

Sygn. akt VI ACa 1012/21

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 sierpnia 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

przewodniczący - sędzia Ksenia Sobolewska – Filcek

protokolant: Aleksandra Niewiadomska

po rozpoznaniu w dniu 2 sierpnia 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa J. J. i I. J.

przeciwko Bankowi (...) S.A. w W.

o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku

Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 18 października 2021 r.,

sygn. akt XXV C 275/20

I. zmienia zaskarżony wyrok częściowo w ten sposób, że w punkcie drugim odsetki ustawowe za opóźnienie od zasądzonej kwoty 105.495,64 zł (sto pięć tysięcy czterysta dziewięćdziesiąt pięć złotych sześćdziesiąt cztery grosze) zasądza od pozwanego na rzecz powodów od dnia 3 sierpnia 2022 r. do dnia zapłaty i oddala powództwo w zakresie roszczenia odsetkowego od tej kwoty za okres wcześniejszy;

II. oddala apelację w pozostałej części;

III. zasądza od pozwanego na rzecz powodów 8.100,00 zł (osiem tysięcy sto złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VI ACa 1012/21

UZASADNIENIE

Powodowie - I. J. i J. J. – ostatecznie precyzując swoje żądanie - przeciwko Bankowi (...) S.A. w W. - wnieśli o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz 105.495,64 zł tytułem zwrotu środków pobranych od nich w okresie od 23 stycznia 2010 r. do 23 lipca 2014 r. w związku z wykonywaniem nieważnej umowy kredytu hipotecznego nr KH/ (...) z 15 maja 2008 r., wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 10 grudnia 2019 r. do dnia zapłaty oraz o ustalenie, że przedmiotowa umowa kredytu jest nieważna.

Sformułowali także żądania ewentualne.

Uzasadniając swoje stanowisko wskazali, że zawarli sporną umowę według gotowego wzorca nie podlegającego modyfikacji. Żądanie ustalenia, że umowa jest nieważna, uzasadnili abuzywnością jej poszczególnych postanowień dotyczących zasad określania kwoty kredytu oraz jego rat, prowadzącą do jej upadku.

Pozwany - Bank (...) S.A. w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości, kwestionując roszczenie powodów zarówno co do zasady, jak i co do dochodzonych kwot, a także o zasądzenie od powodów na jego rzecz kosztów procesu.

Wyrokiem z 18 października 2021 r. Sąd Okręgowy w Warszawie ustalił, że sporna umowa jest nieważna (pkt 1); zasądził od pozwanego na rzecz powodów 105.495,64 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 14 grudnia 2019 r. do dnia zapłaty (pkt 2); oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt 3) oraz ustalił, że powodowie wygrali niniejszą sprawę w całości - pozostawiając wyliczenie kosztów procesu referendarzowi sądowemu.

Powyższe rozstrzygnięcie sąd okręgowy poprzedził następującymi ustaleniami:

Strony zawarły sporną umowę 16 maja 2008 r. Podstawą jej zawarcia był wniosek kredytowy z 22 kwietnia 2008 r., w którym wskazano 350.000,00 zł jako kwotę kredytu i franki szwajcarskie, jako jego walutę.

Powodowie zaciągnęli kredyt w celu zaspokojenia własnych potrzeb mieszkaniowych. Udzielili Bankowi pełnomocnictwa m. in. do pobierania z ich rachunku środków pieniężnych z zaliczeniem ich na spłatę wymagalnych zobowiązań z tytułu kredytu, odsetek, prowizji i innych opłat. Wyrazili też zgodę, aby przy pobraniu środków pieniężnych z ich rachunku Bank stosował kursy zgodnie z obowiązującą w Banku Tabelą kursów, w dniu pobrania środków pieniężnych z rachunku. Oświadczyli, że przed zawarciem umowy otrzymali Cennik Kredyt Hipoteczny / Pożyczka Hipoteczna oraz Regulamin, zapoznali się z nimi i akceptują postanowienia w nich zawarte (§ 1 ust. 1 umowy).

Bank udzielił im kredytu w kwocie 350.000,00 zł, indeksowanego kursem (...), po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna (...) według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku w dniu uruchomienia kredytu lub transzy. Po uruchomieniu kredytu lub pierwszej transzy, Bank miał wysyłać do kredytobiorców pismo informujące o wysokości pierwszej raty kredytu, kwocie kredytu w (...) oraz jego równowartości w PLN zgodnie z kursem kupna (...) według Tabeli kursów obowiązującej w Banku w dniu uruchomienia kredytu/transzy. Zmiany kursów walut w trakcie okresu kredytowania miały mieć wpływ na wysokość kwoty zaciągniętego kredytu oraz raty kapitałowo-odsetkowej (§ 2 ust. 1 i 2 umowy).

Okres kredytowania wynosił 360 miesięcy (§ 2 ust. 6 umowy).

Uruchomienie kredytu lub transzy miało nastąpić w terminie wskazanym przez kredytobiorców w dyspozycji wypłaty (§ 3 ust. 4 i 5 umowy).

Zmiana waluty kredytu miała mieć wpływ na wysokość kwoty kredytu oraz wysokość rat kapitałowo-odsetkowych (§ 4 ust. 4 umowy).

Kredyt oprocentowany był według zmiennej stopy procentowej, zaś kredytobiorcy ponosili ryzyko zmian stóp procentowych, co oznaczało, iż w przypadku wzrostu poziomu stopy referencyjnej, wyższe będzie oprocentowanie kredytu i wzrośnie wówczas wysokość miesięcznej raty kapitałowo-odsetkowej (§ 6 ust. 1 i 2 umowy). W chwili zawarcia umowy oprocentowanie kredytu wynosiło (...) w stosunku rocznym, co stanowiło sumę stopy referencyjnej (...) 3M ((...)) obowiązującej w dniu sporządzenia umowy oraz marży w wysokości 0,9500 p.p., stałej w całym okresie kredytowania. Odsetki były naliczane za każdy dzień od aktualnego salda zadłużenia (§ 6 ust. 3 i 4 umowy).

Oprocentowanie kredytu miało ulegać zmianie w zależności od zmiany stopy referencyjnej (...) 3M ((...)). Stopa referencyjna miała zmieniać się w cyklu kwartalnym i przyjmować wartość z ostatniego dnia roboczego ostatniego miesiąca poprzedzającego kolejny kwartał kalendarzowy (§ 6 ust. 5 i 6 umowy).

Kredytobiorcy zobowiązali się do spłacania kredytu w kwocie w (...) ustalonej zgodnie z § 2 umowy, w złotych polskich, z zastosowaniem kursu sprzedaży (...) obowiązującego w dniu płatności raty kredytu, zgodnie z Tabelą kursów Banku (§ 7 ust. 1 umowy), w 360 miesięcznych ratach równych kapitałowo-odsetkowych, które miały zawierać malejącą część odsetek oraz rosnącą część raty kapitałowej (§ 7 ust. 2 umowy).

Zabezpieczeniem spłaty kredytu wraz z odsetkami i innymi kosztami miała być ustanowiona na rzecz banku: 1) hipoteka kaucyjną do kwoty 595.000,00 zł na nieruchomości – lokalu mieszkalnym położonym w W. przy ul. (...); 2) cesja na rzecz Banku praw z polisy ubezpieczeniowej od ognia i innych zdarzeń losowych ww. nieruchomości; 3) cesja na rzecz Banku praw z polisy ubezpieczeniowej na życie kredytobiorców (§ 9 ust. 1 umowy).

Integralną część umowy stanowiły Regulamin, Pełnomocnictwo do wykonywania czynności w imieniu Kredytobiorcy oraz Cennik Kredyt Hipoteczny/Pożyczka Hipoteczna. W zakresie nieuregulowanym umową zastosowanie miały mieć postanowienia Regulaminu (§ 11 ust. 2 i 5 umowy).

Przy założeniu, że przyznana kwota kredytu została wypłacona w całości i jednorazowo, całkowity koszt kredytu (ckk) na dzień zawarcia umowy wynosiłby 281.262,96 zł, natomiast rzeczywista roczna stopa oprocentowania (rrso) na dzień sporządzenia umowy - 4,79 % w skali roku (§ 12 ust. 1 umowy).

Na dzień sporządzenia umowy wysokość oprocentowania karnego kredytu była równa czterokrotności stopy lombardowej i wynosiła 29,00 %. Wysokość oprocentowania miała ulec zmianie w przypadku każdorazowej zmiany wysokości stopy lombardowej i obowiązywać od następnego dnia roboczego po zmianie wysokości stopy lombardowej (§ 12 ust. 2 pkt 1 umowy).

Zgodnie z § 2 pkt 8 lit. f Regulaminu, stopa referencyjna stawka (...) (3M) (L. I. R.) to stopa procentowa podawana przez R., ustalana o godzinie 11.00 (...) w L., na podstawie średniej arytmetycznej kwotowań 3-miesięcznych, po której banki są gotowe sprzedawać swoje nadwyżki finansowe na londyńskim rynku międzybankowym, w przypadku kredytu w (...).

Zgodnie z § 2 pkt 18 Regulaminu, kredyt indeksowany kursem waluty obcej to kredyt udzielony w PLN, indeksowany kursem waluty obcej według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku.

Zgodnie z § 3 ust. 1 i 2 Regulaminu kredyt udzielany był w PLN, jednak mógł być indeksowany kursem waluty obcej na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów Walut Obcych.

Kredyt oprocentowany był według zmiennej stopy procentowej, na podstawie stopy referencyjnej powiększonej o marżę zgodnie z umową kredytu. W przypadku zmiennej stopy procentowej zmiana oprocentowania kredytu następować miała według zasad określonych w umowie kredytu (§ 6 ust. 1 i 2 Regulaminu).

Bank zobowiązany był do informowania kredytobiorców o wysokości aktualnej stopy procentowej, wysokości raty kapitałowo-odsetkowej i operacjach na rachunku kredytowym w wyciągu miesięcznym oraz poprzez udostępnianie cennika w placówkach Banku oraz Kanałach Bankowości Elektronicznej (§ 7 ust. 19 Regulaminu).

W przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej kwota raty obliczana miała być według aktualnego kursu sprzedaży dewiz dla danej waluty obowiązującego w Tabeli Kursów Walut Obcych Banku w dniu spłaty raty (§ 8 ust. 3 Regulaminu).

W przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej kredytobiorca mógł zastrzec w umowie kredytu, iż Bank będzie pobierał ratę spłaty z rachunku w walucie, do jakiej kredyt był indeksowany, o ile ten rachunek był dostępny w aktualnej ofercie Banku (§ 8 ust. 4 Regulaminu).

Bank mógł na wniosek kredytobiorców przewalutować kredyt. W przypadku zmiany waluty z PLN na walutę obcą przewalutowanie miało następować według kursów kupna dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów Walut Obcych, zaś w przypadku zmiany waluty z waluty obcej na

PLN - według kursów sprzedaży dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów Walut Obcych (§ 11 pkt 1 i 4 Regulaminu).

W dniu 3 grudnia 2019 r. powodowie wystosowali do Banku wezwanie przedsądowe, w którym w związku ze spłatą zobowiązań wiążących się z nieważnością spornej umowy wezwali go do zapłaty 282.251,93 zł tytułem zwrotu pobranych środków - w terminie 3 dni od dnia otrzymania niniejszego wezwania. Ewentualnie, w przypadku stwierdzenia ważności umowy do zapłaty 101.877,21 zł tytułem zwrotu powstałej nadpłaty - w terminie 3 dni od dnia otrzymania niniejszego wezwania. Ww. pismo zostało doręczone pozwanemu 6 grudnia 2019 r.

Pismem z 19 grudnia 2019 r. Bank odmówił, stwierdzając, że nie zgadza się z twierdzeniem o abuzywności postanowień zawartych w spornej umowie.

Przedmiotowa umowa została zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez Bank. Postanowienia dotyczące mechanizmu indeksacji nie były indywidualnie uzgadniane między stronami - nie było takiej możliwości.

W okresie od 23 stycznia 2010 r. do 23 lipca 2014 r. powodowie tytułem spłaty rat kredytowych uścili na rzecz Banku łącznie 105.495,64 zł.

Powyższych ustaleń sąd okręgowy dokonał przede wszystkim w oparciu o złożone do akt dokumenty, a także zeznania stron i świadków A. B. i C. S..

Natomiast zeznania świadka M. D. nie mogły stanowić podstawy ustaleń faktycznych, albowiem w ogóle nie uczestniczyła ona w procedurze zawierania przedmiotowej umowy. Sąd okręgowy pominął też zgłoszone przez stronę pozwaną dowody z zeznań świadków K. M. i J. C. - w całości oraz z zeznań świadków C. S., M. D., A. B. i z przesłuchania powodów - w części dotyczącej okoliczności faktycznych ponad okoliczności wskazane w postanowieniu dowodowym, ponieważ ich przeprowadzenie nie miało znaczenia dla rozstrzygnięcia.

Z tych samych przyczyn sąd okręgowy pominął zgłoszone przez strony dowody z opinii biegłych sądowych. W ocenie sądu okręgowego rozstrzygnięcie niniejszego sporu nie wymagało skorzystania ze specjalistycznej wiedzy.

W ocenie sądu okręgowego powództwo I. J. i J. J. zasługiwało na uwzględnienie co do zasady - co do roszczeń o ustalenie i o zapłatę opartych na twierdzeniu, że sporna umowa kredytu jest nieważna. Taki stan rzeczy czynił bezprzedmiotowym odnoszenie się do roszczeń ewentualnych.

Dokonując analizy sprawy sąd okręgowy doszedł do następujących wniosków:

- 1) sporna umowa zawiera niedozwolone postanowienia w rozumieniu art. 385¹ k.c., odnoszące się do mechanizmu indeksacji;
- 2) sporna umowa jest nieważną czynnością prawną;
- 3) stronie powodowej przysługuje co do zasady roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia za okres objęty żądaniem pozwu;
- 4) zarzut przedawnienia roszczenia strony powodowej zgłoszony przez Bank jest chybiony;
- 5) roszczenie o ustalenie nieważności umowy jest uzasadnione.

W ocenie sądu okręgowego nie budzi wątpliwości dopuszczalność co do zasady konstrukcji kredytu indeksowanego/denominowanego - z perspektywy art. 69 Prawa bankowego. W tym zakresie podzielił on pogląd zaprezentowany przez Sąd Najwyższy w wyroku z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14. Stwierdził, że umowa taka mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 Prawa

bankowego). Sporna umowa spełnia też wszystkie ustawowe wymogi wynikające z art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego, w szczególności wymogi jego ust. 2 pkt 2 i 4. Nie ulega też wątpliwości, że nie jest ona umową kredytu walutowego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19), a indeksacja nie może być uznana za szczególny instrument finansowy (swap walutowo – procentowy). Nie jest też nieważna ze względu na naruszenie zasady walutowości wyrażonej w art. 358 § 1 k.c. (w dacie zawarcia spornej umowy art. 3 ust. 3 Prawa dewizowego stanowił, że ograniczeń w obrocie dewizowym, określonych w art. 9 ustawy, w postaci konieczności uzyskania zezwolenia dewizowego, nie stosuje się do obrotu dewizowego dokonywanego z udziałem banków). Sąd okręgowy nie podzielił też poglądu, że zmiana administratora wskaźnika (...) oznacza nieważność umowy na skutek następczej niemożności jej wykonania - zmiana administratora tego wskaźnika nie oznacza bowiem niemożności wykonania zobowiązania, skoro obliczenie jego wysokości jest nadal możliwe.

