Sygn. akt I ACa 863/21

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 kwietnia 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia Dorota Markiewicz

Protokolant:Magdalena Turek

po rozpoznaniu w dniu 13 kwietnia 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa B. M. i D. M.

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

o zapłatę

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 13 lipca 2021 r., sygn. akt III C 999/17

I. ***zmienia zaskarżony wyrok częściowo w punkcie pierwszym w ten sposób, że oddala powództwo o zapłatę odsetek ustawowych za opóźnienie:***

- od kwoty zasądzonej w złotych polskich za okres od dnia 14 lipca 2017 r. do dnia 8 grudnia 2020 r.,

- od kwot zasądzonych we frankach szwajcarskich za okres od dnia 14 lipca 2017 r. do dnia 8 grudnia 2020 r. (litera a) i za okres od dnia 3 sierpnia 2019 r. do dnia 8 grudnia 2020 r. (litera b),

- od wszystkich kwot zasądzonych w złotych polskich i we frankach szwajcarskich za okres od dnia 18 listopada 2021 r. do dnia zapłaty,

zastrzegając, że zapłata przez (...) Bank (...) spółkę akcyjną z siedzibą w W. łącznie na rzecz B. M. i D. M. kwot 16 635,38 zł (szesnaście tysięcy sześćset trzydzieści pięć złotych trzydzieści osiem groszy) i 13 377,48 CHF (trzynaście tysięcy trzysta siedemdziesiąt siedem franków szwajcarskich czterdzieści osiem centymów)
z odsetkami ustawowymi za opóźnienie nastąpi za jednoczesnym zaoferowaniem przez B. M. i D. M. łącznie na rzecz (...) Bank (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. kwoty 200 000 zł (dwieście tysięcy złotych), a zapłata przez (...) Bank (...) spółkę akcyjną z siedzibą w W. łącznie na rzecz B. M. i D. M. kwot 28 057,46 zł (dwadzieścia osiem tysięcy pięćdziesiąt siedem złotych czterdzieści sześć groszy) i 23 997,72 CHF (dwadzieścia trzy tysiące dziewięćset dziewięćdziesiąt siedem franków szwajcarskich siedemdziesiąt dwa centymy) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie nastąpi za jednoczesnym zaoferowaniem przez B. M. i D. M. łącznie na rzecz (...) Bank (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. kwoty 540 568,28 zł (pięćset czterdzieści tysięcy pięćset sześćdziesiąt osiem złotych dwadzieścia osiem groszy);

II. ***oddala apelację pozwanego w pozostałym zakresie;***

III. ***oddala apelację strony powodowej;***

IV. ***znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego.***

Dorota Markiewicz

Sygn. akt I ACa 863/21

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 14 lipca 2017 r., zmodyfikowanym pismem z dnia 17 czerwca 2019 r., B. M. i D. M. wnieśli o zapłatę od (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. solidarnie (ewentualnie w częściach równych) kwoty 44 692,84 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 12 maja 2017 r. do dnia zapłaty oraz kwoty 37 375,20 CHF wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi: od kwoty 24 763,36 CHF od dnia 12 maja 2017 r. do dnia zapłaty oraz od kwoty 12 611,84 CHF od dnia doręczenia pisma zawierającego rozszerzenie powództwa do dnia zapłaty. Ponadto, powodowie wnieśli o zasądzenie od pozwanego solidarnie na rzecz powodów zwrotu kosztów sądowych, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości dwukrotności minimalnej stawki określonej w normach przepisanych.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości, jak również zasądzenie solidarnie od powodów kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 13 lipca 2021 r., w punkcie pierwszym orzeczenia, Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od pozwanego łącznie na rzecz powodów kwotę 44 692, 84 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 14 lipca 2017 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 37 375, 20 CHF wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od następujących kwot:

a. od kwoty 24 763, 36 CHF od dnia 14 lipca 2017 r. do dnia zapłaty;

b. od kwoty 12 611, 84 CHF od dnia 3 sierpnia 2019 r. do dnia zapłaty.

W pozostałym zakresie Sąd Okręgowy powództwo oddalił (punkt drugi orzeczenia). Nadto, w punkcie trzecim orzeczenia, Sąd Okręgowy ustalił, że pozwany ponosi w całości koszty procesu, nakazując ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu.

Z ustaleń faktycznych leżących u podstaw orzeczenia Sądu Okręgowego wynika, że wnioskiem z dnia 14 czerwca 2007 r. B. M. oraz D. M. zwrócili się o udzielenie im kredytu mieszkaniowego przez (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w G.. Wskazali, że wnioskują o kredyt w wysokości 200 000 zł w walucie (...). Okres kredytowania – zgodnie z wnioskiem – miał wynosić 408 miesięcy, spłaty zaś miały być dokonywane w ratach równych, piętnastego dnia każdego miesiąca. Celem kredytu miał być zakup lokalu na rynku pierwotnym, jak również refinansowanie poniesionych dotychczas kosztów.

W tym samym dniu przez powodów został złożony również wniosek o udzielenie kredytu mieszkaniowego w kwocie 550 000 zł w walucie (...). Okres kredytowania – zgodnie z wnioskiem – miał wynosić 408 miesięcy, spłaty zaś miały być dokonywane w ratach równych, piętnastego dnia każdego miesiąca. Celem kredytu miał być zakup lokalu na rynku pierwotnym.

Sąd Okręgowy odnotował, że powodowie podpisali się pod oświadczeniami zawartymi we wnioskach kredytowych, z których wynikało, że są świadomi ryzyka zmiennej stopy procentowej, jak również ryzyka walutowego.

Następnie, jak ustalono w sprawie, w dniu 28 czerwca 2007 r. zawarta została umowa nr (...) o kredyt mieszkaniowy N. – H. (kredyt budowlano – hipoteczny przeznaczony na zakup na rynku pierwotnym nieruchomości od dewelopera lub spółdzielni mieszkaniowej. W § 1 Części Szczegółowej Umowy ((...)) przedmiotowej umowy wskazano, iż udzielony

kredyt jest kredytem denominowanym, udzielonym w złotych w kwocie stanowiącej równowartość 91 910,93 CHF (ust. 1). Kredyt miał być przeznaczony na finansowanie przedpłat na poczet nabycia od firmy deweloperskiej nieruchomości w G. oraz refinansowanie nakładów i kosztów poniesionych przez kredytobiorcę na zakup lokalu (ust. 2). Okres kredytowania miał trwać od dnia 28 czerwca 2007 r. do dnia 15 czerwca 2041 r. (ust. 3). Zgodnie z § 2 umowy całkowity koszt udzielonego kredytu wynosił szacunkowo 158 707,03 zł (ust. 1). Zabezpieczeniem spłaty kredytu miała być hipoteka kaucyjna do kwoty 320 029,26 zł, ustanowiona na kredytowanej przez bank nieruchomości położonej w G. (§ 3 ust. 1 (...) umowy), cesja na rzecz banku praw z umowy ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych (ust. 2), jak również ubezpieczenie kredytu od ryzyka związanego z niskim wkładem własnym w (...) S.A., a także cesja z praw z umowy zawartej z deweloperem (ust. 3).

Kolejno, z ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że w dniu 26 lipca 2007 r. pomiędzy powodami a (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w G. zawarta została umowa nr (...) o kredyt mieszkaniowy N. – H. (kredyt budowlano – hipoteczny przeznaczony na zakup na rynku pierwotnym nieruchomości od dewelopera lub spółdzielni mieszkaniowej). Jak odnotowano, w § 1 (...) przedmiotowej umowy wskazano, iż udzielony kredyt jest kredytem denominowanym, udzielonym w złotych w kwocie stanowiącej równowartość 246 140,08 CHF (ust. 1). Kredyt miał zostać przeznaczony na zakup lokalu mieszkalnego położonego w G. (ust. 2). Okres kredytowania miał trwać od dnia 26 lipca 2007 r. do dnia 15 lipca 2041 r. (ust. 3). Zgodnie z § 2 umowy, całkowity koszt udzielonego kredytu wynosił szacunkowo 433 417,96 zł (ust. 1). Zabezpieczeniem spłaty kredytu miała być hipoteka kaucyjna do kwoty 854 426,06 zł, ustanowiona na kredytowanej przez bank nieruchomości położonej w G. (§ 3 ust. 1 (...) umowy), cesja na rzecz banku praw z umowy ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych (ust. 2), jak również ubezpieczenie kredytu od ryzyka związanego z niskim wkładem własnym w (...) S.A. (ust. 3).

Wśród poczynionych ustaleń Sąd Okręgowy odnotował treść Części Ogólnej Umowy ((...)), jednakowo brzmiącej dla każdej z wymienionych umów. Po pierwsze, zwrócił uwagę, że w § 1 ust. 1 (...) wskazano, iż kredyt mieszkaniowy (...) jest udzielany w złotych. W przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej, kwota kredytu wypłacana w złotych miała zostać określona poprzez przeliczenie na złote kwoty wyrażonej w walucie, w której kredyt jest denominowany, według kursu kupna tej waluty, zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w banku w dniu uruchomienia środków, w momencie dokonywania przeliczeń kursowych (ust. 2). Wskazano, iż w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej zmiana kursu waluty wpływa na wypłacane w złotych przez bank kwoty transz kredytu oraz na spłacane w złotych przez kredytobiorcę kwoty rat kapitałowo – odsetkowych. Ryzyko związane ze zmianą kursu waluty miał ponosić kredytobiorca, z uwzględnieniem § 11 ust. 2 – 4 oraz § 18 ust. 6 (ust. 3).

Nadto, jak odnotowano, w myśl § 2 ust. 1 (...) oprocentowanie kredytu ustalane miało być według zmiennej stopy procentowej, stanowiącej sumę odpowiedniej stopy bazowej oraz marży banku. Stopa bazowa miała odpowiadać obowiązującej w ostatnim dniu roboczym przed dniem uruchomienia środków stawce LIBOR 3M – w przypadku kredytów denominowanych w USD lub (...) (ust. 2).

Zgodnie z § 11 ust. 2 (...) w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej, wypłata środków miała następować w złotych, w kwocie stanowiącej równowartość wypłacanej kwoty wyrażonej w walucie obcej. Do przeliczeń kwot walut uruchamianego kredytu stosowany miał być kurs kupna waluty obcej według tabeli kursów obowiązującej w banku w dniu wypłaty środków, w momencie dokonywania przeliczeń kursowych (ust. 3). W przypadku kredytów denominowanych wypłacanych jednorazowo, gdy przyznana kwota kredytu, na skutek różnic kursowych, okaże się na dzień uruchomienia ostatniej transzy kredytu kwotą:

a) przewyższającą kwotę wymaganą do realizacji celu określonego w (...) bank miał uruchomić środki w wysokości stanowiącej równowartość w walucie kredytu kwoty niezbędnej do realizacji tego celu oraz dokonać pomniejszenia salda zadłużenia poprzez spłatę kwoty niewykorzystanej;

b) niewystarczającą do realizacji celu określonego w (...) kredytobiorca zobowiązany był do zbilansowania inwestycji ze środków własnych lub ze środków przeznaczonych na dowolny cel (ust. 4).

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy odnotował, że na podstawie § 13 (...) spłata kredytu powinna następować w terminach i kwotach określonych w doręczonym kredytobiorcy i poręczycielom harmonogramie spłat, stanowiącym integralną część umowy (ust. 1). Harmonogram spłat miał ulegać aktualizacji każdorazowo w przypadku zmiany oprocentowania kredytu z zastrzeżeniem § 3 ust. 9 (ust. 2). W przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej, harmonogram spłat kredytu wyrażony miał być w walucie, w której kredyt jest denominowany. Spłata miała następować w złotych, w równowartości kwot wyrażonych w walucie obcej. Do przeliczeń wysokości rat kapitałowo – odsetkowych spłacanego kredytu, stosowany miał być kurs sprzedaży danej waluty według tabeli kursów obowiązującej w banku w dniu spłaty, w momencie dokonywania przeliczeń kursowych (ust. 7).

Co więcej, w sprawie ustalono, że w myśl § 17 (...) kredytobiorca mógł ubiegać się w ciągu całego okresu kredytowania (na zasadach określonych w Ogólnych warunkach udzielania przez (...) Bank (...) S.A. kredytu mieszkaniowego (...) stanowiących integralną część umowy) o zmianę waluty kredytu, podwyższenie kwoty kredytu, prolongatę okresu kredytowania, w przypadku gdy umowny okres kredytowania jest krótszy niż maksymalny, opuszczenie raty kapitałowo – odsetkowej (ust. 1).

Sąd pierwszej instancji odnotował, że do umowy kredytu zastosowanie miały również Ogólne Warunki udzielania przez (...) Bank (...) S.A. kredytu mieszkaniowego N. – H..

W sprawie uwzględniono, że w momencie zawierania spornych umów D. M. pracował jako marynarz, a B. M. jako pielęgniarka. Kredytobiorcy chcieli uzyskać kredyt w walucie obcej, bowiem powód uzyskiwał wynagrodzenie w dolarach. Byli zainteresowani kredytem, którego wysokość wynosiła 740 000 zł na zakup mieszkań – jednego w celu zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych, drugiego w celu zabezpieczenia swojej sytuacji majątkowej (jedynego w G., drugiego zaś w G.). Doradca kredytowy zachęcał powodów do zawarcia umów kredytu denominowanego wskazując, że oferta ta jest korzystna. Powodowie zapoznali się z podpisywanymi umowami, nie mieli jednak możliwości ich negocjacji. Zostali poinformowani, że w przypadku wzrostu kursu franka szwajcarskiego, również rata kredytu wzrośnie. Pracownicy banku nie poinformował powodów, po jakim kursie przeliczane będą spłacane przez nich raty kredytu. Do momentu podpisania porozumienia z pozwanym, powodowie nie mieli możliwości spłacania kredytu w walucie obcej. Pracownicy banku byli obowiązani do stosowania w toku procedury udzielania kredytu.

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu 29 września 2011 r. powodowie otrzymali informację o ryzyku zmiennej stopy procentowej oraz ryzyku zmian cen rynkowych nieruchomości. Zostało w niej wskazane, iż ryzyko zmiany stóp procentowych oznacza, że w przypadku wzrostu poziomu stopy referencyjnej wyższe będzie oprocentowanie kredytu, wzrośnie wówczas wysokość miesięcznej raty kapitałowo – odsetkowej. Wskazany również został przykładowy wpływ zmiany stopy procentowej na wysokość raty kredytu. Podkreślono także, że niezależnie od ryzyka zmiennej stopy procentowej, kredytobiorca ponosi ryzyko wynikające ze zmiany cen rynkowych nieruchomości, polegające na tym, że w przypadku obniżenia się wartości nieruchomości o więcej niż 10% w stosunku do wartości prawnego zabezpieczenia przyjmowanego przez bank w momencie udzielenia kredytu, bank może wymagać przedstawienia dodatkowego zabezpieczenia kredytu. Sąd pierwszej instancji miał na uwadze, że powodowie liczyli się z ryzykiem kursowym sięgającym do 20%. Byli również świadomi, że zmiana kursu waluty będzie miała wpływ na wysokość raty kapitałowo – odsetkowej.

Następnie, w dniu 30 września 2011 r. kredytobiorcy złożyli wniosek o zmianę waluty spłaty kredytu hipotecznego z PLN na (...). Powodowie wskazali również numer rachunku, na którym miały być gromadzone środki na spłatę kredytu w walucie. W konsekwencji, w dniu 6 października 2011 r. pomiędzy stronami zawarte zostało porozumienie, na mocy którego uzyskali możliwość spłaty rat kapitałowo – odsetkowych w (...). Porozumienie zostało zawarte w odniesieniu do każdej z umów.

