

Sygn. akt V Ca 3290/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 października 2019 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie V Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący:	Sędzia Aleksandra Łączyńska-Mendakiewicz
Sędziowie:	Bogusława Jarmołowicz - Łochańska (del.) Wiesława Śmich
Protokolant:	stażysta Julita Gałys

po rozpoznaniu w dniu 03 października 2019 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa Z. S.

przeciwko (...) spółce akcyjnej z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy - Śródmieścia w Warszawie

z dnia 28 czerwca 2018 r., sygn. akt VI C 1200/17

1. oddała apelację;

2. zasądza od (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz Z. S. kwotę 2.700 zł (dwa tysiące siedemset złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu w instancji odwoławczej.

Wiesława Śmich Aleksandra Łączyńska - Mendakiewicz Bogusława Jarmołowicz - Łochańska

Sygn. akt **V Ca 3290/18**

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 02 czerwca 2017 r. powód Z. S. wniósł o zasądzenie od (...) S.A. z siedzibą w W. (dawniej: (...) Bank S.A.) na rzecz powoda kwoty

47 559,49 PLN wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia powództwa do dnia zapłaty, tytułem różnicy (nadpłaty) powstałej na skutek stosowania przez pozwanego klauzul niedozwolonych dotyczących waloryzacji,

tj. pomiędzy kwotą zapłaconych przez powoda rat kredytu hipotecznego wynikających z umowy nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF z dnia 04 czerwca 2007 r., a kwotą która byłaby należna pozwanemu z tytułu spłat rat wynikających z zawartej umowy przy wskazaniu, że zawarte w umowie postanowienia o indeksacji (waloryzacji) kwoty kredytu do CHF oraz zapłaty rat w oparciu o bliżej nieokreśloną „tabelę kursową” są nieważne, jako że stanowią niedozwolone klauzule umowne. Powód wniósł także o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu dodatkowo wskazał, że dnia 04 czerwca 2007 r. jako konsument zawarł z pozwanym jako przedsiębiorcą, umowę nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF. Umowa zawarta pomiędzy stronami nazwana została umową o kredyt hipoteczny. W § 1 ust. 3 umowy wskazano, że udzielany kredyt jest kredytem waloryzowanym do waluty obcej – CHF. W przeświadczeniu powoda, w istocie umowa ta była umową kredytową zawartą w walucie PLN. Na charakter umowy wskazuje, już jej postanowienie § 1 ust. 2, w którym wyraźnie wskazano, że kredyt jest udzielany w walucie PLN w kwocie 150 280 PLN. W przekonaniu powoda powyższą ocenę potwierdza postanowienie § 1 ust. 3A, który wskazuje, że kwota wyrażona w walucie waloryzacji ma charakter informacyjny i nie stanowi zobowiązania banku. Spłata rat zgodnie z dyspozycją § 11 ust. 5 umowy dokonywana była przez powoda w walucie PLN po ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej banku. Powód nie miał możliwości ustalenia wartości, na których opiera się pozwany, ustalając kurs CHF. Zdaniem powoda w istocie w pojęciu „tabeli kursowej” ukryte zostały koszty i obciążenia, których naliczenie w ramach umowy kredytu było niemożliwe zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe, w brzmieniu sprzed zmian dokonanych w roku 2011. Powód wskazał również, że w przypadku uznania, że część postanowień umowy pozostaje nieważna należy rozważyć kwestię, czy w ogóle możliwe jest funkcjonowanie umowy przy założeniu nieważności części jej postanowień. Nieważność klauzuli waloryzacyjnej prowadziłaby bowiem do wniosku, że kredyt jest kredytem udzielonym w PLN.

Podniesiono również zarzut nieważności umowy kredytu waloryzowanego według w.w. ustawy, z uwagi na to, że miała ona charakter umowy nienazwanej. Nie była ona umową kredytową w rozumieniu art. 69 Prawa bankowego. Pozwany nie mógł więc skutecznie zawrzeć przedmiotowej umowy. Co więcej wprowadził powoda w błąd, wskazując że zawierana umowa stanowi umowę kredytu bankowego. Celem waloryzacji (indeksacji) udzielanego kredytu było z jednej strony skorzystanie z niższego oprocentowania udzielanego kredytu oraz obniżenie progu tzw. zdolności kredytowej, z drugiej zaś strony uzyskanie przez bank dodatkowych opłat w postaci różnic kursowych. Pozwany, nie poinformował powoda o różnicach kursowych, co więcej ustalał kurs waluty, w sposób całkowicie dowolny, opierając się na sporządzonej w nieokreślony sposób tabeli kursowej. Powyższe prowadzi do wskazania, że umowa zawarta przez strony pozostaje umową nieważną. Zatem powód zobowiązany pozostaje do zwrotu otrzymanego świadczenia na rzecz pozwanego. Pozwany zaś zobowiązany jest do zwrotu na rzecz powoda wszelkich pobranych kwot, opłat i prowizji związanych z zawarciem umowy kredytu, do którego to zawarcia nie doszło. Upadają, także wszystkie zabezpieczenia ustanowione w związku z zawarciem umowy.

Podsumowując powód podał, że suma wpłaconych przez niego środków wynosi 133 563,70 PLN, zaś suma środków, które powód powinien zapłacić pozwanemu przy założeniu wyeliminowania klauzul niedozwolonych wynosi 86 004,21 PLN. Różnica pomiędzy wyżej wskazanymi kwotami wynosi 47 559,49 PLN, dochodzoną w niniejszym procesie. Stanowi ona nienależne świadczenie i z tej przyczyny podlega zwrotowi.

W odpowiedzi na pozew z dnia 25 sierpnia 2017 r. pozwany (...) S.A. z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego Banku kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu podniósł, że zarzuty powoda są bezzasadne. Indeksowanie (waloryzacja) kredytu do waluty obcej nie jest sprzeczne z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego i nie prowadzi do obejścia tego przepisu. Z kolei zarzuty powoda w zakresie informacji przekazanych przez bank dotyczących kredytu indeksowanego są bezpodstawne. Jak wynika z oświadczeń złożonych przez powoda przed zawarciem umowy kredytu, bank przedstawił powodowi ofertę kredytu

w PLN oraz ofertę kredytu indeksowanego do waluty obcej. Bank poinformował powoda o ryzykach związanych z kredytem indeksowanym. W szczególności bank poinformował powoda o tym, że zmiany kursów waluty obcej mogą spowodować wzrost comiesięcznych rat kredytu oraz wzrost całego zadłużenia. Bank przedstawił oferty obu rodzajów kredytu poprzez symulację wysokości rat kredytu.

Za bezpodstawne pozwany uznał również zarzuty powoda w zakresie abuzywności postanowień umowy kredytu dotyczących przeliczeń kursowych na podstawie tabeli kursowej banku, ponieważ kursy mające zastosowanie do umowy kredytu powoda były ustalane wyłącznie na podstawie obiektywnych i niezależnych od banku kryteriów rynkowych. Gdyby nawet uznać, że postanowienia umowne dotyczące indeksacji są częściowo bezskuteczne, ponieważ umowa kredytu nie zawierała dokładnego opisu sposobu ustalania kursów, nie oznacza to skutków opisanych w pozwie. Brak szczegółowego określenia sposobu ustalania tabeli kursowej nie powoduje, że cała umowa kredytu upada lub, że ulega przekształceniu w kredyt złotowy z zachowaniem korzystnego dla kredytobiorcy oprocentowania. To ostatnie rozwiązanie stanowiłoby całkowitą zmianę charakteru prawnego umowy oraz byłoby sprzeczne z wolą stron. Zgodnie z art. 385¹ § 2 k.c., umowa kredytu w takim przypadku obowiązuje w pozostałym zakresie, co oznacza, że umowa pozostaje indeksowana do CHF, a kursy z tabeli banku zostają zastąpione przez obiektywne kryteria.

Zdaniem pozwanego uznanie niektórych klauzul dotyczących indeksowania kredytu do waluty obcej za bezskuteczne w całości lub w części nie powoduje automatycznego uwzględnienia roszczeń kredytobiorcy, w szczególności nie powoduje to uznania kredytu za nieindeksowany kredyt w PLN oprocentowany według stopy LIBOR, a już na pewno nie powoduje to upadku całej umowy kredytu.

W piśmie procesowym z dnia 23 stycznia 2018 r. powód rozszerzył powództwo i wniósł o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 73 611,70 PLN wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia powództwa do dnia zapłaty. Podstawa prawna i faktyczna rozszerzonego powództwa pozostała niezmieniona. W uzasadnieniu wskazano, że suma wpłaconych do banku przez powoda środków wynosi 133 563,70 PLN, zaś suma środków, które powód powinien zapłacić pozwanemu przy założeniu wyeliminowania klauzul niedozwolonych wynosi 59 952 PLN. Różnica pomiędzy wskazanymi kwotami wynosi 73 611,70 PLN.

W odpowiedzi z dnia 06 lutego 2018 r. pozwany podtrzymał wniosek o oddalenie powództwo w całości, w tym w zakresie rozszerzonego powództwa.

Wyrokiem z dnia 28 czerwca 2018 r. Sąd Rejonowy dla Warszawy Śródmieścia w Warszawie zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 73 611,70 PLN wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od kwoty: 47 559,49 PLN od dnia 08 sierpnia 2017 roku do dnia zapłaty oraz 26 052,21 PLN od dnia 26 stycznia 2018 roku do dnia zapłaty (pkt 1); oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt 2), zasądził od pozwanego na rzecz powoda 6 727,55 PLN tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt 3) oraz nakazał zwrócić powodowi kwotę 1 500 PLN tytułem wpłaconej przez powoda, a niewykorzystanej zaliczki na poczet wykonania dowodu z opinii biegłego (pkt 4).

