyczące kursów walut stanowią element przedmiotowo istotny umowy, a bez postanowień dotyczących ustalania kursów nie ma możliwości wykonania umowy;

4. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 3 k.c., polegające na ich niezastosowaniu, oraz art. 385² k.c., poprzez błędną wykładnię, w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG, poprzez nieuzupełnienie luki powstałej wskutek uznania § 17 umowy kredytu za postanowienie abuzywne;

5. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 385¹ § 1 i 2 k.c. oraz art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe w zw. z art. 385² k.c. i art. 316 § 1 k.p.c., poprzez ich niezastosowanie i nieuwzględnienie stanu wprowadzonego ustawą tzw. antyspreadową;

6. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG, poprzez ich błędne zastosowanie oraz art. 5 k.c. poprzez jego niezastosowanie i zaniechanie oceny, czy stwierdzenie nieważności umowy jest zgodne z zasadą proporcjonalności, czy jakie powoduje skutki dla konsumenta i banku, czy nie stanowi nadużycia prawa;

7. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c., polegające na ich błędnym zastosowaniu, oraz art. 411 pkt 1, 2 i 4 k.c. poprzez ich niezastosowanie, co dotyczy uznania świadczeń powodów za nienależne i nieuwzględnienia wyłączeń od obowiązku zwrotu tych świadczeń;

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

a. **art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. i art. 231 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia całości zgromadzonego materiału dowodowego i dowolną ocenę dowodów polegające na: nienadaniu należytej wagi zeznaniom świadków H. K. i A. K., nienadaniu należytej wagi dokumentom złożonym do akt sprawy przez pozwanego - i poczynieniu ustaleń faktycznych sprzecznych z treścią ww. zeznań oraz sprzecznych z treścią ww. dokumentów;**

b. **art. 235² § 1 pkt 2 i 5 oraz § 2 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. oraz art. 227 k.p.c., polegające na pominięciu postanowieniem wydanym na rozprawie w dniu 5 stycznia 2022 r. dowodu z opinii biegłego sądowego w celu wykazania faktów, mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, wskazanych w odpowiedzi na pozew - w szczególności dotyczących przeliczenia kredytu po kursie średnim NBP oraz ustalenia skutków dla powoda uznania umowy kredytu za nieważną i tego czy będą one dla niego dotkliwe;**

a w konsekwencji błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę

rozstrzygnięcia polegający na przyjęciu, iż:

- powód nie został należycie poinformowany o ryzykach związanych z Umową Kredytu, a Bank w sposób nieprawidłowy wypełnił obowiązek informacyjny,

- powód nie miał możliwości negocjacji,

- zostały naruszone interesy powoda, i to w sposób rażący;

- a także niepoczynieniu istotnych ustaleń faktycznych, co do: wyliczenia wysokości ewentualnych nadpłat powoda w PLN przy rozliczeniu kredytu wg kursu średniego NBP; skutków dla powoda uznania Umowy kredytu za nieważną i tego, czy będą one dla niego dotkliwe;

- które to naruszenia miały istotny wpływ na wynik sprawy, w tym w szczególności dla dokonania prawidłowej oceny, czy umowa jest ważna, a kwestionowane przez powoda klauzule mogą zostać uznane za postanowienia niedozwolone i w jakiej części, a w dalszej kolejności - do błędnego wniosku, że umowa kredytu jest nieważna, a poszczególne jej postanowienia są niezgodne z dobrymi obyczajami oraz naruszają interes klienta w sposób rażący.

Wskazując na powyższe zarzuty, pozwany wniósł o:

1. uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Rejonowego Poznań- Grunwald i Jeżyce w Poznaniu w zaskarżonej części i przekazanie temu Sądowi sprawy do ponownego rozpoznania w tej części wraz z pozostawieniem temu Sądowi orzeczenia co do kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego – wnosząc o ich zasądzenie według norm przepisanych w postępowaniu apelacyjnym od powodów solidarnie na rzecz pozwanego;

ewentualnie, o

2. zmianę zaskarżonego wyroku Sądu Rejonowego Poznań- Grunwald i Jeżyce w Poznaniu w zaskarżonej części poprzez oddalenie powództwa w całości;

3. zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Jednocześnie, w związku z zarzutem naruszenia prawa procesowego, w ślad za złożonym na podstawie art. 162 § 1 k.p.c. zastrzeżeniem do protokołu na rozprawie w dniu 5 stycznia 2022 r., na podstawie art. 380 k.p.c., pozwany wniósł o rozpoznanie przez Sąd II instancji postanowienia, które nie podlegało zaskarżeniu, tj.: postanowienia wydanego na rozprawie w dniu 5 stycznia 2022 r. co do pominięcia wniosku pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego.

W **odpowiedzi na apelację** powodowie wnieśli o jej oddalenie i zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów zwrotu kosztów procesu, w tym zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W piśmie procesowym z dnia 8 lutego 2023 r. pozwany na wypadek przyjęcia przez Sąd Okręgowy, że umowa kredytu jest nieważna, podniósł **zarzut skorzystania przez niego z prawa zatrzymania** (dołączył oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania z dnia 13 kwietnia 2022 r. skierowane do powoda k. 652-655) oraz wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez dodanie zastrzeżenia, że spełnienie przez bank świadczenia zasądzonego w wyroku jest uzależnione od jednoczesnego spełnienia przez powodów świadczenia wzajemnego polegającego na zapłacie na rzecz pozwanego kwoty 197.511,28 zł.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje :

Apelacja jako bezzasadna podlegała oddaleniu.

