

Sygn. akt I ACa 27/21

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 stycznia 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia Beata Kozłowska

Protokolant: Marlena Łukanowska

po rozpoznaniu w dniu 20 stycznia 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa A. Z. i M. Z.

przeciwko (...) Bank (...) (Spółce Akcyjnej) Oddział w Polsce

o zapłatę

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 5 listopada 2020 r., sygn. akt XXIV C 2296/20

1. **zmienia zaskarżony wyrok:**

- w punkcie pierwszym częściowo w ten sposób, że oddala powództwo o odsetki za opóźnienie od kwot 28.706,92 zł (dwadzieścia osiem tysięcy siedemset sześć złotych 92/100) oraz 19.477,97 CHF (dziewiętnaście tysięcy czterysta siedemdziesiąt siedem franków szwajcarskich i dziewięćdziesiąt siedem centymów) od dnia 17 maja 2018 r. do dnia zapłaty,

- w punkcie drugim częściowo w ten sposób, że zasądza od (...) Bank (...) z siedzibą w W. – działającego za pośrednictwem (...) Bank (...) (Spółka Akcyjna) Oddział w Polsce z siedzibą w W. na rzecz powodów A. Z. i M. Z. kwotę 25.552,83 CHF (dwadzieścia pięć tysięcy pięćset pięćdziesiąt dwa franki szwajcarskie osiemdziesiąt trzy centymy),

- w punkcie trzecim w ten sposób, że zasądza od (...) Bank (...) z siedzibą w W. – działającego za pośrednictwem (...) Bank (...) (Spółka Akcyjna) Oddział w Polsce z siedzibą w W. na rzecz powodów A. Z. i M. Z. kwotę 6400 zł (sześć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu,

- dodaje punkt (...) o treści: „(...) Bank (...) z siedzibą w W. – działający za pośrednictwem (...) Bank (...) (Spółka Akcyjna) Oddział w Polsce z siedzibą w W. ma prawo zatrzymania kwot zasądzonych na rzecz A. Z. i M. Z. w punkcie I i II wyroku do czasu zaoferowania przez A. Z. i M. Z. kwoty 500 000 zł (pięćset tysięcy złotych)”,

2. **oddala obie apelacje w pozostałym zakresie,**

3. zasądza od (...) Bank (...) z siedzibą w W. – działającego za pośrednictwem (...) Bank (...) (Spółka Akcyjna) Oddział w Polsce z siedzibą w W. na rzecz powodów A. Z. i M. Z. kwotę 5 050 zł (pięć tysięcy pięćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Beata Kozłowska

Sygn. akt I ACa 27/21

UZASADNIENIE

Powodowie A. Z. i M. Z. żądali zasądzenia od (...) Bank (...) S.A z siedzibą w W. (poprzednika prawnego (...) Bank (...) z siedzibą w W. – (...) Bank (...) (Spółka Akcyjna) Oddział w Polsce z siedzibą w W. solidarnie na rzecz powodów kwoty 28 706,92 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 17 maja 2018 roku do dnia zapłaty, zasądzenia solidarnie na rzecz powodów kwoty 45.030,80 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 17 maja 2018 r. do dnia zapłaty, zasądzenia solidarnie na rzecz powodów zwrotu kosztów postępowania.

Powodowie wskazali, że strony łączyła umowa kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty obcej (...) na kwotę 500 000 zł. Nie mieli oni możliwości negocjacji jej treści. Umowa zawierała niedozwolone postanowienia umowne odnoszące się do waloryzacji kredytu oraz zasad rozliczania spłat, w których bank przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości salda kredytu, jak również wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego, poprzez dowolne wyznaczanie w tabelach kursów kupna i sprzedaży (...). Żądana kwota 28.706,92 zł stanowi sumę nadpłat dokonanych przez powodów w zakresie uiszczanych rat kredytowych, które winny być ustalone przy pominięciu indeksacji w okresie od dnia zawarcia umowy do dnia 16 listopada 2011 r. oraz kwoty 45.030,80 CHF, która stanowi sumę uiszczanych rat kredytowych w walucie (...) w okresie od 15 grudnia 2011 r. do dnia 15 kwietnia 2017 r.

Pismem z dnia 30 grudnia 2019 r. powodowie rozszerzyli powództwo, modyfikując roszczenie o zasądzenie solidarnie na ich rzecz kwoty 45.030,80 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 17 maja 2018 r. do dnia zapłaty, zgłaszając roszczenie ewentualne - gdyby żądanie w tym zakresie nie zostało uwzględnione – zasądzenie od pozwanej (...) Bank (...) z siedzibą w W. na rzecz powodów łącznie kwoty 67.023,70 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w płatności liczonymi do dnia doręczenia odpisu niniejszego pisma do dnia zapłaty.

(...) Bank (...) z siedzibą w W. – działający za pośrednictwem (...) Bank (...) (Spółka Akcyjna) Oddział w Polsce z siedzibą w W. w odpowiedzi na pozew, wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu. Pozwany zaprzeczył twierdzeniom o abuzywności postanowień umowy. Strona pozwana podniosła również zarzut przedawnienia roszczeń.

Wyrokiem z dnia 5 listopada 2020 r. Sąd Okręgowy w Warszawie:

I. zasądził od (...) Bank (...) z siedzibą w W. – działającego za pośrednictwem (...) Bank (...) (Spółka Akcyjna) Oddział w Polsce z siedzibą w W. na rzecz powodów A. Z. oraz M. Z. kwotę 28.706,92 zł oraz kwotę 19.477,97 CHF z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 17 maja 2018 r. do dnia zapłaty,

II. w pozostałym zakresie oddalił powództwo,

III. zasądził od stron wzajemnie koszty procesu, częściowo je rozdzielając przy ustaleniu zasady, że powodowie wygra li postępowanie w 52%, zaś pozwany w 48% -szczegółowe rozstrzygnięcie pozostawiając referendarzowi sądowemu.

Swe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych i następujących ocenach prawnych:

Powodowie postanowili zaciągnąć kredyt na zakup mieszkania. W tym celu zwrócili się do (...), gdzie zostali poinformowani, że mają zdolność kredytową jedynie we frankach. Powodowie zostali też poinformowani przez pracownika (...) oraz P., że zaoferowany im kredyt to kredyt dobry i bezpieczny. Powodowie nie starali się o kredyt w żadnym innym banku.

Umowę przedstawiono powodom na spotkaniu, na którym miało dojść do jej podpisania. Powódka pytała o możliwość negocjacji prowizji oraz treści umowy, uzyskała odpowiedź, że jest to standardowy projekt umowy. Powodowie nie otrzymali wcześniej projektu umowy do zapoznania się z nim.

W dniu 30 czerwca 2008 r. powodowie złożyli wniosek o kredyt hipoteczny nr (...), który wypełniony został przez doradcę z (...). We wniosku wskazana została kwota 500.000 zł jako kwota wnioskowanego kredytu i (...) jako waluta kredytu. Jako cel kredytu wskazano zakup lokalu mieszkalnego na rynku wtórnym w kwocie 472.000 zł oraz modernizację w kwocie 28.000 zł.

Razem z wnioskiem kredytowym kredytobiorcy złożyli Oświadczenie Wnioskodawcy związane z ubieganiem się o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej, które zawierało oświadczenie, że wnioskodawcy zostali zapoznani przez pracownika banku z kwestią ryzyka kursowego w przypadku udzielenia kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz że:

- będąc w pełni świadomym ryzyka kursowego, rezygnują z możliwości zaciągnięcia kredytu w złotych i dokonują wyboru zaciągnięcia kredytu indeksowanego do waluty obcej,
- znane im są postanowienia „Regulaminu kredytu hipotecznego udzielonego przez (...)” w odniesieniu do kredytów indeksowanych do waluty obcej,
- zostali poinformowani, że aktualna wysokość kursów waluty obcej dostępna jest w placówkach banku,
- są świadomi, że ponoszą ryzyko kursowe związane z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt,
- są świadomi, że ryzyko kursowe ma wpływ na wysokość zobowiązania względem banku, wynikającego z umowy o kredyt oraz na wysokość rat spłaty kredytu,
- są świadomi, że kredyt zostanie wypłacony w złotych na zasadach opisanych w ww. Regulaminie oraz że saldo zadłużenia kredytu wyrażone jest w walucie obcej, rata kredytu wyrażone jest w walucie obcej i podlegają spłacie w złotych na zasadach opisanych w ww. Regulaminie.

Powódce nie była jej przedstawiona informacja o ryzyku ani symulacja kursu. Oświadczenie dotyczące tego, iż jest świadoma, że ryzyko kursowe ma wpływ na wysokość zobowiązania względem banku, wynikającego z umowy o kredyt oraz na wysokość rat spłaty kredytu, rozumiała w ten sposób, że ryzyko kursowe wpływa na wysokość raty, nie interpretowała tego tak, że będzie miało wpływ na całe saldo kredytu.

W dniu 7 sierpnia 2008 roku powodowie zawarli z (...) S.A. Spółka Akcyjna Oddział w Polsce sporządzoną w dniu 4 sierpnia 2008 roku umowę o kredyt hipoteczny nr (...).

Integralną częścią Umowy jest „Regulamin kredytu hipotecznego udzielanego przez (...), określenia użyte w Umowie mają znaczenie nadane im przez ww. Regulamin.

Bank udzielił kredytobiorcom kredytu w kwocie 500 000 zł indeksowanego do waluty obcej (...) (§ 2 ust. 1 Umowy). Zgodnie z § 2 ust. 2 Umowy kredyt jest przeznaczony na zakup lokalu mieszkalnego na rynku wtórnym, refinansowanie poniesionych wydatków na cele mieszkaniowe, modernizację. Okres kredytowania wynosi 420 miesięcy, a kredytobiorca zobowiązuje się do zapłaty prowizji od udzielonego kredytu w wysokości 4500 zł (§ 2 ust. 3 i 4 Umowy). Przedmiot finansowania stanowił lokal nr (...) znajdujący się na ul. (...) w W. (§ 2 ust. 5 Umowy).

Kredyt oprocentowany był według zmiennej stopy procentowej, która na dzień sporządzenia Umowy wynosi 4,005 % w stosunku rocznym. Szczegółowe zasady naliczania odsetek, ustalania oprocentowania oraz zasad zmiany oprocentowania określał Regulamin (§ 3 Umowy).

Zgodnie z § 6 ust. 1 kredytobiorca miał dokonywać spłaty rat kredytu obejmujących część kapitałową oraz część odsetkową w terminach i wysokościach określonych w Umowie. Spłata kredytu następować miała w miesięcznych ratach (§ 6 ust. 2 Umowy).

Wszelkie zmiany umowy wymagały formy pisemnej pod rygorem nieważności, za wyjątkiem zmian w Regulaminie, zmian w Taryfie, zmian oprocentowania, innych przypadków przewidzianych w Umowie i Regulaminie (§ 14 Umowy). Zgodnie z § 15 w zakresie nieuregulowanym Umową zastosowania mają postanowienia Regulaminu (§ 15 ust. 1 Umowy).

