

Sygn. akt I ACa 1284/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 października 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi - I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Jacek Świerczyński

Protokolant: Igor Balcerzak

po rozpoznaniu w dniu 6 października 2023 r. w Łodzi na rozprawie

sprawy z powództwa Ł. D. i M. D.

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

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 25 kwietnia 2022 r., sygn. akt II C 1696/21

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz Ł. D. i M. D. łącznie kwotę 8.100 (osiem tysięcy sto) zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się orzeczenia, którym je zasądzono, do dnia zapłaty - tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

Sygn. akt I ACa 1284/22

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z 25 kwietnia 2022 roku Sąd Okręgowy w Łodzi w sprawie o sygn. akt II C 1696/21 z powództwa Ł. D. i M. D. przeciwko Bankowi (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W. o ustalenie i zapłatę:

1. zasądził od Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz Ł. D. i M. D. łącznie do ich majątku objętego ustawową wspólnością majątkową kwoty 30.645,61 złotych i 35.865,33 CHF z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 17 czerwca 2021 roku do dnia zapłaty oraz kwotę 11.817,00 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu;

2. ustalił nieistnienie pomiędzy stronami stosunku prawnego wynikającego z umowy o kredyt hipoteczny numer KH/ (...) z dnia 3 października 2008 roku.

Powyższy wyrok został oparty na ustaleniach faktycznych szczegółowo przedstawionych w motywach pisemnych zaskarżonego orzeczenia. Sąd Apelacyjny podzielił je i przyjął za własne w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia sprawy bez konieczności ich ponownego przytaczania zgodnie z art. 387 § 2¹ pkt 1 k.p.c.

W rozważaniach, Sąd I wskazał, że powództwo podlegało uwzględnieniu.

Sąd Okręgowy uznał, że strona powodowa w oparciu o art. 189 k.p.c., posiadała interes prawny w ustaleniu treści stosunku prawnego łączącego ją z pozwanym bankiem. Dalej Sąd meriti dokonał oceny kwestionowanych postanowień, tj. § 2 ust. 2, § 7 ust. 1, § 9 ust. 7-10 umowy kredytu w kontekście art. 385¹ k.c., dochodząc do wniosku o ich abuzywności.

Sąd I instancji podał, że powodowie zawierając umowę kredytu z pozwanym posiadali status konsumentów. Pozwany nie wykazał, aby powodowie mieli wpływ na treść zakwestionowanych postanowień umowy, w szczególności tych regulujących kwestię przeliczania samego kredytu, jak i wartości poszczególnych rat kredytowych z franków szwajcarskich na złote według kursów ustalonych w tabeli kursów banku, gdyż umowa została zawarta na gotowym wzorcu.

Postanowienia waloryzacyjne miały charakter blankietowy, nie spełniały warunku przejrzystości postanowień umowy. Odwoływały się do miernika wartości nie mającego charakteru obiektywnego i zewnętrznego, gdyż odnosiły się do kursów kupna i sprzedaży waluty (...), obowiązujących u kredytodawcy, a więc ustalanych przez niego jednostronnie i samodzielnie. Przez co kredytobiorca nie był w stanie ustalić zasad na podstawie, których ustalano kursy walut, a w konsekwencji wysokości rat kapitałowo- odsetkowych. O poziomie swego zadłużenia kredytobiorcy tak naprawdę dowiadywać się mieli każdorazowo po ściągnięciu wyliczonej przez bank raty z rachunku bankowego, co wpływało na nierównomierne rozłożenie praw i obowiązków stron. Zawarcie aneksu z 2011 roku nie miało wpływu na ocenę abuzywności kwestionowanych klauzul, gdyż dla oceny prawidłowości zachowania banku decydujące znaczenie ma chwila zawarcia umowy. Ponadto sporne postanowienia umożliwiały pobieranie przez kredytodawcę dodatkowego zysku poprzez stosowanie niejednolitego miernika wartości (odpowiednio kursu kupna (...) i kursu sprzedaży (...)). Sąd meriti wskazał, że kwestionowane postanowienia określają główny przedmiot zawartej umowy kredytowej.

Dalej Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że postanowienia przedmiotowej umowy kredytowej, w zakresie w jakim przewidują przeliczanie należności kredytowych według kursów ustalonych w tabeli sporządzanej przez pozwanego bank, kształtują prawa i obowiązki powodów jako konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy.

W konsekwencji Sąd I instancji ocenił, że postanowienia waloryzacyjne stanowią klauzule niedozwolone, które nie wiążą powodów, co skutkuje powstaniem swego rodzaju „luki” w łączącym strony stosunku umownym. Okoliczności rozpatrywanej sprawy, zdaniem Sądu nie pozwalały stwierdzić możliwości obowiązywania przedmiotowej umowy bez postanowień uznanych za abuzywne. Postanowienia te, określając oparty na ryzyku kursowym mechanizm indeksacji, determinowały charakter umowy oraz fakt jej zawarcia, stanowiły jej essentialia negotii, bez których umowa nie mogłaby funkcjonować w dotychczasowym kształcie. W szczególności uznanie kredytu za typowo złotowy rodziłoby problem jego oprocentowania, natomiast wyeliminowanie klauzuli odwołującej się do kursu kupna waluty czyniłoby wadliwym pierwsze przeliczenie, co w istocie wykluczałoby możliwość ustalenia kwoty udzielonego kredytu. Wejście w życie Ustawy antyspreadowej nie sanowało abuzywności spornych klauzul. Ostatecznie Sąd Okręgowy uznał, że nie jest możliwe dalsze funkcjonowanie umowy po wyłączeniu klauzul abuzywnych, co musiało skutkować stwierdzeniem nieważności umowy kredytowej.

Z upadkiem umowy, wiązała się kwestia świadczeń pobranych dotychczas przez bank od powoda jako świadczenie nienależne na podstawie art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Strona pozwana nie kwestionowała wysokości wpłat dokonanych przez powodów na jej rzecz, która wynikała z zaświadczeń banku. Ze względu na to, że powodowie pozostawali w związku małżeńskim oraz istniejącą po ich stronie ustawową wspólność majątkową małżeńską, czego pozwany, nie zakwestionował orzeczoną kwotę należało zasądzić na ich rzecz łącznie.

O odsetkach od zasądzonej kwoty należności głównej Sąd orzekł zgodnie z art. 481 § 1 i 2 k.c. uznając, przy uwzględnieniu treści art. 455 k.c. Odsetki ustawowe za opóźnienie zostały orzeczone od dnia następnego po dacie doręczenia stronie pozwanej reklamacji.

O kosztach orzeczono na zasadzie art. 98 k.p.c.

Apelację od wyroku wniósł pozwany, zaskarżając go w całości, zarzucając:

1) naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj.:

a) art. 235² § 1 pkt. 2 i 5 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c., poprzez pominięcie na rozprawie w dniu 4 kwietnia 2022 roku dowodu z załączonego do odpowiedzi na pozew protokołu złożonych w innej sprawie zeznań świadka J. C., zgłoszonego w pkt. 5 ppkt. 2 petitum odpowiedzi na pozew co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ przeprowadzenie dowodu ze świadka pozwoliłoby wykazać, że w przedmiotowej sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami (Bank nie tylko nie ustalał kursów dowolnie, ale przede wszystkim nie mógł ustalać kursów dowolnie, a ponadto przyjęcie kursu kupna/sprzedaży wynikało ze sposobu finansowania kredytu Powoda i jego walutowego charakteru), a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta (Bank musiał publikować i publikował zawsze rynkowy kurs, wprowadzenie spornych klauzul do Umowy wiązało się z poprawieniem interesu Powoda). Informacje, które może przedstawić świadek, dotyczą w szczególności (1) zasad funkcjonowania kredytu indeksowanego do waluty obcej (...), (2) konieczności rzeczywistego pozyskania przez Bank (...) w celu sfinansowania akcji kredytowej w (...), (3) wpływu kursu (...) na funkcjonowanie kredytu, (4) przyczyn występowania różnic w wysokości oprocentowania kredytów udzielonych w walucie polskiej i indeksowanych kursami walut obcych oraz (5) zasad obliczania przez Bank kursów waluty obcych, stanowiłyby podstawę do poczynienia ustaleń faktycznych odmiennych od poczynionych w niniejszej sprawie. Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu ze świadka zgodnie z wnioskiem Pozwanego i oparcie na nich ustaleń prowadziłyby do oceny, że sporne klauzule nie są abuzywne, a zatem powództwo zostałoby oddalone;

b) art. 235² § 1 pkt. 2 i 5 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c., poprzez pominięcie na rozprawie w dniu 4 kwietnia 2022 roku dowodu z załączonego do odpowiedzi na pozew protokołu złożonych w innej sprawie zeznań świadka K. M., zgłoszonego w pkt. 6 petitum odpowiedzi na pozew co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ przeprowadzenie dowodu ze świadka pozwoliłoby wykazać, że w przedmiotowej sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami (Bank nie tylko nie ustalał kursów dowolnie, ale przede wszystkim nie mógł ustalać kursów dowolnie, a ponadto przyjęcie kursu kupna/sprzedaży wynikało ze sposobu finansowania kredytu Powoda i jego walutowego charakteru), a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta (Bank musiał publikować i publikował zawsze rynkowy kurs, wprowadzenie spornych klauzul do Umowy wiązało się z poprawieniem interesu Powoda). Informacje, które może przedstawić świadek, dotyczą w szczególności (1) zasad funkcjonowania kredytu indeksowanego do waluty obcej (...), (2) konieczności rzeczywistego pozyskania przez Bank (...) w celu sfinansowania akcji kredytowej w (...), (3) wpływu kursu (...) na funkcjonowanie kredytu, (4) przyczyn występowania różnic w wysokości oprocentowania kredytów udzielonych w walucie polskiej i indeksowanych kursami walut obcych oraz (5) zasad obliczania przez Bank kursów waluty obcych, stanowiłyby podstawę do poczynienia ustaleń faktycznych odmiennych od poczynionych w niniejszej sprawie. Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu ze świadka zgodnie z wnioskiem Pozwanego i oparcie na nich ustaleń prowadziłyby do oceny, że sporne klauzule nie są abuzywne, a zatem powództwo zostałoby oddalone;

c) naruszenie z art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 299 k.p.c., poprzez oparcie ustaleń faktycznych na zeznaniach Powoda w zakresie, w jakim były one niewiarygodne i sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz były sprzeczne z zeznaniami świadka, oraz dokumentacją kredytową i innymi dokumentami zgromadzonymi w sprawie, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do nieprawidłowych ustaleń faktycznych opisanych poniżej, które doprowadziły Sąd I instancji do przekonania o abuzywności spornych postanowień, a między innymi w oparciu o zarzut abuzywności, Sąd I instancji stwierdził bezpodstawne wzbogacenie po stronie Pozwanego i zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz Powoda;

d) art. 235² § 1 pkt. 2 i 5 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c., poprzez pominięcie dowodu z opinii biegłego, zgłoszonego przez Bank w pkt. 7 petitum odpowiedzi na pozew (tezy ogólnoeconomiczne dotyczące

w szczególności metod ustalania kursu (...) w stosunku do PLN przez Bank oraz charakterystyki i funkcji transakcji typu (...), podczas gdy dowód ten miał istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, a zarazem ustalenie wskazanych w tezie dowodowej okoliczności wymagało wiadomości specjalnych, które Sąd ustalił samodzielnie i błędnie, a na których oparte jest uzasadnienie Wyroku, w tym w szczególności w zakresie:

- walutowego charakteru kredytu;
- ustalenia zasad finansowania, uruchamiania i spłaty kredytu indeksowanego, uzasadniającego stosowanie kursu kupna i kursu sprzedaży walut;
- rozkładu ryzyka stron umowy kredytu indeksowanego i ponoszenia takiego ryzyka także przez Bank;
- rynkowego charakteru kursu (...) w TKWO Banku oraz braku arbitralności przy ustalaniu kursu (...), metod ustalania kursu (...) w stosunku do PLN przez Bank czy ryzyka związanego z wahaniami kursu (...) i wpływu tej okoliczności na wysokość salda kredytu oraz skali możliwego do przewidzenia w dacie zawarcia Umowy ryzyka kursowego;

co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego w oparciu o wskazane tam uwagi natury ogólnoeconomicznej pozwoliłoby bezspornie wykazać brak możliwości ustalania kursów przez Bank w sposób dowolny, precyzyjny sposób ustalenia wartości świadczeń stron w oparciu o obiektywny miernik wartości, zgodność spornych klauzul z dobrymi obyczajami i brak naruszenia interesu Powoda (a w konsekwencji brak nieważności i abuzywności spornych klauzul);

e) art. 235² § 1 pkt. 2 i 5 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z dokumentów i niepoczynienie na ich podstawie ustaleń faktycznych, co w szczególności dotyczy dokumentów zgłoszonych w pkt. 3 i -j oraz w pkt. 4 petitum odpowiedzi na pozew, tj.