Sąd Okręgowy jako ponownie rozpoznający sprawę w granicach zaskarżenia, na podstawie art. 382 k.p.c. w pełni podzielił dokonaną przez Sąd Rejonowy ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy, poczynione na tej podstawie ustalenia faktyczne, uznając je za własne, jak i wyrażoną w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku ocenę prawną, przyjmując tym samym, że zarzucane apelacją uchybienia są nieuzasadnione.

Nie można podzielić stanowiska apelującego o dokonaniu przez Sąd Rejonowy błędnej, niezgodnej z art. 233 § 1 k.p.c. oceny zeznań świadków H. K. i A. K. odnośnie informowania powodów o ryzyku kursowym i o zasadach funkcjonowania kredytu indeksowanego do waluty obcej. Z zarzutów tych oraz ich uzasadnienia wynika, że apelujący błędnie utożsamia informację o samym ryzyku kursowym z informacją o potencjalnym wpływie

działania tego ryzyka na ujmowaną przez cały okres umowy wartością zobowiązania powodów wobec banku. Do przedstawienia takiej właśnie informacji zobowiązany był bank w świetle przywołanych w dalszej części uzasadnienia przepisów i orzecznictwa. Dopiero wykazanie, że klient mając taką wiedzę (a zatem bank nie działał w warunkach przewagi informacyjnej) zgodził się na klauzulę indeksacyjną, pozwalałoby na uznanie, że warunki umowy zostały przedstawione prostym i zrozumiałym językiem, zgodnie z art. 4 ust. 2 w zw. z art. 5 Dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich, a więc jednoznacznie w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. – co też zostanie wyjaśnione w dalszej części uzasadnienia. Z dowodów zgromadzonych w niniejszej sprawie, w tym z treści umowy kredytu czy zeznań świadków, okoliczność taka natomiast nie wynika. Powołany do sprawy przez pozwanego świadek A. K. w 2006 r. była asystentką w lokalnym biurze sprzedaży i nie pełniła obowiązków doradcy kredytowego. Z kolei świadek H. K. nie pamiętała jakie informacje przekazała powodom w związku z zawarciem umowy kredytu. Zwróciła jedynie uwagę na ogólne procedury związane z udzielaniem tego rodzaju kredytów przez pozwanego. Nie wykazano tym samym, by powodom dostarczono informację pozwalającą na oszacowanie skutków zmienności kursu CHF do PLN dla wartości całego ich zobowiązania, by powodowie uzyskali analogiczną informację co do skutków stosowania tzw. spreadu dla globalnej wartości ich świadczenia wobec banku, czy w jaki sposób ustalane były tabele kursowe. Nie było zatem podstaw do odmowy dania wiary zeznaniom powoda w tejże kwestii. Podzielić należy w całości wyrażony w uzasadnieniu wyroku z dnia 27 listopada 2019 r. (II CSK 483/18, Legalis nr 2254284) pogląd Sądu Najwyższego, że „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, o standardowej treści, że został poinformowany o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjął do wiadomości i akceptuje to ryzyko. Przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien 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.”

Z tych przyczyn nie sposób uznać, by zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w omówionym zakresie znajdował jakiegokolwiek uzasadnienie.

Sąd Rejonowy trafnie oddalił wniosek pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego. Dowód ten i okoliczności, które miałyby być za jego pomocą wykazane, były zupełnie zbędne dla wyrokowania, niczego do sprawy by nie wniosły (por. art. 227 k.p.c.). Jest oczywiste, że umowa kredytu została zawarta na wzorcu stosowanym przez bank i że kredytobiorcy mieli realny wpływ jedynie na wysokość zaciągniętego kredytu, ale to nie stanowi o indywidualnym ukształtowaniu warunków umowy, w szczególności w zakresie klauzuli indeksacyjnej, co było dla sprawy kluczowe. Ponadto, o tym, czy postanowienia umowy są niedozwolone, decydują okoliczności z chwili zawarcia umowy, a nie późniejsze, jak również dla oceny pod tym kątem nie ma znaczenia rzeczywisty sposób wykonywania umowy przez przedsiębiorcę, ale jej treść. To treść umowy i okoliczności z chwili jej zawarcia mają znaczenie dla oceny, czy mieści ona w sobie postanowienia niedozwolone.

Wbrew zarzutom apelacji, słusznie Sąd Rejonowy uznał, że umowa jest nieważna z uwagi na zawarte w niej niedozwolone postanowienia umowne – § 1 ust.1, § 7 ust. 2, § 10 ust. 6 i § 17 umowy, których bezskuteczność prowadzi do braków konstrukcyjnych umowy.

Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c., postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Treść § 2 powołanego przepisu wskazuje, że jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. § 3 definiuje niezgodnione indywidualnie postanowienia umowy jako te, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się do postanowień umowy przejętych z wzorca

umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Zgodnie z § 4 powołanego przepisu ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie spoczywa na tym, kto się na to powołuje.