Sąd okręgowy stwierdził też, że unormowania zawarte w art. 385¹-385³ k.c. mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają powszechne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (art. 58, 353¹, czy 388 k.c.). Uzasadnieniem dla ich wprowadzenia ustawą z 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny, był zamiar zapewnienia konsumentom bardziej skutecznej ochrony w stosunkach umownych z profesjonalistami, a przede wszystkim - potrzeba uwzględnienia w polskim prawie postanowień dyrektywy 93/13/EWG, w tym jej art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1.

W ocenie sądu okręgowego, postanowienia spornej umowy zakwestionowane przez stronę powodową, jako niedozwolone w rozumieniu art. 385¹ k.c., w istocie mają taki charakter z przyczyn wskazanych przez kredytobiorców. Niedozwolony charakter mają postanowienia zawarte w:

1. § 2 ust. 2 umowy: „Kredyt jest indeksowany do (...), po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna (...) według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy.”;
2. § 7 ust. 1 umowy: „Kredytobiorca zobowiązuje się spłacić kwotę kredytu w (...) ustaloną zgodnie z § 2 w złotych polskich, z zastosowaniem kursu sprzedaży (...) obowiązującego w dniu płatności raty kredytu, zgodnie z (...) Banku (...) S.A.”;
3. § 8 ust. 3 regulaminu: „W przypadku kredytu w walucie obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów Walut Obcych z dnia spłaty”.

Przy czym powodowie mieli w tym stosunku status konsumentów w rozumieniu art. 22¹ k.c., skoro zaciągnęli kredyt w celu zaspokojenia własnych potrzeb mieszkaniowych.

Nie ma też podstaw, by wyłączyć sporne postanowienie spod kontroli przewidzianej w art. 385¹ k.c. ponieważ postanowienia dotyczące klauzul waloryzacyjnych nie zostały z kredytobiorcami indywidualnie uzgodnione (art. 385¹ § 3 k.c.). Nie były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez nich. Zaś zgoda na zawarcie umowy o kredyt zawierający klauzule waloryzacyjne nie jest tożsama z faktem indywidualnych negocjacji w przedmiocie treści tych klauzul. Podobnie, jak wybranie przez nich jednej z proponowanych ofert, które w swojej konstrukcji opierały się na ogólnych schematach i mechanizmach obowiązujących w Banku w owym czasie. Pozwany nie sprostął też ustalonemu w art. 385¹ § 4 k.c. ciężarowi indywidualnego spornych zapisów uzgodnienia przez strony umowy.

W ocenie sądu okręgowego w niniejszej sprawie spełniony został też wymóg rażącego naruszenia interesów konsumenta oraz sprzeczności z dobrymi obyczajami postanowień umownych odnoszących się do klauzul waloryzacyjnych zawartych w regulaminie. Przejawia się to po pierwsze w tym, że klauzule te nie odwoływały się do ustalanego w sposób obiektywny kursu (...), do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalały w rzeczywistości Bankowi kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swej woli. Na mocy spornych

postanowień Bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania kredytobiorcy, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia kredytobiorców. Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu przez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu (różnica między kursem sprzedaży i zakupu waluty obcej) przy pozbawieniu konsumentów jakiegokolwiek wpływu, bez wątpienia narusza ich interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Szczególnie, że między stronami nie dochodziło do transakcji wymiany walut. Pobieranemu od powodów spreadowi nie odpowiadało żadne świadczenie Banku. W istocie była to prowizja na jego rzecz, której wysokości powodowie nie mogli oszacować. Zależała ona wyłącznie od Banku. Treść kwestionowanych postanowień umożliwiała mu zatem jednostronne kształtowanie sytuacji konsumentów w zakresie wysokości ich zobowiązań wobec niego, przez co zakłócona została równowaga pomiędzy stronami umowy. To powoduje, że postanowienia te są sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco naruszają interesy konsumentów.

Sąd okręgowy stwierdził, że ani umowa, ani Regulamin, nie określają szczegółowego sposobu ustalania kursu (...), przez kredytobiorcy byli zdani na arbitralne decyzje Banku w tej kwestii. Jednak klauzula waloryzacyjna może działać prawidłowo jedynie wówczas, gdy miernik wartości, według którego dokonywana jest waloryzacja, ustalany jest w sposób obiektywny, a więc przede wszystkim w sposób niezależny od woli którejkolwiek ze stron umowy.

Ponadto, w ocenie sądu okręgowego, o abuzywności tych postanowień świadczy ich nietransparentność. Umowa nie przedstawia w sposób przejrzysty działania mechanizmu wymiany waluty obcej tak, aby kredytobiorcy byli w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wynikające dla nich konsekwencje ekonomiczne. Nie znali sposobu, w jaki Bank kształtował kurs (...), zwiększając go, bądź zmniejszając wedle swego uznania. Umowa nie dawała im żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami Banku w zakresie wyznaczanego kursu (...), czy też go weryfikować. Dodatkowo, Bank stosował inny kurs (...) przy przeliczaniu wartości wypłaconego kredytu (kurs kupna) i inny przy obliczaniu wartości raty spłaty kredytu (kurs sprzedaży).

W konsekwencji, pomiędzy stronami spornej umowy zakłócona została równowaga, kwestionowane postanowienia umożliwiają bowiem Bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji konsumentów w zakresie wysokości ich zobowiązań wobec niego. Szczególnie, że waloryzacja rat kredytu odbywała się w oparciu o Tabele kursowe sporządzane przez Bank i będące jego wewnętrznym dokumentem, a jego uprawnienie do określania wysokości kursu (...) nie doznawało żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń. Postanowienia umowy nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez Bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu (...) ukształtowanego przez rynek walutowy lub, np. kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Bank mógł wybrać dowolne kryteria ustalania kursów, niekoniecznie związanych z aktualnym kursem ukształtowanym przez rynek walutowy i miał możliwość uzyskania korzyści finansowych stanowiących dla kredytobiorcy dodatkowe koszty kredytu, których oszacowanie nie było możliwe ze względu na brak obiektywnych i przejrzystych kryteriów. Kursy wykorzystywane przez Bank nie były też kursami średnimi, lecz kursami kupna i sprzedaży, a więc z zasady zawierały wynagrodzenie - marżę za dokonanie transakcji kupna lub sprzedaży, której wysokość była zależna wyłącznie od jego woli.

Sąd okręgowy stwierdził, że dobre obyczaje nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia. Zatem brak określenia w umowie sposobu ustalania kursów walutowych na potrzeby przeliczenia salda zadłużenia na walutę obcą oraz przeliczenia na złote kwoty wymaganej do spłat kredytu, w rażąco sposób naruszają jego interes. Wprawdzie rację ma pozwany, że kredytobiorcy zostali zapoznani z kwestią ryzyka kursowego. Jest też oczywistym, że zawierając umowę kredytu waloryzowanego powinni oni liczyć się i akceptować ogólne ryzyko, jakie się z tym wiąże, a więc wynikające ze zmienności kursów walut obcych. Ogólne ryzyko tego rodzaju jest oczywiste dla każdego w sposób powszechny i na podstawowym poziomie, lecz nie ma ono nic wspólnego z ryzykiem całkowicie dowolnego kształtowania kursu wymiany przez Bank i narażenia konsumentów na nieprzewidywalne koszty, jak to miało miejsce w przedmiotowej sprawie. Czym innym jest bowiem ryzyko zmienności kursu walutowego, a czym innym - ustalanie kursów walut przez

zarząd Banku. Celem wprowadzenia do umowy klauzul waloryzacyjnych nie było zaś przysparzanie dochodów jednej z jej stron.

Powyższe oznacza więc, zdaniem sądu okręgowego, że Bankowi pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu (...) w Tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań powodów wobec niego. Co więcej, różnica pomiędzy tymi kursami stanowiła dodatkowy, nieczym nieuzasadniony dochód Banku, zaś dla konsumentów dodatkowy koszt. W tym mechanizmie należy więc dostrzec również sprzeczność postanowienia z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów konsumentów, którzy nie mieli nawet możliwości uprzedniej oceny własnej sytuacji - w tym wysokości wymagalnych rat kredytu - i byli zdani wyłącznie na arbitralne decyzje Banku.

Odnosząc się zaś do twierdzeń pozwanego, jakoby o zgodności z dobrymi obyczajami przedmiotowych postanowień świadczył fakt, że powodowie sami wybrali tę formę kredytowania, jako korzystniejszą ekonomicznie w chwili zawierania umowy, sąd okręgowy stwierdził, że jest oczywistym, że konsument decydujący się na zawarcie jakiegokolwiek umowy kieruje się swoim dobrem i chce wybrać jak najkorzystniejszą dla siebie ofertę i że za taką właśnie powodowie uznali ofertę pozwanego. Nie zmienia to jednak tego, że wprowadzone do umowy klauzule waloryzacyjne są abuzywne i niezgodne z dobrymi obyczajami. To, że ostateczna decyzja o wyborze formy kredytowania i zawarciu umowy należy do konsumenta, co nie oznacza, że na nim spoczywają konsekwencje zawartych w niej postanowień abuzywnych. Informacja o ryzyku walutowym powinna bowiem zostać przedstawiona kredytobiorcom w sposób pełny i zrozumiały, a dodatkowo – ponadstandardowy, z uwagi na długoterminowy charakter kontraktu. Nie jest tu wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od niego oświadczenia zawartego we wniosku o udzielenie kredytu, o standardowej treści. Wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, na nabycie nieruchomości stanowiącej z reguły dorobek życia przeciętnego konsumenta, mechanizmu działania ryzyka kursowego, wymagało w tym względzie szczególnej staranności Banku. A przedstawione w niniejszej sprawie dowody, w świetle twierdzeń strony powodowej, nie dają podstaw do ustalenia, że wykonał on obowiązek informacyjny w tym zakresie w taki właśnie sposób - dający kredytobiorcom pełne rozeznanie co do istoty transakcji.

W konsekwencji, zdaniem sądu okręgowego, mechanizm indeksacji złożony z postanowień umownych niedozwolonych w rozumieniu art. 385¹ k.c., jest wobec powodów bezskuteczny. A skoro klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorców, ich wyeliminowanie z umowy, powoduje stan rzeczy, w którym umowa ta nie może być dalej wykonywana - jest równoznaczne z tak daleko idącym jej przekształceniem, że należałoby uznać ją za umowę o odmiennej istocie i charakterze. Utrzymanie więc umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co prowadzi do jej nieważności w świetle art. 58 § 1 i 3 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. Nie ulega bowiem wątpliwości, że strony nie zawarłyby umowy kredytu złotowego oprocentowanego według stawki (...).

Sąd okręgowy stwierdził, że również Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznaje, iż w przypadku stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego utrzymanie umowy nie jest możliwe z prawnego punktu widzenia, co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy (wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie C-118/17 i z dnia 5 czerwca 2019 r. w sprawie C-38/17 oraz z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18). Zdaniem Trybunału, jest tak zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty. Mając na uwadze powyższe poglądy TSUE, Sąd Najwyższy w wyroku z 11 grudnia 2019 r. (V CSK 382/18) stwierdził, że o zaniknięciu ryzyka kursowego można mówić w sytuacji, w której skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji jest przekształcenie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką (...), ponadto wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką (...), 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 (bezskutecznością).

Mając na względzie powyższe, sąd okręgowy uznał w tej sprawie, że skutkiem abuzywności spornych postanowień umowy, wprowadzających zasadę indeksacji i określających jej mechanizm, jest jej upadek ze skutkiem ex tunc.

Sąd okręgowy stwierdził też, że postanowienia spornej umowy określające indeksację, są nieważne także, jako sprzeczne z art. 353¹ k.c., skoro określenie świadczenia zostało w niej pozostawione woli wyłącznie jednej ze stron. Taki zapis jest sprzeczny z naturą stosunku zobowiązaniowego, który winien być oparty na zasadzie równości stron, bez przyznawania którejkolwiek z nich władczych kompetencji do kształtowania wysokości świadczeń. Przywołane wyżej postanowienia umowy są sprzeczne z tym przepisem, a tym samym nieważne i prowadzą do nieważności całego kontraktu na podstawie art. 58 § 1 k.c.

Zdaniem sądu okręgowego, w miejsce postanowień uznanych za abuzywne nie wchodzi przy tym przepisy dyspozytywne, albowiem nie istnieją przepisy dyspozytywne wprost regulujące tę kwestię. W szczególności nie jest dopuszczalna waloryzacja świadczeń wynikających z umowy kredytowej według średniego kursu ustalanego przez Narodowy Bank Polski, ani ingerencja sądu polegająca na wypełnieniu luki powstałej na skutek stwierdzenia abuzywności postanowień umowy w drodze wykładni oświadczeń woli złożonych przez strony, bądź przez odwołanie się do przepisów innych ustaw stosowanych w drodze analogii, bądź zasad współżycia społecznego, lub ustalonych zwyczajów, ewentualnie przez zastosowanie art. 358 § 1 i 2 k.c. lub art. 41 Prawa wekslowego. Z art. 385¹ § 2 k.c., jak i z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG wynika bowiem, że skutkiem zasadniczym uznania postanowienia za niedozwolone jest brak związania konsumenta tym postanowieniem, co oznacza, że nie wywołuje ono skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, a obowiązkiem sądu jest uwzględnienie tego skutku z urzędu, zaś orzeczenie sądu stwierdzające abuzywność ma charakter wyłącznie deklaratoryjny. Szczególnie, że w niniejszej sprawie powodowie wystąpili z roszczeniami opartymi na twierdzeniu o nieważności umowy i nie wnosili o zastosowanie przepisu dyspozytywnego celem jej naprawienia i utrzymania, nie złożyli także oświadczenia o wyrażeniu następczej zgody na utrzymanie umowy w mocy, mimo wyżej opisanej wadliwości prawnej.

W konsekwencji, sąd okręgowy uznał sporną umowę za nieważną. Stwierdził też, że dla powyższego rozstrzygnięcia nie ma znaczenia wejście w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, skoro nieważność przedmiotowej umowy ma miejsce od samego początku, zatem nowelizacja prawa we wskazanym zakresie, która nastąpiła po jej zawarciu, pozostawała bez znaczenia dla kwestii jej ważności.

A skoro w okresie od 23 stycznia 2010 r. do 23 lipca 2014 r. powodowie tytułem spłaty rat kredytowych uiszcili na rzecz Banku łącznie 105.495,64 zł, w związku z uznaniem, że w/w umowa jest nieważna od samego początku, sformułowane przez nich żądanie zwrotu tej sumy jest uzasadnione w świetle art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 k.c. Sąd okręgowy opowiedział się w tej kwestii za tzw. teorią dwóch kondycji stojąc na stanowisku, że stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu (w ślad za Sądem Najwyższym w uchwale z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20 i w uchwale 7 sędziów z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21).

Sąd okręgowy uznał też, że pozwany nie może skutecznie bronić się w tej sprawie powołując się na art. 409 k.c. Nie wykazał bowiem, by środki płacone przez stronę powodową z tytułu rat kredytowych zużył bezproduktywnie. Nie może także skutecznie bronić się powołaniem się na art. 411 pkt 1 k.c., skoro nie można uznać, by płacąc raty powodowie mieli pozytywną i pewną wiedzę, że należności kredytowe są w całości lub w części nienależne Bankowi. Kwestia niedozwolonego charakteru klauzul indeksacyjnych i nieważności umowy była wszak i nadal jest przedmiotem sporu pomiędzy stronami, wymagającego rozstrzygnięcia przez sąd. Ponadto, w związku z uznaniem umowy za nieważną, zachodzi w tej sprawie wyjątek przewidziany w art. 411 pkt 1 in fine k.c. Ponadto kredytobiorcy działali w tej kwestii pod przymusem finansowym ze strony Banku. Uwzględnieniu żądania powodów nie sprzeciwia się też art. 411 pkt 2 k.c.

ponieważ co do zasady brak jest możliwości uznania za odpowiadające zasadom współżycia społecznego świadczenia konsumenta na rzecz przedsiębiorcy. Pozwany nie może też bronić się powołaniem na art. 411 pkt. 4 k.c., który nie odnosi się w ogóle do zobowiązania nieistniejącego, lecz dotyczy świadczeń wynikających z zobowiązań istniejących, lecz spełnionych przed terminem wymagalności roszczenia. Nie ma też podstaw do uznania, że dokonane przez powodów spłaty nie mają charakteru świadczenia nienależnego, bowiem sposób rozliczania nadpłat regulowany jest - zgodnie z art. 75a Prawa bankowego - przez umowę kredytu. Roszczenie dochodzone w tej sprawie wynika bowiem, nie z umowy, a z tytułu nienależnego świadczenia.

