

Sygn. akt I ACa 1876/22

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 października 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodnicząca: Sędzia SA Wiesława Kuberska

Protokolant: Bartosz Kędziora

po rozpoznaniu w dniu 30 października 2023 r. w Łodzi na rozprawie

sprawy z powództwa P. P. (1) i J. P.

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

o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Płocku

z dnia 21 kwietnia 2022 r. sygn. Akt I C 913/21

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz P. P. (1) i J. P. kwotę 8.100 (osiem tysięcy sto) zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty, tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

Sygn. akt I ACa 1876/22

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z 21 kwietnia 2022 r. Sąd Okręgowy w Płocku, w sprawie z powództwa P. P. (1) i J. P. przeciwko (...) Bank (...) S.A. w W. o roszczenia z umów bankowych, zasądził od pozwanej (...) Bank (...) S.A. w W. na rzecz powodów P. P. (1) i J. P. łącznie kwotę 177.313,33 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 13 sierpnia 2020 r. do dnia zapłaty oraz tytułem zwrotu kosztów procesu kwotę 23.117 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty (pkt 1); ustalił nieistnienie stosunku prawnego umowy kredytu nr 203- (...) z dnia 20 września 2007 r. zawartej pomiędzy P. P. (1) i J. P., a (...) Bank (...) S.A. w W. (pkt 2); nakazał pobrać od pozwanej (...) Bank (...) S.A. w W. na rzecz Skarbu Państwa-Sądu Okręgowego w Płocku kwotę 1500 zł tytułem zwrotu wydatków (pkt 3).

(wyrok – k. 310)

Powyższe rozstrzygnięcie zostało oparte na ustaleniach, które Sąd Apelacyjny w całości podzielił i przyjął za własne.

Z ustaleń tych wynikało, że P. P. (1) i J. P. byli małżeństwem, obowiązywał ich ustrój małżeńskiej wspólności ustawowej. Powodowie planowali wybudowanie domu, w którym zamierzali zamieszkać, na co potrzebowali kredytu. Robili rozeznanie w różnych bankach szukając kredytu złotówkowego, ale wszędzie oferty były porównywalne. Ponieważ w (...) Bank (...) S.A. w W. posiadali rachunek oszczędnościowy wydawało im się naturalne, że w tym

banku zaciągnął kredyt. Tam też złożyli wniosek o kredyt w złotych polskich. Zaproponowano im kredyt we frankach szwajcarskich, na co wyrazili zgodę. To był pierwszy kredyt hipoteczny, który zaciągali. Z treścią umowy kredytu mieli możliwość zapoznania się bezpośrednio przed podpisaniem umowy. Zapoznali się z umową pobieżnie, gdyż napisana była drobnym drukiem i zawierała kilkanaście stron. Małżonkowie P. sprawdzili więc podstawowe informacje dotyczące ich danych osobowych i wartości kredytu. Mieli zaufanie do banku jako instytucji zaufania publicznego. Pracownik banku zapewniał ich, że umowa jest dla nich korzystna, a jednocześnie że jest to umowa szablonowa, która nie podlega negocjacji. Nie omawiał z nimi poszczególnych zapisów umowy, nie informował o ryzyku związanym ze zmianą kursu franka szwajcarskiego, o instrumentach mających ograniczyć ryzyko bankowe czy o tym, że bank będzie stosował dwa różne kursy waluty: kupna i sprzedaży dla świadczeń obu stron.

W dniu 20 września 2007r. pomiędzy (...) Bankiem (...) S.A. z siedzibą w W., a P. i J. P. została zawarta umowa kredytu mieszkalnego (...) hipoteczny nr 203- (...). Na mocy tej umowy bank zobowiązał się postawić do dyspozycji kredytobiorców kredyt w kwocie 132.129,49 CHF na budowę domu jednorodzinnego położonego w S. przy ul. (...), z przeznaczeniem na zaspokojenie potrzeb własnych. Wyplata kredytu miała być dokonana w transzach w formie przelewu na wskazany przez kredytobiorców rachunek.

Zgodnie z §5 ust. 4 kredyt miał być wypłacony w walucie polskiej przy zastosowaniu kursu kupna dla dewiz obowiązującego w (...) S.A. według aktualnej Tabeli kursów w dniu realizacji zlecenia płatniczego.

Natomiast jak stanowił §10 ust. 5 umowy do obliczenia szacunkowego całkowitego kosztu kredytu przy przeliczeniu kwot w walucie kredytu na równowartość kwot wyrażonych w walucie polskiej, bank miał stosować kurs sprzedaży dla dewiz według Tabeli kursów, obowiązujący w chwili rejestracji umowy w systemie informatycznym.

Splata zadłużenia kredytobiorców z tytułu kredytu i odsetek miała następować w drodze potrącenia przez bank swoich wierzytelności ze wskazanego przez kredytobiorców rachunku. Jak stanowił §13 ust. 7 umowy potrącanie środków z rachunku kredytobiorców w walucie polskiej miało występować w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty w walucie wymiennej, w której udzielony został kredyt, według obowiązującego w (...) S.A. w dniu wymagalności kursu sprzedaży dla dewiz według aktualnej Tabeli kursów.

W §18 ust. 1 umowy wskazano, iż niespłnienie przez kredytobiorców części albo całości raty w terminie umownym spowoduje, że należność z tytułu zaległej spłaty staje się zadłużeniem przeterminowanymi może zostać przez bank przeliczona na walutę polską według kursu sprzedaży dewiz (aktualna Tabela kursów). §19 umowy stanowił, iż jeżeli splata zadłużenia przeterminowanego i odsetek nastąpi w walucie innej niż waluta polska, kwota ta miała być przeliczana według kursu kupna (aktualna Tabela kursów) obowiązującego w banku w dniu wpływu środków.

Zgodnie z §22 ust. 1 umowy kredyt miał być uważany za spłacony jeżeli zadłużenie po spłacie ostatniej raty i odsetek wynosi „zero” albo jeżeli w wyniku ostatecznego rozliczenia wystąpi nadpłata lub niedopłata wyrażona w walucie polskiej przy zastosowaniu kursu średniego NBP obowiązującego w dniu spłaty z rachunku, w wysokości nie wyższej niż dwukrotność poleconej przesyłki pocztowej. Natomiast ust. 2 stanowił, że w przypadku nadpłaty, wypłata kwoty nadpłaty zostanie dokonana w formie przelewu na wskazany rachunek w walucie polskiej, przy zastosowaniu kursu kupna dla dewiz(aktualna Tabela kursów) obowiązującego w (...) S.A. w dniu wypłaty.

W dniu 21 września 2007 r. bank pobrał z rachunku kredytobiorców kwotę 1321,29 CHF tytułem prowizji za udzielenie kredytu.

Kwota kredytu został wypłacony małżonkom P. w czterech transzach:

- w dniu 21 września 2007r. w wysokości 21.057,08 CHF, co stanowiło równowartość 47.047,83 PLN przy zastosowaniu kursu przeliczenia 2, (...)

- w dniu 01 lutego 2008r. w wysokości 22.839,39 CHF, co stanowiło równowartość 49.999,99 PLN przy zastosowaniu kursu przeliczenia 2, (...)

- w dniu 07 marca 2008r. w wysokości 44.976,16 CHF, co stanowiło równowartość 99.999,99 PLN przy zastosowaniu kursu przeliczenia 2, (...)

- w dniu 06 maj a2008r. w wysokości 41.935,57 CHF, co stanowiło równowartość 86.487,92 PLN przy zastosowaniu kursu przeliczenia 2, (...).

Kursy kupna (...) według Tabeli banku były różne w dacie zawarcia umowy oraz w datach wypłaty poszczególnych transz kredytu. Za każdym razem były to jednak kursy niższe od kursu kupna (...) w NBP (o 1,2134%) czy też od kursu średniego w NBP (o 2,5129%). Natomiast stosowane przez bank kursy sprzedaży (...) były wyższe od kursu sprzedaży w NBP (o 0,5601%) oraz od kursu średniego w NBP (o 1,599%).

Małżonkowie P. spłacali i nadal spłacają raty kredytu w zasadzie zgodnie z harmonogramem. W okresie od 20 września 2007 r. do 16 marca 2020 r. na rzecz banku uiszcili:

- kwotę 170.173,84 zł tytułem kapitału

- kwotę 60.413,02 zł tytułem odsetek

- kwotę 71,95 zł tytułem odsetek karnych.

Łącznie małżonkowie P. spłacili na rzecz banku w okresie od 02 kwietnia 2011 r. do 04 marca 2020 r. kwotę 177.313,33 zł. W przypadku, gdyby przedmiotowa umowa nie zawierała klauzul waloryzacyjnych, łączna wysokość rat kapitałowo-odsetkowych należnych bankowi wynosiłaby 101.444,52 zł, w tym 80.908,88 zł z tytułu rat kapitałowych i 20.535,64 zł z tytułu rat odsetkowych.

Pismem z dnia 21 lipca 2020 r. małżonkowie P. złożyli w (...) S.A. reklamację w zakresie nienależnie pobranych od ich środków w związku z nieważnością umowy kredytu w kwocie 230.658,81 zł. Nadto w przypadku zanegowania przez bank skutku w postaci nieważności umowy – w zakresie nienależnie pobranych od nich rat kapitałowo-odsetkowych w wyższej wysokości niż rzeczywiście powinni spłacić w okresie od 08.11.2007 r. do 04.03.2020 r. w związku z zawarciem w treści umowy niedozwolonych postanowień w kwocie 78.541,74 zł. W odpowiedzi na reklamację pismem z dnia 13 sierpnia 2020 r. bank nie znalazł podstaw do uwzględnienia zgłoszonych roszczeń.

P. P. (1) ma wykształcenie wyższe, jest inżynierem budownictwa, prowadzi własną działalność gospodarczą, osiąga dochody około 25.000-30.000 zł miesięcznie. J. P. m wykształcenie wyższe pedagogiczne, pracuje w Starostwie Powiatowym w S., zarabiając około 4300 zł netto miesięcznie. Małżonkowie mają dwoje dzieci w wieku 11 i 14 lat, nadal zamieszkują w domu, na zbudowanie którego zaciągnęli przedmiotowy kredyt.

