

S ygn. akt VI ACa 721/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 listopada 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

przewodniczący - sędzia Ksenia Sobolewska – Filcek

protokolant: Aleksandra Niewiadomska

po rozpoznaniu w dniu 5 października 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa A. B. i G. B.

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

o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 19 lipca 2020 r.,

sygn. akt XXV C 48/21

zmienia zaskarżony wyrok częściowo w ten sposób, że w punkcie drugim odsetki ustawowe za opóźnienie od zasądzonej kwoty 326.841,21 zł (trzysta dwadzieścia sześć tysięcy osiemset czterdzieści jeden złotych dwadzieścia jeden groszy) zasądza od pozwanego na rzecz powodów od dnia 19 lipca 2022 r. do dnia zapłaty i oddala powództwo w zakresie roszczenia odsetkowego od tej kwoty za okres od 16 marca 2021 r. do 18 lipca 2022 r.;

oddala apelację pozwanego w pozostałej części;

oddala apelację powodów w całości;

znosi między stronami koszty postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VI ACa 721/21

UZASADNIENIE

Powodowie - A. B. i G. B. w pozwie skierowanym przeciwko Bankowi (...) S.A. w W. wnieśli o zasądzenie na ich rzecz od pozwanego łącznie 152.401,06 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od kwoty 136.879,99 zł od dnia 15 stycznia 2019 r. do dnia zapłaty oraz od kwoty 15.521,07 zł od dnia następnego po dniu doręczenia odpisu pozwu stronie pozwanej, do dnia zapłaty - tytułem zwrotu nienależnych świadczeń spełnionych przez powodów na rzecz pozwanego w okresie od 16 grudnia 2008 r. do 26 listopada 2019 r. w związku z zastosowaniem w umowie kredytu hipotecznego KH/ (...) z 11 czerwca 2008 r. niedozwolonych postanowień umownych. Ponadto, powodowie wnieśli o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz łącznie kosztów procesu.

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

W piśmie z 15 lutego 2021 r. powodowie zmodyfikowali powództwo w ten sposób, że wystąpili z żądaniami ewentualnymi:

zasądzenia od pozwanego na ich rzecz 326.481,21 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 15 stycznia 2019 r. do dnia zapłaty, tytułem zwrotu nienależnych świadczeń spełnianych przez powodów na rzecz pozwanego w okresie od 16 lutego 2011 r. do 26 listopada 2019 r., w wykonaniu nieważnej umowy kredytu,

ustalenia, że stosunek prawny wynikający z zawartej przez strony umowy kredytu nie istnieje.

Wyrokiem z 19 lipca 2021 r. Sąd Okręgowy w Warszawie ustalił, że nie istnieje stosunek prawny wynikający z umowy o kredyt hipoteczny nr KH/ (...), sporządzonej 11 czerwca 2008 r. pomiędzy Bankiem (...) S.A. w W., a G. B. i A. B., na skutek nieważności tej umowy (pkt 1), zasądził od pozwanego na rzecz powodów 326.481,21 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 16 marca 2021 r. do dnia zapłaty (pkt 2), oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt 3) oraz ustalił, że strona powodowa wygrała niniejszy spór w całości, pozostawiając wyliczenie kosztów procesu referendarzowi sądowemu (pkt 4).

Powyższy wyrok zapadł na gruncie następujących ustaleń faktycznych:

Strony niniejszego postępowania zawarły umowę o kredyt hipoteczny indeksowany kursem franka szwajcarskiego ((...)) - celem spłaty innego kredytu mieszkaniowego oraz z przeznaczeniem na budowę domu mającego zaspokoić potrzeby mieszkaniowe powodów. Postanowienia umowne dotyczące mechanizmu indeksacji nie podlegały negocjacom, nie było takiej możliwości.

W czasie trwania ww. umowy obowiązywały dwie wersje regulaminu – wersja R.22 stanowiąca załącznik do umowy, a następnie wersja R99, a także cennik obowiązujący od 28 kwietnia 2008 r.

Podstawą zawarcia umowy był wniosek kredytowy nr KH\ (...) z 8 maja 2008 r., w którym wskazano 680.000,00 zł, jako kwotę kredytu i (...), jako jego walutę.

Powodowie udzielili Bankowi pełnomocnictwa, m. in. do pobierania z ich rachunku środków pieniężnych z zaliczeniem na spłatę wymagalnych zobowiązań z tytułu kredytu, odsetek, prowizji i innych opłat. Wyrazili też zgodę, aby przy pobraniu środków pieniężnych z ich rachunku Bank stosował kursy zgodnie z obowiązującą u niego Tabelą Kursów, z dnia pobrania tych środków.

Ostatecznie Bank udzielił powodom kredytu w kwocie 802.000,00 zł, indeksowanego kursem (...) po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna (...) według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu. Po jego uruchomieniu miał wysłać do nich pismo informujące o wysokości pierwszej raty, kwocie kredytu w (...) oraz jego równowartości w PLN zgodnie z kursem kupna (...) według Tabeli Kursów Walut Obcych. W umowie zaznaczono, że zmiany kursów walut w trakcie okresu kredytowania miały mieć wpływ na wysokość kwoty zaciągniętego kredytu (§ 2 ust. 1 i 2 umowy).

W § 2 ust. 3 i 4 umowy ustalono, że kredyt jest przeznaczony:

- a) w wysokości 680.000,00 na pokrycie kosztów budowy domu metoda gospodarczą;
- b) w wysokości 122.000,00 zł na spłatę innego kredytu mieszkaniowego.

Okres kredytowania wynosił 480 miesięcy, w tym 24 miesiące karencji, licząc od dnia wypłaty kredytu lub jego pierwszej transzy (§ 2 ust. 6 umowy).

Kredyt oprocentowany był według zmiennej stopy procentowej. Kredytobiorcy mieli ponosić ryzyko zmian stóp procentowych, co oznaczało, że w przypadku wzrostu poziomu stopy referencyjnej wyższe będzie oprocentowanie kredytu i wzrosnie wówczas wysokość miesięcznej raty kapitałowo-odsetkowej (§ 6 ust. 1 i 2 umowy). Oprocentowanie kredytu miało ulegać zmianie w zależności od zmiany stopy referencyjnej (...) 3M ((...)). Stopa referencyjna miała zmieniać się w cyklu kwartalnym i przyjmować wartość z ostatniego dnia roboczego ostatniego miesiąca poprzedzającego kolejny kwartał kalendarzowy (§ 6 ust. 5 i 6 umowy).

Kredytobiorcy zobowiązali się spłacić kredyt w kwocie ustalonej w (...). Jednak, zgodnie z § 2 umowy, spłaty miały być dokonywane w złotych polskich z zastosowaniem kursu sprzedaży (...) obowiązującego w dniu płatności raty, zgodnie z (...) Banku (...) S.A (§ 7 ust. 1 umowy).

Integralną część umowy stanowiły: Regulamin; pełnomocnictwo do wykonywania czynności w imieniu kredytobiorcy oraz Cennik Kredyt Hipoteczny / Pożyczka Hipoteczna. W zakresie nieuregulowanym umową zastosowanie miały mieć postanowienia Regulaminu (§ 11 ust. 2 umowy).

Zgodnie z § 2 pkt 8 lit. f Regulaminu (wersja R.22), stopa referencyjna stawka (...) (3M) (L. I. R.) to stopa procentowa podawana przez R., ustalana o godzinie 11.00 (...) w L., na podstawie średniej arytmetycznej kwotowań 3-miesięcznych, po której banki są gotowe sprzedawać swoje nadwyżki finansowe na londyńskim rynku międzybankowym, w przypadku kredytu w (...); zgodnie z § 2 pkt 18 - kredyt w walucie obcej to kredyt udzielony w PLN, indeksowany kursem waluty obcej według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku; a zgodnie z § 3 ust. 1 i 2 kredyt udzielany był w PLN, jednak mógł być indeksowany kursem waluty obcej na podstawie obowiązującej w Banku (...).

W przypadku kredytu w walucie obcej kwota raty obliczana miała być według aktualnego kursu sprzedaży dewiz dla danej waluty obowiązującego w Tabeli Kursów w dniu spłaty raty (§ 8 ust. 3 Regulaminu wersja R.22). Bank mógł na wniosek kredytobiorcy przewalutować kredyt. W przypadku zmiany waluty z PLN na walutę obcą przewalutowanie miało następować według kursów kupna dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie Tabeli Kursów, zaś w przypadku zmiany waluty z waluty obcej na PLN - według kursów sprzedaży dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie Tabeli Kursów (§ 11 ust. 1 i 4 Regulaminu wersja R.22).

Sporna umowa była przez strony dwukrotnie aneksowana. W dniu 18 sierpnia 2010 r. strony zawarły Aneks nr (...), w którym kredytobiorcy zobowiązali się do dostarczenia zawiadomienia o zakończeniu robót budowlanych, do 16 grudnia 2010 r. Następnie, 26 listopada 2019 r. strony zawarły Aneks, którym wprowadzono nowy harmonogram spłat. Ustalono, że kredyt będzie spłacany w 342 równych ratach miesięcznych, zawierających malejącą część odsetek i rosnącą część raty kapitałowej. Pierwsza taka rata przypadła na 31 stycznia 2020 r.

Wnioskiem z 27 listopada 2018r. powodowie zaskarżali Bank do próby ugodowej, domagając się od niego zapłaty 145.000,00 zł z tytułu nienależnie pobranych świadczeń ze spornej umowy, w okresie od 27 listopada 2008r. do 27 listopada 2018 r., wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od 27 listopada 2018r. do dnia zapłaty, w związku z zastosowaniem w umowie niedozwolonych klauzul umownych. Ponadto, wniesli o ustalenie, że postanowienia zawarte w § 2 ust. 2 i § 7 ust. 1 umowy nie wiążą stron w rozumieniu art. 385# k.c. i strony nie będą nimi związane w przyszłości. Do zawarcia ugody przed sądem jednak nie doszło.