DOKUMENTY W FORMIE PAPIEROWEJ

- Ekspertyza pt.: Prawna i ekonomiczna analiza klauzul ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w umowach o kredyt hipoteczny, opracowanej przez zespół ekspertów z Centrum Studiów (...), dostępna publicznie na stronie: (...);
- Opinia prawna prof. dr hab. Ł. B. w przedmiocie określenia warunków i wymogów informowania spoczywających na sądach powszechnych wobec konsumentów-kredytobiorców kredytów indeksowanych do waluty obcej (frank szwajcarski);

DOKUMENTY NA PŁYCCIE CD:

- Przykładowe zanonimizowane umowy kredytu z 2005, 2006 i 2008 roku;
- Opinia prof. dr hab. K. J. „Opinia na temat sposobu ustalania rynkowego kursu walutowego”;
- Opinia (...) firmy (...) „Ekspertyza dotycząca walutowych kredytów hipotecznych indeksowanych do (...)(...)”;
- Z. opinia biegłego sądowego Sądu Okręgowego w Warszawie z zakresu bankowości i finansów z dnia 30 maja 2016 roku, złożona w sprawie prowadzonej przez Sąd Rejonowy dla Warszawy - Mokotowa w W.;
- Przykładowe zestawienie walut w różnych bankach w okresie 2008 - 2014;
- „Informacja w zakresie skutków projektu ustawy o sposobach przywrócenia równości stron niektórych umów kredytu i umów pożyczki. Wpływ na instytucje kredytowe”, Urząd Komisji Nadzoru Finansowego, W., 2016;

- „Ocena wpływu na sytuację sektora bankowego i polskiej gospodarki propozycji przewalutowania kredytów mieszkaniowych udzielonych w (...) na PLN według kursu z dnia udzielenia kredytu”, Urząd Komisji Nadzoru Finansowego, W. 2013;
- „Raport UOKiK dotyczący spreadów”, wrzesień 2009;
- „Biała księga kredytów frankowych w Polsce” opracowana przez (...) Banków (...) w marcu 2015 roku;
- (...) Banku (...) S.A. za okres 12 miesięcy zakończony 31 grudnia 2013 roku;
- Opinia i Raport Niezależnego Biegłego Rewidenta za rok obrotowy kończący się 31 grudnia 2013 roku;
- (...) Banku (...) S.A. za okres 12 miesięcy zakończony 31 grudnia 2014 roku;
- Opinia i Raport Niezależnego (...) za rok obrotowy kończący się 31 grudnia 2014 roku;
- Stanowisko Pierwszego P. SN / Biura Studiów i Analiz SN z dnia 6 września 2016 roku;
- Wydruki ze strony NBP z listą podmiotów pełniących funkcję Dealera (...) Pieniężnego w latach 2009-2016;
- Opinia prawna prof. UW dr hab. M. K. w sprawie konsekwencji uznania za niedozwolone postanowień umów kredytowych, przewidujących zastosowanie kursu kupna (...) z tabeli banku do przeliczenia wypłaconego kredytobiorcy kapitału kredytu oraz kursu sprzedaży (...) z tabeli banku do przeliczenia dokonywanych przez kredytobiorcę spłat kredytu;
- (dowody załączone do odpowiedzi na pozew), mimo iż mają one znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ dowodzą, że Bank nie mógł dowolnie kształtować publikowanych kursów (...)/PLN oraz w przedmiotowej sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami, a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta, co z powołanych dokumentów wynika, a do czego Sąd I Instancji się nie odniósł. Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ w oparciu o zarzut abuzywności Sąd stwierdził nieważność umowy i zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz Powoda;

f) art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, pozbawionej wszechstronnego i obiektywnego rozważenia całości materiału dowodowego i wyciągnięcie na tej wadliwej podstawie bezpodstawnych i niezgodnych z rzeczywistym stanem faktycznym wniosków leżących u podstaw Wyroku, w szczególności przez:

i. bezpodstawne przyjęcie, że Bank miał możliwość dowolnego, arbitralnego ustalania poziomu publikowanych kursów walutowych, podczas gdy:

- Umowa zawiera odesłanie do Tabeli Kursów Walut Obcych, publikowanej przez Bank, która z definicji musi zawierać kursy na poziomie rynkowym. Stosunek prawny pomiędzy stronami (którego treść wyznacza nie tylko literalna treść Umowy), na dzień zawarcia Umowy, przewidywał obowiązek ustalania kursów na poziomie rynkowym, a jego treść wykluczała dowolność ustalania kursów przez Pozwanego. Podkreślić należy przede wszystkim, że samo odesłanie do tabeli kursowej publikowanej przez bank, przedsiębiorcę działającego na rynku regulowanym, publikującego kursy w oparciu o normę ustawową (art. 111 ust. 1 pkt. 4 Prawa Bankowego), podlegającego (również w zakresie publikowania kursów walut) nadzorowi Komisji Nadzoru Finansowego), eliminuje możliwość dowolnego ustalania kursów na potrzeby wykonania Umowy. Niezależnie od powyższego, § 8 ust. 3 zmienionego Regulaminu przewidywał przesłanki ustalania kursów walut przez Bank (Dowód nr 1 załączony do odpowiedzi na pozew - Regulamin w wersji R99). Pozwany podkreśla, że wykazana przez Pozwanego okoliczność braku dowolności Banku w zakresie publikowania kursów walut, stanowi dowód przemawiający za tezą, że Bank, w świetle kwestionowanych postanowień Umowy, odsyłających to publikowanej na podstawie określonych przepisów prawa, ustalonych zwyczajów oraz zasad kontrolowanych przez Komisję Nadzoru

Finansowego, nie mógł ustalać świadczeń Powoda w sposób dowolny, a Umowa przewidywała mechanizm ustalenia wysokości świadczeń w przyszłości;

- kursy publikowane w (...) nie były ustalane w sposób dowolny - kursy publikowane w (...) ustalane były w oparciu o obiektywne, niezależne od Banku dane (m.in. system T. R.);
 - kursy publikowane w (...) nie odbiegały od kursów (...) stosowanych przez inne banki komercyjne, prowadzące działalność konkurencyjną, działające na tożsamym rynku;
 - Bank posiadał i nadal posiada status Dealera (...) Pieniężnego, co oznacza, że to na podstawie kwotowań kursów Banku swoje kursy ustalał Narodowy Bank Polski;
 - metodologia ustalania kursu średniego przez Narodowy Bank Polski jest analogiczna do metodologii stosowanej przez Bank przy ustalaniu kursów (...) publikowanych w (...);
 - zapis § 8 ust. 3 Regulaminu w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 października 2011 roku przewiduje formalne ograniczenie - możliwe odchylenie o wartości nie wyższej niż 10%;
 - Powód od momentu zawarcia Umowy miał możliwość dokonywania spłaty kredytu bezpośrednio w (...) (została ona przewidziana w § 8 ust. 4 Regulaminu obowiązującego w dacie zawarcia Umowy);
- ii. bezpodstawne przyjęcie, że Bank nie pouczył Powoda w należyty sposób o związanych z Umową ryzykach, podczas gdy:
- informacje o ryzyku kursowym były Powodowi przekazywane dwutorowo:
 - w formie pisemnej m.in. w § 2 ust. 2, § 5 ust. 2 Umowy oraz Informacji o Ryzyku Kursowym, w których Powodowi zaprezentowano przykład wpływu wahań kursowych i zmiennej stopy procentowej na wysokość raty kredytu, informując go o wpływie wahań kursowych zarówno na wysokość salda zadłużenia, jak i rat kredytu;
 - w formie rozmów z pracownikiem Banku, podczas których Powodowi zaprezentowano symulacje poziomu rat kredytu oraz poziomu kursów z poprzednich lat, jak również udzielano mu informacji na temat Tabeli Kursów Walut Obcych Banku i spreadu - a były to informacje wyczerpujące;
 - dokumentacja kredytowa zawiera oświadczenia Powoda złożone po przedstawieniu stosownych materiałów i pouczeń, a sama treść tych oświadczeń wskazuje na ryzyka związane z Umową, w szczególności ryzyko kursowe (por. parametry wejściowe symulacji i Informacja o Ryzyku Kursowym - odpowiednio dowody nr 3 i 5 załączone do pisma procesowego z dnia 1 grudnia 2021 roku), a udzielanie szczegółowych pouczeń było obowiązkiem pracowników i przedstawicieli (pośredników) Banku, co przekazywano im na szkoleniach;
 - w § 2 ust. 2 Umowy wskazano wprost, że: „zmiany kursów walut w trakcie okresu kredytowania mają wpływ na wysokość kwoty zaciągniętego kredytu oraz raty kapitałowo - odsetkowej”;
 - w „Informacji o Ryzyku Kursowym” wskazano wprost, że „występowanie ryzyka kursowego sprawia, że zarówno rata spłaty, jak i wysokość zadłużenia tytułem zaciągniętego kredytu przeliczona na PLN na dany dzień podlega ciągłym wahaniom, w zależności od kursu waluty” (podkreślenia własne aut. pisma);
 - świadomość zmienności kursów walut obcych oraz ich nieprzewidywalności jest uważana w polskim społeczeństwie za wiedzę powszechnie znaną, co znajduje potwierdzenie w ugruntowanej linii orzecniczej;
 - informacje udzielone Powodowi były zgodne z treścią Rekomendacji S Komisji Nadzoru Finansowego, w szczególności Bank poinformował Powoda o potencjalnym wzroście wysokości raty kredytu przy założeniu, że

kapitał wzrósłby o 14,22% oraz przy założeniu wzrostu kursu (...) o wartość z 12 miesięcy poprzedzających symulację (zob. parametry wejściowe symulacji);

- w dacie zawarcia Umowy nie obowiązywał żaden bezwzględnie obowiązujący przepis prawa, który nakładałby na Bank obowiązki informacyjne w tym zakresie;

(...). bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie podlegały indywidualnym negocjacjom, podczas gdy:

- Umowa stanowiła odzwierciedlenie wniosku kredytowego złożonego przez Powoda, który wypełniając go i wskazując kwotę kredytu, jednocześnie zawnioskował o kwotę w PLN oraz zaznaczył jako walutę kredytu (...) co oznacza, po pierwsze, że negocjowano z pewnością co najmniej te parametry kredytu, jak również, że to z warunków zawnioskowanych przez Powoda (kwota w PLN - kredyt w (...)) wynikała konieczność wprowadzenia mechanizmu indeksacji do Umowy;
- Powód od momentu zawarcia Umowy miał możliwość dokonywania spłaty kredytu bezpośrednio w (...) (została ona przewidziana wprost w Regulaminie obowiązującym w dacie zawarcia Umowy - § 8 ust. 4 Regulaminu);
- możliwe było zawarcie Umowy bez spornych postanowień, Powód miał zdolność kredytową dla zaciągnięcia zobowiązania w PLN (tj. bez klauzul indeksacyjnych) i zaproponowano mu taki kredyt (por. parametry wejściowe symulacji i Informację o Ryzyku Kursowym- odpowiednio dowody nr 3 i 5 załączone do pisma procesowego z dnia 1 grudnia 2021 roku);
- rzeczywisty wpływ Powoda wyrażał się w szczególności w wyborze dnia uruchomienia kredytu, co było równoznaczne z wyborem kursu zastosowanego do przeliczeń (por. § 3 ust. 4-7 Umowy),

co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do bezpodstawnego wniosku, że sporne klauzule nie były indywidualnie uzgodnione oraz sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interes Powoda, w konsekwencji były abuzywne, a w oparciu o zarzut abuzywności Sąd stwierdził nieważność Umowy i zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz Powoda;

g) art. 316 § 1 k.p.c. poprzez niewzięcie pod uwagę stanu prawnego obowiązującego na dzień zamknięcia rozprawy, a co za tym idzie - niezastosowanie przepisu dyspozytywnego w postaci art. 358 § 2 k.c., podczas gdy:

- zastosowanie tego przepisu było obowiązkiem Sądu i pozwoliłoby Sądowi I instancji zastosować art. 358 § 2 k.c. i utrzymać umowę w mocy oraz rozliczyć ją w oparciu o uczciwy dla obu stron kurs średni NBP;
- przy rozstrzygnięciu o zgodności Umowy z ustawą, wziąć należy pod uwagę treść art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego w brzmieniu z dnia zamknięcia rozprawy, a nie jedynie zawarcia Umowy, jak to niezasadnie poczynił Sąd I instancji;
- przy rozstrzygnięciu o zasadności zwrotu spłaconych przez Powoda rat, można zastosować art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy, (tj. z uwzględnieniem nowelizacji zmieniającej art. 358 § 2 k.c., która weszła w życie 24 stycznia 2009 roku, przewidującej oparcie przeliczeń wartości świadczeń w oparciu o kurs średni NBP), co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ gdyby Sąd zastosował wskazany przepis postępowania, nie ustaliłby nieważności Umowy;

co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ gdyby Sąd zastosował wskazany przepis postępowania, nie stwierdziłby nieważności Umowy i nie uwzględniłby roszczenia Powoda o zapłatę i o ustalenie;