Sąd Okręgowy w pierwszej instancji ocenił, że powodowie mieli interes prawny w żądaniu ustalenia nieistnienia stosunku prawnego zgodnie z art. 189 k.p.c. Zdaniem Sądu I instancji, przedmiotowa umowa była nieważna z powodu sprzeczności z ustawą i zasadami współżycia społecznego. Niezależnie od tego, umowa zawierała postanowienia niedozwolone postanowienia indeksacyjne. Bezspornym było, że powodowie w dacie podpisywania umowy byli konsumentami w rozumieniu art. 22¹ k.c. Powodowie nie mieli najmniejszego wpływu na treść umowy, podpisując gotowy wzorzec umowy, przygotowany przez bank. W sposób nierównomierny rozłożono pomiędzy stronami umowy ryzyko kursowe. Pozwany nie tylko wykorzystał swoją przewagę kontraktową, ale też nie dopełnił wymaganych od instytucji finansowych obowiązków informacyjnych. Kwota podlegająca zwrotowi ze strony powodów nie została w umowie ściśle oznaczona, nie odpowiadała ona nominalnie kwocie wykorzystanego kredytu. Umowa nie określa żadnych zasad tworzenia Tabeli kursów walut przez bank.

W efekcie Sąd I instancji ocenił, że postanowienia indeksacyjne były abuzywne, nie wiązały powodów. Brak istotnego elementu umowy kredytu – sposobu określania wysokości świadczenia stron - spowodował, że nie było możliwe dalsze funkcjonowanie umowy. Wobec czego należało nieważność umowy kredytowej w całości.

Z upadkiem umowy, wiązała się kwestia świadczeń pobranych dotychczas przez bank od powódki, jako świadczenie nienależne. O odsetkach orzeczono w oparciu o art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 455 k.c.

Podstawą rozstrzygnięcia o kosztach procesu był art. 98 k.p.c.

(uzasadnienie zaskarżonego wyroku – k. 324 – 338)

Pozwany bank zaskarżył opisany wyrok w całości apelacją, w której zarzucił:

I. błąd w ustaleniach faktycznych poprzez:

1. ustalenie, że bank przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości kredytu pozostającego do spłaty;
2. ustalenie, że bank przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu;
3. ustalenie, że Powodowie - pomimo obowiązujących procedur - nie zostali poinformowani o ryzyku kursowym w stopniu uświadamiającym rozmiar możliwych wahań kursu waluty obcej w przyszłości oraz konsekwencji powyższego;
4. ustalenie, że kwestionowane przez powodów postanowienia prowadziły do nierówności w zakresie praw i obowiązków stron, przez co w istocie dawały pozwanemu możliwość przerzucenia na powodów całego ryzyka wynikającego ze zmiany kursu franka szwajcarskiego;
5. ustalenie, że od samego początku nie było obiektywnego mechanizmu, który pozwoliłby ustalić świadczenie kredytobiorcy w sposób niezależny od decyzji banku;
6. ustalenie, że kwestionowane postanowienia umowne nie były sformułowane w sposób właściwie jasny i przejrzysty;
7. ustalenie, że zawarcie umowy miało miejsce w oparciu o treść sporządzonego przez bank wzorca umowy;
8. ustalenie, że pozwany dysponował całkowitą swobodą w zakresie ustalania kursu waluty i mógł dowolnie ustalać wysokość rat, w sytuacji, gdy wartość waluty szwajcarskiej nie jest stała, ale podlega zmianom i wahanom niezależnym od pozwanego, a kurs stosowany przez Bank odzwierciedlał sytuację rynkową, a tym samym musiał uwzględniać wskaźniki rynkowe niezależne od Banku;
9. ustalenie, że kwestionowane postanowienia umowne spowodowały powstanie znacznej nierównowagi kontraktowej między prawami i obowiązkami stron umowy ze szkodą dla konsumentów;
10. ustalenie, że Pozwany mógł ustalać table kursowe dowolnie, jednostronnie i arbitralnie, w sposób niemożliwy do zweryfikowania przez konsumenta;
11. ustalenie, że Powodowie nie mieli możliwości negocjowania warunków kredytu, gdyż podpisana przez Powodów umowa stanowiła opracowany przez Bank wzorzec umowy, w sytuacji, gdy:
 - umowy kredytu zawierane przez pozwany bank pozostawiały klientom, w tym Kredytobiorcom, już na etapie ich zawierania pełną swobodę w zakresie wyboru formuły wypłaty oraz spłaty kredytu, w tym także rachunku, na który nastąpić ma wypłata kredytu oraz rachunku, z którego spłacane miało być zobowiązanie;
 - Kredytobiorcy byli uprawnieni do negocjowania kursu waluty (...),
12. ustalenie, że kwestionowane postanowienia umowne są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumentów;
13. ustalenie niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy, że sporna umowa zawiera klauzule abuzywne;

14. ustalenie niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy, że ustalające orzeczenie sądu usuwa wątpliwości co do istnienia stosunku prawnego wynikające z umowy i zapobiega dalszemu sporowi o roszczenia Banku wynikające z umowy;

15. ustalenie niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy, że nie istnieją przepisy dyspozytywne pozwalające na zastąpienie spornej klauzuli umownej w przypadku stwierdzenia jej abuzywności;

II. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na wynik sprawy tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej, sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, a nie swobodnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego, przejawiającej się w przyjęciu w sposób niezgodny ze stanem rzeczy, że sposób ustalania kursów walut publikowanych przez Bank w Tabeli Kursów Walut Obcych (dalej też jako: „Tabela”) nosił cechy dowolności w sytuacji, gdy Sąd Okręgowy powziął taki wniosek z pominięciem treści dokumentu prywatnego w postaci „Raportu Dotyczącego Spreadów” z 2009 r. przygotowanego przez UOKiK (załącznik nr 14 do odpowiedzi na pozew). Gdyby Sąd Okręgowy w ramach dokonywanych ustaleń uwzględnił treść wskazanego dokumentu to zapewne ustaliłby, że:

- kursy kupna i sprzedaży walut obcych publikowane w Tabeli ustalane były na podstawie średnich kursów notowanych na rynku międzybankowym z uwzględnieniem marży, której wysokość była przedmiotem decyzji organu pozwanego odpowiedzialnego za zarządzanie płynnością;
- metodyka ustalania kursów walut przez pozwanego była analogiczna do tej stosowanej przez Narodowy Bank Polski;
- kursy walut publikowane przez pozwanego w Tabeli stosowane były nie tylko do rozliczeń umów kredytów denominowanych do walut obcych, ale także do rozliczeń każdego rodzaju transakcji walutowych odbywających się z udziałem pozwanego;

III. obrazę przepisów prawa materialnego, tj.:

1. art. 189 k.p.c. poprzez przyjęcie, że powodowie posiadali interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności umowy Kredytu;

2. art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 3 oraz art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich w zw. z w § 5 ust. 4, § 5 ust. 5, § 10 ust. 5, § 13 ust. 7, § 18 ust. 1, § 19 pkt 1 i 2, § 22 ust. 1, § 22 ust. 2 umowy poprzez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że kwestionowane postanowienia umowne są niejednoznaczne;

3. art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 w zw. art. 7 ust. 1 Dyrektywy 93/13 poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie przejawiające się w uznaniu, że postanowienia umowy Kredytu odsyłające do tabeli kursów banku kwalifikują się jako niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385¹ k.c.;

4. art. 385¹ § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie przejawiające się w zaniechaniu utrzymania w mocy umowy kredytu nr 203- (...) z dnia 20 września 2007 r. w przypadku stwierdzenia abuzywności kwestionowanych przez powodów postanowień umownych w sytuacji gdy art. 385¹ § 2 k.c. wyraża zasadę trwałości umowy konsumenckiej;

5. art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 w zw. art. 7 ust. 1 Dyrektywy 93/13 poprzez ich niezastosowanie skutkujące zaniechaniem dokonania przez Sąd Okręgowy realizacji spoczywającego na nim obowiązku kontroli czy stwierdzenie nieważności umowy Kredytu jest niekorzystne dla konsumenta, co uzasadniałoby uzupełnienie luk w umowie poprzez zastosowanie przepisu dyspozytywnego;

6. art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 189 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie co skutkowało błędnym uznaniem, że na skutek kontroli abuzywności umowy kredytu numer nr 203- (...) z dnia 20 września 2007 roku uznać należy za nieważną w całości, mimo że w przypadku ewentualnego usunięcia z treści umowy klauzul uznanych przez Sąd za abuzywne:

a) umowa kredytowa w dalszym ciągu posiadałaby wszystkie elementy niezbędne dla odtworzenia treści głównych zobowiązań stron, a jedyna luka dotyczyłaby sposobu wykonania zobowiązania;

b) możliwe jest utrzymanie umowy w pozostałym zakresie w mocy poprzez zastosowanie w miejsce pominiętego postanowienia Umowy innego pozostającego w mocy postanowienia umownego lub powszechnie obowiązującego przepisu prawa;

c) możliwość wykonywania umowy istnieje na gruncie art. 69 ust. 3 Prawa Bankowego w obecnym brzmieniu oraz art. 358 § 2 k.c. albowiem Kredytobiorca ma możliwość spełnienia świadczenia bezpośrednio w walucie (...) (na mocy art. 69 ust. 3 Pr. Bank), nie tracąc przy tym uprawnienia do spłaty w walucie PLN (na mocy art. 358 k.c.), a w konsekwencji Umowa może być wykonywana poprzez spełnienie zobowiązania w walucie obcej lub w walucie PLN;

d) w przypadku przyjęcia za abuzywne postanowień dotyczących kursu wymiany walut możliwe jest, wobec regulacji art. 358 § 2 k.c., art. 783 k.p.c. w brzmieniu na dzień zawarcia umowy Kredytu, art. 8 ustawy z 18 grudnia 1998 r. Prawo dewizowe w brzmieniu obowiązującym na dzień zawarcia umowy Kredytu oraz art. 24 ust. 3 ustawy o Narodowym Banku Polskim, zastosowanie średniego kursu NBP jako przelicznika waluty obcej;

e) art. 385¹ § 2 k.c. ustanawia w sytuacji określonej w art. 385¹ k.c. zasadę zachowania mocy wiążącej umowy;

7. art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 w zw. art. 7 ust. 1 Dyrektywy 93/13 poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie skutkujących dokonaniem wadliwej wykładni oświadczeń woli stron Umowy Kredytu ograniczającej się wyłącznie do analizy literalnego brzmienia spornych zapisów Umowy, bez dokonania oceny treści Umowy Kredytu w kontekście celu, w jakim została zawarta Umowa Kredytu, jak również z pominięciem okoliczności, w których doszło do zawarcia Umowy Kredytu, zasad współzycia społecznego oraz zgodnego zamiaru stron w chwili zawierania Umowy Kredytu, co doprowadziło Sąd Okręgowy do wniosku o konieczności stwierdzenia nieważności Umowy Kredytu wobec stwierdzenia abuzywności kwestionowanych postanowień Umowy;