Pismem z 13 grudnia 2018 r. powodowie skierowali do pozwanego reklamację spornej umowy, którą wezwali Bank do zapłaty 136.879,99 zł, jako sumy nienależnie od nich pobranych rat kapitałowo – odsetkowych - wpłaconych w wyższej wysokości, niż rzeczywiście powinny wynosić, w okresie od 16 grudnia 2008 r. do 9 października 2018 r., w związku z zamieszczeniem w umowie postanowień niedozwolonych, których treść miała wpływ na wysokość spłaconych przez kredytobiorców rat kapitałowo – odsetkowych.

W piśmie z 14 stycznia 2019 r. Bank stwierdził, że ww. reklamacja nie jest zasadna.

W okresie od 16 lutego 2011 r. do 26 listopada 2019 r. powodowie tytułem spłaty rat kredytowych wynikających z umowy nr (...) wnieśli do Banku łącznie 326.481,21 zł.

Powyższych ustaleń sąd okręgowy dokonał przede wszystkim na podstawie złożonych do akt dokumentów oraz zeznań powódki i świadka, które uznał za wiarygodne i miarodajne, za wyjątkiem zeznań K. G., która wyjaśniła, że nie uczestniczyła w ogóle w procesie zawierania spornej umowy i nic jej nie wiadomo o tym, jak wyglądała procedura jej zawarcia.

Sąd okręgowy pominął dowód z zeznań świadka J. C. oraz wniosek o zobowiązanie powodów do złożenia dokumentów, a także o przesłuchanie świadka K. G. na okoliczności inne, niż określone w postanowieniu dowodowym uznając, że dowody takie nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Z tych samych względów sąd okręgowy pominął częściowo wniosek pozwanego o przesłuchanie strony powodowej oraz wnioski obu stron o zasięgnięcie opinii biegłego. Stwierdził też, że rozstrzygnięcie niniejszej sprawy nie wymagało korzystania z wiedzy specjalistycznej.

W ocenie sądu okręgowego powództwo A. B. i G. B. zasługiwało na uwzględnienie niemal w całości w zakresie roszczeń ewentualnych opartych na twierdzeniu o nieważności spornej umowy, a podlegało oddaleniu tylko w niewielkim zakresie co do odsetek ustawowych za opóźnienie. Nie było jednak uzasadnione i podlegało oddaleniu roszczenie główne o zapłatę oparte na twierdzeniu, iż umowa kredytu jest ważna, a powodom przysługuje roszczenie o zwrot nadpłaty.

Sąd okręgowy stwierdził, że strony zawarły umowę kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej oraz, że taka umowa mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353¹ k.c. w związku z art. 69 Prawa bankowego). Nie ulega również wątpliwości, iż zawarta przez strony umowa kredytu nie jest umową kredytu walutowego (zob. wyrok SN z 7.11.2019 r., IV CSK 13/19, Lex), jak również, że indeksacja nie stanowi szczególnego instrumentu finansowego (swap walutowo – procentowy). Zdaniem sądu okręgowego sporna umowa nie jest nieważna ze względu na naruszenie zasady walutowości wyrażonej w art. 358 § 1 k.c. i nie można podzielić poglądu, że zmiana administratora wskaźnika (...) oznacza nieważność umowy na skutek następczej niemożności jej wykonania. Jest też bezsporne, że pierwotnie oprocentowanie kredytu było określane w oparciu o stawkę (...) ustalaną i publikowaną przez B. B.' A. ((...)) oraz, że od lutego 2014 r. instytucja ta nie wyznacza już tej stawki, albowiem od tego dnia wyznacza ją inny podmiot – (...) ((...)) z siedzibą w L. (okoliczność bezsporna). Jednak zmiana administratora wskaźnika (...), dodatkowo dokonana na skutek interwencji brytyjskiego nadzoru finansowego, nie oznacza niemożności wykonania zobowiązania, skoro obliczenie wysokości w/w wskaźnika (...) jest nadal możliwe. Jest on jedynie zarządzany przez inny podmiot.

Następnie sąd okręgowy wskazał na szczególny charakter regulacji z art. 385¹ -385³ k.c. wobec tych przepisów, które mają powszechne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy, tj. art. 58, 353¹ czy 388 k.c. oraz stwierdził, że postanowienia § 2 ust. 2 i § 7 ust. 1 umowy oraz § 8 ust. 3 Regulaminu, wskazane przez stronę powodową, jako niedozwolone w rozumieniu art. 385¹ k.c. w istocie mają taki charakter. Stwierdził przy tym, że:

- powodowie mają w spornym stosunku prawnym z Bankiem status konsumentów (art. 22¹ k.c.) - zaciągnęli zobowiązanie celem zaspokojenia własnych potrzeb mieszkaniowych;
- postanowienia umowne dotyczące klauzul waloryzacyjnych nie zostały z kredytobiorcami indywidualnie uzgodnione;
- abuzywność spornych postanowień umownych przejawia się w tym, że nie odwoływały się one do ustalanego w sposób obiektywny kursu (...), do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalały w rzeczywistości pozwanemu kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swej woli. Na mocy spornych postanowień to Bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania kredytobiorców, a tym samym mógł wpływać na wysokość ich świadczenia.

Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu (różnica między kursem sprzedaży i zakupu waluty obcej) przy pozbawieniu konsumentów jakiegokolwiek wpływu, bez wątpienia narusza ich interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami. Umowa kredytu, jak i Regulamin, nie określały szczegółowego sposobu ustalania kursu (...), przez co kredytobiorca była zdany na arbitralne decyzje Banku w tej kwestii. Nie może ulegać zaś wątpliwości, że klauzula waloryzacyjna może działać prawidłowo jedynie wówczas, gdy miernik wartości, według którego dokonywana jest waloryzacja, ustalany jest w sposób obiektywny, a więc przede wszystkim w sposób niezależny od woli którejkolwiek ze stron umowy;

- o abuzywności tych postanowień świadczy ponadto ich nietransparentność. Umowa nie przedstawiała bowiem w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej tak, aby kredytobiorcy byli w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla nich z tej umowy konsekwencje ekonomiczne. Nie znali oni sposobu, w jaki Bank kształtował kurs (...), zwiększając go bądź zmniejszając wedle swego uznania. Nie mieli żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami Banku w zakresie wyznaczanego kursu (...), czy też weryfikować je;

- dla wypełnienia przez Bank obowiązków informacyjnych w zakresie obarczenia konsumentów ryzykiem kontraktowym, nie jest wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od nich oświadczenia, zawartego we wniosku o udzielenie kredytu, o standardowej treści, że zostali poinformowani o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjęli do wiadomości i akceptują to ryzyko. Przetawione w niniejszej sprawie dowody, w świetle twierdzeń strony powodowej, nie dają podstaw do ustalenia, że Bank wykonał obowiązek informacyjny w tym zakresie w sposób ponadstandardowy, dający powodom pełne rozeznanie co do istoty transakcji.

Sąd okręgowy uznał też, że klauzule umowne kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorców. Wylimitowanie z umowy tego mechanizmu, powoduje więc stan rzeczy, w którym nie może ona być wykonywana. Bowiem wylimitowanie ryzyka kursowego charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania kwoty kredytu ze stawką (...), jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, że należałoby uznać ją za umowę o odmiennej istocie i charakterze. Oznacza to, że utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co prowadzi do całkowitej nieważności umowy na podstawie art. 58 § 1 i 3 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. Nie ulega bowiem wątpliwości, że strony nie zawarłyby umowy kredytu złotowego oprocentowanego według stawki (...).

W konsekwencji, skutkiem abuzywności wskazanych postanowień spornej umowy wprowadzających zasadę indeksacji i określających jej mechanizm, jest upadek umowy ze skutkiem ex tunc.

Jedynie dodatkowo sąd I instancji przedstawił również argumentację uzasadniającą stwierdzenie, że sporne postanowienia określające indeksację są nieważne, jako sprzeczne z art. 353¹ k.c., co również uzasadnia stwierdzenie nieważności całego kontraktu na podstawie art. 58 § 1 k.c.

Zdaniem sądu okręgowego w okolicznościach tej sprawy nie sposób uznać, jakoby w miejsce postanowień uznanych za abuzywne „wchodziły” przepisy dyspozytywne wprost regulujące tę kwestię, skoro nie istnieją one w polskim porządku prawnym. W szczególności, nie ma uzasadnienia pogląd, jakoby umowa mogła zostać „uzupełniona” o przepisy prawa wekslowego, czy zasadę wynikającą z art. 358 § 1 i 2 k.c.

Sąd okręgowy stwierdził też, że wykonywanie umowy po wylimitowaniu z niej postanowień niedozwolonych spowodowałoby taką jej modyfikację, że prowadziłoby to do zmiany jej charakteru prawnego, co wymagałoby dokonanie wykładni jej zapisów sprzecznej z art. 65 k.c. Co więcej, Bank nie zawarłby umowy kredytu złotowego oprocentowanego stawką (...), właściwą z ekonomicznego punktu widzenia dla kredytów walutowych. I bez wątpienia, takie kredyty nie były nigdy oferowane przez banki.

Nawet potencjalne zawarcie przez strony aneksu do umowy kredytu, umożliwiającego jego spłatę bezpośrednio w walucie obcej, należałoby uznać za zdarzenie bez znaczenia dla oceny roszczenia strony powodowej. Wobec bowiem uznania bezskuteczności mechanizmu waloryzacji w głównej umowie stron, postanowienia potencjalnego aneksu odnoszące się do tego mechanizmu nie mogłyby odnieść skutku prawnego.

W konsekwencji, sąd okręgowy stwierdził, że skoro w okresie objętym żądaniem pozwu, tj. od 16 lutego 2011 r. do 26 listopada 2019 r. powodowie tytułem spłaty rat kredytowych wynikających z umowy nr (...) uiścili na rzecz Banku 326.481,21 zł, a ww. umowa jest nieważna od samego początku, należy się im zwrot wszystkich świadczeń spełnionych w jej wykonaniu, na podstawie art. 405 i n. k.c., a także zgodnie z tzw. teorią dwóch kondykcji.