Powyższe orzeczenie zapadło na tle następujących ustaleń faktycznych i rozważań prawnych Sądu Rejonowego:

W dniu 15 maja 2007 r. Z. S., działając jako konsument złożył do (...) S.A. z siedzibą w W., wtedy działającego pod firmą: (...) Bank S.A. z siedzibą w W. „Wniosek o udzielenie kredytu/pożyczki (...) hipoteczny” o nr (...). Wniósł o udzielenie kredytu w kwocie 150 280 PLN z przeznaczeniem na budowę domu jednorodzinnego. Jako walutę kredytu wskazał CHF. Tego samego dnia wnioskodawca podpisał oświadczenie, w którym m.in. oświadczył, że rozumie, iż z kredytem hipotecznym denominowanym w walucie obcej związane jest ryzyko kursowe. Oferta kredytu hipotecznego w walucie PLN została przedstawiona wnioskodawcy wyłącznie ze względu na wymogi formalne bez jej głębszego omówienia. Propozycja kredytu hipotecznego waloryzowanego do innej waluty obcej w ogóle nie została przybliżona. Nie zostały zademonstrowane również symulacje kredytu hipotecznego w CHF, a także symulacja takiego kredytu w PLN. Wnioskodawca nie otrzymał historii kursu CHF do PLN sprzed dwóch ostatnich lat.

Decyzją kredytową nr (...) z dnia 21 maja 2007 r. (...) S.A. przyznał Z. S. kredyt w kwocie 150 280 PLN waloryzowany walutą CHF.

W dniu 04 czerwca 2007 r., w K. doszło do zawarcia między Z. S. jako kredytobiorcą a (...) S.A. z siedzibą w W. umowy nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF. Na mocy tej umowy środki z kredytu miały być przeznaczone na sfinansowanie budowy budynku mieszkalnego jednorodzinne położonego w Ś., gmina Ł., działka gruntu (...). Waloryzacja miała następować w dniu uruchomienia kredytu oraz w momencie spłacania każdej, kolejnej raty.

Kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec 18 maja 2007 r. według kursu kupna waluty z tabeli kursowej banku z dnia i godziny uruchomienia kredytu wynosiła 67 113,25 CHF. Kredytobiorca zobowiązał się do spłaty kapitału wraz z odsetkami miesięcznie w ratach kapitałowo-odsetkowych określonych w § 1 ust. 5, w terminach i kwotach zawartych w Harmonogramie spłat.

Raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe miały być spłacane w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej banku obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50.

Integralną część umowy stanowił „Regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach (...)”.

Umowa o kredyt hipoteczny została zawarta przez strony według standardowego wzorca umowy stosowanego przez (...) S.A. i powszechnie dostępnego na oficjalnej stronie internetowej banku o czym kredytobiorca jeszcze na etapie przed jej podpisaniem nie został poinformowany.

Ostateczną treść umowy powód poznał w dniu jej podpisywania. Nie podlegała ona żadnym negocjacjom z wyjątkiem tego, że będzie to kredyt indeksowany do waluty obcej (CHF). Bank nie wytłumaczył powodowi, w jaki sposób wysokość poszczególnych rat kredytu będzie kształtować się w zależności od zmiennej, wysokości kursu CHF. Nie został on również poinformowany przez pozwanego, w jaki sposób wykonywana jest indeksacja kredytu do CHF. Powyższe nie wynikało także z żadnych dokumentów doręczonych powodowi do chwili zawarcia umowy. Nie wytłumaczono powodowi na czym dokładnie polega i z czym wiąże się ryzyko walutowe. Jedyne informacje jakie konsument uzyskał ze strony banku to takie, które odnosiły się do: wysokości oprocentowania kredytu, wysokości prowizji pobieranej przez bank oraz ubezpieczenia kredytu.

W wyniku realizacji czterech transz, tj. w dniach: 12 czerwca 2007 r., 26 czerwca 2007 r., 23 lipca 2007 r. i 31 lipca 2007 r. uruchomiony został kredyt w kwotach po: 30 200,01 PLN, 59 880,02 PLN, 39 920,01 PLN i 20 280 PLN. O datach uruchomienia poszczególnych transz kredytu zdecydował kredytobiorca. Transze kredytu zostały przeliczone na walutę CHF po kursie kupna z dnia i z godziny ich uruchomienia. Kredytobiorca otrzymał jednak kredyt w walucie PLN.

W okresie od 16 lipca 2007 r. do dnia wniesienia pozwu Z. S. uścił na rzecz (...) S.A., w ramach wykonania spornej umowy, kwotę przewyższającą wysokość roszczenia wskazanego w pierwotnym pozwie i po jego rozszerzeniu w trakcie postępowania.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy uznał powództwo za uzasadnione.

W pierwszej kolejności Sąd dokonał badania postanowień umownych dotyczących tabeli kursowej zawartych w **§ 11 ust. 5, § 7 ust. 1 i § 1 ust. 3A** umowy pod kątem przesłanek z art. 385 (1) k.c. Uznając, iż stanowią one klauzule niedozwolone, doszedł do konkluzji, że umowa łącząca strony postępowania jest nieważna w całości od daty jej zawarcia.

Sąd wskazał, że zapis umowy zawarty § 11 ust. 5 umowy podpisanej z powodem w dniu 04 czerwca 2007 r. jest identyczny z niedozwoloną klauzulą umowną o nr 5743, dotyczącą tego samego banku, na mocy Wyroku z dnia

27 grudnia 2010 r. Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w sprawie XVII AmC 1531/09, który uznał za niedozwolone i zakazał wykorzystywania w obrocie z konsumentami postanowienia zawartego we wzorcu umowy o nazwie "umowa o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF" § 11 ust. 5 o treści: "Raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50." W dalszej kolejności, identyczny zapis dot. tabel kursowych banku znalazł się również w § 7 ust. 1 i w § 1 ust. 3A przedmiotowej umowy. Podzielając argumenty przedstawione przez Sąd dokonujący abstrakcyjnej oceny postanowień umownych zwłaszcza co do tego, że o jego niedozwolonym charakterze decyduje przede wszystkim fakt, że uprawnienie Banku do określania wysokości kursu sprzedaży CHF nie doznaje żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń. Wzorec umowy o kredyt hipoteczny nie precyzuje bowiem sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku. W szczególności postanowienia przedmiotowej umowy nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez Bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF ukształtowanego przez rynek walutowy lub na przykład kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że Bankowi pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu CHF w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem CHF. Dobre obyczaje wymagają, aby kryteria ustalania spreadu przez banki były w każdym wypadku jasno sprecyzowane w umowie z klientem. Takie bowiem sformułowanie postanowienia umownego umożliwia bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku, przez co zakłócona zostaje równowaga pomiędzy stronami przedmiotowej umowy. W konsekwencji, należało uznać, że analizowana klauzula umowna jest sprzeczna z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco narusza interesy konsumentów. Sąd Rejonowy podkreślił również, że stosownie do treści art. 385(2) oceny tej dokonuje się na datę zawarcia umowy tu 2007 r., co znalazło potwierdzenie w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17. Sąd Rejonowy nie podzielił w związku z powyższym wcześniejszego poglądu Sądu Najwyższego wyrażonego w orzeczeniu z dnia 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, który powołując się na dokonaną nowelizację prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r., wskazał, że zostało wprowadzone narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała jeszcze do spłacenia, zatem konsumenci nie mają interesu prawnego w wytoczeniu powództwa jak niniejsze.

W ocenie Sądu Rejonowego powód nie miał żadnej możliwości aby na podstawie treści umowy i regulaminu poznać zasady, w tym także samodzielnie ustalić jaki kurs kupna/sprzedaży CHF zostanie w konkretnym momencie trwania stosunku umownego ustalony przez bank. W ocenie Sądu I instancji nawet bank jako podmiot przygotowujący wzorec umowy o kredyt hipoteczny, na podstawie treści tego wzorca oraz regulaminu nie byłby w stanie ustalić każdorazowo wysokości kursu kupna i sprzedaży CHF. Mechanizm powstawania tabel kursowych wyjaśnił bowiem szczegółowo przesłuchany w niniejszej sprawie świadek M. D.. Za mechanizm ten odpowiada powołany w banku Departament rynków finansowych. Pierwszym etapem tworzenia tabel kursowych jest uzyskanie danych dot. kursów walut z serwisu (...), celem ustalenia kursu średniego waluty. Drugim etapem jest ustalenie wysokości odpowiednio kursu kupna i sprzedaży. Polega to na tym, że od wcześniej wyznaczonego kursu średniego odejmuje się wyrażoną w procentach wartość spreadu przy ustalaniu kursu kupna waluty. Natomiast przy określeniu kursu sprzedaży taką samą procentową wartość spreadu dodaje się do ww. kursu średniego. O wysokości spreadu decyduje Komitet Zarządzania Aktywami i Pasywami banku, który na podstawie określonych przesłanek ustala na jakim poziomie spread ma funkcjonować. Tabela kursowa ustalana jest codziennie około godziny 08:00 rano. Tabela umieszczana jest na stronie internetowej banku. Wyszczególnione są na niej: kurs średni, kurs kupna, kurs sprzedaży oraz oddzielnie spread wyrażony w wartości procentowej i nominalnej. Jeżeli w danym dniu nie zachodzą żadne nadzwyczajne zdarzenia, to ten sam kurs wprowadzony na otwarcie tabeli obowiązuje też na zamknięcie tabeli. Zasadniczo kurs jest niezmienny.