Zgodnie z definicją zawartą w Regulaminie, kredyt indeksowany do waluty obcej to kredyt, oprocentowany według stopy procentowej, opartej na stopie referencyjnej, dotyczącej waluty innej niż złote, którego wypłata oraz spłata odbywa się w złotych w oparciu o kurs waluty obcej do złotych, według Tabeli (§ 2 pkt. 2 Regulaminu). Według definicji zawarty w § 2 pkt 12 Regulaminu, Tabela to Tabela kursów walut obcych obowiązujących w Banku.

Zgodnie z § 4 Regulaminu, określającym warunki udzielania kredytu, kredyt udzielany jest w złotych, na wniosek wnioskodawcy bank udziela kredytu indeksowanego do waluty obcej. W przypadku kredytu indeksowanego do waluty obcej wnioskodawca winien wnioskować o kwotę kredytu wyrażoną w złotych, z zaznaczeniem, iż wniosek dotyczy kredytu indeksowanego do waluty obcej (§ 4 ust. 1 Regulaminu). W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wypłata kredytu następuje w złotych według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu. Saldo zadłużenia z tytułu kredytu wyrażone jest w walucie obcej i obliczane jest według kursu stosowanego przy uruchomieniu kredytu (§ 7 ust. 4 Regulaminu).

W myśl § 9 Regulaminu raty spłaty kredytu pobierane są z rachunku bankowego kredytobiorcy, prowadzonego w złotych, wskazanego w Umowie. W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej raty kredytu podlegające spłacie wyrażone są w walucie obcej i w dniu wymagalności raty kredytu pobierane są z rachunku bankowego, według kursu sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w Banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłat kredytu, jeśli dzień wymagalności raty kredytu przypada na dzień wolny od pracy, stosuje się kurs sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w banku na koniec ostatniego dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu (§ 9 ust. 1 i 2 Regulaminu).

W dniu 22 listopada 2011 r. strony zawarły aneks nr (...) sporządzony 18 listopada 2011 r. do Umowy o kredyt hipoteczny nr (...). Zgodnie z § 1 ust.1 strony postanowiły, że spłata udzielonego kredytu indeksowanego do waluty obcej, następowała będzie w walucie obcej (...), do której kredyt jest indeksowany.

Kredyt został uruchomiony 15 września 2008 r. w kwocie 500 000 zł i zgodnie z kursem banku – 2,0438 CHF wyniósł 244 642,33 CHF.

Do 15 kwietnia 2017 roku powodowie w związku z udzieleniem kredytu dokonali wpłat w kwotach 96.679,09 zł i 45.030,80 CHF.

Przy założeniu, że kwota kredytu nie podlega indeksacji do (...), nadpłata przez powodów wierzytelności wobec pozwanego wyniosła 28 712,33 zł i 19 447, 97 CHF.

Powodowie zawierając umowę byli konsumentami. Powód w momencie wypełniania wniosku prowadził działalność gospodarczą. Spółka zajmowała się marketingiem sportowym, działania prowadzone były poza W.. W mieszkaniu nie prowadził żadnej działalności.

Zakupione mieszkanie powodowie wykorzystywali na cele mieszkaniowe. Obecnie, od 3 lat, mieszkanie jest wynajmowane.

Dokonując powyższych ustaleń Sąd Okręgowy oparł się na dokumentach, których treść i autentyczność nie była co do zasady kwestionowana przez strony.

Uzupełniając Sąd Okręgowy ustalił fakty na podstawie dowodu z zeznań powodów, nie znajdując podstaw do odmawiania im wiarygodności. Zeznania strony nie są sprzeczne z dokumentami przez nich podpisanymi, które są sformułowane ogólnie oraz w sposób, który nie tyle przekazuje informacje o istniejącym ryzyku, co zmierza do wymuszenia na kredytobiorcy złożenie oświadczenia, iż przekazano mu wszelkie informacje i jest on w pełni świadomy ryzyka. Oświadczenia takie pozostają w istocie bez znaczenia, a pozwany nie przedstawił jakiegokolwiek dowodu na okoliczność zakresu udzielonych powodom informacji, powołując jako dowody w tym przedmiocie jedynie oświadczenia powodów oraz Umowę wraz z Regulaminem.

Przeprowadzoną w trakcie sprawy opinię biegłego z dziedziny finansów Sąd Okręgowy uznał za wiarygodną. Strony nie kwestionowały wyliczeń dokonanych przez biegłego, dlatego Sąd uznał je za wiarygodne.

Wobec ustalenia istotnych okoliczności wystarczających do rozstrzygnięcia sprawy sąd pominął pozostałe wnioski dowodowe na podstawie art. 235² § 1 pkt 2-3 k.p.c.

W ocenie Sądu Okręgowego umowa o kredyt hipoteczny nr (...), zawiera wszystkie elementy przedmiotowo istotne umowy kredytu bankowego, jej treść odpowiada definicji umowy kredytu określonej w art. 69 ustawy - Prawo bankowe. Umowa ta określała wszystkie obligatoryjne elementy umowy kredytowej, a dodatkowo wprowadzała mechanizm waloryzacyjny polegający na indeksacji kwoty kredytu udzielonego w walucie polskiej do kursu waluty obcej (...), który to mechanizm nie może być co do zasady uznany za niedopuszczalny w świetle art. 358¹ k.c. Odmianą zaś kwestią było to, czy sposób określenia zasad indeksacji nie stanowił niedozwolonych postanowień umownych.

Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. postanowienie umowne jest niedozwolone, jeżeli spełnione zostały następujące przesłanki:

1. umowa została zawarta pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą,
2. postanowienie nie zostało indywidualnie uzgodnione,
3. postanowienie nie dotyczy sformułowanych jednoznacznie głównych świadczeń stron,
4. w wyniku zawarcia w umowie tego postanowienia prawa i obowiązki konsumenta zostały ukształtowane w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami,
5. doszło tym samym do rażącego naruszenia interesów konsumenta.

Postanowienia przedmiotowej Umowy wraz z Regulaminem, które według powoda zawierają klauzule abuzywne, to:

1. postanowienie § 2 ust. 1 zdanie drugie Umowy: „Kredyt jest indeksowany do waluty obcej (...).”;
2. postanowienie § 2 pkt. 2 Regulaminu: „kredyt indeksowany do waluty obcej – kredyt, oprocentowany według stopy procentowej, opartej na stopie referencyjnej, dotyczącej waluty innej niż złote, którego wypłata oraz spłata odbywa się w złotych w oparciu o kurs waluty obcej do złotych, według Tabeli”;
3. postanowienie § 2 pkt. 12 Regulaminu: „Tabela to Tabela kursów walut obcych obowiązująca w Banku”;
4. postanowienie § 4 ust 1. zdanie drugie i trzecie Regulaminu: „Na wniosek Wnioskodawcy Bank udziela kredytu indeksowanego do waluty obcej. W przypadku kredytu indeksowanego do waluty obcej Wnioskodawca wnioskuje o kwotę kredytu wyrażoną w złotych, z zaznaczeniem, iż wniosek dotyczy kredytu indeksowanego do waluty obcej.”;

5. postanowienie § 7 ust. 4 Regulaminu: „W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wypłata kredytu następuje w złotych według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu. W przypadku wypłaty kredytu w transzach, stosuje się kurs nie niższy niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty poszczególnych transzy. Saldo zadłużenia z tytułu kredytu wyrażone jest w walucie obcej i obliczane jest według kursu stosowanego przy uruchomieniu kredytu. W przypadku wypłaty kredytu w transzach, saldo zadłużenia z tytułu kredytu obliczane jest według kursów stosowanych przy wypłacie poszczególnych transz. Aktualne saldo kredytu zadłużenia w walucie kredytu Kredytobiorca otrzymuje listownie na podstawie postanowień § 11.”;

6. postanowienie § 9 ust. 2 Regulaminu: „W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej: 1) raty kredytu podlegające spłacie wyrażone są w walucie obcej i w dniu wymagalności raty kredytu pobierane są z rachunku bankowego, według kursu sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w Banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłat kredytu, 2) jeśli dzień wymagalności raty kredytu przypada na dzień wolny od pracy, stosuje się kurs sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w banku na koniec ostatniego dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu.”

Ocenę abuzywności postanowień umowy dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Sąd Okręgowy uznał za nieprzydatną argumentację pozwanego zmierzającą do wykazania sposobu wykonywania spornej umowy.

Zdaniem Sądu Okręgowego powodowie zawarli sporną umowę kredytu jako konsumenci. Wprawdzie powód w dacie zawarcia przedmiotowej umowy prowadził działalność gospodarczą, natomiast zawierając sporną umowę kredytu działał jako osoba fizyczna, zawarcie przedmiotowej umowy nie było bezpośrednio związane z prowadzoną przez niego działalnością, zmierzało bowiem do zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych powodów.

W ocenie Sądu Okręgowego pozwany nie wykazał, aby sporne postanowienia umowy oraz integralnego z nią regulaminu, były uzgodnione indywidualnie, mimo że zgodnie z art. 385¹ § 4 k.c. ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał właśnie na pozwanym. Okoliczność, że powodowie zawnioskowali o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej (...) nie świadczy o indywidualnym uzgodnieniu treści postanowień dotyczących indeksacji. Wniosek o udzielenie kredytu powodowie uzupełnili przy pomocy doradcy kredytowego, sam wniosek stanowił zaś gotowy formularz przygotowany przez bank. Powodowie wyrazili zgodę na indeksację, brak jest jednak jakichkolwiek dowodów, że sposób tej indeksacji został indywidualnie uzgodniony, zwłaszcza, że przedmiotowa umowa stanowiła stosowany przez poprzednika prawnego pozwanego wzór umowy o kredyt hipoteczny. Zgoda na zawarcie umowy o kredyt zawierający klauzule indeksacyjne nie jest tożsama z faktem indywidualnych negocjacji w przedmiocie treści tych konkretnych klauzul.

Zdaniem Sądu Okręgowego klauzula indeksacyjna stanowiła element, za pomocą którego określano wysokość świadczeń kredytobiorców, a tym samym, stosownie do art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe, stanowiła postanowienia, które określały główne świadczenie kredytobiorców.

Analizowane postanowienia umowy i regulaminu, określające mechanizm indeksacji nie wskazywały precyzyjnie rzeczywistej wysokości świadczenia banku, jak też świadczeń kredytobiorców - nie sposób ustalić wysokości świadczenia bez stosownej decyzji banku. Zarówno w umowie, jaki i regulaminie brak było jakiegokolwiek wskazania, na podstawie jakich kryteriów bank ustala kurs wymiany waluty obcej. Jedyne wskazanie jakie odnaleźć można w przedmiotowych dokumentach to odesłanie do tabeli, która określać miała kursy walut obcych obowiązujące w banku, zatem postanowienia umowne określające główne świadczenie stron nie były jednoznacznie określone w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

Odwołując się do wyroków Trybunału Sprawiedliwości UE z 20 września 2017 roku (C-186/16) oraz z 20 września 2018 roku (C-51/17), Sąd Okręgowy wskazał, że wymogu przejrzystości warunków umownych nie można zawężyć do zrozumiałości tych warunków pod względem językowym. Wymóg jednoznaczności należy rozumieć w ten sposób, iż nakazuje on także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi

się dana klauzula umowna, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne.