Jednocześnie sąd okręgowy uznał, że pozwany nie może skutecznie bronić się przed obowiązkiem zwrotu tej należności powołując się na art. 409 k.c. oraz art. 411 k.c., a także, że roszczenie powodów nie jest przedawnione i jego dochodzenie nie jest sprzeczne z art. 5 k.c. Zważył też, że strona powodowa domagała się - w zakresie roszczenia ewentualnego o zapłatę - odsetek ustawowych za opóźnienie od 15 stycznia 2019 r. do dnia zapłaty. Jednak dopiero pismo rozszerzające powództwo (z 15 lutego 2021 r.) o roszczenie ewentualne ma skutek wezwanie Banku do zapłaty. Ponieważ jego odpis został doręczony pozwanemu 8 marca 2021 r., w terminie 7 dni (terminie niezwłocznym w rozumieniu art. 455 k.c.) od tej daty Bank powinien spełnić wskazane w nim świadczenie, aby nie narazić się na zarzut opóźnienia. W konsekwencji, od 16 marca 2021 r. pozostaje on w opóźnieniu ze spełnieniem ww. świadczenia pieniężnego.

Sąd okręgowy uznał również, że powodowie mają interes prawny w ustaleniu nieważności umowy, w rozumieniu art. 189 k.p.c., gdyż brak ustalenia na przyszłość niezwiązania ich sporną umową spowoduje, że w świetle stanowiska Banku istnieje bardzo znaczne ryzyko, że będą zmuszeni w dalszym ciągu ponosić koszty kredytu. Dopiero stwierdzenie w wyroku, że umowa kredytu jest nieważna, gwarantuje zwolnienie strony powodowej od obowiązku regulowania rat kredytu w przyszłości.

Apelacje od tego wyroku wniosły obie strony procesu.

Powodowie – A. B. i G. B., zaskarżając wyrok w całości, zarzucili sądowi okręgowemu:

naruszenie przepisów postępowania, tj.:

art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c. w zw. z art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 385¹ k.c. poprzez pominięcie dowodu z opinii biegłego na okoliczność wysokości świadczeń nienależnych, pobranych przez Bank od powodów w związku z obowiązkiem pominięcia przy wykonywaniu umowy postanowień klauzuli indeksacyjnej, jako sprzecznych z prawem w świetle art. 385¹ k.c.

I w tym zakresie, na podstawie art. 380 k.p.c., wniesli o zbadanie postanowienia sądu I instancji z 19 lipca 2021 r., w przedmiocie pominięcia ww. dowodu oraz o jego zmianę i dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na okoliczności wskazane w pozwie, tj. dla ustalenia pełnej wysokości świadczenia nienależnego (nadpłaty powstałej po stronie powodów po eliminacji klauzul abuzywnych);

art. 233 § 1 k.p.c. poprzez niezasadne (oderwane od zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego) ustalenie, że Bank nie zawarłby umowy w przedmiocie kredytu złotowego wedle oprocentowania opartego o stawkę (...) właściwą z ekonomicznego punktu widzenia dla kredytów walutowych, podczas gdy okoliczności te nie były przedmiotem żadnych dowodów, zaś ustalenie wyżej wskazanego faktu skutkowało przyjęciem, że sporna umowa jest nieważna w całości;

art. 327¹ § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. poprzez niewskazanie w uzasadnieniu wyroku podstawy faktycznej i prawnej oddalenia powództwa w zakresie żądania głównego i przyjęcie, że wystarczające w tym zakresie jest wskazanie podstaw do

stwierdzenia, że umowa kredytu jest nieważna, podczas gdy w przypadku oddalenia powództwa głównego konieczne było wskazanie motywów takiego działania, aby powodowie mieli możliwość kontroli instancyjnej orzeczenia.

naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 i 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawach nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (dalej: "Dyrektywa 93/13") w zw. z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż wyeliminowanie mechanizmu (indeksacji) określającego główne świadczenia prowadzi do stanu, w którym umowa kredytu nie może być dalej wykonywana, co prowadzi do jej nieważności, podczas gdy przepis ten określa wprost, że skutkiem niedozwolonego charakteru postanowień umownych jest brak związania nimi konsumenta, niezależnie od tego, czy postanowienia te określają główne świadczenia stron, a bezskuteczność postanowienia umownego nie prowadzi automatycznie do upadku umowy;

art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 3 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 Prawa Bankowego poprzez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką (...) jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy uznać ją za umowę o odmiennej istocie i charakterze, mimo iż jest to tylko wariant umowy kredytu, co w konsekwencji oznacza, że po wyeliminowaniu tego rodzaju postanowień umownych utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, a także sprzeczne z naturą zobowiązania podczas gdy istota i charakter umowy nie mają znaczenia dla bezskuteczności klauzul abuzywnych;

art. 385¹ § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że jeżeli Bank nie zawarłby umowy w przedmiocie kredytu złotowego wedle oprocentowania opartego o stawkę (...), właściwą z ekonomicznego punktu widzenia dla kredytów walutowych, to skutkiem abuzywności wskazanych postanowień umowy dotyczących indeksacji i określających jej mechanizm jest upadek umowy, podczas gdy w świetle art. 385¹ § 1 k.c. przytoczona okoliczność pozostaje bez wpływu na ocenę skutków stosowania klauzul abuzywnych, zaś charakter bezskuteczności abuzywnego postanowienia nie powoduje upadku całej umowy;

art. 65 § 2 k.c. w zw. z art. 385¹ § 1 k.c. poprzez uznanie, że usunięcie postanowienia określającego klauzulę indeksacyjną oznacza taką modyfikację umowy, że prowadziłoby to do zmiany charakteru prawnego umowy, w tym oznaczałoby wykładnie sprzeczną z art. 65 k.c., podczas gdy strony umówiły się, aby zawrzeć umowę kredytową o określonej treści, zaś ryzyko skutku w postaci bezskuteczności klauzul abuzywnych spoczywa na przedsiębiorcy tj. stronie pozwanej i nie jest ono objęte normą wynikającą z art. 65 k.c.;

art. 455 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że termin „niezwłocznie” w rozumieniu art. 455 k.c. to termin 7 dni i to w terminie 7 dni od doręczenia pozwanemu pisma rozszerzającego powództwo powinien on spełnić świadczenie, podczas gdy pojęcie niezwłoczności oznacza spełnienie świadczenia "bez nieuzasadnionej zwłoki" tj. w takim terminie, w jakim działający prawidłowo dłużnik mógłby je spełnić w normalnym toku prowadzenia swoich spraw, co w przypadku Banku w niniejszej sprawie oznacza co najmniej dzień po doręczeniu odpisu pisma zawierającego rozszerzenie powództwa, ponieważ Bank w sposób profesjonalny zajmuje się obrotem środkami finansowym i bez wątplenia ma wystarczające zasoby pieniężne i możliwości techniczne, aby po zapoznaniu się z treścią rozszerzenia powództwa spełnić je co najmniej dnia następnego po otrzymaniu wezwania.

W oparciu o powyższe zarzuty powodowie wnieśli o:

zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie żądania głównego pozwu (mając na uwadze modyfikację powództwa wskazaną w piśmie z 15 lutego 2021 r.) i zasądzenie od strony pozwanej na ich rzecz kosztów procesu w pierwszej instancji;

ewentualnie, w przypadku stwierdzenia przez sąd odwoławczy zaistnienia przesłanek zastosowania art. 386 § 4 k.p.c. - o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji i pozostawienie mu rozstrzygnięcia o kosztach instancji odwoławczej;

a także o zasądzenie od strony pozwanej na rzecz powodów zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

W toku postępowania apelacyjnego powodowie oświadczyli, że nie są niezadowoleni z orzeczenia zawartego w wyroku sądu I instancji, a apelację wnieśli jedynie na wypadek, gdyby sąd II instancji uznał, że umowa po usunięciu z niej postanowień niedozwolonych może nadal obowiązywać – a więc w celu umożliwienia temu sądowi wydania wyroku reformatoryjnego.

Apelację od wyroku z 19 lipca 2021 r. wniósł również pozwany - Bank (...) S.A. w W., zaskarżając go w części uwzględniającej powództwo oraz zarzucając sądowi I instancji:

naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia, a mianowicie:

art. 232 zd. pierwsze k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. oraz w zw. z art. 6 k.c. poprzez zaniechanie wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego oraz dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, pozbawionej wszechstronnego i obiektywnego rozważenia całości materiału dowodowego i wyciągnięcie na tej wadliwej podstawie bezpodstawnych i niezgodnych z rzeczywistym stanem faktycznym wniosków leżących u podstaw wyroku, w szczególności przez:

błędne ustalenie, że sporne klauzule (§ 2 ust. 2 umowy, § 7 ust. 1 umowy, dalej łącznie jako „klauzule indeksacyjne”) oraz regulaminu nie były indywidualnie negocjowane w sytuacji, gdy umowa stanowiła odzwierciedlenie wniosku kredytowego złożonego przez powoda, a powód niewątpliwie miał możliwość wyboru (przedstawiono mu ofertę) kredytu w PLN (nieindeksowanego);

bezpodstawne przyjęcie, że powód nie mógł negocjować postanowień umowy i nie miał żadnego wpływu na treść na ich treść poza jednoznaczną aprobatą równą zawarciu umowy;

bezpodstawne przyjęcie, że postanowienia klauzuli indeksacyjnej pozwalają Bankowi na dowolne, jednostronne, arbitralne, wedle własnej woli i nieograniczone umową ustalanie wysokości świadczenia, a sposób określania kursów publikowanych w (...) jest niczym nieograniczony i następował w sposób arbitralny, dowolny, bez wskazania kryteriów;

bezpodstawne przyjęcie, że pozwany nie pouczył powoda o konsekwencji zmiany kursu (...), nie przedstawił przykładowych symulacji, nie przedstawił zależności pomiędzy potencjalnym wzrostem kursu franka a wysokością zobowiązania, powód nie miał świadomości roli franka szwajcarskiego w umowie oraz nie zdawał sobie sprawy jak duże mogą być zmiany kursu waluty, podczas gdy bank przekazał powodowi informacje, że zawarcie umowy wiąże się z ryzykiem, które może spowodować, że faktyczne koszty obsługi kredytu w przyszłości mogą się okazać wyższe od przewidywanych,

bezpodstawne przyjęcie, że pracownik Banku: nie wytłumaczył powodowi zasad ustalania kursu walut przez bank, występowania różnych kursów walut dla transakcji gotówkowych i bezgotówkowych, nie poinformował, że w przypadku wzrostu kursu wzrośnie saldo kredytu, nie poinformował o możliwości negocjowania każdego postanowienia umowy, jak również o spreadzie, podczas gdy ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności treści umowy, informacji o ryzyku kursowym i regulaminu jednoznacznie wynika, że Bank powoda o ww. kwestiach poinformował;

bezzasadne przyznanie wiarygodności zeznań powódki, w szczególności w zakresie braku indywidualnego uzgodnienia klauzul indeksacyjnych, niewytłumaczenia mechanizmu indeksacji, braku wskazania zależności pomiędzy potencjalnym wzrostem kursu franka a wysokością zobowiązania, zapewniania powoda o stabilności kursu

