

*Sygn. akt VI ACa 549/20*

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 19 października 2021 r.**

**Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:**

Przewodniczący - sędzia Ksenia Sobolewska - Filcek

Protokolant: Jan Gawłowski

po rozpoznaniu w dniu 22 września 2021 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa M. D. i E. D.

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

o ustalenie i zapłatę oraz o zobowiązanie do przedstawienia rozliczenia umowy wraz z nowym harmonogramem spłat na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 25 lutego 2020 r., sygn. akt XXV C 195/16

I. zmienia zaskarżony wyrok częściowo:

1) w punkcie szóstym w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz M. D. 32.041,14 zł (trzydzieści dwa tysiące czterdzieści jeden złotych czternaście groszy) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 10 marca 2016 r. do dnia zapłaty i oddala powództwo tego powoda o zapłatę kwoty 94.329,28 zł (dziewięćdziesiąt cztery tysiące trzysta dwadzieścia dziewięć złotych dwadzieścia osiem groszy) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie, a także o zapłatę odsetek ustawowych za opóźnienie od zasądzonej kwoty za okres od 15 stycznia 2016 r. do 9 marca 2016 r. oraz zasądza od pozwanego na rzecz E. D. 32.041,13 zł (trzydzieści dwa tysiące czterdzieści jeden złotych trzynaście groszy) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 10 marca 2016 r. do dnia zapłaty i oddala powództwo tej powódki o zapłatę kwoty 94.329,29 zł (dziewięćdziesiąt cztery tysiące trzysta dwadzieścia dziewięć złotych dwadzieścia dziewięć groszy) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie, a także o zapłatę odsetek ustawowych za opóźnienie od zasądzonej kwoty za okres od 15 stycznia 2016 r. do 9 marca 2016 r.;

2) w punkcie ósmym zasądza od pozwanego na rzecz każdego z powodów tytułem zwrotu kosztów procesu po 5.526,70 zł (pięć tysięcy pięćset dwadzieścia sześć złotych siedemdziesiąt groszy);

I. oddala apelację pozwanego w pozostałej części;

II. oddala apelację powodów w całości;

III. znosi między stronami koszty postępowania apelacyjnego.

Ksenia Sobolewska - Filcek

Sygn. akt VI ACa 549/20

# UZASADNIENIE

Powodowie - M. D. i E. D., po ostatecznym sprecyzowaniu powództwa (k. 912 – 917), wystąpili przeciwko (...) Bank S.A. w W. z żądaniami:

I. ustalenia, że skutecznie uchylili się od skutków zawarcia umowy o kredyt hipoteczny nr (...) z 16 maja 2008 r. i w związku z tym zasądzenia od pozwanego na ich rzecz solidarnie (ewentualnie łącznie) 64 082,27 zł, w tym:

a. 44.077,76 zł tytułem spłaconych rat kredytowych,

b. 9.200,09 zł tytułem składek na ubezpieczenie od ryzyka utraty wartości nieruchomości,

c. 9.200,00 zł tytułem składek na ubezpieczenie na życie,

d. 224,32 zł tytułem wpisu hipoteki,

e. 1.380,01 zł tytułem składek na ubezpieczenie pomostowe,

oraz 87.778,72 (...) tytułem zwrotu świadczeń nienależnych,

wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia pobrania każdej z nienależnych kwot do dnia zapłaty;

ewentualnie

II. ustalenia, że umowa kredytowa nr (...) z 16 maja 2008 r. jest nieważna i w związku z tym zasądzenia od pozwanego na ich rzecz solidarnie (ewentualnie łącznie) 64.082,27 zł oraz 87.778,72 (...) tytułem zwrotu świadczeń nienależnych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia pobrania każdej z nienależnych kwot do dnia zapłaty – wywodząc zarzut nieważności umowy z art. 12 ust. 1 pkt 4 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym oraz z zasad ogólnych wskazanych w art. 58 § 1 i 2 k.c.;

ewentualnie

III. ustalenia bezskuteczności postanowień umowy kredytowej:

a. w §1 ust. 1 zd. 1 in fine w brzmieniu: „[...] indeksowanego kursem (...),

b. w §9 ust. 2 w brzmieniu: „W dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wpłaconych środków będzie przeliczona do (...) według kursu kupna walut określonego w Tabeli kursów – obowiązującego w dniu uruchomienia środków”,

c. w §10 ust. 3 w brzmieniu: „Wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w (...) po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do (...) obowiązującego w dniu spłaty”.

d. w §14 ust. 3 w zakresie sformułowania: „[...] dokonuje przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN, z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz, określonego przez Bank w Tabeli Kursów. (...)”

e. w §19 ust. 3 w brzmieniu: „Ochrona ubezpieczeniowa kontynuowana jest w dalszych latach trwania umowy ubezpieczeniowej, jeżeli przed upływem okresu ubezpieczenia Kredytobiorca nie złoży pisemnego oświadczenia o rezygnacji z ochrony ubezpieczeniowej”.

f. w §19 ust. 6 w brzmieniu: „Kredytobiorca wyraża zgodę, aby wszelkie koszty i opłaty związane z Programem (...) w trakcie uczestnictwa w Programie, były doliczane do kwoty kredytu w trybie podwyższenia bieżącego salda kredytowego a w przypadku ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych do raty spłaty”,

oraz zasądzenia od pozwanego na ich rzecz solidarnie (ewentualnie łącznie) 126.370,42 zł pobranych od nich przez pozwanego tytułem zawyżonych rat spłaty kredytu, wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia pobrania każdej z nienależnych kwot do dnia zapłaty, przy czym datą wymagalności roszczenia jest dzień pobrania każdej z nienależnych kwot;

- lub też, w przypadku nie zasądzenia odsetek ustawowych od dnia pobrania każdej nienależnej raty - zasądzenia na rzecz powodów od pozwanego odsetek ustawowych od kwoty dochodzonej pozwem od 15 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty;

IV. zobowiązania pozwanego do przedstawienia rozliczenia umowy wraz z nowym harmonogramem dalszych spłat.

Strona powodowa wniosła nadto o zasądzenie od pozwanego kosztów procesu według norm przepisanych.

Pozwany (...) Bank S.A. w W. wnosił o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powodów kosztów procesu według norm przepisanych, zaprzeczając wszystkim podniesionym przez nich zarzutom dotyczącym spornej umowy.

Wyrokiem z 25 lutego 2020 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo o ustalenie, że powodowie skutecznie uchylili się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu i wywiedzione stąd powództwo o zapłatę, a także powództwo ewentualne o ustalenie nieważności umowy na podstawie art. 12 ust 1 u.p.n.p.r. lub art. 58 § 1 i 2 k.c. i wywiedzione stąd powództwo o zapłatę – obciążając powodów w tej części kosztami procesu – oraz ustalił, że zakwestionowane przez powodów zapisy spornej umowy, zawarte w jej § 9 ust 2, § 10 ust 3, § 14 ust 3; § 19 ust 3 i 6, są wobec nich bezskuteczne i w związku z tym zasądził od pozwanego na ich rzecz solidarnie 126.370,42 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 15 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty, oddalił w pozostałym zakresie powództwo ewentualne o ustalenie i zapłatę, a także o zobowiązanie pozwanego do przedstawienia rozliczenia umowy wraz z nowym harmonogramem dalszych spłat oraz obciążył pozwanego kosztami procesu w tej części.

Powyższe rozstrzygnięcie sąd I instancji poprzedził następującymi ustaleniami:

W dniu 16 maja 2008 r. powodowie zawarli z pozwanym umowę kredytu hipotecznego nr (...), na mocy której pozwany udzielił im kredytu w kwocie 460.004,51 zł indeksowanego kursem (...). Z zapisów umowy wynika, że gdyby uruchomiono całość kredytu w dacie jej sporządzenia, równowartość kredytu wynosiłaby 229.657,77 (...), jednak jego rzeczywista równowartość miała zostać określona po wypłacie kredytu. Kredytobiorcy oświadczyli, iż są świadomi ryzyka kursowego związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do PLN, w całym okresie kredytowania i akceptują to ryzyko.

Spłata kredytu miała nastąpić w 360 miesięcznych równych ratach kapitałowo-odsetkowych. Jego oprocentowanie miało być zmienne, a na dzień sporządzenia umowy wynosiło 5,79% w skali roku.

Całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy oszacowano na 422.916,50 zł (podana kwota nie uwzględniała ryzyka kursowego). Przy czym jego ostateczna wysokość uzależniona miała być od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania.

Kredyt został przeznaczony:

- a. w kwocie 240.000,00 zł - na dowolny cel konsumpcyjny,
- b. w kwocie 200.000,00 zł - na spłatę kredytu hipotecznego w G. M. Bank,
- c. w kwocie 9.200,09 zł - na uiszczenie składki z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości,
- d. w kwocie 9.200,09 zł - na pokrycie składek ubezpieczeniowych – ubezpieczenie spłaty kredytu na wypadek śmierci lub trwałej niezdolności do pracy,

e. w kwocie 224,32 zł – na koszty ustanowienia hipoteki,

f. w kwocie 1.380,01 zł - na uiszczenie składki ubezpieczeniowej z tytułu ubezpieczenia na wypadek odmowy ustanowienia hipoteki.

Definicje pojęć użytych w umowie, w tym definicja: „Bankowej Tabeli kursów”, stopy referencyjnej „L. 3M”, „waluty indeksacyjnej”, zawarto w §6 umowy.

Według § 9 ust. 2, w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków miała być przeliczana do (...) według kursu kupna walut określonego w Tabeli kursów – obowiązującego w dniu uruchomienia środków.

Stosownie do § 10 ust. 3, wysokość zobowiązania miała być ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w (...) po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych do (...), obowiązującego w dniu spłaty.

Tryb oraz zasady wypowiedzenia kredytu określono w § 14 ust. 3.

Zasady uczestnictwa w Programie (...) opisano w § 19 ust. 3–6.

Pozwany w dacie zawierania spornej umowy miał w ofercie zarówno klasyczne umowy złotowe, jak i umowy kredytu indeksowanego do (...). Klasyczne kredyty złotowe oferowane przez pozwanego były droższe, mniej konkurencyjne w porównaniu do kredytów indeksowanych do waluty obcej.

Przy zawieraniu umowy powodowie otrzymali od pośrednika informację o sposobie działania klauzul indeksacyjnych, ryzyku kursowym związanym z zaciągnięciem tego zobowiązania, powiązaniu wysokości spłaty z kursem franka szwajcarskiego. Pośrednik nie informował ich o sposobie kształtowania tabel kursowych banku, nie składał zapewnień, że kurs (...) nie wzrośnie w przyszłości.

M. D. miał świadomość tego, czym jest spread. Kredyt w G. M. Bank, spłacony spornym kredytem, był także kredytem indeksowanym do (...), w którym określenie wysokości zobowiązania następowało w oparciu o tabele kursowe banku. Oceniając atrakcyjność proponowanych mu ofert powód brał pod uwagę szacowaną wartość miesięcznego obciążenia, oprocentowanie, wysokość marży. Porównując ofertę pozwanego z ofertami innych banków nie brał pod uwagę takiego miernika, jak (...). Na kilka dni przed zawarciem spornej umowy otrzymał jej projekt, celem zapoznania się z jej treścią.

W dniu 20 lipca 2009 r. strony zawarły Aneks nr (...) do umowy, który umożliwił powodom spłatę kredytu bezpośrednio w (...). Zawarcie Aneksu zostało poprzedzone interwencją M. D. w Komisji Nadzoru Finansowego. W związku ze wzrostem kursu (...) zaczął on bowiem przeliczać kwoty wynikające z harmonogramu spłaty, wyrażone w (...), z zastosowaniem innych kursów, aniżeli wskazane w Tabeli kursowej pozwanego. Od dnia zawarcia Aneksu powód kupuje (...) na cele spłaty kredytu w kantorach internetowych.

Powodowie wezwali pozwanego do próby ugodowej. Posiedzenie pojednawcze z 9 lipca 2015 r. nie doprowadziło jednak do zawarcia ugody.

W dniu 20 grudnia 2015 r. powodowie złożyli pozwanemu oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczeń woli złożonych pod wpływem błędu. W treści oświadczenia stwierdzili, że pozwany wprowadził ich w błąd w zakresie całkowitego kosztu kredytu, który w ich ocenie odbiega od rzeczywistych kosztów, a także co do prowizji należnej bankowi z tytułu stosowania podwójnych klauzul indeksacyjnych. Wskazali, że gdyby nie działali pod wpływem błędu, nie zawariliby spornej umowy. Powołali się na opinię prawną w przedmiocie (...) oraz wysokości prowizji z tytułu stosowania podwójnej indeksacji wskazując, że po uzyskaniu tej porady zdali sobie sprawę z tego, że zostali wprowadzeni w błąd co do (...) oraz wysokości prowizji w zakresie spreadu.

