

Sygn. akt I ACa 459/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 listopada 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSO del. Małgorzata Szostak - Szydłowska
Protokolant	:	Urszula Westfal

po rozpoznaniu w dniu 26 listopada 2021 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **Banku (...) S.A. w W.**

przeciwko **M. R. (1) i M. R.**

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 15 lutego 2021 r. sygn. akt I C 413/20

I. **oddala apelację;**

II. **zasądza od powoda na rzecz pozwanych kwotę 8100 (osiem tysięcy sto 00/100) złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się niniejszego orzeczenia do dnia zapłaty tytułem zwrotu kosztów procesu za instancję odwoławczą.**

(...)

UZASADNIENIE

Powód (...) Bank (...) S.A. w W. domagał się zasądzenia od pozwanych M. R. i M. R. (1) solidarnie kwoty 128.166,25 CHF z odsetkami umownymi za opóźnienie w wysokości czterokrotności stopy kredytu lombardowego NBP od kwoty 121.531,14 CHF od dnia 9 kwietnia 2020 r. do dnia zapłaty i kosztami procesu wskazując, że zawarł z pozwanymi umowę kredytu hipotecznego w kwocie 221.502,65 CHF. Wobec zaprzestania przez pozwanych terminowego regulowania zobowiązań poinformował ich o zadłużeniu oraz możliwości złożenia wniosku o restrukturyzację zadłużenia oraz konieczności jego spłaty pod rygorem wypowiedzenia umowy, wskutek czego strony zawarły umowę ugody w przedmiocie określenia nowych warunków spłaty, a następnie, wobec ich niedotrzymania, powód wypowiedział pozwanym umowę ugody i wezwał do spłaty zadłużenia.

Pozwani M. R. (2) i M. R. (1) wnieśli o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powoda na ich rzecz solidarnie kosztów procesu. Przyznali, że zawarli z powodem umowę kredytu, lecz jest ona, w ich ocenie, nieważna jako sprzeczna z art. 69 ustawy Prawo bankowe, a także z zasadami współżycia społecznego, tj. zasadami uczciwości kontraktowej, lojalności oraz równości stron umowy, jak też z art. 353¹ k.c. i art. 58 § 2 k.c. Na wypadek uznania przez Sąd umowy za ważną, pozwani twierdzili, że nie są związani postanowieniami umowy odwołującymi się do tabeli kursowej Banku, tj.: § 5 ust. 4, § 10 ust. 3 i ust. 4 zdanie drugie, § 13 ust. 7, § 18 ust. 1, § 19 oraz § 22 ust. 1 i 2 w zw. z § 1 pkt 8 umowy, które stanowią niedozwolone postanowienia w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Pozwani podnieśli też zarzut braku wymagalności roszczenia wskazując, że brak było podstaw do wypowiedzenia umowy, gdyż nie powstała żadna niedopłata, bowiem spełnione przez nich w trakcie obowiązywania umowy świadczenie było wyższe niż to, do którego faktycznie byli zobowiązani biorąc pod uwagę zastosowany przez Bank mechanizm waloryzacji.

Wyrokiem z dnia 5 lutego 2021 r. Sąd Okręgowy w Olsztynie oddalił powództwo i zasądził od powoda na rzecz pozwanych kwotę 10.817,- zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Podstawą powyższego orzeczenia były następujące ustalenia faktyczne i ocena prawna:

W dniu 26 października 2007 r. M. R. (2) i M. R. (1) wystąpili do powodowego Banku z wnioskiem o udzielenie kredytu hipotecznego w kwocie 472.000 zł w celu spłaty zadłużenia wynikającego z zawartych wcześniej umów kredytowych. Jako wnioskowaną walutę kredytu wskazali (...). Pozwani złożyli oświadczenie, że nie skorzystali z przedstawionej im oferty kredytu w walucie polskiej i dokonując wyboru waluty wymiennej mają świadomość ryzyka wzrostu kursów walut oraz zmiany stóp procentowych. W załączniku do wniosku pozwany M. R. (1) wskazał, że jest zatrudniony na umowę o pracę na czas nieokreślony w firmie (...) S.A. z siedzibą w W. jako regionalny koordynator sprzedaży, zaś pozwana M. R. (2) zajmowała się prowadzeniem działalności gospodarczej. Zobowiązania z umów kredytowych, które pozwani zamierzali spłacić ze środków z kredytu hipotecznego, zostały zaciągnięte w celu zaspokojenia ich potrzeb mieszkaniowych – na remont mieszkania i budowę domu.

W dniu 30 listopada 2007 r. pozwani, jako konsumenci, zawarli z Bankiem umowę nr (...) kredytu hipotecznego (...). Zgodnie z treścią umowy Bank udzielił im kredytu w kwocie 221.502,65 CHF. Celem kredytu była spłata: (1) kredytu konsolidacyjnego nr (...) - (...) udzielonego przez Bank (...) na podstawie umowy z 28 marca 2003 r., (2) kredytu gotówkowego udzielonego przez (...) S.A. na podstawie umowy nr (...) z 17 maja 2007 r., (3) kredytu odnawialnego z limitem wysokości 15.000 zł udzielonego przez (...) S.A. na podstawie umowy z 28 marca 2003 r., (4) karty kredytowej z limitem 12.000 zł na podstawie umowy z 30 czerwca 2004 r. oraz finansowanie kwoty na dowolny cel z przeznaczeniem na potrzeby własne (§ 2 ust. 1). Kredyt udzielony został na okres do 30 listopada 2027 r. w ratach annuitetowych (§ 12 ust. 4).

W umowie kredytowej ustalono, że Bankowi przysługiwać będą odsetki od kredytu w walucie kredytu, według zmiennej stopy procentowej, w stosunku rocznym, której wysokość miała być ustalona w dniu rozpoczynającym pierwszy i kolejne trzymiesięczne okresy obowiązywania stawki referencyjnej, jako suma stawki referencyjnej i stałej marży (§ 6 ust. 1). Dla celów ustalenia stawki referencyjnej Bank miał posługiwać się stawką LIBOR (3M) publikowaną odpowiednio o godzinie 11.00 (...) na stronie informacyjnej R., w drugim dniu poprzedzającym dzień rozpoczynający pierwszy i kolejne trzymiesięczne okresy obowiązywania stawki referencyjnej, zaokrągloną według matematycznych zasad do czterech miejsc po przecinku (§ 6 ust. 3). W dniu zawarcia umowy: stawka referencyjna wynosiła 2,75%, marża 1,80 p.p., a oprocentowanie kredytu 4,55 % w stosunku rocznym (§ 7 ust. 1).

Strony ustaliły, że wypłata kredytu nastąpi w transzach w części odpowiadającej zadłużeniu z tytułu spłacanych zobowiązań bezpośrednio na rachunki, na których są ewidencjonowane ich spłaty oraz częściowo na rzecz kredytobiorców zgodnie z ich pisemną dyspozycją. Całkowita wypłata kredytu miała nastąpić do 15 grudnia 2007 r. W umowie strony ustaliły, że kredyt może być wypłacony:

- w walucie wymiennej – na finansowanie zobowiązań za granicą i w przypadku zaciągnięcia kredytu na spłatę kredytu walutowego,

- w walucie polskiej – na finansowanie zobowiązań w kraju.

W przypadku wypłaty kredytu w walucie polskiej strony ustaliły, że stosuje się kurs kupna dla dewiz (aktualna Tabela kursów) obowiązujący w Banku w dniu realizacji zlecenia płatniczego (§ 5 ust. 4).

Szacunkowy całkowity koszt kredytu w dniu zawarcia umowy wynosił 319.651,63 złotych. Do jego obliczenia – przy przeliczeniu kwot wyrażonych w walucie kredytu na równowartość kwot wyrażonych w walucie polskiej – Bank zastosował kurs sprzedaży dla dewiz (Tabela kursów) obowiązujący w chwili rejestracji umowy w systemie informatycznym (§ 10 ust. 3 i ust. 4 zdanie drugie).

Splata zadłużenia z tytułu rat kredytu i odsetek następować miała w drodze potrącania przez Bank swoich wierzytelności z rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego Kredytobiorców nr (...) (§ 13 ust. 1). Potrącanie środków z rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego w walucie polskiej następować miało w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty w walucie wymiennej, w której udzielony był kredyt, według obowiązującego w Banku w dniu wymagalności kursu sprzedaży dla dewiz (aktualna Tabela kursów; § 13 ust. 1 i 7). Niespłacenie przez kredytobiorców części albo całości raty w terminie umownym miało powodować, że należność z tytułu zaległej spłaty staje się zadłużeniem przeterminowanym i może zostać przez Bank przeliczone na walutę polską według kursu sprzedaży dewiz (aktualna tabela kursów) obowiązującego w Banku w trzydziestym dniu każdego miesiąca kalendarzowego (§ 18 ust. 1).

Jeżeli splata zadłużenia przeterminowanego i odsetek nastąpi w walucie innej niż waluta polska:

- w formie bezgotówkowej – kwota wpłaty zostanie przeliczona na kwotę stanowiącą równowartość w walucie polskiej – według kursu kupna dla dewiz (aktualna tabela kursów) obowiązującego w Banku w dniu wpływu środków,

- w formie gotówkowej - kwota wpłaty zostanie przeliczona na kwotę stanowiącą równowartość w walucie polskiej – według kursu kupna dla pieniędzy (aktualna tabela kursów) obowiązującego w Banku w dniu wpływu środków (§ 19).