(...)/PLN oraz rzekomego pokrzywdzenia powoda, podczas gdy powód był żywotnie zainteresowany rozstrzygnięciem sprawy zgodnie ze swoim interesem, a fakt indywidualnego uzgodnienia przedmiotowych klauzul i wytlumaczenia powodowi mechanizmu indeksacji wynika z innych dokumentów zgromadzonych w sprawie;

bezpodstawne przyjęcie, że kredyt został udzielony powodowi w walucie polskiej, a w konsekwencji bezpodstawne podważenie zasadności stosowania przez bank kursów kupna i sprzedaży, podczas gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego, jednoznacznie wynika walutowy charakter spornego kredytu i oddanie powodowi do dyspozycji wnioskowanej kwoty kredytu w (...), co uzasadnia zastosowanie do umowy powoda odpowiednio kursu kupna i kursu sprzedaży (...);

bezpodstawne przyjęcie, że Bank pobierał „ukrytą prowizję”, w sytuacji gdy pobieranie spreadu wynikało wprost z zapisów umowy, a Bank wykazał, że stosowanie spreadu uzasadnione było faktem, że Bank sam ponosił koszty pozyskania kapitału, a więc stosował wobec powoda analogiczne rodzaje kursów, jakie były stosowane wobec banku przez kontrahentów Banku;

bezpodstawne przyjęcie, że zeznania świadka K. G. nie wniosły niczego istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy i nieuwzględnienie tych zeznań w podstawie ustaleń faktycznych, w sytuacji gdy zeznania świadka, jako pracownika mającego wieloletnie doświadczenie w zakresie udzielania kredytów hipotecznych, w sposób jasny i przekonujący przedstawiały kwestię samej indeksacji;

art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 232 zd. pierwsze k.p.c. polegające na pominięciu dowodu z zeznań świadka J. C. oraz częściowym pominięciu dowodu z zeznań świadka K. G., w sytuacji gdy dowody te miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy oraz z uwagi na fakt, że dowody te zostały powołane w celu wyjaśnienia okoliczności spornych;

art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 232 zd. pierwsze k.p.c. polegające na pominięciu wniosku o zobowiązanie powoda do przedstawienia umów kredytów hipotecznych wraz z wszelkimi załącznikami oraz aneksami, których powód był stroną przed zawarciem z pozwanym umowy, podczas gdy, jak wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, powód posiadał inny kredyt hipoteczny indeksowany do (...), spłacony kredytem u pozwanego, a fakt posiadania innej umowy kredytowej potwierdza wiedzę kredytobiorcy co do mechanizmu funkcjonowania waloryzacji oraz doświadczenia w zakresie istotnym dla sprawy, już przy rozważaniu oferty Banku, jak również był on w orzecznictwie uznawany, jako jedna z okoliczności przemawiających za oddaleniem powództwa kredytobiorców w analogicznych sprawach;

art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 299 k.p.c. polegające na pominięciu dowodu z zeznań powoda G. B., w sytuacji gdy dowód ten miał istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy oraz z uwagi na fakt, że dowód ten został powołany w celu wyjaśnienia okoliczności spornych;

art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 232 zd. pierwsze k.p.c. polegające na bezpodstawnym pominięciu wniosku pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczności wskazane w pkt 12 petitum odpowiedzi na pozew jako nieprzydatnego dla rozstrzygnięcia sprawy, podczas gdy dowód ten miał istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy oraz z uwagi na fakt, że ustalenie wskazanych w tezie dowodowej okoliczności wymagało wiadomości specjalnych,

art. 316 § 1 k.p.c. poprzez niewzięcie pod uwagę stanu prawnego obowiązującego na dzień zamknięcia rozprawy, a co za tym idzie - niezastosowanie przepisu dyspozytywnego w postaci art. 358 § 2 k.c., podczas gdy zastosowanie tego przepisu było obowiązkiem sądu i pozwoliłoby sądowi I instancji zastosować art. 358 § 2 k.c. i utrzymać umowę w mocy oraz rozliczyć ją w oparciu o uczciwy dla obu stron kurs średni NBP;

art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG poprzez niezrealizowanie przez sąd I instancji obowiązku poinformowania konsumenta o skutkach prawnych unieważnienia

umowy kredytu indeksowanego do (...) wskutek czego powód nie mógł w sposób świadomy, wyraźny i swobodny wypowiedzieć się w przedmiocie dalszego podtrzymywania zarzutu abuzywnego charakteru warunków umowy, a co w świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej stanowi warunek sine qua non prawidłowego rozpoznania sprawy i zastosowania przepisów prawa unijnego.

II. naruszeniu przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

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

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

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

art. 385¹ § 1 w zw. z art. 385¹ § 3 k.c. poprzez błędną wykładnię art. 385¹ § 1 k.c. i niezastosowanie art. 385¹ § 3 k.c., a w konsekwencji bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia umowy naruszały dobre obyczaje i rażąco naruszały interes powoda, w sytuacji gdy Bank działał w sposób uczciwy, a nie sposób przyjąć, że w niniejszej sprawie zachodzi nieusprawiedliwiona dysproporcja praw i obowiązków stron, a ponadto, że rażąco narusza interes powoda rozwiązanie, które sam powód uznał dla siebie za korzystne;

art. 353¹ k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. poprzez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że postanowienia umowy określające indeksację są sprzeczne z art. 353¹, podczas gdy postanowienia regulujące mechanizm indeksacji w niniejszej sprawie były zawarte w treści samej umowy, wpisane do niej na wyraźny wniosek powoda - strony ułożyły stosunek prawny według swego uznania, a jego treść nie sprzeciwia się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego;

art. 69 ustawy - Prawo bankowe (w tym art. 69 ust. 1 i 2 pkt 5) w zw. z art. 353¹ k.c. oraz w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 4 ustawy antyspreadowej w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c. oraz w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie (lub brak zastosowania) polegające na uznaniu, że sporna umowa kredytu jest nieważna z uwagi na wymienione powyżej błędne ustalenia sądu, podczas gdy:

sporny kredyt jest szczególnym rodzajem kredytu walutowego, tj. kredytem indeksowanym, w którym Bank faktycznie udostępnia kredytobiorcom ustaloną kwotę kredytu w (...) (a wypłaca równowartość tej kwoty w PLN wyłącznie na życzenie kredytobiorców z uwagi na walutę kredytowanego celu), saldo kredytu określa się w (...), podobnie jak wysokość rat, i którego saldo i poszczególne raty spłaty są wyrażone we franku szwajcarskim i w tej walucie są spłacane, co jest istotą kredytu indeksowanego walutą obcą, czyli rodzaju kredytu powszechnie znanego i stosowanego w ten sam sposób od wielu lat w obrocie bankowym oraz wprost przewidzianym przepisami prawa (w tzw. ustawie antyspreadowej);

sposób zastosowania przez Bank mechanizmu indeksacji polegający na stosowaniu w tym celu dwóch różnych kursów (...) ustalonych przez Bank i wyrażonych w (...) był w pełni uzasadniony, albowiem Bank nie miał dowolności w sposobie ustalania kursu (...)/PLN w (...);

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

nawet przy najbardziej niekorzystnej dla Banku interpretacji prawa i faktów istnieje możliwość zastąpienia spornych zapisów przepisami prawa dyspozytywnego tj. odniesieniem świadczeń do kursu rynkowego (w ramach którego faktycznie umowa była zawarta i wykonywana), ewentualnie do kursu średniego NBP z dat uruchomienia kredytu oraz z dat poszczególnych płatności rat spłaty kredytu;

sąd powinien stosować prawo, a nie je tworzyć - tej fundamentalnej zasadzie przeczy dyskrecjonalne stwierdzenie przez sąd nieważności umowy z 2008 r., tylko dlatego, że powód w 2020 r. złożył określone oświadczenie co do swoich aktualnych potrzeb, ocen i możliwości finansowych co nastąpiło z całkowitym pominięciem wykładni płynącej z zamiaru strony w 2008 r., jego woli w 2008 r., sensu umowy, sytuacji majątkowej powoda w 2008 r. oraz zakazu nadużywania praw podmiotowych i zasad współżycia społecznego;

sąd zaniechał kompleksowego rozważenia czy orzeczenie, którego podstawą jest uznanie umowy za nieważną w całości, nie narusza zasad współżycia społecznego, w szczególności zasady słuszności i pewności obrotu gospodarczego poprzez zaniechanie rozważenia konsekwencji stwierdzenia nieważności umowy, a także konsekwencji, które unieważnienie tego typu umów może nieść dla pozostałych kredytobiorców (zarówno posiadających kredyty złotowe, jak i walutowe) oraz innych klientów Banku (zwłaszcza posiadających depozyty), a w konsekwencji dla całej gospodarki w Polsce oraz płynności i stabilności systemu bankowego, co jest szeroko komentowane w orzecznictwie polskim i unijnym, a także w raportach publikowanych przez Komisję Nadzoru Finansowego. Orzeczenie sądu I instancji uwzględnia jedynie interes powoda bez analizy skutków takiego rozstrzygnięcia dla ogółu społeczeństwa, należy bowiem mieć na względzie, że każdy kredyt ma swoje odzwierciedlenie w depozytach ustanowionych w bankach przez osoby trzecie;