Tytułem spłaty rat kapitałowo-odsetkowych spornego kredytu powodowie uiszcili na rzecz pozwanego:

- od 27 czerwca 2008 r. do 19 czerwca 2009 r. (do dnia wejścia w życie Aneksu nr (...)) 44.077,76 zł;

- od 20 lipca 2009 r. do 29 grudnia 2015 r. 87.778,72 (...), co w przeliczeniu po kursie średnim NBP daje kwotę 295.463,97 zł.

Łączne wpłaty powodów w do 29 grudnia 2015 r. odpowiadają kwocie 339.541,73 zł., a łączna wysokość rat należnych pozwanemu w powyższym okresie, bez stosowania klauzul indeksacyjnych (przy oprocentowaniu L. 3M) - 205.464,71 zł. Nadpłata powodów wynosi więc 134.077,02 zł.

Powyższy stan faktyczny sąd I instancji ustalił na podstawie dokumentów prywatnych złożonych przez strony - których autentyczności oraz mocy dowodowej żadna ze stron nie podważała. W ocenie sądu wyznaczają one zakres okoliczności spornych, które sprowadzały się przede wszystkim do zagadnień prawnych, a nie ustaleń faktycznych (poza kwestią momentu w którym powodowie powzięli wiedzę o elementach objętych ich oświadczeniem z 20 grudnia 2015 r. To jednak próbowali wykazać za pomocą osobowych źródeł dowodowych).

Dowody w postaci wydruków prasowych, stanowiska Rzecznika Finansowego, opinii prawnych, treści ostrzeżeń ze strony KNF odnośnie ryzyka związanego z kredytami indeksowanymi, historii zmian kursu franka szwajcarskiego w stosunku do innych walut w tym PLN, sąd I instancji pominął, jako pozbawione znaczenia w tej sprawie.

Czyniąc ustalenia faktyczne istotne dla rozstrzygnięcia sąd I instancji oparł się częściowo na zeznaniach świadka R. D., pośredniczącego w zawieraniu przez strony spornej umowy. Uznał natomiast za irrelevantne dla rozstrzygnięcia zeznania świadka P. S., który nie ma żadnych informacji w zakresie sposobu kształtowania się spornego stosunku prawnego.

W ocenie sądu I instancji próba wykazania przez pozwanego, dopiero na etapie postępowania sądowego sposobu, w jaki kredytodawca kształtował stosowaną przez siebie Tabelę kursów wymiany walut, nie mogła w żaden sposób wpłynąć na ocenę roszczeń powodów. Następcze przybliżenie przez pozwanego tych mechanizmów jest spóźnione, powinno bowiem znaleźć się w umowie. Za pozbawioną znaczenia uznał też sąd I instancji kwestię sposobu finansowania przez pozwanego akcji kredytowej. Okoliczności te leżały bowiem poza treścią spornego stosunku prawnego i nie wpływały na ocenę umowy pod kątem zasad ogólnych (art. 58 k.c.) i abuzywności (art. 385<sup>1</sup> i nast. k.c.).

Sąd I instancji włączył natomiast do podstaw rozstrzygnięcia wyjaśnienia powodów w zakresie, w jakim korelowały z pozostałym materiałem dowodowym (w tym treścią podpisanych oświadczeń) oraz zasadami doświadczenia życiowego i logiki. Kierując się tymi wytycznymi nie dał wiary ich twierdzeniom, jakoby nie zdawali sobie do końca sprawy z ryzyka kursowego i nie wiedzieli na czym polega umowa kredytu indeksowanego do waluty obcej. Przeczą temu bowiem czynności prawne podejmowane uprzednio przez powoda. Natomiast powódka – jego matka - nie była w ogóle zainteresowana uzyskaniem jakiegokolwiek informacji od pozwanego, a została włączona do umowy wyłącznie w celu zwiększenia zdolności kredytowej kredytobiorcy. Jej subiektywne postrzeganie umowy nie ma jednak prawnego znaczenia, gdyż jej wiedza oraz staranność oceniana jest przez pryzmat „przeciętnego konsumenta”.

Sąd I instancji nie dał także wiary wyjaśnieniom powodów, jakoby zdali sobie sprawę z rzekomego wprowadzenia ich przez pozwanego w błąd dopiero pod koniec 2015 r., w następstwie porady prawnej udzielonej im przez pełnomocnika procesowego. Zważywszy na działania podjęte przez powoda już w drugiej połowie 2009 r., zmierzające do uzyskania prawa spłaty kredytu bezpośrednio w walucie indeksacyjnej oraz na poziom jego wiedzy, twierdzenia te są zupełnie niewiarygodne. Szczególnie, że sam powód przyznał, iż (...) nie był elementem, który brał pod uwagę przy porównywaniu oferty pozwanego z ofertami innych banków. Poza tym, zdaniem sądu I instancji, kwestia zwartej w umowie informacji o (...) leżała poza treścią czynności prawnej. Stąd nie było podstaw do przesłuchania w charakterze świadka pełnomocnika powodów - J. C.. Co więcej, uwzględnienie tego wniosku narażało by ich pełnomocnika na odpowiedzialność dyscyplinarną.

Czyniąc ustalenia faktyczne istotne dla rozstrzygnięcia sąd I instancji oparł się również częściowo na pisemnej opinii biegłej J. M. (w zakresie wysokości należnych rat bez indeksacji) oraz opinii biegłej I. D. (w zakresie przeliczenia wpłat

w (...) na PLN według średniego kursu (...)), których poprawność matematyczna nie budziła zastrzeżeń sądu, ani stron. W pozostałym zakresie natomiast obie opinie uznał za nieprzydatne dla rozstrzygnięcia.

W ocenie sądu I instancji powództwo M. D. i E. D. zasługiwało częściowo jedynie uwzględnienie.

Powodowie wywiedli swoje roszczenia z trzech głównych grup podstaw faktycznych (art. 187 k.p.c. w zw. z art. 321 k.p.c.):

- pierwsza opierała się na koncepcji skutecznego uchylenia się przez powodów od skutków prawnych zawarcia spornej umowy kredytowej;

- druga - na koncepcji nieważności stosunku prawnego;

- trzecia zmierzała do ustalenia bezskuteczności wskazanych przez powodów postanowień umownych, dotyczących zarówno samych klauzul indeksacyjnych, jak również odnoszących się do kwestii dodatkowych ubezpieczeń – tu roszczenie o zapłatę wywodzone było wyłącznie z abuzywności klauzul indeksacyjnych. Powodowie nie formułowali natomiast roszczeń pieniężnych w oparciu o zarzut bezskuteczności postanowień dotyczących ubezpieczenia.

W pierwszym rzędzie sąd I instancji stwierdził, że powodowie mają interes prawny (art. 189 k.p.c.) w wytoczeniu przeciwko pozwanemu powództwa o ustalenie: skutecznego uchylenia się od skutków zawarcia umowy; nieważności umowy; bezskuteczności zakwestionowanych postanowień umownych. Formułowane bowiem w niniejszym postępowaniu roszczenia o świadczenie, dalej idące w rozumieniu orzecznictwa przywoływanego w toku procesu, mogły dotyczyć wyłącznie świadczeń już spełnionych przez powodów. A nawet w przypadku wystąpienia z powództwem o zwrot świadczenia już spełnionego przez kredytobiorców, sporna umowa kredytowa wiązać ich będzie w dalszym ciągu. Tymczasem zasadniczym celem, dla którego powodowie zdecydowali się na wystąpienie do sądu o ochronę, jest podważenie skuteczności oraz ważności spornej umowy, a tym samym podstaw prawnych, zarówno dla wniesionych już rat kredytowych i opłaconych składek ubezpieczeniowych, jak i rat, których termin wymagalności jeszcze nie nastąpił. Zatem, w ocenie sądu I instancji, wyrok w sprawie o zapłatę nie zakończy definitywnie tak określonego sporu między stronami umowy.

Sąd I instancji odwołał się też do art. 365 § 1 k.p.c. oraz dotyczącego go orzecznictwa i stwierdził, że rozstrzygnięcie o żądaniach stron objęte jest sentencją wyroku (art. 325 k.p.c.), którego faktyczne i prawne podstawy zawiera uzasadnienie (art. 328 § 2 k.p.c.) i opowiedział się za stanowiskiem, że z mocy wiążącej wyroku o świadczenie korzysta jedynie rozstrzygnięcie, „skutek prawny”, który stanowił przedmiot orzekania, nie zaś ustalenia zawarte w uzasadnieniu orzeczenia. W jego ocenie jednostkowe orzeczenia, w których przyjęto szerszy zakres związania, obrazują pewne wahania występujące przy wykładni art. 365 § 1 k.p.c., lecz pozostają na uboczu głównego, dominującego nurtu orzecznictwa.

Ostatecznie więc, niepewność stanu prawnego powodującą potrzebę uzyskania ochrony prawnej w niniejszej sprawie, sąd I instancji uznał za niewątpliwą oraz obiektywną i stwierdził, że jeżeli umowa kredytu zawiera postanowienia dotyczące mechanizmu indeksacji, które potencjalnie mogą być abuzywne, powstaje uzasadniona obiektywnie wątpliwość, czy strony są związane pozostałymi postanowieniami umowy i czy umowa dalej powinna być wykonywana, czy też ich eliminacja powoduje niemożność wykonywania całej umowy i w rezultacie jej nieważność. Szczególnie, że sporna umowa została zawarta na 360 miesięcy, a zatem jej wykonywanie należy postrzegać w perspektywie kilkudziesięciu jeszcze lat. Powodowie mają więc prawo do uzyskania odpowiedzi na pytania, czy umowa kredytowa ich wiąże, a jeśli tak, to w jakim zakresie i na jakich warunkach powinni ją wykonywać. Najlepszą zaś drogą prawną uzyskania odpowiedzi na nie, rozwiania istniejących wątpliwości, jest powództwo o ustalenie. Wyrok w sprawie o świadczenie nie usunie bowiem niepewności w zakresie wszelkich skutków prawnych, jakie wynikają lub mogą wyniknąć w przyszłości ze stosunku prawnego, którego istnienie strona powodowa kwestionuje.

Odnosząc się zaś do powołanych w pozwie merytorycznych przesłanek roszczeń powodów sąd I instancji stwierdził, że przesłanką, na której oparli oni twierdzenie o skuteczności swojego oświadczenia z 20 grudnia 2015 r., był błąd

co do wysokości całkowitego kosztu kredytu ( (...)), która ich zdaniem została w umowie zaniżona, a miała wpływ na ich decyzję o zawarciu spornej umowy. Powodowie dowodzili w tej sprawie, że pozwany nie podołał w momencie zawierania umowy obowiązkowi ujawnienia wszystkich kosztów kredytu, w tym prowizji z tytułu różnic kursowych przy jego uruchamianiu oraz spłacie.

W ocenie sądu I instancji analiza spornej umowy uzasadnia stwierdzenie, że podany w niej (...) nie uwzględniał ryzyka kursowego, ani spreadu walutowego. Jednak w dacie jej zawarcia nie były one znane, a zgodnie z Rekomendacją S Komisji Nadzoru Finansowego z 2006 r., dotyczącą dobrych praktyk w zakresie ekspozycji kredytowych zabezpieczonych hipotecznie, na którą powołuje się strona powodowa, ustalając (...) należy brać pod rozwagę wyłącznie koszty znane na dzień zawarcia umowy kredytowej. W tej sytuacji, w ocenie sądu I instancji, złożona na wniosek powodów opinia biegłej z zakresu bankowości, okazała się nieprzydatna. Sąd I instancji zważył też, że wartości podane w umowie miały charakter wyłącznie informacyjny. W tego typu umowie ich podanie nie było bowiem obligatoryjne. Nawet jednak na gruncie ustawy z 20 lipca 2001 r. o kredycie konsumenckim wartości (...) nie były traktowane, jako element przedmiotowo istotny umowy kredytu (art. 15), a ich pominięcie obarczone zostało jedynie tzw. sankcją kredytu darmowego. Zatem (...), jako parametr niestanowiący elementu przedmiotowo istotnego umowy kredytu, nie mógł wywołać błędu co do treści czynności prawnej w rozumieniu art. 84 § 1 k.c.

Sąd I instancji stwierdził, że Prawo bankowe, w stanie prawnym obowiązującym w dniu zawarcia spornej umowy (Dz.U. Nr 140, poz. 939), przewidywało w art. 69 ust. 2, że umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: 1) strony umowy; 2) kwotę i walutę kredytu; 3) cel, na który kredyt został udzielony; 4) zasady i termin spłaty kredytu; 5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany; 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu; 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu; 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych; 9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje; 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy. Zatem sporna umowa zawiera wszystkie wymagane prawem elementy, spośród których za *essentialiae negotii* uznaje się kwotę kredytu, termin jego spłaty oraz wysokość oprocentowania. W związku z tym podanie w umowie informacji o (...) mogło mieć jedynie znaczenie informacyjne. Są one wyliczane na podstawie określonych w umowie parametrów udzielonego kredytu, jednak nie kształtują treści łączącego strony stosunku zobowiązaniowego, tj. nie określają ich praw i obowiązków. Zaś w prawie polskim odmiennie kształtują się przesłanki błędu prawnie relewantnego oraz przesłanki odpowiedzialności za naruszenie przedkontraktowych obowiązków informacyjnych. I nie należy ich utożsamiać.