2. naruszeniu przepisów prawa materialnego, a to:

a) art. 385¹ § 1 w zw. z § 3 k.c. przez błędną wykładnię art. 385¹ § 1 k.c. i niezastosowanie art. 385¹ § 3 k.c., i w konsekwencji bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie były indywidualnie uzgodnione, podczas gdy Powód miał rzeczywisty wpływ na te postanowienia, w rozumieniu art. 385¹ § 3 k.c.;

b) art. 385¹ § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia spełniają przesłanki abuzywności, w szczególności że są (1) niejednoznaczne (2) sprzeczne z dobrymi obyczajami i (3) rażąco naruszają interes konsumenta;

c) art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13, poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i stwierdzenie abuzywności spornych klauzul oraz konieczności uznania ich za niewiążące, podczas gdy sporne klauzule w kwestionowanym brzmieniu zostały już wyeliminowane ze stosunku prawnego pomiędzy stronami, zgodną wolą stron, poprzez podpisanie stosownego Aneksu do Umowy;

d) art. 385¹ § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i bezpodstawne przyjęcie, że z powodu wyeliminowania z treści Umowy klauzul indeksacyjnych, Umowa ta jest nieważna, podczas gdy nawet, gdyby stwierdzić bezskuteczność spornych klauzul, Umowa powinna obowiązywać w pozostałym zakresie;

e) art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie i ocenę oświadczeń woli złożonych przez strony Umowy wyłącznie na podstawie literalnego brzmienia postanowień Umowy, bez wzięcia pod uwagę okoliczności, w których zostały złożone, zasad współżycia społecznego oraz ustalonych zwyczajów, jak również oparcie się na dosłownym brzmieniu Umowy, bez uwzględnienia zgodnego zamiaru stron i celu Umowy, a w konsekwencji nieprawidłowe ustalenie, że Umowa przewidywała możliwość dowolnego ustalania kursów na potrzeby wyliczenia wysokości rat kredytowych przez Bank;

f) art. 69 ustawy - Prawo bankowe oraz art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. (wg stanu prawnego z dnia 24 stycznia 2009 roku) w zw. z art. 3 k.c. oraz w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG w zw. z art. 353¹ k.c. oraz w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 4 ustawy antyspreadowej poprzez błędne ustalenie nieważności Umowy, podczas gdy:

- sporny kredyt jest szczególnym rodzajem kredytu walutowego, tj. kredytem indeksowanym, w którym Bank faktycznie udostępnia kredytobiorcom ustaloną kwotę kredytu w (...) (a wypłaca równowartość tej kwoty w PLN wyłącznie na życzenie Kredytobiorcy z uwagi na walutę kredytowanego celu), saldo kredytu określa się (...), podobnie jak wysokość rat i którego saldo i poszczególne raty spłaty są wyrażone we franku szwajcarskim i w tej walucie są spłacane, co jest istotą kredytu indeksowanego walutą obcą, czyli rodzaju kredytu powszechnie znanego i stosowanego w ten sam sposób od wielu lat w obrocie bankowym oraz wprost przewidzianym przepisami prawa (w tzw. ustawie antyspreadowej);
- sposób zastosowania przez Bank mechanizmu indeksacji polegający na stosowaniu w tym celu dwóch różnych kursów (...) był w pełni uzasadniony; stosowanie kursu kupna (...) do przeliczenia salda kredytu po jego uruchomieniu oraz kursu sprzedaży (...) do przeliczenia wartości poszczególnych rat spłaty kredytu uzasadnione jest faktem, że w przypadku obu tych czynności dochodzi do wymiany waluty (transakcji przewalutowania), odpowiednio odkupienia przez Bank (...) od Powoda w momencie uruchomienia kredytu oraz sprzedaży (...) Powodowi w momencie spłaty rat kredytu z rachunku bankowego Powoda;
- nawet przy najbardziej niekorzystnej dla Banku interpretacji prawa i faktów istnieje możliwość zastąpienia spornych zapisów przepisami prawa dyspozytywnego tj. odniesieniem świadczeń do kursu rynkowego (w ramach którego faktycznie Umowa była zawarta i wykonywana), ewentualnie do kursu średniego NBP z dat uruchomienia kredytu oraz z dat poszczególnych płatności rat spłaty kredytu;

- Sąd powinien stosować prawo, a nie je tworzyć - tej fundamentalnej zasadzie przeczy dyskrecyjne stwierdzenie przez Sąd nieważności Umowy z 2008 roku, tylko dlatego, że Powód wiele lat później złożył określone oświadczenie co do swoich aktualnych potrzeb, ocen i możliwości finansowych co nastąpiło z całkowitym pominięciem wykładni płynącej z zamiaru strony w dacie zawarcia Umowy, jego woli w dacie zawarcia Umowy, sensu Umowy, sytuacji majątkowej Powoda w dacie zawarcia Umowy oraz zakazu nadużywania praw podmiotowych i zasad współzycia społecznego;
- Sąd stosując sankcję nieważności naruszył zasadę proporcjonalności oraz zasadę utrzymania umowy w mocy, które są jednymi z podstawowych zasad prawa cywilnego;
- Sąd zaniechał kompleksowego rozważenia czy orzeczenie, którego podstawą jest uznanie Umowy za nieważną w całości, nie narusza zasad współzycia społecznego, w szczególności zasady słuszności i pewności obrotu gospodarczego poprzez zaniechanie rozważenia konsekwencji stwierdzenia nieważności Umowy, a także konsekwencji, które unieważnienie tego typu umów może nieść dla pozostałych kredytobiorców (zarówno posiadających kredyty złotowe, jak i walutowe) oraz innych klientów Banku (zwłaszcza posiadających depozyty), a w konsekwencji dla całej gospodarki w Polsce oraz płynności i stabilności systemu bankowego, co jest szeroko komentowane w orzecznictwie polskim i unijnym, a także w raportach publikowanych przez Komisję Nadzoru Finansowego. Orzeczenie Sądu I instancji uwzględnia jedynie interes Powoda określony przez jego pełnomocnika, bez analizy skutków takiego rozstrzygnięcia dla ogółu społeczeństwa, należy bowiem mieć na względzie, że każdy kredyt ma swoje odzwierciedlenie w depozytach ustanowionych w bankach przez osoby trzecie;

g) art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 354 § 1 k.c. poprzez ich niezastosowanie i przyjęcie, że, po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej abuzywności spornych klauzul, cała Umowa jest nieważna, podczas gdy okoliczności, w których złożone zostały oświadczenia woli stron, zasady współzycia społecznego oraz ustalone zwyczaje pozwalają na wykonanie Umowy również po usunięciu z niej odwołań do Tabeli Kursów Walut Obcych (...) Banku - zobowiązania powinny zostać przeliczone po aktualnym na dzień danej operacji finansowej, rynkowym kursie (...)/PLN;

h) art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że, po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej abuzywności spornych klauzul, cała Umowa jest nieważna, podczas gdy art. 56 k.c. stanowi właściwy przepis dyspozytywny, przewidując, że czynność prawna wywołuje skutki w niej wyrażony oraz wynikające z ustawy, z zasad współzycia społecznego i z ustalonych zwyczajów. Zatem zobowiązanie powinno zostać przeliczone po wynikającym z zasad współzycia społecznego i ustalonych zwyczajów, aktualnym na dzień przeliczenia, rynkowym kursie kupna (...) (takim jak konkretny kurs wskazany w (...) na daną historyczną datę);

i) art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 Prawa bankowego w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniająca ustawę Prawo bankowe (Dz.U.2011, nr 165, poz. 984, dalej jako „ustawa antyspreadowa”) poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że, po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej abuzywności spornych klauzul, cała Umowa jest nieważna;

z ostrożności procesowej skarżący wskazał na naruszenie:

j) art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy, poprzez jego niezastosowanie przy rozstrzygnięciu o skutkach rzekomej abuzywności spornych klauzul, podczas gdy możliwe jest zastosowanie na tej podstawie do przeliczeń kursu średniego NBP, po wyeliminowaniu z Umowy odesłania do kursów publikowanych w Tabeli Kursów Walut Obcych Pozwanego Banku;

k) art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 roku - Prawo wekslowe poprzez niezastosowanie przy rozstrzygnięciu o skutkach rzekomej abuzywności spornych klauzul, podczas gdy możliwe jest zastosowanie analogii do przepisów Prawa wekslowego i zastosowanie na tej podstawie do przeliczeń kursu średniego NBP, po wyeliminowaniu z Umowy odesłania do kursów publikowanych w Tabeli Kursów Walut Obcych Pozwanego Banku;

l) art. 24 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku o Narodowym Banku Polskim poprzez jego niezastosowanie przy rozstrzygnięciu o skutkach rzekomej abuzywności spornych klauzul, podczas gdy możliwe jest na tej podstawie

zastosowanie kursu średniego NBP do przeliczeń opisanych w Umowie, po wyeliminowaniu z Umowy odesłania do kursów publikowanych w Tabeli Kursów Walut Obcych Pozwanego Banku;

m) art. 189 k.p.c. poprzez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na niezasadnym przyjęciu, Powód posiada interes prawny w ustaleniu nieważności Umowy, podczas gdy, spór prawny pomiędzy stronami jednoznacznie rozstrzyga rozpoznanie roszczenia o zapłatę - co przesądza o braku interesu prawnego po stronie powodowej;

n) art. 405 k.c. i art. 410 § 2 k.c. przez ich bezpodstawne zastosowanie, ewentualnie art. 409 k.c. przez jego niezastosowanie i stwierdzenie, że Bank bezpodstawnie wzbogacił się kosztem Powoda (co nie miało miejsca), jak również nie wzięcie pod uwagę, że Bank uzyskane kwoty zużył (w całości, a co najmniej w części, w jakiej służyły one pokryciu kosztów pozyskania kapitału przez Bank - tj. w zakresie rat kapitałowych oraz rat odsetkowych w części, w jakiej odpowiadały stawce bazowej LIBOR 3M dla (...));

o) art. 118 k.c. w zw. z art. 120 k.c. poprzez ich wadliwą wykładnię i zastosowanie oraz przyjęcie, że raty kredytu oraz opłaty z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, płacone przez Powoda, którym odpowiada zasądzona kwota (Sąd I Instancji uznał, że Powód ma prawo do zwrócenia mu całości spłaconych przez niego rat kredytu) rzekomo nie stanowią świadczeń okresowych i nie podlegają 3-letniemu terminowi przedawnienia, jak to podnosił Pozwany zgłaszając zarzut przedawnienia;

p) z daleko posuniętej ostrożności procesowej, wyłącznie w razie nieuwzględnienia żadnego innego zarzutu naruszenia prawa materialnego, skutkującego zmianą wyroku w zakresie zasądzonej kwoty głównej, sformułowano również zarzut naruszenia art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. i art. 411 pkt. 2 i 4 k.c. poprzez Ich niezastosowanie w zakresie przedstawionej wykładni, tj. zasądzenia dochodzonego roszczenia o zapłatę w całości, pomimo, że zasądzona suma powinna zostać pomniejszona o wartość wypłaconego kapitału, w zakresie w jakim nie został on spłacony ratami nieobjętymi pozwem. Okoliczność ta potwierdza, że nawet w przypadku przyjęcia najmniej korzystnej dla Pozwanego Interpretacji stanu faktycznego i Interpretacji przepisów, przedstawionej w uzasadnieniu Wyroku, zupełnie niezasadne w świetle rozważań Sądu I instancji było zasądzenie na rzecz Powoda świadczenia pieniężnego w żądanej wysokości. Sąd powinien ocenić ew. wysokość wzbogacenia po stronie Pozwanego I na tej zasadzie ocenić wysokość roszczenia o zapłatę (tzw. „teoria salda”);

q) z daleko posuniętej ostrożności procesowej, na wypadek stwierdzenia przez Sąd, że wskutek rzekomej abuzywności spornych postanowień, roszczenie główne o zapłatę jest Powodowi należne w jakimkolwiek zakresie sformułowano również zarzut naruszenia art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. przez zasądzenie odsetek począwszy od daty wcześniejszej niż dzień wydania prawomocnego wyroku, podczas gdy nawet przy najbardziej niekorzystnej dla Pozwanego interpretacji tego aspektu należało przyjąć, że do czasu zapadnięcia prawomocnego wyroku Bank miał uzasadnione podstawy by przypuszczać, że nie jest w zwłoce wobec strony przeciwnej.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę wyroku poprzez oddalenie w całości powództwa, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania właściwemu Sądowi I instancji, w każdym przypadku skarżący wniósł o zasądzenie od Powoda na rzecz Pozwanego kosztów procesu za postępowanie w obu instancjach, w tym opłaty skarbowej od pełnomocnictwa oraz kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W zakresie postępowania dowodowego apelujący wniósł o rozpoznanie postanowienia Sądu I instancji w przedmiocie pominięcia wniosku o przeprowadzenie dowodu z dokumentów wymienionych w pkt. 3 i-j oraz w pkt. 4 odpowiedzi na pozew, dowodu z zeznań świadka J. C. i K. M., a także dowodu z opinii zgłoszonego przez Bank w pkt. 7 petitum odpowiedzi na pozew, uchylenie tych postanowień oraz o dopuszczenie i przeprowadzenie ww. dowodów w postępowaniu odwoławczym.

Powód wniósł o oddalenie apelacji, oddalenie wniosków dowodowych strony pozwanej oraz o zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego nie jest zasadna i podlega oddaleniu.