Art. 385¹ - 385³ k.c. implementuje do polskiego prawa postanowienia dyrektywy nr 93/13/EWG z 05 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich, która określa jedynie minimalny poziom ochrony konsumentów, a to oznacza, że wykładnia tych przepisów musi pozwalać na urzeczywistnienie celów dyrektywy, gdyż sądy krajowe, stosując prawo wewnętrzne, mają obowiązek wykładni prawa krajowego, zgodnej z prawem Unii – art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej.

Z art. 385¹ § 1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które: 1) zawarte zostały w umowach z konsumentami, 2) nie zostały uzgodnione indywidualnie, 3) kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając jego interesy, 4) nie określają sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron, w tym ceny lub wynagrodzenia.

Poza sporem jest, że powodowie przy zawieraniu spornej umowy mieli status konsumenta w rozumieniu art. 22¹ k.c., a bank miał status przedsiębiorcy.

Z prawidłowych ustaleń Sądu Rejonowego, niezakwestionowanych skutecznie w apelacji wynika, że poza wnioskowaną kwotą kredytu w PLN, powodowie jako kredytobiorcy, nie mieli żadnego wpływu na treść postanowień umowy kredytu, a pozwany bank posługiwał się wzorcem umownym. Tym samym nie zostały one uzgodnione indywidualnie z powodami. Pozwany nie wykazał zgodnie z art. 385¹ § 4 k.c., aby powodowie mieli możliwość negocjacji postanowień umowy i rzeczywisty wpływ na ich treść. Zeznania powodów zostały prawidłowo ocenione jako wiarygodne.

Prawidłowo Sąd Rejonowy uznał, że uznane przez niego za niedozwolone klauzule zawarte w § 1 ust.1, § 7 ust. 2, § 10 ust. 6 i § 17 umowy określały główne świadczenia stron, a przy tym zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny. W tej mierze, jak słusznie wyjaśnił Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 30 grudnia 2019 r., I ACA 697/18, należało odnieść się do wyroków TSUE dotyczących głównego przedmiotu umowy oraz wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13. (por. też wyrok z dnia 26 lutego 2015 r., M., C-143/13, EU:C:2015:127, 50). Wykładnia prawa unijnego dokonana przez TSUE wiąże bowiem nie tylko w sprawie, w której wydano orzeczenie w trybie prejudycjalnym, lecz jest wiążąca dla wszystkich sądów unijnych we wszystkich sprawach, w których zastosowanie znajduje, w analogicznych okolicznościach faktycznych, zinterpretowany przez Trybunał Sprawiedliwości przepis prawa unijnego (doktryna *acte éclairé*). Trybunał Sprawiedliwości kwalifikuje natomiast konsekwentnie klauzule dotyczące ryzyka wymiany, do których zalicza także sposób ustalania kursu wymiany, jako klauzule określające główny przedmiot umowy kredytu zarówno denominowanego, jak i indeksowanego (por. np. wyroki: C-260/18, pkt 44 wyroku; C-118/17, pkt 48, 49, 52; C-51/17, pkt 68 oraz C-186/16).

Skoro zatem kwestionowane przez powodów postanowienia umowy kredytu w rozumieniu dyrektywy określają wysokość zobowiązania kredytobiorcy i świadczenie kredytobiorcy, charakteryzując umowę jako podtyp umowy kredytu – umowę o kredyt indeksowany do waluty obcej, to stanowią klauzule określające główne świadczenia stron.

Analiza tychże postanowień umownych prowadzi przy tym do wniosku, że nie zostały one sformułowane jednoznacznie (art. 385¹ § 1 k.c.), prostym i zrozumiałym językiem (art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13). Odwołują się bowiem w swojej treści do nieweryfikowalnych na datę zawarcia umowy współczynników, jednostronnie kształtowanych przez bank – marży kupna/sprzedaży.

Wysokość zadłużenia powodów – zarówno w CHF, jak i w PLN – była uzależniona od zmiennych kursów walut określonych w tabeli banku. Te z kolei miały zależeć nie tylko od kursów średnich NBP, ale także od marży, przy czym umowa nie regulowała sposobu określenia tej marży przez bank. Takie rozwiązanie nie jest transparentne i przyznaje bankowi zbyt szeroki zakres kompetencji do określenia obowiązków konsumenta. Konsument narażony jest

na arbitralność ze strony swojego kontrahenta i w ten sposób zostaje obciążony nieprzewidywalnym ryzykiem, co z kolei narusza równorzędność stron umowy. Nie ma znaczenia, że mechanizm ustalania aktualnego kursu zawierał w sobie czynnik zobiektywizowany w postaci kursu średniego NBP, dla konsumenta ten czynnik miał bowiem znaczenie zupełnie drugorzędne, z punktu widzenia jego interesów pierwszorzędny był wynik końcowy, a ten nie był już zobiektywizowany, bo zależał od arbitralnej decyzji banku o wysokości marży, na co konsument nie miał żadnego wpływu. Nie ma przekonujących argumentów, by postanowienia ustalające kursy wymiany CHF i PLN dzielić na dwie niezależne od siebie części (kurs NBP i marża) i dopiero części te badać odrębnie pod kątem abuzywności. Przecież owe postanowienia (zawarte w § 17 umowy) nie zostały tak sformułowane, o żadną odrębność owych dwóch elementów tu nie chodziło. Stanowią one integralną całość i jako całość należało poddać je ocenie – i ocena ta musiała być negatywna (por. wyroki Sądu Najwyższego w tożsamyh sprawach: z dnia 13 maja 2022 r., II CSKP 464/22, i z 18 maja 2022 r., II CSKP 1316/22).