Zatem, w ocenie sądu I instancji, podanie przez pozwanego zaniżonej (ewentualnie) wartości (...) pozostawało bez wpływu na charakter oraz wysokość zobowiązań stron spornej umowy i nie mogło stanowić podstawy uchylenia się przez powodów od skutków prawnych złożonych oświadczeń woli. Zgodnym zamiarem stron umowy kredytowej było doprowadzenie do sytuacji, w której Bank odda do dyspozycji kredytobiorców środki pieniężne w kwocie 460.004,51 zł, na określony cel, a następnie kwota ta zostanie spłacona przez nich w 300 miesięcznych, równych, ratach kapitałowo-odsetkowych. Te elementy określały wzajemne prawa i obowiązki stron umowy i stanowiły o treści czynności prawnej. Inne elementy umowy, takie jak określenie (...), miały wyłącznie charakter informacyjny. Wobec tego powodowie nie mogli skutecznie uchylić się od skutków oświadczenia woli dotyczącego zawarcia umowy kredytu, ze względu na ewentualny błąd co do wysokości (...).

Powodowie w oświadczeniu z 20 grudnia 2015 r. powoływali się również na błąd (i to kwalifikowany - art. 86 § 1 k.c.) wynikający z niezawarcia w umowie kredytowej: informacji o spreadzie walutowym i o „ryzyku spreadowym” - rozumianym przez nich, jako brak informacji o sposobie kształtowania wysokości spreadu w przyszłości, a przez to o wysokości prowizji Banku. Ich zdaniem ujawnienie takich informacji przez pozwanego mogłoby mieć znaczenie dla podjęcia przez nich decyzji o zawarciu spornej umowy. Sąd I instancji stwierdził jednak, że Rekomendacje Komisji Nadzoru Finansowego wydawane na podstawie art. 137 ust. 1 pkt 5 Prawa bankowego nie są prawnie wiążące. KNF jako organ nadzoru nie zajmuje się też ochroną konsumentów, tylko nadzorem nad bezpieczeństwem banków, egzekwując prowadzenie odpowiedzialnej polityki, do czego zalicza się ograniczenie nadmiernego ryzyka związanego z udzielaniem ryzykownych (z punktu widzenia banku) kredytów (tzw. aktywa zagrożone).

Strona powodowa w omawianym zakresie dodatkowo podnosiła, iż zatajanie informacji dotyczących spreadu walutowego nosiło znamiona podstępny, było bowiem celowe i umożliwiałoby Bankowi dowolne kształtowanie jego wysokości. Jednak, zdaniem sądu I instancji, doniosłe prawnie działanie podstępne musi być przyczyną sprawczą dokonania czynności prawnej lub przynajmniej wpłynąć na treść dokonanej czynności. Przy czym to na powodach spoczywa ciężar dowodu, że pozwany działał z zamiarem wprowadzenia ich w błąd, chciał wywołać u nich fałszywy obraz rzeczywistości lub przynajmniej godził się na to. Powodowie nie przedstawili jednak wiarygodnego dowodu na te okoliczności, ograniczając się do czysto spekulacyjnych twierdzeń o podstępie, przypisując Bankowi posiadanie wiedzy niedostępnej dla kredytobiorców i celowe spowodowanie po ich stronie deficytu informacyjnego. Materiał dowodowy nie dał jednak podstaw do postawienia pozwanemu takiego zarzutu. Analiza literalnej treści spornej umowy wskazuje, iż przed powodami nie ukrywano, że kwota kredytu wyrażona w PLN przeliczana jest w dniu uruchomienia na (...) po kursie kupna, zaś raty kapitałowo-odsetkowe spłacane są po kursie sprzedaży, zaś oba te kursy ustalane mają być w „Bankowej Tabeli kursów dla walut dewizowych oraz indeksowanych kursem walut” (§9 ust. 2 umowy - k. 35, §10 ust. 3 umowy - k. 35). Umowa zawierała również informacje o tym, iż owa Tabela sporządzana jest przez komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu średnich kursów przez NBP o godzinie 16 i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy (§6 ust. 1 umowy - k. 34). Podpisując umowę powodowie oświadczyli też, że są świadomi ryzyka związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptują to ryzyko (§1 ust. 1 umowy - k. 33). Co więcej, M. D. przyznał, że miał świadomość nie tylko wystąpienia ryzyka walutowego, ale i różnic między kursami kupna, a kursami sprzedaży walut obcych. Mechanizm działania spornych klauzul był mu też znany, skoro była to druga tego typu umowa przez niego zawarta. Dodatkowo, osoba pośrednicząca w zawieraniu umowy przedstawiła powodom informację o ryzyku walutowym wynikającym z możliwych wahań kursów i wykres zmian kursu franka szwajcarskiego, według którego historycznie wahał się on w granicach około 20% w górę lub w dół, w stosunku do PLN. Zatem powodowie (przynajmniej M. D.) zdawali sobie sprawę, a przy dołożeniu minimum staranności oczekiwanej od osoby należycie dbającej o swoje interesy (E. D.) powinni zdawać sobie sprawę, z ogólnego ryzyka walutowego, a także z różnicy między kursami kupna i sprzedaży (...) oraz jej wpływu na wysokość ich zobowiązania.

Sąd I instancji stwierdził też, że przy zawieraniu umowy kredytowej opiewającej niemal na pół miliona złotych, mającej obowiązywać przez 25 lat, od każdego rozsądnego człowieka należy oczekiwać, że zapozna się z treścią umowy oraz samodzielnie oceni przynajmniej te elementy, które dają się bez większego problemu zweryfikować. Do takich elementów, zdaniem sądu I instancji, należy możliwość porównania różnic kursowych w zakresie kupna i sprzedaży waluty obcej. Strona powodowa kalkulując opłacalność zawarcia spornego kredytu, o niższej stopie oprocentowania w porównaniu do kredytu złotowego (niższy koszt pozyskania kapitału), liczyła się z ryzykiem walutowym, a także różnicą między stosowanym przez Bank kursem kupna, a kursem sprzedaży (...), co wynika z wyjaśnień powodów złożonych w tej sprawie. Nie spodziewali się oni jedynie tak znacznej podwyżki kursu waluty względem złotego, jaki nastąpił później. Niespełnienie jednak oczekiwań strony umowy co do sposobu jej wykonania przez drugą stronę i związane z tym twierdzenie, że nie doszło do właściwego wykonania umowy, w żadnym razie nie stanowi podstawy do przyjęcia, że umowa została zawarta w warunkach błędu co do treści czynności prawnej. Za błąd taki uważa się bowiem mylne wyobrażenie o istniejącym stanie rzeczy lub mylne wyobrażenie o treści złożonego oświadczenia woli, nie zaś kwestie należące do sfery motywacyjnej jednej ze stron umowy.

Sąd I instancji stwierdził więc, że obiektywnie rzecz ujmując, powodowie z uwagi na literalną treść umowy, powinni zdawać sobie sprawę z występowania różnic kursowych. Wzrost kursu waluty indeksacyjnej po zawarciu umowy oraz ewentualny wzrost stosowanego spreadu walutowego poza akceptowaną przez nich granicę opłacalności nie oznacza natomiast, że zawarli umowę pozostając w błędzie co do ryzyka kursowego i związanego z nim spreadu walutowego takim, który dawałby im prawo do skutecznego uchylecia się od skutków prawnych złożonych oświadczeń woli.

Zważywszy też na informacyjny charakter podanego w umowie (...), elementu który należałoby brać pod uwagę na chwilę szacowania wartości kredytu, gdyby sporna umowa podlegała uregulowaniom ustawy o kredycie konsumenckim, sąd I instancji uznał za chybione zarzuty powodów, iż przy szacowaniu wartości (...) pozwany podstępnie nie wkalkulował do niego wysokości stosowanego spreadu walutowego.

Sąd I instancji stwierdził też, że niezależnie od wyżej przedstawionych ocen, strona powodowa nie zachowała wynikającego z art. 88 § 2 k.c. rocznego terminu, który ma charakter terminu zawitego. Ich deklaracje co do daty powzięcia wiadomości o ww. okolicznościach są bowiem niewiarygodne – nie korelują z ustalonymi okolicznościami sprawy, a także zasadami logiki i doświadczenia życiowego. Bowiemy wpływ spreadu walutowego na wysokość udostępnionego kredytu, wysokość spłacanych rat kapitałowo - odsetkowych, wysokość oprocentowania oraz faktyczny sposób wykonywania umowy kredytu indeksowanego do (...), powodowie mogli poznać już w chwili otrzymania pierwszego harmonogramu spłat oraz rozpoczęcia jego spłaty. Ustalając co miesiąc wysokość raty kredytu w PLN (harmonogram zawierał raty wyrażone w (...)) musieli zapoznać się z Tabelami, a zatem i różnicami między kursami kupna, a kursami sprzedaży waluty oraz dokonać stosownej kalkulacji matematycznej, w celu zapewnienia na rachunku spłaty kredytu odpowiednich środków pieniężnych. Przy czym twierdzenia powoda, jakoby przez pierwsze miesiące opierał się wyłącznie na informacjach o wysokości rat przesyłanych przez pozwanego w wiadomościach sms, sąd I instancji uznał za niewiarygodne. Wykonując umowę kredytową strona powodowa mogła bowiem w wymiarze praktycznym i finansowym odczuć mechanizmy, sposób funkcjonowania umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej. Trudno w tych okolicznościach przyjąć, iż powodowie powzięli wiedzę o wskazanych w oświadczeniu okolicznościach dopiero kilka lat później, po konsultacji z prawnikiem. Tego rodzaju twierdzenie jest tym bardziej mało prawdopodobne, że 20 lipca 2009 r. z inicjatywy powoda strony podpisały Aneksu nr (...) do umowy kredytowej (k. 40), na mocy którego kredytobiorcy uzyskali możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w walucie indeksacyjnej. Powód przyznał też, że analizował dostępny dla konsumenta rynek walutowy, co było głównym motywem zwrócenia się do Banku o możliwość spłaty kredytu w (...).

W tym stanie rzeczy, zarówno roszczenie powodów o ustalenie skuteczności oświadczenia o uchyleniu się od skutków zawarcia umowy kredytu, jak również wywodzone z niego roszczenia o zapłatę, w ocenie sądu I instancji, podlegały w całości oddaleniu. Co przesądziło o orzeczeniu o kosztach procesu w tej części. (art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c.)

Druga grupa roszczeń powodów opierała się na koncepcji nieważności umowy kredytu, wynikającej z naruszenia art. 12 ust. 1 pkt 4 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, a także z zasad ogólnych wynikających z art. 58 § 1 i 2 k.c. (w zw. z art. 69 Prawa bankowego).

Odnosząc się do pierwszej z wymienionych podstaw, sąd I instancji stwierdził, że już sam sposób sformułowania powództwa opartego na art. 12 ust. 1 pkt 4 u.p.n.p.r., wyłączał możliwość jego uwzględnienia. Przyjmuje się, że wynikające z niego roszczenie o unieważnienie umowy i wzajemny zwrot świadczeń oraz zwrot przez pozwanego kosztów związanych z nabyciem produktu przez stronę powodową, ma charakter odszkodowawczy. Jego celem jest bowiem przywrócenie sytuacji, jaka miała miejsce przed zastosowaniem przez przedsiębiorcę nieuczciwej praktyki rynkowej. A użycie przez ustawodawcę sformułowania „w szczególności” wyklucza traktowanie roszczenia z art. 12 ust. 1 pkt 4 u.p.n.p.r. in fine, jako samodzielnego uprawnienia żądania unieważnienia umowy, którego można by było dochodzić niezależnie od obowiązku rozliczenia stron. Takie samodzielne żądanie, jako niezasadne w świetle prawa materialnego, podlega więc oddaleniu.

Niezależnie od powyższego sąd I instancji zważył, że powodowie, wytaczając powództwo o „naprawienie szkody na zasadach ogólnych” (por. art. 12 ust. 1 pkt 4 u.p.n.p.r.), zobowiązani byli - jak przy dochodzeniu każdego innego roszczenia odszkodowawczego, i szerzej, jak przy dochodzeniu jakiegokolwiek świadczenia, niezależnie jaki miałyby ono charakter – roszczenie to oznaczyć w sposób konkretny, możliwy do zweryfikowania przez sąd (a następnie do wyegzekwowania). Zgodnie bowiem z art. 321 § 1 k.p.c. sąd jest związany żądaniem pozwu i nie może zastąpić stron w formułowaniu żądań.