Mając na uwadze treść przepisu art. 387 § 2¹ pkt 1) k.p.c. Sąd Apelacyjny kategorycznie wskazuje, że podziela w całości poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne i przyjmuje je za własne, czyniąc je integralną częścią swojego uzasadnienia, co czyni zbędnym ponowne przytaczanie ich w tym miejscu. Podobnie – zgodnie z treścią punktu 2) przywołanego wyżej przepisu – Sąd odwoławczy za trafne uznaje także wywoły prawne Sądu I instancji i przyjmuje je jako swoje, również czyniąc je składową własnej części motywacyjnej rozstrzygnięcia, co także powoduje bezprzedmiotowym ich powtórne powielanie w ramach niniejszych rozważań jurydycznych.

Zgodnie natomiast z przywołanym przepisem Sąd II instancji powinien odnieść się do poszczególnych zarzutów apelacyjnych, co uczyni w dalszej części uzasadnienia.

Należy przy tym podkreślić, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem – w tym Sądu Najwyższego – Sąd Apelacyjny formalnie jedynie zaznacza, że z przewidzianego w art. 378 § 1 k.p.c. obowiązku rozpoznania sprawy w granicach apelacji nie wynika konieczność odrębnego omówienia w uzasadnieniu wyroku każdego argumentu podniesionego w apelacji. Wystarczy, jeśli sąd drugiej instancji odniesie się do zarzutów i wniosków w sposób wskazujący na to, że zostały one przez sąd drugiej instancji w całości rozważone przed wydaniem rozstrzygnięcia (vide: uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 11 lutego 2021 r., I CSK 709/20 i powołane tam orzecznictwo). Zgodnie z art. 327¹ § 2 k.p.c. uzasadnienie wyroku sporządza się w sposób zwięzły. Jeżeli zarzuty apelacyjne są ponadprzeciętnie rozbudowane, można je rozważać łącznie, chwytając oś problemu, byleby podsumować je stanowczą puentą z wyjaśnieniem, dlaczego tego rodzaju argumentacja nie jest zasadna (tak postanowienie Sądu Najwyższego z 17 listopada 2020 r., I UK 437/19, LEX nr 3080392).

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutów procesowych wskazać należy, iż zamierzonych skutków procesowych nie wywołuje zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c.

Przepis ten reguluje kwestię oceny wiarygodności i mocy (wartości) dowodowej przeprowadzonych w sprawie dowodów, a nie poczynionych ustaleń faktycznych, czy wyprowadzonych z materiału dowodowego wniosków. Zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem, omawiany przepis, może zostać naruszony w wyniku nieuwzględnienia przez sąd przy ocenie poszczególnych dowodów - zasad logicznego rozumowania, doświadczenia życiowego, całokształtu zebranego materiału dowodowego, przeprowadzenia określonych dowodów niezgodnie z zasadami procedury cywilnej, na przykład niezgodnie z zasadą bezpośredniości. Postawienie zarzutu naruszenia tego przepisu wymaga zatem wskazania przez skarżącego konkretnych zasad lub przepisów, które naruszył sąd przy ocenie określonych dowodów (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 16 grudnia 2005 r., III CK 314/05, Lex nr 172176, z 13 października 2004 r., III CK 245/04, lex nr 174185). Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu (tak: orzeczenia Sądu Najwyższego: z dnia 5 sierpnia 1999 r., II UKN 76/99, publ. OSNAPiUS 2000, Nr 19, poz. 732; z dnia 10 kwietnia 2000 r., V CKN 17/2000, publ. OSNC 2000, Nr 10, poz. 189; z dnia 10 stycznia 2002 r., II CKN 572/99, LEX nr 53136; z dnia 27 września 2002 r., II CKN 817/00, LEX nr 56096).

Naruszenia ww. przepisu strona pozwana upatrywała w jej zdaniem sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, dowolnej, a nie swobodnej ocenie dowodów, pozbawionej wszechstronnego i obiektywnego rozważenia całości materiału dowodowego, w szczególności przez przyjęcie, że pozwany miał możliwość dowolnego ustalania poziomu kursów walutowych, powodowie nie zostali pouczeni w sposób należyty o ryzyku, klauzule nie podlegały indywidualnym negocjacom.

Z powyższym zarzutem nie sposób się zgodzić. Argumenty przedstawione w apelacji stanowią jedynie polemikę z prawidłowo dokonanyimi ustaleniami faktycznymi.

W praktyce pozwany bank kształtował kurs wymiany w oparciu o określone parametry ekonomiczne, czy też przy uwzględnieniu zawieranych przez siebie transakcji na rynku walutowym. Swoboda banku w zakresie kształtowania

kursu walut była ograniczona procesami ekonomicznymi. Jednakże nie można zapomnieć o istocie przedmiotowej sprawy, a mianowicie o tym, że ani w umowie kredytu, ani w regulaminie nie wskazano mechanizmu ustalania kursu waluty obcej. Trudno zatem stwierdzić, iż istniało obiektywne, zewnętrzne kryterium, wedle którego pozwany określał wysokość kursów walut. Procedura taka mogła być zmieniana przez stronę pozwaną bez udziału, a nawet wiedzy kredytobiorców. W istocie zatem, bank mógł wybrać dowolne kryteria ustalania kursów, niekoniecznie związane z aktualnym kursem ukształtowanym przez rynek walutowy, obliczane prawdopodobnie w jakiś, znany kredytodawcy, sposób w powiązaniu kursami obowiązującymi na rynku międzynarodowym, co w konsekwencji prowadziło do realnej możliwości uzyskania korzyści finansowych stanowiących dla kredytobiorcy dodatkowe koszty kredytu, których oszacowanie nie było możliwe ze względu na brak oparcia zasad ustalania kursów wymiany o obiektywne i przejrzyste kryteria.

Dodatkowo zwrócić należy uwagę, iż powyższe powodowało, że konsument (kredytobiorca) całkowicie pozbawiony był możliwości kontroli prawidłowości działania w tym zakresie Banku – z jednej strony brak jest kryteriów, przy pomocy których konsument mógłby dokonywać takiej kontroli, z drugiej zaś – umowa nie przewidywała w tym zakresie żadnej procedury kontrolnej.

Wobec braku stosownych regulacji zawartych w treści umowy kredytu pozwany mógł kształtować kursy walut w sposób dowolny, tj. zarówno niepodlegający kontroli powoda co do poprawności wyliczenia, jak i zgodności z umową. Tej dowolności w stosunku do powoda nie zmieniała okoliczność, że pozwany posiadał swoje wewnętrzne regulacje dotyczące ustalania kursu i spreadu, skoro regulacje te nie stanowiły elementu umowy łączącej strony, ani nie były podane do wiadomości powoda w momencie zawierania umowy.

Bez znaczenia jest to, czy w czasie trwania umowy bank ustalał kursy walut w oparciu o czynniki obiektywne takie jak system T. R., skoro okoliczność ta nie została formalnie uregulowana ani w umowie kredytowej, ani w obowiązującym w dacie zawarcia umowy regulaminie. W świetle ugruntowanego stanowiska orzecznictwa, oceny czy postanowienie umowne jest niedozwolone, po myśli art. 385¹ § 1 k.c., dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (por. uchwałę 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17). W tym stanie rzeczy praktyka kształtowania kursów wymiany waluty przez stronę pozwaną po zawarciu umowy, podobnie jak posiadanie przez pozwany bank statusu dealera rynku pieniężnego, nie wpływa na ocenę niedozwolonego charakteru analizowanych postanowień.

Z art. 111 ust. 1 pkt 4 ustawy prawo bankowe, wynika jedynie obowiązek publikowania tabel kursowych przez banki. We wskazanym przepisie nie zdefiniowano w jaki sposób i w oparciu o jakie parametry tabele kursowe miałyby być konstruowane. Obowiązek publikacji tabel kursowych nie uniemożliwiał swobodnego określania ich wysokości przez pozwanego.

W § 8 ust. 3 Regulaminu w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 października 2011 roku określono przesłanki ustalania kursów walut przez bank. Zgodnie z § 8 ust. 3 Regulaminu kwota raty miała być obliczana według aktualnego kursu sprzedaży dewiz dla danej waluty obowiązującego w Tabeli Kursów Walut Obcych Banku w dniu spłaty raty. Tabela kursów Walut Obcych miała być natomiast na podstawie kwotowań rynkowych poszczególnych par walut przy możliwym odchyleniu dla kursu kupna i kursu sprzedaży nie większym niż 10 % od kwotowań rynkowych. Na podstawie tej definicji nie można ustalić, jakiego rodzaju wpływ na ustalanie przez pozwanego kursu mają kursy obowiązujące na rynku międzybankowym i w jakim zakresie ich wysokość przekłada się na wysokość kursu ustalanego przez Bank i w nim obowiązującego, czyli wbrew twierdzeniom pozwanego kryteria te nie były jasne i transparentne.

Ponadto nawet jeśli przyjąć, że wprowadzony 1 października 2011 roku Regulamin określał w sposób transparentny kryteria ustalania kursów walut, to zauważyć trzeba, iż powodowie zawarli z pozwanym umowę kredytu hipotecznego 3 października 2008 roku, czyli niemal trzy lata przed wprowadzeniem zapisów wskazywanego przez pozwanego Regulaminu. Co jedynie potwierdza fakt, że wcześniej bank mógł dowolnie kształtować kursy waluty obcej, od których zależała wysokość zobowiązania powodów. W efekcie wprowadzenie nowej treści regulaminu obowiązującego od 1

października 2011 roku nie sanowało treści postanowień indeksacyjnych zawartych w umowie kredytowej, gdyż oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy.

Z treści § 8 ust. 4 Regulaminu obowiązującego w dacie zawarcia umowy kredytowej, wynika, że „w przypadku kredytu w walucie obcej kredytobiorca może zastrzec w umowie kredytu, iż Bank będzie pobierał ratę spłaty z rachunku w walucie, do jakiej kredyt jest indeksowany, o ile ten rachunek jest dostępny w aktualnej ofercie Banku”. Podkreślenia wymaga, że kwota udzielonego powodom kredytu w złotych została przeliczona na (...) przy zastosowaniu kursu ustalonego w tabeli obowiązującej w banku, który był określany arbitralnie przez pozwanego. Tym samym pozwany mógł dowolnie ustalić wysokość zobowiązania powodów, które oni mieli następnie obowiązek uregulować. W efekcie nawet umożliwienie przez pozwanego spłaty rat bezpośrednio w walucie indeksacji, nie konwaliduje treści kwestionowanych postanowień umownych.

Pozwany w apelacji nie przedstawił argumentów, które mogłyby podważyć ocenę dowodu z przesłuchania strony powodowej. W toku postępowania sądowego na podstawie złożonych przez pozwanego, Sąd nie był w stanie ustalić czy pozwany przy zawieraniu umowy dopełnił obowiązków informacyjnych, a także czy treść umowy podlegała indywidualnemu uzgodnieniu. Dlatego też Sąd Okręgowy przeprowadził dowód z przesłuchania stron z ograniczeniem do strony powodowej. Dowód ten jest aktualny w sytuacji, gdy po wyczerpaniu środków dowodowych lub w ich braku pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, a zeznania stron mogą służyć ich ustaleniu. Fakt zainteresowania korzystnym rozstrzygnięciem przez stronę nie oznacza, aby a priori należało negować znaczenie dowodowe przesłuchania stron przy przewidywaniu ich subiektywnego nastawienia. Dowód ten, tak jak i inne dowody, podlega ocenie co do wiarygodności, która powinna nastąpić zgodnie z art. 233 § 1 k.p.c. Nie może oznaczać jej naruszenia jedynie to, iż określony dowód został oceniony niezgodnie z intencją skarżącego. Podkreślenia wymaga, że zeznania powodów nie były sprzeczne z zeznaniami świadków powołanych przez pozwanego. Co prawda w zakresie pouczeń o ryzyku kursowym i udzielonych kredytobiorcom informacjom, zeznania różniły się od treści podpisanych przez powodów oświadczeń, jednakże mając na względzie, że treść oświadczeń była przygotowana przez pozwanego i nie musiała odzwierciedlać informacji rzeczywiście udzielonym kredytobiorcom, to należało ocenić, że Sąd I instancji prawidłowo ocenił zeznania powodów.

Pozwany w apelacji wskazywał, że poinformował powodów o ryzykach związanych z zaciąganiem kredytu indeksowanego do waluty obcej w dokumencie „Informacja o ryzyku”. Ponadto w § 2 ust. 2 umowy kredytowej wskazano, że zmiany kursów walut w trakcie okresu kredytowania mają wpływ na wysokość kwoty zaciągniętego kredytu oraz raty kapitałowo - odsetkowej. Zaś w § 5 ust. 3 umowy kredytowej zawarto oświadczenie, że kredytobiorca wraz z wnioskiem kredytowym otrzymał pismo „Informacja dla wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej, oparte na zmiennej stopie procentowej” i zapoznał się z nim.