8. art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. (według stanu prawnego z dnia 24 stycznia 2009 r.) w zw. z art. 3 k.c. oraz art 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 poprzez ich błędną wykładnię i stwierdzenie nieważności Umowy Kredytu;

9. art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 i 7 ust. 1 Dyrektywy 93/13 w zw. z art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej w zw. z art. 358 § 2 k.c. poprzez ich błędną wykładnię przejawiającą się w zaniechaniu poinformowania Powodów przez Sąd I Instancji o istniejących bądź też możliwych do przewidzenia konsekwencjach unieważnienia umowy kredytu, w tym także przysługujących Bankowi roszczeniach restytucyjnych, w sytuacji, gdy prawidłowe i pełne pouczenie doprowadziłoby powodów do przekonania, że upadek Umowy kredytu naraziłby ich na szczególnie dotkliwe skutki, a Sąd Okręgowy do wniosku o konieczności uzupełnienia umowy kredytu o normę dyspozytywną z art. 358 § 2 k.c., tj. poprzez zastosowanie kursu średniego Narodowego Banku Polskiego;

10. art. 69 ust. 1 i 2 Pr. bank poprzez przyjęcie, że umowa kredytu po ustaleniu bezskuteczności klauzuli denominacyjnej (waloryzacyjnej) nie może nadal funkcjonować w obrocie jako umowa o kredytu podczas gdy zachowała wszystkie elementy, które są niezbędne dla wykonania Umowy, a ewentualny spór dotyczy prawidłowości wykonania Umowy Kredytu;

11. art. 69 ust. 3 Pr. bank poprzez jego niezastosowanie w sytuacji stwierdzenia przez Sąd abuzywności klauzuli przeliczeniowej;

12. art. 353 k.c. w zw. z art. 58 § 2 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie i w rezultacie przyjęcie, że zawarte w Umowie Kredytu postanowienia dotyczące mechanizmów przeliczeniowych są sprzeczne z zasadami współzycia społecznego;

13. art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 prawa bankowego w zw. z art. 58 § 1 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że w ramach spornej umowy wysokość kredytu wyrażonego w walucie obcej do wypłaty w walucie polskiej, a następnie wysokość, w jakiej spłaty w walucie polskiej będą zaliczane na spłatę wyrażonego w walucie obcej kredytu, zależą od jednej ze stron (banku) co skutkuje nieważnością umowy;

14. art. 69 Pr. bankowego w zw. z art. 58 § 1 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że umowa kredytu denominowanego zawarta między stronami mocą której bank przekazał do dyspozycji kredytobiorcy nieokreśloną kwotę złotych polskich stanowiących równowartość określonych w umowie franków szwajcarskich ustalaną przy zastosowaniu kursu kupna (aktualna tabela kursów) obowiązującego w banku w dniu realizacji zlecenia płatniczego zaś spłata kredyt w złotych następowała według ceny sprzedaży franka szwajcarskiego obowiązującej w banku w dniu wpłacenia konkretnej raty nie stanowi umowy kredytu i jako taka jest nieważna na podstawie art. 58 I k.c. w całości;

15. art. 69 Pr. bankowego w zw. z art. 58 § 1 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że w ramach umowy kredytu zawartej przez strony kredytobiorca nigdy nie spłaca nominalnej wartości kredytu, bowiem z uwagi na różnice kursowe i różnice czasowe pomiędzy zawarciem umowy a późniejszą wypłatą i spłatą kredytu zawsze będzie to inna kwota co wynika z włączenia do umowy klauzuli przeliczeniowej, która powoduje, że wysokość zobowiązania wyrażonego w walucie polskiej jest modyfikowana innym miernikiem wartości, która to cecha stanowi znaczące odejście od ustawowej konstrukcji kredytu mającej jako element przedmiotowo istotny obowiązek zwrotu kwoty otrzymanej co w konsekwencji skutkuje nieważnością umowy, która to wykładania Sądu Okręgowego stanowi w istocie zaprzeczenie dopuszczalności umów kredytu z włączoną klauzulą przeliczeniową;

16. art. 24 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim w zw. z art. 32 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim (dalej ustawa o NBP), względnie art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo Wekslowe poprzez ich niezastosowanie w sytuacji gdy wobec braku określenia w Umowach Kredytu sposobu przeliczenia waluty polskiej na walutę kredytu (co jest wynikiem przyjęcia bezskuteczności postanowień o tabeli kursowej kredytodawcy), winny znaleźć zasady przeliczania określone przez Narodowy Bank Polski, jako podmiotu uprawnionego na podstawie ustawy do organizowania rozliczeń pieniężnych wynikających z konieczności ustalenia kursu złotego w stosunku do walut obcych;

17. art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i zasądzenie całej kwoty dochodzonej tytułem bezpodstawnego wzbogacenia na rzecz powodów;

18. art. 409 k.c. poprzez jego niezastosowanie, w sytuacji gdy pozwany zużył już środki uiszczone przez powodów;

19. art. 411 pkt. 1 k.c. poprzez jego niezastosowanie, w sytuacji gdy Powodowie świadomie i dobrowolnie spełniali świadczenia na rzecz Banku;

20. art. 411 pkt 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie, co doprowadziło do uwzględnienia przez Sąd Okręgowy powództwa o zapłatę, w sytuacji gdy spełnienie świadczenia przez powodów czyniło zadość zasadom współzycia społecznego;

21. art. 411 pkt 4 k.c. poprzez jego niezastosowanie, co doprowadziło do uwzględnienia przez Sąd I instancji powództwa o zapłatę, w sytuacji gdy Powodowie spłacając kolejne raty kapitałowo — odsetkowe świadczyli z zamiarem spłaty zadłużenia, które to świadczenia na rzecz banku na skutek stwierdzenia nieważności umowy kredytu trzeba uznać za należne na innej podstawie prawnej (art. 410 k.c.);

22. art. 118 k.c. w zw. z art. 120 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie przez brak uznania, że roszczenie Powodów uległo przedawnieniu podczas gdy zastosowanie winien mieć termin przedawnienia co najwyżej 3 – letni;

23. art. 118 k.c. w zw. z art. 120 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie poprzez uznanie, że roszczenie Powodów nie uległo przedawnieniu mimo braku dokonania przez Sąd ustaleń zarówno co do momentu, w którym Kredytobiorca zakwestionował skuteczność i ważność postanowień Umowy jak i momentu, kiedy najwcześniej mógł to zrobić a zatem momentu miarodajnego dla ustalenia rozpoczęcia biegu terminu przedawnienia roszczeń Powodów;

24. z ostrożności procesowej apelujący podniósł naruszenie art. 455 k.c. w zw. z art. 481 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i uwzględnienie roszczenia odsetkowego od 13 sierpnia 2020 r. tj. od dnia następnego po zajęciu przez pozwanego merytorycznego stanowiska w przedmiocie reklamacji powodów;

25. z ostrożności procesowej apelujący podniósł zarzut naruszenie art. 385¹ § 1 i 2 k.c. poprzez uznanie za abuzywne całości postanowień umownych klauzuli denominacyjnej.

W konkluzji apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez oddalenie powództwa w całości oraz stosownie do wyniku sprawy rozliczenie kosztów procesu za I instancję, zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów postępowania w postępowaniu odwoławczym, w tym kosztów zastępstwa procesowego stosownie do art. 98 § 1¹ k.p.c. według norm przepisanych i opłaty skarbowej od pełnomocnictwa; ewentualnie o uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I Instancji, w tym także w celu orzeczenia o kosztach postępowania, w tym kosztach zastępstwa procesowego.

(apelacja – k. 348 – 364)

Powodowie w odpowiedzi na apelację wnieśli o jej oddalenie oraz zwrot kosztów, które ponieśli na tym etapie sporu.

(odpowiedź na apelację – k. 377 – 386v.)

Po wydaniu wyroku przez Sąd drugiej instancji do akt sprawy wpłynęło w dniu 6 listopada 2023 r. pismo procesowe strony pozwanej zawierające zarzut zatrzymania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

I. Apelacja strony pozwanej okazała się nietrafna i jako taka podlegała oddaleniu na zasadzie art. 385 k.p.c.

Zaznaczyć przy tym należy, że Sąd Apelacyjny podziela pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w uchwale z dnia 31 stycznia 2008 r. w sprawie III CZP 49/07 (OSNC 2008/6/55), że sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego; w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania. W związku z tym dla postępowania apelacyjnego znaczenie wiążące mają tylko takie uchybienia prawu procesowemu, które zostały przedstawione w apelacji i nie są wyłączone spod kontroli sądu odwoławczego na podstawie przepisu szczególnego.

II. W pierwszej kolejności trzeba odnieść się do zarzutów skarżącego dotyczących poczynionych ustaleń faktycznych.

1. W orzecnictwie powszechnie przyjmuje się, iż ramy swobodnej oceny dowodów muszą być zakreślone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego myślenia oraz pewnego poziomu świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy, jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność, odnosi je do pozostałego materiału dowodowego (uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 marca 1980 r., II URN 175/79, OSNC 1980, Nr 10, poz. 200; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 1999 r.,

II UKN 685/98, OSNAPiUS 2000, Nr 17, poz. 655; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2000 r., III CKN 1049/99, LEX nr 51627; uzasadnienie wyroków Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2000 r., IV CKN 1097/00, LEX nr 52624; z dnia 29 września 2000 r., V CKN 94/00, LEX nr 52589; z dnia 15 listopada 2000 r., IV CKN 1383/00, LEX nr 52544; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 czerwca 2001 r., II UKN 423/00, OSNP 2003, Nr 5, poz. 137; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2002 r., IV CKN 859/00, LEX nr 53923; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2002 r., IV CKN 1050/00, LEX nr 55499; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r., II CKN 817/00, LEX nr 56906; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r., IV CKN 1316/00, LEX nr 80273). Skuteczne przedstawienie zarzutu naruszenia przez sąd art. 233 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania, lub doświadczenia życiowego, to bowiem jedynie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu (orzeczenia Sądu Najwyższego: z dnia 5 sierpnia 1999 r., II UKN 76/99, publ. OSNAPiUS 2000, Nr 19, poz. 732; z dnia 10 kwietnia 2000 r., V CKN 17/2000, publ. OSNC 2000, Nr 10, poz. 189; z dnia 10 stycznia 2002 r., II CKN 572/99, publ. Lex nr 53136; z dnia 27 września 2002 r., II CKN 817/00, publ. Lex nr 56096).