Zaznaczyć przy tym należy, że w orzecznictwie TSUE (np. w wyrokach z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16 i z 20 września 2018 r., w sprawie C-51/17), wyjaśniono, że wymogu przejrzystości warunków umownych nie można zawężyć do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym. Wymóg, aby warunek umowny był wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, należy rozumieć w ten sposób, że umowa powinna przedstawiać w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne. Oznacza to, że kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie (por. także wyroku TSUE z dnia 30 kwietnia 2014 r., nr C - 26/13).

Tymczasem w niniejszej sprawie, przy zawieraniu umowy powodów nie poinformowano, ani nie mieli oni wiedzy w jakiej łącznej wysokości zobowiązani będą spłacić kwotę kapitału kredytu w CHF i w konsekwencji w PLN i od jakiej kwoty będą ustalane poszczególne raty kapitałowo-odsetkowe. Nie uzyskali też informacji, w jaki sposób ustalana będzie kwota kapitału przy zastosowaniu jako przelicznika kursu franka szwajcarskiego. Wobec powodów zaniechano ponadto udzielenia rzetelnej informacji, w jaki sposób bank ustalać będzie kurs franka szwajcarskiego na potrzeby przeliczenia wypłaconej kwoty kredytu i rat spłacanych przez kredytobiorców.

Mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta i równorzędność stron, a klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. (np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 27 czerwca 2019 r., I ACa 252/2018; wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 08 sierpnia 2018 r., I ACa 126/2019; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 13 marca 2019 r., I ACa 681/2018, LEX nr 2668916; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 13 listopada 2019 r., I ACa 268/19, LEX nr 2776065; wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 19 listopada 2020 r., I ACa 265/20, LEX nr 3101665, wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 17 lipca 2020 r., I ACa 831/2018, LEX nr 3057529; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 06 października 2020 r., I ACa 528/2019, LEX nr 3102000; wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 07 maja 2021 r., I ACa 590/20, LEX nr 3189599).

Tak samo wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z 27 listopada 2019 r. (V CSK 483/19). Sąd Najwyższy podkreślił, że klauzule te kształtują prawa i obowiązki konsumenta – kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami przez uzależnienie warunków waloryzacji świadczenia od kompetencji silniejszej strony umowy, tj. banku. Odwołanie do kursów walut zawartych w „Tabeli kursów” obowiązującej w banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami

stosunku obligacyjnego. Jednocześnie prawo banku do ustalania kursu waluty nie doznawało żadnych umownych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Swoista nierówność informacyjna stron, a w szczególności sytuacja, w której konsument dowiaduje się o poziomie zadłużenia ratalnego, już spłaconego w związku z podjęciem odpowiedniej sumy z jego rachunku, jest nie do zaakceptowania w świetle art. 385¹ KC.”.

Sąd Okręgowy pogląd ten podziela.

Podkreślić należy, że w niniejszej sprawie sposób ustalania kursu kupna i sprzedaży CHF przez bank wpływał bezpośrednio na wysokość zobowiązania kredytobiorców. Pozwany przyznał zatem sobie prawo do jednostronnego ustalenia kwoty zobowiązania w chwili jego przewalutowania, a w konsekwencji i wysokości rat kredytowych, ustalanych na podstawie tak określonej kwoty kredytu. W umowie nie wskazano kryteriów kształtowania kursu, co oznacza, że prawo banku do ustalania kursu waluty nie doznawało żadnych formalnych ograniczeń. Przy tym tak ukształtowany stosunek ustanawiał klauzule spreadu walutowego, co oznacza że bank miał możliwość uzyskania kosztem konsumenta dodatkowe korzyści finansowe, których oszacowanie w istocie nie było możliwe albo co najmniej bardzo utrudnione.

Wszystko to świadczy o naruszeniu dobrych obyczajów, które nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy były możliwe do przewidzenia. Mechanizm ustalania kursu CHF przez bank był poza wiedzą kredytobiorców, którzy nie mieli możliwości oceny jaką kwotę ostatecznie będą zobowiązani świadczyć na rzecz banku. Jest to zarówno sprzeczne z dobrymi obyczajami, jak i narusza interesy konsumenta i to w sposób rażący.

Również ewentualny zarzut, że to popyt i podaż kształtował kurs walut, a zatem, że miał on charakter rynkowy, nie miał żadnego znaczenia. Jak słusznie zauważył Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 08 stycznia 2020 r. (I ACa 817/18) prawodawca, wprowadzając do obrotu prawnego art. 385¹ k.c. nie zdecydował się na uzależnienie możliwości uznania danej klauzuli umownej za niedopuszczalną od sposobu wykonywania tej klauzuli przez kontrahenta konsumenta. Tym samym uznać należy, iż dla oceny klauzuli umownej dotychczasowy sposób jej wykonywania pozostaje całkowicie obojętny. Co więcej – co do zasady indywidualna kontrola wzorca umownego może następować nawet wówczas, gdy badana klauzula w ogóle nie była pomiędzy stronami stosowana.