W dokumencie „Informacja o ryzyku” zawarto szczerkowe informacje o możliwości zmiany kursów walut, rzeczywistych kosztów obsługi długu, jak i podleganiu wysokości zadłużenia zaciągniętego kredytu – przeliczonego na walutę polską na dany dzień - ciągłym wahaniom. Z treści wskazywanych przez pozwanego dokumentów nie wynika, by warunki udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej i zasady spłaty kredytu, z którymi zapoznano powodów, obejmowały coś więcej niż treść projektu umowy i postanowienia regulaminu w wersji obowiązującej w dacie podpisania umowy, a deklarowana świadomość ryzyka kursowego dotyczyła wiedzy innej niż ta, że kursy walut podlegają wahaniom i w razie ich wzrostu wzrośnie obciążenie kredytobiorcy.

Zauważyć wypada, że w (...) o ryzyku” przedstawiono symulację obrazującą wzrost wysokości raty kredytu w przypadku wzrostu kursu (...) o 14,22%. Taka symulacja, w ocenie Sądu Apelacyjnego, nie przedstawiała drastycznego wzrostu kursu (...) i jego wpływu na wysokość rat i salda całego kredytu. Jednocześnie udzielane przez pracownika banku zapewnienia, że waluta (...) jest stabilna, a jej ewentualne wahania są niewielkie mogły w powodach przekonać, że najwyższy możliwy wzrost kursu (...) to owe 14,22%, zaprezentowane w symulacji. Zaś treść umowy kredytu, świadczy jedynie o tym, że umowa została zawarta na formularzu przygotowanym przez pozwanego, na której zapisy powodowie nie mieli wpływu. Fakt ten potwierdził także świadek T. K. wskazując, że umowa została zawarta w oparciu o ogólny wzorzec. Świadek M. W. nie pamiętał zakresu udzielonych powodom informacji i pouczeń o ryzyku

kursowym. Zdaniem Sądu tak przedstawione informacje nie spełniały przesłanki pełności i rzetelności. Bank powinien unaocznić kredytobiorcy w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria konsekwencji ekonomiczne wynikające z zawartej umowy, w tym przyjęcie przez kredytobiorcę na siebie ryzyka kursowego, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku wzrostu kursu waluty obcej, czemu nie sprostął.

Zgodnie ze stanowiskiem (...) wyrażonym w wyroku z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16 (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. Dla spełnienia tego obowiązku, wbrew odmiennemu zapatrywaniu skarżącego, nie jest bowiem wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od kredytobiorcy oświadczenia o standardowej treści, iż został poinformowany o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjął do wiadomości i akceptuje to ryzyko (por. wyroki Sądu Najwyższego z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16 i z 27 lipca 2021 r., (...) 49/21).

Podkreślenia wymaga, że przekazywane powodom informacje opierały się na założeniu, że frank szwajcarski jest walutą stabilną. Dodatkowo pracownik banku rekomendował kredyt hipoteczny indeksowany do (...), jako najkorzystniejszy dla powodów, z mniejszą ratą i niższym oprocentowaniem. Takie komunikaty, stwarzały przekonanie o bezpieczeństwie waluty i niskim ryzyku związanym z kredytem. Wobec braku wyczerpujących informacji udzielonych powodom przez pracownika banku, nie można przyjąć jakoby konsumenci zostali prawidłowo poinformowani o ryzyku kursowym.

Należy przy tym podkreślić, że obowiązek informacyjny banku określany jest jako ponadstandardowy, mający dać konsumentowi pełne rozeznanie co do istoty transakcji (tak SA w Katowicach w wyroku z 17.11.2020 r., I ACa 358/19, LEX nr 3120058). W ocenie Sądu Odwoławczego bez znaczenia jest to, że ustawodawca w październiku 2008 roku nie zobowiązywał banków do podawania szczegółowych informacji na temat ustalania kursów walutowych stosowanych przy umowach o zbliżonej konstrukcji do stosunku łączącego strony. Powyższe obowiązki informacyjne Banku istniały niezależnie od tego, czy powodowie – konsumenci domagali się wyjaśnienia postanowień umowy i czy zgłaszali w tym zakresie wątpliwości.

Bezspornym jest, że powodowie złożyli wniosek o kredyt indeksowany do waluty obcej, składając go na gotowym formularzu przedstawionym przez pozwanego. Jednakże wniosek kredytowy nie zawierał informacji o tym, kto i w jaki sposób będzie ustalał kurs wymiany walut. Brak jest jakichkolwiek dowodów, że sposób indeksacji i jej metodologia zostały z powodami indywidualnie uzgodnione. Z formularzu wniosku w żaden sposób nie wynika, by postanowienia indeksacyjne z umowy kredytowej zostały indywidualnie uzgodnione przez strony. Zaś podpisana przez strony umowa kredytu została zawarta na standardowym druku umowy. Zarówno treść wniosku kredytowego, jak i umowy kredytowej zostały zredagowane przez stronę pozwaną i przedstawione powodom jedynie do podpisania. Ich treść jest ogólnikowa i nie sposób w oparciu o nią odtworzyć, jakie informacje, kiedy i w jakiej formie zostały rzeczywiście powodom przekazane. Przynajmniej z dokumentów tych nie wynika, aby warunki udzielania kredytu indeksowanego i zasady spłaty kredytu, z którymi zapoznano powodów, obejmowały coś więcej niż treść projektu umowy i postanowienia Regulaminu w wersji obowiązującej w dacie podpisania umowy, a deklarowana świadomość ryzyka kursowego dotyczyła wiedzy innej niż ta, że kursy walut podlegają wahaniom i w razie ich wzrostu wzrośnie obciążenie kredytobiorców. Skarżący w swoich rozważaniach pomija fakt, że regulamin w wersji obowiązującej w dacie zawarcia spornej umowy kredytu nie zawierał w ogóle definicji pojęć takich jak tabela kursów Banku, czy spread walutowy. Takich informacji nie zawierał także opracowany przez Bank wzór wniosku kredytowego.

Lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku jednoznacznie wskazuje, że Sąd Okręgowy wskazane dokumenty (umowa, regulamin, oświadczenia) uznał za wiarygodne, obdarzył je mocą dowodową i dokonał na ich podstawie ustaleń w istocie zbieżnych z twierdzeniami pozwanego Banku, jednakże subsumpcja tak określonego stanu faktycznego do przepisu art. 385¹ § 1 i § 3 k.c. doprowadziła Sąd do wniosku, że dokumenty przedłożone przez Sąd nie świadczą w żadnej mierze o indywidualnym uzgodnieniu spornych postanowień umowy, ani też nie dowodzą dopełnienia przez Bank obowiązków informacyjnych. Ponadto powodowie w wiarygodnych zeznaniach wskazali, że nie negocjowali

treści umowy kredytowej. Dlatego też należało uznać, że nie mieli oni rzeczywistego wpływu na treść umowy kredytu w kwestionowanym obecnie zakresie.

Bank w okresie kiedy powodowie zawierali umowę kredytową oferował różne typy kredytów, w tym kredyt złotówkowy, jak i kredyt indeksowany do waluty obcej np. (...). Twierdzenia pozwanego, że powodowie mogli zawrzeć umowę bez klauzul waloryzacyjnych, tj. w złotówkach są chybione, gdyż procedura zawierania wszystkich kredytów oferowanych przez pozwanego, powinna być skonstruowana w taki sposób, by nie zawierały one postanowień niedozwolonych. Ponadto pracownicy banku w procesie zawierania umowy kredytowej porównywali kredyt hipoteczny indeksowany do (...) z kredytem złotówkowym, wskazując zalety kredytu indeksowanego do waluty obcej i przedstawiając go powodom jako najkorzystniejszy. Tym samym pozwany wykorzystał swoją przewagę informacyjną, w celu nakłonienia powodów do zawarcia umowy kredytu indeksowanego do waluty (...).

Wskazać trzeba, że kredytobiorcy faktycznie decydowali o dacie uruchomienia kredytu. Okoliczności tej nie można jednak odczytywać jako rzeczywistego wpływu na wybór kursu zastosowanego do przeliczeń. Powodowie nie mogli przewidzieć i wyliczyć kursu po jakim zostanie wypłacony kredyt, skoro metodologia ustalania kursów walut nie została sprecyzowana w żadnym dokumencie.

Znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy nie miały pozostałe dokumenty złożone w do odpowiedzi na pozew tj. (ekspertyzy, opinie prawne, opinie, wydruki (...) z listą podmiotów pełniących funkcję dealera rynku pieniężnego, raporty banku, raport UOKiK, B. księga kredytów frankowych w Polsce", stanowisko Pierwszego P. SN), Sąd Apelacyjny w tym miejscu nadmienia, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (uchwała SN z dnia 20 czerwca 2018 rok, III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2). Wskazane dokumenty jako określające praktykę kształtowania kursów wymiany waluty po zawarciu umowy, a także dotyczące ogólnie kredytów indeksowanych do waluty obcej, nie wpływają na ocenę kwestionowanych klauzul. Prawidłowo Sąd Okręgowy nie wziął pod uwagę wskazanych dokumentów, jako stanowiących podstawę do dokonania ustaleń stanu faktycznego. Dodatkowo nadmienić należy, że opinie prawne sporządzone przez przedstawicieli doktryny pozbawione są mocy dowodowej. Dokumenty takie nie stanowią dowodu podlegającego ocenie Sądu przez pryzmat art. 233 k.p.c. Jedynie Sąd jest uprawniony do oceny abuzywności zakwestionowanych postanowień umownych i jej ewentualnego wpływu na treść umowy kredytu.

Podniesiony przez pozwanego zarzut naruszenia art. 235² § 1 pkt 2 i 5 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z zeznań świadka J. C. i K. M. jest chybiony. Wskazani świadkowie nie uczestniczyli bezpośrednio w procesie zawierania umowy kredytowej z powodami, przez co nie mieli wiedzy o tym jakie informacje i pouczenia zostały im faktycznie udzielone, niezależnie od panujących w banku procedur w tym zakresie. Bezprzedmiotowym w niniejszej sprawie było ustalanie ogólnych procedur panujących w banku dotyczących kredytów indeksowanych, czy zasad określania kursów walut obcych. Istotą sprawy było ustalenie, czy powodowie zostali prawidłowo pouczeni o ryzyku, o istocie kredytu indeksowanego, mechanizmach ustalania kursów walut. Ponadto dowody należało uznać za nieprzydatne, bowiem istnienia ogólnych procedur dotyczących kredytów indeksowanych do waluty obcej nie uprawdopodobniono w formie pisemnej. Nieprzedstawienie wiarygodnych wydruków tych procedur w istocie uniemożliwia ustalenie, co konkretnie przewidywały procedury banku odnośnie do informacji przekazywanych przez jego pracowników konsumentom. Ponadto, nawet najlepiej opisane procedury nie stanowią dowodu na to, że były przestrzegane, w szczególności w relacjach z powodami. Świadek M. W. nie pamiętał dokładnie jakich pouczeń udzielił powodom. Pozwany przedstawionymi dokumentami wykazał jedynie to, że wprowadził formułę do umowy, która nie zawierała żadnych użytecznych informacji, które pozwoliłyby konsumentowi zorientować się, jak ryzykowny produkt jest mu proponowany.

Apelujący zarzucił Sądowi Okręgowemu naruszenie art. art. 235² § 1 pkt 2 i 5 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z opinii biegłego zgłoszonego przez Bank w pkt. 7 petitum odpowiedzi na pozew. Okoliczności, jakie pozwany zamierzał wykazać za pomocą dowodu z opinii biegłego sądowego, są nieistotne dla rozstrzygnięcia, gdyż nie należą do przesłanek zastosowania przepisu art. 385¹ § 1 k.c., a w przypadku stwierdzenia

abuzywności postanowienia umowy - nie wyłączają jego bezskuteczności, a w konsekwencji także bezskuteczności (nieważności) całej umowy.

Kwestie na które miała odpowiadać opinia biegłego były bez znaczenia dla oceny niedozwolonego charakteru postanowień umowy zawartej przez strony. Twierdzenie o swobodzie banku w kształtowaniu kursu waluty indeksacji we własnych tabelach, a tym samym wysokości zobowiązań powoda, jako kredytobiorcy, należy odnosić do postanowień umowy kredytu, która nie precyzuje, jakie parametry ekonomiczne pozwany uwzględnia przy ustalaniu kursów waluty indeksacji kredytu, a nie do ogólnej działalności banku w sektorze bankowym, konkurencji na rynku usług bankowych, która wymusza potrzebę uwzględnienia realiów rynkowych przy kształtowaniu kursów walut w tabelach banku. Zatem również to, jakie konkretnie czynniki ekonomiczne wpływają na kurs walut, jest bez znaczenia dla oceny postanowień spornej umowy. Istotnym jest bowiem to, że umowa nie wskazywała tych czynników. Natomiast ocena wpływu rozkładu ryzyka na możliwość uznania postanowień umowy za abuzywne jest zagadnieniem prawnym podlegającym ocenie sądu w ramach przysługujących mu własnych uprawnień jurysdykcyjnych.

Mając na względzie, że przeprowadzenie wskazanych dowodów nie przyczyniłoby się do ustalenia istoty sprawy, a jedynie prowadziłoby do przedłużenia postępowania Sąd Apelacyjny pominął dowód postanowieniem z dnia 6 października 2023 roku.