Z zeznań powyższych w ocenie Sądu Rejonowego wynika, że powód nie miał żadnej możliwości, aby w oparciu o umowę podpisaną z bankiem móc samodzielnie skontrolować czy kurs kupna/sprzedaży CHF był przez bank ustalany, w sposób obiektywnie uzasadniony. Powód nie mógł wiedzieć do jakich wniosków dojdzie Departament rynków finansowych oraz Komitet Zarządzania Aktywami i Pasywami banku w ramach przeprowadzanych każdorazowo,

wewnętrznych ustaleń, co po raz kolejny potwierdza, że zapisy umowne dot. tabel kursowych stanowią klauzule niedozwolone. Zostały narzucone powodowi przez bank i sposób ich uregulowania kształtował prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Wobec powyższego Sąd uznał za zasadny zarzut dotyczący abuzywności wskazanych klauzul umownych, zgodnie z art. 385⁽¹⁾ k.c. Strona powodowa nie została prawidłowo poinformowana, ani nie miała jakiegokolwiek, realnej możliwości ustalenia kursu kupna i sprzedaży CHF na potrzeby zaciągniętego przez siebie kredytu hipotecznego. Była w tym zakresie zdana całkowicie na proces decyzyjny wypracowywany u pozwanego Banku. Nadto, należy przypomnieć, że Sąd jest związany przywołanym orzeczeniem SOKiK, zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 365 w zw. z art. 479⁽⁴³⁾ k.p.c. w zw. z art. 9 Ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw z dnia 5 sierpnia 2015 r. Stanowisko to jest pochodną poglądu wyrażonego w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15, który Sąd Rejonowy uznał za słuszny. Zgodnie z tą uchwałą "Prawomocność materialna wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone wyłącza powództwo o uznanie za niedozwolone postanowienia tej samej treści normatywnej, stosowanego przez przedsiębiorcę pozwanego w sprawie, w której wydano ten wyrok." Wobec powyższego Sąd przeprowadził kontrolę incydentalną kwestionowanych zapisów umowy, wyłącznie w ograniczonym zakresie. Sąd ustalił, że powód w chwili zawierania umowy występował w charakterze konsumenta. Ponadto pozwany nie udowodnił w trybie art. 385⁽¹⁾ § 4 k.c., żeby sporne postanowienia umowne były indywidualnie negocjowane w powodem. W związku z tym Sąd uznał, że taka okoliczność nie miała miejsca. Pozostałe przesłanki opisane we wskazanym przepisie prawa były już przedmiotem szczegółowej analizy w sprawie XVII AmC 1531/09, którymi Sąd jest związany.

Po raz kolejny sąd wskazał, że zarówno podpisanie umowy przez powoda, jak i wydanie w.w. orzeczenia przez Sąd Okręgowy nastąpiło w czasie kiedy przepis art. 69 Ustawy prawo bankowe nie zawierał jeszcze zapisu zawartego w ust. 2 pkt 4a. Wszedł on w życie dopiero w dniu 26.08.2011 r.

Zakwestionowane klauzule określają mechanizm postępowania w przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej. Te klauzule, w ocenie Sądu Rejonowego, kształtują relację na linii bank – konsument w sposób dalece nieprawidłowy. Prowadzą do zaburzenia elementarnej równowagi pomiędzy stronami ww. stosunku zobowiązaniowego. Wszak należy zdać sobie sprawę z tego, że sposób tworzenia tabel kursowych banku, a w konsekwencji sposób indeksowania całego kredytu i każdej raty do waluty obcej ma kluczowy wpływ na wysokość zarówno salda kredytu, jak i na wysokość każdej raty kapitałowo – odsetkowej. Jednocześnie w Regulaminie brak choćby jednego paragrafu dotyczącego techniki indeksacji i zasad tworzenia tabel kursowych banku.

Kolejnym problemem, na jaki należy zwrócić uwagę jest to, że żadne z kwestionowanych postanowień umownych nie precyzuje sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursowej. Określają one jedynie bardzo ogólnikowo mechanizm postępowania, tj. odpowiednio, że kwota kredytu zostanie określona według kursu kupna waluty z tabeli kursowej obowiązującej w banku w dniu uruchomienia kredytu; dodatkowo wskazano wyłącznie, że spłata raty kapitałowo-odsetkowej dokonywana jest w złotych po uprzednim przeliczeniu rat według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej obowiązującej w banku w dniu spłaty. Ponieważ Tabela zawiera jedynie wartości numeryczne kursu CHF (jak już wskazano wyżej: wartość procentową i nominalną), to z żadnego postanowienia umownego nie wynika, jak ten kurs jest ustalany. Powyższa sytuacja prowadzi do zaburzenia jakiegokolwiek równowagi stron umowy. Tym samym powyższe postanowienia umowne kształtują obowiązki powoda w sposób jawnie sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają jego interesy. Nie ma przy tym znaczenia jak faktycznie wykonywano przedmiotowa umowę w świetle brzmienia art. 385(2) k.c. Tym samym zakwestionowane postanowienie umowne jest bezskuteczne od momentu zawarcia umowy.

Odnosząc się do argumentów wskazanych przez stronę powodową dotyczących nieważności umowy kredytu indeksowanej do waluty obcej Sąd I instancji wskazał, że konstrukcja ta nie była przewidziana w Prawie bankowym w dacie zawierania umowy, jednakże jej oceny należy dokonywać na gruncie zasady swobody umów, zgodnie z art. 353¹ k.c. Dopuszczalność tego rodzaju umów była aprobowana powszechnie tak w doktrynie jak i orzecznictwie sądowym.

Ostatecznie została przesądzona przez Ustawodawcę, który tzw. Ustawą antyspreadową z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r. Nr 165, poz. 984), usankcjonował taką formę kredytu. Nie sposób wobec tego przyjąć, że tak ukształtowana forma prawna, usankcjonowana w 2011 r., była niedopuszczalna w okresie wcześniejszym.

Reasumując Sąd Rejonowy doszedł do przekonania, że na moment zawarcia umowy, z jej treści należy wyeliminować § 11 ust. 5, choć pozostaje nadal zapis dot. samej indeksacji wskazany w § 1 ust. 3. Nadto jako zapisy o analogicznej treści do § 11 ust. 5 umowy, wyeliminowaniu ulega § 1 ust. 3A oraz § 7 ust. 1. Tym samym, analizowana umowa, po usunięciu z niej klauzul niedozwolonych nadal jest kredytem indeksowanym do waluty obcej. Pozostały w mocy zapis z § 1 ust. 3 umowy jest w swej treści jednoznaczny. Ponadto powód zeznał, że jego intencją było pozyskanie kredytu w niezbędnej dla niego kwocie PLN, na sfinansowanie budowy domu jednorodzinnego, ale z zastosowaniem niższego, korzystniejszego dla niego w dacie zawierania umowy oprocentowania. Osiągnięcie tego celu było możliwe przy wykorzystaniu kredytu wyrażonego walutą obcą. O taki też kredyt powód wnioskował. Poza tym powód na rozprawie zeznał, iż zdawał sobie sprawę, że zaciągany przez niego kredyt hipoteczny będzie powiązany z walutą obcą. Zatem, w ocenie Sądu Rejonowego sam fakt, że strony podpiszą umowę o kredyt indeksowany do CHF był przedmiotem wzajemnych negocjacji i w tym zakresie tj. § 1 pkt 3 umowy nie podlega ona badaniu w trybie art. 385¹ § 1 k.c.

Konsekwencją omówionej i stwierdzonej powyżej abuzywności postanowień umownych jest brak związania nimi powoda od chwili zawarcia umowy, a co za tym idzie konieczność pominięcia paragrafów § 11 ust. 5, § 1 ust. 3A oraz § 7 ust. 1. umowy. To zaś powoduje, że w umowie powstaje luka, na skutek której zachodzi niemożność określenia wysokości zobowiązania w CHF, tj. określenia wysokości kwoty zadłużenia w walucie obcej. Idąc dalej, dochodzi do niemożności określenia wysokości poszczególnych rat. Nie jest przy tym dopuszczalne dokonywanie obliczeń od kwoty wyrażonej w złotych polskich, albowiem prowadziłoby to do bezprawnego zignorowania klauzuli indeksacyjnej opisanej w § 1 ust. 3 umowy.

W tej sytuacji, powołując się na orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości tj. wyrok TSUE z dnia 30 kwietnia 2014 r., sygn. akt C 26/13 oraz z dnia 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/18 zadaniem Sądu było ustalenie, czy zachodzi możliwość uzupełnienia tak powstałej luki przepisem prawa o charakterze dyspozytywnym, mającym zastosowanie do umów w tych kwestiach, które nie zostały uregulowane przez strony. W ocenie Sądu Rejonowego jedynym przepisem dyspozytywnym, który ewentualnie mógłby być brany pod uwagę (i to wyłącznie w zakresie ustalenia kursu przeliczenia PLN na CHF i vice versa), jest przepis art. 358 k.c. Przepis ten w obecnym brzmieniu wszedł jednakże w życie dopiero w dniu 24 stycznia 2009 r. Tymczasem umowa pomiędzy stronami została zawarta 04 czerwca 2007 r., co oznacza, iż nie może być w sprawie niniejszej zastosowany. W sytuacji zaś, gdy brak jest w systemie prawa jakiegokolwiek innego przepisu dyspozytywnego możliwego do zastosowania w miejsce zakwestionowanych klauzul uznać należało, iż umowa stron po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków nie może być wykonana. Ponownie bowiem wskazać należy, iż nie ma możliwości prawidłowego wykonania umowy kredytu indeksowanego bez określenia wg jakiego kursu waluty winno nastąpić przeliczenie kwoty zobowiązania. Sama umowa musi więc być uznana albo za nieważną (jako dotycząca świadczenia niemożliwego do spełnienia) albo wprost jako nie zawartą (z powodu braku konsensu stron co do wszystkich jej niezbędnych postanowień). W każdym jednakże przypadku skutkiem będzie konieczność stwierdzenia, iż pomiędzy stronami nie powstał stosunek prawny wynikający z umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej.