Strony ustaliły, że kredyt uważa się za spłacony, jeżeli zadłużenie po spłacie ostatniej raty kredytu i odsetek wyniesie „zero” albo jeżeli w wyniku ostatecznego rozliczenia wystąpi nadpłata lub niedopłata, wyrażona w walucie polskiej przy zastosowaniu kursu średniego NBP (aktualna Tabela kursów), obowiązującego w dniu spłaty z rachunku z oszczędnościowo-rozliczeniowego Kredytobiorców nr (...), w wysokości nie wyższej niż dwukrotność poleconej przesyłki pocztowej (§ 22 ust. 1). 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 Banku w dniu wypłaty albo na wskazany rachunek walutowy (§ 22 ust. 2).

W § 1 pkt 8 umowy wskazano, że ilekroć użyto w jej treści określenia „Tabela kursów”, oznacza to odpowiednio tabelę kursów Banku obowiązującą w chwili dokonywania przez Bank określonych w umowie przeliczeń kursowych, dostępną w Banku oraz na jego stronie internetowej.

Zabezpieczeniem spłaty kredytu była m.in. hipoteka zwykła w wysokości 221.502,65 CHF na zabezpieczenie spłaty kapitału i hipoteka kaucyjna do kwoty 57.590,69 CHF na zabezpieczenie należności ubocznych na nieruchomości położonej w miejscowości (...) gm. S. (§ 11 ust. 1).

W dacie podpisania ww. umowy kredytowej pozwany M. R. (1) zawarł z powodem umowę określoną jako „umowa ramowa w zakresie współpracy na rynku finansowym”. Z treści załącznika do ww. umowy wynikało m.in., że klient może zawierać transakcje takie jak negocjowane natychmiastowe transakcje wymiany walut wymiennalnych oraz negocjowane terminowe transakcje wymiany walut wymiennalnych.

Środki z kredytu wypłacone zostały zgodnie z treścią zawartej umowy kredytowej w dniu 30 listopada 2007 r.

Do lipca 2012 r. pozwani spłacali kredyt w PLN.

W dniu 30 października 2008 r. pozwany M. R. (1) w ramach prowadzonej działalności gospodarczej zawarł z powodem umowę kredytu obrotowego nieodnawialnego w walucie polskiej w kwocie 65.000 zł. Środki z kredytu pozwany miał przeznaczyć na finansowanie bieżących zobowiązań wynikających z wykonywanej działalności.

W związku z problemami związanymi ze spłatą zadłużenia pismem z dnia 12 września 2012 r. pozwani wystąpili do Banku z wnioskiem o zawarcie umowy ugody dotyczącej wierzytelności wynikającej z umowy kredytu hipotecznego. W dniu 18 września 2012 r. strony zawarły umowę ugody nr (...), w której ustaliły nowe warunki spłaty zadłużenia. W umowie wskazano, że zadłużenie wynosi 187.531,35 CHF, a całkowita kwota do zapłaty 203.021,60 CHF. Ugoda zawarta została na okres 183 miesięcy. Ponadto strony ustaliły, że na poczet spłaty zadłużenia pozwani będą dokonywać wpłat na bezpłatny, nieoprocentowany rachunek przeznaczony wyłącznie do spłaty zadłużenia nr (...) prowadzony w walucie ugody.

Od września 2012 r. pozwani spłacali zadłużenie w walucie (...). Przedmiotem ugody nie były kwestie tabel, kursów i spreadów.

W dniu 16 października 2017 r. powód otrzymał pismo pozwanych, w którym zakwestionowali postanowienia umowy odnoszące się do kursów walut ustalanych przez Bank i wezwali powoda do zwrotu nadpłaconej kwoty tytułem uiszczanych w nadmiernej wysokości rat. W odpowiedzi Bank pismem z dnia 7 listopada 2017 r. poinformował pozwanych, że brak jest podstaw do uwzględnienia ich żądania.

Pismem z dnia 26 lipca 2019 r. powód wypowiedział pozwanym warunki spłaty zobowiązań wynikających z umowy kredytu hipotecznego określone w zawartej ugodzie w 2012 r. Bank poinformował, że dokonanie wpłaty tytułem zadłużenia w terminie wypowiedzenia (30 dni) spowoduje, że będzie ono bezskuteczne.

Pismem z dnia 15 listopada 2019 r. w związku z wypowiedzeniem warunków spłaty powód wezwał pozwanych do zapłaty kwoty 123.617,99 CHF.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy odwołał się do art. 69 ust. 1 Prawa bankowego i wskazał, że strony zawarły umowę, mocą której Bank przekazał do dyspozycji pozwanych nieokreśloną w umowie kwotę złotych polskich, stanowiących równowartość określonych w umowie franków szwajcarskich. Wartość ta była ustalana przy zastosowaniu kursu kupna (aktualna Tabela kursów), obowiązującego w Banku w dniu realizacji zlecenia płatniczego. Podkreślił, że, zgodnie z umową, wypłata w walucie szwajcarskiej (lub innej wymiennej na PLN) mogła nastąpić **wyłącznie** w przypadku finansowania zobowiązań poza granicami RP lub na spłatę kredytu walutowego, a w walucie polskiej – na finansowanie zobowiązań w kraju (§ 4 ust. 3). Skoro przeznaczeniem kredytu było spłacenie zaciągniętych wcześniej zobowiązań w PLN, a zatem wypłata kredytu – zgodnie z powołanym zapisem – w przypadku umowy objętej pozwem mogła nastąpić **wyłącznie** w walucie polskiej. Spłata kredytu wyrażonego w (...) mogła natomiast następować w różnych walutach, przy czym w ramach wskazania rachunku, z którego miała następować spłata, powodowie wskazali rachunek w PLN (§ 13 ust. 1), co oznaczało, że walutą zobowiązania kredytowego był frank szwajcarski (...), jednak walutą jego wykonania – zgodnie z treścią umowy - miała być waluta polska (PLN). Umowa stron zawiera zatem elementy przedmiotowo istotne, które mieszczą się w konstrukcji umowy kredytu bankowego, i jako takie stanowią jej w pełni dopuszczalny oraz akceptowany przez ustawodawcę wariant, zaś konstrukcja umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, a realizowanego w walucie polskiej, nie była w swej zasadzie sprzeczna z prawem lub zasadami współżycia społecznego. Ryzyko takiego ukształtowania stosunku prawnego obciąża bowiem obie strony. Podkreślił przy tym, że z oświadczenia zawartego we wniosku o kredyt wynika, że pozwani mieli możliwość zapoznania się z ryzykiem związanym z możliwością zmiany oprocentowania i kursu waluty (w tym możliwością zmiany wysokości zobowiązania Banku i ich własnego), zrezygnowali z kredytu w złotówkach i wybrali kredyt w walucie szwajcarskiej. Działając z należytą starannością wymaganą od przeciętnego konsumenta mogli zatem - przed

podjęciem decyzji o zawarciu umowy - zapoznać się z dokumentami i powziąć odpowiednią wiedzę odnośnie do tego ryzyka. Jeżeli zrezygnowali z takiej możliwości lub zbagatelizowali ryzyko, o którym zostali uprzedzeni, nie mogą wywodzić z tego korzystnych dla siebie skutków prawnych.

Niemniej, ustalony w umowie mechanizm obliczania wzajemnych zobowiązań wymagał oceny, czy postanowienia umowy w tym zakresie mają charakter niedozwolony. Analizując przesłanki określone w art. 385¹ k.c. Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności wskazał, że pozwani zawarli umowę kredytu hipotecznego jako konsumenci w rozumieniu art. 22¹ k.c. Wyplata środków częściowo miała nastąpić bezpośrednio na rachunki, na których ewidencjonowane były spłaty zadłużenia z tytułu wcześniejszych umów kredytowych (§ 5 ust. 1 umowy), które z kolei zawarte zostały z przeznaczeniem na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych pozwanych. Choć pozwany później zawarł z powodem umowę kredytu obrotowego na działalność gospodarczą, to kredyt z 2007 r. został zaciągnięty na cele niezwiązane z działalnością gospodarczą, co potwierdziła świadek M. F..