Sąd okręgowy uznał też za niezasadny podniesiony przez stronę pozwaną zarzut przedawnienia roszczenia, z uwagi na zastrzeżoną dla kredytobiorcy - konsumenta możliwość podjęcia ostatecznej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli umownej (i uniknięcia w ten sposób skutków nieważności umowy), albo powołania się na całkowitą nieważność umowy także wtedy, gdy mogłaby zostać utrzymana w mocy przez zastąpienie klauzuli niedozwolonej stosownym przepisem (por. wyrok TSUE z 3.10.2019 r. w sprawie C - 260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...), pkt 55, 67). Stwierdził, że termin przedawnienia roszczenia o zwrot nienależnie spełnionego świadczenia może w tej sprawie rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez powodów wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym zakresie. Dopiero bowiem wtedy można przyjąć, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny, a strony mogą zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (art. 120 § 1 zd. 1 k.c. Co więcej, roszczenia z bezpodstawnego wzbogacenia przedawniają się z upływem ogólnego terminu przedawnienia roszczeń, wynikającego z art. 118 k.c. tj. 10 lat. Pozew został zaś złożony w 31 grudnia 2019 r. Natomiast roszczenie o ustalenie co do zasady nie podlega przedawnieniu.

W ocenie sądu okręgowego, wystąpienie z niniejszym powództwem nie może zostać uznane za nadużycie przez powodów prawa podmiotowego. Realizują oni przysługujące im uprawnienia i dochodzą roszczeń związanych ze stosowaniem przez Bank nieuczciwych klauzul. W sprawie niniejszej też, to zachowanie pozwanego polegające na zastrzeżeniu we wzorcu umowy postanowień nieuczciwych, należy zakwalifikować jako sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Orzekając natomiast o roszczeniu odsetkowym, sąd okręgowy stwierdził, że jest ono częściowo uzasadnione. Opóźnienie Banku w spełnieniu świadczenia rozpoczęło się bowiem z upływem terminu zakreślonego mu przez powodów w wezwaniu do zapłaty (art. 455 k.c. w zw. z art. 481 k.c.), to jest w piśmie doręczonym mu 6 grudnia 2019 r. W terminie 7 dni (terminie niezwłocznym w rozumieniu art. 455 k.c.) od tej daty Bank powinien spełnić świadczenie, aby nie narazić się na zarzut opóźnienia w spełnieniu świadczenia. W konsekwencji - od 14 grudnia 2019 r. pozostaje on w opóźnieniu ze spełnieniem spornego świadczenia.

Sąd okręgowy stwierdził, że strona powodowa posiada interes prawny w ustaleniu treści stosunku prawnego łączącego ją z Bankiem, w zakresie w jakim domaga się uznania, że umowa kredytu jest nieważna. Przedmiotowa umowa nadal bowiem jest w okresie wykonywania, a zatem niniejsze powództwo o ustalenie dotyczy okresu de facto na przyszłość. Brak ustalenia niezwiązania kredytobiorców sporną umową spowoduje, że w świetle stanowiska Banku istnieje bardzo znaczne ryzyko, iż będą zmuszeni w dalszym ciągu ponosić koszt kredytu. Dopiero stwierdzenie w wyroku, iż umowa kredytu jest nieważna gwarantuje zwolnienie powodów od obowiązku regulowania rat kredytu w przyszłości. Na dzień dzisiejszy nie jest bowiem możliwe ze strony konsumentów wytoczenie innego powództwa, które zwalniałoby ich z obowiązku dalszego płacenia rat kredytu.

Orzekając o kosztach procesu sąd okręgowy zastosował zasadę odpowiedzialności za wynik procesu (art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i 108 k.p.c.) uznając, że strona powodowa w istocie w całości wygrała spór w zakresie roszczeń głównych.

W apelacji od powyższego wyroku, zaskarżając go w części, w której powództwo zostało uwzględnione, pozwany - Bank (...) S.A. w W. zarzucił sądowi I instancji:

1) naruszenie przepisów postępowania w postaci:

a) art. 232 zd. pierwsze k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. oraz w zw. z art. 6 k.c. przez:

i. błędne przyjęcie, że sporne klauzule umowne dotyczące indeksacji nie zostały indywidualnie uzgodnione z Powodem i nie było takiej możliwości, w sytuacji gdy:

- umowa stanowiła odzwierciedlenie wniosku kredytowego złożonego przez Powoda, który jako walutę kredytu wybrał (...);
- powód niewątpliwie miał możliwość wyboru kredytu w PLN - Bank przedstawił Powodowi ofertę kredytu w tej walucie oraz zbadał zdolność kredytową Powoda w tej walucie, co znajduje potwierdzenie w Informacji o Ryzyku Kursowym,
- posiadał zdolność do jego zaciągnięcia, jednak Powód kierował się wysokością oprocentowania i raty, co znajduje potwierdzenie w dokumencie Parametry wejściowe symulacji dowód nr 5 załączony do odpowiedzi na pozew;
- powód od momentu zawarcia Umowy miał możliwość dokonywania spłaty kredytu bezpośrednio w (...) (została ona przewidziana wprost w Regulaminie obowiązującym w dacie zawarcia Umowy);

ii. bezpodstawne przyjęcie, że postanowienia klauzuli indeksacyjnej pozwalały w rzeczywistości Pozwanemu kształtować kurs (...) w sposób dowolny, wedle swej woli, jednocześnie pozbawiały powoda możliwości dokonania weryfikacji prawidłowości zastosowanego sposobu ustalenia tych kursów, w sytuacji gdy Bank wykazał, że:

- 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.);
- Bank nie mógł ustalać kursów w sposób dowolny, albowiem (...) znajdowała zastosowanie do obsługi wszystkich transakcji walutowych;
- 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 Rynku 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% od kursu rynkowego;

iii. bezpodstawne przyjęcie, że Powód nie został poinformowany w rzeczywisty sposób o ryzyku kursowym, nie wyjaśniono mu mechanizmu indeksacji i jego wpływu na kształt zobowiązania Powoda w przyszłości, w sytuacji gdy Pozwany dopełnił wszelkich obowiązków informacyjnych w zakresie ryzyka zmian kursów walut oraz wpływu mechanizmu indeksacji na wykonywanie Umowy, a w szczególności:

a. informacje o ryzyku kursowym były Powodowi przekazywane dwutorowo:

- w formie pisemnej m.in. w § 2 ust. 2 Umowy, Informacji o Ryzyku Kursowym oraz w parametrach wejściowych symulacji;
- w formie rozmowy 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;

a. w momencie składania wniosku kredytowego Powód posiadał wykształcenie wyższe, co świadczy o jego wystarczających umiejętnościach poznawczych dla właściwego zrozumienia postanowień Umowy i podjęcia świadomej decyzji. Dodatkowo Powódka posiadała wykształcenie wyższe ekonomiczne, co dodatkowo świadczy o jej wiedzy w zakresie zrozumienia postanowień umowy, w tym mechanizmu indeksacji oraz świadomości ryzyka kursowego;

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

c. 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. „Informacja o Ryzyku Kursowym”¹);

d. kredyt został uruchomiony dokładnie w proponowanej dacie wypłaty wskazanej przez Powoda w dyspozycji wypłaty z dnia 21 maja 2008 roku;

(...). bezpodstawne przyjęcie, że kredyt został udzielony Powodowi w walucie polskiej, a w konsekwencji bezpodstawne podważenie zasadności stosowania przez Bank kursów kupna i sprzedaży, podczas gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności z Umowy, jednoznacznie wynika walutowy charakter spornego kredytu i oddanie Powodowi do dyspozycji wnioskowanej kwoty kredytu w (...), co uzasadnia zastosowanie do Umowy Powoda odpowiednio kursu kupna i kursu sprzedaży (...), a ponadto Bank, aby udzielić Powodowi kredytu, rzeczywiście musiał pozyskać (...) na rynku międzybankowym i utrzymywać zobowiązanie w tej walucie przez cały okres prowadzenia akcji kredytowej;

iv. bezzasadne oparcie ustaleń faktycznych na dowodzie z przesłuchania Powoda, podczas gdy Powód był żywotnie zainteresowany rozstrzygnięciem sprawy zgodnie ze swoim interesem, a fakt indywidualnego uzgodnienia przedmiotowych klauzul i wy tłumaczenia Powodowi mechanizmu indeksacji oraz wpływu wahań kursu (...) na wykonywanie Umowy wynika z innych dokumentów zgromadzonych w sprawie;

a) art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 232 zd. pierwsze k.p.c. polegające na bezpodstawnym pominięciu postanowieniem z dnia 29 czerwca 2020 r. oraz na rozprawie w dniu 21 września 2020 r. zgłoszonych przez Pozwanego dowodów z zeznań świadków M. D., C. S. i A. B. (częściowego), K. M. i J. C., które to dowody zostały zgłoszone w pierwszym piśmie procesowym i miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, w tym w szczególności zmierzały do wykazania: sposobu w jaki ustalono wysokość świadczenia Powoda, braku dowolności Banku w ustalaniu kursu wTKWO, rynkowego charakteru kursu (...) publikowanego w (...), możliwości bezpośredniej spłaty kredytu w walucie indeksacji od dnia zawarcia Umowy, obszarów możliwych negocjacji, ponoszeniu przez Bank ryzyka w związku z udzieleniem Powodowi kredytu indeksowanego kursem waluty obcej, źródeł finansowania kredytów indeksowanych do (...), przyczyn zastosowania kursu kupna i kursu sprzedaży w konstrukcji kredytu indeksowanego do (...), przekazania przez Bank składek z tytułu ubezpieczeń w całości na rzecz towarzystw ubezpieczeń współpracujących z Bankiem;

b) art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235² § 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 232 zd. pierwsze k.p.c. polegające na bezpodstawnym pominięciu przez Sąd i nie wydaniu w tym przedmiocie postanowienia, dowodu z opinii biegłego zgłoszonego przez Pozwanego w pkt. 11 petitum odpowiedzi na pozew, podczas gdy dowód ten miał istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy oraz z uwagi na fakt, że ustalenie wskazanych w tezie dowodowej okoliczności wymagało wiadomości specjalnych, które Sąd określił samodzielnie i błędnie, a na których oparte jest uzasadnienie Wyroku, w tym w szczególności w zakresie:

i. walutowego charakteru kredytu;

i. ustalenia zasad finansowania, uruchamiania i spłaty kredytu indeksowanego, uzasadniającego stosowanie kursu kupna i kursu sprzedaży walut;

ii. rozkładu ryzyka stron umowy kredytu indeksowanego i ponoszenia takiego ryzyka także przez Bank;

(...). rynkowego charakteru kursu (...) w (...) 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 2008 roku ryzyka kursowego;

c) 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:

a. 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;

a. przy rozstrzyganiu 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;

b. przy rozstrzyganiu 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 r., 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;

d) art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez błędne przyjęcie, że dowody z zeznań świadków M. D., A. B. i C. S. zgłoszone przez Pozwanego, nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia, w sytuacji gdy miały one istotne znaczenie dla jej rozstrzygnięcia, ponieważ świadkowie dysponowali wiedzą dotyczącą procedur zawierania kredytów indeksowanych kursem waluty obcej w pozwanym Banku, sposobu w jaki ustalono wysokość świadczenia Powoda, braku dowolności Banku w ustalaniu kursu w (...), rynkowego charakteru kursu (...) publikowanego w (...), możliwości bezpośredniej spłaty kredytu w walucie indeksacji od dnia zawarcia Umowy, obszarów możliwych negocjacji, ponoszeniu przez Bank ryzyka w związku z udzieleniem Powodowi kredytu indeksowanego kursem waluty obcej, źródeł finansowania kredytów indeksowanych do (...), przyczyn zastosowania kursu kupna i kursu sprzedaży w konstrukcji kredytu indeksowanego do (...);

e) naruszenie art. 299 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 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 treścią dokumentacji kredytowej i innymi dokumentami zgromadzonymi w sprawie, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do nieprawidłowych ustaleń faktycznych i do przekonania o abuzywności spornych postanowień;

f) naruszenie art. 243² k.p.c. w zw. z art. 235² § 1 pkt 1-6 k.p.c. i 235² § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 327¹ § 1 ust. 1 k.p.c. poprzez brak szczegółowego odniesienia się w uzasadnieniu do szeregu dowodów załączonych do odpowiedzi na pozew, w szczególności dowodu z:

- Regulamin Kredytowania Osób Fizycznych w ramach usług (...) w Banku (...) S.A. - w dwóch wersjach: R22 - obowiązującej w dacie zawarcia Umowy oraz R99 - zaktualizowanej;
- Cennik Kredyt Hipoteczny/Pożyczka Hipoteczna - obowiązujący od dnia 1 kwietnia 2008 roku oraz od dnia 1 czerwca 2009 roku;
- Pełnomocnictwo stanowiące załącznik nr 3 do Umowy;

- Wniosek kredytowy nr (...) z dnia 22 kwietnia 2008 roku;
- „Parametry wejściowe symulacji” z dnia 12 maja 2008 roku;
- „Wstępna ocena zdolności kredytowej” z dnia 12 maja 2008 roku;
- „Podejmowanie decyzji (...)” z dnia 12 maja 2008 roku wraz z Opinią Departamentu Obsługi Produktów Bankowości Hipotecznej;
- „Dyspozycja wypłaty środków z kredytu/pożyczki” - wypłacono w dniu 23 maja 2008 roku;
- Zestawienia transakcji z rachunku kredytowego Powoda;
- Wyciągi łączone z konta Powoda;
- Informacja dla Wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej, oparte na zmiennej stopie procentowej z dnia 4 lutego 2008 roku - podpisana przez Powoda („Informacja o ryzyku kursowym”);
- Przykładowe zanonimizowane umowy kredytu z 2008 roku;
- Symulacja kosztów kredytu na podstawie danych z kredytu;
- 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;
- Artykuł dotyczący zniesienia minimalnego kursu wymiany franka szwajcarskiego opublikowany pod adresem internetowym:

(...)(...);

- 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 (dalej: (...));
- „Raport UOKiK dotyczący spreadów”, wrzesień 2009;
- „Biała księga kredytów frankowych w Polsce” opracowana przez (...) Banków (...) w marcu 2015 roku;
- Komunikat KP (...) dotyczący zalecenia Komisji Nadzoru Bankowego - dokument zawarty na stronie: (...)
- „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, Warszawa 2013;
- Przykładowe zestawienie walut w różnych bankach w okresie 2008 - 2014;
- (...) 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 Biegłego Rewidenta za rok obrotowy kończący się 31 grudnia 2014 roku;
- Wydruki ze strony NBP z listą podmiotów pełniących funkcję Dealera Rynku Pieniężnego w latach 2009-2016;
- Zanonimizowana 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 Warszawie;
- Stanowisko Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego / Biura Studiów i Analiz SN z dnia 6 września 2016 roku;

które to dowody miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ dowodziły m.in. walutowego charakteru kredytu udzielonego Powodowi, a także, że w przedmiotowej sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami ani przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta, co w konsekwencji doprowadziło do błędnego przyjęcia przez Sąd I instancji, że Umowa w skutek abuzywności niektórych jej postanowień powinna zostać uznana za nieważną, naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ oparcie się na ww. dowodach przekładałoby się na ocenę, że sporne klauzule nie są abuzywne;

2) naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

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

a) art. 385¹ § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia dotyczące indeksacji, w szczególności § 2 ust. 2 Umowy, § 7 ust. 1 Umowy i § 8 ust. 3 Regulaminu spełniają przesłanki abuzywności, w szczególności że są (1) sprzeczne z dobrymi obyczajami, (2) rażąco naruszają interes konsumenta i (3) zostały sformułowane niejednoznacznie, gdyż, zdaniem Sądu, Bank mógł w sposób dowolny ustalać wysokość kursów (...), podczas gdy sposób ustalania kursu (...)/PLN w (...) wykluczał możliwość dowolnego ustalania wysokości kursu;

b) art. 189 k.p.c. poprzez błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że Powód posiada interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności Umowy, w sytuacji gdy Powód nie posiada interesu prawnego w żądaniu ustalenia, ponieważ przysługują mu dalej idące środki prawne umożliwiającego ochronę jego interesu, w szczególności roszczenie o zapłatę, które zostało przez niego zgłoszone (niezależnie od bezpodstawności całości roszczeń co do zasady);

c) art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie oraz art. 409 k.c. poprzez jego niezastosowanie i zasądzenie na rzecz Powoda kwot wskazanych w Wyroku, podczas gdy świadczenie Powoda na rzecz Banku znajdowało podstawę w łączącym strony stosunku prawnym, a nawet w razie najbardziej niekorzystnej dla Pozwanego interpretacji stanu prawnego i faktycznego niniejszej sprawy, obowiązek zwrotu uzyskanej od Powoda korzyści wygasł wobec faktu, iż Bank zużył tę korzyść oraz był subiektywnie przekonany o tym, że korzyść mu się należy;

d) art. 118 k.c. w zw. z art. 120 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie, a w konsekwencji błędne uznanie, że świadczenie uiszczone przez Powoda nie jest świadczeniem okresowym i podlega ono 10-letniemu terminowi przedawnienia, podczas gdy zastosowanie - co najmniej w zakresie odsetkowej części raty - powinien mieć termin co najwyżej 3 - letni;

e) art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. przez zasądzenie odsetek począwszy od daty wcześniejszej, niż dzień wyrokowania, tj. od dnia następnego po udzieleniu przez Pozwanego negatywnej odpowiedzi na żądanie zwrotu nienależnego świadczenia podczas gdy nawet przy najbardziej niekorzystnej dla Pozwanego interpretacji tego aspektu należało

przyjąć, że do czas wydania (uprawomocnienia) wyroku Bank miał uzasadnione podstawy by przypuszczać, że nie jest w zwłoce wobec strony przeciwnej;

z ostrożności procesowej, skarżący sformułował też zarzuty naruszenia prawa materialnego w postaci:

f) art. 385¹ § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że wskutek stwierdzenia rzekomej abuzywności postanowień Umowy, w zakresie, w jakim odwołują się do (...), powoduje niemożność wykonania Umowy, podczas gdy przepis ten nie stoi na przeszkodzie utrzymaniu Umowy w mocy;

g) 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 r.) w zw. z art. 3 k.c. oraz w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy 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:

i. 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;

i. Sąd powinien stosować prawo, a nie je tworzyć - tej fundamentalnej zasadzie przeczy dyskrecyjne stwierdzenie przez Sąd nieważności Umowy z 2006 roku, tylko dlatego, że pełnomocnik Powoda 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 2006 roku, jego woli w 2008 roku, sensu Umowy, sytuacji majątkowej Powoda w 2006 roku oraz zakazu nadużywania praw podmiotowych i zasad współzycia społecznego;

ii. 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 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;

iv. Sąd nie zbadał woli Powoda w zakresie woli stwierdzenia nieważności Umowy oraz świadomości Powoda w zakresie skutków takiego rozstrzygnięcia - strona powodowa nie złożyła skutecznego oświadczenia o charakterze materialnoprawnym ani nie złożyła zeznań w tym zakresie;

h) z ostrożności procesowej, wskazał też na naruszenie art. 24 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim (obecny tekst jednolity Dz.U. z 2020 r. poz. 2027, dalej jako „ustawa o NBP”) poprzez jego niezastosowanie przy rozstrzyganiu o skutkach abuzywności lub sprzeczności z ustawą spornych postanowień, 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 Pozwanego Banku;

i) art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 385⁽¹⁾ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG poprzez niezasadne stwierdzenie, że Umowa jest nieważna, pomimo braku pouczenia Powoda przez Sąd o skutkach abuzywności, podczas gdy, niezależnie od bezpodstawności twierdzeń o abuzywnym charakterze spornych klauzul oraz ewentualnym skutku abuzywności w postaci unieważnienia Umowy, stwierdzenie nieważności możliwe jest wyłącznie „po powiadomieniu

go przez rzeczony sąd „po otrzymaniu informacji od tego sądu”, tak aby ewentualna zgoda kredytobiorcy była „dobrowolną i świadomą” (wyrok TSUE z 3 października 2019 r., C-260/18, Dziubak), co oznacza, że Sąd zaniechał obowiązku poinformowania Powoda o skutkach ewentualnego stwierdzenia nieważności, a zatem jego zgoda nie była świadoma, w związku z czym brak było podstaw do stwierdzenia nieważności Umowy;

j) art. 65 § 1 i 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej abuzywności spornej klauzuli dotyczącej indeksacji powstaje „luka” podczas gdy okoliczności, w których złożone zostały oświadczenia woli stron, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje pozwalają na wykonanie Umowy również po usunięciu z niej odwołań do (...) Banku - saldo kredytu oraz poszczególne raty powinny być przeliczone po rynkowym kursie sprzedaży (...), aktualnym na dzień zapadalności danej raty;

k) art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że nie zachodzi możliwość uzupełnienia nieuczciwych postanowień umownych z odwołaniem się do zwyczaju, czy zasad współżycia społecznego, 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 współżycia społecznego i z ustalonych zwyczajów;

l) art. 65 § 1 i 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i dokonanie błędnej wykładni oświadczeń woli stron. Okoliczności, w których złożone zostało oświadczenie (w szczególności wpisanie do Umowy odwołań do (...), które następnie zostały uznane przez Sąd I instancji za abuzywne), nakazują tłumaczyć postanowienie kierując się wolą stron wyrażoną w innych postanowieniach Umowy;

z ostrożności procesowej, w razie nieuwzględnienia zarzutów powyżej, skarżący sformułował również następujący zarzut naruszenia prawa materialnego:

a) art. 56 k.c. w zw. z art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe (obecnie tekst jednolity Dz. U. z 2016 r., poz.160), poprzez jego niezastosowanie i stwierdzenie, że brak jest kursu, przy pomocy którego można by wykonać Umowę, po eliminacji z niej odwołań do (...), podczas gdy na podstawie art. 56 k.c., możliwe jest zastosowanie analogii do przepisów Prawa wekslowego i zastosowanie na tej podstawie do przeliczeń kursu średniego NBP;

a) art. 358 § 2 k.c. poprzez niezastosowanie tego przepisu do Umowy Powoda, podczas gdy w braku odmiennych przepisów przejściowych przepis art. 358 k.c. (w aktualnym brzmieniu) powinien być zastosowany do rozliczenia kredytu w oparciu o kurs średni NBP (a co najmniej rat uiszczonych po jego wejściu w życie).

W konsekwencji powyższych zarzutów skarżący wniósł o:

a) zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części poprzez oddalenie powództwa w całości;

ewentualnie

a) uchylene wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie;

b) w każdym przypadku - zasądzenie od Powoda na rzecz Pozwanego kosztów procesu za postępowanie w I instancji oraz za postępowanie w II instancji;

nadto, na podstawie art. 380 k.p.c. wniósł o rozpoznanie postanowienia Sądu I instancji w przedmiocie pominięcia wniosku Pozwanego o przeprowadzenie dowodu z:

1. z opinii biegłego z dziedziny finansów i bankowości, zmianę tego postanowienia poprzez dopuszczenie i przeprowadzenie ww. dowodu w postępowaniu odwoławczym m.in. na następujące fakty: realiów funkcjonowania kredytów walutowych, w tym w (...), w Polsce; oprocentowania takich kredytów; ryzyka związanego z wahaniami kursu (...) i wpływu tej okoliczności na wysokość kredytu; metod ustalania kursu (...) w stosunku do PLN przez Bank; rynkowego charakteru ustalonego kursu oraz braku arbitralności przy ustalaniu kursu; korzystniejszych

warunków kredytów „frankowych” w stosunku do kredytów (...); ścisłego i wyłącznego związania kredytów Złotowych ze stopą referencyjną (...) 3M (niedopuszczalności konstrukcji kredytu złotowego opartego o stawkę (...) 3M); braku korzyści po stronie Banku w związku ze wzrostem kursu PLN/ (...); metod ewidencjonowania w księgach i sprawozdaniach banków kredytów walutowych indeksowanych do (...); wysokości stawek (...) 3M oraz (...) 3M w okresie obowiązywania Umowy; walutowego charakteru kredytów indeksowanych do walut obcych, charakterystyki oraz funkcji transakcji typu (...); sposobów wykorzystania transakcji typu (...) w praktyce bankowej, a w tym, czy zawarte przez Bank transakcje (...) mogły służyć finansowaniu kredytów udzielonych Powodowi; ekonomicznego celu transakcji (...) zawartych przez Bank;

1. z zeznań świadków M. D. i A. B., zmianę tego postanowienia oraz dopuszczenie i przeprowadzenie ww. dowodów w postępowaniu odwoławczym, m.in. w celu wykazania następujących faktów: rodzajów kredytów dostępnych w ofercie Banku w dacie zawarcia Umowy z Powodem, procedur obowiązujących w Banku w okresie zawierania Umowy, a także okoliczności towarzyszących zawarciu Umowy, motywów wyboru przez kredytobiorcę kredytu walutowego w (...), procedur obowiązujących w Banku w zakresie udzielania kredytów hipotecznych, informacji przekazywanych kredytobiorcom przy zawieraniu umów o kredyt hipoteczny, informowaniu kredytobiorców o całości konsekwencji zawarcia umowy, w tym o ryzyku kursowym, postanowień podlegających indywidualnemu uzgodnieniu, rzeczywistego wpływu kredytobiorców na określone postanowienia umów kredytowych, obszarów możliwych negocjacji, możliwości spłaty kredytu w walucie indeksacji od momentu zawarcia umowy kredytowej, sposobu ustalania i okoliczności wskazywania w Umowie całkowitego kosztu kredytu oraz rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania;

a) z zeznań świadka C. S., zmianę tego postanowienia oraz dopuszczenie i przeprowadzenie ww. dowodów w postępowaniu odwoławczym, m.in. w celu wykazania następujących faktów: poinformowania Powoda o warunkach Umowy, mechanizmie indeksacji oraz ryzyku kursowym, ryzyku zmiany stopy procentowej oraz ich wpływie na wykonywanie Umowy, a także pozostałych opłatach; zakresu informacji przekazanych przez świadka Powodowi przed zawarciem Umowy, w szczególności w zakresie indeksacji, ryzyka kursowego i zabezpieczeń; ofert innych banków przedstawianych Powodowi, okoliczności wyboru oferty; okoliczności wyboru przez Powoda Banku oraz wyboru umowy kredytu hipotecznego indeksowanego do (...); procedury zawierania umowy o kredyt hipoteczny w 2008 roku, w szczególności w kontekście kwestii zasad ustalania kursów walut obcych w Banku; negocjowania warunków Umowy, w tym w zakresie indeksacji; zakresu informacji posiadanych przez doradców kredytowych, możliwości konsultacji i negocjacji warunków umów kredytu hipotecznego z Bankiem; specyfiki udzielania kredytów za pośrednictwem doradców kredytowych;

2. z zeznań świadka K. M., uchylenie tego postanowienia oraz dopuszczenie i przeprowadzenie ww. dowodu w postępowaniu odwoławczym m.in. na okoliczności i fakty związane z ustalaniem kursu kupna i sprzedaży walut na potrzeby kredytów hipotecznych indeksowanych do (...); zasadami obliczania kursów walut obcych do Tabeli Kursów Walut Obcych, rynkowym charakterem kursów walut wskazywanych w (...), niezmiennością zasad obliczania kursów walut obcych w okresie trwania Umowy, walutowym charakterem kredytów hipotecznych indeksowanych do walut obcych, przyczynami powiązania oprocentowania kredytu ze stawką (...) 3M ((...)), zasadami i zwyczajami związanymi z dostosowaniem stopy referencyjnej do waluty zobowiązania, skutkami zastosowania przez Bank ujemnej stawki (...) 3M ((...)), konsekwencjami niedostosowania stopy referencyjnej do waluty zobowiązania i ich wpływem na umowę kredytu walutowego, systemem zabezpieczeń ryzyka stosowanego przez Bank w związku z umowami kredytowymi zawieranymi w (...), kursami kupna i sprzedaży (...) oferowanymi przez inne banki w okresie obowiązywania umowy kredytowych Powoda, ponoszeniem przez Bank ryzyka w związku z udzieleniem Powodowi kredytu indeksowanego kursem waluty obcej, źródłami finansowania kredytów indeksowanych do (...), charakterystyką oraz funkcjami transakcji typu (...), sposobami wykorzystania transakcji typu (...) w praktyce bankowej, a w tym, czy zawarte przez Bank transakcje (...) mogły służyć finansowaniu kredytu udzielonego Powodowi, ekonomicznym celem transakcji (...) zawartych przez Bank, przyczynami zastosowania kursu kupna i kursu sprzedaży w konstrukcji kredytu indeksowanego do (...), sposobami ustalania kursu średniego przez Narodowy Bank Polski;

3. z zeznań świadka J. C., zmianę tego postanowienia poprzez dopuszczenie i przeprowadzenie ww. dowodu w postępowaniu odwoławczym m.in. na okoliczności i fakty związane z walutowym charakterem kredytów hipotecznych

indeksowanych do (...), w szczególności na okoliczność prezentacji takich kredytów walutowych (w tym kredytów Powoda) w sprawozdaniach finansowych, sposobu księgowania kredytów walutowych w Banku, w tym kredytów walutowych udzielonych Powodowi w (...), sposobu uruchomienia kredytów Powoda, przyczyn zastosowania kursu kupna i kursu sprzedaży w konstrukcji kredytu indeksowanego do (...), przyczyn powiązania oprocentowania kredytu ze stawką (...) 3M ((...)), zasad i zwyczajów związanych z dostosowaniem stopy referencyjnej do waluty zobowiązania, konsekwencji niedostosowania stopy referencyjnej do waluty zobowiązania i ich wpływu na umowę kredytu walutowego, systemu zabezpieczeń ryzyka stosowanego przez Bank w związku z umowami kredytowymi zawieranymi w (...), źródeł finansowania kredytów indeksowanych do (...).

Powodowie - I. J. i J. J. wniesli o oddalenie apelacji i zasądzenie na ich rzecz od pozwanego kosztów postępowania odwoławczego.

Sąd apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja wniesiona przez pozwanego podlegała oddaleniu.