Sąd I instancji stwierdził jednocześnie, że nawet prawidłowe sformułowanie żądania nie uchroniłoby powodów przed oddaleniem powództwa. Pozwany podniósł bowiem skutecznie zarzut przedawnienia. Bowiemy roszczenie z art. 12 ust. 1 pkt 4 u.p.n.p.r., będące - jak wskazano poprzednio - roszczeniem odszkodowawczym („żądaniem naprawienia szkody”), ma charakter majątkowy i przedawnia się na zasadach ogólnych - zgodnie z art. 442<sup>1</sup> § 1 k.c., a więc w terminie 3 lat od dowiedzenia się przez uprawnionego o szkodzie i osobie zobowiązanej do jej naprawienia.

Powodowie zaś zgłosili swoje roszczenie 27 stycznia 2016 r., a ich deklaracje w zakresie daty powzięcia wiadomości o szkodzie uznać należy za niewiarygodne. Spłacali bowiem kredyt obliczając raty według tabel kursowych banku, a także doświadczali wzrostu kursu franka szwajcarskiego w praktyce. Trudno więc przyjąć, że powzięli wiedzę o wprowadzeniu ich przez pozwanego w błąd dopiero po konsultacji z prawnikiem. W ocenie Sądu Okręgowego nastąpiło to dużo wcześniej, już przy okazji spłaty pierwszych rat, a najpóźniej w dacie zawarcia Aneksu nr (...).

Sąd I instancji stwierdził ponadto, że żądanie wynikające z art. 12 ust. 1 pkt 4 u.p.n.p.r. jest rodzajem żądania naprawienia wyrządzonej szkody na zasadach ogólnych, a więc na wyrażonej w art. 415 k.c. zasadzie winy. Zatem powodowie winni wykazać w tej sprawie, że pozwany ponosi winę stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych wprowadzających w błąd, a więc że można mu postawić zarzut nagannego postępowania. Nie jest jednak wystarczające samo obiektywne stwierdzenie nieprawidłowości (bezprawności) jego zachowania. Odpowiedzialność obiektywna (na zasadzie samej bezprawności) przewidziana jest bowiem tylko dla roszczeń z art. 12 ust. 1 pkt 1-3 u.p.n.p.r.

Tymczasem twierdzenia powodów o celowym działaniu pozwanego dążącego do wprowadzenia ich w błąd, stanowiącym zachowanie umyślne, z premedytacją – są zdaniem sądu I instancji gołosłowne. Powodowie formułują oskarżenia, jednak nie zdołali ich udowodnić, choć ciężar udowodnienia winy pozwanego spoczywał na nich (art. 6 k.c.), jako że art. 13 u.p.n.p.r. nie odnosi się do udowodnienia tej akurat okoliczności.

Zdaniem sądu I instancji, na uwzględnienie zasługuje natomiast argumentacja pozwanego, że udzielił powodom informacji o ryzyku kredytowym zgodnie z obowiązującą wówczas Rekomendacją S z roku 2006 oraz z uwzględnieniem wskazań wynikających z (niemającej zastosowania do łączącej strony umowy) ustawy o kredycie konsumenckim z roku 2001. Wykazał się więc starannością adekwatną do prowadzonej działalności, ostrożnością, a także rzetelnością i uczciwością wobec konsumentów. Nie tylko więc nie można zarzucać mu winy umyślnej, ale nawet nie dopuścił się on niedbalstwa.

Przede wszystkim jednak, w ocenie sądu I instancji, w sprawie niniejszej w ogóle nie można mówić, nawet w sensie obiektywnym, o stosowaniu przez Bank nieuczciwych praktyk rynkowych. Powodowie powołują się na działanie pozwanego wprowadzające w błąd (art. 5 u.p.n.p.r.). Taka kwalifikacja zarzucanych naruszeń opiera się jednak na nieporozumieniu, skoro powodowie nie twierdzą, że pozwany rozpowszechnił nieprawdziwe informacje albo, że rozpowszechnił prawdziwe informacje w sposób mogący wprowadzić w błąd (art. 5 ust. 2 u.p.n.p.r.), twierdzą natomiast, że Bank zataił lub nie przekazał w sposób jasny, jednoznaczny lub we właściwym czasie, istotnych informacji dotyczących produktu (art. 6 ust. 3 pkt 1 u.p.n.p.r.), a więc dopuścił się zaniechania wprowadzającego w błąd. Tymczasem zgodnie z art. 6 ust. 1 u.p.n.p.r. zaniechanie uważa się za wprowadzające w błąd, jeśli pomija istotne informacje potrzebne przeciętnemu konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy, przy czym zgodnie z art. 6 ust. 2 u.p.n.p.r. w razie wątpliwości, za istotne informacje, o których mowa w ust. 1, uważa się informacje, które przedsiębiorca stosujący praktykę rynkową jest obowiązany podać konsumentom na podstawie odrębnych przepisów. A żaden przepis obowiązujący w chwili zawierania spornej umowy nie nakładał na pozwanego tak szerokich obowiązków informacyjnych, na jakie powołuje się obecnie strona powodowa.

Sąd I instancji stwierdził też, że zgodnie z art. 2 pkt 8 u.p.n.p.r. przez przeciętnego konsumenta rozumie się konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny, przy czym przy ocenie należy wziąć pod uwagę przynależność konsumenta do szczególnej grupy konsumentów, do których jest skierowany dany produkt (którzy są przez to szczególnie podatni na oddziaływanie praktyki). W przypadku umowy łączącej strony, wzorzec przeciętnego konsumenta należy więc ustalić z uwzględnieniem typowego konsumenta zaciągającego kredyt indeksowany do kursu franka. Kredyty takie są kredytami hipotecznymi, zaciąganyymi na duże kwoty, długoterminowymi, niemającymi celu konsumpcyjnego. Z pewnością nie są to umowy należące do umów zawieranych w życiu codziennym, tylko jedne z najpoważniejszych zobowiązań zaciąganych w życiu. Zaciąganie tak poważnych zobowiązań skłania przeciętnego konsumenta (uważnego i ostrożnego) do dołożenia szczególnej staranności przy zawieraniu takiej umowy. W szczególności konsument taki dokładnie bada treść umowy, nie zadowolając się zapewnieniami przedsiębiorcy ani najbardziej rzucającymi się w oczy informacjami. Zatem powoływana przez powodów okoliczność, że z powodu zaniedbań informacyjnych pozwanego nie byli świadomi ryzyka kursowego,

czy obciążania ich spreadami, nie dość że nieudowodniona, jest irrelevantna dla stwierdzenia stosowania przez pozwanego nieuczciwej praktyki rynkowej. Przeciętny konsument zawierający umowę kredytu indeksowanego do (...) a więc konsument nie tylko uważny i ostrożny (i to w stopniu adekwatnym do olbrzymiej wagi zawieranej umowy), ale i dobrze poinformowany - wiedziałby przed zawarciem takiej umowy, w stopniu nie mniejszym niż bank (który też nie dysponuje lepszymi wskaźnikami, niż ogólnodostępne historyczne notowania i inne wskaźniki makroekonomiczne oraz informacje gospodarcze), o tym, że kurs franka szwajcarskiego może podlegać znacznym wahaniom, w szczególności, że nie ma żadnej gwarancji, że wahania te nie będą wyższe niż występujące wcześniej. Wiedziałyby też przed podpisaniem umowy (bo zapoznałyby się z jej treścią), że bank stosuje spread, tj. różne i arbitralnie ustalane kursy kupna i sprzedaży waluty. Kwestia więc, czy powodowie o tym wiedzieli, czy nie, jest nieistotna, bo ocena sprowadza się w istocie do odpowiedzi na pytanie, czy przeciętny konsument byłby (a nie: czy powodowie byli) wprowadzony w błąd w stopniu, który mógłby zniekształcić jego decyzję co do zawarcia umowy (art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r.). W ocenie sądu I instancji przeciętny konsument nie byłby wprowadzony w błąd taką praktyką.

Sąd I instancji stwierdził też, że postępowanie dowodowe wskazuje, że powodowie byli dostatecznie zorientowani co do tych elementów umowy, które obecnie kwestionują twierdząc, że pozwany wprowadził ich w błąd, zataił przed nimi istotne informacje, potrzebne do podjęcia decyzji o zawarciu umowy. Twierdzenia te stanowią w ocenie sądu I instancji element obranej strategii procesowej, nie wynikają natomiast z faktycznego postrzegania i wiedzy powodów. Świadczą o tym dobitnie wyjaśnienia powoda, że zdawał sobie sprawę ze stosowania spreadu przez pozwanego, zaś informacji o (...) nie brał w ogóle pod rozwagę przy porównywaniu oferty pozwanego do ofert innych banków.

Sąd I instancji nie podzielił także zarzutów strony powodowej dotyczących nieważności umowy w świetle art. 58 § 1 i 2 k.c., a w konsekwencji uzasadniających żądanie zwrotu należności wpłaconych na rzecz Banku na podstawie art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Nie ma bowiem podstaw do uznania, jakoby umowa kredytu indeksowanego do (...) była sprzeczna z prawem, zmierzała do obejścia prawa lub była sprzeczna z naturą umowy kredytu bankowego (art. 58 § 1 k.c.), czy też z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.).

Strona powodowa, wskazując na bezwzględną nieważność umowy z powodu jej sprzeczności z prawem, zasadą nominalizmu, a także naturą umowy kredytu bankowego wywodziła, iż kredytobiorca na mocy umowy kredytu zobowiązany jest do zwrotu bankowi ściśle określonej kwoty środków, którą wyznacza kwota kapitału udostępnionego i wykorzystanego przez kredytobiorcę. W konsekwencji, odwołując się do art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. oraz art. 69 Prawa bankowego, strona powodowa stała na stanowisku, wedle którego, jeżeli kwota kredytu została w umowie o kredyt wyrażona w złotych polskich, to spełnienie świadczenia przez kredytobiorcę również powinno nastąpić przez zapłatę sumy nominalnej w walucie złoty polski.

Sąd I instancji stwierdził jednak, iż sporna umowa zawiera wszystkie elementy przedmiotowo istotne – wyodrębniające umowę kredytu bankowego spośród innych stosunków prawnych, wynikające z art. 69 Prawa bankowego. Postanowienia umowne przewidujące, iż w dniu wypłaty kredytu, kwota wypłaconych środków będzie przeliczana na walutę, do której indeksowany jest kredyt według kursu kupna waluty określonego w bankowej tabeli kursów, wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w walucie indeksacyjnej – po jej przeliczeniu kursu sprzedaży walut określonego w bankowej tabeli kursów dotyczą zaś wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania, co samo w sobie nie powoduje zmiany waluty wierzytelności i nie stanowi obejścia zasady nominalizmu. Zaś strony umowy kredytowej, korzystając z zasady swobody umów (art. 353<sup>1</sup> k.c.), mogły poczynić dodatkowe zastrzeżenia co do sposobu spełnienia świadczenia wyrażonego w walucie polskiej. Wymóg zawarcia takiego dodatkowego porozumienia wynikał właśnie z faktu, iż zasadą jest, że zobowiązanie wyrażone w walucie polskiej, takim pozostaje, niezależnie od faktycznego sposobu jego wykonania.

Nie ma też podstaw, zdaniem sądu I instancji, do uznania, jakoby sporna umowa była sprzeczna z art. 69 Prawa bankowego. Treść tego przepisu w dacie jej zawarcia nie zawierała i w dalszym ciągu nie zawiera bezwzględnie obowiązującej normy prawnej, z której wynikałaby konieczność wyrażenia w umowie, iż waluta, w której udzielono kredyt bankowy, powinna być tożsama z walutą wypłaty i spłaty kredytu. Powodowie natomiast mylnie utożsamiają pojęcie kwoty udzielonego kredytu z ekonomiczną siłą nabywczą kapitału udostępnianego przez bank. Chybiony

jest też zarzut strony powodowej, jakoby umowa kredytu indeksowanego była czynnością nieistniejącą, gdyż nie doszło do uzgodnienia przez strony essentialiae negotii umowy kredytu, w tym przede wszystkim kwoty kredytu. Została ona ściśle oznaczona w §1 ust. 1 umowy. Strony określiły również sposób ustalania salda zadłużenia oraz spłaty kredytu poprzez odwołanie się do kursów franka szwajcarskiego. Przy czym art. 69 Prawa bankowego nie zawiera takiego elementu, jak precyzyjne określenie kosztów, ceny kredytu, w sposób ferowany w pozwie i dalszych pismach procesowych. Już bowiem z uwagi na zastosowanie zmiennej stopy oprocentowania jest to niemożliwe nawet w klasycznych umowach kredytu złotowego. W umowie kredytu indeksowanego dodatkowym elementem „zmiennym” jest kurs waluty indeksacyjnej na przestrzeni czasu. Strony godziły się jednak na jego wprowadzenie w zamian zastosowania niższego oprocentowania opartego na stopie referencyjnej (...), o czym świadczą jasno i dobitnie oświadczenia o ryzyku walutowym podpisane przez powodów przed zawarciem umowy oraz o wyborze kredytu indeksowanego do waluty obcej.