sąd stosując sankcję nieważności naruszył zasadę proporcjonalności oraz zasadę utrzymania umowy w mocy, które są jednymi z podstawowych zasad prawa cywilnego;

art. 56 k.c. oraz art. 65 k.c. przez ich niezastosowanie do rozliczeń z umowy kredytowej (tj. wypłaty kredytu oraz rat płatnych przed 24 stycznia 2009 r.) oraz art. 358 § 2 k.c. przez niezastosowanie tego przepisu wprost do rat płatnych po dacie 24 stycznia 2009 r., mimo że w braku odmiennych przepisów przejściowych przepis art. 358 k.c. (w aktualnym brzmieniu) powinien być stosowany do zobowiązań, które powstały przed dniem wejścia w życie zmiany tego przepisy, jeżeli chodzi o skutki prawne zdarzeń, które nastąpiły po dniu jego wejścia w życie - naruszenia te doprowadziły do tego, że sąd nie zastosował, w miejsce kursów z Tabeli Kursów Walut Obcych, kursu średniego NBP;

art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe, poprzez jego niezastosowanie w sytuacji uznania za bezskuteczne postanowień umownych przewidujących mechanizm indeksacji kredytu indeksowanego- zgodnie z wolą stron - kursem franka szwajcarskiego, podczas gdy taką możliwość przewiduje m.in. także orzecznictwo Sądu Najwyższego;

art. 118 k.c. w zw. z art. 120 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie, a w konsekwencji błędne uznanie, że świadczenie uiszczone przez powoda nie jest świadczeniem okresowym, podczas gdy zastosowanie - co najmniej w zakresie odsetkowej części raty - powinien mieć termin co najwyżej 3 - letni;

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

W oparciu o powyższe zarzuty pozwany wniósł o:

zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości;

zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu za postępowanie w I instancji oraz za postępowanie w II instancji, ewentualnie:

uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania właściwemu sądowi I instancji, pozostawiając temu sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego;

na podstawie art. 381 k.p.c. w zw. z art. 382 k.p.c. wniósł o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu opinii prawnej prof. dr hab. Ł. B. z 25 maja 2021 r.;

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

z opinii biegłego z dziedziny finansów i bankowości, uchylenie tego postanowienia oraz o dopuszczenie i przeprowadzenie ww. dowodu w postępowaniu odwoławczym na podstawie art. 382 k.p.c.;

z zeznań świadka K. G., uchylenie tego postanowienia oraz dopuszczenie i przeprowadzenie ww. dowodu w postępowaniu odwoławczym na pozostałe fakty wskazane przez pozwanego;

z zeznań świadka J. C., uchylenie tego postanowienia oraz dopuszczenie i przeprowadzenie ww. dowodu w postępowaniu odwoławczym;

z zeznań powoda G. B., uchylenie tego postanowienia oraz dopuszczenie i przeprowadzenie ww. dowodu w postępowaniu odwoławczym;

umów kredytów hipotecznych wraz z wszelkimi załącznikami oraz aneksami, których powód był stroną przed zawarciem z pozwanym umowy, zobowiązanie powoda do ich przedstawienia, przeprowadzenie dowodów z tych dokumentów na okoliczności wskazane w pozwie.

Ustosunkowując się do apelacji wniesionej przez powodów, pozwany wniósł w pierwszej kolejności o jej odrzucenie z uwagi na brak gravamen po ich stronie, a w dalszej kolejności o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Pismem z 26 października 2021 r. zgłosił zarzut prawa zatrzymania.

Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji Banku, nie uwzględnienie zarzutu zatrzymania oraz o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Postanowieniem z 28 kwietnia 2022 r. Sąd Apelacyjny odrzucił apelację powodów w części, tj. w zakresie, w jakim skierowana była przeciwko rozstrzygnięciom zawartym w pkt 1 i 2 wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja wniesiona przez pozwanego zasługiwała na podzielenie jedynie w znikomej części, tj. w zakresie kwestionującym ustalenie przez sąd I instancji daty wymagalności roszczenia powodów o zapłatę, zaś apelacja powodów (w części w jakiej nie została odrzucona) podlegała oddaleniu.

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

Nie jest jednak uzasadnione w tej sprawie ustalenie, jakoby zastosowana w spornej umowie konstrukcja indeksacji została ukształtowana z naruszeniem granic swobody umów i natury umowy kredytu, co prowadzi do jej nieważności, co sąd okręgowy wskazał, jako możliwą, odrębną podstawę nieważności spornej umowy (k. 465 v. – k. 466). W ocenie sądu apelacyjnego – w okolicznościach tej sprawy - rozumowanie zaprezentowane przez sąd I instancji w tym zakresie nie jest trafne, skoro użył on do oceny legalności spornej umowy w świetle zasady swobody umów (art. 353¹ k.c.) narzędzi wskazanych w art. 385¹ – 385³ k.c. Tymczasem przepisy powyższe stanowią odrębną podstawę badania legalności postanowień umowy zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem. Ich zastosowanie jest więc możliwe jedynie wówczas, gdy postanowienia te wchodzi w skład istniejącej (ważnej) umowy (tak Sąd Najwyższy w uchwale z 13 stycznia 2011 r. podjętej w sprawie III CZP 119/10). A skoro tak, nie sposób uznać, że wprowadzenie tych przepisów nowelizacją Kodeksu cywilnego z marca 2000 r. byłoby potrzebne, gdyby wskazane w nich kryteria objęte już były dyspozycją art. 58 § 1 lub 2 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. Należy też stwierdzić, że samo zawarcie przez kontrahentów działających na rynku ryzykownej umowy, bez zrozumienia poszczególnych jej zapisów, nie uzasadnia uznania ich oświadczeń woli za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Szczególnie, że umowy tego rodzaju wiążą się wprawdzie ze znacznym ryzykiem dla kredytobiorców, ale na poziomie porównywalnym z niewątpliwie dopuszczonym przez prawo kredytem walutowym. Dopiero ustalenie, że stroną umowy z bankiem był konsument, otwiera drogę oceny jej zapisów w świetle kryteriów wskazanych w art. 385¹ i nast. k.c.

Odnosząc się zaś do kwestii sprzeczności z istotą stosunku prawnego, zarzucanej spornej umowie, sąd apelacyjny zważył, że zgodnie z art. 58 § 1 k.c., jeżeli istnieje przepis przewidujący inny skutek sprzeczności umowy z prawem, niż nieważność czynności prawnej, wówczas umowa zawarta z naruszeniem kompetencji w zakresie swobodnego kształtowania treści zobowiązania jest skuteczna, ze skutkiem określonym owym przepisem szczególnym. Zatem, skoro przy formułowaniu określonych klauzul umownych strony przekroczyły granice swobody umów, w szczególności zasady słuszności kontraktowej, czy też zasady równowagi kontraktowej (art. 353¹ k.c.), a jednocześnie owe klauzule należy uznać za niedozwolone postanowienie umowne (art. 385¹ k.c.), wówczas jako szczególny wobec art. 58 k.c., zastosowanie znajduje art. 385¹ § 1 i 2 k.c. Nie bez znaczenia pozostaje również to, że wbrew stanowisku sądu I instancji, dla oceny legalności spornej umowy w świetle kryteriów wskazanych w art. 353¹ k.c. niezbędne jest dokonanie wykładni zawartych w niej oświadczeń woli obu stron, zgodnie z wytycznymi wskazanymi w art. 65 § 1 i 2 k.c., w tym także analizy zachowań stron podjętych po podpisaniu umowy, a zwłaszcza sposobu jej wykonywania. Sąd I instancji nie czynił zaś w tym względzie wyczerpujących ustaleń. Nie ma więc wystarczających podstaw do stwierdzenia, jakoby zastrzeżona w spornej umowie na rzecz Banku silniejsza pozycja względem kredytobiorców wykraczała poza granice przewidzianej w art. 69 i nast. Prawa bankowego pozycji banku względem kredytobiorcy, w sposób tak poważny, by uznać umowę za nieważną.

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

Przede wszystkim sąd apelacyjny podzielił w całości zaprezentowaną przez sąd I instancji ocenę dopuszczalności w tej sprawie żądania powodów ustalenia nieważności umowy w świetle art. 189 k.p.c. Wbrew wywodom skarżącego, w okolicznościach tej sprawy żądanie zapłaty nie może być uznane za dalej idące, niż żądanie ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, skoro sporna umowa miała uregulować wzajemne prawa i obowiązki stron na przestrzeni kolejnych 480 miesięcy, natomiast żądanie zwrotu bezpodstawnego świadczenia mogło obejmować jedynie sumę spłat dokonanych przez kredytobiorców do dnia wniesienia pozwu. Co więcej, interes powodów wiąże się również z koniecznością pozbawienia skuteczności udzielonych Bankowi zabezpieczeń, w tym przede wszystkim hipoteki. Jedynie więc orzeczenie ustalające nieważność spornej umowy jednoznacznie wyeliminuje wątpliwości obu stron co do tego, czy są i będą w przyszłości związane wynikającym z niej stosunkiem prawnym. Skutkiem uprawomocnienia się wyroku ustalającego jest bowiem definitywne przesądzenie, że ze spornej umowy nie wynikają jakiegokolwiek prawa i obowiązki stron związane z dotychczasowymi działaniami, które miały ją realizować, a także w przyszłości. Spełnione wzajemnie świadczenia nie mają więc podstawy prawnej i strony nie mają powodu, by wykonywać umowę w przyszłości.