Dalej, w ocenie Sądu Okręgowego, postanowienia dotyczące kursów używanych do przeliczenia zobowiązań stron w ramach umowy powodowały, że wysokość zobowiązań wynikających z umowy miała być wielokrotnie przeliczana z zastosowaniem dwóch rodzajów kursu waluty. Mechanizm (konkretny sposób) ustalania kursu nie został opisany w żaden sposób, gdyż umowa stron w tym względzie odsyła tylko do „Tabeli kursów” definiowanej jako tabela Banku. Oznacza to, że zgodnie z umową Bank miał całkowitą swobodę w zakresie ustalania kursu waluty. Zarówno wniosek kredytowy, jak i umowa stron stanowiły wzorce stosowane przez Bank. Układ wniosku i umowy wskazuje, że kredytobiorcy mogli określić potrzebną im kwotę w PLN, wybrać inną walutę kredytu, określić przeznaczenie kredytu, uzgodnić okres kredytowania, sposób zabezpieczenia, wskazać rachunki do wypłaty i spłaty kredytu, a pozostałe postanowienia i oświadczenia nie były możliwe do wynegocjowania. Podpisanie przez pozwanych oświadczeń, że poinformowano ich, iż w przypadku kredytów w walucie wymienialnej w rozliczeniach Bank stosuje własne kursy walut zamieszczone w Tabelach nie oznacza, że wszystkie postanowienia w zawartej umowie zostały indywidualnie uzgodnione, gdyż nie wykazano, aby kredytobiorcy mieli realny wpływ na kształt każdego z tych postanowień, czyli przedstawiono im możliwość jego zmiany, z której zrezygnował. O indywidualnym uzgodnieniu warunków umowy w rozumieniu art. 385¹ § 1 i 3 k.c. nie świadczy wskazanie rachunku do obsługi kredytu prowadzonego w PLN, ani zawarte we wniosku kredytowym oświadczenie potwierdzające przekazanie im informacji, że Bank będzie stosował własne kursy ze swojej tabeli. Nadal bowiem brak jest dowodu, aby kredytobiorcy zostali poinformowani, w jaki sposób te kursy i ta tabela jest kształtowana i świadomi tego wyrazili zgodę na ich stosowanie.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że nawet pracownicy banku obsługujący klientów nie mieli wiedzy, jak tworzy się Tabele kursowe, ani nie potrafili wyjaśnić, czy klienci mieli możliwość negocjowania kursu waluty, która to okoliczność była znana Sądowi Okręgowemu z urzędu z racji innych prowadzonych postępowań, w których jako strona pozwana występował powodowy Bank, a przedmiotem żądania było ustalenie nieważności umów zawieranych przez konsumentów w tożsamym okresie, jak umowa stanowiąca przedmiot niniejszego postępowania. Sąd Okręgowy przytoczył zeznania złożone przez pracowników powodowego Banku w sprawie o sygn. akt I C 498/20, gdzie świadek H. B. zeznała, że „były jakieś umowy o negocjowanie kursu wymiany walut”, nie pamiętała jednak, w jaki sposób ustalany był kurs, świadek M. G. zeznał, że można było negocjować kurs, według którego zostanie wypłacony kredyt – w tym celu należało posiadać odpowiednią umowę ramową, co wymagało rejestracji w systemie centralnym; wskazał, że to dealer w centrali przedstawiał kurs, który klient mógł zaakceptować lub nie, był to kurs korzystniejszy niż ten, który wynikał z tabeli kursów walut, świadek M. K. zeznała, że klienci „chyba mieli możliwość negocjacji kursu, po którym kredyt będzie przeliczany”, dotyczyło to kursu przy wypłacie kredytu. Nie była jednak w stanie wskazać, czy taka możliwość dotyczyła także kursu, według którego miał być spłacany kredyt; wskazała, że jeżeli chodzi o negocjacje, to: „na pewno musiałam coś gdzieś wysłać, ale nie pamiętam, co i gdzie. Nie wiem, czy klient w tym uczestniczył”, a świadek M. P. zeznała, że by negocjować kurs wypłaty kredytu klient musiał podpisać umowę ramową o negocjowaniu kursów walut; ponadto zeznała: „nie zastanawiałam się nad celem denominacji. Dzisiaj też się nad tym nie zastanawiałam”. Taka postawa pracowników powodowego Banku, jak również brak rozumienia przez nich mechanizmu denominacji kwoty kredytu, w ocenie Sądu Okręgowego, oznaczała, że także w przypadku pozwanych -

wobec których pracownicy powoda stosowali tożsame procedury jak w ww. sprawie - nie doszło do indywidualnego uzgodnienia wszystkich postanowień umowy.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji, tak ujęte w umowie klauzule przeliczeniowe stanowią niedozwolone postanowienia umowne (art. 385¹ § 1 k.c.), gdyż kształtują prawa i obowiązki kredytobiorcy (konsumenta) w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy. Podkreślił, że wynikające z umowy uprawnienie Banku do jednostronnego ustalania kursu waluty nie doznawało żadnych ograniczeń i nie poddawało się jakiegokolwiek weryfikacji. W efekcie Bank mógł wpływać na wysokość własnych korzyści finansowych i wysokość świadczenia kredytobiorcy. Postanowienia te, dotyczące świadczeń głównych umowy, były niejednoznaczne i nie zostały uzgodnione indywidualnie z pozwanymi. Nie niweczyła tego okoliczność, że wypłata kredytu teoretycznie mogła nastąpić w walucie innej niż PLN, gdyż w przypadku umowy stron nie było takiej możliwości, ponieważ kredyt nie był przeznaczony na finansowanie zobowiązań poza granicami RP, ani na spłatę kredytu w walucie wymiennej. Nie zmieniała tego również okoliczność, że Bank miał w swoje ofercie umowę ramową w zakresie współpracy na rynku finansowym, w której jedną z opcji były negocjowane transakcje wymiany walut wymienialnych. Postanowienia takiej umowy nie były jednak elementem umowy kredytu, lecz kreowały odrębny stosunek zobowiązaniowy. Ponadto realizacja takiej wymiany walut nie mogła nastąpić na etapie zawierania umowy kredytu, lecz dopiero na etapie jej wykonania, a oceny abuzywności postanowień umownych dokonuje się na datę zawarcia umowy. Dodatkowo okoliczność, że kredytobiorca mógł negocjować kurs, według którego ma nastąpić wypłata kredytu, którego kwotę określono w (...), lecz realizowano wyłącznie w PLN, nie zmienia tego, że nie mógł otrzymać kwoty w (...), ale nadal wyłącznie w PLN. Możliwość negocjowania kursu dotyczyła zatem wyłącznie etapu wykonania umowy. Nawet zawarcie umowy ramowej przy okazji zawierania umowy kredytu nie zmieniało tego, że wypłata kredytu, którego kwotę określono w (...), mogła nastąpić wyłącznie w PLN, według kursu, którego wysokość zależała wyłącznie od woli Banku, który mógł zaakceptować propozycje kredytobiorcy, a w przypadku braku takiej akceptacji i tak stosowałby własną tabelę. Także możliwość spłaty kredytu zarówno w walucie kredytu, jak i w innej walucie, nie eliminowała nierównowagi stron, do której dochodziło na etapie uruchomienia kredytu wynikającej z tego, że na etapie wypłaty kredytu, którego wysokość określono w (...), ale wypłata miała nastąpić wyłącznie w PLN, wysokość wypłacanego kredytu w PLN ostatecznie zależała zawsze od decyzji Banku (czy to w ramach tabeli, czy to w ramach negocjacji na podstawie umowy ramowej).

Mając powyższe na względzie Sąd Okręgowy uznał, że postanowienia uprawniające Bank do jednostronnego ustalania kursu przyjmowanego do rozliczeń stron były postanowieniami niedozwolonymi w rozumieniu art. 385¹ k.c., a w związku z tym nie wiążą pozwanym.

Uwzględniając podgląd wyrażony przez (...) w wyroku z dnia 3 października 2019 r., w sprawie C-260/18, Sąd Okręgowy przyjął, że brak jest możliwości zastosowania - w miejsce wyeliminowanych postanowień - norm o charakterze ogólnym, co nie pozwala nadto na sięgnięcie do domniemanej woli stron lub utrwalonych zwyczajów (art. 65 k.c. i art. 56 k.c.), które w odniesieniu do innych stosunków prawnych pozwalały na ustalenie wartości świadczenia określonego w walucie obcej np. przez odniesienie się do tej waluty według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski. Nie ma więc możliwości sięgnięcia po przepis art. 358 § 2 k.c., który posługuje się takim właśnie kursem w przypadku możliwości spełnienia świadczenia wyrażonego w walucie obcej. Wspomniany przepis nie obowiązywał zresztą w dacie zawarcia umowy. Poza tym, nawet gdyby uznać, że przepis ten mógłby być stosowany do skutków, które nastąpiły po dacie jego wejścia w życie, to nadal brak byłoby możliwości ustalenia kursu, według którego należałoby przeliczać zobowiązania stron sprzed tej daty, czyli przede wszystkim ustalić wysokość kwoty, jaką Bank powinien postawić do dyspozycji powoda w PLN. Stąd też, Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że sporna umowa jest niezgodna z art. 69 Prawa bankowego, a tym samym sprzeczna z prawem i nieważna (art. 58 k.c.).

Sąd Okręgowy dodał, iż zawarta przez strony umowa ugody z dnia 18 września 2012 r. nie mogła wyrzucić skutku naprawczego wobec pierwotnej wady przedmiotowej umowy. Skoro mechanizm denominacji był od początku bezskuteczny, to nie mogła skutecznie sanować go kolejna blankietowa umowa, zawarta w warunkach braku świadomości kredytobiorców, co do istoty pierwotnej wadliwości rozwiązań uznanych za abuzywne. Nie dotyczyła ona

kwestii tabel, kursów i spreadów, nie była więc nowacją istniejącego zobowiązania, ani też skutecznym zawarciem nowej umowy.

W konsekwencji uznał, że skutek nieważności umowy strona powodowa nie ma żadnego tytułu prawnego do dochodzenia od pozwanych kwoty 128.166,25 CHF, ani w trybie umownym, ani nawet w trybie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu, stąd powództwo oddalił.

O kosztach procesu natomiast Sąd Okręgowy orzekł zgodnie z art. 98 k.p.c.