W nabytych przez powodów lokalach nie była prowadzona działalność gospodarcza. Powodowie zamieszkują w lokalu w G., a po około pięciu latach zdecydowali się na wynajęcie mieszkania w G., z uwagi na obciążenie finansowe związane z kredytem. Ostatecznie lokal w G. został sprzedany za cenę wynoszącą ca 500 000 zł (cena nabycia wynosiła około 400 000 zł). Powódka wskazała adres lokalu w G. dla potrzeb prowadzenia działalności pod nazwą B. M. B.M. T. U..

Powódka rozpoczęła prowadzenie tej działalności w maju 2009 r. Od 2016 r. zarejestrowana była na adres L. 37A, lok 14 w G. działalność pod nazwą (...) D. (...) M. B.. Działalność ta nie była wykonywana w domu, a koszty kredytu nie były wliczane w koszty prowadzonej przez powódkę działalności gospodarczej.

W sprawie ustalono, że powodowie uiścili na rzecz pozwanego z tytułu umowy kredytu nr (...)07– (...) należność w łącznej wysokości 47 864,46 zł oraz 84 107,62 CHF, zaś z tytułu umowy nr (...) kwoty: 119 343,18 zł, 61 183,93 CHF oraz 254 000 zł. Jeden z kredytów (nr (...)) został całkowicie spłacony, a drugi (nr (...)) nadpłacony. Warunkiem zwolnienia z hipoteki nieruchomości położonej w G. przez bank było nadpłacenie kredytu zaciągniętego na poczet zakupu nieruchomości w G.. Celem zaspokojenia żądania banku co do nadpłaty kredytu powodowie zaciągnęli kolejne zobowiązanie kredytowe w kwocie ponad 100 000 zł, aby móc sprzedać nieruchomość G..

Odnotowując treść opinii biegłego, Sąd Okręgowy uwzględnił, że gdyby powodowie spłacali raty kapitałowo – odsetkowe z zastosowaniem kursu NBP, w okresie od 28 czerwca 2007 r. do 14 lipca 2017 r. wynosiłyby one 4 349, 66 zł, a gdyby kredyt został udzielony powodom w PLN i oprocentowany stawką WIBOR należałoby zapłacić kwotę o 24 895, 61 zł wyższą.

Jak ustalił Sąd Okręgowy, powodowie znają skutki stwierdzenia nieważności umowy kredytu. Liczą się również z możliwością wystąpienia przez bank z pozwem o wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z kapitału.

Okolicznością bezsporną w sprawie pozostaje, że (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. jest następcą prawnym (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w G..

Wyliczenia dokonane przez powodów Sąd Okręgowy przeanalizował jedynie pod kątem prawidłowości ustalenia wysokości dochodzonych roszczeń, uznając, że nie mogą one stanowić relewantnego dowodu. Nadto, w ocenie Sądu pierwszej instancji brak było podstaw do nadawania waloru dowodowego informacji w zakresie skutków projektu ustawy o sposobach przywrócenia równości stron niektórych umów kredytu i umów pożyczki i ich wpływu na instytucje kredytowe, niemiej została ona wzięta pod uwagę przy dokonywaniu wykładni norm prawa w procesie subsumcji prawnej. Tożsamy walor dla Sądu Okręgowego miały również złożone przez strony orzeczenia wydane w sprawach kredytów walutowych. Dokonując analizy prawnej zawartej umowy kredytowej, Sąd pierwszej instancji wziął również pod uwagę przedstawione przez stronę powodową wypowiedzi doktryny, jak również zanonimizowane orzeczenia przedłożone przez pozwaną. Wewnętrzne zarządzenia Banku (...) S.A. dotyczące sposobu ustalania kursów walut Sąd Okręgowy uznał za mające znaczenie w zakresie potwierdzenia okoliczności samodzielnego, dyskrecjonalnego ustalania kursu (...)/PLN przez kredytodawcę.

Jako niemające znaczenia dla ustalenia stanu faktycznego, a stanowiące poparcie argumentacji prawnej strony pozwanej Sąd Okręgowy ocenił dowody w postaci: Opinii na temat wybranych aspektów funkcjonowania rynku kredytów hipotecznych indeksowanych lub denominowanych w walutach obcych oraz kształtowania się kursu walutowego PLN/ (...) dra J. T., Raport dotyczący spreadów UOKiK z września 2009 r., ekspertyzę dotyczącą walutowych kredytów hipotecznych indeksowanych do kursu (...)/PLN z dnia 6 maja 2015 r., opinię Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego Ocena wpływu na sytuację sektora bankowego i polskiej gospodarki propozycji przewalutowania kredytów mieszkaniowych udzielonych w (...) na PLN według kursu z dnia udzielenia kredytu z 2013 r. Przedstawione przez stronę pozwaną wydruki kursów NBP, jak również pismo Komisji Nadzoru Finansowego z 31 maja 2017 r. złożone na okoliczność braku osiągnięcia zysku przez banki na skutek stosowania spreadu Sąd pierwszej instancji ocenił jako nieprzydatne dla rozstrzygnięcia. Podobnie, za nieprzydatne do wyjaśnienia istoty sprawy Sąd Okręgowy uznał zeznania świadków: A. B., M. G. (1), J. O. oraz A. R., bowiem świadkowie ci nie pamiętali dokładnie okoliczności towarzyszących udzieleniu powodom kredytu.

Oceny spornych umów Sąd Okręgowy dokonywał w oparciu o stan prawny obowiązujący na dzień ich zawarcia (28 czerwca 2007 r. oraz 26 lipca 2007 r.), pomijając zmiany brzmieniu art. 69 Prawa bankowego nadane ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw. Odnotowawszy treść art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego Sąd Okręgowy ocenił, że w wymienionym stanie prawnym nie budziła wątpliwości okoliczność dopuszczalności zawierania umów kredytu denominowanego (waloryzowanego) do waluty obcej, zauważając, że

pogląd taki ugruntowany jest również w judykaturze. Konstrukcję kredytu denominowanego uznał za mieszczącą się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowiącą jej możliwy wariant (art. 353^1 k.c. w zw. z art. 69 Prawa bankowego). W wypadku umowy kredytu denominowanego (indeksowanego) także dochodzi do wydania sumy kredytu kredytobiorcy oraz zwrotu wykorzystanej sumy kredytu z reguły w ratach kredytowych w dłuższym odcinku czasowym, przy czym w związku z kursem waluty obcej suma ta może być wyższa odpowiednio do relacji do waluty obcej. Nadto, jak stwierdził Sąd Okręgowy, dopuszczalność i legalność umowy kredytu denominowanego (indeksowanego) potwierdził także sam ustawodawca w art. 4 wskazanej wyżej ustawy nowelizującej z dnia 29 lipca 2011 r. Wprowadzenie w ustawie nowelizującej wymogu określenia zasad ustalania kursów walut w treści umowy kredytowej oznacza bowiem – według Sądu pierwszej instancji – potwierdzenie dopuszczalności denominacji.

Nie miał wątpliwości Sąd Okręgowy, że na podstawie spornej umowy powodom został udzielony kredyt w walucie polskiej, a w celu utrzymania jej wartości na realnym poziomie, jej równowartość ustalono w walucie obcej. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że w wykonaniu umowy o kredyt indeksowany (w umowie nazwany denominowanym) bank nie dokonuje realnego zakupu lub sprzedaży waluty klientowi dokonującemu spłaty raty. Wszelkie dokonywane przez bank operacje wykonywane są jedynie „na papierze", dla celów księgowych, natomiast do faktycznego transferu wartości dewizowych nie dochodzi. Nadto, w niniejszej sprawie środki finansowe zostały wypłacone powodom w walucie polskiej i w takiej też walucie powodowie spłacali (do 2011 r.) raty kapitałowo – odsetkowe, wobec czego – według Sądu Okręgowego – z całą pewnością należy mówić o kredycie indeksowanym, nie zaś – jak wskazywał pozwany – kredycie walutowym. Co więcej, na złotowy charakter kredytu wskazywać ma ustanowienie zabezpieczenia umowy w postaci hipoteki kaucyjnej w złotych polskich, podczas gdy art. 68 ustawy o księgach wieczystych i hipotece (t .j. Dz.U.2001.124.1361) przewiduje, że gdyby wierzytelność zgodnie z prawem została wyrażona w innym pieniądzu niż pieniądz polski, hipotekę należałoby wyrazić w tym innym pieniądzu.

W dalszej kolejności Sąd pierwszej instancji zważył, że strony nie wskazywały wprost na wysokość kwoty kredytu, a jedynie określały sposób jej ustalenia w odniesieniu do kwoty wyrażonej w walucie obcej. O ile takie rozwiązanie nie jest niedopuszczalne, to przyczyną wadliwości umowy, prowadzącej do jej nieważności, był narzucony przez bank sposób ustalania wysokości kwoty kredytu. Jej ustalenie wiązało się z koniecznością odwołania się do kursów walut ustalanych przez bank w tabeli kursów. Tymczasem ani umowa, ani inne wzorce umowne stanowiące podstawę ustalenia treści łączącego strony stosunku prawnego, nie określały zasad które odnosiłyby się do obiektywnego miernika wartości. Zależność pomiędzy określonością świadczenia a dyskrecjonalnymi decyzjami silniejszej strony umowy kredytu, określającymi wysokość świadczenia drugiej strony Sąd Okręgowy uznał za sprzeczną z naturą stosunku cywilnoprawnego.

W ocenie Sądu Okręgowego o nieważności spornej umowy nie świadczy zastrzeżenie spłaty kwoty wyrażonej w innej walucie niż waluta kredytu. Po pierwsze, jak zauważył Sąd pierwszej instancji, strony mogły skorzystać w tym zakresie ze swobody umów (art. 353^1 k.c.). Nadto, również treść art. 69 Prawa bankowego nie zawierała i nie zawiera bezwzględnie obowiązującej normy prawnej, z której wynikałaby konieczność zachowania tożsamości waluty, w której udzielono kredytu oraz waluty jego wypłaty i spłaty kredytu. Żądania stwierdzenia nieważności spornej umowy nie uzasadnia również – według Sądu Okręgowego – konieczność zwrócenia kredytodawcy kwoty wyższej, niż została wypłacona, skoro powyższe wynika z odmiennej wartości rynkowej tej kwoty, będącej skutkiem indeksacji walutowej.

W dalszej kolejności Sad pierwszej instancji przyjął, że nie doszło do zmiany charakteru umowy na skutek wejścia w życie ustawy antyspreadowej. Przedmiotowa regulacja ustawowa nie skutkowała nowacją spornego zobowiązania (art. 506 k.c.), która konwalidowałaby niejasne postanowienia umowne w zakresie indeksacji i wyeliminowała spread walutowy, zarówno przy ustalaniu salda kredytu jak również w zakresie wniesionych już rat. Jak zauważył Sąd pierwszej instancji, zawarte przez strony porozumienia do umów o kredyt mieszkaniowy (...) nie miało na celu odnowienia stosunku prawnego. Zgodnie z § 1 porozumień powodowie uzyskali uprawnienie do dokonywania spłat rat kapitałowo – odsetkowych bezpośrednio w walucie (...), a także do dokonania w tejże walucie spłaty całości lub części kredytu przed terminem określonym w umowie, co nie spowodowało odnowienia Umowy kredytu.

Sporne postanowienia umowne nie zostały uznane za sprzeczne z obowiązującym do 24 stycznia 2009 r. brzmieniem art. 358 § 1 k.c., według którego każde zobowiązanie pieniężne powinno być wyrażone w walucie polskiej, z wyjątkiem tych zobowiązań, dla których odmienną regulację wprowadzały ustawy szczególne. Aktem prawnym wprowadzającym takie regulacje była bowiem ustawa z 27 lipca 2002 r. Prawo dewizowe, która przewidywała zasadę swobody dewizowej (w szczególności jej art. 3 ust. 1 i 3). Jak zauważono, odstępstwo od tej zasady (w zw. z treścią art. 5 i 9 Prawa dewizowego) od dnia 1 października 2002 r. przewidywało także rozporządzenie Ministra Finansów w sprawie ogólnych zezwoleń dewizowych z 3 września 2002 r. (Dz. U. nr 154, poz. 1273). Zgodnie z § 12 tego aktu wykonawczego do rzeczonej ustawy „zezwala się na dokonywanie w kraju, między rezydentami, rozliczeń w euro i innych walutach wymienialnych, o ile jedną ze stron rozliczenia jest konsument w rozumieniu art. 22^1 k.c.". Niemniej, niezależnie od powyższego, art. 3 ust. 3 powołanej ustawy stanowi, że ograniczeń w obrocie dewizowym w postaci konieczności uzyskania zezwolenia dewizowego nie stosuje się do obrotu dewizowego dokonywanego z udziałem banków.

W ocenie Sądu Okręgowego przedmiotowe umowy kredytu należało uznać za sprzeczne z art. 353^1 k.c. w zw. z art. 58 k.c., bowiem nie została w nich określona wysokość świadczenia pozwanego przez odwołanie do obiektywnego miernika wartości w zakresie wypłaconej sumy kredytu, a także ratalnych świadczeń kredytobiorców.

Jak stwierdził Sąd pierwszej instancji, § 11 ust. 2 (...) oraz § 13 ust. 7 (...), stanowiące integralne części spornej umowy, dawały ekonomicznie silniejszemu podmiotowi (bankowi) uprawnienie do kształtowania według swojego uznania zakresu obowiązków konsumenta. Co prawda – jak wskazuje pozwany – tabela kursów banku miała być sporządzana na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym, jednakże powyższe nie wykluczało dowolności banku przy tworzeniu tejże tabeli, bowiem postanowienia umów nie wskazywały, iż parametry w tabeli banku mają być identyczne, jak obowiązujące na rynku międzybankowym. W konsekwencji, pozwany mógł w sposób swobodny wybrać kurs z takiego dnia, który był dla niego najkorzystniejszy, a najmniej korzystny dla konsumenta (kurs mógł ustalić w sposób odmienny od średniego kursu ustalanego przez NBP). Jak uznał Sąd Okręgowy, analizowane klauzule przeliczeniowe były podstawą wykreowania po stronie pozwanej tzw. subiektywnej możliwości określenia wysokości świadczenia, co jest typowym przykładem naruszenia zasady równości podmiotów prawa cywilnego w stosunkach kontraktowych, a w konsekwencji także zasady swobody umów. I to nawet w sytuacji, gdyby ad casum określenie świadczenia mogłoby odpowiadać jego wartości obiektywnej.

W ocenie Sądu Okręgowego bez znaczenia dla rozstrzygnięcia było, w jaki sposób pozwany bank rzeczywiście dokonywał określania kursów wpisywanych następnie do tabeli obowiązującej w banku. Żadne ograniczenia swobody kształtowania kursu nie wynikały bowiem ze spornych umów, zatem stosowanie jakichkolwiek praktyk w określaniu kursu waluty było swobodną decyzją pozwanego jako kredytodawcy. Umowy kredytu nie przewidywały również mechanizmu kontroli prawidłowości ustalania kursu waluty przez powodów. Za niemającą znaczenia Sąd Okręgowy uznał okoliczność, że strony zawarły porozumienie, na mocy którego kredytobiorcy uzyskali prawo spłacania rat kredytu bezpośrednio w (...). Postanowienia umowne zostały bowiem tak ukształtowane, iż do momentu zawarcia porozumienia w 2011 r. powodowie nie mieli możliwości spłaty kredytu w (...).