Na ocenę abuzywności wskazanych zapisów bez wpływu pozostawała też zmiana ustawy Prawo bankowe dokonana ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. (Dz. U 2011, nr 165, poz. 984), tzw. ustawą antyspreadową. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. (V CSK 382/19) „Przywołane przepisy nie stwarzają jednoznacznych podstaw do przyjęcia, że ich przedmiotem regulacji były klauzule abuzywne oraz umowy z ich powodu nieważne, a celem – sanowanie tych wadliwości (por. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 04 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115), o wadliwościach tych bowiem w ogóle nie wspominają, ani nie regulują związanych z nimi rozliczeń. Można zatem twierdzić, że w założeniu ustawodawcy chodziło o doprecyzowanie na przyszłość reguł ustalania kursu wymiany walut oraz nieodpłatne umożliwienie dokonywania spłat kredytu bezpośrednio w walucie obcej, i że miał on na względzie – przynajmniej *explicite* – umowy ważne oraz klauzule dozwolone, choć podlegające doprecyzowaniu. Nawet jeżeli było inaczej, założony (*implicite*) skutek sanujący nie mógł zostać w ten sposób osiągnięty. Omawiana ustawa w zasadzie nie przewidywała gotowych do zastosowania (choćby tylko dyspozytywnych) przepisów, które zastępowałyby ewentualne klauzule abuzywne, a jedynie nakładała na banki ciężar dokonania ogólnie określonych, wymagających skonkretyzowania *in casu* zmian umowy, co nie wystarcza dla przyjęcia domniemania, że owe konkretne rozwiązania są wynikiem należytego wyważenia ogółu praw i obowiązków stron przez ustawodawcę.”

Podsumowując, wbrew zarzutom apelacji, Sąd Rejonowy za niedozwolone zapisy umowne prawidłowo uznał § 1 ust.1, § 7 ust. 2, § 10 ust. 6 i § 17 umowy.

Powodowie – konsumenci, nie są zatem zgodnie z art. 385¹ § 2 k.c., związani tymi postanowieniami. Co do zasady związani powinni być pozostałymi jej postanowieniami, chyba że nie jest to możliwe. Otóż TSUE w sprawie C-260/18 (D.), stwierdził, że:

"1) Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 05 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy.

2) Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że z jednej strony skutki dla sytuacji konsumenta wynikające z unieważnienia całości umowy, takie jak te, o których mowa w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r., K. i K. R. (C-26/13, EU:C:2014:282), należy oceniać w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, a z drugiej strony, do celów tej oceny decydująca jest wola wyrażona przez konsumenta w tym względzie.

3) Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę.

4) Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie utrzymywaniu w umowie nieuczciwych warunków, jeżeli ich usunięcie prowadziło do unieważnienia tej umowy, a sąd stoi na stanowisku, że takie unieważnienie wywołałoby niekorzystne skutki dla konsumenta, gdyby ten ostatni nie wyraził zgody na takie utrzymanie w mocy."

Na tle umowy łączącej strony w niniejszej sprawie za Sądem Rejonowym należy stwierdzić, że pominięcie spornych postanowień umowy kredytu powoduje, że brak jest określenia zobowiązania kredytobiorcy zarówno w zakresie salda kredytu, jak i w wysokości rat kredytu, w tym w zakresie sposobu ustalania wysokości poszczególnych rat.

W uzasadnieniu wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r., (V CSK 382/18) Sąd Najwyższy odnosząc się do dotychczasowego orzecznictwa TSUE i sądów krajowych wskazał, że „(...) punktem wyjścia do oceny dopuszczalności zastąpienia klauzuli abuzywniej inną, dopuszczalną jest ustalenie, 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”. W tym świetle kluczowe znaczenie dla oceny skutków abuzywności postanowień konstruujących mechanizm indeksacji kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej ma to, czy bez tego mechanizmu umowa taka może być utrzymana w mocy. O tym, czy umowa może być utrzymana, decyduje prawo krajowe, i musi to być zweryfikowane przy zastosowaniu 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.

Wbrew zarzutom apelacji, należało zatem uznać w niniejszej sprawie, że eliminacja klauzul umownych uznanych za bezskuteczne nie pozwala na zachowanie umowy w pozostałym zakresie. Skoro bowiem postanowienia przewidujące walutowe klauzule przeliczeniowe określają główne świadczenia stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c., to mimo ich wyeliminowania utrzymanie oprocentowania według stawek LIBOR prowadziło bowiem do zmiany charakteru stosunku prawnego łączącego strony. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 11 grudnia 2019 r. (V CSK 382/18), w przypadku wyeliminowania ryzyka kursowego, na skutek usunięcia niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji, dojdzie do przekształcenia kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR. 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, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu (por. wyrok Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134). Wynika z tego, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością.