W ocenie Sądu Rejonowego przepis art. 385¹ k.c. przewiduje określoną sankcję ustawową zastosowania w umowie niedozwolonego postanowienia, w postaci konieczności pominięcia go w umowie, dlatego też sąd nie jest uprawniony do dokonywania jakiegokolwiek modyfikacji umowy, do czego doprowadziłoby przyjęcie przez sąd kursu ocenionego jako obiektywny, czy też sprawiedliwy. Takie działanie doprowadziłoby do niedopuszczalnej redukcji utrzymującej skuteczność niedozwolonego postanowienia umownego. Nie ma zatem możliwości dokonania korekty abuzywnego postanowienia umownego, to jest zmiany jego treści w taki sposób, aby postanowienie to nie stanowiło już postanowienia niedozwolonego. Zarówno bowiem przepis art. 385 1 § 2 k.c., jak i art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13

przewiduje wprost i wyłącznie sankcję bezwzględnego pominięcia [wyłączenia] takiego postanowienia umownego. Umowa winna zatem być rozpatrywana tak jakby zakwestionowanych postanowień od samego początku w niej nie było, a kwestia ujęta w nich nie została w ogóle w umowie uregulowana.

Sąd Rejonowy stwierdził także, że twierdzenia pozwanego o stosowaniu tzw. „kursu rynkowy” nie mają w tym postępowaniu żadnego znaczenia. Takie [korzystne dla banku] spojrzenie na sprawę powodowałyby złągodzenie przymusu jaki na przedsiębiorcę nakłada Dyrektywa Rady nr 93/13. Przymusem tym ma być tworzenie wzorców umowy z poszanowaniem zasady równorzędności stron umowy, z poszanowaniem dobrych obyczajów oraz słusznym interesów konsumenta.

Sąd I instancji nie podzieli również poglądu o możliwości kontynuowania stosunku umownego stron poprzez zastąpienie abuzywnego zapisu dot. tabel kursowych banku kursem średnim waluty ustalonym przez NBP, poprzez oparcie się na art. 41 Ustawy z dnia 28 kwietnia 1926 r. – Prawo wekslowe, jak na to wskazał w wyroku z dnia 14 lipca 2017 r. w sprawie II CSK 803/16 Sąd Najwyższy, z uwagi na to, że przedmiotem jego rozpoznania była umowa zawarta jeszcze przed wejściem Polski do Unii Europejskiej oraz fakt, że powyższy art. 41 nie stanowi przepisu dyspozytywnego. Ponadto zgodnie z poglądem TSUE wyrażonym m.in. w sprawie C-26/13, wypełnienie luki wyłącznie przepisem o charakterze dyspozytywnym może nastąpić jedynie wtedy gdy pozostawienie luki prowadziłoby do upadku całej umowy i przez to zagrażało interesom konsumenta, narażając go na konieczność natychmiastowego zwrotu całej kwoty kredytu. W niniejszej sprawie z taką sytuacją nie mamy do czynienia, skoro sam konsument wprost w pozwie domaga się orzeczenia o upadku całej umowy. Potwierdza to orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości zwłaszcza w sprawie o sygn. akt C – 26/13, A. K., H. R. vs (...) czy w sprawie (...). Vs E. G., sygn. akt C – 243/08.

W ocenie Sądu Rejonowego nie zachodzi możliwość uzupełnienia abuzywnych postanowień umownych z odwołaniem się do zwyczaju, czy zasad współżycia społecznego, na co wskazano w powoływanym wyżej wyroku TSUE w sprawie o sygn. akt C-26/13, dopuszczającego wypełnienie luki umownej jedynie konkretnym przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym. Przepisem tego rodzaju nie jest art. 65 k.c., który odwołuje się do niedookreślonych kryteriów.

Sąd Rejonowy w pełni podzielił stanowisko TSUE wyrażone w wyroku z dnia 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/18, w którym wyraźnie wskazał, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie można rozumieć jako umożliwiającego sądowi krajowemu – w wypadku gdy stwierdzi on istnienie nieuczciwego warunku w umowie zawartej pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem – zmianę treści tego warunku zamiast zwykłego niestosowania go. Sąd krajowy ma bowiem uczynić wszystko co leży w zakresie jego kompetencji, [...], by zapewnić pełną skuteczność art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13.

Mając na uwadze powyższe rozważania Sąd Rejonowy uznał, że podpisana przez strony umowa z dnia 04 czerwca 2007 r. jest nieważna, co prowadzi do wniosku, że słuszną podstawą prawną roszczenia strony powodowej jest art. 410 k.c., wobec braku podstawy prawnej świadczenia przez nią na rzecz Banku.

Odnosząc się do wysokości roszczenia dochodzonego w niniejszej sprawie Sąd I instancji wskazał, że nie dokonywał szczegółowej analizy w tym zakresie, gdyż nie była to okoliczność mająca dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie. Dla wykazania zasadności roszczenia strony powodowej w zakresie objętym niniejszą sprawą wystarczające było wykazanie, iż doszło do zapłaty na rzecz pozwanego Banku tytułem rat kredytu co najmniej kwoty, której domagano się w pozwie. Roszczenie sformułowane przez stronę powodową pozostaje w granicach roszczenia w stosunku do banku, powstałego na skutek obowiązku wzajemnego rozliczenia się. Jako że pozwany nie zgłosił skutecznie zarzutu potrącenia a Sąd nie może dokonać potrącenia z urzędu, Sąd uwzględnił powództwo prawie w całości.

Sąd zasądził odsetki po upływie 3 dni od daty doręczenia pozwu oraz pisma zawierającego rozszerzenie powództwa (art. 455 k.c.).

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c. Uznając, że strona powodowa przegrała sprawę w niewielkim zakresie dot. żądania odsetkowego., Sąd zasądził od pozwanego na rzecz strony powodowej zwrot kosztów procesu w całości.

Stosownie do 84 ust. 2 w zw. z art. 80 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych z dnia 28 lipca 2005 r. zwrócono powodowi pobraną a niewykorzystaną zaliczkę na poczet biegłego.

Apelację od powyższego rozstrzygnięcia wniosła strona pozwana, zaskarżając wyrok częściowo tj. w pkt I i III. Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

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

1. naruszenie art. 227 oraz art. 233 k.p.c. poprzez dokonanie częściowo błędnej oraz częściowo niepełnej oceny materiału dowodowego oraz dokonanie ustaleń faktycznych sprzecznych z treścią materiału dowodowego, tj.:

- poprzez pominięcie tych dowodów z których wynikało, że Bank nie kształtuje kursów wymiany waluty w sposób dowolny, a zasady wyznaczania kursu stosowane przez Bank odpowiadają utrwalonej i powszechnej praktyce bankowej,
- poprzez błędne przyjęcie, że „nie sposób stwierdzić, aby na rynku finansowym funkcjonowały zwyczaje, który pozwoliłyby na ustalenie wysokości kursu waluty obcej”, podczas gdy istnienie tego rodzaju zwyczaju w obrocie prawnym znajduje potwierdzenie choćby w przepisach prawa, obowiązujących w Polsce od niemal stu lat,
- poprzez błędne ustalenie, że na etapie prezentacji Powodowi oferty kredytu hipotecznego przez Bank „oferta kredytu hipotecznego w walucie PLN została przedstawiona wnioskodawcy wyłącznie ze względu na wymogi formalne bez jej głębszego omówienia”, „Propozycja kredytu hipotecznego waloryzowanego do innej waluty obcej w ogóle nie została przybliżona” oraz że „nie zostały zademonstrowane również symulacje kredytu hipotecznego w CHF, a także symulacja takiego kredytu w PLN”, pomimo tego, że ustalenia te są sprzeczne z pisemnym oświadczeniem Powoda stanowiącym załącznik nr 3 do odpowiedzi na pozew,

2. naruszenie art. 365 w zw. z 479(43) k.p.c. w zw. z art. 9 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw poprzez nieprawidłową wykładnię i przyjęcie, że Sąd jest związany wyrokiem SOKiK wydanym w ramach kontroli abstrakcyjnej wzorca umowy, podczas gdy przedmiotowa sprawa dotyczy kontroli incydentalnej postanowień Umowy kredytu, dokonywanej w innym celu i w oparciu o inne przesłanki niż kontrola abstrakcyjna,

3. naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez brak wyjaśnienia w uzasadnieniu wyroku, tytułem których konkretnie rozliczeń i z jakiego okresu Sąd uwzględnił roszczenie o zapłatę, orzekając w niniejszej sprawie oraz poprzez stwierdzenie, że wystarczającym argumentem dla uwzględnienia powództwa jest to, że „dla wykazania zasadności roszczenia strony powodowej w zakresie objętym niniejszą sprawą wystarczające było wykazanie, iż doszło do zapłaty na rzecz pozwanego Banku tytułem rat kredytu co najmniej kwoty, której domagano się w pozwie”, co powoduje, że nie jest możliwe m.in. określenie zakresu rei iudicata orzeczenia, co świadczy o poważnej wadzie wyroku - np. w przypadku wystąpienia przez Powoda z dalej idącym roszczeniem (dotyczącym dalszego okresu) bądź pozwania Powoda przez Bank - w takiej sytuacji nie sposób bowiem ustalić, w jakim zakresie obowiązek zwrotu świadczeń został już „skonsumowany” zapadłym orzeczeniem,

- naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

4. naruszenie art. 385(1) § 1 k.c. oraz art. 385(2) k.c. w zw. z art. 4 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich („Dyrektywa 93/13”) przez ich niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że postanowienia Umowy kredytu określające zasady przeliczeń kursowych wedle aktualnego kursu z tabeli Banku stanowią niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385(1) § 1 k.c., a jednocześnie

niewwzględnienie wszystkich okoliczności towarzyszących zawarciu Umowy, a przez to błędne przyjęcie, że doszło do naruszenia dobrych obyczajów oraz interesów Powoda w sposób rażący,

5. naruszenie art. 385(1) § 2 k.c. oraz 358 § 2 k.c., art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 354 k.c. i art. 353(1) k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że na skutek ustalenia bezskuteczności postanowień zawierających odesłanie do tabeli kursowej Banku, Umowę tę należy uznać za niewykonalną, gdyż zdaniem Sądu I instancji w Umowie powstaje luka, której nie można uzupełnić żadnym przepisem dyspozytywnym, podczas gdy:

(a) prawidłowa wykładnia Umowy prowadzi do wniosku, że Umowa nie zawiera luk w związku z współkształtującymi Umowę zwyczajami oraz zasadami współżycia społecznego, które niewątpliwie zgodnie z wolą ustawodawcy określają treść Umowy oraz sposób jej wykonania, a ponadto zgodnie z wolą ustawodawcy wyrażoną w tzw. Ustawie Antyspreadowej, umowy kredytu indeksowanego zawarte przed wejściem tej nowelizacji w życie powinny pozostać w mocy nawet jeśli nie zawierają opisu sposobu ustalania tabeli kursowej,

(b) nawet gdyby przyjąć niezwiązanie postanowieniami Umowy zawierającymi odesłanie do tabeli kursowej Banku, nie oznacza to że świadczenie spełnione w ten sposób było nienależne albo wykonane nieprawidłowo; Sąd uznał bowiem prawidłowo, że Umowa pozostaje kredytem waloryzowanym, a zatem raty wyrażone w CHF w dalszym ciągu mogły być spełniane w walucie krajowej, przy czym na taką możliwość zwracano uwagę w orzecznictwie także przed zupełnym zniesieniem zasady walutowości w 2009 r. (tak SN w wyroku z dnia 8 lutego 2002 r., II CKN 671/00),

6. naruszenie art. 56 k.c. w związku z art. 354 k.c. i art. 65 § 1 i 2 k.c. poprzez zanegowanie możliwości wykonania zobowiązania w sposób odpowiadający istniejącym zwyczajom, utrwalonej praktyce i zgodnie z wolą stron wyrażoną przy wnioskowaniu o kredytu i zawarciu Umowy kredytu,

7. naruszenie art. 56 k.c. w zw. z art. 4 i 5 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw („Ustawa antyspreadowa”) poprzez ich niezastosowanie i błędną ocenę skutków ww. regulacji na płaszczyźnie możliwości obowiązywania Umowy bez postanowień określających sposoby i terminy ustalania kursu wymiany walut i zlekceważenie, że ustawodawca w sposób wyraźny opowiedział się za utrzymaniem tego rodzaju stosunku prawnego w mocy, co znajduje zresztą potwierdzenie w jednolitym orzecznictwie Sądu Najwyższego,

8. naruszenie art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 oraz postanowień Preambuły Dyrektywy 93/13 wskazujących na cel tego aktu prawnego polegający na zapewnieniu konsumentowi należytej ochrony poprzez pominięcie ustalenia w uzasadnieniu wyroku, czy stwierdzona przez Sąd nieważność Umowy kredytu jest zgodna z interesem majątkowym Powoda będącego konsumentem, podczas gdy skutek nieważności Umowy kredytu powoduje konieczność natychmiastowego zwrotu przez Powoda na rzecz Banku kwoty kredytu wraz z kosztami korzystania z kapitału przez Powoda przez ponad 10 lat, co w praktyce jest równoznaczne z wypowiedzeniem Umowy kredytu i co jest obiektywnie dla Powoda rażąco niekorzystne; w konsekwencji oznacza to, że koncepcja nieważności Umowy kredytu sformułowana przez Sąd I instancji na podstawie przepisów Dyrektywy 93/13 prowadzi do skutku, który jest nie do pogodzenia z podstawowymi celami tej regulacji.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w części, w której Sąd uwzględnił roszczenie Powoda i oddalenie powództwa o zapłatę także w tej części ewentualnie o uchylenie wyroku w części, w której Sąd uwzględnił roszczenie Powoda i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie w tym zakresie. W obu przypadkach o zasądzenie od Powoda na rzecz Pozwanego kosztów procesu, zarówno za postępowanie przed Sądem I jak i II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja jako bezzasadna podlegała oddaleniu.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutów prawa procesowego należy wskazać nie zasługują one na uwzględnienie. Sąd Okręgowy w całości podziela ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego i dokonaną przez niego ocenę prawną tych ustaleń przyjmujące je za własne.

Nie doszło w niniejszej sprawie do naruszenia art. 227 k.p.c. i art. 233 k.p.c. poprzez dokonanie częściowo błędnej oraz częściowo niepełnej oceny materiału dowodowego.

Zgodnie z powszechnie przyjętym w doktrynie i orzecznictwie poglądem zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. jest uzasadniony wyłącznie wtedy, gdy sąd orzekający uchybił podstawowym regułom służącym ocenie wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów, a mianowicie regułom logicznego rozumowania lub zasadom doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2005 r., sygn. akt III CK 314/05). Natomiast nie może on zasługiwać na uwzględnienie wtedy, gdy dokonanie przez sąd oceny dowodów nastąpiło bez naruszenia zasad logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, albowiem taka ocena mieści się w granicach swobodnej oceny dowodów (wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 24 maja 2005 r., sygn. akt I ACa 1098/04). Stąd też dla poprawnego sformułowania powyższego zarzutu niezbędne jest wskazanie przez skarżącego, w czym upatruje on wadliwość dokonanej przez sąd oceny konkretnego dowodu i jednocześnie wykazanie przez niego braku logiki w przeprowadzonym przez sąd wnioskowaniu lub przeprowadzenia przez ten sąd nieprawidłowego postępowania dowodowego poprzez brak oceny wszystkich dowodów (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 kwietnia 2004 r., sygn. akt IV CK 274/03).

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy należy wskazać, że Sąd Rejonowy nie dopuścił się tego rodzaju uchybień. Dokonał on oceny materiału dowodowego w sposób kompletny i wyczerpujący, omówił z jakich przyczyn oparł się na poszczególnych dowodach a pozostałe pominął. Ocena ta jest zgodna z zasadami logiki, wiedzy i doświadczenia życiowego.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do ustaleń dotyczących prezentacji powodowi kredytu hipotecznego w walucie PLN oraz waloryzowanego do obcej waluty obcej, Sąd Rejonowy nie pominął oświadczenia powoda z 15 maja 2007 roku, wprost wskazał, że powód podpisał to oświadczenie, w którym potwierdził, że rozumie, iż z kredytem waloryzowanym do waluty obcej związane jest ryzyko kursowe oraz ryzyko zmiany stopy procentowej. Czym innym jest jednak świadomość występujących ryzyk związanych z kredytem waloryzowanym do waluty obcej a czym prawidłowe tj. pełne, z wyszczególnieniem wad i zalet danego produktu jak również symulacji jak może się zmieniać sytuacja konsumenta w zależności od wystąpienia w.w. ryzyk, ponadto przy możliwości wzięcia kredytu także w złotych polskich porównanie obu kredytów i przedstawienie symulacji jednego i drugiego przy uwzględnieniu pozytywnych i negatywnych konsekwencji związanych z upływem czasu, ryzykami, walutą w której konsument zarabia itp. Wbrew zatem zarzutom apelacji treść powyższego oświadczenia w żaden sposób nie przeczy ustaleniom sądu I instancji, że nie omówiono szczegółowo z powodem zalet i wad obu kredytów. Nie przedstawiono ich symulacji spłaty w walucie polskiej i obcej, nie omówiono ani nie przedstawiono mechanizmu ustalania spreadu. Sąd Rejonowy oceniając materiał dowodowy wskazał, że konsument nie miał żadnej możliwości aby na podstawie dostarczonych mu informacji w tym na podstawie treści umowy i regulaminu poznać zasady, a tym samym samodzielnie ustalić jaki kurs kupna/sprzedaży CHF zostanie przyjęty przez bank w konkretnym momencie trwania umowy. Informacje przedstawione powodowi w żaden sposób nie odnosiły się do sposobu tworzenia (mechanizmu ustalania) tabel kursowych obowiązujących w banku. Jak wyjaśnił Sąd Rejonowy na podstawie zeznań świadka M. D., był on skomplikowany. Najpierw ustalono średni kurs waluty, następnie ustalano wysokość kursu kupna i sprzedaży przy przyjęciu odpowiedniej wartości procentowej spreadu, który zależał od decyzji Komitetu Zarządzania Aktywami i Pasywami Banku. Sąd I instancji nie negocjował, ani nie rozważał czy tego rodzaju ustalenia opierają się na zwyczaju czy ustalonej praktyce bankowej. Okoliczności te nie miały bowiem istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Wobec zaniechania obowiązku informacyjnego wobec konsumenta co do obowiązującego w banku mechanizmu ustalania wysokości kursu kupna/sprzedaży waluty obcej nie miał on żadnej możliwości przewidzieć wysokości swojego zobowiązania, ani weryfikacji wysokości waluty ustalonej jednostronnie przez bank. Fakt czy wyznaczając te zasady pozwany bank opierał się na utrwalonym w tym zakresie zwyczaju czy praktyce bankowej nie niweluje, powstałej na skutek braku

jasnych zasad i kryteriów co do ustalenia kursu walut, rażącej nierówności stron stosunku zobowiązaniowego. Tę zaś, jak pozostałe przesłanki decydujące o niedozwolonym charakterze postanowienia umownego, bada się na datę zawarcia umowy (art. 385⁽²⁾ k.c.). Prawidłowo wskazał sąd I instancji, że późniejszy sposób wykonywania umowy nie ma wpływu na tę ocenę, co w świetle ugruntowanego orzecznictwa zarówno Sądu Najwyższego jak i Trybunału Sprawiedliwości UE nie powinno budzić żadnych wątpliwości.