Sąd apelacyjny podziela w całości - z przyczyn wskazanych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku - dokonaną przez sąd I instancji ocenę legalności – co do zasady - umowy o kredyt indeksowany kursem waluty obcej w świetle powołanych przez stronę powodową przepisów ustawy Prawo bankowe, a także zasady swobody umów.

Nie jest jednak uzasadnione w tej sprawie ustalenie, jakoby zastosowana w spornej umowie konstrukcja indeksacji została ukształtowana z naruszeniem granic swobody umów i natury umowy kredytu, co prowadzi do jej nieważności. W ocenie sądu apelacyjnego – w okolicznościach tej sprawy - rozumowanie zaprezentowane przez sąd I instancji w tym zakresie nie jest trafne, skoro użył on do oceny legalności spornej umowy w świetle zasady swobody umów (art. 353¹ k.c.) narzędzi wskazanych w art. 385¹ – 385³ k.c. Tymczasem przepisy powyższe stanowią odrębną podstawę badania legalności postanowień umowy zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem. Ich zastosowanie jest więc możliwe jedynie wówczas, gdy postanowienia te wchodzi w skład istniejącej (ważnej) umowy (tak Sąd Najwyższy w uchwale z 13 stycznia 2011 r. podjętej w sprawie III CZP 119/10). A skoro tak, nie sposób uznać, że wprowadzenie tych przepisów nowelizacją Kodeksu cywilnego z marca 2000 r. byłoby potrzebne, gdyby wskazane w nich kryteria objęte już były dyspozycją art. 58 § 1 lub 2 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. Należy też stwierdzić, że samo zawarcie przez kontrahentów działających na rynku ryzykownej umowy, bez zrozumienia poszczególnych jej zapisów, nie uzasadnia uznania ich oświadczeń woli za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Szczególnie, że umowy tego rodzaju wiążą się wprawdzie ze znacznym ryzykiem dla kredytobiorców, ale na poziomie porównywalnym z niewątpliwie dopuszczonym przez prawo kredytem walutowym. Dopiero ustalenie, że stroną umowy z Bankiem był konsument, otwiera drogę oceny jej zapisów w świetle kryteriów wskazanych w art. 385¹ i nast. k.c.

Odnosząc się zaś do kwestii sprzeczności z istotą stosunku prawnego, zarzucanej spornej umowie, sąd apelacyjny zważył, że zgodnie z art. 58 § 1 k.c., jeżeli istnieje przepis przewidujący inny skutek sprzeczności umowy z prawem, niż nieważność czynności prawnej, wówczas umowa zawarta z naruszeniem kompetencji w zakresie swobodnego kształtowania treści zobowiązania jest skuteczna, ze skutkiem określonym owym przepisem szczególnym. Zatem, skoro przy formułowaniu określonych klauzul umownych strony przekroczyły granice swobody umów, w szczególności zasady słuszności kontraktowej, czy też zasady równowagi kontraktowej (art. 353¹ k.c.), a jednocześnie owe klauzule należy uznać za niedozwolone postanowienie umowne (art. 385¹ k.c.), wówczas jako szczególny wobec art. 58 k.c., zastosowanie znajduje art. 385¹ § 1 i 2 k.c. Nie bez znaczenia pozostaje również to, że wbrew stanowisku sądu I instancji, dla oceny legalności spornej umowy w świetle kryteriów wskazanych w art. 353¹ k.c. niezbędne jest dokonanie wykładni zawartych w niej oświadczeń woli obu stron, zgodnie z wytycznymi wskazanymi w art. 65 § 1 i 2 k.c., w tym także analizy zachowań stron podjętych po podpisaniu umowy, a zwłaszcza sposobu jej wykonywania. Sąd I instancji nie czynił zaś w tym względzie wyczerpujących ustaleń. Nie ma więc wystarczających podstaw do stwierdzenia, jakoby zastrzeżona w spornej umowie na rzecz Banku silniejsza pozycja względem kredytobiorców

wykraczała poza granice przewidzianej w art. 69 i nast. Prawa bankowego pozycji banku względem kredytobiorcy, w sposób tak poważny, by uznać umowę za nieważną.

Powyższą ocenę potwierdza powołana wyżej uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2022 r. (III CZP 40/22).

Sąd okręgowy, poza sprzecznością postanowień spornej umowy z zasadą swobody umów, wskazał jednak – w pierwszym rzędzie – również inną podstawę zakwestionowania jej zapisów – zamieszczenie w niej niedozwolonych postanowień umownych, uzasadniające ustalenie ich bezskuteczności. Zdaniem sądu apelacyjnego powyższa ocena jest trafna, zaś odnoszące się do niej zarzuty apelacji nie zasługują na uwzględnienie. Sąd okręgowy trafnie też uznał, że skutkiem bezskuteczności spornych klauzul jest upadek umowy, uzasadniający ustalenie jej nieważności i nakazanie pozwanemu zwrotu świadczeń uzyskanych od powodów bez podstawy prawnej (która odpadła).

Przede wszystkim sąd apelacyjny podzielił w całości zaprezentowaną przez sąd I instancji ocenę dopuszczalności żądania ustalenia nieważności umowy w świetle art. 189 k.p.c. Wbrew wywodom skarżącego, w okolicznościach tej sprawy żądanie zapłaty nie może być uznane za dalej idące, niż żądanie ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, skoro sporna umowa miała uregulować wzajemne prawa i obowiązki stron na przestrzeni kolejnych 312 miesięcy, natomiast żądanie zwrotu bezpodstawnego świadczenia mogło obejmować jedynie sumę spłat dokonanych przez kredytobiorców do dnia wniesienia pozwu. Co więcej, interes powodów wiąże się również z koniecznością pozbawienia skuteczności udzielonych Bankowi zabezpieczeń, w tym przede wszystkim hipoteki. Jedynie więc orzeczenie ustalające nieważność spornej umowy jednoznacznie wyeliminuje wątpliwości obu stron co do tego, czy są i będą w przyszłości związane wynikającym z niej stosunkiem prawnym. Skutkiem uprawomocnienia się wyroku ustalającego jest bowiem definitywne przesądzenie, że ze spornej umowy nie wynikają jakiegokolwiek prawa i obowiązki stron związane z dotychczasowymi działaniami, które miały ją realizować, a także w przyszłości. Spełnione wzajemnie świadczenia nie mają więc podstawy prawnej i strony nie mają powodu, by wykonywać umowę w przyszłości.

Odnosząc się natomiast do podniesionych w apelacji Banku zarzutów naruszenia prawa procesowego sąd apelacyjny zważył, że nie było podstaw, by podważyć decyzję sądu okręgowego o pominięciu dowodu z zeznań świadków. Już same tezy dowodowe określone w odpowiedzi na pozew i podtrzymana we wniosku sformułowanym w apelacji na podstawie art. 380 k.p.c. uzasadniają pominięcie tych dowodów na podstawie art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. Jak bowiem trafnie uznał sąd okręgowy, okoliczności które miały być wyjaśnione za ich pośrednictwem dotyczą sposobu wykonywania spornej umowy, a także źródeł i kosztów finansowania akcji kredytowej Banku w roku 2008, nie są zatem istotne dla oceny legalności spornych klauzul w świetle art. 385¹ k.c., skoro nie były objęte umową. Nie podlega też ustaleniu na podstawie zeznań świadków to, czy zapisy badanej w tej sprawie umowy sformułowane są w sposób jednoznaczny i jakie uprawnienia zastrzegają dla Banku. Te kwestie leżą bowiem w sferze wykładni umowy oraz oceny jej zapisów na podstawie przepisów prawa materialnego. W ocenie sądu apelacyjnego jest też oczywiste, że dowody te (w szczególności dowód z zeznań C. S.) zostały powołane, nie tyle w celu wykazania konkretnych faktów, ile dla poszukiwania dopiero faktów, które mogłyby potwierdzić tezy prezentowane w odpowiedzi na pozew. Sformułowane przez pozwanego tezy dowodowe świadczą bowiem o tym, że nie wiedział, jakie fakty znane są świadkom i usiłował dopiero to ustalić w drodze ich przesłuchania, co pozostaje w sprzeczności z zasadą określoną w art. 227 k.p.c. i art. 253¹ zd. 2 k.p.c.

Sąd apelacyjny zważył też, że sformułowana w odpowiedzi na pozew teza dowodowa, podana w uzasadnieniu wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, wskazuje na to, że dowód ten miał służyć ustaleniu przyczyn, dla których Bank stosował przy uruchomieniu kredytu kurs kupna waluty, a przy jego spłacie kurs jej sprzedaży, a także tego, że kursy te nie odbiegały od kursów rynkowych, oraz wyjaśnieniu mechanizmów stosowania na rynku stawek oprocentowania (...) i (...). O ile jednak dowód ten miał służyć poszukiwaniu argumentów potwierdzających tezę, jakoby sporna umowa nie była dla powodów niekorzystna, skoro w praktyce Bank stosował stawki rynkowe, argument ten – niezależnie od jego prawdziwości – nie miał znaczenia dla oceny legalności spornych klauzul w świetle przepisów prawa materialnego, co trafnie wyjaśnił sąd okręgowy. Jeśli zaś dowód zmierzał do wyjaśnienia mechanizmu pozwalającego Bankowi na uruchomienie kredytu w walucie polskiej, oprocentowanego zgodnie ze wskaźnikiem

(...), jest nieprzydatny w sprawie niniejszej, skoro takie wyjaśnienie nie zostało przedstawione kredytobiorcom przy zawieraniu umowy, nie może być więc zaliczone do okoliczności towarzyszących zawarciu umowy, o których mowa w art. 385⁽²⁾ k.c. W tej sytuacji uchybienie polegające na zaniechaniu przez sąd I instancji wydania postanowienia o pominięciu tego dowodu, nie ma wpływu na ostateczny wynik sprawy.

Sąd okręgowy trafnie też pominął dowody z dokumentów zawierających opinie i wypowiedzi dotyczące oceny legalności oraz wyjaśnienia zasad działania kredytów „frankowych”. W intencji skarżącego służyć one miały wyjaśnieniu zasad funkcjonowania środowiska gospodarczego i prawnego, w którym Bank działał w dacie zaprojektowania i zawarcia umowy oraz jej wykonywania oraz wykazaniu, że jego działania były legalne. Jednak te okoliczności nie mają znaczenia dla oceny zarzutów strony pozwanej, wywiedzionych z zasad ochrony konsumenckiej, skoro nie były objęte zapisami spornej umowy, ani nawet ujawnione i wyjaśnione kredytobiorcom przed jej podpisaniem. Nie należą więc do okoliczności zawarcia umowy, o których mowa w art. 385² k.c. Stosownie zaś do art. 227 k.p.c. przedmiotem dowodu są jedynie fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. W sprawie niniejszej rozstrzygnięcia wymagał zaistniały między stronami spór dotyczący legalności konkretnej, podpisanej przez nie umowy. Przedmiotem dowodu mogły być więc jedynie fakty związane z jej zawarciem, objęte świadomością i wolą obu stron – stosownie do art. 385² k.c. W konsekwencji, sąd apelacyjny podzielił stanowisko sądu okręgowego co do nieprzydatności ww. dowodów dla rozstrzygnięcia sporu i uznał, że nie ma podstaw do zmiany decyzji tego sądu w trybie art. 380 k.p.c.

W tym kontekście za pozbawione doniosłości uznać też należy kwestie związane z wejściem w życie tzw. ustawy antyspreadowej oraz wywody skarżącego o konieczności orzekania przez sąd na podstawie stanu rzeczy istniejącego w chwili zamknięcia rozprawy (zarzut naruszenia art. 316 § 1 k.p.c.). Bowiem ustawa, która weszła w życie w sierpniu 2011 r. nie mogła sanować wadliwości umowy z roku 2008, której zapisy okazały się abuzywne, a przez to nie wiążące stron już w chwili jej podpisania. Nadto, wprawdzie art. 385² k.c. stanowi, że oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny, jednak w uchwale siedmiu sędziów z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17 Sąd Najwyższy wyjaśnił, że przepis ten powinien być wykładany rozszerzająco i stosowany również do oceny, czy postanowienie rażąco narusza interesy konsumenta. Stan z chwili zamknięcia rozprawy pozostaje zaś istotny jedynie dla ustalenia ewentualnych negatywnych skutków w sferze praw i obowiązków konsumenta, jakie może spowodować jego żądanie wywiedzione z przepisów dotyczących ochrony konsumentów.

Ostatecznie więc materiał dowodowy został zgromadzony w toku postępowania przed sądem I instancji w sposób wystarczający dla oceny żądań powodów i nie ma podstaw do jego uzupełnienia w postępowaniu apelacyjnym.

Odnosząc się zaś do zarzutów naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. sąd apelacyjny zważył, że przepis ten daje wyraz obowiązującej w procesie cywilnym zasadzie swobodnej oceny dowodów. Jej założenia sprowadzają się do przyjęcia, że ocena dowodów zgromadzonych w sprawie pod względem ich wiarygodności i mocy stanowi element dyskrecjonalnej władzy sądu. Jest jego podstawowym zadaniem, wyrażającym istotę sądenia, a więc rozstrzygnięcia kwestii spornych w warunkach niezawisłości, na podstawie własnego przekonania sędziego, przy uwzględnieniu całokształtu zebranego materiału (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 1996 r., II CRN 173/95, LEX nr 1635264). Przy czym swoboda nie oznacza tu dowolności. W wyroku z dnia 10 czerwca 1999 r., II UKN 685/98 (OSNAPiUS 2000, nr 17, poz. 655), Sąd Najwyższy stwierdził, że normy swobodnej oceny dowodów wyznaczone są wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego oraz regułami logicznego myślenia, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność, odnosi je do pozostałego materiału dowodowego.

Aby więc skutecznie zarzucić sądowi naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. i w konsekwencji dokonanie błędnych ustaleń faktycznych, należy wskazać na takie słabości w zaprezentowanej ocenie zgromadzonych dowodów, które dyskwalifikują ją z uwagi na naruszenie zasad logicznego rozumowania; oparcie się na dowodach przeprowadzonych

z naruszeniem zasady wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego, bez uwzględnienia wymagań dotyczących źródeł dowodzenia oraz uchybienie zasadzie bezpośredniości, a także uchybienie wymaganej od sędziego znajomości przepisów, doktryny i orzecznictwa oraz zaniechanie uwzględnienia aktualnych informacji dotyczących różnych faktów życia społecznego, wymogów ogólnej kultury prawnej, jak również znajomości systemu pozaprawnych reguł i ocen społecznych, do których odsyłają przepisy obowiązującego prawa.

W świetle powyższych zasad zarzuty apelacji dotyczące naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie są trafne. Z uzasadnienia apelacji wynika bowiem, że skarżący nie kwestionuje poczynionych przez sąd okręgowy ustaleń co do treści i struktury umowy zawartej przez strony oraz oświadczeń podpisanych przez powodów, a także przebiegu faktów związanych z zawarciem umowy, a swoje zarzuty dotyczące uchybień procesowych opiera na twierdzeniu, jakoby sąd I instancji bezpodstawnie ustalił, że: Bank nie sprostał obowiązkowi informacyjnemu i zastrzegł sobie wyłączne prawo do określania świadczeń powodów, a umowa nie odwołuje się do obiektywnych zasad ustalania kursu (...), jak również, że bez postanowień uznanych za nieważne strony nie zawarłyby przedmiotowej umowy wbrew stwierdzeniom sądu. Zdaniem skarżącego zgromadzone w sprawie dowody potwierdzały trafność jego poglądu, że treść umowy, w tym kwestia indeksowania kredytu kursem franka szwajcarskiego była z powodami indywidualnie uzgodniona; sporne postanowienia umowy zostały sformułowane jednoznacznie i określają wzajemne główne świadczenia stron; Bank wywiązał się z obowiązku informacyjnego wobec konsumentów; ryzyko Banku odpowiadało ryzyku powodów, które było równoważone korzyścią wynikającą z taniości kredytu, powodowie mieli świadomość ciężącego na nich ryzyka walutowego i zostali o nim prawidłowo pouczeni, mogli też spłacać kredyt bezpośrednio w (...), a kursy wyznaczone przez pozwanego cały czas miały charakter rynkowy i pozostawały w zgodzie z bieżącym trendem i kwotowaniami na rynku walutowym, który kształtowany był przez wszystkich jego uczestników. Stąd Bank określając kursy waluty obcej we własnej Tabeli, działał w granicach powszechnie obowiązującego prawa.