Należy też odwołać się do wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 24 stycznia 2020 r. (I ACa 425/19), według którego eliminacja danej klauzuli umownej jako konsekwencja jej abuzywności nie może prowadzić do sytuacji, w której następowalaby zmiana prawnego charakteru stosunku obligacyjnego łączącego twórcę wzorca i kontrahenta. Nie jest w szczególności tak, iż usunięcie klauzuli indeksacyjnej prowadziło do przekształcenia kredytu w kredyt złotowy, z zachowaniem pozostałych, korzystnych dla powoda elementów umowy, a w szczególności preferencyjnej stawki oprocentowania, wynikającej w zamiarze stron z zastosowania mechanizmu waloryzacji.

Również Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdził, że w razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego utrzymanie umowy „nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia”, co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank H. Z., pkt 52 i z dnia 05 czerwca 2019 r., w sprawie C-38/17, GT przeciwko HS, pkt 43, a także wyrok z dnia 03 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...) Bank (...), pkt 44).

Nie ma racji apelujący, że zakwestionowane klauzule z § 1 ust. 1, § 7 ust. 2, § 10 ust. 6 i § 17 umowy, można zastąpić innymi regulacjami. Prawo polskie nie konstruuje przepisu o charakterze dyspozytywnym, który mógłby zastąpić zawarte w nich abuzywne postanowienia. W szczególności roli takiej nie może pełnić art. 358 k.c. w brzmieniu obowiązującym od 24 stycznia 2009 r. (§ 1 stanowi, że jeżeli przedmiotem zobowiązania podlegającego wykonaniu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, dłużnik może spełnić świadczenie w walucie polskiej, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe będące źródłem zobowiązania lub czynność prawna zastrzega spełnienie świadczenia wyłącznie w walucie obcej. Natomiast w myśl § 2 tego przepisu 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 zastrzega inaczej.)

Skoro przepis ten w ww. brzmieniu wszedł w życie po dacie zawarcia spornej umowy i brak przepisów intertemporalnych umożliwiających jego stosowanie do już istniejących stosunków prawnych powstałych na tle umowy kredytu w tym w ramach przepisów wprowadzających KC, do których skarżący odsyła, to, wbrew stanowisku apelującego, nie może mieć do niej zastosowania. Trafnie w tym przedmiocie wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z 27 lipca 2021 r. w sprawie V CSKP 40/21. Nadto zastosowanie art. 358 § 2 k.c. byłoby wykluczone już z tego względu, że dotyczy zobowiązań wyrażonych w walucie obcej. Zastosowanie indeksacji do wypłacanego i spłacanego w złotych polskich kapitału kredytowego nie oznacza natomiast, czego wymaga hipoteza art. 358 § 1 i § 2 k.c., że świadczenie wyrażono w walucie obcej (patrz: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2018 r. IV CSK 200/18; Legalis, red. K. Osajda. Prawo zobowiązań – część ogólna. System Prawa Prywatnego tom 5. Wydanie 3. 2020 r., Rozdział III, Nb 123). Przy tym skoro konsument, tak jak powodowie w niniejszej sprawie, jednoznacznie oświadcza, że, domaga się uznania umowy za nieważną oraz znane mu są związane z tym konsekwencje, to nie wyraził woli koniecznej do tego, żeby zastąpić klauzule abuzywne innymi normami, w tym zastosować ze skutkiem wstecznym art. 358 § 2 k.c. bądź, per analogiam, art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe. Na marginesie należy dodać, że nie ma wystarczających podstaw do przyjęcia, że w systemie prawa istnieje luka, która uzasadniałaby analogiczne zastosowanie tej ostatniej normy. Nie spełniły się również przesłanki do uzupełnienia spornego stosunku obligacyjnego o przepisy przewidujące ustalanie wskaźnika waloryzacyjnego na podstawie kursów publikowanych przez NBP (por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 15 lipca 2021 r. I ACa 211/20).

Nie można też uznać, aby luki w umowie powstałe po wyeliminowaniu niedozwolonych klauzul mogły być zastąpione przy zastosowaniu art. 56 w zw. z art. 65 k.c. i art. 354 k.c. Jak trafnie wskazał Sąd Apelacyjny w Warszawie

w uzasadnieniu wyroku z dnia 08 stycznia 2020 r. (I ACa 817/18), „Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę. (...) W takiej sytuacji możliwość zastąpienia postanowień umownych uznanych za abuzywne następowałaby jedynie wówczas, gdyby prawodawca wprowadził do obrotu uregulowania wyraźnie przewidziane do zastępowania klauzul spreadu walutowego, czy też klauzuli indeksacyjnej. Takich uregulowań jednak brak.”

Trafnie też w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 15 lipca 2021 r. I ACa 211/20 wskazano, że zastąpienie niedozwolonych postanowień odwołując się do kursu waluty stosowanego przez NBP nie może mieć oparcia w art. 56 k.c., a więc w zwyczajach oraz zasadach współzycia społecznego. Nie mogą one też podlegać wypełnieniu w oparciu o art. 65 k.c. Wprowadzenie do stosunku zobowiązaniowego innego niż pierwotnie zastosowanego źródła wskaźnika indeksacyjnego nie byłoby oparte na zgodnym zamiarze stron. Te powinny być ustalane wedle stanu z momentu złożenia oświadczenia woli. Tego rodzaju proces wykładni w sposób niedopuszczalny bazowałby na okolicznościach, które miały miejsce nie w trakcie, ale już po zawarciu umowy, to jest w chwili, kiedy kontrahenci zorientowali się, że zawarte w niej postanowienia mają charakter abuzywny. Takie działanie nie stanowiłoby interpretacji oświadczenia woli, lecz w istocie kreowałoby nowe prawa i obowiązki obligacyjne, czego nie można czynić w oparciu o art. 65 k.c.