Nie doszło również do naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. Zarzut ten może być usprawiedliwiony tylko w tych wyjątkowych okolicznościach, w których treść uzasadnienia orzeczenia sądu pierwszej instancji uniemożliwia całkowicie dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia lub w przypadku zastosowania prawa materialnego do niedostatecznie jasno ustalonego stanu faktycznego (tak: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 stycznia 2013 r., sygn. akt III APa 63/12). Zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie poglądem art. 328 § 2 k.p.c. określa jedynie wymagania konstrukcyjne uzasadnienia orzeczenia. Nie stanowi on natomiast właściwej płaszczyzny do krytyki trafności przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku ustaleń faktycznych, ani ich oceny prawnej (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2008 r., sygn. akt III CSK 383/07). Niewątpliwie treść uzasadnienia Sądu Rejonowego nie budzi wątpliwości z jakich przyczyn sąd uwzględnił powództwo i poddaje się kontroli instancyjnej. Sąd I instancji jasno wskazał dlaczego nie ustalał z jakich konkretnie rozliczeń i okresów wynika dochodzona w niniejszej sprawie kwota. Okoliczność ta przy uznaniu całej umowy za nieważną nie miała bowiem znaczenia. Ważne było jedynie to czy mieści się ona w ramach świadczenia nienależnego, podlegającego zwrotowi na jego rzecz. Kwota wpłaconych przez powoda środków nie była kwestionowana i wynikała z dokumentów pochodzących od strony pozwanej (wyciągi bankowe). Przy braku sformułowania zarzutów procesowych czy materialnoprawnych pozwalających na uwzględnienie również roszczeń strony pozwanej, wystarczająca była konkluzja sądu, że dochodzone w niniejszej sprawie roszczenie mieści się w granicach spełnionego przez nią, bez podstawy prawnej, świadczenia na rzecz strony powodowej. Co do kwoty zasądzonej w niniejszej sprawie niewątpliwie zachodzi powaga rzeczy osądzonej.

Nie doszło również do naruszenia przez Sąd Rejonowy zarzucanych w apelacji przepisów prawa materialnego.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że Sąd Okręgowy w całości podziela stanowisko sądu I instancji co do rozszerzonej skuteczności prawomocnego wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolony w stosunku do przedsiębiorcy którego dotyczy ten wyrok. Jak wynika z uzasadnienia uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2015 r. rozszerzona prawomocność takiego wyroku dotyczy zarówno przedmiotowych jak i podmiotowych granic prawomocności materialnej. Jak wskazał Sąd Najwyższy problem zakresu skutków ochrony prawnej udzielonej w ramach abstrakcyjnej kontroli postanowień wzorców umowy podjęty został przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej jako Trybunał) w wyroku z dnia 26 kwietnia 2012 r., C-472/10, w sprawie N. H. p. I. Z. ((...) (...) Trybunał uznał, że zgodna z art. 6 ust. 1 w zw. z art. 7 ust. 1 i 2 dyrektywy 93/13 jest regulacja krajowa rozciągająca skutki stwierdzenia - w postępowaniu zmierzającym do kontroli abstrakcyjnej - nieważności abuzywnej klauzuli umownej zawartej we wzorcu umowy konsumenckiej na ogół konsumentów, którzy zawarli z przedsiębiorcą pozwanym w takim postępowaniu umowę, do której stosuje się ten sam wzorzec umowy, w tym konsumentów, którzy nie byli stronami przedmiotowego postępowania. Wyrok ten przesądza, że wymaganiom dyrektywy 93/13 odpowiada rozciągnięcie prawomocności materialnej wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone na każdego z konsumentów, którzy zawarli umowy z pozwanym przedsiębiorcą z zastosowaniem zakwestionowanego postanowienia wzorca umowy, choćby nie uczestniczyli w postępowaniu przeciw temu przedsiębiorcy. Zatem nie ulegało wątpliwości, że prawomocność ta rozciąga się na każdego konsumenta, sporne było jedynie to czy rozciąga się ona także na każdego przedsiębiorcę stosującego tożsamy wzorzec. W uchwale powyższej Sąd Najwyższy opowiedział się za poglądem, że dotyczy ona jedynie przedsiębiorcy będącego pozwanym w ramach tego postępowania. Co do granic przedmiotowych obejmuje ona postanowienie o konkretnej normatywnej treści, wyrażonej za pomocą określonego lub tożsamego treściowo sformułowania w tym samym lub innym wzorcu. Praktycznie może być ona badana zarówno w ramach kontroli abstrakcyjnej jak też indywidualnej. Sytuacja taka nie jest z punktu widzenia funkcjonowania systemu procesowego niczym szczególnym, lecz jedynie przykładem oceny tożsamości przedmiotowej spraw załatwianych w różnych postępowaniach - w kontekście prawomocności materialnej w aspekcie negatywnym - albo tożsamości przedmiotowej

sprawy załatwionej w jednym postępowaniu z kwestią prejudycjalną rozpatrywaną w innym postępowaniu, a więc w kontekście prawomocności materialnej w aspekcie pozytywnym. Cechą szczególną natury ilościowej jest to, że konieczność oceny tożsamości normatywnej postanowienia uznanego za niedozwolone i postanowienia ocenianego w danym indywidualnym postępowaniu może potencjalnie dotyczyć zdecydowanie większej liczby przypadków niż ma to z reguły miejsce w kontekście innych wypadków oceny granic przedmiotowych prawomocności materialnej wyroków. Jak wskazał Sąd Najwyższy łączenie przedmiotowych granic prawomocności materialnej wyroku, który stwierdza abuzywność postanowienia wzorca umowy, z jego treścią normatywną, a nie jego brzmieniem, należy racjonalizuje działanie skuteczności takiego wyroku i pozwala na uniknięcie sytuacji, w których konieczne byłoby wszczynanie - nawet w tym samym układzie podmiotowym - kolejnych postępowań o uznanie za niedozwolone postanowień wzorca umowy mających wprawdzie nieco odmienne brzmienie, ale w tym samym lub zmienionym kontekście wzorca wyrażających tożsamą treść normatywną, w związku z czym można przyjąć, że wynik ich kontroli w tychże kolejnych postępowaniach musiałby być identyczny. Rozwiązanie to pozwala na ocenę - z tego punktu widzenia - regulacji polskiej w kategoriach środka stosownego i skutecznego, zgodnie z wymaganiami płynącymi z art. 7 ust. 2 dyrektywy 93/13. Zatem wbrew zarzutom apelacji Sąd Rejonowy uznając, że postanowienia Umowy kredytu określające zasady przeliczeń kursowych wedle aktualnego kursu z tabeli Banku stanowią niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385¹§ 1 k.c. i dokonując oceny tego wzorca jedynie w ograniczonym zakresie nie naruszył tego artykułu oraz art. 385² k.c. w zw. z art. 4 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich.

Nie ulega wątpliwości, że w orzecznictwie ugruntowany jest pogląd, że zasady ustalania przeliczenia na CHF przy wypłacie kredytu, jak i przy spłacie jego poszczególnych rat wg. kursu sprzedaży danej waluty obcej, określonym w tabeli kursowej banku mają charakter niedozwolonych postanowień umownych (por. wyrok z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 34; wyrok z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, LEX nr 2642144, wyrok z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, Legalis nr 1966950). Sprzeczność z dobrymi obyczajami i naruszenie interesów konsumenta polega w tym przypadku na uzależnieniu wysokości świadczenia spełnianego przez konsumenta od swobodnej decyzji przedsiębiorcy. Zarówno przeliczenie kwoty kredytu na CHF w chwili jego wypłaty, jak i przeliczenie odwrotne w chwili wymagalności poszczególnych spłacanych rat, służy bowiem określeniu wysokości świadczenia konsumenta. Ponadto na co wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, w istocie tak niejasne i niepoddające się weryfikacji określenie sposobu ustalania kursów wymiany walut stanowi dodatkowe, ukryte wynagrodzenie banku, które może mieć niebagatelne znaczenie dla kontrahenta, a którego wysokość jest dowolnie określana przez bank. Dość wskazać, że o poziomie podlegającego wypłacie kredytu, jak też zwłaszcza o poziomie zadłużenia ratalnego (i to już spłaconego) konsument dowiaduje się post factum, po podjęciu odpowiedniej sumy z jego rachunku, służącego obsłudze zaciągniętego kredytu hipotecznego (tak wyrok Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016/11/134).