Apelację od tego wyroku wywiódł powód, który zaskarżył go w całości i zarzucił Sądowi Okręgowemu:

1) błędne ustalenia faktyczne, iż:

a) bank miał całkowitą swobodę ustalania kursów w Tabeli kursów banku, gdy tymczasem jest ona stosowana do wszystkich transakcji walutowych dokonywanych przez klientów w banku, stąd bank nie ma możliwości zawyżenia/zaniżenia kursu na potrzeby kredytu pozwanych, gdyż jednocześnie bank straciłby na szeregu przeciwstawnych transakcji dokonywanych na podstawie tej samej tabeli, więc możliwość dowolnego ustalania kursu faktycznie nie istnieje;

b) warunki umowy nie były uzgodnione indywidualnie;

2) naruszenie przepisów prawa procesowego:

a) art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 228 § 2 k.p.c. w zw. z art. 235 k.p.c. przez przekroczenie swobodnej oceny dowodów i warunków określonych prawem procesowym poprzez przyjęcie, że pozwani nie mieli możliwości negocjacji kursu, po jakim wypłacony był kredyt, w oparciu o dowód z zeznań świadków przeprowadzony w innym postępowaniu z pominięciem dowodów przeprowadzonych w postępowaniu niniejszym i w oparciu o fakt znany Sądowi Okręgowemu z urzędu bez uprzedzenia stron o tym fakcie i bez możliwości ustosunkowania się do niego;

b) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przyjęcie, że ugoda miała charakter blankietowy i nie mogła sanować (wylimitować) mechanizmu denominacji, pomimo że z zeznań świadka R. R. (2) i pozwanego wynika, że inicjatywa zmiany waluty spłaty wyszła od pozwanego;

3) naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a) art. 385¹ § 1 i 3 k.c. oraz art. 385² k.c. polegające na ich błędnej wykładni skutkującej uznaniem, że postanowienia umowy kredytu dotyczące tabel kursowych stanowią niedozwolone klauzule umowne, w szczególności skutek błędnego uznania, że postanowienia te nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień stron, kształtują prawa i obowiązki pozwanych w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają interesy pozwanych, mimo iż prawidłowa wykładnia norm zawartych w ww. przepisach prowadzi do wniosku, że w odniesieniu do tych postanowień nie zaistniały przesłanki stwierdzenia ich abuzywności, bowiem:

- pozwani mieli wpływ na kurs, po którym zostanie przeliczona wypłacona kwota kredytu, gdyż to im przysługiwała decyzja o dacie złożenia wniosku o wypłatę kredytu, a w dodatku zawarli umowę ramową w zakresie indywidualnego negocjowania kursu waluty przy wypłacie kredytu, czym w eliminowali postanowienia § 5 ust. 5 umowy kredytu w zakresie wypłaty kredytu z zastosowaniem Tabeli kursów banku;

- pozwani, mimo że od początku obowiązywania umowy kredytu mogli kupować walutę do spłaty na zewnątrz Banku, świadomie i dobrowolnie wybierali kurs z Tabeli kursów banku, który uznają za korzystny na tyle, że nie potrzebowali korzystać z możliwości nabywania waluty z pominięciem kursów Banku;

- od 2012 r. pozwani spłacali kredyt w walucie kredytu ((...));

- Tabela kursów Banku nie jest produktem stworzonym do potrzeb rozliczania kredytów denominowanych w (...), ale jest stosowana do wszystkich transakcji walutowych dokonywanych przez klientów w banku, stąd bank nie ma możliwości zawyżenia/zaniżenia kursu na potrzeby kredytu powodów, gdyż jednocześnie bank straciłby na szeregu przeciwstawnych transakcji dokonywanych na podstawie tej samej tabeli, więc możliwość dowolnego ustalania kursu faktycznie nie istnieje;

b) błędnej wykładni art. 353¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego poprzez przyjęcie, iż umowa kredytu w walucie (...), mimo że zawiera elementy konstrukcyjne art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego, jest nieważna, bo po wyeliminowaniu z umowy postanowień abuzywnych nie można ustalić kwoty kredytu i wysokości rat do spłaty kredytu w PLN;

c) błędnej wykładni art. 358 k.c. obowiązującego w wersji na dzień zawarcia umowy poprzez przyjęcie, iż po wyeliminowaniu postanowień dotyczących Tabeli kursowej nie można wykonać umowy kredytu w PLN w zakresie wypłaty kredytu, w sytuacji gdy jednolite orzecznictwo na tle art. 385 k.c. dopuszczało wykonanie zobowiązania zawartego w walucie obcej w walucie polskiej, mimo braku postanowień umownych zakresie stosownego kursu waluty;

d) niewłaściwym zastosowaniu (...) § 1 i 2 k.c. oraz art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach z konsumentami polegające na tym, że Sąd uznał, iż po wyeliminowaniu z umowy postanowień abuzywnych umowa nie może być wykonywana tylko w oparciu o ocenę na dzień jej zawarcia, gdy prawidłowa wykładnia ww. przepisów polega na ocenie możliwości jej wykonywania przez strony na przyszłość;

e) niewłaściwym zastosowaniu art. 917 k.c. poprzez pominięcie w ocenie prawnej skutków prawnych, jakie ugoda wywołuje w umowie kredytu.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty powód wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania przy uwzględnieniu kosztów postępowania odwoławczego.

W odpowiedzi pozwani wnieśli o oddalenie apelacji powoda i zasądzenie od niego na ich rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny zasadniczo podzielił i przyjął za własne ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, jako znajdujące należyte oparcie w zgromadzonym materiale dowodowym, rozważonym i ocenionym w zgodzie z art. 233 § 1 k.p.c., za wyjątkiem ustaleń odnoszących się do informacji podawanych powodowi w czasie zawarcia umowy kredytowej opisanej w pozwie na temat tabel kursowych Banku oraz zastosowania do wypłaty kredytu umowy ramowej w zakresie współpracy na rynku finansowym w tej części, w jakiej poczyniono je na podstawie zeznań świadków złożonych przez pracowników powodowego Banku w innej sprawie rozpoznawanej w postępowaniu pierwszoinstancyjnym w tym samym składzie (sygn. akt I C 498/20). Słusznie bowiem podniesiono w apelacji powoda naruszenie przepisów z art. 228 § 2 k.p.c. w zw. z art. 235 k.p.c.

Do prawidłowego zastosowania art. 228 § 2 k.p.c. niezbędne jest przytoczenie przez sąd konkretnego faktu, wskazanie sprawy, w której nastąpiło jego stwierdzenie i zwrócenie uwagi stron na fakt, na którym zamierza się oprzeć, jako na znany mu urzędowo po to, by strony mogły wypowiedzieć się co do tego faktu, w tym też ewentualnie złożyć wnioski o przeprowadzenie przeciwdowodu. Samo przytoczenie takiego faktu w uzasadnieniu wyroku narusza dyspozycję art. 228 § 2 k.p.c. Nie jest bowiem dopuszczalne w kontradiktoryjnym procesie cywilnym skorzystanie przez sąd z dowodów nieznanymi stronom danego postępowania w celu dokonywania na podstawie takich dowodów ustaleń faktycznych (T. Wiśniewski, Przebieg procesu, s. 190; M. Rejdak w: Piasecki, Marciniak, Komentarz KPC, t. I, 2016, s. 1089). Ponadto procedura przesłuchania świadka w postępowaniu cywilnym zakłada możliwość zadawania pytań

przez strony mających uszczegółowić zeznania świadka, jeżeli są nazbyt ogólne, bądź też wyjaśniać rozbieżności z treścią innych dowodów w sprawie. Cel ten realizuje zasada bezpośredniego prowadzenia postępowania dowodowego przed sądem orzekającym (art. 235 § 1 k.p.c.). Skoro w niniejszej sprawie Sąd Okręgowy czyniąc ustalenia faktyczne zamierzał powołać się na fakty znane mu z urzędu wynikające z zeznań świadków słuchanych w innej sprawie, winien był zwrócić stronom uwagę na te fakty i umożliwić im ustosunkowanie się do nich, czego nie uczynił, a powód – jak słusznie zarzuca – mógł powziąć wiedzę o powyższym dopiero z uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia, co stanowi naruszenie zasad określonych w art. 228 § 2 k.p.c. w zw. z art. 235 § 1 k.p.c.

W ocenie Sądu Odwoławczego, nie doszło natomiast do przekroczenia zasad swobodnej oceny dowodów (art. 233 § 1 k.p.c.) i błędu w ustaleniach faktycznych Sądu Okręgowego poprzez przyjęcie, że warunki umowy nie były uzgodnione indywidualnie, a powodowy Bank mógł swobodnie i jednostronnie narzucał pozwanym kursy wymiany walut określając je w Tabeli kursów, do której odwoływała się umowa. Ustalenia te i oceny powód kwestionuje także w ramach zarzutów naruszenia prawa materialnego (pkt 3. lit. a apelacji), stąd też zostaną one omówione łącznie z tymi zarzutami.

W pierwszej zaś kolejności, zdaniem Sądu Apelacyjnego, omówić należało zarzuty dotyczące niewłaściwego zastosowania art. 917 k.c. poprzez pominięcie w ocenie prawnej roszczenia powoda skutków, jakie wynikały z zawarcia przez strony ugody z dnia 18 września 2012 r. Oceny tej Sąd Okręgowy dokonał i była ona trafna, choć argumentacja w tym zakresie, dość zdawkowa, wymaga istotnego poszerzenia. Skarżący w uzasadnieniu apelacji, w podnosił, że na gruncie art. 917 k.c. celem ugody jest uchylenie niepewności w zakresie stosunku prawnego lub sporu zaistniałego między jej stronami i w związku z tym tracą one zarzuty dotyczące okoliczności niepewnych. Ponadto umowa może dotyczyć także sporu w przedmiocie istnienia stosunku prawnego. Dlatego przedmiotowa umowa, zdaniem skarżącego, dostosowując zasady spłaty do przepisów tzw. ustawy antyspreadowej, wyeliminowała wszelkie spory pomiędzy stronami, jakie mogłyby na tej podstawie wyniknąć.