Sąd I instancji odwołał się też do art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw tzw. antyspreadowej (Dz. U. Nr 165, poz. 984) i stwierdził, że przepis ten wprost potwierdza, że co do zasady zawieranie umów kredytu indeksowanego było przed wprowadzeniem ww. ustawy dopuszczalne. Odwołał się również do stanowiska Sądu Najwyższego, że „ideą dokonania nowelizacji prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad.”

Ostatecznie, umowa kredytu indeksowanego mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant, nie narusza żadnego przepisu ustawowego, nie zmierza do obejścia prawa, jest zgodna z naturą umowy kredytu bankowego.

W ocenie sądu I instancji także ewentualne stwierdzenie abuzywności zakwestionowanych w tej sprawie klauzul indeksacyjnych nie prowadzi do sytuacji, w której umowa nie mogłaby zostać wykonana w pozostałym zakresie, prowadząc do nieważności czynności prawnej.

Oceniając sporną umowę pod kątem klauzuli generalnej zawartej w art. 58 § 2 k.c. sąd I instancji stwierdził, że zarzuty odnoszące się do sprzeczności konstrukcji umowy z zasadami współzycia społecznego trzeba oddzielić od zarzutów mogących wypełniać dyspozycję art. 385<sup>1</sup> i nast. k.c., a w sytuacji ich kolizji - dać pierwszeństwo drugiemu z nich, traktując go jako *lex specialis* w zakresie ochrony konsumenckiej, względem ogólnych regulacji kodeksowych. W ocenie sądu I instancji za trafnością przedstawionej tezy przemawia przede wszystkim fakt, że wynikająca z art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. sankcja bezskuteczności klauzuli ma działanie ochronne dla konsumenta i jest dla niego obiektywnie korzystniejsza, aniżeli sankcja nieważności wynikająca z art. 58 k.c. Bezskuteczność klauzuli umownej oznacza bowiem, że przedsiębiorca ma obowiązek wykonania kontraktu pomimo tego, że została z niego „usunięta” niedozwolona klauzula.

Sąd I instancji stwierdził też, że Dyrektywa 93/13 zawiera wskazania wymaganego od Państw Członkowskich minimalnego poziomu ochrony interesów konsumentów przed rynkowymi praktykami profesjonalistów, polegającymi na stosowaniu wzorców umów zawierających postanowienia naruszające tzw. słuszną kontraktową. W myśl tej dyrektywy „klauzulę niedozwoloną” stanowi takie postanowienie, którego wprowadzenie do umowy powoduje sprzeczne z wymaganiami dobrej wiary (zaufania), niekorzystne dla konsumentów, istotne naruszenie równowagi między wynikającymi z umowy prawami i obowiązkami stron. Art. 385<sup>1</sup> k.c. w szerszym zakresie, aniżeli reguły ogólne, umożliwia realizację celów dyrektywy, pełniąc dodatkowo funkcję prewencyjną oraz wychowawczą, przyczyniając się nie tylko do ochrony jednostkowego konsumenta, ale także ogółu podmiotów, którym przyznano status konsumenta, zabezpieczając ich prawa na przyszłość.

Sąd I instancji stwierdził, że strona powodowa w ramach zarzutu opartego na art. 58 § 2 k.c. powoływała się w pierwszym rzędzie na czerpanie przez pozwanego nadmiernych korzyści z umowy i brak ekwiwalentności świadczeń, wobec wbudowania do umowy kredytowej mechanizmu indeksacji. Nie podzielił jednak tych zarzutów ponieważ, w jego ocenie, umowa kredytu bankowego, czy też pożyczki, z natury rzeczy nie zakłada ekwiwalentności świadczeń. A nadto, skoro zdaniem powodów umowa jest sprzeczna z zasadami współzycia społecznego *ex tunc*, to ocena

podnoszonych zarzutów powinna następować według stanu z dnia jej zawarcia. A w tym czasie była ona niewątpliwie korzystna dla powodów ze względu na niski kurs (...). Zważywszy na wynik postępowania dowodowego trudno mówić również o akcentowanym przez powodów nadmiernych, ponad przeciętnych, zyskach Banku. Jak pokazała symulacja przedstawiona przez biegłego, wysokość wynagrodzenia Banku z tytułu wykonywania spornej umowy jest niższa, aniżeli przy tożsamych parametrach, ale z zastosowaniem stawek (...) 3M. Co więcej, dzięki stosowaniu niższej stopy referencyjnej powodowie - w porównaniu do klasycznego kredytu złotowego - uścili kilkukrotnie niższe odsetki umowne, spłacając przede wszystkim saldo zadłużenia wyrażone w (...). Przy czym wartość ekonomiczna salda w przeliczeniu na PLN nie może być przy ocenie omawianego zarzutu decydującym wyznacznikiem, gdyż ulega ona zmianie wraz ze zmianami kursu waluty indeksacyjnej na przestrzeni czasu. Dodatkowe wynagrodzenie Banku generuje stosowanie niejednorodzących kursów (...) przy uruchomieniu i spłacie kredytu - spread walutowy. Ten element podlega jednak ocenie pod kątem ewentualnej abuzywności, a nie w ramach zarzutów ogólnych. Tym niemniej, sam obiektywny, globalny wzrost, czy też spadek kursu waluty obcej, niezależny od stron, nie może być uznany za naruszający zasadę ich równości, czy ekwiwalentności świadczeń.

W ocenie sądu I instancji, w realiach niniejszej sprawy strona powodowa, jako kredytobiorca, otrzymała dostatecznie rozbudowaną informację o cechach charakterystycznych umowy kredytu złotowego indeksowanego kursem franka szwajcarskiego, mechanizmów jej działania, powiązania wysokości salda zadłużenia i raty od aktualnego kursu waluty indeksacyjnej. Dodatkowo powód, który faktycznie skorzystał z kredytu i na którym spoczywa ciężar ekonomiczny spłaty rat kredytowych, zetknął się już wcześniej z tego typu umową. Zatem twierdzenia, iż nie zdawał sobie sprawy z tego, jak działa kredyt indeksowany do waluty obcej, a oboje powodowie nie zdawali sobie sprawy z ryzyka walutowego, są niewiarygodne nie tylko w kontekście wyniku postępowania dowodowego, ale także doświadczenia życiowego i logiki.

Sąd I instancji stwierdził też, że zmiana kursu waluty co do zasady mieści się w ryzyku kontraktowym, nie jest okolicznością niezwykłą, czy wyjątkową, bowiem jest faktem powszechnie znanym, że kurs waluty nie jest wartością stałą, lecz zmienną, zależną od bardzo wielu czynników w gospodarce i polityce. Zatem to, że powodowie prawdopodobnie liczyli na to, iż kurs (...) nie wzrośnie powyżej określonego poziomu, nie może wpisywać się w zasadność zarzutu sprzeczności spornej umowy z zasadami współżycia społecznego.

Z tych względów sąd I instancji oddalił powództwo oparte na drugiej grupie zarzutów i orzekł o kosztach procesu w tej części na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c.

Sąd I instancji podzielił natomiast co do zasady zarzuty powodów dotyczące abuzywności klauzul indeksacyjnych w zakresie, w jakim umowa przewiduje stosowanie kursów niejednorodzących, wprowadzając dowolność Banku w kształtowaniu Tabeli kursowej, w oparciu o którą wyliczane jest zobowiązanie stron (§9 ust. 2, §10 ust. 3, §14 ust. 3). Uznał też za słuszne zarzuty powodów oparte na koncepcji abuzywności postanowień odnoszących się do dodatkowych ubezpieczeń (§19 ust. 3 i 6). Powództwo ewentualne zasługiwało więc na uwzględnienie, tak co do żądania ustalenia bezskuteczności cytowanych postanowień umownych, jak również żądania zapłaty nadpłaconych kwot, po eliminacji niedozwolonych postanowień umownych.

Powyższe oceny sądu I instancji uzasadnił stwierdzeniem, że:

- stronami spornej umowy są: przedsiębiorca – Bank oraz konsument w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. – powodowie;
- kwestionowane klauzule zawarte zostały we wzorcu umowy sporządzonym przez pozwanego, przy czym ciężar dowodu na okoliczność przeciwną spoczywał na stronie pozwanej, jako wywodzącej z tego twierdzenia skutki prawne (art. 385<sup>1</sup> §4 k.c.). Dowód taki nie został jednak przedstawiony, a fakt wyboru jednego spośród gotowych wzorców umów kredytowych nie stanowi jeszcze o możliwości przyjęcia, iż umowa była indywidualnie negocjowana;
- zakwestionowane klauzule umowne nie dotyczyły głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. – w tej kwestii sąd I instancji opowiedział się za zawężającą wykładnią tego pojęcia i stwierdził, że sporne klauzule

nie określają bezpośrednio świadczenia głównego, a wprowadzają umowny reżim jego podwyższenia zależnie od wysokości kursu waluty obcej.

W ocenie sądu I instancji abuzywność spornych postanowień umownych, zawartych w § 9 ust. 2, §10 ust. 3, §14 ust. 3 w zw. z §6 ust. 1, przejawia się po pierwsze w tym, że nie odwoływały się do ustalanego w sposób obiektywny kursu (...), do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalały w rzeczywistości pozwanemu (jego zarządowi) kształtować ten kurs jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, w zakresie wysokości spreadu walutowego. Tym samym Bank mógł wpływać na wysokość świadczenia powodów, którzy pozbawieni byli jakiegokolwiek wpływu w tym zakresie, co bez wątplenia narusza ich interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Sąd I instancji stwierdził też, że mianem „spreadu” określa się wynagrodzenie za wykonanie usługi wymiany waluty, jednak pomiędzy stronami w ramach spornej umowy nie dochodziło faktycznie do takich transakcji. Pobieranemu od powodów „spreadowi” nie odpowiadało żadne świadczenie Banku. W istocie była to prowizja Banku, której wysokości strona powodowa nie mogła oszacować, ani kontrolować. Zależała ona wyłącznie od Zarządu Banku. Kredytobiorcom nie wyjaśniono także dlaczego Bank stosował różnorodnej kursy waluty indeksacyjnej. Odmienne w momencie uruchomienia kredytu („kupna”) oraz w momencie spłaty („sprzedaży”), mimo że między stronami nie dochodziło do transakcji wymiany walut, zaś sam kredyt został udzielony w PLN. Przy czym, w ocenie sądu I instancji, twierdzenia Banku, jakoby stosowanie niejednorodnych kursów walut służyło ograniczaniu jego ryzyka walutowego wynikającego stąd, że w księgach rachunkowych wysokość zobowiązania z umowy kredytu indeksowanego wyrażania była w walucie obcej, z punktu widzenia prawa zobowiązań są irrelevantne. To bowiem, w jaki sposób Bank sfinansuje akcję kredytową (spełni swoją część zobowiązania), z punktu widzenia konstrukcji (treści) umowy kredytu bankowego pozostaje bez znaczenia, zwłaszcza gdy weźmiemy pod uwagę, iż Bank dokonując masowej wymiany waluty na rynku międzybankowym z całą pewnością jest w stanie nabyć walutę wymienną na dużo korzystniejszych warunkach, aniżeli w obrocie detalicznym, co zdaniem sądu I instancji również pośrednio podważa koncepcję ferowaną przez pozwanego. Przede wszystkim jednak, przedmiotem niniejszego postępowania jest ocena postanowień określonego kontraktu cywilnego, a nie badanie źródeł finansowania przez Bank jego działalności kredytowej i sposobu zabezpieczania ryzyka wynikającego z prowadzonej działalności gospodarczej. Ta kwestia leży więc poza treścią łączącego strony stosunku prawnego. Zaś z tytułu korzystania przez kredytobiorcę z udostępnionego kapitału Bank pobiera oprocentowanie oraz prowizję, których wysokość winna zostać skalkulowana w taki sposób, aby była atrakcyjna dla potencjalnych klientów, zapewniając jednocześnie bankowi płynność finansową oraz godziwy zysk.

Sąd I instancji stwierdził też, że klauzula waloryzacyjna może działać prawidłowo jedynie wówczas, gdy miernik wartości, według którego dokonywana jest waloryzacja, ustalany jest w sposób obiektywny, a więc niezależny od woli którejkolwiek stron umowy. Sporna umowa nie przedstawiała zaś w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by strona powodowa była w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, istotne dla niej konsekwencje ekonomiczne jej zawarcia. Umowa nie dawała powodowi żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami Banku w zakresie wyznaczanego kursu (...), czy też weryfikować jego wysokość. Przedstawienie przez pozwanego dopiero w toku niniejszego postępowania ogólnego sposobu, w jaki Bank wyznaczał kursy w swojej Tabeli, jest działaniem spóźnionym. Tego rodzaju informacji zabrakło bowiem w treści umowy, wykładanej według brzmienia obowiązującego na dzień jej zawarcia.