Postanowienia, które określają mechanizm nie zawierają również jasnej i jednoznacznej informacji, z której wynikałoby, że wyrażenie salda kredytu w walucie obcej prowadzi do możliwych wahań wysokości zadłużenia wyrażonego w złotych polskich, czyli wysokości świadczenia, którego spełnienie zwolni kredytobiorcę z zobowiązania. Postanowienia te odsyłały do nieokreślonych w umowie i regulaminie wielkości, a mianowicie tabeli, która określała kursy walut obowiązujących w banku. Wielkości tych nie dawało się sprecyzować w świetle treści umowy, która nie stanowiła również, w jaki sposób kursy sprzedaży i kupna będą określone, stanowiąc jedynie, że będą one przeliczne według kursu zgodnie z tabelą. Zdaniem Sądu Okręgowego sporne postanowienia stanowiące o mechanizmie indeksacji są niejasne i nieprecyzyjne.

Zdaniem Sądu Okręgowego w niniejszej sprawie doszło do naruszenia zasady równorzędności stron, co stanowi o sprzeczności z dobrymi obyczajami, a ponadto do nierzetelnego traktowania kredytobiorcy oraz do zawarcia umowy zgodnie z postanowieniami której, powodowie nie mogli w istocie wiedzieć, że dojdzie do niekorzystnego ukształtowania ich praw i obowiązków w przyszłości. Sposób sformułowania postanowień umownych dotyczących indeksacji wykluczał chociażby potencjalną możliwość prześledzenia skutków postanowień umowy. Postanowienia dotyczące mechanizmu indeksacji nie odwoływały się do ustalanego w sposób obiektywny kursu (...) i wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu. Ponadto, zastosowany mechanizm indeksacji umożliwiał bankowi stosowanie odmiennego kursu (...) przy przeliczaniu wypłaconej kwoty kredytu, a innego przy obliczaniu wysokości rat kredytowych. W istocie sporna umowa wraz z regulaminem w żaden sposób nie określała podstaw ani nie precyzowała zasad, na jakich bank tworzy tabelę kursów, w konsekwencji pozwany miał w tym zakresie pełną swobodę i mógł kształtować zobowiązanie powodów w sposób dowolny i jednostronny. Uprawnienie banku do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem (...) poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu, narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Sporne postanowienia dotyczące mechanizmu indeksacji istotnie zakłóciły równowagę pomiędzy stronami umowy, a także, że brak określenia w umowie sposobu ustalania kursów walutowych w rażący sposób narusza interesy powodów jako konsumentów.

Powodowie, w oświadczeniach złożonych wraz z wnioskiem kredytowym oraz umową, oświadczyli, że zostali zapoznani z ryzykiem kursowym i świadomie zaakceptowali to ryzyko. Oczywiście jest, że kredytobiorca, który zawiera umowę kredytu indeksowanego liczy się i akceptuje ryzyko związane z tego rodzaju kredytem. Natomiast, akceptacja ryzyka kursowego nie ma nic wspólnego z świadomym zaakceptowaniem arbitralnego kształtowania kursu przez bank. Nie można utożsamiać ryzyka zmienności kursu waluty z dowolnym ustalaniem kursów walut przez profesjonalną stronę umowy. Tak określona konstrukcja naraża kredytobiorcę, a równocześnie, nie gwarantuje mu żadnych środków, które pozwoliłyby chociażby na późniejszą weryfikację prawidłowości kursu ustalonego przez bank.

Zastosowanie mechanizmu indeksacji oznacza nierównomierne rozłożenie ryzyka na strony umowy. Bank, udzielając kredytu indeksowanego, poza ryzykiem wynikającym z zawarcia umowy i potencjalnej możliwości braku spłaty kredytu przez konsumenta, ryzykuje jedynie stratę wynikającą z utraty kwoty wypłaconej konsumentowi. Odmierna jest natomiast sytuacji konsumenta, który jest narażony na zwiększenie zadłużenia w zasadzie w stopniu nieograniczonym i to na każdym etapie wykonywania umowy. W ocenie Sądu, takiej nierówności nie niweluje okoliczność oprocentowania kredytu w oparciu o stopę referencyjną (...). Należy zauważyć, że niska stawka tej stopy referencyjnej tylko częściowo kompensuje wyższe raty w sytuacji wzrostu waluty obcej w stosunku do złotych polskich, a stosowanie tej stawki nie eliminuje elementu niepewności przy ustalaniu wartości świadczenia. Stawka (...) również podlega zmianie wpływając tym samym na zmianę wysokości salda kredytu i rat kredytu. Nie miała ona zatem wpływu na eliminację ryzyka ponoszonego przez konsumenta, gdyż poprzez swoją niedookreśloność i zmienność w czasie nie eliminowała negatywnych skutków mechanizmu indeksacji.

W konsekwencji powyższych rozważań, Sąd Okręgowy przyjął, że sporne klauzule stanowią niedozwolone postanowienia umowne i nie wiążą powodów stosownie do art. 385¹ § 2 k.c.

Zdaniem Sądu Okręgowego, wyeliminowanie niedozwolonych postanowień stanowiących o sposobie indeksacji, umożliwia utrzymanie umowy zawartej przez strony bez tych klauzul.

Eliminacja klauzuli indeksacyjnej obejmuje wszystkie postanowienia umowy, które się na nią składają, a więc postanowienia § 2 pkt. 2 i 12 Regulaminu, postanowienie § 7 ust. 4 Regulaminu oraz postanowienie § 9 ust. 2 Regulaminu. Postanowienia klauzuli indeksacyjnej mogą funkcjonować tylko łącznie, eliminacja któregośkolwiek z tych przeliczników przy zachowaniu konstrukcji, sprawia, że niemożliwe jest stosowanie drugiego z nich. Podkreślenia wymaga fakt, że dla oceny abuzywności postanowień stanowiących mechanizm indeksacji nie ma znaczenia zawarcie przez strony aneksu do umowy kredytu, albowiem aneks ten nie usunął pierwotnej przyczyny niedozwolonego charakteru zawartych w umowie postanowień. Postanowienia aneksu pozostawały w związku z klauzulą indeksacyjną zawartą w umowie głównej, a skoro mechanizm indeksacji został wyeliminowany z umowy ex lege, to tym samym dalsze ustalenia stron odnoszące się do tego mechanizmu nie mogą odnieść skutku prawnego.

Sąd Okręgowy odwołując się do wyroku Sądu Najwyższego z 9 maja 2019 r. (I CSK 242/18), wskazał, że dla oceny czy sporna umowę można utrzymać w mocy bez postanowień abuzywnych nie ma bezpośredniego znaczenia fakt, że wymieniona klauzula określała świadczenie główne stron, jeżeli na podstawie pozostałych postanowień możliwe jest określenie praw i obowiązków stron. Sąd Okręgowy wskazał, że kryterium hipotetycznej woli stron nie mogłoby mieć dla tej oceny znaczenia. Modyfikacja przy takiej okazji innych postanowień umowy byłaby sprzeczna zarówno z tym przepisem, jak i z przedstawionym powyżej orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości UE. Zdaniem Sądu Okręgowego nie wydaje się przy tym, aby wyciągnięty tu wniosek o konieczności stosowania oprocentowania wyrażonego według stawek (...) stanowił zbyt surową sankcję dla Banku stosującego niedozwolone postanowienia umowne. Oznacza to jedynie tyle, że kredyt oprocentowany będzie według stawki niższej niż byłby najprawdopodobniej oprocentowany kredyt udzielony w złotych i niezawierający klauzul walutowych. Nie można się zgodzić z twierdzeniem pozwanego, że umowa taka byłaby niezgodna z naturą stosunku kredytu, ustawą lub zasadami współżycia społecznego. Żaden przepis prawa nie przewiduje, iż bank nie może zawrzeć umowy kredytu przewidującej zysk nierekompensujący podejmowanego przez niego ryzyka lub poniżej zysku rynkowego.

Sąd Okręgowy odwołując się do wyroku (...) z dnia 3 października 2019 r. (C-260/18, wskazał, że nie ma możliwości wypełnienia luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę.

Brak w polskim systemie prawnym przepisów dyspozytywnych odnoszących się do klauzul indeksacyjnych uznanych za bezskuteczne w niniejszej sprawie, zaś jak wskazano powyżej niedopuszczalne jest uzupełnienie umowy na podstawie przepisów o charakterze zwyczajowym. Nie ma podstaw do zastosowania przepisu art. 358 § 2 k.c., gdyż przedmiotowa umowa kredytu została zawarta w 2008 r., podczas gdy przepis art. 358 § 2 k.c. wskazujący na możliwość stosowania kursu średniego NBP do przeliczania zobowiązań obowiązuje dopiero od dnia 24 stycznia 2009 r. i z tej przyczyny z zasady nie znajduje zastosowania do czynności prawnych pochodzących sprzed tej daty. Ponadto, Sąd nie jest uprawniony w ramach stwierdzenia abuzywności postanowień umownych do ingerencji w pozostałe postanowienia, w szczególności dotyczące stawek referencyjnych oprocentowania kredytu. Konsument nie jest związany tylko i wyłącznie tymi postanowieniami umownymi, które Sąd uznał za abuzywne. W części dotyczącej stopy referencyjnej odsetek Sąd nie stwierdził abuzywności, zatem w pozostałym zakresie umowa jest wiążąca.

Sąd Okręgowy wskazał, że głównym stanowiskiem powodów i wolą wyrażaną w pismach procesowych, było to że umowa w pozostałej części pozostaje wiążąca. Sąd rozważył sankcję unieważnienia umowy z urzędu, jednakże za wiążącą i decydującą uznał w tej mierze główne stanowisko powoda, który godził się na obowiązywanie owej umowy w

takiej właśnie formie, jaka pozostaje po wyeliminowaniu niedozwolonych postanowień umownych (tak w piśmie z 30 grudnia 2019 r.). W piśmie procesowym powodów stwierdzono bowiem, że „przedmiotowa umowa nadaje się jednak obiektywnie do wykonania z pominięciem postanowień niedozwolonych i w tym zakresie nie zachodzi konieczność stwierdzenia jej nieważności” (k. 484).

Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że po wyeliminowaniu z niech niedozwolonych klauzul umownych, umowa ta może nadal obowiązywać jako umowa kredytu w złotych polskich (zgodnie z wolą dysponenta procesu). Umowa zawiera wszystkie niezbędne elementy umowy kredytu i co do zasady, w pozostałej części, jej treść jest jasna i klarowna. Wprawdzie oprocentowanie kredytu oparte będzie na stawce LIBOR stosowanej w kredytach walutowych, jednakże, zasada swobody umów, nie wyklucza możliwości zastosowania wskazanego mechanizmu do umów w złotych polskich.