W konsekwencji, mając na uwadze skutki nieważności umowy przewidziane w art. 58 k.c., Sąd Okręgowy stwierdził, że strony niniejszego postępowania nie zawarłyby spornych umów bez postanowień przewidujących waloryzację kredytu. O powyższym świadczy chociażby ustalenie wysokości odsetek w oparciu stawkę referencyjną LIBOR dla waluty (...). Na rynku finansowym nie są bowiem znane umowy kredytów złotowych oprocentowanych przy wykorzystaniu stóp procentowych przeznaczonych dla waluty (...). Jeśli kredyt udzielony klientowi będzie oprocentowany według stopy LIBOR (z założenia niższej niż dla innych walut), a zobowiązanie banku według wyższej stopy WIBOR – prawidłowej dla kredytów złotowych, to doprowadzi to do natychmiastowego wygenerowania straty po stronie banku. Bez mechanizmu denominacji (nawet dokonywanej jedynie poprzez czynności księgowe) zastosowanie stopy procentowej właściwej dla innej waluty do zobowiązania wyrażonego w złotych polskich byłoby ekonomicznie bezzasadne.

W tym samym kontekście Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że kredyty denominowane zostały szczegółowo uregulowane w regulaminie ustalanym przez zarząd banku, co wskazywało na wyłączenie zawartych tam warunków od możliwości

negocjacji. Potencjalny kredytobiorca nie mógł zawrzeć umowy kredytowej w złotych z oprocentowaniem innym niż oparte o stawkę WIBOR, inaczej niż poprzez zastosowanie konstrukcji kredytu denominowanego. Miał zatem możliwość jedynie zawarcia takiej umowy albo rezygnacji z niej.

Stwierdzając nadto, że bez kwestionowanych postanowień przeliczeniowych zawarte przez strony umowy kredytu denominowanego utraciłyby swoją odrębność prawną, Sąd Okręgowy uznał, że nieważność powoływanych klauzul waloryzacyjnych prowadzi do nieważności spornych umów kredytu w całości ex tunc na podstawie art. 58 § 3 k.c.

Jednocześnie, według Sądu Okręgowego, w okolicznościach rozpoznawanej sprawy brak jest możliwości zastąpienia nieważnych klauzul denominacyjnych innymi przepisami dyspozytywnymi. W szczególności przepisem takim nie może być art. 358 k.c., który nie obowiązywał w obecnym kształcie w dacie zawarcia spornej strony umowy. Ponadto, zdaniem Sądu pierwszej instancji, przepisami takimi nie mogą być również art. 354 k.c. w zw. z art. 56 k.c., których zastosowanie miałoby umożliwiać przeliczenie zobowiązania kredytobiorców po średnim kursie (...) publikowanym przez NBP. Taki sposób określania świadczeń stron nie został bowiem powszechnie przyjęty.

W ocenie Sądu pierwszej instancji sporne umowy są nieważne również z uwagi na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.), wobec nieprawidłowego wypełnienia przez pozwany bank wobec powodów obowiązku informacyjnego o ryzykach związanych z zaciągniętym zobowiązaniem. Jakkolwiek obowiązki informacyjne pozwanego banku w dacie zawarcia spornej umowy nie wynikały z żadnych powszechnie obowiązujących przepisów prawa, to – zdaniem Sądu Okręgowego – wywodzić należy je ze szczególnej pozycji banków, ich funkcji w obrocie gospodarczym oraz sposobu postrzegania ich w tamtym czasie przez przeciętnych klientów. Nadto, reguły postępowania względem klientów, które powinny być respektowane przez banki w celu zapewniania klientom odpowiedniego poziomu świadczonych czynności bankowych, Komisja Nadzoru Bankowego zawarła w Rekomendacji S z 2006 r. obowiązującej od dnia 1 lipca 2006 r.

Jednocześnie, jak zważył Sąd Okręgowy, nie jest intuicyjna dla przeciętnego klienta, ta ekonomiczna właściwość kredytu indeksowanego, że zmieniający się kurs waluty skutkuje zarówno zmianą wysokości rat kapitałowo – odsetkowych, jak i zmianą wysokości zadłużenia pozostającego do spłaty, a konsekwencją powyższego może być sytuacja, w której kredytobiorcy nie są w stanie regulować wymagalnych rat kredytu, zaś wysokość kredytu pozostałego o spłaty nie maleje, a wręcz wzrasta, pomimo kilkunastoletniego okresu spłaty kredytu.

W rezultacie, zdaniem Sądu pierwszej instancji, minimalny poziom informacji o ryzyku kursowym związanym z zaciągnięciem kredytu w (...) obejmuje wskazanie maksymalnego dotychczasowego kursu oraz obliczenie wysokości raty i zadłużenia (salda ekonomicznego kredytu) przy zastosowaniu tego kursu. Dopiero podanie tych informacji jest na tyle jasne i precyzyjne, że pozwala przeciętnemu klientowi banku na podjęcie racjonalnej decyzji odnośnie ewentualnej opłacalności kredytu i płynącego stąd ryzyka finansowego. Wobec powyższego, udzieloną kredytobiorcom informację o ryzyku kursowym Sąd Okręgowy ocenił jako niepełną i niedostatecznie zrozumiałą, a z oczywistych względów – mającą znaczenie dla ich decyzji o zawarciu umowy kredytu indeksowanego do w (...), zamiast kredytu w PLN.

Jak zauważył Sąd Okręgowy, bank zaniechał podania niewątpliwie posiadanych przez siebie informacji o historycznych zmianach kursu, w szczególności o wcześniej zanotowanym maksimach kursowych i zmienności. Nie podał również jak przy takim kursie będą kształtowały się zobowiązania kredytobiorcy rozumiane jako wysokość miesięcznej raty i salda kredytu przy takim poziomie kursu. Zdaniem Sądu Okręgowego posiadanie tych informacji przez przeciętnego konsumenta korzystającego z umowy kredytowej jest wystarczające do podjęcia decyzji. Dopiero w razie zignorowania tych informacji konsument może ponosić pełną odpowiedzialność wynikającą z zawartej umowy.

Według oceny Sądu pierwszej instancji sama ogólna świadomość powodów odnosząca się do ryzyka kursowego i okoliczność, iż powód zarabiał w walutach obcych nie może stanowić podstawy dla uznania, że bank nie był obowiązany do udzielenia informacji co do ryzyka zmiany kursów walut obcych i ich wpływu na zobowiązanie wynikające ze spornej umowy kredytowej.

Zdaniem Sądu Okręgowego sposób zawarcia przedmiotowych umów powoduje, że są one sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, a więc zasadą uczciwości, lojalności oraz zasadą równości stron (art. 58 § 2 k.c.). Nieprawidłowości w zakresie obowiązków informacyjnych oraz dysproporcje zachodzące między stronami umowy potęguje nadto fakt, iż pozwany zabezpieczył się przed ryzykiem walutowym, zamykając na bieżąco swoje pozycje walutowe, wprowadzając instrumenty finansowe zabezpieczające jego interesy ekonomiczne, chroniące go przed ryzykiem walutowym, podczas gdy kredytobiorcy wystawieni byli przez kilkadziesiąt lat na nieograniczone ryzyko walutowe.

W kontekście sprzeczności z zasadami współżycia społecznego Sąd Okręgowy uznał, że istotne znaczenie ma także przyznanie sobie w umowie przez bank uprawnienia do dowolnego kształtowania wysokości zobowiązań kredytobiorców, wobec braku ścisłych kryteriów ustalenia wysokości kursów waluty (...) oraz braku przyznania słabszej stronie umowy instrumentów, które pozwoliłyby na późniejszą weryfikację prawidłowości ustalanych przez pozwanego kursów. Takie postępowanie zostało ocenione jako nieuczciwe, rażąco naruszające równowagę kontraktową na korzyść kredytodawcy, który nie tylko może żądać spełnienia świadczenia w określonej przez siebie wysokości, ale też korzystać z szeregu postanowień o charakterze sankcji (m.in. podwyższone karne oprocentowanie, możliwość wypowiedzenia umowy), gdyby kredytobiorca takiego świadczenia nie spełniał. W tym mechanizmie Sąd Okręgowy również dostrzegł sprzeczność wyżej powołanych postanowień umownych z zasadami współżycia społecznego, co prowadzi do ich nieważności na podstawie art. 58 § 2 k.c.

Jakkolwiek ograniczenia swobody umów obowiązują z mocy prawa, to faktycznie nie wywołają skutku prawnego, jeśli żadna ze stron umowy jej nie zakwestionuje. Stąd też Sąd Okręgowy stwierdził, że nawet wieloletnie wykonywanie przez strony spornych umów nie stanowiło przeszkody do badania jej ważności i ostatecznie ustalenia, że była ona nieważna.

Niezależnie od powyższego Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, że w spornych umowach znalazły się również niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385^1 k.c.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji, według przesłanek wynikających z art. 22^1 k.c. powodowie, zawierając umowy, działali w charakterze konsumentów, bowiem ich celem było zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych. Nadto, nie wątpliwości Sąd Okręgowy, że postanowienia przedmiotowych umów, dotyczące waloryzacji, nie były uzgadniane z kredytobiorcami indywidualnie przed zawarciem umowy. Pozwany posługiwał się standardowym wzorcem umownym i nie wykazał, aby kredytobiorcy mieli jakikolwiek wpływ na postanowienia umowne dotyczące waloryzacji, mimo że ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na nim zgodnie z art. 385^1 § 4 k.c. Jak zauważył Sąd pierwszej instancji, samo zaakceptowanie przez kredytobiorców kwestionowanych postanowień poprzez podpisanie przedmiotowej umowy nie oznacza, że postanowienia te zostały z nimi indywidualnie uzgodnione bądź że mieli realny wpływ na ich treść. Nadto, według Sądu pierwszej instancji, sporne postanowienia stanowią główny przedmiot umowy, podczas gdy nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Na podstawie kwestionowanych postanowień umownych nie było możliwe precyzyjne określenie kwoty kredytu w PLN oraz kwoty spłaty w złotówkach bez odniesienia do tabeli banku, tworzonej jednostronnie przez pozwanego. W umowie nie zostały określone w jednoznaczny i weryfikowalny sposób kryteria, w oparciu o które bank ustalał kursy walut, w tym nie wskazano żadnych kryteriów co do górnej granicy kursów ustalanych jednostronnie przez bank. W tym kontekście Sąd Okręgowy uwzględnił również, że pozwany nie przedstawił dowodu na wykazanie faktu wywiązania się w sposób rzetelny z obowiązku informacyjnego wobec kredytobiorców, co pozwoliłoby im na podjęcie świadomej i rozważnej decyzji o zaciągnięciu zobowiązania.

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy zważył, że postanowienia spornych umów, w zakresie w jakim przewidywały przeliczanie wysokości zobowiązania według kursów ustalonych w tabeli sporządzanej przez bank, kształtują prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Nie jest bowiem dopuszczalne, aby postanowienia zawarte w umowie kredytu dawały jednej ze stron uprawnienie do kształtowania według swojej woli zakresu obowiązków drugiej strony. Powodowie nie wiedzieli jaka kwota kredytu w PLN zostanie im ostatecznie wypłacona, a także w jakiej wysokości będą spłacać raty kredytu. Za niemającą znaczenia uznano

przy tym okoliczność, że te same tabele kursów bank wykorzystuje też w innych sferach swojej działalności. Co więcej, w procesie zawierania przedmiotowych umów kredytobiorcom nie wyjaśniono jaki rodzaj kursu będzie stosowany, jak również nie wytłumaczono dlaczego bank stosuje w rzeczywistości różnorodzajowe kursy waluty. Przedmiotowa umowa nie dawała im zatem żadnego instrumentu pozwalającego na weryfikację decyzji banku w zakresie wyznaczanego kursu (...), czy też obrony przed tymi decyzjami.

Również pozostawienie pozwanemu możliwości dowolnego kształtowania tzw. spreadu, przy jednoczesnym pozbawieniu kredytobiorców jakiegokolwiek wpływu na ten element, bez wątpienia – zdaniem Sądu Okręgowego – narusza ich interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, zakłócając równowagę pomiędzy stronami umowy. Jak zauważono w sprawie, pobieranemu od kredytobiorców „spreadowi" nie odpowiadało żadne świadczenie banku. W istocie była to zatem prowizja na rzecz pozwanego, której wysokości powodowie nie byli w stanie oszacować.

Według Sądu pierwszej instancji zawarcie porozumienia przez strony, w praktyce pozwalającego na spłatę kredytu bezpośrednio w walucie (...), nie przekreśla wcześniejszego wywodu. Skuteczne usunięcie klauzul abuzywnych w drodze czynności prawnej pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą wymaga wyraźnego wskazania, że jej zawarcie ma na celu wyeliminowanie tego rodzaju postanowień z umowy, z podkreśleniem niedozwolonego charakteru tych postanowień. W treści aneksu brak jest tego rodzaju oświadczeń, zatem Sąd Okręgowy uznał to porozumienie za bezskuteczne.

Przechodząc do oceny skutków stwierdzenia abuzywności wymienionych klauzul umownych, Sąd Okręgowy odnotował, że w świetle zasady ogólnej wyrażonej w art. 385^1 § 1 i 2 k.c. postanowienia abuzywne nie wiążą konsumenta ex tunc i ex lege, jednakże strony są nadal związane umową w pozostałym zakresie. Niemniej uwzględnił również, że zawarta w spornej umowie klauzula denominacyjna (indeksacyjna) stanowi element określający główne świadczenie stron umowy kredytu, odróżniający jednocześnie ten typ umowy od klasycznej umowy kredytu bankowego w walucie polskiej. Skoro zaś skutkiem uznania za abuzywne postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut jest konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta, to w rezultacie konieczne jest przyjęcie, że łączący strony stosunek prawny nie przewiduje zastosowania mechanizmu denominacji w kształcie określonym pierwotnym brzmieniem umowy. W treści umowy pozostaje więc sformułowanie o przeliczeniu świadczeń bez precyzyjnego wskazania podstawy, według której miałoby to nastąpić. W konsekwencji, nie jest możliwe ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy, tj. ustalenie wysokości kwoty, która podlega zwrotowi na rzecz banku i która stanowi podstawę naliczenia należnych od niego odsetek. Jak stwierdził zatem Sąd Okręgowy, eliminacja postanowienia określającego główne świadczenia stron – podobnie jak postanowienia określającego niektóre z essentialia negotii – prowadzi zatem do braku konsensusu co do zawarcia umowy w ogóle.

W związku z powyższym Sąd Okręgowy uznał przedmiotowe umowy za nieważne. Na ich podstawie nie jest bowiem możliwe określenie świadczeń obu stron. Usunięcie klauzuli denominacyjnej (indeksacyjnej) wyklucza możliwość przeliczenia świadczenia opiewającego na walutę obcą na złote polskie. Nadto, za niedopuszczalne uznał Sąd Okręgowy zastosowanie w miejsce tych postanowień przepisów dyspozytywnych. Zgody na powyższe nie wyraziła bowiem powódka, domagając się stwierdzenia nieważności umowy oraz wskazując, że godzi się ona na skutki tego stanu rzeczy. Ponadto (...) (w sprawie D.) wykluczył w ogóle możliwość uzupełniania umowy przepisem art. 56 k.c. odwołującym się do zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów, a w prawie polskim brak jakiegokolwiek innego nadającego się do zastosowania przepisu. W szczególności przepisem takim nie może być art. 358 k.c. (który w dacie zawarcia umowy miał inną treść) oraz art. 354 k.c.