W ten sposób, zdaniem sądu I instancji, zakłócona została między stronami równowaga kontraktowa. Nadto, czym innym jest obiektywne ryzyko zmienności kursu walutowego, o którym Bank powiadomił powodów, a czym innym ustalanie kursów walut przez jego zarząd w zasadzie w dowolny i niemierzalny sposób.

W ocenie sądu I instancji powyższe oznacza, że pozwanemu pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu (...) w Tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem (...). Przy czym, celem klauzul waloryzacyjnych nie jest przysparzanie dochodów jednej ze stron kontraktu. Tymczasem stosowane przez Bank klauzule waloryzacyjne umożliwiały stosowanie inaczej ustalanego kursu (...) przy przeliczaniu wypłaconej kredytobiorcy kwoty kredytu na (...), inaczej zaś ustalanego przy obliczaniu wysokości rat kredytowych. Różnica pomiędzy tymi kursami stanowi dodatkowy,

niczym nieuzasadniony dochód Banku, zaś dla konsumentów dodatkowy koszt, któremu nie odpowiada żadne świadczenie Banku. Szczególnie, że kwota kredytu wypłacona została w PLN i spłata następowała również w tej walucie, natomiast wartość (...) przyjęta była jedynie jako wskaźnik waloryzacji poszczególnych rat podlegających spłacie.

W opisanych wyżej mechanizmach sąd I instancji dostrzegł zarówno sprzeczność z dobrymi obyczajami, jak i rażące naruszenie interesów konsumenta, który nie miał możliwości oceny własnej sytuacji - w tym wysokości wymagalnych rat kredytu - i był zdany na arbitralne decyzje Banku. Zaś w prawidłowo funkcjonującym stosunku kontraktowym, w którym zamieszczono klauzule waloryzacyjne, ustalenie wysokości praw i obowiązków stron winno opierać się na obiektywnych i niezależnych od stron czynnikach zewnętrznych. W ocenianych klauzulach umownych tego podstawowego wyznacznika zabrakło, co w ocenie sądu I instancji wypełniało dyspozycję art. 385<sup>1</sup> k.c.

Sąd I instancji stwierdził też, że powyższych ocen nie przekreśla fakt zawarcia przez strony Aneksu nr (...), wyłączającego abuzywne postanowienia na dalszym etapie spłaty zobowiązania kredytowego. Nie przywrócił on bowiem równowagi kontraktowej naruszonej na skutek stosowania klauzul abuzywnych do dnia jego zawarcia, a kontrola incydentalna wzorca umownego obejmuje stan rzeczy obowiązujący w momencie zawierania umowy (art. 385<sup>2</sup> k.c.). Nadto, zawarcie Aneksu nr (...), nie „konwalidowało” negatywnych skutków zastosowania klauzuli waloryzacyjnej w dacie uruchomienia kredytu – ustalenia wysokości zobowiązania kredytobiorców w (...) po kursie kupna, określonym w tabeli Banku oraz w zakresie spłaty rat kapitałowo-odsetkowych do momentu wejścia w życie Aneksu.

Przechodząc do oceny skutków abuzywności ww. klauzul sąd I instancji stwierdził, że co do zasady nie wiążą one konsumenta ex tunc i ex lege. Strony są jednak związane umową w pozostałym zakresie (art. 385<sup>1</sup> § 2 in fine k.c.). Sąd I instancji odrzucił tym samym koncepcję nieważności spornej umowy, wynikającej z eliminacji klauzul waloryzacyjnych, uznając ją za sprzeczną z zasadą trwałości umów wyrażoną w art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c., jak również w dyrektywie 93/13/EWG. Zasadniczym celem dyrektywy jest bowiem osiągnięcie efektu polegającego na tym, by nieuczciwe warunki nie były zamieszczane w umowach zawieranych z konsumentami (zob. preambułę oraz art. 6 ust. 1 dyrektywy). Jeżeli natomiast takie warunki znajdują się już w umowie konsumenckiej, nie powinny być wiążące dla konsumenta. Umowa jednak powinna dalej obowiązywać strony zgodnie z zawartymi w niej postanowieniami, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Jej upadek z powodu eliminacji postanowień abuzywnych jest dopuszczalny w wyjątkowych sytuacjach, które w tej sprawie nie mają miejsca. Sąd I instancji odniósł się też do kwestii rozumienia pojęcia „upadku umowy z korzyścią dla konsumenta” i stwierdził, że jest ono postrzegane przez konsumentów, jak również część judykatury oraz doktryny zbyt dosłownie, ograniczając się do prostego, subiektywnego rachunku ekonomicznego, w oderwaniu od celów wprowadzenia uregulowań chroniących konsumentów oraz przepisów prawa, które sprowadzają się do przywrócenia równowagi praw i obowiązków stron umowy, zakłóconej na skutek naduzycia dominującej pozycji przez przedsiębiorcę. Zdaniem sądu I instancji jednak ochrona konsumenta nie może prowadzić do sytuacji, w której w imię bezrefleksyjnej ochrony przyjmowane są rozwiązania, które prowadzą do nadmiernego i bezkrytycznego uprzywilejowania konsumenta, kosztem przedsiębiorcy. Winna mieć ona rozsądne granice. A upadek całej umowy, sankcja kredytu „darmowego” – możliwość korzystania z udostępnionego kapitału przez kilkanaście lat, godzi w elementarne zasady prawa zobowiązań, a także w ogólne poczucie sprawiedliwości, zwłaszcza u kredytobiorców którzy wybrali przynajmniej z założenia „droższe” kredyty złotowe oprocentowane stawką (...).

Sąd I instancji stwierdził też, że zamiarem powodów było pozyskanie finansowania na cel określony w umowie. Związanie umową w pozostałym zakresie, po wyeliminowaniu klauzul waloryzacyjnych służy więc nadal temu celowi, a - obiektywnie rzecz ujmując - nie sposób uznać zakwestionowanych klauzul za postanowienia, bez których powodowie zrezygnowaliby z zawarcia umowy kredytu hipotecznego. Kredyt powodów, udzielony w PLN, winien być spłacany również w walucie polskiej, ze stałą marżą, ale z niższą, zmienną stopą oprocentowania L. 3M (wiedza powszechna).

Sąd I instancji stwierdził też, że z uwagi na charakter łączącego strony stosunku prawnego i sposób wykonywania zobowiązania, trudno mówić o ewentualnej utracie zaufania kredytobiorcy do kredytodawcy na przyszłość. Przedmiotem umowy kredytowej nie jest bowiem świadczenie usług z zakresu życia codziennego, lecz udostępnianie i spłata udostępnionego kapitału. Na etapie jej wykonywania do kontaktu banku z kredytobiorcą w zasadzie nie zachodzi i trudno mówić o istotnym znaczeniu elementu zaufania, mogącym prowadzić do upadku całej umowy.

Odnosząc się natomiast do twierdzeń pozwanego, jakoby ani pozwany, ani inny bank, nie zawarłyby z klientem umowy na takich warunkach, sąd I instancji zważył, że art. 385<sup>1</sup> k.c. oraz przepisy ww. dyrektywy, nie zawierają zastrzeżeń analogicznych do art. 58 § 3 in fine k.c. A zastosowanie zmiennej stopy oprocentowania opartej na stałej marży banku oraz zmiennej stopie referencyjnej L. 3M nie powoduje, że umowa kredytowa traci swój odpłaty charakter, czy też inne cechy wynikające z art. 69 Prawa bankowego. W ocenie sądu I instancji umowa kredytu indeksowanego, czy też denominowanego, nie stanowi bowiem nowego, odrębnego typu stosunku prawnego. Kredytodawca, mimo eliminacji klauzul waloryzacyjnych, w dalszym ciągu jest uprawniony do wynagrodzenia za udostępnienie kredytobiorcy kapitału, w postaci stałej marży oraz odsetek opartych na zmiennej stopie referencyjnej (...) 3M. Fakt, że wynagrodzenie to będzie zapewne niższe, aniżeli w przypadku umów kredytu złotowego oprocentowanego stawką referencyjną (...), nie może być tutaj decydujący. Przedsiębiorca ponosi bowiem w ten sposób skutki zamieszczenia w umowie nieuczciwych postanowień. Jednocześnie spełniona zostaje dzięki takiemu rozwiązaniu wychowawczo-odstraszająca funkcja przepisów chroniących konsumentów, będąca jedną z przyczyn uchwalenia wspomnianej dyrektywy oraz jej implementacji do krajowego porządku prawnego.

Sąd I instancji stwierdził też, że nawet w przypadku uznania spornej umowy za nieważną w całości, roszczenie o zapłatę sformułowane przez powodów, ze względu na korelację pomiędzy kwotą przekazaną przez pozwanego, a kwotą zwróconą przez powodów, podlegałoby oddaleniu. W tej kwestii sąd I instancji opowiedział się bowiem za tzw. teorią salda.

W ocenie sądu I instancji jedynie żądanie ustalenia bezskuteczności §1 zd. 1 in fine umowy w brzmieniu określonym przez powodów, podlegało oddaleniu. Pozostawienie tego fragmentu postanowienia umownego, nie będzie bowiem uprawniać pozwanego do zastąpienia wykluczonych klauzul indeksacyjnych zwartych w §9 ust. 2, §10 ust. 3 oraz §14 ust. 3 w zw. z §6 ust. 1 umowy, innymi miernikami przeliczeniowymi. Brak też przepisu dyspozytywnego, obowiązującego na dzień zawarcia umowy, który mógłby zostać zastosowany w miejsce bezskutecznych postanowień umownych. Także ewentualne zmiany regulaminu nie mogły i nie będą mogły odnieść żadnego skutku zobowiązującego. Oznaczałoby to bowiem niedopuszczalną ingerencję pozwanego w treść umowy kredytowej. Zmiany umowy wszakże w myśl §25 ust. 2, wymagają pod rygorem nieważności formy pisemnej w postaci aneksu. Logicznym jest zatem, że bez zgody powodów, pozwany nie będzie mógł wprowadzić żadnych zmian.

Zdaniem sądu I instancji oddaleniu podlegało też żądanie zobowiązania pozwanego do przedstawienia zaktualizowanego harmonogramu spłat, jako zbyt daleko idące i odwołujące się do stanu rzeczy, który jeszcze nie nastąpił i nie wiadomo, czy w ogóle nastąpi, skoro nie wystąpił jeszcze ze strony pozwanego stan nienależytego wykonania zobowiązania, tudzież naruszenia obowiązku wynikającego z art. 354 § 1 i 2 k.c.

Odnosząc się natomiast do żądania zapłaty wywiedzonego przez powodów z abuzywności spornych klauzul sąd I instancji stwierdził, że różnica między świadczeniami pieniężnymi uiszczonymi na rachunek rozliczeniowy kredytu tytułem spłaty rat kapitałowo – odsetkowych wyliczonych z zastosowaniem klauzul indeksacyjnych uznanych za bezskuteczne, a ratami kapitałowo – odsetkowymi należnymi pozwanemu, przy pominięciu klauzul indeksacyjnych, za okres dochodzony w pozwie, wynosi 134.077,02 zł. Powodowie zaś ograniczyli roszczenie w omawianym zakresie do 126.370,42 zł, co uzasadnia jej zasądzenie na podstawie art. 410 § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Przy czym termin przedawnienia dla roszczeń powodów wynosi 10 lat (art. 118 k.c. w brzmieniu sprzed nowelizacji – art. 5 ust. 1 ustawy nowelizującej), zaś powodowie wystąpili z powództwem o zapłatę należności za okres od lipca 2008 r., w dniu 27 stycznia 2016 r. Ich roszczenie nie jest więc przedawnione. Nie podlega też oddaleniu na podstawie art. 411 pkt 1 k.c. skoro dopiero w toku tej sprawy odpadła podstawa ich świadczenia.

Sąd I instancji nie podzielił jednak stanowiska strony powodowej, jakoby pozwany ponosił w tej sprawie odpowiedzialność kontraktową za nieprawidłowe określenie wysokości należnych rat kapitałowo – odsetkowych (art. 354 w zw. z art. 471 k.c.). Skutkiem bowiem zastosowania przez przedsiębiorcę w stosunku prawnym z konsumentem klauzul niedozwolonych jest ich bezskuteczność *ex tunc*. Nie sposób więc mówić o naruszeniu przez pozwanego treści kontraktu. Za chybił sąd I instancji uznał również odwoływanie się przez powodów do odpowiedzialności deliktowej pozwanego (art. 415 k.c.). Nie wykazali bowiem winy pozwanego, jak również nie doprecyzowali, na czym dokładnie miałyby polegać bezprawność jego działania lub zaniechania. Problematiczne byłoby także wykazanie szkody, skoro to powodowie najpierw otrzymali od pozwanego określoną w umowie pulę środków pieniężnych, którą zwracali w umówionych ratach.