Ponadto zarzut naruszenia tego przepisu musi odnosić się do skonkretyzowanych faktów, a nie ocen jurydycznych sądu pierwszej instancji. Trzeba wskazać, jakie ustalenia powinny być poczynione i na podstawie jakiego konkretnego, pominiętego przez sąd materiału dowodowego, ewentualnie, jakie ustalenia faktyczne powinny być pominięte i także na podstawie jakich dowodów tak należy uczynić.

2. Tymczasem w przedmiotowej apelacji zarzuty dotyczące ustaleń faktycznych sprowadzają się do zakwestionowania nie ustaleń faktycznych a oceny jurydycznej faktów. Odnosi się do kwestii wymienionych w pkt. 1 oraz II petitum skargi apelacyjnej. Zwalnia to tutejszy Sąd od ich omówienia. Nastąpi to w dalszej części dotyczącej zarzutów naruszenia prawa materialnego.

Odnosi się to głównie do zarzutu błędnej ocenie treści umowy kredytu mieszkaniowego (...) hipoteczny. Skarżący nie kwestionuje treści umowy, a ocenę prawną, która nie ma nic wspólnego z art. 233 § 1 k.p.c. A ponadto, skarżący zupełnie abstrahuje w tym zarzucie od okoliczności niespornych, takich jak to, że: powodowie byli zainteresowani kredytem w PLN na spłatę zobowiązań w PLN, kwota (...) wskazana w umowie była wynikiem przeliczenia kwoty wnioskowanego kredytu na (...) po kursie z tabel bankowych, wypłata kredytu nastąpiła w PLN na finansowanie zobowiązań w kraju i powodowie spłacali kredyt w PLN.

Konieczne jest podkreślenie, że istota sporu w tej sprawie sprowadza się nie do ustaleń faktycznych w zakresie praktyki wykonywania umowy, a do oceny jurydycznej w rzeczywistości bezspornych faktów. Albowiem zasadnicze okoliczności faktyczne sprawy wynikają z treści samej umowy, dokumentów zgromadzonych w związku z przygotowaniem umów, korespondencji stron oraz przesłuchania powodów na okoliczności ustaleń w zakresie indywidualnego negocjowania kontraktu i należytego poinformowania konsumenta o skutkach zawarcia spornych umów.

Niesporne jest przy tym, że powodowie dobrowolnie złożyli wniosek i podpisali umowę, oraz że sami zdecydowali się na kredyt waloryzowany kursem (...). Jednak te okoliczności nie mogą być utożsamiane z faktem indywidualnego negocjowania warunków umowy kredytu hipotecznego. Na tę okoliczność pozwany bank nie przedstawił żadnych dowodów, mimo obciążania właśnie jego obowiązkiem ewentualnego udowodnienia tej kwestii. Przedmiotowa umowa została sporządzona na „wzorcze umowy kredytowej funkcjonującej w okresie zawarcia umowy”. Ten pogląd skarżącego należy podzielić w pełni, gdyż umowa (...) była zestandaryzowanym, blankietowym produktem, szeroko oferowanym przez poprzednika prawnego pozwanego w owym czasie. Nie podlegała żadnym negocjacjom.

Podobnie należy odnieść się do zagadnienia zrozumienia spornych elementów umowy. Oczywiście jest, że powodowie zrozumieli treść umowy, ale faktu tego nie można utożsamiać z należyтым poinformowaniem powodów, jako konsumentów przez pozwanego bank. Dla wyznaczenia miernika należytej staranności po stronie pozwanego w tym

zakresie zasadnicze znaczenie odgrywa moment zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły być znane przedsiębiorcy w owym momencie i mogły mieć wpływ na późniejsze jej wykonanie.

Okoliczności sposobu ustalania kursu (...) przez pozwany bank, praktyki innych banków w tym zakresie i wykorzystywania tendencji rynkowych do ustalania kursu (...) przez stronę pozwaną, a w ogólności praktyki wykonywania spornej umowy, pozostają bez znaczenia dla rozstrzygnięcia w sprawie. Istota sporu dotyczy bowiem samej treści kontraktu zawartego pomiędzy stronami, zaburzającego równowagę stosunku cywilnoprawnego, którego główną cechą jest równowaga praw i obowiązków obu stron umowy.

Nienależnie od tego nie można przyjąć, że powodom, jako konsumentom znany mógł być sposób ustalania kursów walutowych w tabelach pozwanego banku. Nie jest to fakt powszechnie znany. Jak słusznie podnosi się w judykaturze, za fakty powszechnie znane uważa się bowiem wydarzenia historyczne, polityczne, zjawiska przyrodnicze, procesy ekonomiczne lub zdarzenia normalnie i zwyczajnie zachodzące w określonym miejscu i czasie, znane każdemu rozsądnemu i mającemu życiowe doświadczenie mieszkańcowi miejscowości będącej siedzibą danego sądu. Nie są już faktami powszechnie znanymi informacje o fakcie zamieszczone w prasie i internecie ani wpisy w księgach wieczystych (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 2016 r., II CSK 122/15, LEX nr 2041112). Fakt, który ze względu na swój charakter może być ustalony jedynie przy wykorzystaniu wiadomości specjalnych (opinii biegłego), nie może być jednocześnie uznany za fakt notoryjny (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2013 r., III CSK 66/13, Lex nr 1463871).

W umowie zresztą brakuje jakichkolwiek mechanizmów pozwalających konsumentom mieć wpływ na wysokość kursu (...) w tabelach pozwanego banku, który nawet nie próbował takie wpływu wskazać, co czyni nietrafnym zarzut apelacji bezpodstawnego przyjęcia, że kredytodawca mógł w sposób dowolny ustalać kursy walut w tabeli kursowej. Mógł i robił to samodzielnie, bez wiedzy i wpływu na to konsumenta, nawet jeśli to oscylowało wokół kursów rynkowych.

Reasumując, stan faktyczny ustalony przez Sąd pierwszej instancji jest prawidłowy, a skarżący bank nie zdołał go skutecznie zakwestionować.

III. Zastosowanie prawa materialnego.

1. Sąd ad quem w pierwszej kolejności przyjmuje za Sądem Okręgowym, że przedmiotowa umowa jest umową kredytu złotówkowego denominowanego kursem (...), zgodną z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, jest dopuszczalna oraz ważna. Tym samym pełnym nieporozumieniem jest zarzut rzekomego naruszenia art. 58 § 1 k.c., gdyż Sąd a quo doszedł do konkluzji, że umowa jest nieważna, ale nie z powodu jej sprzeczności z zasadami współżycia, dobrymi obyczajami i rażącym naruszeniem interesów konsumenta, ale dlatego, że stała się nieważna po uchyleniu klauzul abuzywnych w niej zawartych, a to jest zasadnicza różnica.

Sąd drugiej instancji wskazuje zatem, że strony ustaliły wszystkie istotne elementy umowy kredytu przewidziane w tym przepisie, a umowa została wykonana w pierwszej kolejności przez bank poprzez zrealizowanie dyspozycji przekazania środków zgodnie z celem kredytowania, a następnie była realizowana przez powodów poprzez spłatę rat kredytu. W tej sytuacji nie mamy zatem do czynienia z nieważnością bezwzględną umowy z uwagi na zamieszczenie w niej postanowień dotyczących przeliczenia waluty kredytu i to zarówno z powodu sprzeczności z przepisami prawa (art. 58 § 1 k.c.), jak i z powodu sprzeczności z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.), co znajduje oparcie w ugruntowanym orzecznictwie (zob. wyrok SN z 14.07.2017 r., II CSK 803/16, L.; wyrok SA we Wrocławiu z 19.07.2017 r., I ACa 780/17, L.; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 07.09.2018 r., I ACa 666/18, L.).

2. Strona powodowa zakwestionowała natomiast zawartą w umowie klauzulę indeksacyjną, zarzucając, że kształtuje ona prawa i obowiązki kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy, bowiem pozwany zastrzegł sobie prawo do jednostronnego przeliczenia najpierw wysokości udzielonego kredytu poprzez wyznaczanie w tabeli kursowej kursu sprzedaży franka szwajcarskiego, nie wskazując w umowie kryteriów czy przesłanek ustalania kursu, a następnie przeliczania ilości (...) każdej raty kredytu na złotówki. Tym samym bank miał

pełną kontrolę nad wysokością rat spłacanych przez powodów i ustalanie różnicy pomiędzy ceną kupna i sprzedaży (tzw. spread walutowy), która stanowił jego zysk.

Zdaniem Sądu ad quem zakwestionowane przez powodów postanowienia obu umów kredytu wyczerpują dyspozycję art. 385¹ §1 k.c. Mają one charakter nieprecyzyjny, niejasny oraz przewidują uprawnienia do kształtowania treści stosunku tylko dla jednej, mocniejszej strony. W tych klauzulach brak jest oparcia zasad ustalania kursów na obiektywnych i przejrzystych kryteriach. Stosowanie mechanizmu przeliczania najpierw kwoty wypłaconych środków według kursu kupna walut, a następnie przeliczanie wysokości zobowiązania według kursu sprzedaży walut, przyznawało stronie pozwanej uprawnienie do ewentualnego uzyskania dodatkowego wynagrodzenia, którego oszacowanie dla konsumenta nie było możliwe. Na konsumenta, poza ryzykiem kursowym, na które godził się, zawierając umowę kredytu waloryzowanego do waluty obcej, zostało przerzucone ryzyko dowolnego kształtowania kursów wymiany przez kredytodawcę. Tym samym strona pozwana – będąca profesjonalistą i silniejszą stroną stosunku prawnego, kształtując treść umowy, wykorzystała swoją uprzywilejowaną pozycję. Od momentu zawarcia przedmiotowej umowy nie było obiektywnego mechanizmu, który pozwoliłby ustalić świadczenie kredytobiorców – powodów w sposób niezależny od decyzji banku. Określenie wysokości należności obciążającej konsumenta z odwołaniem do tabel kursów ustalanych jednostronnie przez bank, bez wskazania obiektywnych kryteriów, jest nietransparentne, pozostawia pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarcza kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz narusza równorzędność stron. Uwzględniając wskazania wypływające z orzecznictwa Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (zob. wyroki z 30.04.2014 r., C-26/13 i z 20.09.2017 r., C-186/16), trzeba przyjąć, że uznanie postanowień tego rodzaju za jednoznaczne wymaga, aby umowa określała w sposób zrozumiały dla konsumenta zasady ustalania przez bank kursów walutowych. Bez znaczenia dla oceny spornej klauzuli pozostaje to w jaki sposób pozwany bank korzystał z przysługujących mu uprawnień do kształtowania kursów, w tym czy były one ustalane na poziomie rynkowym. Chodzi o samą zasadę, a nie jej praktyczną realizację.