W konsekwencji, z uwagi na nieważność spornych umów, Sąd Okręgowy stwierdził, że spełniona została dyspozycja zawarta w art. 410 § 2 k.c., a żądanie zapłaty należało uznać za uzasadnione. Zgodnie bowiem z art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c. świadczenia nienależne podlegają zwrotowi. Niemniej, jak zauważa Sąd Okręgowy, powstaje również niezależne zobowiązanie niedoszłego kredytobiorcy do zwrotu wykorzystanych środków pieniężnych. W tej sytuacji Sąd pierwszej instancji zaaprobował tzw. teorię dwóch kondykcji, uznając, że w przypadku nieważnej umowy wzajemnej przedmiotem roszczenia restytucyjnego nie jest osobno każde ze spełnionych świadczeń, lecz jedynie nadwyżka wartości jednego z nich nad wartością drugiego, w związku z czym poszczególne świadczenia

wzajemne stanowią jedynie wartości rachunkowe (nie podlegają zasadzie aktualności wzbogacenia), powstaje tylko jedno roszczenie restytucyjne, a dłużnikiem jest ten, komu ta nadwyżka (dodatnie saldo) przypadła i nie została następczo utracona (vide: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r., sygn. III CZP 11/20).

W ocenie Sądu Okręgowego brak było podstaw do uznania za bezzasadne żądań powodów w świetle treści art. 411 pkt 1 i 2 k.c. W zakresie pierwszej z podstaw Sąd pierwszej instancji wskazał, że w niniejszej sprawie nieistotne jest, czy powodowie mieli wiedzę, że spełniają świadczenie nienależne oraz czy uczynili zastrzeżenie zwrotu przy dokonywaniu płatności, bowiem wprost z dyspozycji wskazanego przepisu (art. 411 pkt. 1 k.c.) wynika, że niemożność żądania zwrotu świadczenia nienależnego nie obejmuje sytuacji, gdy jego spełnienie nastąpiło w wykonaniu nieważnej umowy, jak miało to miejsce w niniejszej sprawie. Nadto, zdaniem Sądu Okręgowego, brak było również podstaw do uznania, że spełnione przez powodów świadczenia nie podlegają zwrotowi na podstawie pkt. 2 art. 411 k.c. Zgodnie bowiem ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, za nieprzekonywującą uznać należy ogólną tezę, że konsument spłacający kredyt udzielony mu na podstawie umowy dotkniętej nieważnością, czyni zadość zasadom współżycia społecznego. Przepis ten jest w orzecznictwie interpretowany wąsko i stosowany w praktyce w odniesieniu do świadczeń quasi–alimentacyjnych czy związanych ze stosunkiem pracy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2011 r., I CSK 286/10, M. Praw. 2011, nr 24, s. 134; uchwała Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 16 lutego 2021 r., sygn. III CZP 11/20, Legalis nr 2532281). Przeciwko zastosowaniu powyższego przepisu (art. 411 pkt 2 k.c.) przemawia również to, że powodowie w celu zbycia nieruchomości w G. zostali zobowiązani przez bank do spłaty i nadpłaty drugiego kredytu. Na ten cel zaciągnęli zobowiązanie kredytowe, które do tej pory spłacają.

Za niezasadny w sprawie uznano również zarzut przedawnienia. Jak zważył Sąd Okręgowy, przepisy regulujące instytucję bezpodstawnego wzbogacenia, a więc i nienależnego świadczenia (art. 410 § 1 k.c.), nie określają terminu, w jakim nastąpić ma wykonanie obowiązku zwrotu nienależnego świadczenia. Nie można też wyznaczyć tego terminu odwołując się do natury zobowiązania, z którego świadczenie wynika. W tym stanie rzeczy za uzasadniony uznano pogląd, że zobowiązanie do zwrotu nienależnego świadczenia ma charakter bezterminowy, a więc termin spełnienia takiego świadczenia musi być wyznaczony zgodnie z art. 455 k.c., tj. niezwłocznie po wezwaniu skierowanym przez zubożonego.

O odsetkach Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 481 k.c., zasądzając je od kwot 44 692,84 zł oraz 24 763,36 CHF od dnia 14 lipca 2017 r. do dnia zapłaty. Sąd pierwszej instancji oddalił w tym zakresie żądanie powodów, którzy wnosili o zasądzenie odsetek od dnia 12 maja 2017 r. do dnia 13 lipca 2017 r. W ocenie Sądu Okręgowego, zasądzenie odsetek było zasadne dopiero od dnia wniesienia przez powodów pozwu o zapłatę, w którym to roszczenie powodów zostało skonkretyzowane i z tą datą należy wiązać termin niezwłocznego spełnienia świadczenia. Odsetki od kwoty 12 611,84 CHF zostały zaś zasądzone od pozwanego na rzecz powodów od dnia 3 sierpnia 2019 r. do dnia zapłaty, z uwagi na to, że powództwo zostało rozszerzone o powyższą kwotę dopiero pismem z dnia 13 czerwca 2019 r. W dniu 3 sierpnia 2019 r. pozwany uzyskał wiedzę na temat modyfikacji powództwa dokonanej przez powodów.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 100 zd. 2 k.p.c. oraz art. 108 k.p.c.

Pozwany zaskarżył wyrok Sądu Okręgowego w zakresie uwzględniającym powództwo, a także w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach postępowania. We wniesionej apelacji pozwany podniósł następujące zarzuty:

1. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 327^1 § 1 ust. 1 i 2 k.p.c. poprzez sporządzenie uzasadnienia wyroku w sposób niepozwalający na kontrolę instancyjną, a to z uwagi na brak wskazania, które konkretnie postanowienia umowy Sąd Okręgowy uznał za abuzywne;

2. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 Prawa bankowego w zw. z art. 65 k.c. w zw. z art. 358^1 § 2 k.c. poprzez ich błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że kredyty udzielone powodom nie stanowiły kredytów walutowych, a kredyty złotowe, których kwota jest nieznana, podczas gdy faktycznie uznać należy, że każda umowa kredytu miała funkcjonalnie charakter kredytu walutowego, a kwotą i walutą kredytu na gruncie spornej umowy był frank szwajcarski w wysokości wprost wskazanej w § 1 ust 1 (...);

3. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 358^1 § 2 k.c. poprzez jego błędną wykładnię uznanie, że odwołanie do kursów franka szwajcarskiego stanowiło mechanizm waloryzacyjny, podczas gdy jego prawidłowa wykładnia na gruncie spornej umowy kredytu prowadzi do wniosku, że w przypadku, gdy świadczenie pieniężne wyrażone jest w walucie obcej, to w klauzuli waloryzacyjnej miernikiem wartości nie może być ta sama waluta obca;

4. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 385^1 § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust 1 i 2 Prawa bankowego, art. 354 § 1 i 2 k.c. oraz art. 69 ust. 3 Prawa bankowego oraz art. 4 i 6 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw poprzez ich błędną wykładnię i przyjęcie, że pozostała po wyeliminowaniu postanowień niedozwolonych treść stosunku prawnego wynikającego z umowy nie pozwala na przyjęcie, że strony zawarły ważną umowę kredytu bankowego, odpowiadającą wymogom z art 69 ust. 1 Prawa bankowego, pomimo braku podstaw do takiej konkluzji;

5. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 385^1 § 2 k.c. w zw. z art 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust 1 i 2 Prawa bankowego, art. 65 § 1 i 2 k.c. oraz art. 358 § 1 i 2 k.c. w brzmieniu obowiązującym od dnia 24 stycznia 2009 r., art. L przepisów wprowadzających kodeks cywilny (dalej „p.w.k.c.") poprzez ich błędne zastosowanie i brak przyjęcia, że ewentualna luka w umowie powstała na skutek usunięcia z niej klauzul przeliczeniowych odsyłających do kursów kupna i sprzedaży z tabeli kursów, gdyby przyjąć, że taka luka w ogóle może powstać, może być wypełniona poprzez odwołanie się do treści art. 358 § 2 k.c.;

6. naruszenie prawa materialnego, tj. art 58 § 1 i § 3 k.c. w zw. z art 353^1 k.c. poprzez uznanie, iż obie umowa kredytu są nieważna, gdyż przekroczone zostały granice swobody umów z uwagi na zastosowanie w rozliczeniach pomiędzy stronami tabeli kursów banku, w sytuacji gdy na podstawie ustawy prawo bankowe (art. 111 ust 1 pkt 4) banki są upoważnione do stosowania i ogłaszania kursów walut stosowanych w rozliczeniach z klientami, wobec czego stosowanie tabeli kursów banku w rozliczeniach wynikających z umowy kredytu nie może być kwalifikowane jako przyznanie sobie przez bank prawa jednostronnego regulowania wysokości zobowiązań stron umowy kredytu;

7. naruszenie prawa materialnego, tj. art 58 § 2 k.c. w zw. z art. 353^1 k.c. poprzez uznanie, iż obie umowy kredytu są nieważne, wobec rzekomego nieprawidłowego wypełnienia przez bank obowiązku informacyjnego o ryzykach związanych z zaciągniętym zobowiązaniem;

8. naruszenie prawa materialnego, tj. art 385^1 § 1 i § 3 k.c. oraz art. 385^2 k.c. polegające na ich błędnej wykładni skutkującej uznaniem, że postanowienia umów kredytu w zakresie klauzul przeliczeniowych (Sąd pierwszej instancji nie wskazał których konkretnie) stanowią niedozwolone klauzule umowne, w szczególności wskutek błędnego uznania, że postanowienia te nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień stron, kształtują prawa i obowiązki kredytobiorców w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają interesy kredytobiorców, mimo iż prawidłowa wykładnia norm zawartych w ww. przepisach prowadzi do wniosku, że w odniesieniu do ww. postanowień nie zaistniały przesłanki stwierdzenia ich abuzywności, bowiem (i) to kredytobiorcy dokonali wyboru waluty kredytu; (ii) tabela kursów banku nie jest produktem stworzonym dla potrzeb rozliczania kredytów denominowanych w (...), ale jest stosowana do wszystkich transakcji walutowych dokonywanych przez klientów w banku i stąd bank nie ma możliwości zawyżenia/zaniżenia kursu na potrzeby kredytu powodów, gdyż jednocześnie bank straciłby na szeregu przeciwstawnych transakcji dokonywanych na podstawie tej samej tabeli;

9. naruszenie prawa materialnego tj. art 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. i uznanie płaconych rat kredytu za świadczenie nienależne, podczas gdy umowa kredytu jest ważna, a świadczenia miały podstawę prawną;

10. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 731 k.c. w zw. z art. 118 k.c. poprzez nieuwzględnienie podniesionego przez stronę pozwaną zarzutu przedawnienia, podczas gdy spłata kredytu następowała poprzez pobranie środków z rachunku bankowego kredytobiorców, a więc roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia jest roszczeniem o przywrócenie kwot na rachunku bankowym i przedawnia się z upływem lat dwóch;

11. naruszenie przepisów postępowania, mające wpływ na wynik sprawy tj. art. 233 § 1 k.p.c. polegające na przeprowadzeniu dowolnej i sprzecznej z zasadami logicznego rozumowania oceny dowodów oraz braku wszechstronnej oceny materiału dowodowego, w tym w szczególności dowodu z:

a) umowy nr (...)07– (...) o kredyt mieszkaniowy N. – H. z dnia 28 czerwca 2007 r. („nr 136") oraz umowy nr (...) o kredyt mieszkaniowy N. – H. z dnia 26 lipca 2007 r. („nr 137") poprzez:

i. uznanie, że walutę kredytu jest waluta polska, podczas gdy z treści umowy kredytu wynika, iż walutę kredytu jest waluta obca – frank szwajcarski; kwota kredytu w walucie obcej była określona w dacie zawarcia umowy kredytu i została wskazana w jej treści, zaś waluta polska miała być jedynie walutę wykonania umowy;

ii. uznanie, że kredytobiorcy nie byli w stanie na podstawie umowy kredytu oszacować kwoty, jaką wypłacić ma bank z tytułu udzielonego kredytu ani kwoty, którą musieli będę świadczyć w przyszłości, podczas gdy, mając na uwadze, że saldo i raty kredytu wyrażone były w walucie (...), kredytobiorcy zarówno w dniu zawarcia umowy kredytu jak i w dniu spłaty każdej raty mogli precyzyjnie określić saldo kredytu pozostałe do spłaty;

b) oświadczeń o akceptacji ryzyka zmiennej stopy procentowej i oświadczeń o akceptacji ryzyka kursowego złożonych przez kredytobiorców, poprzez nienadanie ww. dokumentom właściwego znaczenia pozwalającego uznać, że kredytobiorcy zostali poinformowani o charakterze kredytu denominowanego oraz ryzykach związanych z tego rodzaju kredytem, wobec czego nie doszło do naruszenia ich interesów, zaś ich prawa i obowiązki nie zostały ukształtowane w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami;

c) dokumentów przedłożonych do akt sprawy tj.:

a. Opinii na temat wybranych aspektów funkcjonowania rynku kredytów hipotecznych indeksowanych lub denominowanych w walutach obcych oraz kształtowania się kursu walutowego PLN/ (...) dra J. T. (k. 201 – 229 akt),

b. Raportu dotyczącego spreadów UOKiK z września 2009 r. (k. 230 – 243 akt),

c. ekspertyzy dotyczącej walutowych kredytów hipotecznych indeksowanych do kursu (...)/PLN z dnia 6 maja 2015 r. (k. 372 – 417 akt),

d. opinii Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego Ocena wpływu na sytuację sektora bankowego i polskiej gospodarki propozycji przewalutowania kredytów mieszkaniowych udzielonych w (...) na PLN według kursu z dnia udzielenia kredytu z 2013 R. (k. 194 – 200 akt)

poprzez uznanie ich za niemające znaczenia dla ustalenia stanu faktycznego sprawy;.

d) zeznań świadków A. B., M. G. (2), J. O. oraz A. R. poprzez uznanie, iż zeznania te nie miały większego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, podczas gdy świadkowi przywołali okoliczności oddziałujące na ustalenia czynione w niniejszej sprawie, wskazując, iż pomimo braku przedstawienia Sądowi dokładnej informacji w zakresie przebiegu rozmów/negocjacji przy zawieraniu umów z powodami przedstawili okoliczności stosowania przez pracowników przy zawieraniu każdej umowy procedur banku zarówno w sferze informacji o ryzykach produktu walutowego, możliwości negocjacji kursów, możliwości negocjacji przez powodów treści umowy, możliwości wyboru waluty kredytu;

e) zeznań Powoda D. M. poprzez uznanie ich za wiarygodne i jednocześnie pominięcie w zakresie czynionych na ich podstawie ustaleń faktycznych okoliczności, iż powód zeznał, że:

•.