Zwrócić jednak należy uwagę, iż sprzecznie z zebrany materiał dowodowy skarżący wywodzi, iż zasadniczym celem i powodem jej zawarcia było wyeliminowanie postanowień umowy kredytu dotyczących stosowania przy jego spłacie kursów waluty denominacji ((...)) z tabeli kursowej Banku. W świetle wniosku pozwanych o zawarcie ugody (k.149-150) wynikało to z problemów finansowych pozwanych wywołanych spłacaniem innych zobowiązań oraz opóźnieniami w płatnościach ze strony ich kontrahentów, stąd też pozwanym zależało przede wszystkim na zmniejszeniu rat kredytowych na okres 12 miesięcy. Potwierdzają to także zeznania pozwanych (00.26.14-00.38.34 rozprawy z dnia 10 listopada 2020 r.), jak i zeznania świadka R. R. (2) (00.06.45-00.19.55 rozprawy z dnia 28 stycznia 2021 r.). Zmiana waluty, w jakiej następowała spłata rat ze złotych polskich na walutę denominacji ((...)) nie była zasadniczą przyczyną zawarcia ugody, a jedynie dokonano jej przy okazji restrukturyzacji zadłużenia.

Istotnie umową z dnia 18 września 2012 r. strony wprowadziły przewidzianą w art. 69 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe w brzmieniu obowiązującym po dniu 26 sierpnia 2011 r. (dodaną ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo Bankowe oraz niektórych innych ustaw, która weszła w życie z dniem 11 sierpnia 2011 r. – Dz. U. Nr 165, poz. 984 – dalej: ustawa antyspreadowa) możliwość dokonywania spłaty rat kapitałowo-odsetkowych bezpośrednio w walucie kredytu denominowanego oraz określiły zasady prowadzenia rachunku służącego do gromadzenia środków przeznaczonych na spłatę kredytu oraz zasady dokonywania spłaty za pośrednictwem tego rachunku. Jednakże wskazana w art. 4 zd. 2 ustawy antyspreadowej zmiana umowy kredytu, mogłaby wywoływać skutek sanujący tylko wtedy, gdyby stanowiła wyraz następczej „świadomej, wyraźnej i wolnej” rezygnacji kredytobiorcy-konsumenta z powoływania się na abuzywność postanowienia (ewentualnie także nieważność umowy) i zgody na jego zastąpienie (ex tunc lub pro futuro) postanowieniem dozwolonym (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18 i tam powołane orzecznictwo, w szczególności uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17). Materiał dowodowy w niniejszej sprawie nie wskazuje, aby taka właśnie była intencja stron ugody w niniejszej sprawie, ani nawet aby pozwani przed zawarciem ugody świadomi byli, iż postanowienia umowy kredytowej dotyczące stosowania do rozliczenia zobowiązań stron kursu z tabeli kursowej Banku (i ryzyka kursowego) były postanowieniami niedozwolonymi w obrocie konsumenckim i niewiązującymi pozwanych. W ocenie Sądu Apelacyjnego, oświadczenie woli utrzymania

takiej umowy kredytowej musiałyby być poprzedzone szczegółową informacją kredytodawcy o zawarciu w umowie postanowień niedozwolonych i konsekwencjach tego faktu, w tym informacją o wynikających stąd dla kredytobiorcy konsekwencjach ekonomicznych. Tylko w takich warunkach kredytobiorcy mogliby udzielić świadomej, wyraźnej i wolnej zgody na zakwestionowane postanowienia umowy i zrezygnować z ochrony konsumenckiej udzielanej im z mocy prawa.

Przede wszystkim jednak, zdaniem Sądu Apelacyjnego przy ocenie wskazanego stanowiska skarżącego nie sposób pominąć, iż z charakteru ugody, o której stanowi art. 917 k.c., wynika, że przedmiotem ugody musi być istniejący stosunek prawny; ugoda z zasady jest czynnością ustalającą i nie może tworzyć stosunku prawnego. Ponadto jest ona umową konsensualną, zobowiązującą, wzajemną i kausalną (Kodeks cywilny - komentarz do art. 917 k.c. pod. red. K. Pietrzykowskiego, publ. Legalis). Zatem ugoda może być zawarta wtedy, kiedy powstanie spór lub przynajmniej wątpliwości między stronami w zakresie istniejącego już wcześniej między nimi stosunku; stąd ugoda nie tworzy nowego stosunku, ale prowadzi do sprecyzowania lub zmiany już istniejącego (Kodeks cywilny - komentarz do art. 917 k.c., pod red. E. Gniewka, publ. Legalis). O ugodzie można mówić jedynie w sytuacji, gdy reguluje ona prawa i obowiązki stron – w celu usunięcia wątpliwości lub sporu – przy czynieniu wzajemnych ustępstw w ramach już istniejącego stosunku prawnego; ugoda natomiast nie może stanowić całkowicie nowej podstawy prawnej ustalonych już praw i obowiązków (Kodeks cywilny – komentarz do art. 917 k.c. pod. red. S. Dmowskiego, SIP Lex). Dlatego też, kierując się przedstawionymi poglądami, dość należy do wniosku, iż skuteczność zawartej przez strony ugody, jako czynności kausalnej, uzależniona była od bytu wcześniejszego stosunku prawnego, do którego się odwoływała, a więc zobowiązania pozwanych wobec powoda wynikającego z umowy kredytowej z dnia 30 listopada 2007 r. W przypadku uznania tej umowy za nieważną, rzutuje to bezpośrednio na byt umowy ugody jako kausalnej czynności prawnej. Nieważność umowy kredytowej miała więc zasadniczy wpływ na skuteczność ugody, na którą powołuje się skarżący.

Z uwagi na powyższe zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 917 k.c. nie został przez Sąd Apelacyjny uwzględniony.

Dalsze zarzuty skarżącego sprowadzały się one do kwestii wadliwego – jego zdaniem – uznania przez Sąd Okręgowy, jakoby po stronie Banku istniało jednostronne uprawnienie do swobodnego ustalania kursu (...) / PLN, przez co dowolnie kształtował on wysokość zobowiązania własnego i zobowiązania kredytobiorców (zarzuty dotyczące naruszenia art. 385¹ § 1 i 3 k.c., art. 385² k.c., art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach z konsumentami oraz zarzuty naruszenia art. 353¹ § 1 k.c. w zw. z art. 69 ustawy Prawo bankowe). Powyższe skarżący kwestionował też twierdzeniem, że Sąd Okręgowy nie rozważył należycie wskazanych postanowień umowy uznając je za abuzywne, albowiem nie uwzględnił zwłaszcza sposobu ustalenia kwoty wypłaty kredytu i nie dostrzegł, iż wypłata kredytu mogła nastąpić w walucie obcej, doszło do niej w złotych polskich, ale na podstawie kursu wynegocjowanego zgodnie z umową ramową w zakresie współpracy na rynku finansowym, a kredytobiorcy mogli i mogą spłacać kredyt bezpośrednio w walucie obcej, co eliminuje zastosowanie kwestionowanych klauzul w zakresie kursów wymiany walut.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, powyższe założenia zacierają różnicę pomiędzy kredytem walutowym, tj. kredytem, w którym kwota zobowiązania wyrażona jest w walucie obcej, w której dokonywana jest zarówno wypłata kredytu, jak i jego spłata, a kredytem denominowanym do takiej waluty, tj. kredytem, którego kwota wyrażona jest w walucie obcej, ale wypłacona zostaje w walucie krajowej według klauzuli umownej, opartej – co do zasady – na kursie kupna waluty obcej, obowiązującym w danym dniu, zaś jego spłata następuje w walucie krajowej, przy zastosowaniu kursu sprzedaży waluty denominacji przyjętego na dany dzień.