W tym zakresie Sąd ad quem w całości podziela rozważania prawne Sądu pierwszej instancji. Uzasadnienie tych zarzutów skargi apelacyjnej jest jedynie powieleniem stanowiska strony pozwanej zajmowanego w toku postępowania przed Sądem a quo. Postanowienia umowne analogiczne do ocenianych w tej sprawie były już wielokrotnie przedmiotem badania Sądu Najwyższego (wyroki z dnia: 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134; 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19; 2 czerwca 2021 r., I (...) 55/21; 21 lipca 2021 r., (...) 49/21, 28 lipca 2022 r., I CSK 2536/22, oraz 28 października 2022 r., (...) 894/22). Wyjaśniono, że postanowienia umowy (regulaminy), określające zarówno zasady przeliczania udzielonego kredytu na złotówki przy wypłacie kredytu, jak i spłacanych rat na walutę obcą, pozwalające bankowi swobodnie kształtować kurs waluty obcej, mają charakter niedozwolonych postanowień umownych.

Tym samym niezasadne są zarzuty apelacji banku naruszenia art. 385¹ § 1 i 2 k.c., art. 385² k.c., art. 358 § 2 k.c., oraz art. 6 k.c. w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z postanowieniami dotyczącymi waloryzacji kredytu złotówkowego indeksowanego kursem (...), poprzez dokonanie dowolnej i nieuprawnionej wykładni tych postanowień, prowadzącej do rezultatów sprzecznych z ich obiektywnym brzmieniem oraz intencjami stron, tj. że pozwany miał jednostronną i nieuzależnioną od żadnego obiektywnego kryterium możliwość zmiennego w czasie wykonywania umowy. Prawidłowo więc Sąd Okręgowy przyjął, że klauzula indeksacyjna jest abuzywna.

3. Zakwestionowane przez powodów postanowienia umowne dotyczą świadczeń głównych, ale w najnowszym wyroku Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2022 r., (...) 975/22 i (...) 459/22, potwierdzono, że mimo tego nie można podzielić poglądu, że takie klauzule nie podlegają badaniu pod kątem ich abuzywności. Postanowienia określające główne świadczenia stron nie podlegają bowiem takiej kontroli jedynie pod warunkiem, że zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c.). Takie rozwiązanie, wywodzące się z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, opiera się na założeniu, zgodnie z którym postanowienia określające główne świadczenia stron zazwyczaj odzwierciedlają rzeczywistą wolę konsumenta, gdyż do ich treści strony przywiązują z reguły największą wagę. W związku z tym, zasada ochrony konsumenta musi ustąpić ogólnej zasadzie autonomii woli obowiązującej w prawie cywilnym. Wyłączenie

spod kontroli nie może jednak obejmować postanowień nietransparentnych, gdyż w ich przypadku konsument nie ma możliwości łatwej oceny rozmiarów swojego świadczenia i jego relacji do rozmiarów świadczenia drugiej strony.

Stanowisko takie znalazło potwierdzenie również w wyroku z 20 maja 2022 r., II CSK 403/22 (niepubl) oraz 21 czerwca 2021 r., I (...) 55/21 (niepubl).

4. Konsekwencją powyższej oceny jest wyeliminowanie klauzul abuzywnych z kontraktu łączącego strony ex lege, połączone z przewidzianą w art. 358¹ § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie, chyba że następczo konsumenci udzielili świadomej i wolnej zgody na te klauzule i w ten sposób przywrócili skuteczność z mocą wsteczną (uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC, nr 9, poz. 56). Inaczej rzecz ujmując, należy ocenić, czy po wyeliminowaniu klauzul indeksacyjnych z przedmiotowej umowy, może ona dalej funkcjonować w obrocie. Sąd a quo zajął stanowisko, że nie i Sąd Apelacyjny uznaje je za trafne.

W tym zakresie konieczne jest odwołanie się do stanowiska zaprezentowanego w treści wyroku (...) z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 (K. D. i J. D. przeciwko (...) Bank (...), prowadzącej działalność w Polsce w formie oddziału pod nazwą (...) Bank (...) Oddział w Polsce, dawniej (...) Bank (...) SA), oraz w wyroku (...) z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie C-118/17 (D.), które mają fundamentalne znaczenie dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy. Przy czym wnioski wypływające z wyroku w sprawie małż. D. mają bezpośrednie zastosowanie w przedmiotowym stanie faktycznym, gdyż postępowanie przed (...) także dotyczyło kredytu udzielonego w złotówce, waloryzowanego kursem waluty obcej, który to kurs był wyznaczany dowolnie przez kredytodawcę, a więc stan faktyczny był w swej istocie tożsamy.

Trybunał wydał orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczącym wykładni art. 1 ust. 2, art. 4, art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. 1993, L 95, s. 29) w przedmiocie utrzymywanego nieuczciwego charakteru warunków umowy dotyczących mechanizmu indeksacji stosowanego w umowie kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty obcej. Dla udzielenia odpowiedzi na postawione pytania przywołał treść obowiązującej dyrektywy.

Motyw trzynasty dyrektywy 93/13 stanowi: „Zakłada się, iż obowiązujące w państwach członkowskich przepisy ustawowe i wykonawcze, które bezpośrednio lub pośrednio ustalają warunki umów konsumenckich, nie zawierają nieuczciwych warunków; w związku z tym nie wydaje się konieczne rozpatrywanie warunków umowy, które są zgodne z obowiązującymi przepisami ustawowymi lub wykonawczymi oraz zgodne z zasadami lub postanowieniami konwencji międzynarodowych, których stronami są państwa członkowskie lub Wspólnota; użyte w art. 1 ust. 2 sformułowanie »obowiązujące przepisy ustawowe lub wykonawcze« obejmuje również zasady, które zgodnie z prawem będą stosowane między umawiającymi się stronami z zastrzeżeniem, że nie dokonano żadnych innych uzgodnień.”

Artykuł 1 ust. 2 owej dyrektywy przewiduje: „Warunki umowy odzwierciedlające obowiązujące przepisy ustawowe lub wykonawcze oraz postanowienia lub zasady konwencji międzynarodowych, których stroną są państwa członkowskie lub Wspólnota, zwłaszcza w dziedzinie transportu, nie będą podlegały przepisom niniejszej dyrektywy.” Artykuł 4 wspomnianej dyrektywy stanowi: „1. Nie naruszając przepisów art. 7, nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna. 2. Ocena nieuczciwego charakteru warunków nie dotyczy ani określenia głównego przedmiotu umowy, ani relacji ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług, o ile warunki te zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem.” Zgodnie z brzmieniem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13: „Państwa członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków.” Artykuł 7 ust. 1 tej dyrektywy brzmi następująco: „Zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów państwa członkowskie

zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie stałemu [dalszemu] stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami.”

Ostatecznie (...) ocenił, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż 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. Dalej, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że z jednej strony skutki dla sytuacji konsumenta wynikające z unieważnienia umowy w całości, 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. Ponadto art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, w przypadku, gdy strony umowy wyrażą na to zgodę.

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

Reasumując, Trybunał Sprawiedliwości UE potwierdził dotychczasową linię orzecniczą, że uzupełnienie umowy o postanowienia wywodzone z ogólnych reguł prawa cywilnego, jest niedopuszczalne. Luka powstała w umowie wskutek eliminacji nieuczciwych postanowień umownych, może być uzupełniona jedynie, tylko i wyłącznie, gdy zostaną kumulatywnie spełnione wszystkie warunki:

- a. brak uzupełnienia umowy prowadziłby do upadku całej umowy;
- b. upadek umowy byłby niekorzystny dla konsumenta, co czyniłoby mechanizm ochronny przewidziany dyrektywą iluzoryczny;
- c. istnieją przepisy dyspozytywne, które określają, jaki sposób ustawodawca uznał za modelowe ukształtowanie praw i obowiązków stron danego typu stosunku prawnego, a uregulowanie takie korzysta z domniemania uczciwości.

5. Powyższej oceny nie zmienia stanowisko zajęte przez (...) w wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C-19/20. Orzeczenie to, w zakresie odnoszącym się do kwestii uznania umowy za nieważną, jedynie po raz kolejny podkreśla potrzebę takiego stosowania prawa krajowego, aby w maksymalny sposób ochronić konsumenta, jednocześnie bez stosowania automatyzmu w unieważnianiu umów kredytowych indeksowanych kursem franka szwajcarskiego. (...) w tym orzeczeniu jasno wskazał, iż w wypadku umowy kredytu indeksowanego do (...) nie jest możliwe usunięcie nieuczciwej marży banku i pozostawienie kredytu przeliczanego w oparciu o uczciwy kurs średni NBP (pkt 71. wyroku z dnia 29 kwietnia 2021, C-19/20).

Kontynuacją tego zapatrywania był także wyrok (...) z 10 czerwca 2021 r., C-198/20, w którym dodatkowo wskazano, że ochrona przysługuje każdemu konsumentowi, a nie tylko takiemu, którego można uznać za właściwie poinformowanego oraz dostatecznie uważnego i rozsądnego.

Tożsame stanowisko (...) zajął również w najnowszym wyroku z dnia 8 września 2022 r. w sprawach połączonych C-80/21, C-81/21 i C82/21. Trybunał wskazał, że sąd krajowy nie może usunąć samej konieczności uzyskania zgody banku i umożliwić kredytobiorcy wypłaty lub spłaty kredytu z pominięciem tabel kursowych banku. Po pierwsze,

powodowałyby to brak jakiegokolwiek sankcji dla przedsiębiorcy i brak realizacji zniechęcającego celu Dyrektywy 93/13 (art 7). Po drugie, byłaby to znaczna ingerencja w treść warunku, a tej jego części nie można badać w sposób odrębny od pozostałych postanowień umownych.