Należy podkreślić, że postępowanie dowodowe prowadzone przez sąd w sprawie cywilnej nie może zmierzać w dowolnym kierunku, wyznaczonym przez wnioski dowodowe stron, gdyż jego zadaniem jest wyjaśnienie okoliczności doniosłych w świetle norm prawa materialnego, na podstawie których oceniane jest roszczenie dochodzone przez stronę powodową. Sąd nie tylko może, ale nawet powinien, pominąć wnioski dowodowe, które zmierzają do wykazania okoliczności nieistotnych dla rozstrzygnięcia.

Dodatkowo, podnieść należy, że dowody te nie byłyby w stanie przesądzić o tym czy postanowienia kwestionowanej umowy, stanowiące główne świadczenia stron, a wprowadzające ryzyko kursowe były abuzywne. Omawiany obowiązek informacyjny banku nie ogranicza się do podania notoryjnego faktu o zmienności kursów, jak i odebrania od kredytobiorców oświadczeń o zapoznaniu się z ryzykiem kursowym i ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej i akceptacji takiego stanu rzeczy, wyrażonej poprzez złożenie wniosku o udzielenie kredytu waloryzowanego do waluty obcej. Chodzi nie tylko o wypełnienie obowiązków informacyjnych w aspekcie formalnym, ale przede wszystkim materialnym, czyli takim, który pozwoli dostatecznie uważnemu i rozsądnemu, ale też przeciętnemu konsumentowi oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku (waloryzacji) dla swoich zobowiązań finansowych. Dla konsumenta istotna jest jasna i zrozumiała informacja uzyskana od banku. Tylko bowiem takie ustalenia mogły wpłynąć na ocenę kwestionowanych klauzul waloryzacyjnych. Także fakt istnienia u pozwanego pewnych procedur w zakresie informowania o ryzyku związanym z kursem walut nie był wystarczający dla wywiedzenia faktów poinformowania powodów o ryzyku kursowym. Stąd dowody te podlegały pominięciu również na etapie postępowania apelacyjnego.

Zarzut naruszenia art. 316 k.p.c. zostanie omówiony w dalszej części uzasadnienia.

Biorąc powyższe pod uwagę, Sąd Apelacyjny uznał podniesione przez pozwanego zarzuty naruszenia prawa procesowego za nietrafne. Przechodząc do oceny podniesionych przez apelującego zarzutów naruszenia prawa materialnego, również te zarzuty Sąd Apelacyjny uznał za niezasadne.

Nie sposób bowiem zgodzić się z pozwanym co do tego, że sporne postanowienia umowne dotyczące mechanizmu indeksacji były uzgodnione indywidualnie przez strony.

Podkreślenia wymaga, na co trafnie zwrócił uwagę Sąd I instancji, że powodowie nie mieli rzeczywistego wpływu na treść umowy w sensie warunków indeksacji uregulowanych w kwestionowanych przez nich zapisach umowy, a godząc się na indeksację co do zasady, nie mieli realnego wpływu na treść klauzul umownych określających warunki indeksacji.

Okoliczność tego rodzaju, że konsument znał i rozumiał treść postanowienia oraz zgodził się na wprowadzenie go do umowy nie stoi na przeszkodzie uznaniu, iż nie zostało ono indywidualnie uzgodnione, jeśli jego treść nie została sformułowana w toku negocjacji z konsumentem. Wprawdzie pozwany podnosi, że powodowie już we wniosku kredytowym wybrali opcję kredytu waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego, jednak, jak wskazuje się w orzecznictwie, „sam fakt złożenia przez powodów wniosku o udzielenie kredytu i dokonanie przez nich wyboru oferty kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej, a nawet otrzymania przez nich przed zawarciem umowy jej wzoru i wzoru załączników oraz informacji o ryzyku kursowym i stosowanej przez bank tabeli kursów, nie oznacza, że powodowie mieli realny wpływ na ukształtowanie kwestionowanych w pozwie postanowień umowy” (zob. wyrok SA w Katowicach z 9.02.2021 r., I ACa 416/19, LEX nr 3184373).

Sąd Apelacyjny wyjaśnia, że ustalenie dotyczące braku możliwości negocjowania poszczególnych postanowień umowy odnosić należy (wobec stanowiska strony powodowej,

o które opiera się żądanie pozwu) do treści art. 385¹ § 3 i § 4 k.c. (odczytywanych w odniesieniu do jurydycznej treści normy art. 3 ust 2 zd. 3 dyrektywy 93/13/EWG, zgodnie z którym jeśli sprzedawca lub dostawca twierdzi, że standardowe warunki umowne zostały wynegocjowane indywidualnie, ciężar dowodu w tym zakresie spoczywa na nim). Regulacja ta tworzy domniemanie, że poszczególne postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nie były negocjowane indywidualnie (wynikały ze stosowania przez przedsiębiorcę w swojej praktyce opracowanego wcześniej na potrzeby obsługi klienteli wzorca umowy, regulaminu czy też ogólnych warunków). Skutkiem tego domniemania jest otwarcie możliwości ich kontroli w płaszczyźnie wytyczanej przez art. 385¹ k.c. interpretowany w kontekście art. 3-6 dyrektywy 93/13. Przedsiębiorca kwestionujący możliwość zastosowania tego domniemania powinien przedstawić fakty i dowody wskazujące na fakt negocjowania z konsumentem brzmienia poszczególnych klauzul. Przypomnieć też należy, że zgodnie z art. 3 ust. 2 zdanie drugie dyrektywy 93/13, fakt, że niektóre aspekty warunku lub jeden szczególny warunek były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza stosowania niniejszego artykułu do pozostałej części umowy, jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, że została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Tak jest niewątpliwie w niniejszej sprawie, która dotyczy umów kredytu hipotecznego, adresowanych do nieokreślonego kręgu konsumentów i opartej o sformatowane wcześniej postanowienia. Dokonując interpretacji normy art. 3 dyrektywy 93/13, w judykaturze (...) wyjaśniono też, że jej brzmienie powoduje, iż sam podpis na zawartej przez konsumenta z przedsiębiorcą umowie stanowiącej, iż na jej mocy tenże konsument akceptuje wszystkie określone z góry przez przedsiębiorcę warunki umowy, nie pociąga za sobą obalenia domniemania, zgodnie z którym warunki te nie były indywidualnie negocjowane (por. np. postanowienie (...) z 24 października 2019, C-211/17, Dz.U.U.E.C 2020, nr 45, poz. 8).

Sąd Apelacyjny zauważa nadto, że brak możliwości negocjowania warunków umów kredytowych przez konsumentów jest w zasadzie faktem notoryjnym. Podczas zawierania umowy z profesjonalnym i wysoce zorganizowanym kontrahentem jakim jest bank, przyszły kredytobiorca ma z reguły bardzo niewielki, jeśli w ogóle jakikolwiek wpływ na treść praw i obowiązków stron. Wybór konsumenta zwykle ogranicza się do zaakceptowania warunków odgórnie narzuconych przez bank lub też do rezygnacji z zawarcia umowy. O ile dla banku kredytobiorca jest tylko kolejnym klientem, o tyle on sam, poszukując środków na realizację istotnego z punktu widzenia jego interesów życiowych przedsięwzięcia, jakim jest budowa bądź zakup nieruchomości mającej posłużyć zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych, mierzy się z istotnym przymusem ekonomicznym. Daje to konsumentowi bardzo niewielkie pole do negocjacji. Materiał dowodowy zgromadzony w niniejszej sprawie nie daje podstaw do przyjęcia, że w analizowanym stanie faktycznym miała miejsce sytuacja odmienna. Pozwany nie udowodnił bowiem, że strony prowadziły negocjacje co do poszczególnych postanowień umowy i że w wyniku tych negocjacji konkretne zapisy umowy otrzymały inne brzmienie niż wskazane we wzorcu umownym. Umowa kredytu w zakresie objętym kwestionowanymi klauzulami stanowiła niewątpliwie przygotowany przez pozwanego gotowy produkt, na którego treść konsumenci (kredytobiorcy), nie mieli nie tylko rzeczywistego, lecz żadnego wpływu, zatem uznać je należy za nieuzgodnione indywidualnie (art. 385¹ § 3k.c.).

W ocenie Sądu ad quem, podobnie jak uznał Sąd Okręgowy, zakwestionowane przez powodów postanowienia umowy kredytu wyczerpują dyspozycję art. 385¹ § 1 k.c. Mają one nieprecyzyjny charakter oraz przewidują uprawnienia do kształtowania treści stosunku tylko dla jednej, mocniejszej strony. W analizowanych postanowieniach brak jest oparcia zasad ustalania kursów walut na obiektywnych i przejrzystych kryteriach. Ze spornej umowy nie wynikają w ogóle zastrzeżenia (kryteria), że kurs walut z własnych tabel Banku miał być rynkowy, czy rozsądny (sprawiedliwy). Podkreślenia wymaga, że metodologia wyliczania kursów walut wobec braku jej zdefiniowania na dzień zawarcia umowy kredytowej, mogła być w dowolnym momencie zmieniona przez pozwanego, nawet bez wiedzy powodów. Stosowanie mechanizmu przeliczania najpierw kwoty wypłaconych środków według kursu kupna walut, a następnie przeliczanie wysokości zobowiązania według kursu sprzedaży walut, przyznawało stronie pozwanej uprawnienie do ewentualnego uzyskania dodatkowego wynagrodzenia, którego oszacowanie dla konsumenta nie było możliwe. Na konsumenta, poza ryzykiem kursowym, na które godził się, zawierając umowę kredytu waloryzowanego do waluty obcej, zostało przerzucone ryzyko dowolnego kształtowania kursów wymiany przez kredytodawcę. Tym samym strona pozwana – będąca profesjonalistą i silniejszą stroną stosunku prawnego, kształtując treść umowy, wykorzystwała swoją uprzywilejowaną pozycję. A. postanowienia umownego ocenia się przez pryzmat uprawnień, jakie przyznał sobie przedsiębiorca w kwestionowanym postanowieniu, a nie przez analizę, czy i jak następnie wykorzystywał przyznane sobie uprawnienie.

Apelujący w swej argumentacji zupełnie pomija, iż zgodnie z umową stron udzielony powodom kredyt nie został wypłacony w (...), lecz w złotych polskich, w kwocie mającej co do zasady odpowiadać określonej w umowie wartości (...). I właśnie z takim sposobem przeliczenia tej wartości, a następnie również przeliczania wartości rat spłacanych przez powodów, wiąże się zagadnienie niedozwolonego charakteru postanowień umownych, pozwalających bankowi na jednostronne i samowolne ustalanie wysokości kursów (...), stosowanych do powyższych przeliczeń, w szczególności stosowania tzw. spreadu, powodującego, że nawet gdyby w ogóle nie doszło do zmiany kursu (...) w całym okresie związania stron umową, to świadczenie powoda i tak byłoby wyższe od świadczenia otrzymanego od banku z uwagi na różne (a przy tym korzystniejsze dla banku) kursy stosowane do przeliczenia wartości świadczeń obu stron. Z ogólnych zasad uczciwości i rzetelnego traktowania konsumenta wynika, że profesjonalista, który jest przedsiębiorcą, będący stroną niewątpliwie silniejszą i dysponującą wyspecjalizowaną wiedzą w zakresie ekonomii i finansów, działając w sposób rzetelny, staranny i według najlepszej wiedzy - proponując konsumentowi produkt, z którym może wiązać się nieograniczone ryzyko ekonomiczne - powinien konsumenta o tym wyczerpująco poinformować. Nie może być natomiast wątpliwości, co do tego, że pozwany zdawał sobie sprawę oferując kredyt powodom, że kurs (...) przez Szwajcarski Bank (...) jest w dacie zawarcia umowy utrzymywany na istniejącym poziomie sztucznie i jego uwolnienie dotkliwie wpłynie na wysokość zobowiązania tych, którzy kredyty mieszkaniowe zaciągnęli w tej walucie. Szczególnie w kontekście powszechnie obecnie dostępnej informacji - opartej na treści pisma K. P. (...) Banków (...) z 5 grudnia 2005 roku, w którym informuje ówczesnego Generalnego Inspektora Nadzoru Bankowego - W. K., że uwzględniając udział poszczególnych banków w rynku finansowania nieruchomości w Polsce zdecydowaną przewagę w ocenie dopuszczalności udzielania takich kredytów uzyskała opcja zakładająca wprowadzenie zakazu ich udzielania w walutach wymiennych na cele mieszkaniowe i to głównie z uzasadnieniem eliminacji ryzyka kursowego (por. Biała Księga Kredytów F. w Polsce, (...) Banków (...), marzec 2015 roku, str. 33). Trudno w takiej sytuacji bronić poglądu, że pozwany bank nie dokonywał własnej analizy ryzyka kursowego jeśli wątpliwości, co do wysokości udźwignięcia takiego ryzyka dotyczyły kredytów walutowych i jak podkreślano zaciąganych przez osoby zarabiające w walucie kredytu, zwłaszcza że był członkiem zespołu dokonującego wyżej sygnalizowane analizy.