Treść zawartej przez strony umowy kredytowej wskazuje jednoznacznie, że umowa ta spełniała kryteria drugiego ze wskazanych powyżej rodzajów (typów) kredytów, co też prawidłowo, dokonując trafnej wykładni postanowień umowy (art. 65 k.c.), zinterpretował Sąd Okręgowy. Umowa taka mieści się w konstrukcji umowy kredytu bankowego, o której mowa w art. 69 Prawa bankowego w brzmieniu obowiązującym w dacie jej zawarcia, stanowiąc jej możliwy wariant. Zwraca bowiem uwagę, że pomimo wskazania w umowie stron, iż powodowy Bank udzielił pozwany kredyt w wysokości 221.502,65 CHF, walutą, w której kwota kredytu miała zostać i została kredytobiorcom wypłacona, była waluta polska, co wynikało ze znajdujących w ich sytuacji zastosowanie postanowień § 5 ust. 3 pkt 2 i § 5 ust. 4

w zw. z § 2 ust. 1 umowy, zgodnie z którymi kredyt jest wypłacany w walucie polskiej w przypadku finansowania zobowiązań w kraju, zaś w walucie wymiennej - stosownie § 5 ust. 3 pkt 1 umowy - jedynie w przypadku finansowania zobowiązań kredytobiorcy za granicą lub zaciągnięcia kredytu na spłatę kredytu walutowego. Skoro pozwani zaciągnęli kredyt z przeznaczeniem na spłatę zobowiązań wynikających z umów kredytowych zawartych w innych bankach na terenie kraju i nie były to zobowiązania z tytułu kredytów walutowych, lecz zobowiązania spłacane w złotych polskich, to wypłata przedmiotowego kredytu – w świetle ww. postanowień umowy – mogła nastąpić wyłącznie w walucie krajowej. Podobnie walutą, w której stosownie do treści § 13 ust. 1 i 7 umowy, pozwani zobowiązali się regulować raty spłaty miał być złoty polski, skoro spłata ta miała odbywać się poprzez pobieranie środków pieniężnych z rachunku oszczędnościowo – rozliczeniowego ((...)) o wskazanym numerze prowadzonego w PLN, po uprzednim przeliczeniu raty wyrażonej w walucie szwajcarskiej według kursu sprzedaży dla dewiz obowiązującego w (...) SA według aktualnej tabeli kursów w dacie wymagalności raty. Tak samo, według ww. kursu sprzedaży dewiz z tabeli banku, miała być rozliczona spłata zadłużenia przeterminowanego, co uregulowano w § 18 ust. 1 umowy. Pozwani nie otrzymali zatem (i zgodnie z zapisami umowy stron, nie mieli otrzymać) umówionej sumy w walucie szwajcarskiej, nie mogli też w tej walucie go spłacać. Treść spornej umowy, jak też cel jej zawarcia wskazuje, że nie było zamiarem pozwanych zaciągnięcie kredytu walutowego, ani zamiaru udzielenia pozwanym takiego kredytu nie miał także powodowy Bank. Chodziło jedynie o zaciągnięcie kredytu hipotecznego wypłacanego i spłacanego w PLN z niższym oprocentowaniem według stawki referencyjnej LIBOR właściwej dla (...), do czego służył zabieg w postaci denominacji kwoty kredytu do waluty obcej. Wątpliwości nie budzi więc, że objęty niniejszym sporem kredyt nie mógł obecnie być kwalifikowany jako kredyt walutowy i realizowany w walucie denominacji.

Przechodząc do oceny dalszych zarzutów skarżącego, Sąd Apelacyjny przyjął, że umowa o kredyt denominowany zasadniczo nie jest sprzeczna z art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe z dnia 29 sierpnia 1997 r. (w brzmieniu obowiązującym na datę jej zawarcia – 23 kwietnia 2008 r.) i art. 353¹ k.c., a przez to nieważna. Zgodnie z art. 69 Prawa bankowego, przez umowę kredytu Bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu” (ust. 1), przy czym umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać elementy wymienione w ust. 2 tego przepisu. Wyżej wspomnianą ustawą antyspreadową przepis art. 69 ust. 2 został uzupełniony o pkt 4a, który wprost wskazał na możliwość udzielenia kredytu denominowanego lub indeksowanego do waluty obcej, stanowiąc, że w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, umowa o kredyt powinna zawierać szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Także wcześniej w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego, dopuszczano możliwość zawierania umów o kredyt waloryzowany kursem waluty obcej, uzasadniając to zasadą swobody umów wyrażoną w art. 353¹ k.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2011 r., IV CSK 377/10, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Lex nr 2771344, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r. I CSK 1049/14, uzasadnienie wyroku z dnia 29 kwietnia 2015 roku, V CSK 455/14).

Chociaż co do zasady klauzula denominacyjna/indeksacyjna w umowie kredytowej nie jest sprzeczna z prawem i z istotą umowy kredytu, to w sytuacji, gdy mechanizm waloryzacji nie został z konsumentem indywidualnie uzgodniony, a jest nieuczciwy i rażąco narusza jego interes, zachodzą przesłanki do uznania, że postanowienia te nie wiążą konsumenta. Nawijając do argumentacji pozwanych przedstawianej w odpowiedzi na pozew, Sąd Apelacyjny nie wyklucza, że konkretne rozwiązania umowy mogą jednocześnie być sprzeczne z zasadami współżycia społecznego lub właściwością (naturą) stosunku prawnego, co prowadzić może do nieważności umowy na podstawie art. 353¹ k.c. w zw. z art. 58 k.c. W pierwszej jednak kolejności, na zasadzie *lex specialis derogat legi generali*, zastosowanie mają przepisy prawa konsumenckiego, które modyfikują reguły stosowania zasady swobody umów i określają inne sankcje zawarcia w umowie postanowień niedozwolonych. Należy bowiem zauważyć, że klauzuli zasad współżycia

społecznego określonej w art. 58 § 2 k.c. odpowiada klauzula dobrych obyczajów (por. uchwała SN z 20 grudnia 2012 r., III CZP 84/12). Trudno zaś przyjąć, aby niedozwolone postanowienia umowy, o których mowa w art. 385¹ k.c., a więc postanowienia kształtujące prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interes słabszej strony kontraktu - konsumenta, w jakichkolwiek warunkach byłyby zgodne z zasadami współżycia społecznego. Postanowienia umowne, w odniesieniu do których stwierdza się niedozwolony charakter, nie są jednak nieważne, a jedynie bezskuteczne i jako takie nie wiążą konsumenta. Postanowienie takie, w przeciwieństwie do czynności prawnej nieważnej z mocy art. 58 § 2 k.c. (a zatem czynności, której sanowanie nie jest możliwe), może być konwalidowane przez konsumenta, który może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną (uchwała składu siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. III CZP 6/21, uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, wyrok (...) z dnia 3 października 2019 r., C-260/18).

Rozważając dalsze zarzuty apelacji, Sąd Apelacyjny nie podzielił stanowiska powoda, iż błędne są ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, iż warunki umowy nie były uzgodnione indywidualnie, w tym, iż nie były indywidualnie negocjowane postanowienia dotyczące kursu (...) do PLN, po jakim został im wypłacony kredyt. Fakt wyboru określonych rozwiązań spośród proponowanych przez Bank i przewidzianych stosowanymi w Banku wariantami wzorców umowy (k. 157-199) w zakresie wskazania waluty kredytu, sposobu jej wypłaty czy sposobu spłaty kredytu nie oznacza, że postanowienia zawarte w umowie zostały indywidualnie uzgodnione. Podobnie pozostawienie kredytobiorcy wyboru kursu waluty obcej pomiędzy dwoma przedstawionymi przez Bank kursami nie oznacza, że kurs waluty podlegał negocjacji.

Do uznania, że postanowienia umowy zostały indywidualnie uzgodnione konieczne byłoby bowiem wykazanie, że kredytobiorca miał realny wpływ na kształt każdego z tych postanowień, czyli co najmniej, że przedstawiono mu możliwość jego zmiany, z której to możliwości świadomie i dobrowolnie zrezygnował. Takie okoliczności nie wynikają z zeznań świadków słuchanych w sprawie świadków, tj. pracowników M. F. i R. R. (2) (00.06.45-00.19.55 oraz 00.19.55-01.00.31 rozprawy z dnia 28 stycznia 2021 r.), czy też z zeznań pozwanych (00.03.36-00.59.41 rozprawy z dnia 10 listopada 2020 r.; 01.00.31-01.10.11 rozprawy z dnia 28 stycznia 2021 r.), co oznaczało w szczególności, że postanowienia w zakresie kursów wymiany stosowanych w Tabeli nie były uzgodnione indywidualnie w rozumieniu art. 385¹ § 1 i 3 k.c.

Nie sposób przy tym przyjąć, że takie uzgodnienie nastąpiło w wyniku wskazania celu kredytowania (tj. spłata zobowiązań na terenie kraju), który – jak trafnie zauważył Sąd Okręgowy – narzucał wybór waluty wypłaty kredytu, czy też w wyniku wskazania rachunku do spłaty kredytu prowadzonego w PLN, które w żaden sposób nie odnosi się do kursu, który miałby być przyjmowany do rozliczenia kredytu. Nie sposób także zgodzić się z tezą, że takie uzgodnienie nastąpiło w ramach oświadczenia zawartego we wniosku kredytowym (pkt 9 wniosku – k. 132-133), w którym kredytobiorcy potwierdzili, iż zostali poinformowani, że w rozliczeniach między stronami Bank będzie stosował przez siebie ustalone kursy walut obcych.

Oceny abuzywności spornych postanowień umowy, zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie zmieniają podnoszone przez skarżącego okoliczności zawarcia w dniu 30 listopada 2007 r. przez pozwanego M. R. (1) i powodowy Bank umowy ramowej w zakresie współpracy na rynku finansowym (k. 138-139, 140) oraz zawarcia tego samego dnia negocjowanej natychmiastowej transakcji wymiany walut przy kursie 2,1800 PLN/ (...) (k. 141), wskutek czego równowartość umówionej kwoty kredytu (221.502,65 CHF) została określona na kwotę 482.875,78 zł i wypłacona pozwanym. Rację ma skarżący, iż oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się uwzględniając m.in. umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny, o czym stanowi przepis art. 385² k.c. Przepis ten jednak także nakazuje oceniać zgodność postanowienia umowy z tymi obyczajami według stanu z chwili zawarcia umowy.