Zdaniem sądu I instancji, skutkiem abuzywności klauzul indeksacyjnych jest natomiast obowiązek zwrotu przez pozwanego nienależnie pobranych świadczeń, których podstawa prawna odpadła. O opóźnieniu pozwanego w spełnieniu świadczenia można więc mówić dopiero od momentu wezwania go przez powodów do zwrotu świadczenia nienależnego, które ma charakter bezterminowy (art. 455 k.c.). A skoro powodowie wezwali pozwanego do zwrotu nienależnie pobranych świadczeń w piśmie z 20 grudnia 2015 r., doręczonym 31 grudnia 2015 r., z zakreślonym 14 dniowym terminem spełnienia świadczenia, przyznanie odsetek ustawowych za opóźnienie mogło nastąpić najwcześniej od 15 stycznia 2016 r.

W ocenie sądu I instancji, zasadnym było także żądanie stwierdzenia bezskuteczności postanowień zawartych w §19 ust. 3 i ust. 6 umowy. Drugie z ww. postanowień zostało wpisane wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z 11 października 2010 r. (XVII AmC 728/09) do Rejestru Klauzul Niedozwolonych, pod numerem (...). Sąd I instancji zaś w pełni podziela i przyjmuje za własne, motywy przytoczone w uzasadnieniu powyższego wyroku, a także argumentację podniesioną przez powodów na str. 8-10 pisma procesowego z 16 grudnia 2019 r. Przedmiotowy zapis umowny, jako abuzywny, jest bezskuteczny, zwłaszcza gdy zestawia się go z treścią §19 ust. 3, umożliwiającego automatyczne przedłużenie ochrony ubezpieczeniowej na dalszy czas określony i doliczenie do salda kredytu kolejnych składek ubezpieczeniowych.

O kosztach procesu w zakresie trzeciej grupy roszczeń sąd I instancji orzekł na podstawie art. 100 zd. 2 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c.

### ***Apelacje od powyższego wyroku wnieśli obie strony procesu.***

**Powodowie – M. D. i E. D.** zaskarżyli wyrok w części oddalającej powództwo główne i powództwo ewentualne oraz rozstrzygającej o kosztach procesu w tym zakresie, zarzucając:

I. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, tj. poprzez stwierdzenie, że:

a. powodowie posiadali wiedzę o ryzyku związanym z zaciąganiem zobowiązaniem, w tym poprzez uznanie, że pozwany rzetelnie i wystarczająco poinformował powodów o ryzyku związanym z zaoferowanym im produktem w postaci kredytu indeksowanego, podczas gdy dowody zebrane w sprawie wskazują, że informacje o ryzyku były przedstawiane przez pozwanego w taki sposób, żeby ryzyko to zminimalizować i nie pokazywać jego rzeczywistego wpływu na wysokość zobowiązania powodów;

b. powodowie już w 2009 r. mieli możliwość wykrycia błędu wynikającego z zapewnień pozwanego o całkowitym koszcie kredytu, podczas gdy wyliczenie całkowitego kosztu kredytu jest skomplikowane i przekracza możliwości przeciętnego konsumenta;

II. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez sprzeczne z zasadami poprawnego rozumowania ustalenie, że pozwany nie wprowadził podstępnie powoda w błąd co do całkowitego kosztu kredytu oraz art. 84 § 1 i § 2 k.c. i art. 86 § 1 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i przyjęcie, że zapewnienia dotyczące całkowitego kosztu kredytu oraz rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania mogą nie uwzględniać kosztów spreadu, pomimo że koszt ten był znany na dzień zawarcia umowy,

a zadeklarowanie przez pozwanego w projekcie umowy kredytu całkowitego kosztu kredytu w wysokości niższej o 76.474,01 PLN od rzeczywistego nie stanowi podstępного wprowadzenia w błąd uzasadniającego skuteczne uchylenie się od skutków umowy przez powoda oraz naruszenie art. 227 i art. 278 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie opinii biegłego, która dokonała prawidłowego wyliczenia całkowitego kosztu kredytu;

III. naruszenie art. 69 ust. 1 Prawa bankowego w zw. z art. 58 § 1 k.c. przez ich niezastosowanie skutkujące uznaniem umowy kredytowej za ważną, pomimo jej sprzeczności z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa;

IV. naruszenie art. 58 § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego przez przyjęcie, że umowa nie jest spreczna z zasadami współżycia społecznego pomimo jednostronnego nałożenia ryzyka na kredytobiorcę i jednoczesnego zabezpieczenia pozwanego przed ryzykiem kursowym.

W związku z powyższym, na podstawie art. 386 § 1 w zw. z art. 368 § 1 pkt 5 k.p.c. skarżący wnieśli o:

a) zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części poprzez uwzględnienie powództwa zgodnie z roszczeniem określonym w punkcie I pozwu, ewentualnie p. II pozwu (w brzmieniu uwzględniającym modyfikację powództwa złożoną przez powodów pismem procesowym z 16 grudnia 2019 r.), tj. poprzez ustalenie, iż umowa kredytowa nr (...) z dnia 16 maja 2008 r. zawarta przez powodów z pozwanym jest nieważna i zasądzenie od pozwanego solidarnie (ewentualnie łącznie) na rzecz powodów kwoty 64.082,27 PLN oraz 87.778,72 (...) jako zwrotu świadczeń nienależnych wraz z odsetkami ustawowymi (a od 1 stycznia 2016 r. z odsetkami ustawowymi za opóźnienie) od dnia pobrania każdej z nienależnych kwot do dnia zapłaty wyszczególnionych w Załączniku 7 pozwu, przy czym datą wymagalności roszczenia jest dzień pobrania każdej z nienależnych kwot.

b) zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kosztów procesu za I instancję i II instancję, w tym kosztów zastępstwa procesowego przed sądem okręgowym i apelacyjnym według norm przepisanych.

W uzasadnieniu apelacji skarżący wyjaśnili, że w całości podzielają argumenty sądu I instancji w zakresie nieuczciwości klauzul indeksacyjnych, a w związku z tym ich bezskuteczności względem powodów. Jednak w odniesieniu do nieuwzględnienia głównego żądania pozwu (zmodyfikowanego w dniu 16 grudnia 2019 r.) w zakresie roszczenia o ustalenie nieważności umowy kredytowej i zapłaty w związku z tym odpowiedniej kwoty, ewentualnie o uznanie skuteczności uchylenia się powodów od skutków oświadczenia woli, stanowisko sądu nie jest przekonujące, a tym samym dalej idące roszczenia powodów zasługują na uwzględnienie. Przy czym właściwa kolejność oceny postanowień umownych zakłada ustalenie, czy kwestionowane postanowienia są ważne (a więc niesprzeczne z ustawą oraz zasadami współżycia społecznego), a dopiero po pozytywnym rozstrzygnięciu kwestii ważności, czy postanowienia te nie naruszają reguł uczciwości w obrocie konsumenckim, co powoduje ich bezskuteczność wobec konsumenta.

Tymczasem sąd I instancji dopuścił się naruszenia art. 69 ust. 1 Prawa bankowego oraz art. 58 § 1 k.c. przez ich niezastosowanie, choć uwzględnienie tych norm prowadzi do przekonania, że umowa kredytu powinna zostać wyeliminowana z obrotu ze względu na jej sprzeczność z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa - określenie w umowie wysokości świadczenia kredytobiorcy w sposób naruszający granice swobody umów, tj. przez przyznanie jednej ze stron prawa do określenia wysokości swojego świadczenia. Zdaniem powodów umowa jest także nieważna, jako spreczna z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.) wobec nałożenia na kredytobiorcę nieograniczonego ryzyka związanego z możliwością wzrostu wysokości zobowiązania w niczym nieograniczony sposób, w sytuacji, kiedy pozwany zabezpieczył się w pełni przed ryzykiem kursowym, dokonując zamknięcia swojej pozycji walutowej. Dodatkowo, pozwany nie poinformował powoda o tym, że sam zabezpiecza się przed ryzykiem kursowym, jak również nie zaproponował mu żadnej możliwości dokonania takiego zabezpieczenia.

**Pozwany (...) Bank S.A. w W.** zaskarżył wyrok w części uwzględniającej powództwo oraz w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach postępowania stosownie do zakresu zaskarżenia i zarzucił mu:

A. nierozpoznanie istoty sprawy, polegające na dokonaniu abstrakcyjnej kontroli wzorca umownego, nie zaś kontroli incydentalnej i tym samym pominięciu wszystkich istotnych okoliczności towarzyszących zawarciu spornej umowy, w tym zeznań świadka P. S. oraz raportów Komisji Nadzoru Finansowego;

B. naruszenie przepisów postępowania w postaci:

1. art. 233 k.p.c. przez dowolną, a nie wszechstronną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, co wyrażało się w dokonaniu szeregu ustaleń, istotnych z perspektywy późniejszego zastosowania odpowiednich przepisów prawa materialnego, pozostających jednak w sprzeczności z rzeczywistym stanem rzeczy oraz wymienionymi poniżej dowodami tj.:

a. nieprawidłowe ustalenie, że przy oferowaniu spornej umowy kredytu, ani w jej treści, nie wyjaśniono powodom w jaki sposób pozwany określa wysokość kursu (...), za mocą którego ustalano saldo zadłużenia powodów oraz wysokość rat wyrażonych w (...), a spłacanych w PLN,

co pozostaje w sprzeczności z dowodem w postaci § 6 ust. 1 umowy, z którego wynika, że:

powodowie otrzymali dokładną informację w jaki sposób będzie tworzona tabela kursów,

kursy bankowe franka szwajcarskiego były tworzone na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godzinie 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy;

b. nieprawidłowe ustalenie, że:

umowa kredytu przewiduje dowolność w kształtowaniu tabeli kursowej; klauzule umowne nie odwoływały się do ustalonego w sposób obiektywny kursu (...), lecz pozwalały pozwanemu kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swej woli; na mocy przywołanych postanowień pozwany Bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący dla konsumenta, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania powodów, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia powodów; umowa kredytu nie przedstawiała w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej; powodowie nie znali sposobu, w jaki pozwany kształtował kurs (...); uprawnienie pozwanego do określania wysokości kursu (...) nie doznawało żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń; sporna umowa kredytu nie precyzuje sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w Tabeli Kursów Banku; pozwanemu pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursów (...),

co pozostaje w sprzeczności z dowodem w postaci umowy - jej:

§ 6 ust. 1, z którego wynika, że opisuje on sposób ustalania kursów w Tabeli bankowej;

§ 1 ust. 1, z którego wynika, że wskazuje on ile wyniosłoby saldo kredytu ustalone z zastosowaniem kursów z Tabeli bankowej;

§ 1 ust. 2 i 4, z których wynika, że wskazują one na ilość rat oraz ich wysokość w (...);

§ 9 oraz § 10, z których wynika, że wskazują one jak działa indeksacja tj. że saldo jest przeliczane z PLN na (...) po kursie kupna (...) z Tabeli bankowej a rata wyrażona w (...) jest przeliczana na PLN po kursie sprzedaży (...) z Tabeli bankowej;

a co w konsekwencji skutkowało brakiem ustalenia przez sąd, rzeczywistego stanu tj., że:

umowa kredytu odwoływała się do obiektywnie istniejących notowań walut na rynku międzybankowym o godzinie 16.00; wskazywała na sposób ustalania kursu wymiany walut, wymagając aby podstawą dla tych kursów były kursy

rynkowe, a więc bez pozostawiania w tym zakresie pozwanemu dowolności; kursy pozwanego są ustalane na podstawie kursów z rynku międzybankowego (a więc kursów rynkowych, obiektywnych], co prowadzi do logicznego wniosku, że kursy ustalane na tej podstawie, również mają charakter rynkowy; sam fakt, iż tabelę kursów opracowywał bank (jednostronnie) nie oznacza automatycznie, że bank wpływał na wysokość kursu waluty (...) w sposób dowolny, postanowienie par. 6 ust. 1 umowy wskazuje na źródło ustalania Tabeli bankowej w postaci rynku międzybankowego, oraz wskazuje, że kursy Banku są ustalane wyłącznie na podstawie tego rynkowego źródła, co wyklucza wniosek jednostronnym, dowolnym ustalaniu kursów, oraz o braku wskazania powodom kryteriów i zasad ustalania kursów (...)

c. nieprawidłowe ustalenie, że:

spread stanowi wynagrodzenie za wykonanie usługi wymiany walut; pobieranemu od powodów spreadowi nie odpowiadało żadne świadczenie Banku; spread stanowił ukrytą prowizję na rzecz pozwanego, której wysokości powodowie nie mogli oszacować, nie podlegała ona żadnej kontroli;

co pozostaje w sprzeczności z dowodem w postaci:

- umowy kredytu (jej §6 ust. 1);

- zeznania świadka P. S.;