Bez wątplenia bank jako profesjonalista, tym bardziej musiał zdawać sobie sprawę z wielkości ryzyka jakie przyjmują na siebie konsumenci zawierający umowy kredytowe indeksowane do waluty obcej, w szczególności (...), nie zarabiający w tej walucie.

Mimo to, bez udzielania rzetelnej informacji w tym przedmiocie, powodów w całości wskazanym ryzykiem obciążył, choć powinien móc przewidzieć, że w długoterminowym okresie mogą nastąpić znaczące zmiany kursu waluty zależnie od zmieniających się czynników gospodarczych i politycznych, w tym kryzysów ekonomicznych.

Okoliczność, że w okresie, w którym strona powodowa zwróciła się do pozwanego banku z wnioskiem kredytowym i w którym strony następnie zawarły umowę, nie istniały przepisy prawa nakładające na banki obowiązek szczegółowego informowania konsumentów o ryzyku kursowym związanym z zawarciem takich umów, nie oznacza, że obowiązek taki na Bankach nie spoczywał. Obowiązki informacyjne banków w okresie zawierania umowy, wywodzić należy ze szczególnej ich funkcji oraz z przepisów dyrektywy 93/13. Z ogólnych zasad uczciwości i rzetelnego traktowania konsumenta wynika, że profesjonalista, który jest przedsiębiorcą, będący stroną niewątpliwie silniejszą i dysponującą wyspecjalizowaną wiedzą w zakresie ekonomii i finansów, działając w sposób rzetelny, staranny i według najlepszej wiedzy i proponując konsumentowi produkt, z którym może wiązać się nieograniczone ryzyko ekonomiczne powinien konsumenta o tym wyczerpująco poinformować. Jednocześnie profesjonalna instytucja bankowa, jaką jest pozwany, powinna móc przewidzieć, że w długoterminowym okresie mogą nastąpić znaczące zmiany kursu waluty zależnie od zmieniających się czynników gospodarczych i politycznych, w tym kryzysów ekonomicznych.

W związku z powyższym należy stwierdzić, że w spornej umowie, wbrew stanowisku apelującego doszło do ukształtowania praw i obowiązków powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami z rażącym naruszeniem jej interesów, przy czym owo rażące naruszenie interesów wyraża się również w tym, że nie byli w stanie ocenić ryzyka, z jakim wiąże się zawarcie umowy kredytu indeksowanego kursem (...).

Nie doszło ponadto do zarzucanego naruszenia art. 316 k.p.c. Sąd Okręgowy niewątpliwie wziął pod uwagę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy, a także relewantny stan prawny. Nie może się natomiast ostać stanowisko pozwanego, jakoby o naruszeniu tego przepisu miało świadczyć niezastosowanie w niniejszej sprawie art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu z dnia zamknięcia rozprawy.

W okolicznościach niniejszej sprawy niewątpliwie mamy do czynienia z kredytem indeksowanym, w którym kwota kredytu została wyrażona w walucie krajowej i w takiej też walucie została wypłacona, według klauzuli umownej opartej na kursie kupna waluty obcej, obowiązującej w dniu wypłaty kredytu, podobnie spłata kredytu następowała w walucie krajowej. Zatem powód nie otrzymał i zgodnie z umową nie mógł otrzymać świadczenia w walucie obcej.

Nie do akceptacji jest więc ocena prawna skarżącego co do powinności uznania łączącej strony umowy za szczególny rodzaj kredytu walutowego. Jeśli pomiędzy stronami faktycznie nie dochodziło do transferu wartości dewizowych, umowy stron nie można określać jako umowy o kredyt walutowy. Nie powinno też ulegać wątpliwości, że o tym, w jakiej walucie jest kredyt decyduje waluta, w jakiej na podstawie umowy, bank wypłaca środki pieniężne. W judykaturze wyraźnie odróżnia się wyrażenie świadczenia w walucie obcej od tzw. klauzul waloryzacyjnych, które wyłączają walutę polską jako jedyny miernik wartości i odnoszą cenę również do waluty obcej (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z 07.07.2005 r., V CK 859/04 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z 19.10.2018 r., IV CSK 200/18).

Przepis art. 358 k.c. w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy stron (tj. w brzmieniu obowiązującym od 25.09.2003 r. do 23.01.2009 r.) stanowił, iż z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych, zobowiązania na terenie Rzeczypospolitej Polskiej mogły być wyrażane tylko w pieniądzu polskim. Regulacja ta, statuująca tzw. zasadę walutowości, przewidywała obowiązek wyrażania każdego zobowiązania pieniężnego w walucie polskiej, z wyjątkiem zobowiązań, dla których odmienną regulację wprowadzały ustawy szczególne. Przykładem takiej odmiennej regulacji jest - wprowadzony ustawą z 27.07.2002 r. Prawo dewizowe - art. 3 ust. 1, który przewidywał zasadę swobody dewizowej, zgodnie z którą w obrocie dewizowym wszystko, co nie jest wyraźnie ustawowo zakazane, jest dozwolone. Trzeba też podkreślić, że ustawa ta, w zakresie obrotu między rezydentami, tj. osobami fizycznymi mającymi miejsce zamieszkania w kraju oraz osobami prawnymi mającymi siedzibę w kraju, określa ograniczenia jedynie w zakresie dokonywania rozliczeń w walutach obcych (art. 9 pkt 15). Nie wprowadza natomiast ograniczeń w ustalaniu zobowiązań w innej walucie, niż waluta polska. Jakkolwiek zatem na gruncie tej szczególnej regulacji, w dacie zawarcia umowy stron (tj. 3 października 2008 r.) co do zasady możliwe było wyrażanie - w stosunku do rezydentów - zobowiązań pieniężnych w walucie obcej, to jednocześnie zauważyć należy,

że zapis § 2 ust. 3 umowy stron wyłączał taką możliwość, gdyż waluta udzielonego kredytu wyrażona była w złotych polskich.

W odniesieniu do grupy zarzutów związanych z wyłączeniem przez Sąd możliwości dalszego obowiązywania umowy Sąd Apelacyjny nie podziela stanowiska pozwanego. Sąd Okręgowy trafnie przyjął, że po wyeliminowaniu przedmiotowej klauzuli umowa nie może dalej istnieć jako pozbawiona istotnego przedmiotowo elementu konstrukcyjnego, co pociąga za sobą jej nieważność. Przede wszystkim nie ma podstaw do przyjęcia, aby po eliminacji z umowy elementu ryzyka walutowego mogła ona funkcjonować jako umowa kredytu złotowego z jednoczesnym oprocentowaniem umownym, tzn. według stawki LIBOR, stosowanej w obrocie wyłącznie dla kredytów walutowych.

Należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu.

Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC, Nr 11 z 2016 r., poz. 134 oraz z dnia 11 grudnia 2019 r. w sprawie V CSK 382/18).

Nie zasługuje także na uwzględnienie argumentacja apelacji, zgodnie z którą wyeliminowanie niedozwolonej klauzuli walutowej (indeksacyjnej) powinno skutkować zastąpieniem jej, czy to na podstawie art. 65 § 2 k.c., 56 k.c. czy to na podstawie powoływanych w apelacji przepisów prawa materialnego (przede wszystkim art. 358 § 2 k.c.), innymi postanowieniami, które pozwolą na utrzymanie ważności i kontynuowanie umowy kredytu.

W świetle celów dyrektywy 93/13 (w szczególności prewencyjnych i zniechęcających przedsiębiorców do stosowania niedozwolonych klauzul umownych) oraz wprowadzonych na jej podstawie adekwatnych uregulowań prawa krajowego o ochronie konsumentów utrwalilo się w judykaturze wykładnia, zgodnie z którą niedopuszczalne byłoby, bez wyraźnej zgody konsumenta, a tym bardziej wbrew jego woli, czy to na podstawie wykładni oświadczeń woli, zwyczajów, zasad słuszności, czy też przy zastosowaniu ogólnych przepisów o charakterze dyspozytywnym, zastępowanie przez sąd krajowy uznanych za nieuczciwe warunków umowy innymi postanowieniami, w celu utrzymania skuteczności (ważności) kontraktu, choćby nawet miało to nastąpić z korzyścią dla konsumenta (por. np. wyroki (...): z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie C-118/17, z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, z dnia 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20 a także wyrok Sądu Najwyższego: z dnia 7 listopada 2019 r. w sprawie IV CSK 13/19, LEX nr 2741776).

Co do zarzutu naruszenia prawa materialnego - art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. – Prawo wekslowe (t. jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 160) zwrócić należało uwagę, iż jakkolwiek w przeszłości w orzecznictwie Sądu Najwyższego prezentowany był pogląd, zgodnie z którym ustalenie kursu spłaty kredytu udzielonego we frankach szwajcarskich może nastąpić na podstawie przepisów ustawy z 28 kwietnia 1936 r. - Prawo wekslowe (t. j. Dz. U. z 2016 r. poz. 160), jeśli istnieją przeszkody dla zastosowania innych regulacji (wyrok z dnia 14 lipca 2017 r., sygn. akt II CSK 803/16), w którego uzasadnieniu Sąd ten wskazał, iż „(...) Na gruncie tego przepisu przyjmuje się zgodnie, że miarodajny jest kurs średni waluty ustalany przez NBP”, jednakże pogląd ten winien obecnie ulec przewartościowaniu. Zakładał on bowiem możliwość uzupełnienia „luki”, jaka powstała w umowie o kredyt indeksowany w związku z uznaniem za niedozwolony sposób ustalania kursu, poprzez odpowiednie stosowanie – poprzez dorobek orzeczniczy powstały na gruncie art. 41 ustawy – Prawo wekslowe, kursów stosowanych przez Narodowy Bank Polski. W świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, pogląd ten stracił na aktualności.

Sąd Apelacyjny stoi też na stanowisku, iż nie ma także możliwości podstawienia w tej sprawie uregulowania zawartego w art. 358 k.c. w miejsce postanowień uznanych za abuzywne. Odwołanie się do tego przepisu nie usuwałoby z umowy postanowień abuzywnych, te bowiem nie odnoszą się wyłącznie do zasad ustalania przez bank kursu (...) i zagadnienia spreadu, lecz do kwestii zasadniczej - ryzyka walutowego wiążącego się z samym faktem związania konsumenta kredytem walutowym. Takiego ryzyka nie usuwa art. 358 k.c., który ponadto nie został

przez ustawodawcę przewidziany jako przepis mogący zastąpić bezskuteczne postanowienia umów zawieranych przez profesjonalistów z konsumentami, lecz dotyczy samej możliwości wykonania ważnie zawartej umowy przez spełnienie świadczenia w walucie polskiej. Nie ma również mowy o podstawieniu pod nie ustalonych zwyczajów, bowiem jedyne, jakie wchodziłyby w grę to zwyczaje dotyczące kredytów denominowanych, a takie się nie wykształciły.

Nie sposób także w realiach sprawy przyjąć do rozliczeń stron kurs średni NBP na podstawie zwyczaju w rozumieniu art. 354 k.c., ponieważ kurs taki nie był zwyczajowo przyjmowany w praktyce bankowej w umowach kredytu indeksowanego/denominowanego do waluty obcej. Zwyczaj taki się nie wykształcił. Zaś przepis art. 24 ustawy o Narodowym Banku Polskim statuował wyłącznie uprawnienie NBP do ustalania kursów walut obcych. Nie można go zastosować do dokonania przeliczeń opisanych w umowie kredytowej na podstawie średniego kursu NBP.

Nie ma przy tym możliwości zastąpienia klauzul abuzywnych postanowieniami dotyczącymi kredytu złotowego, czy też indeksowanego do średniego kursu (...) w Narodowym Banku Polskim z uwagi na brak normy prawnej pozwalającej na taką operację, a nadto nieobjęcie takiego rozwiązania zgodnym zamiarem stron umowy (por.: wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344).

Podkreślić należy, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu denominowanego/ indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, L.).