Zauważyć należy, że związek wskazanej umowy ramowej z opisaną w pozwie umową kredytową nie wynika z postanowień żadnej z tych umów, a przeliczenie kwoty kredytu z (...) na PLN oraz przeliczenie kwot rat spłaty

kredytu wyrażanych w (...) na PLN nie było uwarunkowane zastosowaniem umowy ramowej w zakresie współpracy na rynku finansowym. Treść postanowień umowy kredytowej dotyczących wypłaty kwoty kredytu (§ 5 ust. 4. umowy) nie przewidywała możliwości wypłaty równowartości ustalonej w walucie szwajcarskiej kwoty kredytu według kursu indywidualnie negocjowanego z kredytobiorcą, lecz odsyłała do kursu kupna dla dewiz obowiązującego w (...) SA w dniu realizacji zlecenia płatniczego według aktualnej tabeli kursów. Tym pozwani zawierając umowę kredytową nie mieli gwarancji wypłaty kredytu po kursie (...)/PLN negocjowanym przez strony, a kredytu (pierwsza transza) miał być, w świetle § 5 ust. 2 umowy, wypłacany w ciągu trzech dni roboczych od stwierdzenia przez Bank spełnienia przez kredytobiorców warunków umowy. Pozwani nie mogli więc zawierając umowę – wbrew twierdzeniom skarżącego – przewidzieć ani wybrać wysokości kursu, według którego kredytu zostanie im wypłacony, a tym samym nie mogli określić kwoty kredytu w PLN, jaka zostanie im udostępniona. Ponadto zawarcie przez jedno z pozwanych z powodowym Bankiem transakcji wymiany walut nastąpiło niewątpliwie już po zawarciu umowy kredytowej, mogłoby więc mieć znaczenie przy analizie sposobu realizacji umowy kredytowej, a nie przy ocenie, czy umowa kredytowa zawierała postanowienia niedozwolone, czego dokonać należało według stanu z chwili jej zawarcia.

Jeszcze inną jeszcze rzeczą jest, jak w praktyce funkcjonowało wykonywanie ww. umowy o współpracy na rynku finansowym, na co zwracał uwagę Sąd Okręgowy i co wynikało z zeznań pozwanego („gdy przyjechaliśmy podpisać umowę pani M. powiedziała nam, że może zadzwonić wyżej i tam jest pani, która może zaproponować lepszy kurs na dzień dzisiejszy, jeżeli zdecydujemy się na wypłatę dzisiaj. Ja zadzwoniłem i okazało się, że propozycja sprowadza się do kursu tańszego o 2 grosze. Na tym zakończyły się negocjacje, była to propozycja, że o tyle może mi ten kurs obniżyć, a jeżeli nie, to nie. Ja przyjąłem propozycję” – 00.18.05 -00.26.14 protokołu rozprawy z dnia 10 listopada 2020 r.). W rzeczywistości zatem na to, jaki kurs zostanie zastosowany do ustalenia równowartości w złotych kwoty kredytu, pozwany miał znikomy wpływ, gdyż mimo zawarcia natychmiastowej negocjowalnej transakcji wymiany walut, transakcja ta jedynie z nazwy była negocjowalna, a stosowanie umowy ramowej sprowadzało się do telefonicznego uzyskania informacji o wysokości kursu (...)/PLN proponowanego pozwanemu przez dealera Banku i pozostawienia pozwanemu wyboru pomiędzy tym kursem a kursem kupna (...) z Tabeli kursowej. Podkreślić też trzeba, że wskazana umowa o współpracy na rynku finansowym w ogóle nie była stosowana dla określenia kursu sprzedaży waluty szwajcarskiej przy spłacie rat kredytu, które to raty wyrażone w (...), a spłacane w PLN, były ustalane według kursu jednostronnie narzucanego tabelami kursowymi pozwanego Banku.

Bezpodstawnie też pozwany w apelacji zarzucał Sądowi pierwszej instancji, iż nie uwzględnił on, iż spłata kredytu już od chwili zawarcia umowy odbywać się mogła w walucie denominacji, o czym mogli rzekomo samodzielnie zdecydować powodowie. Istotnie taką możliwość przewidywały wzorce umowy – szablony umów powodowego banku (k. 157-199). Możliwości takiej nie przewidziano jednak w ostatecznie ustalonych przez strony warunkach umowy, według których (§ 13 ust. 1 i 7 umowy) spłata zadłużenia następowała w drodze potrącania przez Bank swoich wierzytelności z tytułu udzielonego kredytu z wierzytelnościami kredytobiorcy z tytułu rachunku bankowego prowadzonego w walucie polskiej w wysokości stanowiącej równowartość kredytu lub raty w walucie wymiennej, w której udzielony był kredyt, przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz według aktualnej Tabeli kursów. Zmiana waluty spłaty kredytu wymagała zawarcia aneksu do umowy. Aneks taki strony podpisały w dniu 18 września 2012 r. i dopiero w aneksie przewidziano spłatę kredytu z dodatkowego rachunku bankowego kredytobiorców, prowadzonego w walucie kredytu. Gdyby rzeczywiście możliwość spłaty bezpośrednio w (...) istniała już od chwili zawarcia umowy kredytowej zbędne byłoby jej w tym zakresie aneksowanie.

Zarówno wysokość podlegającej wypłacie kwoty kredytu wyrażonej w PLN, jak i wysokość świadczenia kredytobiorcy (rat kredytu spłacanych w PLN) – w świetle umowy – zależała od Banku, skoro ustalał on we własnych tabelach kurs kupna i sprzedaży (...) według kryteriów nieokreślonych w postanowieniach umowy i nieweryfikowalnych. Sąd Apelacyjny dostrzega, że swoboda banku w tym zakresie była ograniczona czynnikami rynkowymi, a tabele kursowe były stosowane do rozliczeń różnych transakcji walutowych. Nie mniej jednak na gruncie spornej umowy zabrakło postanowień, które ograniczałyby uprawnienie kredytodawcy do określenia wysokości świadczeń stron przez odesłanie do mierników obiektywnych. Nie można też zakładać, jak podnosił to skarżący zarówno w zarzutach błędnych ustaleń faktycznych (pkt 1 lit. a apelacji), jak i zarzutach naruszenia prawa materialnego (pkt 3 lit. a apelacji),

że kursy określone w tabelach banku są kursami obiektywnymi, czy rynkowymi. Skoro umowa nie określała, według jakich kryteriów bank miał ustalać kursy walut (które to kursy kupna i sprzedaży zawierały w sobie także ustaloną jednostronnie marżę banku – tzw. spread walutowy), to jej postanowienia umożliwiały mu dobór parametrów finansowych stosownie do swego uznania, zaś bez znaczenia jest, czy kredytodawca z tych uprawnień korzystał w sposób nieuczciwy. Prowadzi to do rażącego naruszenia interesów konsumenta poprzez naruszenie równowagi kontraktowej, umożliwiając przedsiębiorcy, silniejszej stronie umowy, narzucać granice świadczenia konsumenta.

Tym samym Sąd Apelacyjny przychylił się do oceny, iż warunki przedmiotowej umowy statuujące uprawnienia banku do przeliczenia umówionej kwoty kredytu określonej w (...) przy wypłacie kredytu na złote polskie według kursu kupna waluty obcej zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w banku w dacie uruchomienia tych środków oraz jego uprawnienia do przeliczania wysokości rat kapitałowo – odsetkowych spłacanego kredytu według kursu sprzedaży tej waluty zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w dniu spłaty, były postanowieniami niedozwolonymi i niewiążącymi konsumentów (art. 385¹ § 1 i 2 k.c.). Ocena powyższych klauzul przeliczeniowych (§ 5 ust. 4, § 13 ust. 1 i 7, § 18 ust. 1 umowy) była trafna, a Sąd pierwszej instancji, stwierdzając ich abuzywność szeroko przytoczył argumenty prawne za tym przemawiające, zbędne więc było ich powielanie.