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

Sąd apelacyjny zważył też, że sformułowana w odpowiedzi na pozew teza dowodowa, podana w uzasadnieniu wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, wskazuje na to, że dowód ten miał służyć ustaleniu przyczyn, dla których Bank stosował przy uruchomieniu kredytu kurs kupna waluty, a przy jego spłacie kurs jej sprzedaży, a także tego, że kursy te nie odbiegały od kursów rynkowych, oraz wyjaśnieniu mechanizmów stosowania na rynku stawek oprocentowania (...) i (...). O ile jednak dowód ten miał służyć poszukiwaniu argumentów potwierdzających tezę, jakoby sporna umowa nie była dla powodów niekorzystna, skoro w praktyce Bank stosował stawki rynkowe, argument ten – niezależnie od jego prawdziwości – nie miał znaczenia dla oceny legalności spornych klauzul w świetle przepisów prawa materialnego, co trafnie wyjaśnił sąd okręgowy. Jeśli zaś dowód zmierzał do wyjaśnienia mechanizmu pozwalającego Bankowi na uruchomienie kredytu w walucie polskiej, oprocentowanego zgodnie ze wskaźnikiem (...), jest nieprzydatny w sprawie niniejszej, skoro takie wyjaśnienie nie zostało przedstawione kredytobiorcom przy zawieraniu umowy, nie może być więc zaliczone do okoliczności towarzyszących zawarciu umowy, o których mowa w art. 385⁽²⁾ k.c. W tej sytuacji pominięcie wskazanego dowodu przez sąd okręgowy było trafne.

Zasadne pozostawało również pominięcie wniosku pozwanego o zobowiązanie powodów do przedstawienia umów kredytów hipotecznych, których byli stroną przed zawarciem umowy będącej przedmiotem niniejszego postępowania. Przedmiotem niniejszego postępowania nie są wcześniejsze zobowiązania kredytowe powodów i pozostają one irrelevantne z punktu widzenia przesłanek zasadności niniejszego powództwa. Wbrew też stanowisku skarżącego, dla ustalenia, czy sporne zapisy umowy są wynikiem indywidualnych uzgodnień między stronami, czy też nie,

wystarczające było przesłuchanie powódki. Szczególnie, że to ona reprezentowała nieobecnego często męża w kontaktach z Bankiem, związanych z zawarciem spornej umowy, a pozwany nie przedstawił wystarczających argumentów uzasadniających tezę, że zaistniała potrzeba przesłuchania również powoda w tym zakresie. W konsekwencji, sąd apelacyjny podzielił stanowisko sądu okręgowego co do nieprzydatności ww. dowodów dla rozstrzygnięcia sporu i uznał, że nie ma podstaw do zmiany decyzji tego sądu w trybie art. 380 k.p.c.

Zdaniem sądu apelacyjnego nie ma też podstaw, by uwzględnić zawarty w apelacji Banku wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii prawnej prof. Ł. B.. W procesie cywilnym ocena prawna legalności spornej umowy leży w zakresie wyłącznej kompetencji sądu. Wypowiedzi przedstawicieli doktryny prawnej mogą być zaś prezentowane wyłącznie, jako element stanowiska prezentowanego przez samą stronę. Zatem wniosek o przeprowadzenie dowodu z tego dokumentu celem ustalenia standardów informacyjnych obowiązujących przy zawieraniu kredytów frankowych, jako niedopuszczalny w świetle art. 227 k.p.c. i bezzasadny w świetle art. 245 k.p.c. podlegał pominięciu na podstawie art. 235² § 1 pkt 1 i 3 k.p.c.

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

Apelacja powodów trafnie zaś zarzuca naruszenie art. 327¹ § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. polegające na zaniechaniu przez sąd I instancji jednoznacznego wyjaśnienia przyczyn oddalenia powództwa w zakresie żądania głównego. Uchybienie to nie uzasadnia jednak uwzględnienia wniosków apelacji, skoro żądanie to oparte było na tezie o związaniu stron sporną umową, zaś zaskarżone orzeczenie zapadło wskutek ustalenia, że umowa ta jest nieważna.

Wobec zaś zasadności żądania ewentualnego powodów, dotyczącego ustalenia nieważności spornej umowy, również zawarty w ich apelacji zarzut bezpodstawnego pominięcia dowodu z opinii biegłego na okoliczność wysokości świadczeń nienależnych, pobranych przez Bank od powodów w związku z obowiązkiem pominięcia przy wykonywaniu umowy postanowień klauzuli indeksacyjnej, okazał się chybiony. Wyliczenie takie byłoby w tej sprawie istotne jedynie, gdyby pomimo abuzywności części jej zapisów, nie było podstaw do stwierdzenia, że umowa jest nieważna. Stąd, sąd apelacyjny nie uwzględnił wniosku powodów o uzupełnienie materiału dowodowego w tym względzie.

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

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

wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność, odnosi je do pozostałego materiału dowodowego.

Aby więc skutecznie zarzucić sądowi naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. i w konsekwencji dokonanie błędnych ustaleń faktycznych, należy wskazać na takie słabości w zaprezentowanej ocenie zgromadzonych dowodów, które dyskwalifikują ją z uwagi na naruszenie zasad logicznego rozumowania; oparcie się na dowodach przeprowadzonych z naruszeniem zasady wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego, bez uwzględnienia wymagań dotyczących źródeł dowodzenia oraz uchybienie zasadzie bezpośredniości, a także uchybienie wymaganej od sędziego znajomości przepisów, doktryny i orzecznictwa oraz zaniechanie uwzględnienia aktualnych informacji dotyczących różnych faktów życia społecznego, wymogów ogólnej kultury prawnej, jak również znajomości systemu pozaprawnych reguł i ocen społecznych, do których odsyłają przepisy obowiązującego prawa.

W świetle powyższych zasad zarzuty obu apelacji dotyczące naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie są trafne.

Stwierdzenie przez sąd I instancji, że Bank nie zawarłby umowy w kształcie powstałym w wyniku ustalenia, że powodowie nie są związani postanowieniami tej umowy, które okazały się być niedozwolone, rzeczywiście nie wynika z konkretnego dowodu. Jednak odpowiada stanowisku pozwanego, prezentowanemu w toku procesu, a także zasadom doświadczenia życiowego. Przede wszystkim jednak, wobec zajęcia przez powodów jednoznacznego stanowiska co do akceptacji skutków uwzględnienia żądania nieważności tej umowy, zarzut ten (podniesiony w apelacji powodów) pozbawiony jest doniosłości.

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

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

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

Jak też trafnie uznał sąd I instancji, zawarcie umowy w oparciu o wzorzec (projekt) przygotowany jednostronnie przez pozwanego (co miało miejsce w tej sprawie) - niezależnie od treści art. 385¹ § 4 k.c. - stwarza domniemanie faktyczne, iż brak było tu jakichkolwiek indywidualnych negocjacji. Szczególnie, gdy znacząca część postanowień regulujących wzajemne prawa i obowiązki stron zawarta była w Regulaminie, stanowiącym integralną część umowy, a niewątpliwie nie poddanych jakimkolwiek negocjacjom z kredytobiorcami. Wbrew stanowisku pozwanego, prawidłowości ustaleń sądu okręgowego w tym względzie nie obala samo złożenie przez powodów wniosku kredytowego, sporządzonego zresztą według wzoru określonego przez Bank, ani podpisanie dokumentów zawierających przygotowane przez pozwanego oświadczenia o ryzyku kursowym, zaznajomieniu się z Regulaminem, itd. Swoboda powodów w tym względzie sprowadzała się bowiem jedynie do określenia kwoty potrzebnego jej kredytu i jego przeznaczenia. To, że zdecydowali się w takich okolicznościach podpisać dokumenty służące zawarciu umowy, nie może być uznane za równoznaczne z indywidualnym uzgodnieniem warunków kredytu. Tak, jak nie byłaby nim możliwość wyboru umowy oferowanej przez inny bank. Decyzja powodów o zaciągnięciu kredytu na warunkach zaoferowanych im przez pozwanego nie spełnia też kryterium świadomego i swobodnego wyboru kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz świadomej rezygnacji z zaciągnięcia kredytu w złotych, skoro Bank przedstawił im taką właśnie ofertę kredytową, jako dla nich korzystną i bezpieczną, a odpowiadającą ich wymaganiom uzyskania należności w walucie polskiej i spłacania rat w tej walucie.

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

Sąd apelacyjny nie podziela też stanowiska strony pozwanej, jakoby zapisy dokumentu oświadczenia pozwalały powodom na zrozumienie rzeczywistego ryzyka walutowego łączącego się z faktem udzielenia im kredytu indeksowanego do (...). Przy czym ocena taka nie wynika z założenia, jakoby Bank mógł przewidzieć przyszłe zdarzenia kształtujące rynek walutowy w kolejnych 30 latach. Jedynie, z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że powodom nie wyjaśniano w ogóle działania mechanizmu indeksacji, zaś informacja o ryzyku walutowym była nie tylko niepełna, ale nawet myląca. Zapisy przedłożonego w tej sprawie „Oświadczenia” powodują raczej dezorientację konsumentów, działających w zaufaniu do danych przedstawianych im przez profesjonalną instytucję finansową, niż dają podstawę do trzeźwego oszacowania ekonomicznych konsekwencji zamieszczenia w umowie postanowień dotyczących indeksacji.

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

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

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

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

kredytobiorcy, wynikających z tej umowy (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 4 kwietnia 2019 r., sygn. akt III CSK 159/17 i z 9 maja 2019 r., sygn. akt I CSK 242/18).