Sąd Apelacyjny nie podzielił także argumentów odwołujących się do skutków wejścia w życie ustawy antyspreadowej (tj. ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. Nr 165 z 2011 r., poz. 984). Ustawa ta miała na celu potwierdzenie ważności umów kredytu indeksowanego lub denominowanego - tak zawartych przed jej wejściem w życie, jak i w późniejszym okresie. Z jej przepisów nie wynika bowiem, aby ustawodawca zajął w tej kwestii jakiegokolwiek stanowisko. W gruncie rzeczy przyjął on jedynie zawieranie takich umów za istniejący obiektywnie fakt, w związku z czym ograniczył się tylko do uregulowania niektórych zagadnień, które w tamtym okresie wywoływały kontrowersje prawne i niezadowolenie kredytobiorców. Wziąć zwłaszcza trzeba pod uwagę, że wówczas, mimo światowego kryzysu ekonomiczno – finansowego, który rozpoczął się w 2008 r., nie ujawniły się jeszcze w pełni wszystkie negatywne dla konsumentów konsekwencje sposobu ukształtowania mechanizmu indeksacji (denominacji). W szczególności początkowo nie zdawano sobie sprawy nie tylko z wadliwości przyznania bankom uprawnienia do jednostronnego i dowolnego ustalania kursów walut stosowanych do przeliczania wartości świadczeń stron (czyli z obciążenia konsumentów ryzykiem kursowym), lecz także ze skutków obciążenia jedynie konsumentów nieograniczonymi następstwami wzrostu kursu waluty indeksacji (denominacji), czyli ryzykiem walutowym. W tamtej sytuacji mogło się wydawać, że wystarczające będzie pozbawienie banków możliwości samodzielnego i jednostronnego ustalania kursów waluty obcej stosowanej do indeksacji (denominacji) kredytów. Podkreślić przy tym należy, że skutek taki nie następował *ex lege*, ponieważ ustawodawca nie określił w ustawie antyspreadowej zasad ustalania kursów waluty obcej, lecz cel tej ustawy chciał osiągnąć przez nowelizację art. 69 prawa bankowego polegającą na wprowadzeniu obowiązku określania w treści umów kredytu indeksowanego (denominowanego) zasad ustalania tych kursów przez banki w oparciu o precyzyjne i obiektywne przesłanki/kryteria. Dotyczyło to umów, które miały być zawarte po wejściu ustawy antyspreadowej w życie, czyli z dniem 26 sierpnia 2011r. Natomiast w odniesieniu do umów kredytu indeksowanego (denominowanego), zawartych przed tą datą, zgodnie z art. 4 ustawy antyspreadowej nałożono na banki obowiązek bezpłatnej zmiany umów kredytu, ale tylko w części niespłaconej, w celu ich dostosowania do znowelizowanej treści art. 69 ust. 2 pkt 4a i art. 75b prawa bankowego.

Zasadniczo należy zatem podkreślić, że jakkolwiek w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego dopuszczano możliwość uzupełniania niekompletnej umowy przepisami dyspozytywnymi lub stosowaniem analogii z art. 58 § 3 k.c., to jednak uznawano, że ingerencje takie powinny mieć charakter wyjątkowy (por. m. in. wyrok Sądu Najwyższego

z dnia 14 maja 2015 r., II CSK 768/14, OSNC 2015, nr 11, poz. 132), natomiast obecnie dominuje zasługujący na podzielenie pogląd, że art. 385¹ § 2 k.c. wyłącza stosowanie art. 58 § 3 k.c. co uzasadnia stanowisko, że abuzywne postanowienia nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach prawa cywilnego, czy ustaw szczególnych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. w sprawie II CSK 483/18). Oznacza to, że ustalając nieważność zawartej przez strony umowy kredytowej Sąd I instancji nie naruszył przepisów prawa materialnego i procesowego.

Przy tym, wbrew pogładowi apelującego, powodowie mieli także oczywisty interes prawny, w rozumieniu przepisu art. 189 k.p.c., w żądaniu wydania w tym przedmiocie wyroku ustalającego. W innym wypadku w dalszym ciągu istniałby stan niepewności prawnej co do treści łączącego strony stosunku prawnego, co narażałoby powoda jako kredytobiorcę na dalsze możliwe potencjalnie spory sądowe. W zawieszeniu pozostawałaby także kwestia dalszego obowiązywania zabezpieczenia hipotecznego. Sam wyrok zasądający na jego rzecz nienależne świadczenie, nawet jeżeli oparty zostałby na przesłance nieważności umowy, miałby bowiem charakter wiążący tylko w zakresie swojej sentencji i objętego nią roszczenia.

Można też dodać, że przedstawiony wyżej, przyjęty przez Sąd Apelacyjny kierunek wykładni i stosowania prawa znalazł w ostatnim okresie jednoznaczne potwierdzenie w kolejnych orzeczeniach, zarówno (...), jak i Sądu Najwyższego (por. wyroki (...): z dnia 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20, LEX nr 3256973 oraz z dnia 31 marca 2022 r. w sprawie C-472/20, Legalis nr 2678501, a także wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 28 września 2021 r. w sprawie I (...) 74/21, LEX nr 3283262, z dnia 26 kwietnia 2022 r. w sprawie II CSKP 550/22, LEX nr 3369587, z dnia 13 maja 2022 r. w sprawie II CSKP 464/22, czy postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 lipca 2022 r. w sprawie I CSK 2912/22).

W konsekwencji, wskutek ustalenia nieważności umowy wzajemne świadczenia mają charakter nienależny i podlegają zwrotowi. Podstawa do ich spełnienia nie istnieje bowiem od początku. Strony winny zatem rozliczyć się ze spełnionych świadczeń wzajemnych. Bezskuteczność klauzul abuzywnych będąca skutkiem art. 385¹ k.c. i dyrektywy 93/13 oraz nieważność reszty umowy (art. 58 k.c.) rodzi obowiązek restytucji wzajemnych świadczeń jako nienależnych. Powodowi przysługuje zatem prawo do żądania ich zwrotu w oparciu o art. 405 k.c. w związku z art. 410 § 1 i 2 k.c. Zgodnie z art. 405 k.c., kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Przepis ten stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 k.c.). Świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. W przedmiotowej sprawie nienależne świadczenie polega na tym, że bank pobierał od powodów świadczenia z nieważnej czynności prawnej wraz z wyższymi kwotami tytułem spłaty kredytu, niż pobierałby, gdyby nie stosował niedozwolonych klauzul. Jednocześnie, co należy podkreślić z całą stanowczością, Sąd II instancji nie przesądza w żadnym stopniu o zasadności bądź bezzasadności ewentualnych roszczeń banku wobec powodów.

Wbrew stanowisku pozwanego samo spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie świadczącego, a uzyskanie tego świadczenia przez odbiorcę - przesłankę jego wzbogacenia (art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c.). Ogólne przesłanki bezpodstawnego wzbogacenia należy rozumieć „specyficznie” w przypadku nienależnego świadczenia. Przyjmuje się, że sam fakt spełnienia nienależnego świadczenia uzasadnia roszczenie kondykcyjne i nie zachodzi potrzeba badania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło osobę, na której rzecz świadczenie zostało spełnione (accipiensa), jak również czy majątek spełniającego świadczenie (solvensa) uległ zmniejszeniu (por. wyrok SN z dnia 24 listopada 2011 r., I CSK 66/11, LEX nr 1133784; wyrok SN z dnia 9 sierpnia 2012 r., V CSK 372/11, LEX nr 1231631; wyrok SN z dnia 28 sierpnia 2013 r., V CSK 362/12, LEX nr 1391375; wyrok SN z dnia 15 maja 2014 r., II CSK 517/13, LEX nr 1488794; wyrok SN z dnia 29 listopada 2016 r., I CSK 798/15, LEX nr 2183475). Wobec czego okoliczność, czy i w jaki sposób pozwany Bank zużył korzyść w postaci opłat i rat wniesionych przez powodów, pozostaje bez znaczenia dla rozstrzygnięcia.

Podnieść należy, iż rozbieżności w orzecznictwie dotyczące zasad zwrotu, sprowadzające się do wyboru pomiędzy tzw. teorią salda a tzw. teorią dwóch kondykcji, rozwiła ostatecznie uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 7 maja 2021 r. (III CZP 6/21), mająca moc zasady prawnej, zgodnie z którą jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.).

Reasumując, na dzień zamknięcia rozprawy przed Sądem Okręgowym powodowie mogli skutecznie dochodzić zwrotu kwoty zapłaconej na rzecz banku w wyniku wykonywania nieważnej umowy.

Wbrew odmiennemu przekonaniu pozwanego Banku brak jest jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że samo rozłożenie zobowiązania powodów z tytułu spłaty kredytu na raty w odstępach miesięcznych stanowi świadczenie okresowe, a zatem uległo za pewien okres przedawnieniu. Istotę świadczenia okresowego stanowi bowiem to, że dłużnik zobowiązany jest spełniać je periodycznie, w określonych z góry odstępach czasu, a suma tych świadczeń nie składa się na z góry oznaczoną wielkość, jak ma to miejsce w rozpoznawanej sprawie. Świadczenia okresowe polegają w istocie na wielu świadczeniach jednorazowych, które powtarzają się w zauważalnych odstępach czasu (np. zapłata rat rentowych). Są one zbliżone do świadczeń jednorazowych (każde świadczenie okresowe można ocenić samodzielnie), zwłaszcza spełnianych częściami, ale nie mogą być uznane za część z góry ustalonej całości. Zarazem czynnik czasu odgrywa przy nich istotną rolę ze względu na periodyczność.

Od świadczenia okresowego świadczenia jednorazowe różnią się tym, że wymagają jednokrotnego zachowania się dłużnika, które może wprawdzie trwać pewien czas, jednak czynnik czasu pozostaje nieistotny dla samego spełnienia świadczenia (może on natomiast oczywiście być istotny z punktu widzenia zgodności terminu świadczenia z treścią zobowiązania). Immanentną ich cechą jest właśnie jednorazowość. Rozłożenie świadczenia spoczywającego na kredytobiorcy na raty oznacza, że mamy do czynienia ze świadczeniem jednorazowym, spełnianym częściami. Nie jest zatem świadczeniem okresowym świadczenie jednorazowe, jeśli zostanie rozłożone na raty.

Powodowie dochodzą roszczeń z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia, a co do zasady roszczenia z bezpodstawnego wzbogacenia przedawniają się na zasadach ogólnych, określonych w kodeksie cywilnym, czyli z upływem 10 lat (art. 118 k.c. – w brzmieniu obowiązującym w dacie wyrokowania). Wobec uznania umowy kredytowej za nieważną świadczenia obu stron są nienależne.

Ponadto – i co istotniejsze – w uchwale SN z 7 maja 2021 r., wydanej w siedmioosobowym składzie sprawie III CZP 6/21, Sąd Najwyższy stwierdził że kierując się dotychczasowym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, należy uznać, że bieg terminu przedawnienia roszczeń restytucyjnych konsumenta nie może się rozpocząć zanim dowiedział się on lub, rozsądnie rzecz ujmując, powinien dowiedzieć się o niedozwolonym charakterze postanowienia. Należy bowiem uznać, że dopiero wówczas mógł wezwać przedsiębiorcę do zwrotu świadczenia (por. art. 455 k.c.), tj. podjąć czynność, o której mowa w art. 120 § 1 k.c. Sąd Najwyższy wyjaśnił, że ze względu na przyznaną kredytobiorcy-konsumentowi możliwość podjęcia wiążącej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli i co do zaakceptowania konsekwencji całkowitej nieważności umowy (i sprzeciwienia się zarazem udzieleniu mu ochrony przed tymi konsekwencjami przez wprowadzenie regulacji zastępczej), należy uznać, iż co do zasady termin przedawnienia tych roszczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę - konsumenta wiążącej decyzji w tym względzie.

W ocenie Sądu Odwoławczego powodowie dowiedzieli się o wadliwości umowy w dniu 1 marca 2021 roku, kiedy to udzielili pełnomocnictwa do reprezentowania ich w tej sprawie. Wobec czego brak jest podstaw do uznania dochodzonego przez powodów roszczenia za przedawnione.

Prawidło orzeczono także o odsetkach. Chybiona pozostaje argumentacja pozwanego, że odsetki w przypadku nieuwzględnienia apelacji winny być zasądzone od dnia wydania prawomocnego wyroku. Niedozwolone postanowienie umowne jest eliminowane z konstrukcji danego stosunku prawnego na zasadzie *ex lege* i *ex tunc*. Orzeczenie sądu, także przy przesłankowym badaniu abuzywności postanowień umownych w sprawie o świadczenie,

ma zatem charakter deklaratoryjny. Tym samym roszczenie powoda oparte na przepisach art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c. powstało z chwilą, kiedy brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny, a wobec jego bezterminowego charakteru – wymagalność określona została na podstawie art. 455 k.c., tj. dzień po dniu doręczenia pozwanemu reklamacji dotyczącej umowy kredytu. Co zresztą potwierdziło – wyżej przywołane – orzeczenie (...) z dnia 15 czerwca 2023 roku w sprawie C-520/21, LEX nr 3568733, w którym – oprócz rozstrzygnięcia kwestii czy banki mają prawo żądania od konsumentów wynagrodzenia za korzystanie z kapitału, udzielając zresztą odpowiedzi negatywnej – wskazał także, że odsetki od kwoty żądanej przez konsumentów od banku w związku ze stwierdzeniem nieważności umowy kredytowej tytułem zwrotu uiszczonych rat kredytu na rzecz banku należą się od dnia wezwania do zapłaty.

Zatem, bez znaczenia dla ustalenia daty wymagalności roszczenia i stanu opóźnienia dłużnika pozostaje jego subiektywne przekonanie o zasadności żądanej należności, czy zakładany przez niego wynik toczącego się postępowania.

Mając na względzie bezzasadność podniesionych w apelacji zarzutów naruszenia prawa procesowego i materialnego, na podstawie art. 385 k.p.c., Sąd Apelacyjny orzekł o oddaleniu apelacji, a na podstawie art. 98 § 1, § 1¹ i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. i w zw. z art. 391 § 1 zd. 1 k.p.c. o kosztach postępowania. Koszty postępowania apelacyjnego obejmowały wynagrodzenie pełnomocnika powodów w wysokości 8.100,00 zł wynikającej 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 (Dz.U.2023.1935 t.j.).