W konsekwencji uznania abuzywności spornych postanowień stronie powodowej przysługuje prawo do żądania zwrotu pobranych od niej nienależnie świadczeń w oparciu o art. 405 w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. Nienależne świadczenie polega na tym, że bank pobierał od powodów wyższe kwoty tytułem spłaty kredytu, niż pobierałby, gdyby nie stosował niedozwolonych klauzul.

Na zasądzoną kwotę 28.706,92 zł oraz kwotę 19.477, 97CHF składa się nadpłata rat kapitałowo-odsetkowych przy założeniu braku indeksacji kredytu do (...). Podstawą dla takiego wyliczenia była opinia biegłego uwzględniająca brak indeksacji. Sąd Okręgowy uwzględnił kwotę nadpłaty w złotych wskazaną przez biegłego w wysokości 28.712,33 zł tylko w części roszczenia określonego w pozwie, które nie zostało w tym zakresie rozszerzone. Zasądzając kwotę 19.477,97 CHF Sąd uwzględnił kwotę nadpłaty we frankach szwajcarskich wskazaną przez biegłego. Strona powodowa dochodziła zasądzenia kwoty 45.030,80 CHF, która stanowi sumę świadczeń uiszczonych na rzecz powodów w zakresie uiszczanych rat kredytowych w walucie (...) w okresie od 15 grudnia 2011 r. do dnia 15 kwietnia 2017 r. Sąd uwzględnił to roszczenie jedynie w części, w jakiej dotyczyło nadpłaty rat. Biegły wyliczył kwotę nadpłaty w PLN w oparciu o średni kurs NBP z dnia spłaty rat. Sąd nie podzielił w tym zakresie stanowiska, że stronie powodowej należy się zwrot sumy świadczeń uiszczonych na rzecz powodów w zakresie uiszczanych rat kredytowych w walucie (...) w okresie od 15 grudnia 2011 r. do dnia 15 kwietnia 2017 r., ponieważ po wyeliminowaniu klauzul indeksacyjnych pozostają oni zobowiązania co do tych rat w przeliczeniu na PLN, bez stosowania indeksacji.

O odsetkach ustawowych za opóźnienie orzeczono zgodnie z art. 481 k.c.

W ocenie Sądu Okręgowego nie zasługiwał na uwzględnienie zarzut przedawnienia roszczenia wniesiony przez pozwanego. Wszystkie spłaty uiszczanie przez powodów przypadają na mniej niż 10 lat przed wniesieniem pozwu, czyli przed 19 lipca 2018 r.

Apelacje od tego wyroku wniosły obie strony.

Powodowie zaskarżyli wyrok w pkt. II wyroku zarzucając:

I. naruszenie prawa materialnego, a to:

1. art. 58 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe w brzmieniu z dnia zawarcia umowy w zw. z art. 353¹ k.c. poprzez nieustalenie, że przedmiotowa umowa jest umową nieważną,
2. art. 58 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe w zw. z art. 353¹ k.c. poprzez przyjęcie, że w umowie kredytowej bank może sobie zapewnić dodatkowe zyski w postaci marży na kursie pobieranej przy wypłacie kredytu oraz przy przeliczaniu dokonywanych przez kredytobiorcę spłat kredytu,
3. art. 358 § 1 i 2 k.c. poprzez przyjęcie, że wpłaty dokonywane przez powodów w walucie (...) mogą zostać przeliczone z zastosowaniem kursu średniego NBP z dnia poszczególnych płatności celem ustalenia nadpłaty w walucie (...),

4. art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. poprzez przyjęcie, że świadczenia uiszczane przez powodów w walucie (...) nie były w całości świadczeniami nienależnymi,

II. naruszenie prawa procesowego, tj. art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. oraz art. 100 k.p.c. w zw. z art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 poprzez niezasadnym stosunkowym rozdzieleniu kosztów pomiędzy stronami,

Powodowie wnieśli o zmianę zaskarżonego pkt II i III wyroku poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów dalszej kwoty 25.552,83 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w płatności liczonymi od dnia 17 maja 2018 r. do dnia zapłaty oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kosztów postępowania w obu instancjach.

Pozwany zaskarżył wyrok w pkt I i III w części uwzględniającej roszczenia powodów oraz w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach procesu.

Pozwany zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania, tj.:

a) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej, a nie wszechstronnej oceny materiału dowodowego oraz dokonanie ustaleń sprzecznych z treścią materiału dowodowego i niezgodnych z rzeczywistym stanem rzeczy, tj.:

i. ustalenie, że postanowienia umowne dotyczące indeksacji nie zostały indywidualnie uzgodnione ze stroną powodową,

ii. brak uwzględnienia okoliczności: (i) zapoznania się przez stronę powodową z postanowieniami umowy i regulaminu w odniesieniu do kredytu indeksowanego do waluty obcej; (ii) zapoznania strony powodowej z kwestią ryzyka kursowego, ((...)) świadomości strony powodowej w zakresie ryzyka kursowego związanego z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt, (iv) świadomego i swobodnego wyboru przez stronę powodową kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz świadomej rezygnacji z zaciągnięcia kredytu w złotych i oparcie się w zakresie tych okoliczności wyłącznie na treści zeznań strony powodowej ocenionych w sposób dowolny, podczas gdy z dowodów w postaci dokumentów złożonych w niniejszej sprawie wynikają wskazane okoliczności, a ponadto strona pozwana zaoferowała dowód w tym zakresie w postaci zeznań świadka D. M., który to wniosek Sąd bezpodstawnie pominął;

(...). ustalenie, że pozwany nieprawidłowo pouczył powodów o ryzyku kursowym, iv. ustalenie, że pozwanemu została przyznana dowolność i swoboda w zakresie kształtowania kursów wymiany walut mających zastosowanie do umowy, podczas gdy okoliczność taka nie wynika z żadnych przeprowadzonych w sprawie dowodów, zaś z dostarczonych przez pozwanego informacji i dokumentów wynika, że pozwany bank nie posiadał uprawnienia do arbitralnego lub dowolnego ustalania kursów walut, ponadto strona pozwana zaoferowała dowód w tym zakresie w postaci zeznań świadka D. M., który to wniosek Sąd bezpodstawnie pominął;

b) art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. poprzez pominięcie w postanowieniu z dnia 27 października 2020 r. wniosku dowodowego pozwanego o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka D. M.,

c) art. 235² § 1 pkt. 2 i 3 k.p.c. w zw. art. 227 k.p.c. w zw. art. 278 § 1 k.p.c., poprzez dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, co do okoliczności wskazanych w postanowieniu wydanym w dniu 12 marca 2019 r.;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a) art. 385¹ § 1 k.c. w związku z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich poprzez niewyodrębnienie w łączącej strony umowie o kredyt hipoteczny indeksowany kursem waluty obcej klauzul ryzyka walutowego, dotyczących stricte zastosowania mechanizmu indeksacji zobowiązania kredytowego kursem waluty obcej (dalej "klauzule ryzyka walutowego") oraz klauzul spreadów walutowych, dotyczących wyłącznie odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych

(dalej "klauzule spreadowe"), co w konsekwencji doprowadziło do przeprowadzenia oceny łącznie klauzuli ryzyka walutowego i klauzuli spreadowej przez pryzmat przesłanek, o których mowa w art. 385¹ § 1 k.c.;

b) art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. poprzez przyjęcie, że postanowienia indeksacyjne zawarte w umowie nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny i zrozumiały;

c) art. 385¹ § 1 i § 2 k.c. poprzez przyjęcie, że postanowienia umowne dotyczące indeksacji stanowią niedozwolone postanowienia umowne:

d) art. 385¹ § 2 k.c. oraz art. 65 § 1 i 2 k.c. i art. 353¹ k.c. polegające na błędnym ustaleniu, że w konsekwencji ustalenia abuzywności postanowień dotyczących sposobu ustalania kursów wymiany walut poprzez odesłanie do tabeli kursowej banku doszło do całkowitego wyeliminowania z umowy indeksacji, a w rezultacie do przekształcenia kredytu w kredyt złotowy z jednoczesnym pozostawieniem w mocy parametrów kredytu walutowego, co skutkowało niedopuszczalną ingerencją w ustalony przez strony stosunek prawny poprzez jego nieuprawnioną zmianę;

e) art. 56 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich poprzez błędne przyjęcie, że brak jest odpowiednich przepisów dyspozytywnych określających zasady waloryzacji walutowej w umowach kredytu bankowego i w konsekwencji brak odwołania się przez Sąd I instancji do normy art. 358 § 2 k.c. wykładanej łącznie z art. 69 ust. 3 Prawa bankowego w miejsce uznanych za niedozwolone klauzul indeksacyjnych,

f) art. 385¹ § 2 k.c. w związku z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 oraz w związku z motywem dwudziestym pierwszym Dyrektywy 93/13, poprzez brak przyjęcia, że w sytuacji stwierdzenia niedozwolonego (nieuczciwego) charakteru całego mechanizmu indeksacji i konieczności wyeliminowania z umowy postanowień indeksacyjnych dotyczących zasad wypłaty oraz spłaty kredytu, możliwe jest zastosowanie stawki referencyjnej (...),

g) art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. poprzez przyjęcie, że roszczenie strony powodowej znajduje uzasadnienie w przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu;

h) art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r., o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw w zw. z art. 69 ust. 3 Prawa bankowego i art. 75b Prawa bankowego poprzez pominięcie skutków aneksu zawartego do umowy.

Pozwany wniósł o zmianę wyroku poprzez oddalenie powództwa w zaskarżonej części oraz zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów procesu za obie instancje.

Pozwany wniósł o rozpoznanie postanowienia z dnia 27 października 2020 r. w przedmiocie pominięcia na rozprawie w dniu 27 października 2020 r. wniosku pozwanego o (i) dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadka D. M..

Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji pozwanego, a pozwany o oddalenie apelacji powodów.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Obie apelacje zasługiwały na częściowe uwzględnienie.

Pozwany w swej apelacji podniósł zarówno zarzuty naruszenia prawa procesowego, jak i prawa materialnego. W pierwszej kolejności odniesienia wymagają zarzuty naruszenia prawa procesowego, zwłaszcza, że pozwany w ramach tej grupy zarzutów zakwestionował zarówno zakres przeprowadzonego w sprawie postępowania dowodowego, jak i poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne.