Trybunał zaznaczał także, że usunięcie może mieć miejsce jedynie w sytuacji, gdyby część takiego warunku stanowiła odrębne od innych postanowień umownych, co nie ma miejsc w tej sprawie. (...) podobnie jak we wcześniejszych sprawach (np. w „polskiej sprawie” C-260/18) stwierdził, że nie można w miejsce nieuczciwego postanowienia umownego wprowadzać przepisów dyspozytywnych prawa krajowego o charakterze ogólnym, w tym możliwości uznania, że jeśli każde świadczenie wyrażone w walucie obcej może być spłacane po kursie średnim NBP, można w miejsce nieuczciwego postanowienia umownego wprowadzić ten właśnie kurs i pozostawić umowę kredytu w mocy. (...) uznał, że takiej możliwości nie ma. Jeżeli ustawodawca wprowadzając ten przepis nie myślał konkretnie o kredytach waloryzowanych kursem waluty obcej, to nie można go stosować do zastępowania luk wywołanych usunięciem nieuczciwego postanowienia. Co się zaś tyczy możliwości zastąpienia nieważnego warunku umownego wykładnią sądową, to należy ją kategorycznie wykluczyć. Dokonanie takiej wykładni sprowadzałoby się w rezultacie do zmiany treści klauzuli indeksacyjnej, ponieważ prowadziłoby do zmiany jej rozumienia przez wprowadzenie odesłania do „wartości rynkowej” waluty obcej. Jednak postanowienie uznane przez sąd za abuzywne nie powinno na podstawie art. 6 ust.1 dyrektywy 93/13 być stosowane, a jego treść zmieniona (jest to stanowisko identyczne z wyrażonym przez (...) w wyroku z 18 listopada 2021 r., C-212/20).

Trybunał również opowiedział się za szeroką ochroną konsumentką i stwierdził, że dopiero wiedza kredytobiorcy o nieuczciwości powoduje rozpoczęcie biegu przedawnienia. Nie ma więc przy pozywaniu banków znaczenia, czy umowa została zawarta 5 czy 15 lat temu, a jedynie, kiedy klient dowiedział się o tym, że może bank pozwać, bo ten zaproponował mu do podpisu prawnie wadliwą umowę.

Z tych przyczyn zdaniem Sądu ad quem zbędne było dopuszczanie dowodu z opinii biegłego sądowego dla potrzeb uzupełnienia powstałej luki po wyeliminowaniu klauzuli abuzywnej. Stanowisko to zostało w pełni zaakceptowane w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. wyrok z dnia 3 lutego 2022 r., (...) 975/22 i (...) 459/22, wyrok z dnia 13 maja 2022 r., (...) 405/22 niepubl; wyrok z 20 maja 2022 r., (...) 403/22, niepubl.; 27 lipca 2021 r., (...) 49/21; 2 czerwca 2021 r., I (...) 55/21; oraz w postanowieniu z dnia 28 lipca 2022 r., I CSK 2536/22).

Z powyższych przyczyn bezzasadne są zarzuty naruszenia:

- art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 65 § 2 k.c., art. 358 § 2 k.c. oraz art. 69 ust. 3 Prawa bankowego (w obecnym brzmieniu) poprzez ich błędną wykładnię skutkującą zaniechaniem zastosowania przez Sąd I instancji do rozliczeń z tytułu umowy kredytu kursu średniego NBP i to również w odniesieniu do zobowiązań, które powstały przed wejściem w życie art. 358 § 2 k.c. w jego aktualnym brzmieniu, co ostatecznie doprowadziło Sąd do ustalenia nieważności całej umowy kredytu;

- art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 3 k.c. w zw. z art. 69 ust. 3 Prawa Bankowego w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG przez ich niezastosowanie polegające na niezastąpieniu przez Sąd z urzędu abuzywnych postanowień umowy innym mechanizmem wyliczenia kwoty i rat kredytu, w tym w szczególności zastosowanie kursu średniego NBP, podczas gdy proces taki jest odpowiedni dla przywrócenia równowagi kontraktowej stron przy jednoczesnym zachowaniu ważności umowy, służy realizacji celów Dyrektywy 93/13/EWG, a ponadto jest zgodny z przepisami prawa krajowego oraz orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości UE.

6. Należy zatem w tym kontekście w całości zaaprobować ocenę Sądu a quo, z zaprezentowanym uzasadnieniem, że in casu przedmiotowa umowa kredytowa pozbawiona indeksacji jest umową, która nie może dalej skutecznie funkcjonować w obrocie. Wyeliminowanie mechanizmu indeksacji powoduje, że umowa staje się sprzeczna z naturą stosunku zobowiązaniowego zawartego przez strony. Taki stosunek prawny musi zostać uznany za nieważny z racji sprzeczności z ustawą, polegającą na naruszeniu granic swobody umów (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c.). Nie ulega wątpliwości, że właściwość (natura) stosunku prawnego jest samoistnym czynnikiem delimitującym

swobodę umów. Chodzi w nim o główne cechy charakterystyczne zobowiązaniowego stosunku prawnego jako pewnego modelu relacji między podmiotami, i to cechy określone przepisami prawa, ale też ukształtowanymi na rynku zwyczajami. Przy określaniu takich cech charakterystycznych dla umowy kredytu, należy mieć na uwadze nie tylko treść art. 69 Prawa bankowego, ale też treść art. 2 powyższej ustawy, zgodnie z którym, bank jest osobą prawną utworzoną zgodnie z przepisami ustaw, działającą na podstawie zezwoleń uprawniających do wykonywania czynności bankowych obciążających ryzykiem środki powierzone pod jakimkolwiek tytułem zwrotnym. Eliminacja z umowy postanowień niedozwolonych powinna być korzystna dla konsumenta, równocześnie wywierając skutek odstraszający dla przedsiębiorcy. Jednakże pamiętać należy, że zadaniem przepisów chroniących konsumenta jest przywrócenie równowagi kontraktowej stron, nie zaś nadmierne i nieusprawiedliwione uprzywilejowanie konkretnego konsumenta wobec przedsiębiorcy, czy też innych konsumentów zawierających podobne umowy. Stosowanie regulacji wynikających z dyrektywy 93/13 nie może również zachwiać konkurencją na rynku, zmuszając część przedsiębiorców do wykonywania umów na zasadach tak znacząco odbiegających od tych, jakie analogiczne umowy wykonują inni przedsiębiorcy – nawet jeśli jest konsekwencją zastosowania w umowie niedozwolonych postanowień (zob. wyrok SA w Białymstoku z 14.12.2017 r, I ACa 447/17, wyrok SA w Katowicach z 19.01.2018r, I ACa 632/17, opubl portale OSA).

Ponadto nie istnieją przepisy dyspozytywne, które określają, jaki sposób ustawodawca uznał za modelowe ukształtowanie praw i obowiązków stron danego typu stosunku prawnego, przy czym uregulowanie takie korzysta z domniemania uczciwości. Wejście w życie Ustawy antyspreadowej w żaden sposób nie podważa abuzywności spornych klauzul i nieważności przedmiotowej umowy kredytu. Również zawarcie aneksu do umowy nie usunęłoby pierwotnej przyczyny uznania całej umowy za nieważną, tj. niedozwolonego charakteru zawartych w niej postanowień dotyczących waloryzacji kredytu. Przede wszystkim umożliwienie kredytobiorcy spłacania należności, od pewnego momentu wykonywania umowy, bezpośrednio we frankach szwajcarskich, nie usuwa źródła abuzywności jakim jest nierównomierne rozłożenie ryzyka.

Stwierdzenie sankcji nieważności mieści się w zakresie sankcji, jaką dyrektywa 93/13 przewiduje w związku z wykorzystaniem przez przedsiębiorcę nieuczciwych postanowień umownych (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 17 marca 2022 r., (...) 474/22 i 19 maja 2022 r., (...) 797/22). W świetle orzecznictwa (...) 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 (wyroki (...) z dnia: 14 marca 2019 r., C-118/17, pkt. 52; 5 czerwca 2019 r., C-38/17, HS, pkt. 43). Warunek umieszczony w umowie zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem jest wyłączony z zakresu stosowania tej dyrektywy wyłącznie wtedy, gdy warunek ten odzwierciedla treść bezwzględnie obowiązującego przepisu ustawowego lub wykonawczego w rozumieniu art. 1 ust. 2 dyrektywy 93/13 (wyrok (...) z dnia 10 września 2014 r., C-34/13, pkt. 80). Z tych względów sankcję nieważności umów należy uznać za proporcjonalną i tym samym za zgodną z art. 31 ust. 2 i 3 w zw. z art. 2 Konstytucji RP.

Taka ocena spornego stosunku prawnego jest w pełni akceptowana przez najnowsze orzecznictwo Sądu Najwyższego, jak np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 maja 2022 r., (...) 403/22, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 marca 2023 r., I (...), oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 lipca 2022 r., I CSK 2536/22).

7. Sądowi Apelacyjnemu znane są odosobnione i wyjątkowo nieliczne, wypowiedzi Sądu Najwyższego, stanowiące odstępstwo od powyższej oceny, w tym zawarte w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 28 września 2022 r., (...) 412/22, oraz w wyroku z dnia 17 marca 2023 r., (...) 924/22. Z wypowiedziami tymi nie sposób się zgodzić nie tylko z tej przyczyny, że nie są podzielane przez przytłaczającą większość składów orzekających Sądu Najwyższego, ale przede wszystkim z powodów merytorycznych.

7.1. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 17 marca 2023 r. (stronica 13) wskazał, że art. 58 § 3 k.c. nie ma zastosowania do art. 385¹ § 2 k.c., gdyż ten ostatni jest w stosunku do niego przepisem szczególnym. Stanowisko to nie zostało uzasadnione, gdy tymczasem z dotychczasowego zapatrywania judykatury wynika, że w przypadku

nieważności poszczególnych postanowień czynności prawnej, wynikającej z przepisów innych niż art. 58 § 1 i 2, można stosować analogię z art. 58 § 3 k.c.

Tak wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z 12 maja 2000 r., V CKN 1029/2000, LexisNexis nr (...), OSNC 2001, nr 6, poz. 83. W tym judykacie Sąd Najwyższy podkreślił, że „prawdzie uregulowanie zawarte w art. 58 k.c. dotyczy tylko przesłanki odnoszącej się do treści i celu czynności prawnej, jednakże w wypadkach nieważności poszczególnych postanowień czynności prawnej, wynikającej z innych przepisów niż art. 58 § 1 i 2 k.c., należy dopuścić analogię z art. 58 § 3 k.c. Wypadki te wykazują bowiem daleko idące podobieństwo z sytuacjami, w których poszczególne postanowienia czynności prawnej są nieważne z mocy art. 58 § 1 i 2 k.c.” Dodatkowo Sąd Najwyższy wskazał, że w świetle art. 58 § 3 k.c. chodzi o ustalenie, czy uwzględniając konkretne okoliczności, w jakich czynność prawną podjęto, i zakładając rozsądną ich ocenę, doszłoby do dokonania czynności prawnej przez strony bez nieważnych postanowień, czy też nie.

Wyrok ten był przedmiotem aprobowanej glosy J. P.-Zamorskiej, (OSP 2002, nr 1, poz. 1) i omówieniem W. R. (PS 2005, nr 11-12, s. 203). Podobny pogląd został również zaprezentowany w wyroku z dnia 5 lipca 2007 r. II CSK 162/07 (niepubl.), a także w uchwale z dnia 12 października 2001 r., III CZP 55/01 (OSNC 2002, nr 7-8, poz. 87).