Jednak skarżący ograniczył uzasadnienie zarzutów podniesionych w tym względzie do powtórzenia własnych twierdzeń i ocen, które miałyby wynikać ze zgromadzonych dowodów i przedstawienia własnej wersji zdarzeń. Taki sposób zakwestionowania ustaleń sądu okręgowego dotyczących okoliczności faktycznych sprawy oraz ocen dotyczących ostatecznego znaczenia tych okoliczności w kontekście żądania powodów wywiedzionego z art. 385¹ § 1 – 4 i art. 385² k.c. nie jest wystarczający. Szczególnie, gdy sąd okręgowy wyczerpująco odniósł się do twierdzeń i zarzutów pozwanego, prezentowanych w toku procesu w I instancji i powtórzonych jedynie w apelacji. Co więcej, orzeczenie uznające sporną umowę za nieważną, a jej poszczególne zapisy za niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. stanowi wynik, nie tyle sprzecznego z twierdzeniami pozwanego ustalenia podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, co zastosowania prawa materialnego. Stąd zarzuty naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. sąd apelacyjny uznaje za niezasadne, dzieląc w całości ustalenia faktyczne sądu okręgowego i uznając poprzedzającą je ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego za prawidłową. Tym bardziej, gdy skarżący nie podważa wiarygodności dokumentów, które w znacznej części sam przedstawił sądowi okręgowemu. Nie zarzuca też błędnego zrozumienia zawartych w dokumentach oświadczeń stron.

Sąd Apelacyjny zważył też, że jak słusznie stwierdził sąd I instancji, zgodnie z art. 385¹ § 4 k.c. ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Nie ulega zatem wątpliwości, iż w niniejszej sprawie ciężar dowodu w tym zakresie obciążał pozwanego, który mu nie sprostał. Indywidualnego uzgodnienia zapisów spornej umowy nie potwierdzają powołane w apelacji dokumenty i zaprzeczają mu wprost powodowie, którym skarżący zarzuca wprawdzie brak wiarygodności, jednak tego nie wykazał. Sam bowiem zarzut oparty na wytknięciu, że powodowi są zainteresowani wynikiem procesu, jest co najmniej nielogiczny – strona procesu zawsze jest zainteresowana korzystnym dla siebie rozstrzygnięciem, a jednak ustawa przyznaje zeznaniom stron przymiot pełnoprawnego dowodu. W sprawie niniejszej nie ma też żadnych przesłanek usprawiedliwiających przypisanie powodom intencji składania fałszywych zeznań.

Jak też trafnie uznał sąd I instancji, zawarcie umowy w oparciu o wzorzec (projekt) przygotowany jednostronnie przez pozwanego (co miało miejsce w tej sprawie) - niezależnie od treści art. 385¹ § 4 k.c. - stwarza domniemanie faktyczne, iż brak było tu jakichkolwiek indywidualnych negocjacji. Szczególnie, gdy znacząca część postanowień regulujących

wzajemne prawa i obowiązki stron zawarta była w Regulaminie, stanowiącym integralną część umowy, a niewątpliwie nie poddanych jakimkolwiek negocjacjom z kredytobiorcami. Wbrew stanowisku pozwanego, prawidłowości ustaleń sądu okręgowego w tym względzie nie obala samo złożenie przez powodów wniosku kredytowego, sporządzonego zresztą według wzoru określonego przez Bank, ani podpisanie dokumentów zawierających przygotowane przez pozwanego oświadczenia o ryzyku kursowym, zaznajomieniu się z Regulaminem, itd. Swoboda powodów w tym względzie sprowadzała się bowiem jedynie do określenia kwoty potrzebnego jej kredytu i jego przeznaczenia. To że zdecydowali się w takich okolicznościach podpisać dokumenty służące zawarciu umowy, nie może być uznane za równoznaczne z indywidualnym uzgodnieniem warunków kredytu. Tak, jak nie byłaby nim możliwość wyboru umowy oferowanej przez inny bank. Decyzja powodów o zaciągnięciu kredytu na warunkach zaoferowanych im przez pozwanego nie spełnia też kryterium świadomego i swobodnego wyboru kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz świadomej rezygnacji z zaciągnięcia kredytu w złotych, skoro Bank przedstawił im taką właśnie ofertę kredytową, jako dla nich korzystną i bezpieczną, a odpowiadającą ich wymaganiom uzyskania należności w walucie polskiej i spłacania rat w tej walucie.

W ocenie sądu apelacyjnego sam fakt podpisania przez powodów oświadczeń o zapoznaniu się z postanowieniami umowy i Regulaminu w odniesieniu do kredytów indeksowanych do waluty obcej, zapoznaniu się z kwestią ryzyka kursowego, czy świadomości w zakresie ryzyka kursowego związanego z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt, nie daje podstaw do ustalenia, jakoby mieli oni możliwość indywidualnego uzgodnienia z Bankiem poszczególnych zapisów umowy, co więcej, realnego uświadomienia sobie rzeczywistych mechanizmów przyjętej w umowie indeksacji i związanego z nimi ryzyka, które w całości obciążało ich, jako kredytobiorców. Przeciwnie, podpisane przez powodów oświadczenia o przyjęciu „Informacji dla Wnioskodawców (...)” oraz o wyborze waluty obcej, nie uzasadnia stwierdzenia, jakoby powodowie mieli pełną świadomość, jakie ewentualne korzyści i zagrożenia związane są z kredytem „frankowym”. Sąd I instancji nie naruszył zatem art. 232 k.p.c. uznając, że Bank nie podołał spoczywającemu na nim w tej sprawie ciężarowi dowodu, którego rozkład ustalił zgodnie z zasadą wynikającą z art. 6 k.c.

Sąd apelacyjny zważył też, że sam fakt zawarcia umowy według wzorca oferowanego przez Bank nie jest naganny, a tym bardziej bezprawny. Nie uzasadnia też ustalenia nieważności umowy. Otwiera jedynie obowiązek sądu oceny jej postanowień w świetle art. 385¹ – 385³ k.c. wobec prawidłowego ustalenia, że powodom przysługuje w tej sprawie status konsumentów w rozumieniu art. 22¹ k.c.

Wbrew zarzutom apelacji sąd okręgowy trafnie też ustalił, że sporna umowa pozostawia pozwanemu pozbawioną kontroli ze strony powodów swobodę i dowolność w kształtowaniu kursów walut mających zastosowanie do umowy, co narażało ich na niczym nieograniczoną arbitralność decyzji Banku w tym zakresie. Prawidłowości tej oceny nie zmienia bowiem to, że kwestie dotyczące ustalania i publikowania kursów regulowały zapisy art. 111 Prawa bankowego oraz obiektywne mechanizmy działające na rynku międzybankowym. Legalność działania Banku w tej sferze nie jest sporna. Jednak, w świetle art. 385¹ § 1 k.c. i art. 385² k.c. kwestie związane z warunkami działalności Banku na rynku międzybankowym, zasadami finansowania przez Bank źródeł jego działalności, a także ze społecznym, politycznym i gospodarczym środowiskiem, w których tworzył wzorce umów wykorzystywane w obrocie z konsumentami, nie należą do przesłanek współdecydujących o tym, czy zakwestionowane postanowienia umowy zawartej przez strony mają charakter niedozwolonych postanowień umownych. Powołane w art. 385² k.c. „okoliczności zawarcia umowy” muszą być objęte wolą i świadomością obu stron, w dacie jej zawarcia. W przeciwnym razie nie sposób uznać je za miarodajne dla oceny zgodności postanowień umowy z dobrymi obyczajami. Sąd okręgowy trafnie więc nie analizował powyższych kwestii podejmując badanie spornych klauzul, jako naruszających równowagę kontraktową stron. Być może miały one wpływ na przyjętą przez pozwanego politykę udzielania w roku 2008 kredytów indeksowanych kursem franka szwajcarskiego, nie decydują jednak o legalności sposobu ukształtowania wzajemnych stosunków stron spornej umowy kredytowej, przyjętych w jej zapisach. Tym bardziej, że jak trafnie podkreślił to sąd I instancji, nie były objęte treścią tej umowy i nie ma podstaw do przypisywania powodom ich znajomości.

Ostatecznie zatem, wobec bezzasadności zarzutów naruszenia prawa procesowego, wskazaną przez sąd okręgowy podstawę faktyczną rozstrzygnięcia sąd apelacyjny uznaje za prawidłową i przyjmuje za własną. Sąd apelacyjny podziela też w całości dokonaną przez sąd okręgowy ocenę znaczenia ustalonych faktów w świetle przepisów prawa materialnego regulujących ochronę konsumentów w stosunkach z przedsiębiorcami.

W ocenie sądu apelacyjnego, sąd okręgowy trafnie uznał, że zakwestionowane przez powodów zapisy spornej umowy, wprowadzające mechanizm przeliczenia kwoty kredytu ze złotych na walutę obcą, a następnie nakazujące ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorców jako równowartości kwot ustalonych w walucie obcej – zarówno jako spłaty kapitału, jak i zapłaty odsetek, określają główne świadczenia stron. Kształtują one bowiem główne świadczenie kredytobiorców, którzy zobowiązali się do zwrotu wykorzystanego kredytu, nie tylko wraz z odsetkami i innymi opłatami, ale przede wszystkim w kwocie ustalonej na skutek indeksacji kwoty kredytu do (...) według mechanizmu wynikającego z umowy i regulaminu. Co więcej, także drugie z ich świadczeń – odsetki – spłacane miało być na rzecz pozwanego w kwotach wyliczanych według tego samego mechanizmu. Podobnie, jak świadczenie wynikające z tzw. spreadu, który należy zakwalifikować jako specyficzną dla tej umowy, dodatkową prowizję, a więc wynagrodzenie zastrzeżone na rzecz kredytodawcy. Przy czym, bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie było możliwe ustalenie kapitału i należności odsetkowych oraz spreadu, podlegających spłacie przez kredytobiorców w ramach realizacji ich podstawowego świadczenia wynikającego z umowy kredytowej, a więc ich głównych świadczeń na rzecz Banku. Klauzula indeksacyjna - ujęta jako całość - stanowiła zatem element określający wysokość świadczenia strony powodowej na rzecz pozwanego. Skoro bowiem, stosownie do art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu, to obowiązek zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu stanowi główne świadczenie kredytobiorcy. W konsekwencji, klauzula indeksacyjna w całości odnosić się miała bezpośrednio do elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu bankowego, skoro wprost kształtowała wysokość świadczeń kredytobiorcy, wynikających z tej umowy (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 4 kwietnia 2019 r., sygn. akt III CSK 159/17 i z 9 maja 2019 r., sygn. akt I CSK 242/18).

W ocenie sądu apelacyjnego, sąd okręgowy trafnie też uznał, że sporne postanowienia nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Nie ma przy tym znaczenia to, że w powszechnym odbiorze np. pojęcie kursu kupna i sprzedaży walut uchodzą za zrozumiałe i jednoznaczne. Zarzut niejednoznacznego sformułowania postanowień określających główne świadczenia stron (a w praktyce – świadczenia kredytobiorczyni) wynika bowiem, nie z użycia w umowie pojęć niezrozumiałych, a z użycia mechanizmu odesłania do aktów pozaumownych, dokonywanych swobodnie przez kredytodawcę, mających jednak bezpośrednie znaczenie dla określenia sposobu ustalenia wysokości świadczeń obciążających kredytobiorców (bankowe Tabele kursów), jak również z zastosowania mechanizmu indeksacji bez wystarczającego poinformowania konsumentów o jego specyfice i związanych z nim zagrożeniach.

W tym kontekście odwołać się trzeba do wyroku TSUE z 20 września 2017 r. (C-186/16 A.. B. R.), w którym stwierdzono, że „Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem, o którym mowa w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować – potencjalnie istotne –konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Do sądu krajowego należy dokonanie niezbędnych ustaleń w tym zakresie.” W ocenie sądu apelacyjnego, sąd okręgowy trafnie uznał, że w sprawie niniejszej Bank nie udowodnił, by zrealizował ten właśnie, ciążyący na nim obowiązek informacyjny.

W szczególności, na podstawie spornych zapisów umowy nie sposób ustalić wysokość świadczeń, do spełnienia których powodowie się zobowiązują. Sposób uregulowania w umowie treści klauzuli indeksacyjnej, decydującej de facto o wysokości zadłużenia podlegającego spłacie przez powodów w ciągu kolejnych kilkudziesięciu lat, uzasadnia stwierdzenie, że jej mechanizm przedstawiono w umowie sposób niejednoznaczny, a najistotniejsze elementy pozostawiono dowolnej, bo nie ograniczonej jednoznacznymi kryteriami, decyzji Banku, co stanowi oczywiste i rażące naruszenie zasady równowagi kontraktowej stron, kształtujące prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. A klauzule, które nie zawierają jednoznacznej treści i przez to pozwalają na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii tak bardzo istotnej dla konsumentów, jak wysokość i koszty zwracanego kredytu, są klauzulami niedozwolonymi.

Zatem podpisane przez powodów oświadczenie o wyborze waluty obcej nie przesądza o wypełnieniu przez Bank obowiązku należytego poinformowania konsumenta o ryzykach wiążących się z zawarciem spornej umowy. Przy czym w stosunkach między jej stronami to pozwany jest profesjonalistą i to w bardzo szczególnej i wrażliwej branży - osobą prawną utworzoną zgodnie z przepisami ustaw, działającą na podstawie zezwoleń uprawniających do wykonywania czynności bankowych obciążających ryzykiem środki powierzone pod jakimkolwiek tytułem zwrotnym (art. 2 Prawa bankowego). Kredytobiorcy natomiast – niezależnie od statusu majątkowego i wykształcenia - mają status konsumentów w rozumieniu art. 22¹ k.c. Status obu stron przystępujących do zawarcia umowy był więc oczywiście różny i pozbawiony równowagi.