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

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

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

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

Powodowie oczekiwali od Banku kredytu udzielonego w złotych polskich i spłacanego w takiej właśnie walucie, a przy tym dostępnego dla nich i nadającego się do realnej spłaty. Mieli też pełne prawo, by zaufać Bankowi i przyjąć jego propozycje bez podejrzeń o działania bezprawne, nieuczciwe i potencjalnie dla nich rujnujące. Oferując więc im produkt tak skomplikowany i ryzykowny, jak umowa o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej, pozwany zobowiązany był przedstawić w sposób dostępny i pełny informacje na temat warunków, w jakich sam działa udzielając kredytu indeksowanego kursem waluty obcej, jak również możliwych w ciągu trwania umowy - obciążających każdą ze stron - ryzyk, a także wyjaśnić w sposób przystępny zasady działania umowy tego typu, z uwzględnieniem jej

odmienności w porównaniu z umową kredytu udzielanego i spłacanego w walucie krajowej i oprocentowanego zgodnie ze stawką (...). Bez znaczenia jest więc to, czy w dacie podpisania umowy istniał odrębny przepis prawa, określający zakres wymaganych pouczeń oraz, czy Bank wywiązał się z wymagań określonych przez organ nadzoru bankowego. Obowiązek Banku w tym względzie wynikał bowiem z obowiązujących już wówczas w polskim porządku prawnym przepisów dotyczących ochrony konkurencji i konsumentów. W okolicznościach tej sprawy nie budzi zaś wątpliwości, że pozwany nie dostarczył powodom takich informacji. W szczególności nie dowodzi tego treść podpisanych przez nich dokumentów. Zatem, choć niewątpliwie mieli oni, jak każdy, co do zasady świadomość tego, że na przestrzeni czasu, na jaki sporna umowa została zawarta, kurs (...) może ulec zmianom, a z samej umowy niewątpliwie wynikało to, że Bank zastrzega sobie prawo pobierania spreadu przy każdej czynności związanej z indeksacją, nie sposób uznać, że pozwany zapewnił im dostęp do informacji pozwalających na realną ocenę nałożonego na nich ryzyka finansowego związanego z zawarciem takiej umowy. Co więcej, powodowie mieli pełne prawo zakładać, że Bank proponuje im produkt legalny i bezpieczny. W kontaktach z Bankiem konsumenci nie byli bowiem obowiązani do podejrzliwości i czynienia założeń, że zamierza on wprowadzić ich w błąd i celowo niedoinformować. Nie mieli też obowiązku weryfikowania udzielanych im przez przedsiębiorcę informacji, poszukiwania w innych źródłach wyjaśnienia wszelkich niejasności, sprzeczności, czy wreszcie ewentualnej nieprawdziwości przedstawianych im informacji. Z zeznań powódki wynika właśnie, że zawierając sporną umowę małżonkowie działali w zaufaniu do Banku i jego pracowników, poprzestając na udzielonych im wyjaśnieniach i w dobrej wierze podpisując przedstawione dokumenty. Wbrew jednak zarzutom skarżącego, nie świadczy to o dysponowaniu wszechstronną wiedzą na temat nabywanego produktu, a o wprowadzeniu ich w błąd i stwarzaniu pozoru, jakoby zaoferowany im produkt był prosty i bezpieczny.

Również to, że wcześniej powodowie spłacali już kredyt o podobnym charakterze, nie przesądza o takiej znajomości ryzyk związanych z kredytem indeksowanym, jaką przypisuje im pozwany. Szczególnie, że nie trwało to długo (sporna umowa ma częściowo charakter konsolidacyjny), a w odbiorze powódki, odbywało się bezproblemowo w drodze rozliczeń złotówkowych.

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

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

Nie ma również znaczenia to, że umowa zawiera zapis dotyczący możliwości przewalutowania kredytu lub zmiany warunków spłaty, skoro została ona obwarowana warunkami sprowadzającymi się do stwierdzenia, że decyzja Banku w tym przedmiocie jest w znacznej mierze dowolna. Trudno tu więc mówić o swobodzie wyboru waluty spłaty ze strony kredytobiorców. Wbrew też wywodom apelacji Banku, umowa nie stanowi o możliwości spłacania kredytu w walucie obcej. Przeczy temu zapis § 7 ust 3 umowy. Powołany natomiast w apelacji § 8 ust 4 Regulaminu mówi o możliwej wersji umowy, która nie znalazła odzwierciedlenia w tym konkretnym kontrakcie, nie ma więc znaczenia

dla jego oceny. To zaś, że Bank w praktyce mógł akceptować wpłaty rat we frankach szwajcarskich, jest elementem wykonywania umowy, a nie jej treści.

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

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

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

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

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

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

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

W ocenie sądu apelacyjnego pogląd sugerujący rozważenie przez sąd utrzymania w mocy umowy kredytu „okrojonej” o klauzulę waloryzacyjną, nawiązujący do stanowisk zawartych w wyrokach Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r. (III CSK 159/17); z 9 maja 2019 r. (I CSK 242/18), z 29 października 2019 r. (IV CSK 308/18) i z 27 listopada 2019 r. (II CSK 483/18), nie zasługuje na akceptację. Orzeczenia te bazowały bowiem na stanowisku, że postanowienie umowy kredytu, zawierające uprawnienie banku do przeliczenia sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej, nie dotyczy świadczeń głównych stron w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ § 1 zdanie drugie k.c. Sąd apelacyjny odrzuca jednak ten pogląd. W konsekwencji, zaakceptowanie z jednej strony aktualnie jednolitej linii orzeczniczej Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i Sądu Najwyższego, opartej na tezie, że klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy, gdyż odnoszą się do elementów przedmiotowo istotnych kredytu bankowego, a zatem do oddania i zwrotu sumy kredytowej i wysokość tej sumy wprost kształtują, pozostaje w sprzeczności z przyjęciem, że wyeliminowanie tego mechanizmu pozwala na zachowanie tożsamości umowy w ramach essentialii negotii. Uznanie więc, że usunięcie klauzuli indeksacyjnej nie prowadzi do przekształcenia umowy w kontrakt o odmiennej istocie i charakterze, kłóci się z jednoczesnym przypisaniem tej klauzuli cech warunku określającego podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i z tego względu ją charakteryzującego (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej: z dnia 30 kwietnia 2014 roku w sprawie C-26/13, Á. K., H. R. przeciwko (...), pkt 49-50, z dnia 26 lutego 2015 roku w sprawie C-143/13, B. M. i I. O. M. przeciwko S.C. (...) (...) SA, pkt 54, z dnia 23 kwietnia 2015 roku w sprawie C-96/14, J.-C. V. H. przeciwko (...) SA, pkt 33, dnia 20 września 2017 roku, w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 35). Za takie uznawane są właśnie postanowienia, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy - konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej: z dnia 20 września 2017 roku, w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 37, z dnia 20 września 2018 roku, w sprawie C-51/17, (...) Bank (...). I (...) Faktoring K. Z.. przeciwko T. I. i E. K., pkt 68, z dnia 14 marca 2019 roku, w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank (...) Z., pkt 48, z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...), pkt 44 i Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 roku, V CSK 382/18).

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

Nie można także zgodzić się z koncepcją, że łączenie stopy (...) z kredytem złotowym, choć nietypowe, jest konstrukcyjnie dopuszczalne. Po pierwsze, takie rozwiązanie nie występuje w obrocie prawnym, gdyż stanowi

zaprzeczenie sprzężenia pomiędzy wskaźnikiem (...), a zmianami kursu waluty, decydującymi o wysokości kapitału. Po drugie, unieruchomienie kwoty kredytu na skutek usunięcia klauzuli indeksacyjnej zaburza ten mechanizm w zestawieniu z pozostawionym całkowicie nieadekwatnym do tej sytuacji zmiennym oprocentowaniem (...), prowadząc do rozwiązań, nie tylko nie objętych nawet hipotetyczną wolą stron, ale przede wszystkim obiektywnie prawnie i ekonomicznie wadliwych (przy wskaźniku (...) ujemnym i wyższym niż marża następuje zmniejszenie kapitału złotówkowego). Taką umowę należy więc ocenić, jako twór całkowicie sztuczny - niespotykany i nieuzasadniony z punktu widzenia prawnego, jak i ekonomicznego.

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

Nie jest w szczególności uzasadnione twierdzenie, jakoby dopuszczalne było dokonanie wykładni oświadczeń woli stron przy uwzględnieniu art. 358 § 2 k.c., skoro nie istniał on wówczas (w dacie podpisania umowy, będącej również datą zaistnienia bezskuteczności spornych klauzul) w obrocie i jego dyspozycja nie odnosi się do sytuacji istniejącej w sprawie niniejszej. Przepisem uzupełniającym lukę nie jest także art. 41 Prawa wekslowego z uwagi na dedykowanie jego stosowania do zobowiązań wekslowych. Skarżący nie wykazał też w toku procesu, by podpisując umowę strony uwzględniały rozwiązania przyjęte w innych aktach prawnych lub bliżej nie określone, „obowiązujące” obyczaje i praktyki. Nie jest też zrozumiałe, jakie zasady współżycia społecznego, miały zdaniem skarżącego, wchodzić w skład spornej umowy w miejsce postanowień abuzywnych. Wywody apelacji w tej części mają więc charakter jedynie spekulacji myślowych, które nie mogą się ostać po poddaniu ich weryfikacji w świetle dowodów zgromadzonych w toku procesu, a także twierdzeń samego pozwanego, który broniąc się przed żądaniami powodów zaprzeczał abuzywności postanowień umowy, a więc czuł się związany nimi, nie zaś zasadami, które obecnie stara się wywieść z norm generalnych. Czyni to również niezasadnym zarzut naruszenia art. 56 k.c., art. 65 § 1 i 2 k.c. oraz art. 385¹ § 2 k.c., a także art. 316 § 1 k.c.

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

Należy też podkreślić, że spór rozstrzygany w tej sprawie dotyczy stosunków powodów z Bankiem, wynikających z faktu sprzeniewierzenia się przez Bank obowiązkowi oferowania konsumentom umów zgodnych z dobrymi obyczajami i nie naruszających ich interesów w sposób rażący. Żądania powodów zmierzają więc do przywrócenia

sprawiedliwej równowagi w ich stosunkach z Bankiem, a przez to nie mogły być postrzegane, jako zagrażające „sprawiedliwości społecznej” i w pełni zasługiwały na uwzględnienie, niezależnie od tego, w jakim momencie wykonywania umowy zdecydowali się oni skorzystać z przysługującej im ochrony prawnej. Wbrew też sugestiom pozwanego, to nie powodowie są w tym stosunku prawnym podmiotami odpowiedzialnymi za ewentualne naruszenie interesów innych kontrahentów Banku. Obowiązki instytucjonalne wynikające z Prawa bankowego, a także z faktu uzyskania od Państwa zgody na prowadzenie działalności kredytowej, spoczywają w całości na pozwanym.