Oznacza to, że należy wyklądać treść art. 385¹ § 2 k.c. w ten sposób, iż aby czynność prawna mogła pozostać w mocy, konieczne jest nie tylko, by jej pozostałe postanowienia regulowały minimalną treść konsensu konieczną do wykreowania stosunku prawnego z logicznego punktu widzenia, ale również, by kreowały zobowiązanie określonego typu, który był zamierzony przez strony. Czyli, aby także w tym wypadku był aktualny czynnik hipotetycznej woli stron, stanowiący ograniczenie przed zbyt daleko idącymi deformacjami wyobrazonego przez strony kształtu stosunku prawnego.

7.2. Gdyby stanąć na stanowisku odmiennym, co zrobił Sąd Najwyższy w dwóch omawianych rozstrzygnięciach, a na co wskazuje się także w wielu innych wypowiedziach orzecznictwa, jak np. w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 2013 r., I CSK 408/2012 (LexisNexis nr (...), Biuletyn SN 2013, nr 6, s. 9), w którym Sąd Najwyższy ocenił, że „eliminacja ze stosunku prawnego postanowień uznanych za abuzywne nie prowadzi do zniweczenia całego stosunku prawnego, nawet gdyby z okoliczności sprawy wynikało, że bez tych postanowień umowa nie zostałaby zawarta”; to wątpliwe logiczne wydaje się dokonywanie wykładni art. 385¹ § 2 k.c. poprzez jego porównanie do art. 58 § 3 k.c. i to tylko na płaszczyźnie językowej. Trudno interpretować przepis szczególny poprzez literalne brzmienie przepisu odnoszącego się do innej instytucji prawnej, mającego charakter normy ogólnej.

Z tego względu pogląd sprowadzający się do tego, że zdaniem Sądu Najwyższego „Zagadnienie konieczności zachowania tego kryterium [woli stron] na tle art. 385¹ § 2 k.c. budzi znaczne wątpliwości, ponieważ stanowi ono w istocie wprowadzenie dodatkowego, pozaustawowego kryterium. W szczególności w tym wypadku nieaktualny jest czynnik hipotetycznej woli stron, który na tle art. 58 § 3 k.c. stanowi ograniczenie przed zbyt daleko idącymi deformacjami wyobrazonego przez strony kształtu stosunku prawnego.”, nie może zostać zaakceptowany.

7.3. Zdaniem Sądu Apelacyjnego w tym składzie, co jest najważniejszym argumentem, prawidłowej wykładni pojęcia „niedozwolonych postanowień umownych” i skutków ich zastosowania nie można dokonywać w sposób wyabstrahowany, tylko na gruncie prawa krajowego, z pominięciem całej regulacji dotyczącej kontroli treści wzorców umowy oraz przepisów prawa unijnego, stanowiącego element całego porządku prawnego, który powinien być stosowany przez polskie sądy.

Rozstrzygając przywołane wątpliwości, należy uwzględnić wiążące wskazówki wynikające z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej dotyczącego art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG, zgodnie z którym państwa członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Sama treść przepisu nie przesądza kwestii sankcji, ponieważ została ujęta w sposób elastyczny, by umożliwić poszczególnym państwom

członkowskim dobór sankcji uwzględniający krajowe tradycje prawne. Trybunał wyjaśnił przede wszystkim, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG należy uznać za równoważny z krajowymi przepisami mającymi w ramach krajowego porządku prawnego charakter przepisów z zakresu porządku publicznego (zob. wyrok z dnia 30 maja 2013 r., C-488/11, D. F. B., Katarina de M. (...) v. J. B., (...) 2013, nr 5, s. I-341, pkt 44; wyrok (...) z dnia 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i C-308/15, F. N. v. (...), A. M. M. v. (...) SA ((...)), B. E., SA v. E. L., T. A., LEX nr 2168030, pkt 54).

Już we wcześniejszych wyrokach, nie na tle polskich sporów tzw. frankowych, jak np. w wyroku (...) z dnia 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i C-308/15, F. N. v. (...), A. M. M. v. (...) SA ((...)), B. E., SA v. E. L., T. A., dotyczącym zawartych w umowach kredytu hipotecznego postanowień przewidujących minimalną stopę, poniżej której nie mogła spaść stopa odsetek zmiennych (klauzula dolnego progu), znajdujących się w ogólnych warunkach umów kredytu hipotecznego zawieranych z konsumentami; Trybunał stwierdził, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG należy interpretować w ten sposób, że warunek umowy uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutków wobec konsumenta.

W związku z tym sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć co do zasady skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku rzezonego warunku. Z powyższego wynika, że obowiązek wyłączenia przez sąd krajowy nieuczciwego warunku umownego nakazującego zapłatę kwot, które okazują się nienależne, wiąże się co do zasady z odpowiednim skutkiem restytucyjnym dotyczącym tych kwot (pkt 61–62). Trybunał ocenił, że brak takiego skutku restytucyjnego jest w stanie podważyć skutek zniechęcający, jaki art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG w związku z art. 7 ust. 1 tej dyrektywy zamierzał powiązać ze stwierdzeniem nieuczciwego charakteru warunków znajdujących się w umowach zawieranych z konsumentami przez przedsiębiorcę (pkt 63).

Konsument powinien mieć zapewnione prawo do zwrotu korzyści nienależnie nabytych przez przedsiębiorcę – ze szkodą dla konsumenta – na podstawie nieuczciwego postanowienia (pkt 66). W konsekwencji Trybunał wykluczył możliwość moderowania przez sąd krajowy roszczeń z tytułu nienależnego świadczenia, będących wynikiem uznania klauzuli za abuzywną. Ustosunkowując się do rozstrzygnięcia hiszpańskiego Sądu Najwyższego, który zdyskwalifikował te klauzule wyłącznie ze względu na nieprzejrzystość (wskazując, że są one zgodne z prawem, odpowiadają obiektywnym względem, nie były ani nadzwyczajne, ani wyjątkowe, a ich stosowanie było tolerowane przez długi czas na rynku kredytów na zakup nieruchomości), uznał, że bez tych postanowień umowy mogą dalej istnieć, i ograniczył – z odwołaniem do zasady pewności prawa i ryzyka poważnych komplikacji gospodarczych – moc wsteczną skutków stwierdzenia nieważności klauzul dolnego progu, Trybunał stwierdził, iż rozwiązanie przyjęte w tym rozstrzygnięciu sprawia, że ochrona konsumenta jest niekompletna i niewystarczająca, a rozstrzygnięcie nie stanowi ani adekwatnego, ani skutecznego środka służącego zaprzestaniu stosowania takiego rodzaju warunków, w przeciwieństwie do tego, co przewiduje art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG (pkt 73).

W związku z tym Trybunał przyjmuje, że wymaganiom wynikającym z art. 6 dyrektywy 93/13/EWG czyni zadość sankcja nieważności bezwzględnej (zob. wyrok (...) z dnia 26 kwietnia 2012 r., C-472/10, N. H. v. I. Z., LEX nr 1135426, pkt 40; powołany wyżej wyrok (...) z dnia 30 maja 2013 r., C-397/11, E. J. v. A. (...) H. Z., pkt 43), państwa członkowskie mogą jednak stosować również inne, bardziej efektywne sankcje.

W wyroku z dnia 21 kwietnia 2016 r., C-377/14, E. R., H. R. v. F. a.s., (...):EU:C:2016:283, wyjaśniono ponadto, że jeżeli sąd krajowy – dokonując oceny łącznego skutku wszystkich postanowień umowy – stwierdza, iż większa liczba postanowień umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem jest nieuczciwa w rozumieniu dyrektywy 93/13/EWG, sąd ten jest zobowiązany do odstąpienia od stosowania wszystkich nieuczciwych warunków, a nie jedynie niektórych spośród nich (pkt 100).

Ta linia orzecznicza została w pełni utrzymana w odniesieniu do tzw. polskich spraw frankowych, szeroko przytoczonych wcześniej. Z tych względów wola stron kontraktu, a w szczególności konsumenta, ma zasadnicze

znaczenie dla oceny skutków zastosowania abuzywnych klauzul waloryzacyjnych. W tej sprawie konsumenci zażądali unieważnienia umowy i musi to być wiążące dla wszystkich sądów rozpoznających ten spór.

7.4. Nie sposób zgodzić się ponadto z zapatrywaniem Sądu Najwyższego, że eliminacja z umowy abuzywnych klauzul waloryzacyjnych nie powoduje, że umowie brakuje elementów koniecznych.

Po pierwsze, Sąd Najwyższy nie wskazał żadnej podstawy prawnej obowiązującej w prawie krajowym w momencie zawierania spornej umowy, która dawałaby możliwość prostego podstawienia w miejsce (...) polskiej złotówki. W ocenie Sądu Apelacyjnego takiej normy prawa krajowego nie ma, o czym była mowa już wcześniej.

Po drugie, wbrew założeniu Sądu Najwyższego, niczym nie uzasadnionemu, umowa w takiej sytuacji nie określa wysokości oprocentowania, gdyż w umowie wysokość stopy procentowej była nierozdzielnie połączona z walutą waloryzacji, tj. z (...).

LIBOR był referencyjną wysokością oprocentowania depozytów i kredytów na rynku międzybankowym w L., a stawki LIBOR były wyznaczane tylko dla pięciu walut: USD, EUR, (...), (...) oraz dla (...), ale nie dla PLN. Ta wysokość oprocentowania była zasadniczo niższa niż stopa oprocentowania kredytów w PLN i to ona stanowiła – przy założeniu niezmienności kursu (...) o atrakcyjności tzw. kredytów frankowych. Stąd często konsumenci, którzy nie posiadali zdolności kredytowej, tj. nie byli w stanie spłacać rat kredytów udzielonych w walucie polskiej z wyższym oprocentowaniem, byli w stanie spłacać raty kredytu waloryzowanego kursem (...) z niższym oprocentowaniem tych rat. Ta konstrukcja miała czyste uzasadnienie ekonomiczne z punktu widzenia interesów obu stron kontraktu. Zwykle podstawienie PLN w miejsce (...) wypacza sens ekonomiczny kontraktu.

Sąd Najwyższy wyrażając powyższy pogląd, zupełnie pominął kilkuletnie starania sądów wszystkich instancji, w tym także innych składów Sądu Najwyższego, w celu poszukiwania praktycznych rozwiązań, umożliwiających zastąpienie powstałej luki, innym mechanizmem waloryzacyjnym. Proste podstawienie PLN w miejsce (...) było w tych staraniach stanowczo odrzucane.