Pozwany zakwestionował nieprzeprowadzenie dowodu z zeznań świadka D. M. oraz dowodu z opinii biegłego. Zdaniem Sądu Apelacyjnego zakres postępowania dowodowego przeprowadzonego przez Sąd Okręgowy był wystarczający dla ustalenia faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy z punktu widzenia materialnoprawnej podstawy powództwa (art. 227 k.p.c.). Dowody te, w zakresie w jakim zmierzały do wykazania zasad ustalania kursów wymiany walut, jak i rynkowego charakteru kursów walut ustalanych przez pozwanego bank, rodzajów kredytów hipotecznych dostępnych w tym czasie w ofercie banku, sposobu funkcjonowania kredytu hipotecznego jako odniesionego do waluty obcej, nie mają znaczenia dla oceny roszczeń powodów. Twierdzenie o tym, że bank w dowolny sposób mógł kształtować kurs waluty waloryzacji, w tym przypadku kurs franka szwajcarskiego, we własnych tabelach, należy odnosić do postanowień umowy kredytu, która nie precyzuje, jakie parametry ekonomiczne pozwany uwzględnił przy ustalaniu kursów tej waluty. Ustalenia kursów (...), a co za tym idzie wysokość zobowiązań powodów, tj. zarówno wysokość zaciągniętego przez powodów kredytu ustalonego w (...), jak i wysokość rat kredytu, pozostawały poza kontrolą powodów, jako kredytobiorców. Twierdzenie o dowolności banku w zakresie kształtowania kursów waluty musi być odnoszone do postanowień umowy, a nie ogólnej działalności banku w sektorze bankowym, konkurencji na rynku usług bankowych, która wymusza potrzebę uwzględnienia realiów rynkowych przy kształtowaniu kursów walut w tabelach banku. Pozwany kwestionując ustalenie, że pozwanemu została przyznana dowolność i swoboda w zakresie kształtowania kursów wymiany walut mających zastosowanie do umowy, nie zaprzeczył temu, że ani umowa ani regulamin nie określały sposobu ustalania kursów walut ujmowanych w tabelach kursów walut pozwanego banku.

Zatem przeprowadzanie dowodu z opinii biegłego, jak i zeznań świadka D. M. w celu ustalania, czy kursy ustalone przez pozwanego bank nie odbiegały od kursów rynkowych, było zbędne.

Pozwany podniósł również zarzut naruszenia art. 235² § 1 pkt. 2 i 3 k.p.c. w zw. art. 227 k.p.c. w zw. art. 278 § 1 k.p.c., którego to naruszenia upatruje w przeprowadzeniu dowodu z opinii biegłego na wniosek powodów celem stwierdzenia okoliczności wskazanych w postanowieniu wydanym w dniu 12 marca 2019 r. Co do zasady, można zgodzić się z pozwanym, że opinia biegłego nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, aczkolwiek z innych przyczyn niż wskazuje pozwany. Przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego było zbędne, gdyż jak trafnie wskazują powodowie w swej apelacji, umowy nie można utrzymać w mocy bez postanowień, które zostały uznane za abuzywne. Kwestia ta zostanie szerzej omówiona w dalszej części uzasadnienia.

Pozwany w swej apelacji podniósł również zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., wskazując na dokonanie błędnych ustaleń faktycznych. W ramach tego zarzutu pozwany wskazał na ustalenie niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy oraz wyłącznie na podstawie twierdzeń powodów, że postanowienia umowne dotyczące indeksacji nie zostały indywidualnie uzgodnione z powodami. Zdaniem pozwanego z dowodów przeprowadzonych w niniejszej sprawie, w szczególności dowodów z dokumentów, wynikają okoliczności przeciwne. Zdaniem Sądu Apelacyjnego zarzut ten jest o tyle niezasadny, że pozwany nie przeczy, że umowa została zawarta w oparciu o opracowany przez bank wzorec umowy. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego. Za uzgodnione indywidualnie można uznać kwotę kredytu, jak również rodzaj zawieranej umowy jako umowy kredytu indeksowanego kursem (...) co nie oznacza jednak, że sama konstrukcja indeksacji została uzgodniona indywidualnie z powodami. Trzeba zauważyć, że zgodnie z art. 3 ust. 1 zd. 2 dyrektywy 93/13 fakt, że niektóre aspekty warunku lub jeden szczególny warunek były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza stosowania niniejszego artykułu do pozostałej części umowy, jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, że została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Ma to znaczenie przy interpretacji art. 385¹ k.c. Wpływ konsumenta musi mieć charakter realny, rzeczywiście zostać mu zaoferowany, a nie polegać na teoretycznej możliwości wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień umowy. Nie stanowi indywidualnego uzgodnienia dokonanie wyboru przez konsumenta jednego z rodzajów umowy przedstawionej przez przedsiębiorcę. Wreszcie pozwany nie wykazał, aby powodowie realnie wpływali na postanowienia dotyczące indeksacji. Sama decyzja co do zawarcia umowy zawierającej klauzulę indeksacyjną (którą niewątpliwie podjęto) nie oznacza automatycznie, że klauzule te zostały indywidualnie uzgodnione. Sam zatem fakt, że treść umowy, czy jak to określa pozwany w swej apelacji propozycje złożone przez pozwanego jeśli chodzi o treść umowy czy regulaminu, nie

może być podstawą ustalenia, że poszczególne postanowienia, zwłaszcza te, które zostały uznane przez Sąd Okręgowy za abuzywne, zostały indywidualnie z powodami uzgodnione. Nie może zmieniać tej oceny fakt, że powodowie mieli możliwość zapoznania się przez stronę powodową z postanowieniami umowy i regulaminu w odniesieniu do kredytu indeksowanego do waluty obcej.

Wskazywane w apelacji poznane okoliczności, że powodowie dokonali wyboru rodzaju kredytu, (pozwany twierdzi wyboru waluty), akceptowali zaproponowany przez pozwanego mechanizm indeksacji, a także wyrazili wolę związania się kredytem indeksowanym, zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie świadczy o indywidualnym uzgodnieniu postanowień umowy.

Pozwany wskazał również na to, że powodowie zostali zapoznani z kwestią ryzyka kursowego. Z oświadczeń podpisanych przez powodów można wywieść, że powodowie musieli mieć świadomość ryzyka kursowego, tj. zależności pomiędzy wysokością ich zobowiązań wynikających z zawartej umowy, a wysokością kursów waluty indeksacji. Nie można jednak utożsamiać samej świadomości istnienia ryzyka walutowego ze świadomością istoty i potencjalnej skali tego ryzyka. Zgodnie ze wskazaniem odnośnie obowiązku informacyjnego banku, płynącymi z orzecznictwa (...) dotyczącego interpretacji dyrektywy 93/13, przyjęć należy, że warunek dotyczący ryzyka kursowego 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 spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, w której kredyt był denominowany, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych (por. (...) w wyroku z 20 września 2017 r., C 186/16, pkt 49, wyrok z dnia 20 września 2018 r. C - 51/17 (...) (pkt 78). Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu denominowanego w walucie obcej, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku spadku wartości waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie w stosunku do waluty obcej, w której kredyt został udzielony. Ponadto, przedsiębiorca, w niniejszym przypadku instytucja bankowa, musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (zob. podobnie wyrok z dnia 20 września 2017 r., C 186/16, pkt 50). Kontynuacją tej linii orzeczniczej jest wyrok (...) z dnia 10 czerwca 2021 r. (C-776/19, pkt 65), w którym wyrażono pogląd, według którego w ramach umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, narażającej konsumenta na ryzyko kursowe, nie spełnia wymogu przejrzystości przekazywanie temu konsumentowi informacji, nawet licznych, jeżeli opierają się one na założeniu, że równość między walutą rozliczeniową a walutą spłaty pozostanie stabilna przez cały okres obowiązywania tej umowy. Jest tak w szczególności wówczas, gdy konsument nie został powiadomiony przez przedsiębiorcę o kontekście gospodarczym mogącym wpłynąć na zmiany kursów wymiany walut, tak że konsument nie miał możliwości konkretnego zrozumienia potencjalnie poważnych konsekwencji dla jego sytuacji finansowej, które mogą wynikać z zaciągnięcia kredytu denominowanego w walucie obcej (por. pkt 74 wyroku (...) z dnia 10 czerwca 2021 r., C-776/19).

Mając na uwadze tak ukształtowane standardy w zakresie obowiązków informacyjnych banku wobec konsumenta, w ustalonym stanie faktycznym, zdaniem Sądu Apelacyjnego, brak jest podstaw do ustalenia, że pozwany dopełnił tego obowiązku informacyjnego wobec powodów. Pozwany winien był przekazać powodom taki zakres informacji, który pozwoliłby im uświadomić sobie nie tyle istnienie ryzyka walutowego, co skalę tego ryzyka, a nie tylko informacje o istnieniu tego ryzyka. Pozwany tych okoliczności w niniejszej sprawie nie wykazał, a ciężar dowodu z w tym zakresie spoczywał na pozwanym. Jak bowiem wyjaśnił (...) w wyroku z dnia z dnia 10 czerwca 2021 r. C-776/19, wykładni dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że stoi ona na przeszkodzie temu, by ciężar dowodu w zakresie prostego i zrozumiałego charakteru warunku umownego w rozumieniu art. 4 ust. 2 tej dyrektywy spoczywał na konsumentach.

Również wskazywana przez pozwanego okoliczność, że powodowie rezygnowali z zaciągnięcia kredytu w złotych, pozostaje bez wpływu na ocenę abuzywności postanowień umowy ostatecznie zawartej przez strony.

Pozwany zarzucił również oparcie ustaleń w zakresie braku indywidualnego uzgodnienia umowy i braku pouczenia o ryzyku kursowym wyłącznie na treści zeznań strony powodowej ocenionych w sposób dowolny.

Wbrew stanowisku pozwanego zeznania powodów co do zasady nie pozostają w sprzeczności z dowodami w postaci dokumentów złożonych w niniejszej sprawie. Jediną sprzeczność można dostrzec w tym, że powodowie podpisali oświadczenie potwierdzające o pouczeniu ich o ryzyku kursowym. Jest to jednak sprzeczność pozorna, bowiem w sytuacji, gdy pozwany nie przekazał powodom wymaganego zakresu informacji, to oświadczenie to należy odczytywać li tylko jako potwierdzenie informacji o samym istnieniu ryzyka kursowego, a nie jego istocie i potencjalnej skali.

Pozwany wskazał, że zaoferował dowód w tym zakresie w postaci zeznań świadka D. M., ale dowód ten Sąd Okręgowy pominął. Zdaniem Sądu Apelacyjnego ta decyzja Sądu Okręgowego była zasadna. Pozwany bowiem wniósł o przesłuchanie świadka D. M. m.in. dla wykazania procedur obowiązujących przy zawieraniu umów kredytowych, ale zarazem nie twierdził, że świadek uczestniczył w zawieraniu umowy z powodami, by prowadził rozmowy z powodami, bądź udzielał im jakichkolwiek informacji. Co więcej, pozwany w istocie nie wskazał, jakie konkretnie o ryzyku walutowym związanym z zawieraną umową zostały powodom przekazane. Zatem sam fakt istnienia określonych procedur nie może prowadzić do ustalenia, że pozwany dopełnił wobec powodów obowiązku informacyjnego.