Reasumując w ocenie Sądu Okręgowego nie budzi wątpliwości, że prawidłowo Sąd Rejonowy uznał klauzulę waloryzacyjną odnoszącą się do tabel kursowych banku za niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385¹k.c.

Wskazać w tym miejscu należy, że Sąd Okręgowy podziela pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, LEX nr 2642144 oraz wyroku z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, Legalis nr 1966950, że klauzula indeksacyjna zawarta w umowie kredytowej określa główne świadczenie stron (odmiennie wyrok SN z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134; wyrok SN z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; wyr. z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7-8, poz. 79). Jak wskazał w uzasadnieniu swego stanowiska Sąd Najwyższy nie powinno ulegać wątpliwości, że obowiązek zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu w oznaczonych terminach spłaty stanowi główne świadczenie kredytobiorców. Klauzula waloryzacyjna wpływa bowiem bezpośrednio na wysokość tego świadczenia. Skoro to z klauzuli waloryzacyjnej wynika, w jakiej wysokości świadczenie główne ma być spełnione, to należy przyjąć, że w ten sposób określa ona to świadczenie w rozumieniu art. 385¹§1 k.c.

Powyższe stanowisko Sądu Najwyższego zostało potwierdzone w wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 3 października 2019 r., wydanym w sprawie w sprawie C 260/18 z powództwa K. D. i J. D. przeciwko (...) Bank (...). Odnosząc się do analogicznego stanu faktycznego (kredyt indeksowany do CHF, niedozwolone postanowienie umowne dotyczące mechanizmu indeksacji) Trybunał wskazał, że unieważnienie klauzul zakwestionowanych przez kredytobiorców doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również – pośrednio – do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty. Tymczasem Trybunał orzekł już, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, takiej jak ta w postępowaniu głównym, w związku z czym obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania przedmiotowej umowy kredytu wydaje się w tych okolicznościach niepewna (zob. podobnie wyrok z dnia 14 marca 2019 r., D., C 118/17, EU:C:2019:207, pkt 48, 52 i przytoczone tam orzecznictwo). Mimo, że Sąd Najwyższy doszedł do odmiennych wniosków co do możliwości utrzymania obowiązywania umowy kredytu, to niewątpliwie orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości potwierdza prawidłowość oceny, że zakwestionowane przez powodów postanowienie umowne dotyczy głównego świadczenia stron.

Jak dalej wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18 powyższy wniosek nie oznacza, że postanowienia wyznaczające kurs waluty, które składają się na klauzulę waloryzacyjną zawartą w umowie kredytu, nie podlegają kontroli pod kątem ich abuzywności. Postanowienia określające główne świadczenia stron nie podlegają takiej kontroli jedynie pod warunkiem, że zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Takie rozwiązanie ustawowe, 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 możliwość łatwej oceny rozmiarów swojego świadczenia i jego relacji do rozmiarów świadczenia drugiej strony. Z tą ostatnią sytuacją mamy do czynienia w przypadku analizowanej klauzuli waloryzacyjnej. Interpretując art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 w podobnym kontekście, Trybunał Sprawiedliwości UE uznał, że „wymóg, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by rzeczonemu konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne” (wyr. z 30 kwietnia 2014 r., K. i K. R. przeciwko (...), C-26/13, pkt 75, podobnie wyr. z 20 września 2017 r., R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, C-186/16, pkt 45). Jest oczywiste, że klauzula waloryzacyjna zawarta w umowie kredytowej stron tych kryteriów nie spełniała, a powodowie nie byli w stanie na jej podstawie oszacować kwoty, którą będą musieli świadczyć w przyszłości.

Uznanie, że postanowienia określające zasady przeliczania kwoty kredytu na walutę obcą są niedozwolonymi postanowieniami umownymi, oznacza, że zgodnie z art. 385⁽¹⁾ § 1 zd. 1 KC, nie wiążą one powodów. W wyroku z 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i C-308/15 ((...)G. N. i in. przeciwko (...), pkt 61 - 62) Trybunał Sprawiedliwości UE wyjaśnił, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż warunek umowny 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 z reguły skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku tego warunku. W wyroku z 26 marca 2019 r. w sprawach C 70/17 i C 179/17 ((...) SA przeciwko A. S. S. oraz (...) SA przeciwko A. L. M. i V. R. R., pkt 54) Trybunał Sprawiedliwości UE wykluczył z kolei, by sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach. Oznacza to, że nieuprawnione byłoby zastąpienie przez sąd postanowień niedozwolonych innymi, polegającymi np. na odwołaniu się do kursu walut stosowanego przez Narodowy Bank Polski. Możliwość takiej zmiany umowy przez sąd stałaby w sprzeczności z celami prewencyjnymi dyrektywy 93/13, gdyż przedsiębiorcy wiedzieliby, że nawet w razie zastosowania klauzuli niedozwolonej umowa zostanie skorygowana przez sąd w sposób możliwie najpełniej odpowiadający ich woli, a jednocześnie dopuszczalny w

świetle przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych. Powyższe stanowisko zostało potwierdzone także w wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 3 października 2019 r. wydanym w sprawie C-260/18 z powództwa K. D. i J. D. przeciwko (...) Bank (...) (pkt. 37,38 i 39).

Reasumując, wbrew zarzutom apelacji Sąd Rejonowy prawidłowo przyjął, że postanowienia zawarte w (...), §7 ust. 1 oraz §11 pkt 5 umowy kredytowej nr (...) nie wiążą stron.

Jednocześnie jak prawidłowo wskazał sąd I instancji w mocy pozostają §1 pkt 3 umowy określający walutę waloryzacji kredytu na CHF oraz §10 ust. 1 i 2 umowy, zgodnie z którymi kredyt ten jest oprocentowany wg zmiennej stopy procentowej ustalonej jako stawka bazowa LIBOR 3M powiększoną o stałą marżę banku. Tym samym mamy nadal kredyt indeksowany do waluty obcej bez mechanizmu tej indeksacji. Powstaje zatem luka co do możliwości **wyliczenia wysokości rat tj. wysokości świadczenia powodów**. W ocenie Sądu Okręgowego, prawidłowo Sąd Rejonowy uznał, że luki tej nie można wypełnić, co powoduje **nieważność całej umowy**. Należy podkreślić, że strony niniejszej umowy nie miały żadnych wątpliwości, co do tego, że mamy do czynienia z kredytem waloryzowanym do franka szwajcarskiego, a nie kredytem udzielonym w złotych polskich. Takie postrzeganie umowy spowodowałoby, jak już wyżej wskazano, zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy. Strony umowy i procesu różniły się jedynie co do konsekwencji jakie powoduje wyeliminowanie mechanizmu indeksacji wg. powodów nieważność umowy wobec niemożności uzupełnienia tak powstałej luki, wg pozwanego możliwość wypełnienia luki innymi przepisami prawa krajowego o charakterze ogólnym.

Odnosząc się do prawidłowości tej oceny i zasadności zarzutów prawa materialnego tj. naruszenia przez sąd I instancji naruszenie art. 385¹ § 2 k.c. oraz 358 § 2 k.c., art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 354 k.c. i art. 353¹k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie, naruszenie art. 56 k.c. w związku z art. 354 k.c. i art. 65 § 1 i 2 k.c. poprzez zanegowanie możliwości wykonania zobowiązania w sposób odpowiadający istniejącym zwyczajom, utrwalonej praktyce i zgodnie z wolą stron wyrażoną przy wnioskowaniu o kredytu i zawarciu Umowy kredytu, naruszenie art. 56 k.c. w zw. z art. 4 i 5 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw („Ustawa antyspreadowa”) poprzez ich niezastosowanie i błędną ocenę skutków ww. regulacji oraz naruszenie art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 oraz postanowień Preambuły Dyrektywy 93/13, Sąd Okręgowy uznaje powyższe zarzuty za niezasadne.

Jak już wyżej wskazano z problem ten był przedmiotem rozważań Trybunału Sprawiedliwości w sprawie C 260/18. Udzielając odpowiedzi na pytania prejudycjalne skierowane przez Sąd Okręgowy w Warszawie, w sprawie o zbliżonym do niniejszej stanie faktycznym i dotyczącej tego samego zagadnienia prawnego, Trybunał orzekł, 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;

- 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;

- 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;

- stoi on na przeszkodzie utrzymaniu 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.

Podzielając w całości powyższe stanowisko Trybunału Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że stanowisko Sądu Rejonowego co do niemożliwości uzupełnienia luki powstałej na skutek uznania klauzuli waloryzacyjnej za postanowienie niedozwolone jest prawidłowe, czego konsekwencją jest nieważność umowy. Niewątpliwie luki tej nie można uzupełnić przez żaden, obowiązujący w dacie zawarcia umowy kredytowej dyspozytywny przepis prawa materialnego. Trybunał w wyżej cytowanym orzeczeniu wprost wskazał na niemożliwość uzupełniania tak powstałej luki przepisami prawa krajowego, które odwołują się do tzw. klauzul generalnych takich jak ustalone zwyczaje, zasady współżycia społecznego bowiem klauzule te nie są wynikiem oceny ustawodawcy w zakresie wyważenia praw i obowiązków stron, tym samym nie są objęte domniemaniem braku nieuczciwego charakteru wymaganego przez dyrektywę. Zatem wbrew zarzutom apelacji do uzupełnienia luki nie może mieć zastosowania art. 56 k.c. w związku z art. 354 k.c. i art. 65 § 1 i 2 k.c., nie można jej również wypełnić jak chciałby tego Skarżący przez współkształtując umowę zwyczaje czy zasady współżycia społecznego.