Po trzecie, przeszkodą do dalszego obowiązywania umowy jest brak zgody konsumenta, co zostało całkowicie pominięte.

Reasumując, usunięcie niedozwolonej klauzuli waloryzacyjnej uniemożliwia dalsze wykonanie umowy, gdyż brak jest zgody konsumenta na kontynuowanie stosunku umownego oraz podstaw prawnych w prawie krajowym do zastosowania PLN w miejsce (...) do określenia wysokości oprocentowania kredytu, a w konsekwencji wyliczenia wysokości poszczególnych rat. Taka umowa traci także sens ekonomiczny.

8. Z tych wszystkich względów należało uznać przedmiotową umowę za nieważną z mocy prawa od początku na podstawie art. 189 k.p.c.

Zgodnie z tym przepisem strona powodowa może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 22 września 1995 r., sygn. akt III CZP 118/95). Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w przytoczonej wyżej uchwale, interes – w ogólności – rozumieć należy jako "potrzebę", zaś interes prawny jako potrzebę prawną, wynikającą z sytuacji prawnej, w jakiej znajduje się powód. Stroną powodową w procesie o ustalenie może być zarówno podmiot ustalanego prawa lub stosunku prawnego, jak i podmiot nieobjęty tym prawem lub stosunkiem prawnym, jeżeli na jego prawa lub obowiązki rozumiane szeroko wpłynąć może istnienie prawa przysługującego innym podmiotom lub stosunku prawnego łączącego inne podmioty.

O interesie prawnym w rozumieniu art. 189 k.p.c. można mówić wówczas, gdy występuje stan niepewności, co do istnienia prawa lub stosunku prawnego, a wynik postępowania doprowadzi do usunięcia tej niejasności i zapewni powodowi ochronę jego prawnie chronionych interesów, definitywnie kończąc trwający spór albo prewencyjnie zapobiegając powstaniu takiego sporu w przyszłości. W grę wchodzi przy tym sytuacja, gdy podwód może uczynić zadość potrzebie ochrony swej sfery prawnej przez samo ustalenie istnienia bądź nieistnienia prawa lub stosunku

prawnego. W konsekwencji interes ten nie występuje, jeśli osoba zainteresowana może na innej drodze, np. w procesie o świadczenie, o ukształtowanie prawa lub stosunku prawnego, a nawet w drodze orzeczenia o charakterze deklaracyjnym osiągnąć swój cel (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 maja 2011 r., II PK 295/10).

Powodowie mają interes prawny w zgłoszeniu wprost takiego roszczenia, gdyż przesłankowe badanie ważności umowy w sposób niewystarczający chroni ich interes prawny. Wyrok wydany w wyniku rozpoznania jedynie roszczenia o zapłatę nie wskazuje wprost na podstawę uwzględnienia powództwa, co może rodzić niepewność prawną. Przepis art. 189 k.p.c. jest właściwym narzędziem prawnym do ustalenia nieistnienia nieważnej umowy, co następuje z mocy prawa, ale wymaga potwierdzenia orzeczeniem sądowym.

9. Skutkiem uznania spornej umowy za nieważną jest obowiązek zwrotu przez obie strony tego, co sobie wzajemnie świadczyły wobec odpadnięcia podstawy prawnej świadczenia (art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c.). Roszczenie powodów o zapłatę od początku było oparte o przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu. Poza sporem jest to, jaka kwota kredytu została udzielona powodowi i jakie kwoty zostały przez nich zapłacone pozwanemu bankowi.

Sąd ad quem podziela stanowisko wyrażone w uchwale SN III CZP 11/20 z dnia 16.02.2021 r. (OSNC 2021 nr 6, poz. 40), w której Sąd Najwyższy uznał teorię dwóch kondycji za prawidłowy sposób, w który sąd może rozstrzygnąć o roszczeniu „frankowicza” lub innej osoby pokrzywdzonej kredytem walutowym. W wypadku stwierdzenia nieważności umowy kredytowej frankowej lub innej walutowej roszczenia obu stron – kredytobiorcy (pokrzywdzonego konsumenta) oraz banku należy traktować oddzielnie, co oznacza, że kredytobiorca ma prawo domagać się od banku zwrotu spełnionych świadczeń, nawet jeśli nie spłacił kredytu. Nie jest bowiem istotne, ile kapitału kredytobiorca pożyczył od banku, ale ile mu oddał. Wzajemne świadczenia obu stron – kredytobiorcy oraz banku nie są automatycznie potrącane. Zatem bank może przedstawić swoje własne roszczenia, aby móc dochodzić zwrotu pożyczonego pokrzywdzonemu konsumentowi kapitału. W związku z tym pozwany bank, chcąc doprowadzić do wzajemnych rozliczeń z konsumentem, powinien wytoczyć powództwo wzajemne, ponieść zarzut potrącenia lub ewentualnie zarzut zatrzymania. W tej sprawie bank nie skorzystał z żadnego z tych środków prawnych w toku postępowania przed Sądem Okręgowym.

Z tej przyczyny podstawą uwzględnienia powództwa wobec banku nie powinny być jakiegokolwiek wyliczenia dokonywane na podstawie opinii biegłego poprzez przeliczanie kursu (...) na walutę polską, ale fakt, że powodowie dokonali spłaty dochodzonej kwoty.

IV. Zarzut zatrzymania.

W toku postępowania apelacyjnego nastąpiła zmiana sytuacji, polegająca na zgłoszeniu przez stronę pozwaną zarzutu zatrzymania, mającego charakter zarzutu materialnoprawnego i z tego powodu niemogącego być uznanym za spóźniony.

1. Zgodnie z treścią art. 496 k.c. – jeżeli skutek odstąpienia od umowy strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot – prawo zatrzymania przysługuje przy odstąpieniu od umowy. Jednakże na mocy art. 497 k.c., stanowiącego, że przepis artykułu poprzedzającego stosuje się odpowiednio w razie rozwiązania lub nieważności umowy wzajemnej, znajduje on zastosowanie w realiach przedmiotowej sprawy. Skorzystanie z prawa zatrzymania jest uzależnione od łącznego spełnienia dwóch przesłanek – mianowicie strony muszą być zobowiązane do wzajemnych świadczeń, a nadto skorzystanie z prawa zatrzymania wynikającego z art. 496 k.c. jest możliwe nie wcześniej, niż w sytuacji, w której druga strona wezwie do zwrotu spełnionego świadczenia. Aby skorzystać z prawa zatrzymania, roszczenie o zwrot przez drugą stronę przedmiotu świadczenia nie musi być ani stwierdzone wyrokiem sądu, sądu polubownego lub innego odpowiedniego organu, ani nie musi być uznane przez drugą stronę. Prawo zatrzymania jest zarzutem o charakterze dylatoryjnym powodującym, iż świadczenie nie staje się wymagalne, zaś roszczenie drugiej strony o spełnienie tego świadczenia staje się bezskuteczne. Powoduje to, że druga strona nie będzie mogła domagać się ani spełnienia świadczenia, ani realizować jakichkolwiek innych uprawnień, które wynikają z niewykonania zobowiązania przez stronę powstrzymującą się ze spełnieniem świadczenia. Z tego

powodu skorzystanie z prawa zatrzymania przekształca tymczasowo treść stosunku prawnego między stronami, co pozwala zakwalifikować to uprawnienie jako prawokształtujące. (wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 8.10.2013 r, I ACa 889/13, LEX nr 1451890).

2. W ocenie tutejszego Sądu umowa o kredyt bankowy jest umową nazwaną uregulowaną poza Kodeksem cywilnym (art. 69 ust. 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe), która polega na tym, że bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy, na czas oznaczony w umowie, określoną kwotę środków pieniężnych a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, do zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami, w umownym terminie spłaty oraz do zapłaty prowizji od przyznanego kredytu. Jest to więc umowa kauzalna, dwustronnie zobowiązująca i wzajemna, ponieważ zobowiązanie kredytodawcy do udostępnienia środków pieniężnych jest odpowiednikiem zobowiązania kredytobiorcy do zapłacenia oprocentowania i prowizji. Pogląd taki został w pełni zaakceptowany między innymi w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7.03.2014 r., IV CSK 440/13, LEX nr 1444460). Nie sposób przyjąć, że jest to umowa jednostronnie zobowiązująca, w sytuacji, kiedy z mocy prawa kreuje obowiązki obu stron. Spełnia zatem pierwszą z przesłanek zastosowania art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c.

3. Podzielając w całości zapatrywanie wyrażone w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja (...), III CZP 6/21 (OSNC 2021, nr 9, poz. 56), że kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna, o czym była już mowa wcześniej, w przedmiotowym sporze powodowie wnosząc o ustalenie nieważności umowy kredytowej spowodowali że roszczenie banku stałoby się wymagalne, co spełniałoby drugą przesłankę skuteczności zarzutu zatrzymania. Stanowisko takie zostało w pełni zaakceptowane w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2022 r., (...) 975/22.

Jednakże bank in casu nie wezwał powodów do uiszczenia należności z tytułu udzielonego kredytu i tym samym nie można przyjąć, aby wierzytelność banku była wymagalna, co już czyni niemożliwym uwzględnienie zarzutu zatrzymania.

4. Niezależnie od tego zagadnieniem spornym jest kwestia możliwości zastosowania zarzutu zatrzymania roszczenia pieniężnego w stosunku do innego roszczenia pieniężnego. Zagadnienie to jest sporne w judykaturze, co również było przyczyną nieuwzględnienia zarzutu zatrzymania.

5. Ostatnią kwestią jest sprzeczność zgłoszonego zarzutu zatrzymania z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG. Tej kwestii zostało poświęcone orzeczenie (...) z dnia 15 czerwca 2023 r. w sprawie C-520/21. Jasno z niego wynika, że zmiana kolejności zaspokajania, czyli przerzucenie na konsumenta w pierwszej kolejności obowiązku zwrotu wierzytelności banku, a dopiero w następnej świadczenie przez bank na rzecz konsumenta, jest naruszeniem dyrektywy.

Reasumując, z tych wszystkich względów apelacja pozwanego banku okazała się całkowicie bezzasadna co do meritum.

V. Koszty postępowania.

O kosztach postępowania apelacyjnego rozstrzygnięto zgodnie z art. 98 k.p.c. , przyjmując, że powodowie wygrali to postępowanie w całości.

W postępowaniu odwoławczym na koszty powodów złożyło się jedynie wynagrodzenie pełnomocnika powodów w wysokości – stosownie do wartości przedmiotu zaskarżenia – 8.100 zł.