Powodowie oczekiwali od Banku kredytu udzielonego w złotych polskich i spłacanego w takiej właśnie walucie, a przy tym dostępnego dla nich i nadającego się do realnej spłaty. Mieli też pełne prawo, by zaufać Bankowi i przyjąć jego propozycje bez podejrzeń o działania bezprawne, nieuczciwe i potencjalnie dla nich rujnujące. Oferując więc im produkt tak skomplikowany i ryzykowny, jak umowa o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej, pozwany zobowiązany był przedstawić w sposób dostępny i pełny informacje na temat warunków, w jakich sam działa udzielając kredytu indeksowanego kursem waluty obcej, jak również możliwych w ciągu trwania umowy - obciążających każdą ze stron - ryzyk, a także wyjaśnić w sposób przystępny zasady działania umowy tego typu, z uwzględnieniem jej odmienności w porównaniu z umową kredytu udzielanego i spłacanego w walucie krajowej i oprocentowanego zgodnie ze stawką (...). Bez znaczenia jest więc to, czy w dacie podpisania umowy istniał odrębny przepis prawa, określający zakres wymaganych pouczeń oraz, czy Bank wywiązał się z wymagań określonych przez organ nadzoru bankowego. Obowiązek Banku w tym względzie wynikał bowiem z obowiązujących już wówczas w polskim porządku prawnym przepisów dotyczących ochrony konkurencji i konsumentów. W okolicznościach tej sprawy nie budzi zaś wątpliwości, że pozwany nie dostarczył powodom takich informacji. W szczególności nie dowodzi tego treść podpisanych przez nich dokumentów. Zatem, choć niewątpliwie mieli oni, jak każdy, co do zasady świadomość tego, że na przestrzeni czasu, na jaki sporna umowa została zawarta, kurs (...) może ulec zmianom, a z samej umowy niewątpliwie wynikało to, że Bank zastrzega sobie prawo pobierania spreadu przy każdej czynności związanej z indeksacją, nie sposób uznać, że pozwany zapewnił im dostęp do informacji pozwalających na realną ocenę nałożonego na nich ryzyka finansowego związanego z zawarciem takiej umowy. Co więcej, powodowie mieli pełne prawo zakładać, że Bank proponuje im produkt legalny i bezpieczny. W kontaktach z Bankiem konsumenci nie byli bowiem obowiązani do podejrzliwości i czynienia założeń, że zamierza on wprowadzić ich w błąd i celowo niedoinformować. Nie mieli też obowiązku weryfikowania udzielanych im przez przedsiębiorcę informacji, poszukiwania w innych źródłach wyjaśnienia wszelkich niejasności, sprzeczności, czy wreszcie ewentualnej nieprawdziwości przedstawianych im informacji. Z zeznań powodów wynika właśnie, że zawierając sporną umowę działali w zaufaniu do Banku i jego pracowników, poprzestając na udzielonych im wyjaśnieniach i w dobrej wierze podpisując przedstawione dokumenty. Wbrew jednak zarzutom skarżącego, nie świadczy to o dysponowaniu wszechstronną wiedzą na temat nabywanego produktu, a o wprowadzeniu ich w błąd i stwarzaniu pozoru, jakoby zaoferowany im produkt był prosty i bezpieczny.

W konsekwencji, sporne zapisy umowy kredytowej, dotyczące mechanizmu indeksacji, choć określają główne świadczenia stron, nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., co uzasadniało poddanie ich ocenie w świetle zasad określonych w art. 385¹ – 385³ k.c., a także uznanie ich za niedozwolone.

W tym zakresie sąd apelacyjny podziela ocenę zaprezentowaną przez sąd I instancji uznając jednak w pierwszym rzędzie, że zapisy dotyczące klauzuli indeksacyjnej są niedozwolone także i przede wszystkim z tego względu, że zostały zawarte w umowie bez wyjaśnienia kredytobiorcom ich rzeczywistego wpływu na sposób i możliwość realizowania przez nich umowy w toku kolejnych kilkadziesiąt lat. Takie odniesienie się przez Bank do kontrahentów działających w zaufaniu do jego profesjonalizmu, a dysponujących znacznie mniejszą wiedzą o działaniu oferowanego produktu, uzasadnia stwierdzenie, że zlekceważył ich prawa i bezpieczeństwo finansowe, przedkładając własny interes nad ich zaufanie do legalnie działającej instytucji kredytowej, a w konsekwencji naruszając też zasady konkurencji na rynku międzybankowym. Pod pozorem dostępnego i taniego kredytu zaoferował bowiem konsumentom produkt niebezpieczny dla ich statusu majątkowego na przestrzeni kilkadziesiąt lat. Z tego względu chybiony jest zarzut naruszenia przez sąd okręgowy przepisów prawa materialnego. Niezależnie bowiem od tego, że to właśnie przywróceniu zasady proporcjonalności i sprawiedliwości, wskazanych w art. 31 Konstytucji, służą przepisy Kodeksu cywilnego chroniące konsumentów w stosunkach z przedsiębiorcami, ich zastosowanie w sprawie niniejszej jest wynikiem nadużycia przez Bank, w stosunkach z powodami, własnej przewagi organizacyjnej, finansowej, a przede wszystkim - wynikającej z wiedzy uzyskanej w toku uczestniczenia w obrocie międzybankowym.

Nie ma również znaczenia to, że umowa zawiera zapis dotyczący możliwości przewalutowania kredytu lub zmiany warunków spłaty, skoro została ona obwarowana warunkami sprowadzającymi się do stwierdzenia, że decyzja Banku w tym przedmiocie jest w znacznej mierze dowolna. Trudno tu więc mówić o swobodzie wyboru waluty spłaty ze strony kredytobiorców. Wbrew też wywodom apelacji Banku, umowa nie stanowi o możliwości spłacania kredytu w walucie obcej. Przeczy temu zapis § 7 umowy. Powołany natomiast w apelacji § 8 ust 4 Regulaminu mówi o możliwej wersji umowy, która nie znalazła odzwierciedlenia w tym konkretnym kontrakcie, nie ma więc znaczenia dla jego oceny. To zaś, że Bank w praktyce mógł akceptować wpłaty rat we frankach szwajcarskich, jest elementem wykonywania umowy, a nie jej treści.

Sąd apelacyjny podziela też, z przyczyn wskazanych w ich uzasadnieniu, wyniki oceny dokonanej przez sąd okręgowy, a dotyczącej abuzywności postanowień wprowadzających mechanizm indeksacji, zasady wyznaczania kursów walut i zróżnicowania wysokości kursów przyjętych dla przeliczeń kwoty kredytu z PLN na (...), a następnie przeliczeń wysokości wymaganej spłaty z (...) na PLN. Ich wadliwość wynika bowiem stąd, że kredytobiorcy zobowiązali się wprawdzie zwrócić wykorzystaną kwotę kredytu wraz z odsetkami i opłatami, lecz rzeczywista suma odpowiadająca wymaganemu świadczeniu w PLN miała być ustalana według zasad jednostronnie wyznaczanych przez Bank, poza jakąkolwiek kontrolą kontrahentów. Przedstawioną w tym względzie przez sąd okręgowy ocenę zapisów dotyczących bankowej Tabeli kursów walut sąd apelacyjny w całości podziela. Przy czym bez znaczenia pozostaje to, czy Bank posiadał wewnętrzne regulacje w tym względzie oraz wypełniał wymagania związane z działaniem na rynku międzybankowym i ich przestrzegał, skoro pozostawały one poza zapisami umowy, a więc poza kontrolą i świadomością kredytobiorców. A klauzule, które nie zawierają jednoznacznej treści i przez to pozwalają na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii tak bardzo istotnej dla konsumentów, jak wysokość i koszty zwracanego kredytu, są klauzulami niedozwolonymi w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 385³ pkt 8 i 20 k.c.

Jak też trafnie uznał sąd okręgowy, pozbawione doniosłości są twierdzenia pozwanego dotyczące sposobu wykorzystywania przez niego uprawnień wynikających z umowy, a także to, czy i jakie możliwości skorzystania z przewalutowania powodowie mieli w rzeczywistości. Kwestie te dotyczą bowiem tego, w jaki sposób strony wykonywały umowę, która ostatecznie okazała się nieważna. Sporne zapisy podlegają zaś ocenie według stanu z chwili jej zawarcia (art. 385² k.c.). Nawet więc rzetelne względem kontrahentów działanie Banku nie ma znaczenia w sytuacji, gdy zapisy zawarte w umowie uchybiają zasadom równowagi kontraktowej stron.

Zarzuty apelacji w tej części uzasadnione zostały przez skarżącego poprzez ponowne odwołanie się do niespornej przecież tezy o legalności kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej oraz ustawowego uprawnienia Banku do ustalania własnych kursów kupna i sprzedaży walut i ich publikacji, a także do twierdzenia, że kredyt frankowy był znacznie korzystniejszy dla konsumentów, niż złotowy, co miałyby przesądzać o tym, że sporna umowa nie narusza rażąco interesów powodów, jako konsumentów. Rozumowanie to jest jednak oczywiście nietrafne w sytuacji, w której

ocenie sądu podlega konkretna umowa zawarta przez strony, zaś skarżący dokonuje porównania abstrakcyjnie ujętego odniesienia kredytu do waluty obcej z warunkami bliżej nie sprecyzowanego kredytu złotowego.

W sprawie niniejszej nie ma też znaczenia, czy rzeczywiście kredyt odniesiony do waluty obcej był i jest co do zasady korzystniejszy dla kredytobiorcy od kredytu złotowego. Co więcej, twierdzenie takie nie nadaje się do weryfikacji. Przedmiotem sporu była bowiem konkretna umowa podpisana przez strony, oceniana incydentalnie, według stanu na datę jej zawarcia, przy użyciu kryteriów odpowiadających wymogom art. 385¹ § 1 i 3 k.c. oraz art. 385² k.c. W sytuacji też, gdy abuzywność spornych klauzul wynika stąd, że wprowadzają do umowy niejasny i niepoddający się weryfikacji mechanizm ustalania przez Bank kursów waluty, pozostawiający mu swobodę decyzyjną w kwestii dotyczącej szeroko rozumianych kosztów kredytu, jakie mieli ponieść kredytobiorcy, pozbawione doniosłości są zarzuty apelacji dotyczące błędnego ustalenia przez sąd okręgowy zakresu ryzyka Banku związanego z faktem zawarcia umowy kredytu indeksowanego. Ostatecznie bowiem to nie nierównomierny rozkład ryzyka między stronami zadecydował o abuzywności spornych klauzul, a brak rzetelnego poinformowania konsumentów o ich ryzyku oraz sformułowanie umowy w sposób przyznający Bankowi uprawnienie do arbitralnego określania wysokości ich świadczeń.

W tej ostatniej kwestii sąd okręgowy nie uchybił zasadom wykładni oświadczeń woli i trafnie uznał, że zawarty w umowie opis stosowanych przez Bank Tabel kursów nie odwołuje się do jakichkolwiek obiektywnych i poddających się weryfikacji kryteriów ich ustalania. Pozostawia on Bankowi nieograniczoną swobodę wyboru, nie tylko kursów z rynku międzybankowego, lecz również ich wpływu na wartości ustalone w tabelach. Wywody apelacji dotyczące prawidłowego rozumienia tych zapisów odwołują się zaś do sposobu, w jaki Bank być może realizował swoje uprawnienie, co w tej sprawie pozbawione jest doniosłości.

Powyższe czyni niezasadnymi podniesione w apelacji zarzuty naruszenia art. 385¹ § 1 k.c. oraz przepisów regulujących zasady wykładni oświadczeń woli i sposobu wykonywania zobowiązań.

Sąd apelacyjny podziela też stanowisko sądu okręgowego, że skoro postanowienia dotyczące klauzuli indeksacyjnej określają główne świadczenia stron, ich bezskuteczność uzasadnia stwierdzenie nieważności spornej umowy. To, że w świetle art. 385¹ § 1 k.c. nie wiążą one kredytobiorców, przesądza bowiem o upadku umowy, jaką strony zamierzały zawrzeć. Jak stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. wydanym w sprawie V CSK 382/18, w ślad za Trybunałem Sprawiedliwości Unii Europejskiej, w takiej sytuacji stwierdzenie abuzywności klauzuli ryzyka walutowego jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy w stosunku do zamierzonej, że jej utrzymanie nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością). Podobne stanowisko prezentuje także Sąd Najwyższy w orzeczeniach wydanych w sprawach III CSK 159/17 i I CSK 242/18. A w sprawie niniejszej nie budzi wątpliwości, że wołą stron było zawarcie umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej (...), a nie innego kredytu, w tym walutowego lub w złotych polskich. Skoro postanowienia umowy określające rodzaj kredytu i główne świadczenia kredytobiorców okazały się abuzywne, a przez to ich nie wiążą, umowa którą strony zamierzały zawrzeć została zniweczona.

W ocenie sądu apelacyjnego pogląd sugerujący rozważenie przez sąd utrzymania w mocy umowy kredytu „okrojonej” o klauzulę waloryzacyjną, nawiązujący do stanowisk zawartych w wyrokach Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r. (III CSK 159/17); z 9 maja 2019 r. (I CSK 242/18), z 29 października 2019 r. (IV CSK 308/18) i z 27 listopada 2019 r. (II CSK 483/18), nie zasługuje na akceptację. Orzeczenia te bazowały bowiem na stanowisku, że postanowienie umowy kredytu, zawierające uprawnienie banku do przeliczenia sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej, nie dotyczy świadczeń głównych stron w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ § 1 zdanie drugie k.c. Sąd apelacyjny odrzuca jednak ten pogląd. W konsekwencji, zaakceptowanie z jednej strony aktualnie jednolitej linii orzeczniczej Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i Sądu Najwyższego, opartej na tezie, że klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy, gdyż odnoszą się do elementów przedmiotowo istotnych kredytu bankowego, a zatem do oddania i zwrotu sumy kredytowej i wysokość tej sumy wprost kształtują, pozostaje w sprzeczności z przyjęciem, że wyeliminowanie tego mechanizmu pozwala na zachowanie tożsamości umowy w ramach essentialii negotii. Uznanie więc, że usunięcie klauzuli indeksacyjnej nie prowadzi do przekształcenia umowy

w kontrakt o odmiennej istocie i charakterze, klóci się z jednoczesnym przypisaniem tej klauzuli cech warunku określającego podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i z tego względu ją charakteryzującego (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej: z dnia 30 kwietnia 2014 roku w sprawie C-26/13, Á. K., H. R. przeciwko (...), pkt 49-50, z dnia 26 lutego 2015 roku w sprawie C-143/13, B. M. i I. M. przeciwko S.C. (...) România SA, pkt 54, z dnia 23 kwietnia 2015 roku w sprawie C-96/14, J.-C. H. przeciwko (...) SA, pkt 33, dnia 20 września 2017 roku, w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 35). Za takie uznawane są właśnie postanowienia, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy - konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej: z dnia 20 września 2017 roku, w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 37, z dnia 20 września 2018 roku, w sprawie C-51/17, (...) Bank (...). I (...) Faktoring K. Z. przeciwko T. I. i E. K., pkt 68, z dnia 14 marca 2019 roku, w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank Hungary Z., pkt 48, z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...), pkt 44 i Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 roku, V CSK 382/18).

W ocenie sądu apelacyjnego przyjęcie poglądu, że zastrzeżone w umowie kredytu w złotych polskich indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji (stanowiące część mechanizmu indeksacyjnego określającego sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego) identyfikują główne świadczenie kredytobiorcy, jest wystarczające do wykazania tezy, że ze względów prawnych sporna umowa po usunięciu z niej niedozwolonych postanowień nie może obowiązywać. Usunięcie z umowy zapisów określających główne świadczenia stron prowadzi bowiem do jej nieodwracalnej, poważnej deformacji.

Nie można także zgodzić się z koncepcją, że łączenie stopy (...) z kredytem złotowym, choć nietypowe, jest konstrukcyjnie dopuszczalne. Po pierwsze, takie rozwiązanie nie występuje w obrocie prawnym, gdyż stanowi zaprzeczenie sprzężenia pomiędzy wskaźnikiem (...), a zmianami kursu waluty, decydującymi o wysokości kapitału. Po drugie, unieruchomienie kwoty kredytu na skutek usunięcia klauzuli indeksacyjnej zaburza ten mechanizm w zestawieniu z pozostawionym całkowicie nieadekwatnym do tej sytuacji zmiennym oprocentowaniem (...), prowadząc do rozwiązań, nie tylko nie objętych nawet hipotetyczną wolą stron, ale przede wszystkim obiektywnie prawnie i ekonomicznie wadliwych (przy wskaźniku (...) ujemnym i wyższym niż marża następuje zmniejszenie kapitału złotówkowego). Taką umowę należy więc ocenić, jako twór całkowicie sztuczny - niespotykany i nieuzasadniony z punktu widzenia prawnego, jak i ekonomicznego.