- interesował się kursami walut i sam uważał walutę (...) za stabilny (rozprawa 9 października 2018 r., ok. 32:00), co wskazuje, że powodowie już na etapie zawierania umów kredytu wiedzieli o ryzyku kursowym i zakładali możliwość wzrostu kursu;

- po uzyskaniu informacji o zjawisku spreadu chciał samodzielnie dokonać zakupu waluty polskiej na rynku (rozprawa 9 października 2018 r., ok. 30:37), co wskazuje, że powodowie już na etapie zawierania umów kredytu wiedzieli o dwóch rodzajach stosowanych kursów i świadomie wybrali produkt kredytowy;

- powodów interesował wyłącznie kredyt w walucie (rozprawa 9 października 2018 r.), co wskazuje, że powodowie byli zdecydowani na konkretny produkt finansowy pomimo możliwego ryzyka walutowego;

- liczył się ze wzrostem kosztu obsługi kredytu na poziomie około 20% już na etapie zawierania umów kredytu, co wskazuje, że powodowie kwestionują w niniejszym postępowaniu ekonomiczna opłacalność kredytów (rozprawa 9 października 2018 r.)

a w konsekwencji uchybień, o których mowa w akt 8 powyżej – sprzeczność istotnych ustaleń z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, skutkujące błędnym przyjęciem, iż postanowienia umowy kredytu, na podstawie których do wypłaty i spłaty kredytu zastosowanie znajduje tabela kursów banku, nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień stron, kształtuję prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszające interesy strony powodowej, a wskutek powyższego stanowią niedozwolone klauzule umowne oraz faktu iż tabele wolutowe banku miały charakter rynkowy;

12. naruszenie przepisów postępowania, tj. art 227 k.p.c., art. 278 k.p.c. oraz art. 235^2 § 1 pkt 2 k.p.c., które miało wpływ na wynik sprawy, poprzez niezasadne pominięcie wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii:

a) uzupełniającej biegłego sądowego zgłoszonego przez pozwanego w piśmie procesowym z dnia 18 listopada 2019 r., ze względu na błędne przyjęcie, że okoliczności objęte tezą dowodową wskazaną przez pozwanego nie stanowią faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, które to uchybienie miało istotny wpływ na wynik postępowania, bowiem prawidłowo ocenione przy pomocy opinii biegłego okoliczności faktyczne doprowadziłyby do sporządzenia opinii zgodnie z treścią postanowienia z dnia 8 lipca 2019 r. tj. biegły zobowiązany był do

„wyliczenie wysokości należnych rat spłaty kredytu w ramach Umowy o kredyt mieszkaniowy N. – H. z dnia 28 czerwca 2007 r. oraz Umowy o kredyt mieszkaniowy N. – H. z 26 lipca 2007 r. przy założeniu bezskuteczności klauzul waloryzacyjnych zawartych w § 1 ust 2 i § 11 ust. 3 (...) oraz § 13 ust. 7 pkt 2 i 3 (...), bez zastępowania tych postanowień żadnymi innymi zasadami dotyczącymi waloryzacji i przy zachowaniu w mocy pozostałych zapisów umowy, w tym zwłaszcza zasad wyznaczania wysokości oprocentowania oraz okresu spłaty kredytu".

Gdyby przyjąć – na potrzeby sporządzenia zleconej symulacji – że, kredyt był „udzielony był w walucie polskiej (złotówkach) – na dotychczasowych warunkach, ustalonych na mocy umowy stron – to do jego rozliczenia nie mogłaby znaleźć stawka referencyjna LIBOR 3M (...), właściwa dla kredytów udzielonych we frankach szwajcarskich, jak przyjął biegły w tabeli nr 5, ale stopa referencyjna WIBOR 3M, właściwa dla kredytów w złotówkach. Zgodnie bowiem z § 2 ust. 1 Umowy Kredytu (...)oprocentowanie kredytu ustalane jest według zmiennej stopy procentowej, stanowiącej sumę odpowiedniej stopy bazowej oraz marży Banku". (...) stopy bazowe zostały natomiast wskazane § 2 ust 2 Umowy Kredytu (...).

Zatem jeżeli symulacja ma obejmować warunek, że kredyt został udzielony w PLN, to oczywistym jest, że do ustalenia wysokości zobowiązania strony powodowej należałoby uwzględnić stawkę bazową WIBOR 3M, właściwą dla kredytów udzielanych w PLN, co jest zgodne z umową kredytu, a zatem wypełnia drugi z warunków zleconej biegłemu symulacji tj. „przy zachowaniu w mocy pozostałych zapisów umowy, w tym zwłaszcza zasad wyznaczania wysokości oprocentowania A7";

b) dowodu z opinii biegłego na okoliczności wskazane w piśmie pozwanego z dnia 10 czerwca 2019 r. poprzez niezasadne pominięcie wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego zgłoszonego przez pozwanego ze względu na błędne przyjęcie, że okoliczności objęte tezą dowodową wskazaną przez pozwanego nie stanowią faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, które to uchybienie miało istotny wpływ na wynik postępowania, bowiem prawidłowo ocenione przy pomocy opinii biegłego okoliczności faktyczne doprowadziłyby Sąd Okręgowy do

wniosku, że bank nie tylko nie mógł, ale i nie ustalał dowolnie kursów oraz, że nawet jeśli hipotetyczna możliwość nadużyć w ustalaniu kursu świadczy o abuzywności spornych postanowień, to ta hipotetyczna możliwość nigdy się nie zaktualizowała, a zatem nie doszło do naliczenia rat w nienależnej wysokości, a nadto nie zostały naruszone ani dobre obyczaje, ani interesy kredytobiorców bowiem kredyt w walucie obcej był dla nich bardziej korzystny niż kredyt w PLN.

Na podstawie art. 380 k.p.c. w zw. z art 382 k.p.c. pozwany wniósł o reasumpcję postanowienia Sądu pierwszej instancji z dnia 20 kwietnia 2020 r. w przedmiocie pominięcia dalszych dowód z opinii biegłych, w tym zgłoszonego przez pozwanego (i) dowodu z uzupełniającej opinii biegłego sądowego poprzez dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu ekonomii ze specjalnością w zakresie bankowości na okoliczności wskazane w pkt II lit. b) pisma pozwanego z dnia 18 listopada 2019 r., który to wniosek został podtrzymany w piśmie powoda z dnia 22 czerwca 2020 r. oraz (ii) dowodu z opinii biegłego na okoliczności wskazane w treści pisma pozwanego z dnia 10 czerwca 2019 r.

Mając na uwadze powyższe, pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie solidarnie od powodów na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu w pierwszej instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz zasądzenie solidarnie od powodów na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Ewentualnie pozwany wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach procesu za obie instancje.

Powód zaskarżył wyrok Sądu Okręgowego w części oddalającej roszczenie o zasądzenie odsetek za okres od dnia 12 maja 2017 r. do dnia 13 lipca 2017 r. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucono naruszenie przepisów prawa procesowego, które to miało istotny wpływ na wynik postępowania przez:

1) naruszenie art. 359 § 1 i § 2 k.c. oraz 481 § 1 k.c. poprzez ich niezastosowanie do uwzględnienia roszczenia o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda odsetek za opóźnienie od dnia 12 maja 2017 r. do dnia 13 lipca 2017 r.;

2) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego, polegającą na przyjęciu, że powód skonkretyzował roszczenie poprzez wniesienie pozwu o zapłatę, a nie w przedsądowym wezwaniu do zapłaty, co skutkowało ograniczeniem okresu od którego zasądzone zostały odsetki (od dnia 14 lipca 2017 r. zamiast od dnia 12 maja 2017 r.), podczas gdy powód pozwem dochodził jedynie części, a nie całości skonkretyzowanego wezwaniem do zapłaty roszczenia.

Mając na uwadze powyższe, pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie powództwa w zakresie całego pkt. 1) pozwu, tj. poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda odsetek za opóźnienie od dnia 12 maja 2017 r. do dnia zapłaty oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, za drugą instancję.

Pozwany wniósł o oddalenie apelacji strony powodowej w całości i wniósł o zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów postępowania przed sądem drugiej instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Podniósł zarzut zatrzymania kwot odpowiadającym wypłaconemu kapitałowi z tytułu obu umów, powołując się na oświadczenia z dnia 12 listopada 2021 r. o skorzystaniu z prawa zatrzymania, doręczone im w dniu 18 listopada 2021 r.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja pozwanego była uzasadniona częściowo z uwagi na uwzględnienie zarzutu zatrzymania złożonego przez pozwanego oraz co do części należności odsetkowych.

W pierwszej kolejności nie można podzielić zarzutu naruszenia art. 327^1 § 1 k.p.c. Na kartach 22 i 23 uzasadnienia przywołał postanowienia umów, które uznać na abuzywne. Są to klauzule przeliczeniowe odwołujące się do kursu sprzedaży i kupna ustalanych jednostronnie przez pozwany bank czyli § 1 ust. 2 (...), § 11 ust. 3 (...) i § 13 ust. 7 (...)

Ponieważ prawna kwalifikacja stanu faktycznego jest pochodną ustaleń, o prawidłowym zastosowaniu bądź niezastosowaniu prawa materialnego można mówić dopiero wówczas, gdy ustalenia stanowiące podstawę wydania zaskarżonego wyroku pozwalają na ocenę tej kwestii (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 listopada 2002r. IV CKN 1532/00. Lex nr 78323). Należy ponadto wskazać, że art. 382 k.p.c. uprawnia sąd odwoławczy do dokonania własnej oceny wyników postępowania dowodowego, i czynienia własnych ustaleń, także w sytuacji, w której nie przeprowadza nowych dowodów lub nie ponawia dowodów przeprowadzonych przed sądem pierwszej instancji (wyrok Sądu Najwyższego z 22 lutego 2006, III CSK 128/05, OSNC 2006/11/191).

W świetle powyższych tez w pierwszej kolejności winny być rozpoznane zarzuty naruszenia prawa procesowego.

Zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. jest chybiony. Dokumenty wymienione w punkcie 11c zarzutów apelacji słusznie zostały ocenione przez Sąd pierwszej instancji jako niewnoszące do sprawy żadnych informacji istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Sytuacja sektora bankowego, wybrane aspekty funkcjonowania kredytów hipotecznych indeksowanych lub denominowanych w walutach obcych, raport UOKiK dotyczący spreadów, ekspertyza na temat wyżej wymienionych kredytów czy opinia (...) na temat propozycji ich przewalutowania nie są źródłami prawa, stanowią w większości dokumenty prywatne wyrażające poglądy ich autorów i nie mają wpływu na wykładnię umów zawartych przez strony, a zwłaszcza na wnioski co do tego czy postanowienia umowne były negocjowalne, czy powodowie zostali należycie pouczeni o ryzyku kursowym, a także czy byli w stanie zweryfikować sposób ustalania kursów walut przez bank, stanowiących podstawę przeliczeń zarówno kwot kredytu, jak i wysokości ich spłat.

Sąd Okręgowy prawidłowo także ocenił dowody z zeznań świadków. Zeznania świadków: J. (...) są bardzo ogólnikowe. Poza tym, że nie pamiętały powodów, wskazały, że klienci byli informowani o ryzyku walutowym i mieli możliwość negocjacji umów, ale nie podały żadnych szczegółów, na czym polegało poinformowanie kredytobiorców o zakresie ryzyka kursowego, a także jakie praktycznie były możliwości negocjacji, np. jakim kursem można było zastąpić kursy wynikające z tabel kursowych banku. Z kolei świadek A. B. nie tylko nie pamiętała powodów, ale jednoznacznie stwierdziła, że przed zawarciem umowy nie było możliwości negocjacji kursu, po którym będzie wypłacony kredyt (k 386), a także że w 2007 r. kredytobiorcy nie mogli spłacać kredytu w (...) (k 387). Świadek M. G. (1) także nie kojarzyła powodów, a z jej zeznań wynika, że nie udzielano klientom informacji na temat sposobu tworzenia tabel kursowych, natomiast możliwość negocjacji kursu wypłaty istniała dopiero po podpisaniu umowy, a informacje na temat ryzyka kursowego miały charakter ogólny (k 416).

W tym stanie rzeczy zeznania te nie pozwalają na odtworzenie procesu zawierania umów przez powodów i udzielonych im informacji, a odwołanie się do opisanych przez świadków procedur wskazuje, że kredytobiorcom udzielano jedynie ogólnych informacji na temat możliwości zmiany kursów (...), nie uzyskiwali oni wiadomości o sposobie tworzenia tabel kursowych, nie mieli też przed zawarciem umowy możliwości negocjacji kursu, po którym następowała wypłata kredytu.

Trafna jest też ocena zeznań powoda poczyniona przez Sąd Okręgowy. Okoliczność, że powód interesował się kursami walut i uważał (...) za stabilną walutę, chciał zawrzeć kredyt denominowany w (...) oraz poznał zjawisko spreadu, a także liczył się ze wzrostem kursu (...) o 20 %, nie zwalniała banku z udzielenia kredytobiorcom rzetelnej i kompletnej informacji o praktycznie nieograniczonym ryzyku kursowym ich obciążającym, nieograniczonym do 20-procentowego wzrostu kursu waluty denominacji, nie czyniła też weryfikowalnymi tabel kursowych tworzonych przez pozwanego, które były wyznacznikiem kwot wypłaconych kredytów, a także ich spłat. Chęć zawarcia kredytu denominowanego bądź indeksowanego do (...) powszechna w pierwszej dekadzie XXI wieku wśród kredytobiorców – nie dowodzi świadomego wyboru z ich strony, bowiem o takowym można mówić dopiero wówczas, gdy kredytobiorca dysponuje kompletem danych pozwalających mu oszacować wysokość obciążeń w perspektywie wieloletniej, a tego w przypadku powodów zabrakło.

W szczególności zaś z przytoczonych w apelacji fragmentów zeznań powoda oraz zeznań świadków nie wynika, by tabele kursów były negocjowalne przed zawarciem umowy, natomiast niewątpliwie były nieweryfikowalne dla kredytobiorców. Kwestia czy miały charakter rynkowy jest irrelewantna dla rozstrzygnięcia.

Oczywiście powodowie są zainteresowani określonym rozstrzygnięciem, co nakazuje podchodzić do ich zeznań z odpowiednią dozą ostrożności, jednak nie są one sprzeczne z pozostałym materiałem dowodowym. Wszelkie oświadczenia kredytobiorców zostały złożone na wzorcach umownych, z których treści nie wynika zakres informacji udzielonych kredytobiorcom, w szczególności co do obciążającego ich nieograniczonego ryzyka zmian kursowych, wpływającego nie tylko na wysokość rat, ale przede wszystkim na wysokość salda kredytu. Treść wniosków kredytowych nie świadczy o udzieleniu im kompleksowych i rzetelnych informacji w tym względzie, bowiem jak wynika z zeznań powoda, akcentowana była stabilność franka szwajcarskiego. Nawet jeśli powodom przedstawiono symulacje, to pozwany nie wykazał, by były to symulacje wpływu zmian kursowych na raty i saldo kredytu w perspektywie wieloletniej, adekwatnej do okresu kredytowania w przedmiotowych umowach, obejmujące wzrost kursu franka przekraczający 20 %.

W związku z powyższym także zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w odniesieniu do umów kredytowych jest również chybiony, a zostanie szerzej omówiony wraz z analizą zarzutów naruszenia prawa materialnego.

W konsekwencji nie ma podstaw do przypisania powodom statusu konsumenta szczególnego, dysponującego większą niż przeciętna wiedzą na temat tzw. „kredytów frankowych".