W konsekwencji, na skutek wyeliminowania abuzywnych i bezskutecznych postanowień normujących sposób dokonywania indeksacji, zawartych w § 1 ust. 1, § 7 ust. 2, § 10 ust. 6 i § 17 umowy zabrakło mechanizmu, w oparciu o który można byłoby ustalić wedle wskaźnika umownego w postaci kursu CHF kwotę udostępnionego kapitału i należnych w ramach spłaty rat kapitałowo-odsetkowych. W wyniku tego nie skonkretyzowano świadczeń głównych. Nie mogło się też wykreować ryzyko walutowe. Zgodnym zamiarem stron było zawarcie umowy kredytu indeksowanego, a nie kredytu złotowego, gdyby przyjąć, że po eliminacji klauzuli indeksacyjnej kwotę kredytu stanowi wartość wypłacona w PLN. Okoliczności te, jak już wskazano, i co wynikało z przywołanych wcześniej orzeczeń, pozbawiały umowę jej koniecznych składników. Jeżeli tak, to zaistniały podstawy do uznania, że na skutek abuzywności jest ona nieważna.

Dodać należy, że obowiązywanie umowy w dalszym ciągu, po wyłączeniu z niej nieuczciwych postanowień umownych, jest pomyślane jako ochrona interesu konsumenta, gdyż skutki ekonomiczne stwierdzenia nieważności umowy mogą być dla niego dotkliwe, w tym zakresie decydujące jest stanowisko kredytobiorców (wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 12 marca 2020 r., I ACa 257/19); kredytobiorca może domagać się utrzymania umowy kredytowej bez niewiążących go postanowień umownych albo żądać jej unieważnienia w całości to konsument decyduje w istocie, które rozwiązanie jest dla niego – w jego ocenie – najkorzystniejsze (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 27 lutego 2020 r., I ACa 217/19).

W niniejszej sprawie powodowie konsekwentnie domagali się uznania nieważności umowy kredytu i wskazywali na swoją świadomość konsekwencji takiego stanowiska.

Zwraca się uwagę, że działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej winny mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami, do przewidywania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych. Skutek taki nie mógłby zostać osiągnięty gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych, gdyż kontrahent konsumenta niczym by bowiem nie ryzykował, narzucając nieuczciwe postanowienia umowne, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie uczciwych warunków, które powinny być przez niego zaproponowane od razu. W konsekwencji np. zastąpienie przez sąd klauzul abuzywnych np. kursem średnim waluty obcej z dnia wymagalności roszczenia ogłaszanym przez NBP należy wykluczyć, jako sprzeczne z celem Dyrektywy 93/13, ryzyko przedsiębiorcy stosującego abuzywne klauzule

byłoby bowiem w razie ich eliminacji ze stosunku umownego niewielkie i nie zniechęcałyby przedsiębiorców do stosowania nieuczciwych klauzul w przyszłości.

Podsumowując, z przedstawionych rozważań wynika, że Sąd Rejonowy prawidłowo uznał nieważność umowy kredytu zawartego przez powodów i pozwanego z uwagi na zawarte w umowie niedozwolone klauzule umowne, po których wyeliminowaniu umowa nie może zostać utrzymana w mocy, jako sprzeczna z art. 69 ust. 1 prawa bankowego i 353¹ k.c. (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 2 pkt 2 i 4 Prawa bankowego).

W związku z nieważnością umowy prawidłowe jest stwierdzenie, że ma miejsce nienależne świadczenie kredytobiorcy na rzecz banku, którego zwrotu można dochodzić na podstawie art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Zaznaczyć należy, że każda ze stron umowy ma własne roszczenie z tego tytułu, tj. bank o zwrot kwoty przekazanego kredytu, a kredytobiorca o zwrot świadczeń spełnionych na rzecz banku w wykonaniu umowy kredytowej. Możliwe jest wzajemne potrącenie świadczeń. Tym samym rozliczenia stron następują zgodnie z teorią dwóch kondykcji, a nie z teorią salda.