Jeśli natomiast chodzi o przeszkody faktyczne i techniczne utrzymania umowy, to w pierwszej kolejności należy stwierdzić, że zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej badaniu podlega jedynie to, czy utrzymanie umowy jest prawnie możliwe, co musi zostać zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia (por. wyrok z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...), pkt 39 i powołane w nim orzeczenia). Zgodnie z punktem 4.3.2 zawiadomienia Komisji Europejskiej - Wytycznych dotyczących wykładni i stosowania dyrektywy Rady w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich z dnia 27 września 2019 roku (Dz.U. UE 2019/C, nr 323, s. 4 i n) to, czy możliwe jest dalsze obowiązywanie umowy po wyłączeniu z niej nieuczciwego warunku umownego, wymaga „oceny prawnej na podstawie obowiązującego prawa krajowego.” Jak zaś trafnie uznał sąd I instancji, w polskim systemie prawa materialnego nie ma przepisów o charakterze dyspozytywnym, w świetle których taki stosunek prawny może trwać nadal.

Nie jest w szczególności uzasadnione twierdzenie, jakoby dopuszczalne było dokonanie wykładni oświadczeń woli stron przy uwzględnieniu art. 358 § 2 k.c., skoro nie istniał on wówczas (w dacie podpisania umowy, będącej również datą zaistnienia bezskuteczności spornych klauzul) w obrocie i jak trafnie uznał sąd okręgowy – jego dyspozycja nie odnosi się do sytuacji istniejącej w sprawie niniejszej. Z tych samych przyczyn wykluczone jest zastosowanie w sprawie w miejsce postanowień abuzywnych np. art. 24 ust. ustawy o Narodowym Banku Polskim, jako mającego charakter ogólny, którego ratio legis nie jest zastępowanie luk w umowie wywołanych wyeliminowaniem z niej postanowień niedozwolonych. Przepisem uzupełniającym lukę nie jest także art. 41 Prawa wekslowego z uwagi na dedykowanie jego stosowania do zobowiązań wekslowych. Skarżący nie wykazał też w toku procesu, by podpisując umowę strony uwzględniły rozwiązania przyjęte w innych aktach prawnych lub bliżej nie określone, „obowiązujące” obyczaje i praktyki. Nie jest też zrozumiałe, jakie zasady współżycia społecznego, miały zdaniem skarżącego, wchodzić w skład

spornej umowy w miejsce postanowień abuzywnych. Wywody apelacji w tej części mają więc charakter jedynie spekulacji myślowych, które nie mogą się ostać po poddaniu ich weryfikacji w świetle dowodów zgromadzonych w toku procesu, a także twierdzeń samego pozwanego, który broniąc się przed żądaniami powodów zaprzeczał abuzywności postanowień umowy, a więc czuł się związany nimi, nie zaś zasadami, które obecnie stara się wywieść z norm generalnych. Czyni to również niezasadnym zarzut naruszenia art. 56 k.c., art. 65 § 1 i 2 k.c. oraz art. 385¹ § 2 k.c., a także art. 316 § 1 k.c.

Nie sposób też uznać za uzasadniony zarzut naruszenia art. 385¹ § 2 k.c. Przepis ten służy utrzymaniu umowy, której niektóre jedynie zapisy nie wiążą konsumenta, nie zaś konstruowaniu innej umowy, w miejsce tej, którą strony zamierzały zawrzeć. Zaprezentowana w apelacji teza o obowiązku sądu „utrzymania umowy” w sytuacji, gdy brakuje w niej postanowień dookreślających sposób spełnienia świadczenia przez kredytobiorców, jest w świetle art. 385¹ § 2 k.c. całkowicie bezpodstawna. Zasada związania stron postanowieniami umowy, które nie zostały uznane za niedozwolone, nie jest bowiem równoznaczna z możliwością „skomponowania” jej treści z użyciem dowolnie dobranych przepisów prawa materialnego, czy bliżej nie określonych obyczajów. W tej kwestii sąd okręgowy nie sprzeniewierzył się też zasadom określonym w Dyrektywie 93/13/EWG.

Sąd apelacyjny podziela zatem zaprezentowaną przez sąd okręgowy ocenę spornych zapisów umowy w świetle art. 385¹ – 385³ k.c. Przy czym ta część aktywności orzeczniczej sądu, która prowadzi do ustalenia, iż postanowienia umowne dotyczące indeksacji są niedozwolone i w konsekwencji nie wiążą powodów będących konsumentami, nie wynika z oceny dowodów, o której mowa w art. 233 § 1 k.p.c., a z zastosowania przepisów prawa materialnego. Nie są zaś uzasadnione podniesione w apelacji Banku zarzuty naruszenia przez sąd okręgowy w tym zakresie przepisów prawa materialnego, szczególnie że część z nich ferowana jest z całkowitym ominięciem istoty zastosowanych w tej sprawie instytucji służących ochronie konsumentów w relacjach z przedsiębiorcami. Apelujący odwołuje się do sposobu wykonywania umowy przez strony, a tezę o równowadze kontraktowej stron uzasadnia opisem zasad działania rynku międzybankowego i nieweryfikowalną tezą o tym, jakoby tzw. kredyt frankowy miał być korzystniejszy dla konsumentów od kredytu złotówkowego. Feruje też postulat utrzymania umowy nawet w sytuacji, gdy jej zapisy określające główne świadczenia konsumentów mają charakter postanowień niedozwolonych w świetle art. 385¹ § 1 k.c. i go nie wiążą, nie dostrzegając, że ich eliminacja prowadzi do niedopuszczalnego zniekształcenia charakteru stosunku prawnego, który strony zamierzały nawiązać.

Należy też podkreślić, że spór rozstrzygany w tej sprawie dotyczy stosunków powodów z Bankiem, wynikających z faktu sprzeniewierzenia się przez Bank obowiązkowi oferowania konsumentom umów zgodnych z dobrymi obyczajami i nie naruszających ich interesów w sposób rażący. Żądania powodów zmierzają więc do przywrócenia sprawiedliwej równowagi w ich stosunkach z Bankiem, a przez to nie mogły być postrzegane, jako zagrażające „sprawiedliwości społecznej” i w pełni zasługiwały na uwzględnienie, niezależnie od tego, w jakim momencie wykonywania umowy zdecydowali się oni skorzystać z przysługującej im ochrony prawnej.

W konsekwencji, sąd I instancji trafnie badał zgłoszone przez powodów żądania zapłaty w świetle art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Sąd apelacyjny podziela też jego pogląd, że stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie są dłużnikami Banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu (tak też Sąd Najwyższy w uchwale z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20). Pogląd ten znajduje obecnie oparcie w uchwale 7 sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, mającej moc zasady prawnej. Wynika on z analizy treści art. 405 k.c., w świetle którego, gdy dochodzi do bezpodstawnego wzbogacenia powstaje tyle odrębnych stosunków zobowiązujących do jego zwrotu, ile było stron nieważnej czynności prawnej, które w jej wyniku odniosły korzyść. I tak kredytobiorca ma obowiązek zwrotu na rzecz banku kapitału, a bank na rzecz kredytobiorcy uiszczonych przez niego rat. Przy tym możliwe jest wzajemne potrącenie świadczeń. Do tego wymagana jest jednak wola obu lub jednej strony, która musi wyrazić

się oświadczeniem o potrąceniu. Skorzystanie z zarzutu potrącenia zależy od woli stron, a nadto w obecnym stanie prawnym jest obwarowane dodatkowymi wymogami, o których mowa art. 203¹ k.p.c.

Ostatecznie więc zarzuty apelacji, dotyczące naruszenia przez sąd okręgowy art. 405 k.c., okazały się nietrafne. Sąd apelacyjny zważył, że roszczenia obu stron, wynikające z obowiązku zwrotu świadczeń nienależnych nie mogły stać się wymagalne, dopóki powodowie nie złożyli jednoznacznego oświadczenia o rezygnacji z możliwości potwierdzenia klauzul abuzywnych. Jak trafnie wywiódł skarżący, w świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej sąd krajowy, po ustaleniu, że klauzula umowna ma nieuczciwy charakter, ma – co do zasady – obowiązek poinformować o tym strony sporu i wezwać je do kontradiktoryjnego przedyskutowania tej okoliczności w sposób przewidziany w tym celu przez krajowe prawo procesowe. Przyznana konsumentowi możliwość wypowiedzenia się w tej kwestii odpowiada ciężącemu na sądzie krajowym obowiązkowi uwzględnienia woli wyrażonej przez konsumenta, jeżeli mając świadomość o niewiążącym charakterze danego nieuczciwego warunku, wskaże on jednak, że sprzeciwia się temu, aby warunek ten został wyłączony, udzielając w ten sposób wyraźnej i wolnej zgody na dany warunek (tak TSUE w wyroku z 21 lutego 2013 r., C-472/11). Do czasu podjęcia przez konsumenta definitywnej decyzji w tym przedmiocie przedsiębiorca pozostaje w niepewności, bez możliwości samodzielnego decydowania o skuteczności postanowienia. Zależność tego stanu od woli konsumenta oznacza, że chodzi tu o bezskuteczność zawieszoną na jego korzyść, co odpowiada formule, że niedozwolone postanowienie nie wiąże konsumenta (art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c.). Z dniem odmowy potwierdzenia klauzuli, bez której umowa kredytu nie może wiązać, albo z dniem bezskutecznego upływu czasu do jej potwierdzenia, ustaje stan zawieszenia, a umowa staje się definitywnie bezskuteczna (nieważna) albo – jeżeli spełnione są przesłanki dopuszczalności jej utrzymania przez zastosowanie regulacji zastępczej – staje się skuteczna z mocą wsteczną w kształcie obejmującym ową regulację zastępczą (z uzasadnienia uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21; por. wyroki TSUE z 3 października 2019 r., C-260/18, z 7 listopada 2019 r., C-419/18 i C-483/18, z 11 marca 2020 r., C-511/17, z 9 lipca 2020 r., C-452/18, i z 29 kwietnia 2021 r., C-19/20).

Zdaniem sądu apelacyjnego, powodowie wyrazili wolę jednoznacznie dopiero w toku rozprawy apelacyjnej. Sąd I instancji wiązał to zdarzenie już z faktem przedsądowego wezwania pozwanego przez powodów do zapłaty. Jednak zawarte w tym piśmie wywody prawne nie mogą być uznane za jednoznaczną deklarację oparcia żądań na przepisach o ochronie konsumentów, a także wyraz woli zakończenia stanu bezskuteczności zawieszonych konkretnych – wadliwych zapisów umowy. Podobnie ocenić należy wskazaną w pozwie podstawę faktyczną i prawną powództwa. Dopiero więc od dnia następnego po dniu wypełnienia przez sąd apelacyjny obowiązku informacyjnego wobec powodów, (w którym odebrali też oni pisemne pouczenie ze strony sądu), nie sposób przypisać im wolę utrzymania nie wiążących ich zapisów umownych, a także stanu nieświadomości skutków upadku umowy. Należy więc uznać, że z tą dopiero datą doszło do definitywnego upadku spornej umowy (zob. uzasadnienie uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21) i, że dopiero z dniem 3 sierpnia 2022 r. pozwany pozostaje w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia dochodzonego w tej sprawie. Powyższe przesądza zaś o tym, że żądanie odsetkowe uwzględnione zaskarżonym wyrokiem za okres wcześniejszy, jest nieuzasadnione i podlega oddaleniu (art. 481 § 1 k.c.). Równocześnie wyklucza to uznanie roszczenia powodów, ale także ewentualnych roszczeń pozwanego wynikających z tego upadku, za przedawnione. W istocie bowiem, do chwili odmowy potwierdzenia klauzul abuzywnych, umowa nie była definitywnie nieważna, stanowiąc *sui generis negotium claudicans*. W takiej sytuacji, gdy sytuacja prawna nie była jednoznacznie rozstrzygnięta, nie można było dochodzić roszczeń z tytułu nienależnego świadczenia, co dotyczy obu stron (por. uzasadnienia: wyroku Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18 i uchwały Sądu Najwyższego z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20). Sąd apelacyjny podzielił też stanowisko sądu I instancji, że roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia nie ma charakteru okresowego, a stało się wymagalne dopiero z chwilą złożenia przez konsumentów jednoznacznego oświadczenia potwierdzającego wolę podtrzymania żądania restytucyjnego.

Ostatecznie zarzuty apelacji dotyczące naruszenia przez sąd okręgowy art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c., okazały się niezasadne. W sprawie niniejszej pozwany nie składał oświadczenia o potrąceniu i nie zgłaszał też takiego zarzutu, zaś strona powodowa domagała się zwrotu kwot uiszczonych do dnia złożenia pozwu, w całości. Żądania te należało

zatem uznać za uzasadnione w zakresie ustalonym przez sąd I instancji, a odwołanie się przez pozwanego do zasad wynikających z art. 411 pkt 1 i 4 k.c., za chybione. Skoro bowiem powodowie spełniali świadczenia w wykonaniu umowy, która okazała się nieważna, twierdzenia oparte na tezie o świadomym spełnianiu przez powodów świadczeń, do których nie byli zobowiązani, jest oczywiście nieuzasadnione. W stanie faktycznym tej sprawy nie sposób też przyjąć, że powodowie domagają się zwrotu świadczenia, które spełnili zanim wierzytelność stała się wymagalna. Ewentualna wierzytelność Banku wobec nich z tytułu zwrotu świadczenia nienależnego nie została bowiem zgłoszona w tym procesie, a sporne świadczenia miały na celu realizację umowy, która okazała się być nieważną czynnością prawną.

Roszczenia powodów nie niweczy również przywołany przez pozwanego art. 409 k.c. Skoro bowiem nieważność umowy jest skutkiem jej konstrukcji narzuconej przez pozwanego, to nie może być mowy o braku konieczności liczenia się z obowiązkiem jego zwrotu. Niezależnie od powyższego, okoliczności tej sprawy nie prowadzą do wniosku o bezpowrotnym zużyciu korzyści – nie może być o nim mowy w przypadku świadczenia pieniężnego spełnionego nienależnie na rzecz przedsiębiorcy, którego istotą działalności jest obrót pieniędzmi. Nie sposób też postawić znaku równości między zużyciem, czy utratą wzbogacenia (które w tym przypadku nie nastąpiło bezproduktywnie), a obracaniem przez Bank środkami pozyskiwanymi od kredytobiorców w ramach świadczenia spełnionego w wykonaniu nieważnej umowy. Również zasady współżycia społecznego nie mogą, w zwykłych okolicznościach, uniemożliwiać zwrotu konsumentowi odzyskania świadczeń spełnionych przez niego w wykonaniu nieważnej umowy.

Powyższe uzasadnia zmianę zaskarżonego orzeczenia na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. jedynie częściowo, to jest w zakresie części rozstrzygnięcia o roszczeniu odsetkowym. W pozostałej części, uznając apelację pozwanego za pozbawioną podstaw faktycznych i prawnych, sąd apelacyjny orzekł na podstawie art. 385 k.p.c., co dotyczy także rozstrzygnięcia o kosztach procesu w I instancji na podstawie art. 100 zd. 2 k.p.c. (przy trafnym przyjęciu przez sąd I instancji, że pozwany uległ powodom – co do meritum sprawy – niemalże w całości).

Również o kosztach postępowania apelacyjnego sąd apelacyjny orzekł zgodnie z zasadą ustanowioną w art. 100 zd. 2 k.p.c. uznając powodów za stronę, która na tym etapie uległa pozwanemu tylko co do nieznaczej części swoich żądań.

Ksenia Sobolewska - Filcek