Brak jest też podstaw do zmiany decyzji procesowej Sądu Okręgowego i uzupełnienia postępowania dowodowego w zakresie dowodu z opinii biegłego. Jego nieuwzględnienie jest zasadne i argumentacja uzasadnienia apelacji nie podważa trafności tego rozstrzygnięcia. Jak wynika z uzasadnienia apelacji, intencją pozwanego było wykazanie, że ustalane przez niego kursy walut w tabeli kursowej nie miały charakteru dowolnego W tym zakresie dowód był bezprzedmiotowy, bowiem z samych twierdzeń strony pozwanej prezentowanych w toku procesu jasno wynika sposób kształtowania kursu waluty (k 47 i nast.). Sam sposób ustalania kursu waluty został opisany przez pozwanego, zaś rolą sądu orzekającego jest dokonanie oceny prawnej, czy został on uzgodniony między stronami, opisany w kontrakcie i ewentualnie w jaki sposób, czy powodowie mieli wiedzę o takim kształtowaniu kursu waluty, a także jego skutkach dla nich, w tym dla wysokości świadczeń stron. To było bowiem kwestią istotną w sprawie, nie zaś to, jakie czynniki wpływają na bieżący kurs rynkowy (...), w jaki sposób, w tym po jakich kursach zgodnie ze zwyczajami i praktyką są rozliczane transakcje walutowe, w tym kredyty oraz czy kursy stosowane przez pozwanego należy uznać za rynkowe. Wszystkie inne pozostałe kwestie zawarte w tezie do biegłego w ogóle nie były istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, skoro przy ocenie ważności umowy badania dokonuje się na moment jej zawarcia, zatem sposób wykonywania umowy przez strony czy jej ewentualne aneksowanie pozostaje bez znaczenia dla tego badania. Powyższe prowadzi do uznania, że dowód z opinii biegłego na okoliczności wskazywane w apelacji był nieprzydatny do rozstrzygnięcia sprawy. Stąd też zarzuty naruszenia art. 227 k.p.c. w związku. z art. 235^2 § 1 pkt 2 k.p.c. w związku z art. 278 § 1 k.p.c. były niezasadne.

Sąd Okręgowy nie poczynił błędnych ustaleń faktycznych na skutek błędnej oceny dowodów. Zarzuty skarżącego stanowią jedynie polemikę z oceną dowodów i ustaleniami faktycznymi Sądu pierwszej instancji, sprowadzając problem do przedstawienia subiektywnej wersji pozwanego, który przydaje niektórym dowodom moc z nich niewynikającą , a w konsekwencji wyciąga z oceny tych dowodów wnioski z nich niewypływające, a zbieżne z prezentowanym przez pozwanego stanowiskiem.

Wbrew stanowisku pozwanego umowy zawarte przez strony nie są umowami o kredyt walutowy, pomimo wskazywania na zapisy umowne, gdzie kwoty kredytu zostały określone w walucie (...). Poza sporem w tej sprawie jest, że mimo to zostały wypłacone w złotówkach, przy czym waluta (...) stanowiła miernik do przeliczania wypłaconych kwot, również spłata kredytów następowała z rachunku prowadzonego w złotówkach i także wówczas dochodziło do przeliczenia kwoty kredytu lub raty kredytu w walucie wymienialnej na złotówki po kursie waluty określonej w tabeli kursowej banku. Nadto z postanowień umów jasno wynikało (§ 11 pkt 2 (...)), że kwota kredytu mogła być wypłacona tylko w walucie polskiej, zatem zasadnie w sprawie ustalono i przyjęto, że umowy nie dotyczyły kredytu walutowego, zaś był to kredyt denominowany.

Jak wskazał Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 19 października 2018 r., IV CSK 200/18 (L.) kredyt denominowany lub indeksowany jest kredytem w złotych polskich, nie zaś kredytem walutowym. Kredyt walutowy to kredyt udzielany

w innej walucie niż złote polskie, zatem również w niej wypłacany i spłacany. W tej sprawie, zgodnie z umowami kredyt nie mógł być wypłacony w innej walucie, a jedynie w złotych polskich, jak również powodowie mogli go spłacać początkowo tylko w walucie polskiej, nie może być więc w przypadku żadnej z umów uznany za kredyt walutowy. Natomiast podzielić należy pogląd, że w sytuacji wpisania w umowy kwot kredytu w (...) nie można zasadnie twierdzić o tym, że kwota kredytu nie została określona, ale nie przesądza to o ważności umowy.

Różnica między kredytem indeksowanym a denominowanym o konstrukcji takiej, jak w niniejszej sprawie, jest pozorna, bo sprowadza się do wprowadzenia technicznego przelicznika kwoty kredytu i rat na (...) w sytuacji, gdy zarówno wypłata, jak i spłata kredytu następowała w PLN, a więc bank nie oferował kredytobiorcom franków szwajcarskich. Konstrukcja wprowadzenia tego przelicznika w kredytach indeksowanych jest odmienna niż w denominowanych, jednak to, co łączy oba rodzaje umów, to nałożenie na konsumenta ryzyka kursowego przez odniesienie wysokości jego zadłużenia z tytułu kredytu do waluty obcej. W konsekwencji jednolicie dla obu typów umów wykładane jest pojęcie sformułowania postanowienia umownego jasnym i zrozumiałym językiem. Konkluzja Sądu Okręgowego, że odwołanie do kursów franka szwajcarskiego stanowiło mechanizm waloryzacyjny była prawidłowa.

Wbrew stanowisku pozwanego z materiału dowodowego sprawy wynika, że powodów zachęcano do zawarcia umowy kredytu denominowanego, nie informując rzetelnie o związanym z nim ryzykiem kursowym bez możliwości modyfikacji umowy. Pozwany nie wykazał okoliczności przeciwnych, a to na nim jako przedsiębiorcy w relacji z konsumentem spoczywał ten obowiązek.

Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w świetle art. 385^1 § 1 k.c. nie jest takie postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować, lecz takie postanowienie, które rzeczywiście powstało na skutek indywidualnego uzgodnienia. Dla wykazania, że kwestionowane postanowienie zostało indywidualnie uzgodnione, nie jest wystarczające nawet wykazanie, że w tej kwestii toczyły się negocjacje, jeżeli bowiem postanowienie nie uległo zmianom w trakcie negocjacji, to przepis art. 385^1 k.c. znajdzie zastosowanie, chyba, że to przedsiębiorca wykaże, że zaakceptowanie klauzuli przez strony oparte było na rzetelnych i wyrównanych negocjacjach (por. Komentarz do art. 385^1 k.c. red. Gniewek, 2021, wyd. 10, Zagrobelny, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 20 maja 2015 r., VI ACa 995/14, Lex nr 1771046).

Żadnego znaczenia w tej mierze nie można przydać wewnętrznej regulacji kierowanej do pracowników pozwanego, w którym wskazano na obowiązki pracowników w zakresie informowania klientów przy oferowaniu kredytu denominowanego, bowiem nie przesądza to o skierowaniu przez pracownika banku zalecanych informacji do powodów. Z opisanych wyżej przyczyn zeznania świadków pozwanego nie dają podstaw do przyjęcia, że przekazali oni kredytobiorcom informacje o ryzyku kursowym, w tym o ryzyku wzrostu wartości rat i salda w taki sposób, aby można było przyjąć, że zostali oni odpowiednio poinformowani o tym ryzyku, jego zakresie, a także skutkach przy zawieraniu umowy na wiele lat, co było niezbędne, aby podjęli świadomą decyzję o związaniu się umową, rozumiejąc jej ekonomiczne skutki. Kompleksowa analiza zeznań świadków i powodów, wbrew stanowisku skarżącego, nie daje podstaw do oceny, że wobec powodów wypełniono obowiązek informacyjny w takich sposób, że mieli świadomość ryzyka kursowego, i możliwości wysokiego wzrostu (nawet dwukrotnego) kursu waluty. Ustalenia Sądu Okręgowego w tym zakresie również były trafne. Nie podano też informacji w zakresie ustalania kursu waluty. Należy uznać więc, że takie właśnie ograniczone informacje im podano, przy jednoczesnym zapewnieniu, że umowy, do których wprowadzono kurs (...), są korzystne.

Również podpisanie standardowego oświadczenia - we wniosku kredytowym i w dacie zawarcia umowy, że kredytobiorcy zapoznani zostali z ryzykiem kursowym, nie przesądza o wypełnieniu przez bank obowiązku informacyjnego wobec nich. Oświadczenia te należy ocenić jako blankietowe, szczególnie wobec braku dowodów wyjaśnienia kredytobiorcom sposobu ustalania kursu waluty i samego mechanizmu przeliczeniowego wykorzystywanych do ustalenia świadczeń wynikających z umowy, a także skutków ekonomicznych wynikających z ich zastosowania.

Wprowadzenie do umowy wieloletniego kredytu mechanizmu waloryzacji związanego z ryzykiem kursowym, wymagało od banku zachowania szczególnej staranności w zakresie wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym produktem, tak aby konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych, w tym kosztów finansowych, zawieranej umowy. W orzecznictwie zwrócono też uwagę, że nawet najbardziej staranny konsument nie był w stanie przewidzieć konsekwencji ekonomicznych kredytu hipotecznego we frankach szwajcarskich, który był proponowany przez banki jako bezpieczny, bo oferowany w „najbardziej stabilnej walucie świata" (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, Lex nr 2744159).

Przy kredycie denominowanym czy indeksowanym w walucie obcej istotne są wszelkie informacje dostarczone przez przedsiębiorcę, które mają na celu udzielenie wyjaśnień konsumentowi co do funkcjonowania mechanizmu wymiany i związanego z nim ryzyka. Szczególne znaczenie mają wyjaśnienia dotyczące ryzyka dla kredytobiorcy związane z silną deprecjacją środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania oraz wzrost zagranicznej stopy procentowej. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu denominowaną w walucie obcej ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może się dla niego okazać trudne do udźwignięcia w wypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie (por. wyrok (...) z dnia 10 czerwca 2021 r. w sprawie C-609/19 i w sprawach połączonych od C-776/19 do 782/19 (...) Finanse SA).

W ustalonych w sprawie okolicznościach faktycznych ostateczna ocena prawna Sądu Okręgowego, że zawarta przez strony umowa jest nieważna, a świadczenie spełnione przez powodów w jej wykonaniu stanowi świadczenie nienależne była trafna.

Wbrew stanowisku skarżącego, intencją stron w tej sprawie nie było zawarcie umów kredytu walutowego. Przede wszystkim ciężar udowodnienia takiej intencji spoczywał na pozwanym, skoro to pozwany był autorem spornych umów. Literalne brzmienie umów wskazuje na zawarcie przez strony umów kredytu denominowanego. Kredytobiorcy otrzymali kwotę kredytu w złotówkach, jak również w złotówkach go spłacali. Ani więc brzmienie umów ani sposób ich wykonywania nie wskazują, aby zgodną wolą stron było zawarcie umowy kredytu walutowego. Waluta obca służyła jedynie przeliczeniu kwoty kredytu, rat i salda. Zarzut błędnej kwalifikacji umów i w związku z tym naruszenia przepisów prawa materialnego jest chybiony.

Sporne umowy spełniały wymogi ustawy Prawo bankowe, ponieważ określały kwotę, walutę kredytu, zasady jego zwrotu oraz jego oprocentowanie, niezależnie od tego, czy niektóre z jej postanowień miały charakter postanowień niedozwolonych. Szczególnie kwota kredytu była określona w walucie obcej, a także wskazano w umowie sposób jej przeliczenia na złotówki z odwołaniem się do kursu waluty zawartego w tabeli kursowej. Umowy zawierały też zobowiązanie kredytobiorców do zwrotu tej kwoty w ratach kapitałowo-odsetkowych, przy czym sposób ich spłaty także został określony z odwołaniem się do postanowień przeliczeniowych. Takie ukształtowanie umów, jak w niniejszej sprawie nie przesądza o tym, że nie zostały w nich określone świadczenia stron. Tak określone świadczenia stron mieszczą się w definicji umowy kredytowej zawartej w art. 69 § 1 Prawa bankowego. Jako takie są one dopuszczalne w świetle art. 353^1 k.c. i nie stoją w sprzeczności z zasadą swobody umów, strony mogą bowiem zawrzeć umowę, w której wysokość świadczenia pieniężnego będzie ustalona według innego niż pieniądz miernika wartości (art. 358^1 § 2 k.c.).

Dodać należy, że kredyt waloryzowany lub denominowany kursem waluty obcej stanowi możliwy wariant umowy kredytowej, natomiast waluta obca jest jedynie instrumentem zabezpieczającym przed spadkiem siły nabywczej pieniądza na skutek upływu czasu. Jednocześnie dopuszczalność tego typu umów nie była kwestionowana w orzecznictwie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2011 r., sygn. IV CSK 377/10, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., sygn. IV CSK 309/18, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019r. V CSK 382/18, Lex nr 2771344z , wyrok z dnia 22 stycznia 2016 r. I CSK 1049/14).

W świetle powyższego, zdaniem Sądu Apelacyjnego, umowna konstrukcja kredytu denominowanego zawarta w umowie stron nie narusza bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa, w tym art. 69 ust. 1, ust. 2 , ust. 3 Prawa bankowego. Umowy nie są także sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. W tym zakresie Sąd odwoławczy nie podzielił stanowiska Sądu pierwszej instancji, co jednak nie miało wpływu na trafność rozstrzygnięcia, ponieważ chybione okazały się zarzuty związane z oceną dotyczącą abuzywności kwestionowanych przez powodów postanowień umownych, a także skutków zamieszczenia w umowie postanowień niedozwolonych.

Przyznana pozwanemu swoboda w zakresie kształtowania kursu waluty waloryzacji we własnych tabelach narusza równowagę kontraktową, uzależniając finalnie wysokość świadczenia kredytobiorcy od uznania banku, co może być oceniane jako sprzeczne z właściwością (naturą) zobowiązania w rozumieniu art. 353^1 k.c.

Zasadą jest, że w zobowiązaniowym stosunku prawnym określenia świadczenia dokonują wspólnie same strony, a gdy źródłem danego stosunku zobowiązaniowego jest jednostronna czynność prawna jednej ze stron, takiego oznaczenia dokonuje podmiot dokonujący czynności (W. Borysiak [w:] Kodeks cywilny. Komentarz pod red. K. Osajdy, 2020, art. 353, teza 79). W doktrynie za dopuszczalne uznaje się pozostawienie oznaczenia świadczenia do wskazania jednej ze stron stosunku prawnego. Przyjmuje się jednak, że pozostawienie jednej ze stron oznaczenia świadczenia jest dopuszczalne, jeżeli ma ona tego dokonać w sposób obiektywny (R. Trzaskowski, Granice swobody kształtowania treści i celu umów obligacyjnych, Zakamycze 2005, s. 336-338; W. Czachórski, Zobowiązania, 2009, s. 64; Z Radwański, A. Olejniczak, Zobowiązania, 2014, Nb 102 oraz T. Dybowski, A. Pyrzyńska, w: System Prawa Prywatnego, t. 5, 2013, s. 205, Nb 30). Gdyby bowiem oznaczenie świadczenia pozostawione zostało jednej ze stron, bez jakichkolwiek ograniczeń w tym zakresie, takie postanowienie umowne – jako sprzeczne z art. 353^1 k.c. – byłoby nieważne, co pociągałoby zazwyczaj za sobą nieważność całego zobowiązania (R. T., G., s. 336–338 oraz R., O., Zobowiązania, 2014, Nb 102). W takiej sytuacji należy rozważać sprzeczność umowy z naturą (właściwością) zobowiązania. Pojęcie natury stosunku obligacyjnego, jak wyjaśnia się w piśmiennictwie, należy rozumieć jako nakaz respektowania przez strony tych elementów określonego stosunku obligacyjnego, których pominięcie lub modyfikacja prowadzić by musiały do zniekształcenia zakładanego modelu więzi prawnej związanej z danym typem stosunku. Model ten powinien być zrekonstruowany na podstawie tych minimalnych (a więc i koniecznych) elementów danego stosunku obligacyjnego, bez których traciłby on swój sens gospodarczy albo wewnętrzną równowagę aksjologiczną (M. S. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz pod red. K. P., 2020, art. 353^1, Nb 16].