Pozwany w ramach zarzutów naruszenia prawa materialnego, wskazał przede wszystkim naruszenie tych przepisów, na podstawie których Sąd Okręgowy uznał, że zakwestionowane przez powodów postanowienia umowy są abuzywne.

Pozwany wskazując na naruszenie art. 385¹ § 1 k.c. w związku z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz.U.E.L 1993 Nr 95, str. 29) (dalej "Dyrektywa 93/13") zarzucił ich niewłaściwe zastosowanie polegające na niewyodrębnieniu w łączącej strony umowie o kredyt hipoteczny indeksowany kursem waluty obcej klauzul ryzyka walutowego, dotyczących stricte zastosowania mechanizmu indeksacji zobowiązania kredytowego kursem waluty obcej (dalej "klauzule ryzyka walutowego") oraz klauzul spreadów walutowych, dotyczących wyłącznie odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych (dalej "klauzule spreadowe"), podczas gdy w świetle aktualnego na dzień orzekania orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wydanego na gruncie podobnych spraw, klauzule ryzyka walutowego, uwzględnwszy wyżej wspomniane ich wyodrębnienie, są postanowieniami określającymi główne świadczenia stron, zaś klauzule spreadowe są takiego charakteru pozbawione, tj. nie określają głównego świadczenia stron, co w konsekwencji doprowadziło do przeprowadzenia oceny łącznie klauzuli ryzyka walutowego i klauzuli spreadowej przez pryzmat przesłanek, o których mowa w art. 385¹ § 1 k.c. Na wstępie należy wskazać, że w świetle ww. przepisu za niedozwolone mogą być uznane zarówno postanowienia określające główne świadczenia stron, jak i postanowienia nie mające takiego charakteru. Różnica polega jedynie na tym, że postanowienia określające główne świadczenia stron mogą być uznane za niedozwolone jedynie wówczas, gdy nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Co do zasady w umowie zawartej przez strony na mechanizm rozliczeniowy składały się postanowienia indeksacyjne oraz tzw. postanowienia spreadowe. Powszechnie przyjmuje się, że te pierwsze pociągają za sobą ryzyko związane z kursem wymiany i stanowią kluczowy element kredytów indeksowanych oraz denominowanych (por. np. wyroki Trybunału Sprawiedliwości z dnia 14 marca 2019 r. C -118/17, z dnia 20 września 2018 r. C 51/17, z dnia 20 września 2017 r., C - 186/16). Ponieważ za główne świadczenia uznawane są te, które charakteryzują daną umowę, z zaliczeniem do nich m.in. klauzul ryzyka kursowego (por. np. wyroki Trybunału Sprawiedliwości: z dnia 14 marca 2019 r., C - 118/17 czy z dnia 3 października 2019 r., C - 260/18), rozważane postanowienia indeksacyjne wchodziły do tej grupy. Z kolei klauzule spreadowe są w orzecznictwie bądź odrębnie rozpatrywane, z uwagi na wyznaczenie im technicznej roli przeliczeniowej na etapie wykonawczym bądź traktuje się je jako składnik całościowej waloryzacji, związany z charakterem zobowiązania dłużnika (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18). Występujące między analizowanymi w sprawie klauzulami powiązanie było tak ścisłe, że bez oznaczenia sposobu przeliczenia walutowego przeprowadzenie waloryzacji byłoby w praktyce niemożliwe. Zatem należy spojrzeć na zastosowany schemat całościowo, z potraktowaniem go jako głównego przedmiotu umowy. Nie wyłączało to kontroli abuzywności zważywszy na sposób sformułowania klauzul, który ani na etapie informacji przedkontraktowej, ani w samych rozwiązaniach umownych, nie pozwalał na ustalenie faktycznych obciążeń kredytobiorców.

Przeliczenie kwoty kredytu wyrażonego w złotych na franki szwajcarskie i w relacji odwrotnej rat odsetkowo – kapitałowych, dokonywane być miało według kursów walutowych ustalanych przez pozwany bank. Ani w umowie, ani w regulaminie obowiązującym w dacie zawierania umowy nie podano szczegółowych zasad wyznaczania kursów i ich powiązania ze wskaźnikami zewnętrznymi. Brak zatem uzasadnienia do stwierdzenia, że powodowie mogli w każdym czasie ustalić w sposób jednoznaczny sposób dochodzenia do przeliczenia zobowiązania, jak wymaga tego standard unijny (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 18 listopada 2021 r. C – 212/20). Również w orzecznictwie polskim zaznacza się, że nawet jeśli swoboda banku byłaby ograniczona funkcjonowaniem mechanizmów rynkowych nie eliminowałoby to podstaw do stwierdzenia abuzywności warunków przeliczeniowych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14).

Zaznaczenia wymaga, że według umowy wartość zobowiązania w (...) ustalano z uwzględnieniem kursu z dnia wypłaty poszczególnych transz, a zatem nieznanego powodom w dniu zawarcia umowy przynajmniej w zakresie drugiej transzy. Raty z kolei podlegały przeliczeniu według tabeli z dnia spłaty, a wobec tego o wysokości faktycznie realizowanego świadczenia powodowie dowiadawali się następnie, po czynności pobrania środków z rachunku. Z natury rzeczy rzutowało to na możliwość uprzedniego przeprowadzenia całościowych kalkulacji ekonomicznych i reakcji na pojawiające się różnice kursowe.

W tym stanie rzeczy za niezasadny uznać należy zarzut naruszenia art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. poprzez przyjęcie, że postanowienia indeksacyjne zawarte w umowie nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny i zrozumiały, a tym samym stanowią niedozwolone postanowienia umowne. Można zgodzić się z pozwanym, że są one zrozumiałe w sensie gramatycznym, ale jak zostało już wyżej wskazane, to kryterium nie ma decydującego znaczenia.

Co istotne, (...) w swych orzeczeniach wskazuje na konieczność w oceny klauzuli ryzyka kursowego w znaczeniu szerokim, a więc te wszystkie postanowienia umowy, których elementem jest ryzyko kursowe. W sprawach dotyczących kredytów denominowanych lub indeksowanych do walut obcych (...) nie zawęża swojej oceny do klauzul przeliczeniowych, czy klauzuli spreadu walutowego, lecz odnosi się do klauzuli ryzyka walutowego (tak np. w wyroku z 14 marca 2019 r. C-118/17, pkt 35). Wskazuje, że warunek umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, zgodnie z którym ryzyko kursu wymiany obciąża bez żadnych ograniczeń konsumenta – jako kompensata za korzystniejszą stopę procentową jest warunkiem określającym główny przedmiot umowy, którego nieuczciwy charakter co do zasady nie może być badany. Można jedynie badać nieuczciwy charakter tego warunku i stwierdzić, że jest on nieuczciwy, jeżeli w momencie zawierania umowy i biorąc pod uwagę tekst i informacje otrzymane od instytucji kredytowej treść tego warunku nie była jasna ani zrozumiała dla właściwie poinformowanego oraz dostatecznie uważnego i rozsądnego przeciętnego konsumenta (tak też (...) w wyrokach z: 20 września 2018 r., C-51/17, pkt 68, 14 marca 2019 r. C -118/17, pkt 48 oraz 3 października 2019 r. C-260/18 pkt 44).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego brak jest podstaw do uznania, że zakres informacji udzielonych powodom pozwalał powodom na zrozumienie postanowień, które wiązały zakres ich zobowiązań z ryzykiem kursowym w taki sposób, iż mieli oni świadomość skali tego ryzyka.

Analizując klauzule przeliczeniowe pod kątem pozostałych przesłanek z art. 385¹ § 1 k.c. nie sposób pominąć wypracowanego na tym tle orzecznictwa, dokonującego kontroli indywidualanej umów odwołujących się do własnych tabel kursowych banków, bez wskazania w umowie obiektywnych kryteriów ustalania tych kursów (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, z dnia 19 września 2018 r., I CNP 39/17, z dnia 24 października 2018 r., II CSK 632/17, z dnia 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18, z dnia 29 października 2019 r. IV CSK 309/18 czy z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, dostępne w bazie L.). Stanowisko tam wyrażone należy podzielić, bez potrzeby powtarzania całej argumentacji prawnej. Niedozwolone są klauzule, które przy nieprecyzyjności reguł przeliczeniowych dają bankowi prawo do arbitralnego wyznaczania obciążeń konsumentów oraz dodatkowych korzyści banku. To, czy pozwany z możliwości tych korzystał pozostaje bez znaczenia. Kwalifikacja według przesłanek z art. 385¹ § 1 k.c. dokonywana jest bowiem według stanu na dzień

kontraktowania, bez względu na późniejszy rzeczywisty sposób wykonywania umowy (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17).

Pozwany zarzucił również naruszenie art. 385¹ § 2 k.c. oraz art. 65 § 1 i 2 k.c. i art. 353¹ k.c. polegające na błędnym ustaleniu, że w konsekwencji ustalenia abuzywności postanowień dotyczących sposobu ustalania kursów wymiany walut poprzez odesłanie do tabeli kursowej banku doszło do całkowitego wyeliminowania z umowy indeksacji, a w rezultacie do przekształcenia kredytu w kredyt złotowy z jednoczesnym pozostawieniem w mocy parametrów kredytu walutowego, tj. w szczególności postanowień umownych odnoszących się do zmiennego oprocentowania kredytu ustalanego jako stawka bazowa zastrzeżona dla zobowiązań kredytowych wyrażonych w walucie obcej (LIBOR 3M dla (...)) powiększona o stałą marżę banku; powyższe uchybienie skutkowało niedopuszczalną ingerencją Sądu w ustalony przez strony stosunek prawny poprzez jego nieuprawnioną zmianę.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego z tym zarzutem należy się zgodzić, aczkolwiek z innych powodów niż wskazywane przez pozwanego. Z argumentacji pozwanego można wywieść, iż pozwany w istocie oczekuje uzupełnienia umowy, tj. zastąpienia niedowolnych postanowień innymi regulacjami pozwalającymi na utrzymanie mechanizmu indeksacji. Tymczasem jak wyjaśnił Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z 3 października 2019 r. C-260/18 sąd rozpoznający sprawę, oceniając postanowienia umowy jako niedozwolone, nie ma kompetencji pozwalających mu na ustalanie odmiennej treści uprawnień i obowiązków stron umowy w tym zakresie. Gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji celu dyrektywy 93/13/EWG. Art. 6 ust. 1 dyrektywy należy interpretować w ten sposób, iż stoi on, na przeszkodzie wypełnianiu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie w przypadku, gdy strony umowy wyrażą na to zgodę. W wyroku z dnia 18 listopada 2021 r. C-212/20 (...) wyjaśnił, że w przypadku stwierdzenia przez sąd krajowy nieważności nieuczciwego warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w taki sposób, iż niezgodny z tym artykułem jest przepis prawa krajowego dający sądowi krajowemu możliwość uzupełnienia tej umowy poprzez zmianę treści owego warunku (wyrok z dnia 29 kwietnia 2021 r., Bank (...) -19/20, EU:C:2021:341, pkt 67 i przytoczone tam orzecznictwo). Gdyby bowiem sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, to takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez sam brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal mogliby oni dostrzegać korzyść w stosowaniu rzeczonych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców (wyrok z dnia 29 kwietnia 2021 r., Bank (...) -19/20, EU:C:2021:341, pkt 68 i przytoczone tam orzecznictwo).