W sprawie nie znajduje zastosowania również art. 411 pkt 1 k.c. Z jego brzmienia wprost wynika, że brak możliwości żądania zwrotu świadczenia nienależnego nie obejmuje sytuacji, gdy jego spełnienie nastąpiło w wykonaniu nieważnej umowy. Nadto, jak zauważył Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z 07 lutego 2022 r., XXV C 1680/21, wiedzę, o której mowa w tym przepisie należy rozumieć jako całkowitą świadomość tego, że świadczenie się nie należy i że spełniający mógłby bez ujemnych dla siebie konsekwencji prawnych odmówić jego spełnienia (orzeczenie Sądu Najwyższego z 12 grudnia 1997 r., III CKN 236/97). Tymczasem kwestia niedozwolonego charakteru klauzul indeksacyjnych i nieważności umowy była wszak i nadal jest przedmiotem sporu pomiędzy stronami, który wymagał rozstrzygnięcia przez sąd. Ponadto kredytobiorca dokonywał spłaty rat kapitałowo-odsetkowych i kredytu pod przymusem finansowym ze strony banku. Pojęcie przymusu w rozumieniu art. 411 pkt 1 k.c. należy rozumieć szeroko, działanie pod przymusem w tym przypadku oznacza działanie pod naciskiem okoliczności zarówno natury faktycznej, jak i prawnej (por. uchwała Sądu Najwyższego z 19 grudnia 1972, III CZP57/71, OSN 1973/3/37, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 26 stycznia 2016 r., VI ACa 115/16, LEX nr 2009537 oraz komentarz do art. 411 KC E. Gniewek Kodeks cywilny (komentarz), C.H. Beck, Warszawa 2011). Należy przyjąć, że kredytobiorca spełniał świadczenie w celu uniknięcia przymusu, albowiem w przypadku braku spełniania świadczeń zgodnych z literalnym brzmieniem umowy i regulaminu pozwany mógł wypowiedzieć umowę i postawić całą wierzytelność banku z tytułu umowy kredytu w stan wymagalności, a następnie skorzystać z instytucji bankowego tytułu egzekucyjnego. Wiązałoby się to niewątpliwie z poważnymi konsekwencjami finansowymi dla strony powodowej, świadczyła ona zatem w celu uniknięcia tych negatywnych konsekwencji. Ponadto strona, która swoim zachowaniem spowodowała, że świadczenie zostało spełnione w wyższej wysokości niż powinno (w realiach niniejszej sprawy taką stroną jest bank, który zastosował niedozwolony wzorzec umowny) nie może z powołaniem się na art. 411 pkt 1 k.c. odmawiać zawrotu nienależnej części świadczenia (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 kwietnia 2014 r., I CSK 310/13, LEX nr 1496320).

Uwzględnieniu żądania o zwrot świadczeń nie sprzeciwia się art. 411 pkt 2 k.c., w myśl którego nie można żądać zwrotu świadczenia, jeżeli spełnienie świadczenia czyni zadość zasadom współżycia społecznego. Zwrócić należy uwagę, że tego rodzaju świadczeniami, które czynią zadość zasadom współżycia społecznego są z reguły świadczenia alimentacyjne (alimenty, renty, świadczenia przekazywane na cele związane z utrzymaniem określonej osoby), oraz że za takie świadczenia należy uznawać generalnie świadczenia dokonywane na rzecz osób fizycznych. Zupełnie wyjątkowo świadczenie nienależne na rzecz osoby prawnej mogłoby zostać uznane za czyniące zadość zasadom współżycia społecznego. Brak jest możliwości uznania za odpowiadające zasadom współżycia społecznego świadczenia konsumenta na rzecz przedsiębiorcy (tak też Sąd Apelacyjny w Warszawie w orzeczeniu z 14 października 2019 r., VI ACa 264/19, LEX nr 2767468). Świadczenia spełniane przez stronę powodową na rzecz pozwanego nie mogą być zatem traktowane jako czyniące zadość zasadom współżycia społecznego.

Zatem powodom przysługiwało roszczenie o zwrot wszystkich świadczeń spełnionych na rzecz pozwanego w wykonaniu nieważnej umowy kredytu, której dotyczył proces, czyli także kwoty objętej pozwem.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił podniesionego już po wniesieniu apelacji zarzutu zatrzymania.

Nadto należy podkreślić, że przepisy art. 496 i art. 497 k.c. przyznają prawo zatrzymania każdej ze stron zobowiązania wzajemnego. Umowa kredytu będąc umową odpłatną, nie jest jednak umową wzajemną. Nie spełnia ona kryteriów wyrażonych w art. 487 § 2 k.c. W doktrynie wskazuje się, że cechą wyróżniającą umowy dwustronnej jest rola, jaka została im wyznaczona we wzajemnych relacjach. Istota tych umów polega na tworzeniu podstaw do wymiany dóbr i usług. W tym sensie uznawane są one za główny instrument obrotu towarowo-pieniężnego, podstawę gospodarki rynkowej. Nie każda umowa dwustronnie zobowiązująca jest jednak umową wzajemną. Ekwiwalentność świadczeń, charakterystyczna dla umów wzajemnych, oznacza, że strony spełniają różne świadczenia, zasadniczo o ekwiwalentnej wartości. Przedmiotem wzajemnych świadczeń w umowie wzajemnej w praktyce obrotu prawnego nie są nigdy świadczenia identyczne. Różnorodność obu świadczeń wydaje się więc esencją, istotą umowy wzajemnej, tylko wówczas ma też sens używanie w odniesieniu do umów wzajemnych terminu „ekwiwalentność świadczeń”, w innych wypadkach świadczenia nie byłyby ekwiwalentne, lecz dokładnie takie same (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 04 grudnia 2019 r., I ACa 442/18, LEX nr 2770377).

Mając na uwadze całokształt przedstawionych rozważań, apelację pozwanego jako niezasadną należało oddalić na podstawie art. 385 k.p.c., o czym Sąd Okręgowy orzekł w punkcie 1. wyroku.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono w punkcie 2. wyroku na podstawie art. 98 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. i § 2 pkt 5 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

Małgorzata Radomska-Stęplewska