Nawiązując do postanowień zawartej przez strony umów kredytu, należy wskazać na te elementy, które wykluczają przyjęcie, że kredytodawca w sposób obiektywny kształtuje wysokość świadczenia kredytobiorcy. Przede wszystkim bank we własnych tabelach ustala kurs kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego według kryteriów nieokreślonych w postanowieniach umowy w pierwotnym brzmieniu. W ten sposób bezpośrednio wpływa na wysokość kwoty oddanej kredytobiorcy do korzystania, która podlega waloryzacji kursem kupna franka szwajcarskiego z tabeli kursowej banku. Z kolei kwota raty kredytu wyrażona we frankach podlega waloryzacji według kursu sprzedaży franka szwajcarskiego z tabeli kursowej banku, co kształtuje wysokość świadczenia kredytobiorcy. W ocenie Sądu Apelacyjnego taki sposób określenia świadczenia kredytobiorców nie ma obiektywnego charakteru. Zaburza równowagę kontraktową, pozwalając w relacji konsument- przedsiębiorca stronie silniejszej na kształtowanie w nietransparentny sposób wysokości świadczenia kredytobiorcy, co może służyć optymalizacji własnego zysku. Taki sposób określenia świadczenia narusza granice swobody kontraktowej (art. 353^1 k.c.).

Nie można przy tym a priori założyć, że kursy określane w tabelach banku są kursami rynkowymi, także z uwagi na ustawowy obowiązek banku prowadzenia tabel kursowych (art. 111 prawa bankowego). Oceniając ważność umowy, sąd ocenia jej postanowienia rzutujące na rozkład wzajemnych praw i obowiązków stron, a nie sposób wykonywania umowy. Skoro umowa nie określa, według jakich kryteriów bank ustala kursy walut, to znaczy, że umożliwia mu dobór parametrów finansowych wedle własnego uznania. W każdym przypadku należy zakwestionować ważność umowy skonstruowanej w sposób, który potencjalnie daje jednej ze stron prawo do nadużyć, nawet jeżeli nie doszło do wykorzystania przewagi kontraktowej poprzez określanie kursów waluty obcej w sposób odbiegający od kursu

rynkowego. Analogiczny pogląd wyraził Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 28 kwietnia 2022 r., III CZP 40/22, stwierdzając, że sprzeczne z naturą stosunku prawnego kredytu indeksowanego do waluty obcej są postanowienia, w których kredytodawca jest upoważniony do jednostronnego oznaczenia kursu waluty właściwej do wyliczenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy oraz ustalenia wysokości rat kredytu, jeżeli z treści stosunku prawnego nie wynikają obiektywne i weryfikowalne kryteria oznaczenia tego kursu. Postanowienia takie, jeśli spełniają kryteria uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne, nie są nieważne, lecz nie wiążą konsumenta w rozumieniu art. 385^1 k.c. Z uwagi na opisaną wyżej konstrukcję kredytu denominowanego orzeczenie to zachowuje aktualność również w odniesieniu do kredytu denominowanego. Zatem w świetle tego stanowiska zarzut naruszenia art. 58 § 1 k.c. jest słuszny, ale finalnie pozostaje bez znaczenia dla rozstrzygnięcia.

Art. 385^1 k.c. w części wypowiedzi judykatury traktowany jest jako norma szczególna w stosunku do art. 58 § 2 k.c. Badanie umowy pod kątem naruszenia dobrych obyczajów i rażącego naruszenia interesów konsumenta w istocie stanowi bowiem klauzulę zbliżoną do zasad współżycia społecznego (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16 i z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18). Zawarta tam sankcja zastrzeżona została na korzyść konsumenta, pozwalając utrzymać umowę i zapobiec pokrzywdzeniu konsumenta. Również orzeczenia Sądu Najwyższego, jakie dotyczyły kształtowania kursu waluty indeksacyjnej przez bank bez wskazania w umowie obiektywnych kryteriów ustalania tych kursów, oceniały je właśnie jako niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385^1 k.c. (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).

Oceny abuzywności postanowień umowy dokonuje się na datę jej zawarcia (por. uchwała składu siedmiu sędziów z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, L.). Wynika to z art. 385^2 k.c., który wprost stanowi, iż oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść. Nie ma w tym zakresie znaczenia sam sposób wykonania umowy, w tym jej ewentualne aneksowanie, jak również okoliczność, że konsument dopiero w trakcie jej wykonywania uznał, że umowa nie jest dla niego korzystna, choćby z przyczyn ekonomicznych.

Sąd Okręgowy prawidłowo przyjął, że kwestionowane klauzule przeliczeniowe określają główne świadczenia stron. Liczne orzeczenia (...) nakazują przyjąć, że w każdym z typów kredytu walutowego, w tym także w przypadku kredytu denominowanego, samo ryzyko kursowe jest elementem współokreślającym główny przedmiot umowy (główne świadczenia stron). Wykładnia prawa unijnego dokonana przez (...) wiąże nie tylko w sprawie, w której wydano orzeczenie w trybie prejudycjalnym, lecz jest wiążąca dla wszystkich sądów unijnych we wszystkich sprawach, w których zastosowanie znajduje, w analogicznych okolicznościach faktycznych, zinterpretowany przez Trybunał Sprawiedliwości przepis prawa unijnego (doktryna acte éclairé). Trybunał Sprawiedliwości wyjaśnił, że wyrażeniom: „określenie głównego przedmiotu umowy" i „relacja ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług" zawartym w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy nadawać w całej Unii Europejskiej autonomiczną i jednolitą wykładnię, dokonaną z uwzględnieniem kontekstu tego przepisu i celu danego uregulowania (wyrok z dnia 26 lutego 2015 r., M., C-143/13, EU:C:2015:127, 50). Jeśli chodzi o kategorię warunków umownych mieszczących się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy" w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, Trybunał orzekł, że należy uważać za nie te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (wyroki: z dnia 3 czerwca 2010 r., C. de A. y M. de P. M., C-484/08, EU:C:2010:309, pkt 34; z dnia 23 kwietnia 2015 r., V. H., C-96/14, EU:C:2015:262, pkt 33).

Z wyroków Trybunału Sprawiedliwości w sprawach C-186/16, A., z dnia 20 września 2017 r., C-51/17, (...) Bank, z dnia 20 września 2018 r., C-118/17, D. oraz z dnia 3 października 2019 r., C-260/18, D., wynika, że nie jest możliwe odrywanie klauzuli ryzyka walutowego (wyrażonej czy to przez indeksację czy też denominację) od mechanizmu przeliczania waluty krajowej na walutę obcą. Trybunał Sprawiedliwości kwalifikuje konsekwentnie klauzule dotyczące

ryzyka wymiany, do których zalicza także sposób ustalania kursu wymiany, jako klauzule określające główny przedmiot umowy kredytu zarówno denominowanego, jak i indeksowanego (wyroki: C-260/18, pkt. 44; C-118/17, pkt 48, 49, 52; C-51/17, pkt 68 oraz C-186/16).

W świetle takiego stanowiska (...) trafna jest kwalifikacja przez Sąd Okręgowy spornych zapisów umów kredytu wprowadzających ryzyko walutowe obciążające konsumenta jako określających główne świadczenia stron. Bez tego elementu nie doszłoby do podpisania umowy kredytu denominowanego. Nałożone na powodów ryzyko walutowe jest zatem istotnym elementem umowy, wpływającym na ostateczną wysokość świadczeń konsumentów wynikających z umów kredytu, zatem odnoszące się do niego postanowienia muszą być uznane za określające główne świadczenia stron.

Kwestionowane przez powodów postanowienia umów kredytu, obejmują nie tylko zasady przeliczania kursów walut, ale także zapisy, które wprowadzają do umowy ryzyko kursowe, stanowiąc klauzulę określającą główne świadczenia stron według terminologii krajowej („główny przedmiot umowy" w terminologii dyrektywy). Klauzula ryzyka walutowego (klauzula wymiany) stanowi zatem essentialium negotii umowy kredytu denominowanego. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 30 września 2020 r., I CSK 556/18, L., stwierdził, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule, a zatem także klauzule zamieszczone we wzorcach umownych kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy. W konsekwencji w ten sposób należy też ocenić postanowienie (część postanowienia) stanowiące część mechanizmu indeksacyjnego, określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego. Orzeczenie to zachowuje aktualność również w odniesieniu do kredytu denominowanego z przyczyn podanych wyżej.

Zgodnie z art. 385^1 § 1 zdanie 2 k.c. możliwość uznania postanowienia umownego za niedozwolone nie dotyczy postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Wyłączenie spod kontroli nie może bowiem obejmować postanowień nietransparentnych, gdyż w ich przypadku konsument nie ma możliwości łatwej oceny rozmiarów swojego świadczenia i jego relacji do rozmiarów świadczenia drugiej strony. Taka zaś sytuacja występuje w przypadku przedmiotowych umów, jest bowiem oczywiste, że klauzule przeliczeniowe nie były nietransparentne dla powódki.

Jak wyżej wskazano, powodowie nie otrzymali wyczerpującej i dostatecznej informacji o oferowanym produkcie, przede wszystkim w zakresie klauzul przeliczeniowych oraz ryzyku kursowym, w jaki sposób tworzona jest tabela kursowa i ustalany spread przy jednoczesnym braku w umowie obiektywnych kryteriów ustalania kursu (...), a udzielone informacje miały charakter blankietowy i niepełny. Powodom nie wyjaśniono rozmiaru ryzyka kursowego i walutowego ani nie wskazano na możliwe wysokie wahania kursu franka szwajcarskiego, w tym silnej deprecjacji złotówki wobec (...), nie przedstawiono symulacji wahań kursowych i ich wpływu na raty i saldo kredytu w perspektywie wieloletniej, odpowiadającej okresowi kredytowania. W konsekwencji powodowie nie mogła oszacować rzeczywistych kosztów kredytu i ekonomicznych skutków umów zawieranych na wiele lat. W tym należy upatrywać braku transparentności spornych postanowień.

(...) w kontekście art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 uznał, że „wymóg, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wypływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne" (por. wyroki z dnia 30 kwietnia 2014 r., K. i K. R. przeciwko (...), C-26/13 i z dnia 20 września 2017 r., R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, C-186/16). Pozwany nie wypełnił wobec powodów tak rozumianego obowiązku informacyjnego.

W konsekwencji zasadność uznania spornych klauzul za niedozwolone postanowienia umowne przez Sąd Okręgowy nie budziła wątpliwości, wbrew odmiennemu stanowisku pozwanego. Nie może ujść z pola widzenia, że ryzyko, które

wynika ze zmiany kursu waluty jest istotne z punktu widzenia konsumenta, bowiem zmieniający się kurs skutkuje zmianą wysokości rat kapitałowo-odsetkowych, skoro ich wyliczenie odnosi się do (...) i zmienia wraz z kursem tej waluty, jak również skutkuje zmianą wysokości zadłużenia pozostającego do spłaty skoro również odnosi się ono do waluty. Stąd też informacje udzielane konsumentowi przy zawieraniu umowy mają niezwykle istotne znaczenie, dla podjęcia przez niego świadomej decyzji o zawarciu umowy o określonej treści. Tak samo istotne znaczenie może mieć wiedza konsumenta o sposobie ustalania przez bank kursu wymiany waluty na potrzeby spłaty kredytu i wyliczania wysokości należności pozostałej do spłaty, a więc sposób konstruowania tabel kursowych. Przyjąć należy, że w sytuacji, gdy profesjonalista, kontrahent konsumenta nie udziela mu właściwych, pełnych informacji o ryzyku związanym z zawarciem danej umowy, jednocześnie kładąc nacisk przy wypełnianiu obowiązku informacyjnego na korzyści płynące z danej oferty, to wykorzystuje on swoją przewagę kontraktową. Przypomnieć należy, że powodom nie zaoferowano możliwość spłacania kredytów od razu w walucie (...), a w konsekwencji, aby stosowanie kursów określonych w tabeli kursowej miało charakter fakultatywny.

Określenie sposobu przeprowadzenia przeliczenia, a więc rodzaju stosowanego kursu, stanowi część całego systemu denominacji. Bez uregulowania miarodajnego kursu waloryzacja nie może zostać przeprowadzona (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, L.). Również w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości przyjęto, że razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego utrzymanie umowy nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia, co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 marca 2019 r., C-118/17 i z dnia 5 czerwca 2019 r., C-38/17). W klauzuli przeliczeniowej nie da się wydzielić elementu, który normatywnie mógłby być odrębnie oceniany i stanowić podstawę do wyprowadzania wniosku o utrzymaniu waloryzacji. Nie było bowiem odesłania do takiego miernika (np. kursu średniego NBP obok marży banku), którego zachowanie zapewniłoby funkcjonalność samej waloryzacji; przewidziano rozliczenie w wysokości łącznie wynikającej z tabeli kursowej banku.

Sąd Najwyższy wielokrotnie wskazywał, że postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Zaś w celu ustalenia, czy klauzula znacząco narusza interesy konsumenta, trzeba w szczególności wziąć pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które - w braku umownej regulacji - wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych. Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję, na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2006 r., I CK 297/05, niepubl., z dnia 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15, OSNC - ZD 2017 , nr 1, poz. 9; z dnia 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14, niepubl., z dnia 30 września 2015 r., I CSK 800/14, niepubl., z dnia 29 sierpnia 2013 r. I CSK 660/12, niepubl.). Istotne znaczenie dla oceny abuzywności postanowienia ma wymaganie jego zrozumiałości i jednoznaczności (transparentności) wynikające z art. 385 § 2 i art. 385^1 § 1 zd. 2 k.c. oraz art. 5 dyrektywy 93/13, oceniane m.in. z uwzględnieniem informacji dostarczonych konsumentowi przez przedsiębiorcę na etapie zawierania umowy (uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17 i tam przywoływane orzecznictwo krajowe i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej).

Niezasadnie apelujący kwestionuje wniosek Sądu Okręgowego, że skutkiem uznania spornych klauzul za abuzywne jest brak podstawowych elementów konstrukcyjnych umów kredytu, a w konsekwencji całe umowy są nieważne. Nie zasługują też na akceptację argumenty pozwanego o możliwości wypełnienia luki po usunięciu z umów abuzywnych postanowień oraz utrzymania umowy.

W świetle art. 385^1 § 1 k.c. niedozwolone postanowienia umowne nie wiążą konsumenta. Powyższa sankcja zamieszczenia w umowie postanowienia niedozwolonego działa ex tunc i ex lege (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2013 r., I CSK 408/12, Lex nr 1350221). Okoliczność tę sąd orzekający ma obowiązek uwzględnienia także z urzędu (por. uchwała składu siedmiu Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, L.). Orzecznictwo dopuściło jednak możliwość udzielenia przez konsumenta następczo „świadomej, wyraźnej i wolnej zgody" na to

postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywrócenie mu skuteczności (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, L. i dnia z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2018 r., III CZP 114/17, OSNC 2019 , nr 3 poz. 26, wyrok (...) z dnia 3 października 2019 r., C-260/18, D. przeciwko (...) Bank (...)).