Nie ma zatem racji pozwany, wskazując w apelacji, że z orzecznictwa (...) wynika wskazanie co do dopuszczalności uzupełnienia umowy i zastąpienia postanowień umowy normami wynikającymi z przepisów o charakterze dyspozytywnym. Do takiego wniosku nie prowadzi stanowisko (...) zajęte w wyroku z 26 marca 2019 r. wydanym w sprawie C-70/17. W orzeczeniu tym (...) wskazał, że art. 6 i 7 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że nie sprzeciwiają się one temu, by sąd krajowy zarządził skutkom nieważności takiego mającego nieuczciwy charakter warunku poprzez zastąpienie go przepisem, na którym został oparty ten warunek, w nowym brzmieniu, mającym zastosowanie w przypadku porozumienia stron pod warunkiem, że umowa kredytu hipotecznego nie może dalej obowiązywać w przypadku usunięcia tego mającego nieuczciwy charakter warunku i że stwierdzenie nieważności całej umowy naraża konsumentów na szczególnie niekorzystne konsekwencje. Ten ostatni warunek nie został w sprawie spełniony.

Brak jest również podstaw do zastosowania stawki WIBOR, jak tego oczekuje pozwany, skoro w spornej umowie oprocentowanie zostało ustalone w oparciu o stawkę LIBOR. W tym zakresie zarzut naruszenia art. 385¹ § 2 k.c. w związku z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 uznać należy za całkowicie chybiony.

Jak zostało to już wyżej wskazane, nie ma też możliwości uzupełnienia umowy poprzez zastosowanie normy z art. 358 § 1 i 2 k.c. Generalnie odwołanie się do art. 358 k.c. nie usuwałoby z umowy postanowień abuzywnych, te bowiem nie odnoszą się wyłącznie do zasad ustalania przez bank kursu (...) i zagadnienia spreadu, lecz również do kwestii zasadniczej – ryzyka walutowego wiążącego się z samym faktem związania konsumenta kredytem walutowym. Takiego ryzyka nie usuwa art. 358 k.c.

Nie jest również zasadny zarzut naruszenia art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r., o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw w zw. z art. 69 ust. 3 Prawa bankowego i art. 75b P. bankowego poprzez pominięcie skutków aneksu zawartego do umowy. Gdy chodzi o wejście w życie tzw. ustawy antyspreadowej, jej przepisom także nie sposób nadać znaczenia sanującego. Stwarzały one jedynie warunki do określenia na przyszłość sposobów i terminów ustalania kursów wymiany oraz zasad przeliczania, a także zakładały możliwość spłaty bezpośrednio w walucie waloryzacji. Zapisy ustawy ani nie uznawały konkretnych postanowień za abuzywne, ani nie zawierały gotowych do zastosowania przepisów, które mogłyby je zastąpić w sposób pozwalający na uznanie ich za odpowiadające wymogom dyrektywy 93/13 (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18 i tam powołane orzecznictwo).

Również wbrew stanowisku pozwanego z faktu zawarcia przez strony aneksu do umowy z dnia 22 listopada 2011 r. i finalnie rozpoczęcia przez nich spłaty należności w (...) nie da się wyprowadzić wniosku, by strony dokonały odnowienia. Brak jest dowodów na potwierdzenie, że powodowie, decydując się na zmianę waluty spłaty, mieli świadomość abuzywności klauzul, a ich działania zostały ukierunkowane na przywrócenie tym klauzulom skuteczności.

Trafnie wskazuje pozwany, że w swym dotychczasowym orzecznictwie Trybunał Sprawiedliwości wskazuje, że o tym, czy umowa może być utrzymana, decyduje zatem prawo krajowe, i musi to być zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia, zgodnie z którym niedopuszczalne jest uznanie sytuacji jednej ze stron umowy, zgodnie z prawem krajowym, za decydujące kryterium rozstrzygające o dalszym losie umowy (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 15 marca 2012 r. w sprawie C-453/10, J. P. i V. P. przeciwko (...), pkt 33-34, z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) (...) Z., pkt 40, 51, z dnia 26 marca 2019 r., w połączonych sprawach C-70/17 i C-179, A. B. i B., pkt 57 i z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...) Bank (...), pkt 41). Zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115 i z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18). W konsekwencji w ten sposób należy też ocenić postanowienie (część postanowienia) stanowiące część mechanizmu indeksacyjnego, określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego. Po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością). (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r. V CSK 382/18).

Sąd Apelacyjny podziela to stanowisko. Utrzymanie umowy bez postanowień mających abuzywny charakter nie jest możliwe, bowiem poprzez usunięcie mechanizmu indeksacji doszłoby do zmiany istoty postanowień umowy określających główny przedmiot umowy. Nie byłoby również możliwym określenie wysokości zobowiązań powodów jako kredytobiorców.

Stanowisko Sądu Okręgowego o możliwości utrzymania spornej umowy w mocy po wyeliminowaniu z niej mechanizmu indeksacji, zakwestionowali również powodowie w swej apelacji i w tym zakresie apelację tę uznać należy za uzasadnianą.

Jak już zostało wyżej wskazane, z uwagi na niemożność utrzymania umowy w mocy o eliminacji postanowień niedozwolonych, umowa kredytu jako nieważna (bezskuteczna) ex lege nie wiąże stron ze skutkiem ex tunc, co oznacza, że roszczenie powodów o zwrot spełnionego przez nich świadczenia w postaci spłaconych rat kredytu jest zasadne w świetle art. 410 k.c. Zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. III CZP 6/21 jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.).

Zatem podniesione w apelacji pozwanego zarzuty naruszenia art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. poprzez przyjęcie, że roszczenie strony powodowej znajduje uzasadnienie w przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu, uznać należy za niezasadny. Z kolei trafnie powodowie wskazali na naruszenia art. 410 k.c. poprzez uznanie, że świadczenia uiszczane przez powodów w walucie (...), nie były w całości świadczeniami nienależnymi.

Dlatego też Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok i zasądził od pozwanego na rzecz powodów dalszą kwotę 25.552,83 CHF, jako świadczenie nienależnie spełnione na rzecz pozwanego.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie jest natomiast zasadna apelacja powodów w takim zakresie, w jakim kwestionują oni stanowisko Sądu Okręgowego o braku podstaw do uznania bezwzględnej nieważności umowy kredytu jako sprzecznej z przepisami prawa. W takim przypadku brak zgody powodów na utrzymanie umowy z postanowieniami uznanymi za abuzywne, byłby irrelevantny w niniejszej sprawie.

Wbrew stanowisku powodów umowa wskazuje wszystkie elementy wymagane przez przepisy art. 69 Prawa bankowego. Według 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, odpowiadający interesom tego ostatniego, uwidoczniony w umowie kredytowej (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2004 r., IV CK 437/02). W ocenie Sądu Apelacyjnego umowa kredytu indeksowanego do waluty obcej, jaką zawarły strony, określa przedmiotowo istotne postanowienia zgodnie z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, w tym świadczenie kredytobiorców polegające na zwrocie wykorzystanego kredytu, którego kwota jest wyliczana przy zastosowaniu indeksacji. Podobnie jak w przypadku kredytu udzielonego i wypłaconego w walucie obcej (...), kredyt indeksowany uzależnia wysokość spłaty w walucie polskiej od kursu (...), co skutkuje tym, że w określonej sytuacji rynkowej bank może tytułem spłaty kapitału kredytu uzyskać wyższą lub niższą kwotę (w PLN) niż wypłacona kredytobiorcy. Ponadto, zdaniem Sądu Apelacyjnego, sporna umowa nie jest sprzeczna również z art. 69 ust. 2 pkt 5 Prawa bankowego, zgodnie z którym umowa powinna określać wysokość oprocentowania, jak wynika bowiem z § 3 umowy, wysokość oprocentowania i sposób jego zmiany zostały określone przez strony. Konsument co do zasady wciąż zwraca bankowi wykorzystany kredyt, tyle że na zasadach określonych w umowie, tj. o równowartości będącej skutkiem zastosowania indeksacji PLN do (...), wynikającej z istoty tego rodzaju stosunku prawnego. Są to skutki zastosowania indeksacji dla spłaty wykorzystanego kredytu, które wynikają z umowy. Pomiedzy pojęciem kredytu wypłaconego, kredytu wykorzystanego i kredytu zwracanego nie zachodzi tożsamość i każdy z nich może wyrażać się różną kwotą – rzecz w tym, aby różnice te wynikały z postanowień umownych. Nie można zatem uznać, by niedopuszczalnym było żądanie przez bank zapłaty innej (w tym przypadku wyższej) kwoty niż ta, na jaką kredyt został stronie udzielony, a kredytobiorca jest zobowiązany do zwrotu wykorzystanej kwoty kapitału, a nie kwoty kapitału stanowiącego równowartość ekonomiczną wykorzystanej kwoty kredytu. Takie twierdzenie mogłoby zostać uznane za trafne jedynie w przypadku umów zawieranych w walucie polskiej – choć oznaczałoby wyłączenie jakiejkolwiek formy waloryzacji kapitału kredytu. Gdyby powyższy pogląd świadczył o nieważności kredytu indeksowanego do (...), to ustawodawca – w drodze nowelizacji art. 69 ust. 2 Prawa bankowego dokonanej w 2011 r., nie doprowadziłby do usankcjonowania kredytów denominowanych i indeksowanych w krajowym porządku prawnym.

Apelację pozwanego należy uznać za zasadną w zakresie odnoszącym się do rozstrzygnięcia o odsetkach i w zakresie podniesionego na etapie postępowania apelacyjnego zarzut zatrzymania.