W konsekwencji, sąd I instancji trafnie badał zgłoszone przez powodów żądania zapłaty w świetle art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Sąd apelacyjny podziela też jego pogląd, że stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie są dłużnikami Banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu (tak też Sąd Najwyższy w uchwale z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20). Pogląd ten znajduje obecnie oparcie w uchwale 7 sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, mającej moc zasady prawnej. Wynika on z analizy treści art. 405 k.c., w świetle którego, gdy dochodzi do bezpodstawnego wzbogacenia powstaje tyle odrębnych stosunków zobowiązujących do jego zwrotu, ile było stron nieważnej czynności prawnej, które w jej wyniku odniosły korzyść. I tak kredytobiorca ma obowiązek zwrotu na rzecz banku kapitału, a bank na rzecz kredytobiorcy uiszczonych przez niego rat. Przy tym możliwe jest wzajemne potrącenie świadczeń. Do tego wymagana jest jednak wola obu lub jednej strony, która musi wyrazić się oświadczeniem o potrąceniu. Skorzystanie z zarzutu potrącenia zależy od woli stron, a nadto w obecnym stanie prawnym jest obwarowane dodatkowymi wymogami, o których mowa art. 203¹ k.p.c.

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

Zdaniem sądu apelacyjnego, powodowie wyrazili wolę jednoznacznie dopiero po złożeniu oświadczeń, co do których zostali zobowiązani na rozprawie apelacyjnej z 24 marca 2022 r. (k. 649 v.). Stosowne oświadczenia złożyli w piśmie z 12 lipca 2022 r., którego odpis przesłali pozwanemu. Sąd I instancji wiązał wymagalność roszczenia z dokonaniem przez powodów rozszerzeniem powództwa. Jednak zawarte w ich piśmie z 15 lutego 2021 r. wywody prawne nie mogą być uznane za jednoznaczną deklarację oparcia żądań na przepisach o ochronie konsumentów, a także wyraz woli zakończenia stanu bezskuteczności zawieszonych konkretnych – wadliwych zapisów umowy. Szczególnie w świetle sposobu sformułowania żądań pozwu – głównego i ewentualnych oraz zarzutów wniesionej przez nich apelacji,

skierowanych przeciwko orzeczeniu uwzględniającemu ich najdalej idące żądania. Deklaracja taka została złożona dopiero w oświadczeniu z 11 lipca 2022 r., które do sądu dotarło 18 lipca 2022 r. Nie mając zaś innych informacji o dacie wpływu tego oświadczenia do Banku, sąd apelacyjny uznał, że od 18 lipca 2022 r., ani sąd, ani Bank, nie mogą przypisywać powodowi woli utrzymania nie wiążących ich zapisów umownych, a także stanu nieświadomości skutków upadku umowy. Należy więc uznać, że dopiero z tą datą doszło do definitywnego upadku spornej umowy (zob. uzasadnienie uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21) i dopiero z dniem następnym - 19 lipca 2022 r. pozwany pozostaje w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia dochodzonego w tej sprawie. Powyższe przesądza zaś o tym, że żądanie odsetkowe uwzględnione zaskarżonym wyrokiem za okres wcześniejszy nie jest uzasadnione i podlega oddaleniu (art. 481 § 1 k.c.).

Równocześnie apelacja powodów w zakresie, w jakim nie została odrzucona i była skierowana przeciwko orzeczeniu oddalającemu w części ich żądanie odsetkowe, podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c. z przyczyn omówionych powyżej. Datę wymagalności zasądzonej należności należało bowiem ustalić w powiązaniu z oświadczeniami złożonymi przez powodów na etapie postępowania apelacyjnego.

Powyższe wyklucza uznanie roszczenia powodów, ale także ewentualnych roszczeń pozwanego wynikających z upadku umowy, za przedawnione, czyniąc zarzut strony pozwanej, naruszenia przez sąd okręgowy art. 118 k.c. w zw. z art. 120 k.c., nietrafnym. W istocie bowiem, do chwili odmowy potwierdzenia klauzul abuzywnych, umowa nie była definitywnie nieważna, stanowiąc *sui generis negotium claudicans*. W takiej sytuacji, gdy sytuacja prawna nie była jednoznacznie rozstrzygnięta, nie można było dochodzić roszczeń z tytułu nienależnego świadczenia, co dotyczy obu stron (por. uzasadnienia: wyroku Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18 i uchwały Sądu Najwyższego z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20). Sąd apelacyjny uznał, że roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia nie ma charakteru okresowego, a stało się wymagalne dopiero z chwilą złożenia przez konsumentów jednoznacznego oświadczenia potwierdzającego wolę podtrzymania żądania restytucyjnego.

Ostatecznie, zarzuty apelacji pozwanego dotyczące naruszenia przez sąd okręgowy art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c., okazały się niezasadne. W sprawie niniejszej pozwany nie składał oświadczenia o potrąceniu i nie zgłaszał też takiego zarzutu, zaś strona powodowa domagała się zwrotu kwot uiszczonych do dnia złożenia pozwu, w całości. Roszczenia powodów nie niweczy przywołany przez pozwanego art. 409 k.c. Skoro bowiem nieważność umowy jest skutkiem jej konstrukcji narzuconej przez pozwanego, to nie może być mowy o braku konieczności liczenia się z obowiązkiem jego zwrotu. Niezależnie od powyższego, okoliczności tej sprawy nie prowadzą do wniosku o bezpowrotnym zużyciu korzyści – nie może być o nim mowy w przypadku świadczenia pieniężnego spełnionego nienależnie na rzecz przedsiębiorcy, którego istotą działalności jest obrót pieniędzmi. Nie sposób też postawić znaku równości między zużyciem, czy utratą wzbogacenia (które w tym przypadku nie nastąpiło bezproduktywnie), a obracaniem przez Bank środkami pozyskiwanymi od kredytobiorców w ramach świadczenia spełnionego w wykonaniu nieważnej umowy. Również zasady współzycia społecznego nie mogą, w zwykłych okolicznościach, uniemożliwiać zwrotu konsumentowi odzyskania świadczeń spełnionych przez niego w wykonaniu nieważnej umowy.

Powyższe przesądza równocześnie o bezzasadności podniesionych w apelacji powodów zarzutów naruszenia prawa materialnego. Sprowadzają się one bowiem do zakwestionowania oceny sądu I instancji dotyczącej skutków prawnych uznania, że wskazane w pozwie zapisy spornej umowy są niedozwolone w rozumieniu art. 385¹§1 k.c. Skarżący zdają się twierdzić, że sporna umowa nadal ich wiąże, jednak w kształcie uzasadniającym spłatę rat niższych, niż wymagane przez Bank. Tymczasem, jak wyżej wyjaśniono, w okolicznościach tej sprawy sporna umowa winna być uznana za nieważną, co sąd zobowiązany był ustalić z mocy prawa. A skoro powodowie ostatecznie oświadczyli, że odmawiają potwierdzenia wadliwych klauzul umownych oraz akceptują wynikającą stąd możliwość upadku spornej umowy, zawarte w ich apelacji żądanie zmiany wyroku i uwzględnienia powództwa opartego na tezie o związaniu stron tą umową, nie zasługiwało na uwzględnienie.

Odnosząc się zaś do zarzutu zatrzymania, podniesionego w toku postępowania apelacyjnego przez stronę pozwaną, sąd apelacyjny zważył, że zgodnie z art. 497 k.c. w zw. z art. 496 k.c. jest on dopuszczalny w razie nieważności umowy wzajemnej. Mając też na uwadze, że *ratio legis* art. 496 k.c. oraz art. 497 k.c. sprowadza się do tego, że

jedna strona nie powinna być zmuszana do zwrotu tego, co otrzymała, jeśli jednocześnie nie otrzymuje zwrotu tego, co sama świadczyła, sąd apelacyjny uznał, iż dopuszczalne jest zgłoszenie takiego zarzutu w procesie o zwrot świadczenia, warunkowego czy też ewentualnego, podobnie jak za dopuszczalne uznaje się zgłoszenie ewentualnego zarzutu potrącenia. Prawo zatrzymania służy jednak stronom jedynie w razie nieważności umowy wzajemnej, w której obowiązuje zasada ekwiwalentności wzajemnych świadczeń. Tymczasem umowa kredytu określona w art. 69 Prawa bankowego do takich umów nie należy.

Zgodnie z art. 487 § 2 k.c. umowa jest wzajemna, gdy obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej. Tymczasem poprzez zawarcie umowy kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy, na czas oznaczony w umowie, kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, do zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Oddanie do dyspozycji środków pieniężnych ma zapewnić kredytobiorcy ich wykorzystanie w sposób odpowiadający jego interesom określonym w umowie kredytowej. Natomiast roszczenie kredytodawcy (banku) o zwrot kredytu powstaje dopiero po wykorzystaniu sumy kredytowej przez kredytobiorcę. Choć więc jest to umowa dwustronnie zobowiązująca, wzajemne świadczenia stron nie są ekwiwalentne.

Co więcej, sąd apelacyjny zważył, że zarzut zatrzymania ze swej istoty służy dłużnikowi zabezpieczeniu jego własnych roszczeń o zwrot świadczenia. W sprawie niniejszej jednak pozwany neguje ich powstanie. W toku procesu nie wystąpił też z powództwem wzajemnym, ani nie złożył oświadczenia o potrąceniu. Celem zgłoszenia tego zarzutu w sprawie niniejszej jest więc raczej uniemożliwienie powodowi odzyskania ich należności, niż zabezpieczenie należności Banku, co wypacza jego istotę.

Powyższe uzasadnia zmianę zaskarżonego orzeczenia na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. jedynie częściowo, to jest w zakresie części rozstrzygnięcia o roszczeniu odsetkowym. Uznając zaś apelację pozwanego w pozostałej części za pozbawioną podstaw faktycznych i prawnych, a apelację powodów za niezasadną, sąd apelacyjny oddalił je na podstawie art. 385 k.p.c. oraz orzekł o kosztach postępowania apelacyjnego na podstawie art. 100 zd. 1 k.p.c., wobec tego, że każda ze stron uległa przeciwnikowi w zakresie własnej apelacji.

Ksenia Sobolewska - Filcek