W wyroku z dnia 3 października 2019 r., C-260/18, (...) negatywnie ocenił możliwość zastąpienia niewiążących konsumenta postanowień umownych poprzez zastosowanie rozwiązań opartych na ogólnych normach art. 56 k.c., 65 k.c., 353^1 k.c., 354 k.c. Wykluczył możliwość interpretowania art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sposób dopuszczający uzupełnianie tak powstałych luk w umowie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, w szczególności odwołujących się do zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów i to niezależnie od ewentualnej zgody stron umowy. Trybunał Sprawiedliwości wprawdzie dopuścił w drodze wyjątku, a więc pod pewnymi szczególnymi warunkami, możliwość zastąpienia nieuczciwych postanowień umownych przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym, jednak wskazał, że nie jest możliwe uzupełnienie luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym. Dodatkowo możliwość uzupełnienia luk mogłaby nastąpić jedynie za zgodą obu stron umowy. Uznał jednocześnie, że wspomniany wyżej art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, aby po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, sąd przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, iż ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy. Przede wszystkim chodziło tu o zaniknięcie ryzyka kursowego w sytuacji, gdy klauzule waloryzacyjne (w tej sprawie denominacyjne) określają główne świadczenia stron.

Nie ma możliwości odwołania się do art. 358 § 2 k.c. bo powodowie nie godzili się na utrzymanie umowy, a przede wszystkim dlatego, że norma ta obowiązuje dopiero od dnia 24 stycznia 2009 r., a umowy zostały zawarte wcześniej i do ich oceny, jak wyżej wskazano, należy stosować normy prawne obowiązuje w dacie ich zawarcia. Nadto w ocenie Sądu Apelacyjnego taka ingerencja sądu orzekającego byłaby zbyt daleko idącą modyfikacją umowy, wprowadzając do niej zupełnie nowy element. W wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r. (...) wskazał, że niezgodny z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 jest przepis prawa krajowego dający sądowi krajowemu możliwość uzupełnienia tej umowy poprzez zmianę treści nieuczciwego warunku (C-19/20, I.W., R.W. przeciwko Bankowi (...).S.A).

Orzecznictwo odrzuciło w zasadzie możliwość zastępowania przez sąd nieuczciwych warunków zawartych w umowach. Działania sądu powinny mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów zawierających umowy z konsumentami do przewidywania w nich nieuczciwych warunków umownych. Skutek ten nie mógłby być osiągnięty, gdyby umowa mogła być uzupełniana w niezbędnym zakresie przez sąd poprzez wprowadzenie do umowy postanowień uczciwych. Kontrahent konsumenta niczym by nie ryzykował, narzucając nieuczciwe warunki umowy, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie warunków uczciwych, które winny być konsumentowi zaproponowane od razu. W konsekwencji zastąpienie przez sąd klauzul abuzywnych, np. kursem średnim waluty obcej ogłaszanym przez NBP należy wykluczyć jako sprzeczne z celem dyrektywy 93/13. Ryzyko przedsiębiorcy byłoby bowiem w razie eliminacji klauzul abuzywnych ze stosunku umownego niewielkie i nie zniechęcałoby przedsiębiorców do stosowania nieuczciwych klauzul w przyszłości. W rezultacie zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 po wyeliminowaniu z umowy niedozwolonych klauzul, umowa będzie wiązała strony bez nieuczciwych postanowień albo dojdzie do tak istotnego jej zniekształcenia, że nie będzie mogła być utrzymana. Jednocześnie obowiązywanie umowy w dalszym ciągu po wyeliminowaniu z niej nieuczciwych postanowień pomyślane jest jako ochrona interesu konsumenta, a nie jego kontrahenta, gdyż skutki ekonomiczne stwierdzenia nieważności umowy mogą być dla niego dotkliwe (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, Legalis).

Z faktu zawarcia przez strony w 2011 r. porozumienia umożliwiającego spłaty kredytów w (...) nie da się wyprowadzić wniosku, by strony dokonały odnowienia, a zamiaru umorzenia istniejącego zobowiązania nie powinno się domniemywać. Choć niekoniecznie wyraźny, zamiar taki musi być na tyle uzewnętrzniony, by nie powstała

wątpliwość, czy w ogóle istniał (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 10 marca 2004r., IV CK 95/03, Lex nr 84431, z dnia 9 listopada 2006 r., IV CSK 191/06, Lex nr 369173, z dnia 9 stycznia 2008 r., II CSK 407/07, Lex nr 462284). Materiał dowodowy nie pozwala stwierdzić, że powodowie, podpisując aneksy, mieli świadomość abuzywności klauzul, a ich działania zostały ukierunkowane na przywrócenie tym klauzulom skuteczności. Zawarcie porozumienia nie usuwało pierwotnej wady mechanizmu przeliczeniowego i nie rozliczało dotychczasowych spłat z jego pominięciem.

Skutku sanującego nie miała też tzw. ustawa antyspreadowa, bo stwarzała jedynie warunki do określenia na przyszłość sposobów i terminów ustalania kursów wymiany oraz zasad przeliczania, a także zakładała możliwość spłaty bezpośrednio w walucie waloryzacji. Zapisy ustawy ani nie uznawały konkretnych postanowień za abuzywne, ani nie zawierały gotowych do zastosowania przepisów, które mogłyby być na uznanie za odpowiadające wymogom dyrektywy 93/13 (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18).

Wniosek Sądu Okręgowego, że umowy kredytu denominowanego zawarte przez strony są nieważne, jest zatem trafny. Nieważność jest rezultatem abuzywności postanowień określających główny przedmiot poddanej pod osąd umowy. Nie może być bowiem uznany za ważny kontrakt, w którym brak jest konsensusu stron w zakresie elementów przedmiotowo istotnych, one bowiem zostały określone postanowieniami uznanymi za niedozwolone, jako niejednoznaczne i nietransparentne w rozumieniu art. 385^1 § 1 k.c. oraz dyrektywy 93/13. Umowa taka nie wywołuje skutków kontraktowych ex tunc, tj. od chwili jej zawarcia.

W uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. , III CZP 6/21 (L.), której nadano moc zasady prawnej, podtrzymana została wskazana wyżej linia orzecznicza, zgodnie z którą niedozwolone postanowienie umowne (art. 385^1 § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może jednak udzielić następczo świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i przywrócić mu w taki sposób skuteczność z mocą wsteczną.

W tej sprawie powodowie nie godzili się na uzupełnienie luk powstałych po wyeliminowaniu postanowień niedozwolonych, nie wyrażali woli utrzymania umów, mają też świadomość skutków uznania umów za nieważne, bowiem liczą się z koniecznością zwrotu uzyskanych od banku środków.

Wobec powyższego stanowiska Sąd Okręgowy zasadnie zastosował w tej sprawie art. 410 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 405 k.c., zasądzając zwrot powodom uiszczonych na rzecz pozwanego kwot.

Nie jest zasadny zarzut naruszenia art. 731 k.c. w związku z art. 118 k.c., ponieważ w niniejszej sprawie podstawą roszczeń powodów nie były przepisy o zobowiązaniach umownych, lecz o nienależnym świadczeniu, w związku z czym kwestia sposobu pobierania przez pozwanego spłat jest irrelewantna prawnie. Zatem termin przedawnienia wynikający z art. 731 k.c. nie ma zastosowania.

Sąd Apelacyjny uznał natomiast za przedwczesne odsetki od kwot zasądzonych za okres poprzedzający dzień 8 grudnia 2020 r. Kierując się poglądem przedstawionymi przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, L., dostrzec należało, że powodowie zarówno w wezwaniach przedsądowych (k 63 i 65), jak i w pozwie sformułowali swoje żądanie w sposób dopuszczający trwanie umów, skoro jednym z żądań było żądanie jedynie zwrotu nadpłaty wobec bezskuteczności poszczególnych klauzul umownych. Zatem nie można uznać, że wówczas pozwany bank miał świadomość co do woli kredytobiorców definitywnego upadku umów. Dopiero na rozprawie w dniu 8 grudnia 2020 r. (k 768) powodowie w sposób jednoznaczny wypowiedzieli się, że znają skutki stwierdzenia nieważności umów i uważają to stwierdzenie dla korzystne dla siebie na tyle, że mimo możliwości skierowania przeciwko nim roszczeń przez bank decydują się na takie rozwiązanie. Tak data jest miarodajna dla oceny ich świadomości skutków upadku umów i decyzji co do ich dalszego bytu, niezależnie od tego, czy wcześniej wiedzę w tym zakresie uzyskali np. od swojego pełnomocnika procesowego, bowiem ich wcześniejsze oświadczenia kierowane do pozwanego dopuszczały trwanie umów. Sąd Apelacyjny dokonał korekty początkowej daty naliczania odsetek mimo niesformułowania w apelacji pozwanego zarzutu w tym zakresie, mając jednak na względzie oblig kontroli stosowania

przez sąd niższej instancji prawa materialnego. W tym zaś przypadku Sąd Okręgowy naruszył art. 455 k.c. w związku z art. 481 § 1 k.c.

Z uwagi na powyższe zarzut naruszenia art. 359 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 481 § 1 k.c., zawarty w apelacji powoda, nie jest trafny. Co do podniesionego tamże zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. zgodzić się trzeba, że błędna jest konkluzja, jakoby powodowie w przedsądowych wezwaniach do zapłaty nie skonkretyzowali żądania, natomiast ich analiza wskazuje, że określonych w nich kwot domagali się także tytułem zwrotu różnicy między wpłatami a ratami należnymi w ich przekonaniu bankowi, co oznacza, że byli wówczas zdecydowani na kontynuowanie umów. W rezultacie częściowo błędna ocena wezwań do zapłaty przez Sąd pierwszej instancji nie prowadzi do zmiany wyroku w kierunku postulowanym przez powoda.

Powyższe oznacza, że apelacja powoda nie zasługuje na uwzględnienie, a początkowy termin naliczania odsetek to 9 grudnia 2020 r. czyli dzień następny po jednoznacznym oświadczeniu powodów co do upadku umów i ich świadomości z tym związanej. Skutkowało to zmianą wyroku poprzez oddalenie powództwa o zapłatę odsetek za okresy wcześniejsze do dnia 8 grudnia 2020 r. włącznie.

Sąd Najwyższy w uchwale siedmiu sędziów z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, wywiódł, że termin rozpoczęcia biegu przedawnienia roszczeń restytucyjnych pozwanego, który przed jednoznacznym stanowiskiem strony powodowej nie mógł wystąpić z własnym roszczeniem restytucyjnym, winno się liczyć od jednoznacznej deklaracji strony powodowej.

W odpowiedzi na apelację (k 1017verte) pozwany złożył zarzut zatrzymania kwot odpowiadającym wypłaconemu kapitałowi z dwóch umów: 200 000 zł i 540 568,28 zł, przy czym do pisma dołączono oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania złożone powodom w dniu 12 listopada 2021 r. i doręczone im w dniu 18 listopada 2021 r. Zarzut ten został prawidłowo zgłoszony, pełnomocnik został należycie umocowany.

Zgodnie z art. 496 k.c. stosowanym odpowiednio w sytuacji nieważności umowy na podstawie art. 497 k.c., jeżeli wskutek odstąpienia od umowy strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaofiaruje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. Regulacja ta ma zastosowanie do umów wzajemnych. Zgodnie zaś 487 § 2 k.c. umowa jest wzajemna, gdy obie strony zobowiązują się w taki sposób, ze świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej. W tym zakresie, tj., co do uznania czy umowa kredytu jest umową wzajemną, pomimo sporów w doktrynie, Sąd Apelacyjny w tym składzie, przyjmuje, że ma ona taki charakter. Odpowiednikiem świadczenia banku w postaci oddania do dyspozycji kredytobiorcy kwoty środków pieniężnych, a następnie umożliwienia wykorzystania tej kwoty w sposób określony umową jest świadczenie kredytobiorcy w postaci zapłaty odsetek (oprocentowania) i prowizji (tak: wyroki Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2017 r., II CSK 281/16, L. i z dnia 7 kwietnia 2011 r., IV CSK 422/10, L.).

Dla skuteczności zarzutu zatrzymania nie jest konieczne (jak w przypadku zarzutu potrącenia), aby przysługujące dłużnikowi roszczenie stanowiące jego podstawę było wymagalne, zatem aby nadszedł termin spełnienia świadczenia określany na podstawie art. 455 k.c., zaś konieczność zabezpieczenia roszczenia dłużnika nie ma związku z wymagalnością roszczenia. Z prawa zatrzymania wynikającego z art. 496 k.c. skorzystać można nie wcześniej niż w sytuacji, w której druga strona wezwie do zwrotu spełnionego świadczenia. Pozwany przed skorzystaniem z prawa zatrzymania został wezwany przez powodów do zapłaty.

Jednocześnie uwzględnienie zarzutu zatrzymania skutkowało końcową datą należności odsetkowej określoną na 17 listopada 2021 r., ponieważ stronie, która skorzystała z prawa zatrzymania świadczenia pieniężnego nie można postawić zarzutu zwłoki, tym bardziej opóźnienia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2002 r., IV CKN 651/00, OSN 2002, Nr 12, poz. 155), co wyklucza żądanie odsetek za czas po złożeniu zarzutu zatrzymania. To zaś nastąpiło w dniu 18 listopada 2021 r.

W niektórych okolicznościach konsument może być zainteresowany kontynuowaniem stosunku obligacyjnego z bankiem na dotychczasowych zasadach, zaś ustalenie nieważności umowy kredytowej każdorazowo powinno następować na wyraźne żądanie konsumenta. W takiej sytuacji Sąd Najwyższy uznał, iż nie sposób uznać, iż bank

domagać mógł się wcześniej zwrotu kwoty kredytu, aniżeli od dnia, w którym konsument w relacji z bankiem zamanifestował wolę odwołania się do tego rodzaju wadliwości umowy kredytowej (wyrok z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, L.). W związku z tym nie sposób uznać, aby roszczenie banku o zwrot kapitału było przedawnione w chwili skorzystania z prawa zatrzymania, skoro dopiero w toku procesu powodowie jednoznacznie opowiedzieli się za upadkiem umów i zwrotem wzajemnych świadczeń.

W świetle art. 496 k.c. skutki zarzutu zatrzymania w zakresie obowiązku spełnienia świadczenia ustają w przypadku zaoferowania zwrotu otrzymanego świadczenia pieniężnego albo w przypadku zabezpieczenia roszczenia o zwrot, przy czym z przepisu tego nie wynika, aby dłużnikowi (podnoszącemu zarzut) przysługiwało prawo wyboru między powyższymi sposobami. Dlatego wybór ten należy przyznać wierzycielowi, którego roszczenie zostało ubezskutecznione podniesionym zarzutem, zatem sąd odwoławczy zamieścił w wyroku stosowne zastrzeżenie, zgodne z oczekiwaniem strony pozwanej oraz z uwagi na tamujący charakter zarzutu zatrzymania zmienił wyrok poprzez oddalenie powództwa co do odsetek za okres od dnia otrzymania przez powodów oświadczenia pozwanego o skorzystaniu z prawa zatrzymania czyli od dnia 18 listopada 2021 r.

Z tych wszystkich przyczyn Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok jedynie częściowo w zakresie należności odsetkowej na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., uwzględniając skuteczne skorzystanie z prawa zatrzymania przez pozwanego oraz oddalił apelację pozwanego w pozostałym zakresie i apelację powoda na podstawie art. 385 k.p.c.

Z jednej strony powodom należny był zwrot kwot przez nich wpłaconych, z drugiej zaś pozwany skutecznie podniósł zarzut zatrzymania kapitału, dlatego też w ocenie Sądu Apelacyjnego wygrana powodów była jedynie częściowa i zasadne było zniesienie między stronami kosztów postępowania apelacyjnego na mocy art. 100 k.p.c. w związku z art. 108 § 1 k.p.c.

Dorota Markiewicz