Kierując się wytycznymi wyrażonymi w uchwale 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. z urzędu w sprawie III CZP 6/21, Sąd Apelacyjny jako sąd merytoryczny, był zobligowany do ustalenia czy i kiedy powodowie jako konsumenci powzięli stanowczą i świadomą decyzję, o tym, że nie chcą potwierdzić klauzul indeksacyjnych i że nie zgadzają się na dalsze trwanie umowy. W uchwale tej Sąd Najwyższy wyjaśnił, że jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.), przy czym kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna. Sąd Najwyższy zajął się m. in. zagadnieniem, czy i ewentualnie kiedy wystąpienie przez konsumenta - choćby pozasądowo - z żądaniem restytucyjnym zakładającym trwałą bezskuteczność (nieważność) całej umowy, może być uznane za dorozumianą odmowę potwierdzenia klauzuli i akceptację konsekwencji upadku umowy (choćby sam sąd oceniał je jako szczególnie niekorzystne), prowadzącą do jej trwałej bezskuteczności (nieważności). Podkreślił, iż problematyczne jest to, że skonfrontowany z takim żądaniem kredytodawca może nie mieć jasności co do tego, czy formułując je, konsument był należycie poinformowany o konsekwencjach abuzywności klauzuli (np. o wszystkich roszczeniach restytucyjnych związanych z całkowitą i trwałą bezskutecznością umowy). Jest to zaś kwestia istotna, skoro decyduje o rozpoczęciu biegu przedawnienia roszczeń restytucyjnych kredytodawcy oraz możliwości postawienia ich w stan wymagalności (art. 455 k.c.) i przedstawienia do potrącenia (art. 498 § 1 k.c.). Zważywszy ponadto, że przedsiębiorca nie ma zapewnionej możliwości wglądu w informacje uzyskane przez konsumenta pozasądowo (z czym związana jest daleko idąca „swoboda dowodowa” konsumenta) i oceny ich wyczerpującego charakteru (albo choćby ryzyka związanego z tym, czy tę informację można uznać za wyczerpującą), Sąd Najwyższy uznał, iż wystąpienie przez konsumenta z żądaniem restytucyjnym opartym na twierdzeniu o całkowitej i trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy kredytu nie może być uznane za równoznaczne z zakończeniem stanu bezskuteczności zawieszonyj tej umowy, jeżeli nie towarzyszy mu wyraźne oświadczenie konsumenta, potwierdzające otrzymanie wyczerpującej informacji. Oczywiście w toku postępowania sądowego brak takiego oświadczenia może być uzupełniony przez uczynienie zadość obowiązkowi informacyjnemu przez sąd, a podtrzymanie żądania restytucyjnego przez konsumenta - po uzyskaniu stosownej informacji - będzie równoznaczne z odmową potwierdzenia klauzuli i (ewentualnie) ze sprzeciwem co do udzielenia mu ochrony przed konsekwencjami całkowitej i trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy. Niezależnie od tego, kierując się dotychczasowym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, Sąd Najwyższy doszedł do wniosku, że bieg terminu przedawnienia roszczeń restytucyjnych konsumenta nie może się rozpocząć zanim dowiedział się on lub, rozsądnie rzecz ujmując, powinien dowiedzieć się o niedozwolonym charakterze postanowienia. Należy bowiem uznać, że dopiero wówczas mógł wezwać przedsiębiorcę do zwrotu świadczenia (por. art. 455 k.c.), tj. podjąć czynność, o której mowa w art. 120 § 1 k.c. Co istotne, na wagę oceny kwestii czy decyzja konsumenta jest świadoma wskazał (...) w wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r. C-19/20 wyjaśniając, że wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w związku z art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej należy dokonywać w ten sposób, że do sądu krajowego, który stwierdza nieuczciwy charakter warunku umowy zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem, należy poinformowanie konsumenta, w ramach krajowych norm proceduralnych i w następstwie kontradyktoryjnej debaty, o konsekwencjach prawnych, jakie może pociągnąć za sobą stwierdzenie nieważności takiej umowy, niezależnie od tego, czy konsument jest reprezentowany przez zawodowego pełnomocnika.

Powodowie swe roszczenia skonstruowali w oparciu o założenie, że umowa może nadal obowiązywać bez postanowień odnoszących się do mechanizmu indeksacji. Co prawda na rozprawie w dniu 27 października 2020 r. pełnomocnik powodów w swym końcowym wystąpieniu wskazał, że odnośnie skutków abuzywności niektórych postanowień umowy powodowie opowiadają się za niemożnością utrzymania umowy w mocy, a zatem nieważnością umowy, ale wskazał również, że gdyby Sąd Okręgowy nie podzielił ich stanowiska, to powodowie podtrzymują żądanie zasądzenia wskazanych w pozwie kwot jako nadpłat dokonanych na rzecz banku i ostatecznie powodowie nie zrezygnowali z żądań ewentualnych sformułowanych w pozwie.

Konstrukcja roszczeń dowodzi, że powodowie w toku postępowania pierwszoinstancyjnego co najmniej dopuszczali dalsze wykonywanie umowy. Kaskadowa konstrukcja dochodzonych i podtrzymanych na ostatniej rozprawie przez sądem pierwszej instancji roszczeń dowodzi, że powodowie co najmniej dopuszczali dalsze wykonywanie umowy. Dopiero w apelacji powodowie wyrazili jednoznaczne stanowisko, że godzą się z nieważnością umowy, ale stanowisko powodów nie było poprzedzone pouczeniem o skutkach upadku umowy – nastąpiło to dopiero na rozprawie 20 stycznia 2022 r. Zatem dopiero w tej dacie można uznać, że brak jest po stronie powodów świadomej zgody na potwierdzenie zapisów umowy i zgody na jej trwanie. Tym samym dopiero od daty uzyskania informacji w tej mierze przez stronę pozwaną aktualizuje się wymagalność roszczenia powodów o zwrot świadczenia spełnionego w wykonaniu nieważnej umowy, bowiem dopiero wówczas jasny stał się dla pozwanego banku status umowy kredytu, a konkretnie jej nieważność.

Co istotne, roszczenie odsetkowe nie jest zasadne również z uwagi na skorzystanie przez pozwanego z zarzutu zatrzymania, którego zasadność doprowadziła również do zmiany zaskarżonego wyroku. Pozwany w pismach z dnia 19 maja 2021 r. oświadczył powodom o skorzystaniu z prawa zatrzymania.

Realizacja prawa zatrzymania polega na złożeniu wierzycielowi stosownego oświadczenia woli o skorzystaniu z tego prawa, które to oświadczenie ma charakter prawnokształtujący i powoduje zmianę dotychczasowej sytuacji prawnej stron. Oświadczenie uprawnionego z tytułu prawa zatrzymania może zostać złożone w dowolnej formie. Warunkiem skuteczności zarzutu opartego na prawie zatrzymania jest też konkretyzacja roszczenia będącego jego podstawą i określenie jego zakresu, a w przypadku zobowiązań pieniężnych także jego sumy przez wyrażenie jej w pieniądzu lub wskazanie przesłanek do ustalenia jej wysokości (tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 listopada 1999 r., I CKN 225/98). Zgłoszony w rozpoznawanej sprawie zarzut zatrzymania oparty na oświadczeniach woli pozwanego złożonych powodom w pismach z dnia 19 maja 2021 r. wymagania te spełnia.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego umowa kredytu jest umową wzajemną. Na możliwość postawienia zarzutu zatrzymania w sprawach takich jak rozpatrywana zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, z odwołaniem do uprzednich orzeczeń Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2014 r., IV CSK 440/13 i z dnia 7 marca 2017 r., II CSK 281/16. Pozwany skonkretyzował przysługującą mu wobec powodów wierzytelność o zwrot równowartości wypłaconego kapitału kredytu, tj. kwoty 500 000 zł. Fakt otrzymania przez powodów oświadczenia materialnoprawnego o korzystaniu z prawa zatrzymania nie był sporny podobnie – wysokość świadczenia wzajemnego wyznaczona wielkością oddanych powodom do dyspozycji środków pieniężnych.

Oceny skuteczności tego zarzutu nie zmienia to, iż nadano mu postać ewentualną. Dopuszczalność takiej konstrukcji jest uznawana przez komentatorów i orzecznictwo. Na gruncie przepisów o potrąceniu wypracowano stanowisko, w świetle którego oświadczenie tego rodzaju nie nosi znamion warunkowości, a jego procesowe znaczenie powstaje w razie stwierdzenia zasadności roszczenia powoda (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 1961 r., IV CR 212/61 czy wyrok z dnia 9 listopada 2011 r., II CSK 70/11).

Roszczenie banku objęte prawem zatrzymania, nie jest przedawnione. W cytowanej już uchwale z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21 Sąd Najwyższy podkreślił bowiem, iż dopiero z chwilą odmowy potwierdzenia klauzul niedozwolonych może co do zasady rozpocząć się bieg terminu przedawnienia. Dopiero bowiem wtedy strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (por. art. 120 § 1 zd. 1 k.c.). Nie decyduje więc chwila udostępnienia środków, ale odmowa przywrócenia niedozwolonym klauzulom skuteczności, a jak wcześniej zaznaczono, znalazła ona wyraz w dostatecznie uświadomionej woli na rozprawie 17 stycznia 2022 r.

Dłużnik wzajemny może powołać się na przysługujące mu prawo zatrzymania z chwilą, gdy wierzyciel wzajemny wezwie do zwrotu otrzymanego świadczenia (por. T. Wiśniewski w *Prawo zatrzymania w prawie cywilnym* Warszawa 1999 r. str. 94).

Należy też zaaprobować stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 7 stycznia 2005 r. (IV CK 204/04), że wymagalność zobowiązania nie zachodzi, gdy dłużnik dysponuje zarzutem hamującym roszczenie wierzyciela,

a takim zarzutem jest niewątpliwie zarzut zatrzymania. Skuteczne skorzystanie przez stronę z prawa zatrzymania wzajemnego świadczenia pieniężnego wyłącza opóźnienie w spełnieniu tego świadczenia. (tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 31 stycznia 2002 r., IV CKN 651/00).

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. uwzględniając apelację pozwanego zmienił zaskarżony wyrok w punkcie pierwszym częściowo w ten sposób, że oddalił powództwo o odsetki za opóźnienie od kwot 28.706,92 zł oraz 19.477,97 CHF od dnia 17 maja 2018 r. do dnia zapłaty. Podzielając zasadność zarzutu zatrzymania, Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok również poprzez dodanie punktu IV przyznającego (...) Bank (...) z siedzibą w W. – działającemu za pośrednictwem (...) Bank (...) (Spółka Akcyjna) (...) z siedzibą w W. prawo zatrzymania kwot zasądzonych na rzecz A. Z. i M. Z. w punkcie I i II wyroku do czasu zaoferowania przez A. Z. i M. Z. kwoty 500 000 zł.

Z kolei uwzględniając apelację powodów Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w punkcie drugim częściowo w ten sposób, że zasądził od (...) Bank (...) z siedzibą w W. – działającego za pośrednictwem (...) Bank (...) (Spółka Akcyjna) Oddział w Polsce z siedzibą w W. na rzecz powodów A. Z. i M. Z. kwotę 25.552,83 CHF oraz w punkcie trzecim w ten sposób, że zasądził od (...) Bank (...) z siedzibą w W. – działającego za pośrednictwem (...) Bank (...) (Spółka Akcyjna) Oddział w Polsce z siedzibą w W. na rzecz powodów A. Z. i M. Z. kwotę 6 400 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, uznając, że pozwanego należy uznać za stronę przegrywającą proces.

W pozostałym zakresie obie apelacje podlegały oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

Sąd Apelacyjny na podstawie art. 100 zd. drugie k.p.c. zasądził od (...) Bank (...) z siedzibą w W. – działającego za pośrednictwem (...) Bank (...) (Spółka Akcyjna) Oddział w Polsce z siedzibą w W. na rzecz powodów A. Z. i M. Z. kwotę 5 050 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Beata Kozłowska