Również tzw. ustawa antyspredowa nie stoi na przeszkodzie uznaniu klauzuli indeksacyjnej za niedozwolone postanowienie umowne. Jak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17 wejście w życie nowelizacji Prawa bankowego podwyższającej standardy informacyjne w przypadku umów kredytowych denominowanych lub indeksowanych do waluty innej niż waluta polska nie mogło pozbawić powodów możliwości dochodzenia nieważności niedozwolonych postanowień umownych, skoro z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE wynika, że nieważność niedozwolonych postanowień umownych istnieje *ex tunc* i podlega uwzględnieniu z urzędu. Odmienne wnioskowanie sprzeciwia się realizowanej w omawianych przepisach zasadzie, że *quod ab initio vitiosum est, non potest tractu temporis convalescere*. Tymczasem przedmiotowa nowelizacja nie przyniosła ze sobą żadnych rozwiązań, które prowadziłyby do sanowania dotychczas nieważnych postanowień umownych. Dlatego też również spełnienie świadczenia, którego wysokość została określona na podstawie abuzywnych postanowień umownych, nie pozbawia tych postanowień cechy abuzywności ani nie sprawia, że ocena ich abuzywności staje się bezprzedmiotowa. Niedozwolone postanowienie umowne nie wiąże konsumenta, w związku z czym nie może z niego wynikać żadne zobowiązanie. Co do zasady więc świadczenie wynikające z takiego zobowiązania będzie świadczeniem nienależnym. Przypadki, w których spełnienie świadczenia prowadzi do konwalidacji wadliwej czynności prawnej są znane w obowiązującym systemie prawnym (np. art. 890 § 1 zdanie 2 KC), jednak muszą wynikać każdorazowo z wyraźnej decyzji ustawodawcy. Ponadto należy również podkreślić, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 KC), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (tak uchwała Sądu Najwyższego (7) z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2).

W końcu nie stoi na przeszkodzie unieważnienia umowy art. 6 Dyrektywy 93/13 czy też postanowienia Preambuły tej dyrektywy, na co wprost wskazał Trybunał Sprawiedliwości w zacytowanym wyżej wyroku, przy czym decydujące znaczenie ma tu wola wyrażona przez konsumenta. On musi zdecydować, czy mimo takiego skutku decyduje się na korzystanie z zarzutu niedozwolonego charakteru postanowienia umownego czy też nie. Jak wskazał Trybunał jeżeli sąd krajowy stwierdzi nieuczciwy charakter warunku umownego, to jest on zobowiązany do odstąpienia od stosowania go, a wyjątek od tego zobowiązania jest przewidziany tylko wtedy, gdy konsument, po otrzymaniu informacji od tego sądu, nie zamierza powoływać się na nieuczciwy i niewiążący charakter warunku, wyrażając w ten sposób dobrowolną i świadomą zgodę na przedmiotowy warunek. W konsekwencji jeżeli konsument nie wyraża zgody lub nawet wyraźnie sprzeciwia się utrzymaniu danych nieuczciwych postanowień, wyjątek ten nie ma zastosowania. Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy nie ulegało wątpliwości, że powodowie od początku procesu konsekwentnie dążyli do wyeliminowania z umowy postanowień niedozwolonych przyjmując skutek w postaci nieobowiązania/nieważności umowy.

Dla porządku należy wskazać, że żadna ze stron postępowania, nie prezentowała stanowiska, jakie zajął Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 4 kwietnia 2019 r. i 9 maja 2019 r. (III CSK 159/17 i I CSK 242/18), w których

doszedł do przekonania, że eliminacja abuzywnej klauzuli waloryzacyjnej nie doprowadzi do upadku umowy w pozostałym zakresie. W ocenie Sądu Najwyższego nie ma bezpośredniego znaczenia fakt, że wymieniona klauzula określała świadczenie główne stron. W ocenie Sądu Najwyższy na tle rozpoznawanych przez niego spraw, umowa po eliminacji klauzul abuzywnych nadal zawiera wszystkie elementy konieczne dla określenia treści stosunku prawnego, w szczególności kwotę kredytu w złotych, okres kredytowania i terminy spłaty oraz wysokość oprocentowania. W praktyce oznacza to, że kredyt oprocentowany jest w dalszym ciągu według stosowanych na ogół dla CHF stawek LIBOR, mimo że z umowy wyeliminowane zostaje wszelkie powiązanie wysokości świadczeń z walutą inną niż polska.

Sąd Okręgowy nie zgadza się z taką oceną na tle niniejszej sprawy. Jak już wcześniej wskazano, po wyeliminowaniu niedozwolonych postanowień umownych nadal pozostaje w mocy § 1 pkt 3 wskazujący na walutę waloryzacji, zatem niewątpliwie kredyt ten jest nadal kredytem waloryzowanym do franka szwajcarskiego oraz stosownie do treści §10 ust. 1 i 2 oprocentowany wg zmiennej stopy procentowej LIBOR 3M. Zarazem brak w umowie mechanizmu pozwalającego na wyliczenie zobowiązania kredytobiorców (świadczenie główne) wobec uznania mechanizmu indeksacji za postanowienie abuzywne.

Zgodnie z wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości z 3 października 2019 r., przy braku naruszenia interesu konsumenta, sąd nie może uzupełnić tak powstałej luki, tym samym nie jest możliwe określenie wysokości świadczenia strony powodowej. Przyjęcie koncepcja zaproponowanej przez Sąd Najwyższy w wyżej wskazanej sprawie prowadziłaby w istocie do zmiany prawnego charakteru umowy, co stoi w sprzeczności z interpretacją art. 6 ust 1 Dyrektywy 93/2011 dokonaną przez Trybunał Sprawiedliwości w wyżej wskazanym wyroku z 3 października 2019 r. oraz wcześniejszym orzecznictwem tego Trybunału wydanym na tle na tle stosowania tego przepisu. W wyroku z dnia 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i C-308/15, Francisco G. N. i in. przeciwko (...), w pkt 57 stwierdził, że: „W tym celu do sądu krajowego należy wyłącznie i jedynie wykluczenie stosowania nieuczciwego warunku umownego, tak aby nie mógł on wywoływać wiążącego skutku wobec konsumenta, przy czym sąd ów nie jest uprawniony do zmiany treści tego warunku (zob. podobnie wyrok C-618/10, B. E. de C., EU:C:2012:349, pkt 65)”. W wyroku tym Trybunał badał tzw. klauzulę dolnego progu, przy zmiennej stopie procentowej, która została zakwalifikowana przez Trybunał jako główny przedmiot umowy w rozumieniu art. 4 ust. 2 Dyrektywy 93/13.

Na powyższy wyrok zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 lipca 2017 r. II CSK 803/16, w którym szeroko omówiono istotę orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości w kwestii klauzul abuzywnych w umowach o kredyty walutowe oraz co do możliwości wypełnienia luk powstałych po usunięciu niedozwolonej klauzuli przeliczeniowej stosowanej przy ustaleniu kwot rat spłacanego kredytu (w wyroku tym Sąd Najwyższy lukę tę wypełnił średnim kursem NBP). W częściowo krytycznej glosie do tego orzeczenia Waldemar Gontarski szeroko przedstawił problematykę braku przejrzystości umownej klauzuli przeliczeniowej (indeksacyjnej, waloryzacyjnej, walutowej) stosowanej przy wyliczeniu miesięcznych rat kredytu denominowanego tzw. jednostronne ustalanie spreadów. W opracowaniu tym szeroko omówiono przedkontraktowe obowiązki informacyjne banku i konsekwencje niewykonania tych obowiązków, stosowanie środków naprawczych ex tunc oraz konsekwencje nieważności klauzuli przeliczeniowej na tle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości jak również głosowanego orzeczenia.

Reasumując dotychczasowe rozważania, w ocenie Sądu Okręgowego, w stanie faktycznym niniejszej sprawy należy dojść do przekonania, że na skutek zastosowania przez pozwanego bank klauzul abuzywnych, a w konsekwencji ich wyeliminowania, nie można określić wysokości świadczenia głównego strony powodowej (kredytobiorcy), co przy zgodzie powoda prowadzi do nieważności umowy kredytowej.

Powyższe znajduje również potwierdzenie w zmianie art. 69 Prawa Bankowego obowiązującej od dnia 26 sierpnia 2011 r. (Dz.U.2011.165.984 art. 1), który otrzymał brzmienie:

Art. 69. 1. 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.

2. Umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności:

- 1) strony umowy,
- 2) kwotę i walutę kredytu,
- 3) cel, na który kredyt został udzielony,
- 4) zasady i termin spłaty kredytu,
4a) w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, 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,
- 5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany,
- 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu,
- 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu,
- 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych,
- 9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje,
- 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

3. W przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie. W tym przypadku w umowie o kredyt określa się także zasady otwarcia i prowadzenia rachunku służącego do gromadzenia środków przeznaczonych na spłatę kredytu oraz zasady dokonywania spłaty za pośrednictwem tego rachunku.

Niewątpliwie polski ustawodawca sankcjonując występujące w obrocie umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty obcej do przedmiotowo istotnych postanowień tych umów zaliczył szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy na podstawie art. 385 k.p.c. apelację oddalił.

O kosztach postępowania w instancji odwoławczej Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych w brzmieniu uwzględniającym zmiany wprowadzone Rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 03 października 2016 r. zmieniającym rozporządzenie w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

Wiesława Śmich Aleksandra Łączyńska-Mendakiewicz Bogusława Jarmułowicz-Łochańska