Dodatkowo podnieść należy, że - w ocenie Sądu Apelacyjnego - tak skonstruowane, nietransparentne, postanowienia umowne powodowały rażącą dysproporcję uprawnień kontraktowych stron z niekorzyścią dla konsumentów także poprzez przerzucenie na nich wynikającego stąd ryzyka walutowe. Rozłożono je rażąco nierównomiernie, gdyż po stronie Banku było ono ograniczone najwyżej do wysokości wypłaconego konsumentom kredytu (przy hipotetycznym obniżeniu kursu waluty obcej w stosunku do waluty krajowej do zera), zaś po stronie kredytobiorcy ryzyko było ono niczym nieograniczone. Umowa nie zawierała postanowień, na podstawie których próg ryzyka także kredytobiorców byłby limitowany, a nadto postanowień, przy wykorzystaniu których mogliby oni oszacować kurs (...), na poziomie którego obciążenia wynikające ze wzrostu kursu (...) do waluty krajowej przekraczałyby już korzyści wynikające z niskiego oprocentowania kredytu w stawce właściwej dla waluty szwajcarskiej w porównaniu do oprocentowania kredytów zaciąganych w złotych polskich nieobciążonych ryzykiem kursowym. Z materiału dowodowego sprawy nie wynika też, aby pozwani byli informowani o niestabilności waluty polskiej w stosunku do franka szwajcarskiego, a to w walucie polskiej osiągał dochody i w niej realizować mieli przez wiele lat zobowiązania z tytułu umowy kredytowej. Przed jej podpisaniem nie uświadomiono pozwanym zagrożenia, związanego z istnieniem ryzyka walutowego w przypadku drastycznego umocnienia się waluty rozliczeniowej. Oświadczenie kredytobiorców zawarte w § 30 umowy (k. 16) jest zaś ogólnikowe i nie można z niego odczytać, jakie w rzeczywistości informacje odnośnie ryzyka zmiany kursów waluty im przekazano. Podobnie niewystarczająca była przedłożona pozwanym broszura pt.: „Informacja o ryzyku kursowym i ryzyku stopy procentowej” (k. 146-147), brak zaś dowodów, przy przyjęciu, że pozwani otrzymali pozostałe złożone do akt sprawy przez Bank materiały informacyjne (nie ma na nich podpisów pozwanych). Wspomniana broszura obejmowała dane historyczne kursu (...) jedynie za okres 2000-2006, gdzie różnice kursowe były mniejsze niż później, a nadto zawierała także dane co do wysokości oprocentowania WIBOR i LIBOR w latach 1999-2006, gdzie różnica wysokości odsetek pomiędzy tymi wskaźnikami była wysoka, oraz symulację raty kredytu denominowanego przy wahaniami kursu notowanych w okresie 01.04.2005 – 31.03.2006 jedynie do 0,3752 zł, co mogło kształtować przekonanie konsumentów o korzystniejszych warunkach umowy kredytu denominowanego do (...) i stabilności tego kursu. Ponadto istotne były nie tylko informacje dotyczące ryzyka kursowego, lecz przede wszystkim informacje co do sposobu ustalania przez pozwanego Bank kursów walut objętych tabelami oraz określonego umową jednostronnego mechanizmu określania przez niego wysokości zobowiązania w sposób wiążący konsumenta, których nie podawano. Podkreślić zaś należy, że zgodnie ze stanowiskiem (...) przedstawionym w wyroku z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16 A. (pkt. 47-48), bank powinien w treści pisemnej umowy zawrzeć informację o tym, o ile wzrośnie saldo i rata w razie drastycznej zmiany kursu walutowego.

Stanowisko Sądu Okręgowego po wydaniu zaskarżonego orzeczenia zyskało dodatkowe oparcie w tezach wyroku (...) z dnia 10 czerwca 2021 r. w sprawie C-776/19, gdzie m.in. stwierdzono, że nie do pogodzenia z zasadami dobrej wiary jest wywoływanie po stronie klienta w długoterminowej umowie kredytowej ryzyka walutowego, które jest nieadekwatne do węzła prawnego zawiązywanego taką umową (teza 101-103). W konsekwencji (...) stwierdził, że wykładni

art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że warunki umowy kredytu, przewidujące skutek w postaci ponoszenia nieograniczonego ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, mogą doprowadzić do powstania znaczącej nierównowagi wynikającej z tej umowy kredytu praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta, jeśli przedsiębiorca nie mógł racjonalnie oczekiwać, przestrzegając wymogu przejrzystości w stosunku do konsumenta, iż ten konsument zaakceptowałby, w następstwie indywidualnych negocjacji, nieproporcjonalne ryzyko kursowe, które wynika z takich warunków (pkt. 5 sentencji). Należy przy tym podkreślić, że ciężar dowodu w zakresie prostego i zrozumiałego warunku umownego w rozumieniu art. 4 tej dyrektywy nie spoczywa na konsumentce, ale na banku (pkt. 4 sentencji).

Reasumując także Sąd Apelacyjny przyjął, że w niniejszej sprawie powód przy zawieraniu umowy kredytowej z pozwanymi - konsumentami, posłużył się wzorcem umownym zawierającym postanowienia niedozwolone, które kształtowały prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały ich interesy. Takie niedozwolone postanowienia umowne, w myśl art. 385¹ § 1 zd. 1 k.c., nie wiążą konsumenta, a zatem nie wywołują one skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2014 r., III CSK 204/13, niepubl.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 września 2016 r., II CSK 750/15, niepubl.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018/7-8/79; wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 20 września 2018 r., C-51/17).

Przechodząc dalej, Sąd Apelacyjny dostrzegł, że istotnie, jak podniesiono w apelacji, wynikająca z art. 385¹ § 2 k.c. sankcja bezskuteczności dotyczy tylko klauzuli abuzywnej, co niekiedy pozwala utrzymać stosunek prawny, poprzez wyeliminowanie tylko wadliwych postanowień umownych i zastosowanie minimalnej przez to ingerencji w ten stosunek. Trafnie jednak Sąd Okręgowy ocenił, iż na gruncie rozpoznawanej sprawy nie było to dopuszczalne, w tym nie można było zastępować nieuczciwych postanowień umowy przepisami dyspozytywnymi bez zgody pozwanych - konsumentów, którzy takiej zgody nie udzielili. Sąd Apelacyjny podziela także to stanowisko i cytowane na jego uzasadnienie przez Sąd Okręgowy poglądy. Przepisem takim nie może być w szczególności powoływany przez pozwanego art. 358 § 1 i 2 k.c., bowiem przepis ten, w kształcie regulującym możliwość spełnienia świadczenia w walucie polskiej w przypadku, w którym przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej i określającym wartość waluty obcej według kursu średniego NBP, wszedł w życie dopiero w dniu 24 stycznia 2009 r, a więc już po zawarciu umowy przez strony.

Dotychczasowe orzecznictwo (...) wskazuje też na to, że możliwość uzupełnienia luki w umowie, powstałej na skutek abuzywności ma charakter wyjątkowy i może mieć miejsce tylko wówczas, gdy służy to interesom konsumenta i jednocześnie pozwala zachować prewencyjno-represyjny, względem przedsiębiorcy, charakter mechanizmu niezwiązania konsumenta postanowieniami abuzywnymi. Ponadto możliwość ta jest ograniczona jedynie do przypadku, w którym rozwiązanie umowy jako całości naraziłoby konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki (por. wyrok (...) z dnia 7 sierpnia 2018 r., C-96/16, pkt. 74 i powołane tam orzecznictwo). Generalnie zatem, gdy – jak w sprawie niniejszej – konsument powołuje się na nieważność umowy, to próby uzupełniania tej umowy przez sąd i to w zakresie głównych postanowień tej umowy należy uznać za niedopuszczalne. W konsekwencji, w wyniku zastosowania wobec wskazanych powyżej postanowień umowy stron, sankcji normatywnej „niezwiązania” nimi pozwanych ex tunc i ex lege i ich oraz usunięcia z umowy, brak było określenia w umowie zarówno kwoty podlegającego wypłacie na rzecz pozwanych kredytu wyrażonej w PLN, jak i określenia wysokości spłaty poszczególnych rat – a więc essentialia negotii kredytu, co nie pozwalało żadnej ze stron na jej prawidłowe wykonanie. W przedmiotowej sprawie zakres, jakiego dotyczy przewidziana w art. 385¹ § 1 k.c. sankcja niezwiązania, był tak znaczny, że nie można było mówić o istnieniu ważnej umowy, jako o źródle zobowiązania.

Po wyeliminowaniu wyżej opisanych klauzul przeliczeniowych w umowie pozostałby tylko zapis, że kredyt został udzielony w kwocie 221.502,65 CHF i ma być wypłacony w złotych (lecz nie wiadomo, w jakiej wysokości), ma też być spłacany w złotych (także nie wiadomo, w jakiej wysokości), co nie odpowiada minimum normatywnemu z art. 69 ustawy Prawo bankowe, który wymaga, aby umowa kredytu stanowiła o obowiązku oddania przez bank do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie ściśle określonej kwoty środków pieniężnych z przeznaczeniem

na ustalony cel oraz o zobowiązaniach kredytobiorcy do korzystania z oddanych do dyspozycji środków pieniężnych na warunkach określonych w umowie i do zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Po wyeliminowaniu abuzywnych zapisów, umowa stron nie spełnia definicji ustawowej i nie pozwala żadnej ze stron na jej wykonanie. Nie sposób też uznawać – jak już wcześniej wskazywano – że strony zawarły umowę kredytu w walucie obcej. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, choć zasadą jest, że wyłączenie z umowy postanowień uznanych za niedozwolone nie powoduje nieważności całej umowy nawet wtedy, gdy bez tych postanowień umowa nie zostałaby zawarta, a prawo unijne nie wymaga, aby w związku z zastrzeżeniem klauzuli abuzywnej konsument uzyskał możliwość powołania się na nieważność całej umowy, nie może to dotyczyć sytuacji, w której nie jest możliwe wykonanie umowy po wyeliminowaniu z niej spornych klauzul, jako umowy nieodpowiadającej minimum normatywnemu. Postanowienia abuzywne dotyczą głównych świadczeń stron w tym sensie, że po wyłączeniu spornych postanowień umownych, w żaden w istocie sposób nie są uregulowane świadczenia główne, objęte tą umową. Oznacza to, że umowa nie może obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. W przedmiotowej sprawie zakres, jakiego dotyczy przewidziana w art. 385¹ § 1 k.c. sankcja niezwiązania, skutkowałą przyjęciem nieważności spornej umowy kredytowej.

W konsekwencji, zdaniem Sadu Apelacyjnego, trafnie zaskarżonym wyrokiem powództwo o zasądzenia od pozwanych świadczeń wynikających z powyższej umowy, zostało oddalone.

Biorąc pod uwagę powyższe, na podstawie art. 385 k.p.c., orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Odwoławczy rozstrzygnął na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 108 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tekst jedn. Dz. U. z 2018 r., poz. 265).

(...)