- stanowiska (...) wobec raportu Rzecznika, Pismo NBP z 5 września 2016, Wyciąg z pisma (...) w zakresie skutków..."  
załączone do pisma pozwanego z dnia 20 stycznia 2017 r.;

a co w konsekwencji skutkowało brakiem ustalenia przez sąd, rzeczywistego stanu tj., że:

różnica pomiędzy kursem kupna waluty (zastosowanym jeden raz - do uruchomienia kredytu), a kursem sprzedaży waluty (stosowanym do kolejnych rat) była skutkiem jedynego możliwego sposobu sfinansowania kredytu, opisanego w odpowiedzi na pozew i stanowi jego charakterystyczną cechę, stosowanie niejednorodzących kursów walut nie służyło do ograniczenia ryzyka walutowego pozwanego, lecz miało miejsce dlatego, że pozwany zaciągnął zobowiązanie w walucie indeksacji żeby móc wypłacić powodom złotówki oprocentowane z uwzględnieniem stawki referencyjnej L. właściwej dla waluty indeksacji (inaczej nie jest to możliwe). Pozwany to zobowiązanie zmuszony jest spłacić, a stosowanie niejednorodzących kursów służy tej spłacie a nie ograniczaniu nieokreślonego przez sąd ryzyka; brak tożsamości między spreadem a zarobkiem, marżą lub wynagrodzeniem Banku;

d. nieprawidłowe ustalenie, że umowa kredytu nie dawała kredytobiorcy żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami pozwanego w zakresie wyznaczania kursu (...) czy też weryfikować jego wysokość, co pozostaje w sprzeczności z dowodem w postaci:

- umowy kredytu (jej §20);

- zeznań świadka P. S.;

a co w konsekwencji skutkowało brakiem ustalenia przez sąd, rzeczywistego stanu tj., że:

umowa kredytu umożliwiała kredytobiorcy w każdym czasie wnioskowanie o przewalutowanie kredytu na złotówki, ale kredytobiorcy nie skorzystali z tego uprawnienia; kredytobiorcy mieli możliwość weryfikowania kursów podawanych przez pozwanego z kursami publikowanymi przez NBP czy w ogólnodostępnych mediach (przykładowo serwis (...)) aby sprawdzić, czy kursy te są rynkowe; kredytobiorcy mieli możliwość składania reklamacji w zakresie ustalenia kursu;

2. art. 233 k.p.c. poprzez dowolną, a nie wszechstronną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, co wyrażało się w nieustaleniu następujących faktów wynikających ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, które miały istotne znaczenie dla oceny zasadności roszczeń powodów :

a. Bank stosował dwa kursy walutowe (kupna i sprzedaży), ponieważ był do tego zmuszony wobec zastosowania dopuszczalnego przez regulatora rynku sposobu sfinansowania kredytu udzielonego powodom, a więc stosowanie tych kursów było w pełni uzasadnione,

b. Bank był dotknięty spreadami walutowymi (różnicą pomiędzy kursem kupna i sprzedaży waluty) w takim samym stopniu jak powodowie;

co nastąpiło z pominięciem dowodów:

- stanowiska (...) wobec raportu Rzecznika, Pismo NBP z 5 września 2016, Wyciąg z pisma (...) w zakresie skutków..." załączonego do pisma pozwanego z dnia 20 stycznia 2017 r.,

- zeznań świadka P. S.;

które to fakty miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia ponieważ :

stosowanie dwóch kursów: kupna i sprzedaży nie jest (samo w sobie) nieuzasadnione, nie narusza rażąco interesów powodów jako konsumentów i nie godzi w dobre obyczaje; spread walutowy nie był „pobierany” przez Bank, nie stanowił dla niego, ani dodatkowej prowizji, ani dodatkowego dochodu;

c. strona powodowa podpisując umowę akceptowała, że jej zadłużenie może wynosić 229.657,77 (...), co wskazano w § 1 ust. 1 umowy, a po wypłacie całego kredytu w PLN, saldo zadłużenia wyniosło mniej: 229 526,45 (...),

co nastąpiło z pominięciem dowodów:

- umowy kredytu (§ 1 ust. 1);

- historii kredytu (dokonywanych w jego ramach operacji m.in. wypłaty i spłat kredytu] oraz potwierdzeń wypłaty kredytu;

które to fakty miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia ponieważ :

nie można twierdzić, o jakimkolwiek naruszeniu interesów strony powodowej w wyniku przeliczenia salda kredytu z PLN na (...), a więc o abuzywności klauzuli z § 9 ust. 2 umowy które regulowało ww. przeliczenie, skoro po przeliczeniu kredytu - po ustaleniu salda zadłużenia w walucie (...), wyniosło ono mniej niż kwota wskazana w 1 ust. 1 umowy, na którą powodowie wyrazili zgodę i którą akceptowali jako wysokość swojego zadłużenia w (...).

3. art. 233 k.p.c. w zw. z art. 228 §1 i 2 k.p.c., art. 213§1 k.p.c. i art. 228§1 i 2 k.p.c. poprzez dowolną, a nie wszechstronną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, co wyrażało się w nieustaleniu faktów notoryjnych które powinny być znane sądowi z urzędu, tj. faktu istnienia zasady prawnej polegającej na stosowaniu kursu średniego NBP dla przeliczeń walutowych, która obecnie ma rangę normatywną (art. 358 § 2 k.c.) a który miał istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia ponieważ w tej sprawie nie chodzi o ustalenie zasady prawnej dla przeliczeń w umowach kredytów indeksowanych i denominowanych, lecz o zasadę prawną dla przeliczeń walutowych w ogóle;

4. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie oceny materiału dowodowego z pominięciem jego istotnej części - § 6 ust. 1 umowy oraz dokonanie oceny materiału dowodowego z pominięciem zasad logicznego rozumowania, poprzez przyjęcie, że pozwany miał dowolność w jednostronnym ustalaniu kursów (...) w swojej Tabeli, a powodowie nie znali zasad ustalania kursu (...), mimo, że :

a. postanowienie § 6 ust. 1 umowy wskazuje na źródło ustalania Tabeli bankowej w postaci rynku międzybankowego, oraz wskazuje, że kursy Banku są ustalane wyłącznie na podstawie tego rynkowego źródła, co wyklucza wniosek o jednostronnym, dowolnym ustalaniu kursów, oraz o braku wskazania powodów kryteriów i zasad ustalania kursów (...);

b. zgodnie z § 6 ust. 1 umowy, kursy są ustalane na podstawie kursów z rynku międzybankowego a więc kursów rynkowych, obiektywnych, na które pozwany nie ma wpływu;

c. wskazano w § 6 ust. 1 umowy, iż kursy pozwanego są ustalane na podstawie kursów z rynku międzybankowego (a więc kursów rynkowych, obiektywnych), co prowadzi do logicznego wniosku, że kursy ustalane na tej podstawie, również mają charakter rynkowy,

d. sam fakt, iż tabelę kursów opracowywał bank (jednostronnie) nie oznacza automatycznie, że bank wpływał na wysokość kursu waluty (...) w sposób dowolny,

co skutkowało nieprawidłowym ustaleniem, iż kwestionowane przez powodów postanowienia przedmiotowej umowy, dotyczące indeksacji w tym zasad ustalania kursu waluty (...) przez poznanego, są abuzywne.

5. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie oceny materiału dowodowego z pominięciem jego istotnej części, tj. dowodów wnioskowanych przez pozwanego w piśmie z 7 stycznia 2020 r. (wniosku kredytowego oraz zeznań świadka), co było bezpośrednią reakcją - obroną wobec modyfikacji powództwa dokonanej przez powodów w ich piśmie wręczonym na rozprawie 16 grudnia 2020 r., zawierającym zupełnie nowy zarzut dotyczący abuzywności § 19 ust. 3 i 6 umowy, a następnie nieprawidłowe ustalenie, że postanowienia § 19 ust. 3 i ust. 6 są abuzywne, mimo, że pozwany twierdził i próbował dowodzić, że są one wynikiem indywidualnych negocjacji, a tym samym nie mogą być uznane za abuzywne.

6. art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 3 i pkt 5 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie na rozprawie w dniu 27 stycznia 2020 r., wniosku pozwanego złożonego w piśmie z 7 stycznia 2020 r., o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka R. D., doradcy doprowadzającego do zawarcia kredytu przez powodów, dla ustalenia iż postanowienia § 19 ust. 3 i 6 umowy nie są abuzywne, ponieważ świadek ten ustalił z powodami sposób płatności składek ubezpieczeniowych, poprzez ich doliczenie do salda,

który to dowód nie był spóźniony, ani nieistotny bowiem potrzeba jego powołania pojawiła się dopiero wobec modyfikacji powództwa dokonanej przez powodów w ich piśmie wręczonym na rozprawie 16 grudnia 2020 r., zawierającym zupełnie nowy zarzut dotyczący abuzywności § 19 ust. 3 i 6 umowy,

7. art. 233 § 1 w zw. z art. 278 § 1 w zw. z art. 286 k.p.c. poprzez dokonanie ustaleń w oparciu o dowolną ocenę materiału dowodowego - dwóch opinii biegłych sądowych (biegłej J. M. k. 284-300 oraz opinii biegłej I. D. k. 688-694) wydanych m.in. na tę samą tezę dowodową tj. ustalenia różnicy między spłatami faktycznymi powodów a spłatami w wariacie gdyby wyeliminować postanowienia indeksacyjne z kredytu (tj. gdyby kredyt był złotówkowy z oprocentowaniem wskazanym w umowie), z których to opinii jednak wynikają całkowicie odmienne wnioski co do wysokości ww. różnicy (kwota 126 370, 42 zł wynikająca z opinii biegłej D. M. z 2016 r., kontra kwota 54 476, 46 zł wynikająca z opinii biegłej D. z 2018 r.) a w przypadku których, sąd w żaden sposób nie podważył zasadności późniejszej opinii, a jednocześnie wobec zachodzących między nimi rozbieżności, nie zasięgnął kolejnej opinii biegłego, która wyjaśniłaby tak duże rozbieżności i wskazałaby na prawidłowy wynik;

Zdaniem skarżącego sąd zupełnie dowolnie oparł się na fragmentach wybranej, pierwszej opinii (z 2016r.) nie działając jednak na jakichkolwiek obiektywnych, uzasadnionych przesłankach, ani nie wyjaśniając (brak w tym zakresie materiału dowodowego) dlaczego wcześniej wydana opinia zasługuje na uwzględnienie, a późniejsza opinia (z 2018 r.), nie może być podstawą ustaleń. Taka ocena jest całkowicie dowolna i nie opiera się na obiektywnych i sprawiedliwych kryteriach a wręcz budzi zastrzeżenia, skoro pozwany w piśmie z dnia 16 października 2017 r. kwestionował w całości opinię pierwotną (biegłej D. M. z 2016 r.), wskazując na jej wadliwość oraz popełnione w niej błędy, a sąd w wyniku zastrzeżeń pozwanego oraz własnych wątpliwości co do tej opinii (a więc w związku z podważeniem mocy

obowiązującej tej opinii), postanowił z urzędu dopuścić nową opinię (biegłej D. - wydana w 2018 r.), na której jednak się nie oparł. Wadliwość wyroku dotyczy po pierwsze braku obiektywnej oceny tych dwóch dowodów, braku wykazania dlaczego jednak z nich zasługuje na uwzględnienie, a ponadto wyrok opiera się na opinii w całości kwestionowanej przez Bank, co do której również sąd postanowił dopuścić dowód z opinii innego biegłego;

8. art. 233 § 1 w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnych ustaleń co kwoty 123.370,42 zł - roszczenia powodów podlegającego uwzględnieniu (będącego różnicą między spłatami faktycznymi powodów a spłatami w wariantcie gdyby wyeliminować postanowienia indeksacyjne z kredytu tj. gdyby kredyt był złotówkowy z oprocentowaniem wskazanym w umowie), tj. ustaleń na podstawie opinii nie stanowiącej pełnoprawnego dowodu, jako że została ona zakwestionowana przez pozwanego w piśmie z dnia 16 października 2017 r. (z powołaniem na błędy, nieścisłości i wątpliwą treść opinii), w następstwie czego sąd dopuścił dowód z opinii innego biegłego (biegłej D. - wydana w 2018 r.), na której jednak się nie oparł, bez wskazania przyczyny takiego działania,

co w konsekwencji doprowadziło do zasądzenia kwoty 126.370,42 zł, zamiast kwoty 54.476,46 zł, wynikającej z ostatnio wydanej w sprawie opinii biegłej D., która nie została podważona;

9. art. 233 § 1 w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z Regulaminu do umowy kredytu (paragraf 13 Regulaminu) oraz opinii biegłej D. (wydana 30.04 2018 r. - str. 76), z których wynikało, że kredyt udzielony w złotych (nie indeksowany do waluty obcej) podlega oprocentowaniu stawką Wibor ( (...)) - paragraf 13 Regulaminu, co w niniejszej sprawie oznaczało, że po stronie powodów nie powstałoby roszczenie o zapłatę, bowiem opinia biegłego wskazuje, że powodowie mieliby niedopłatę w takim wariantcie (byliby winni Bankowi kwotę 37.261,37 zł tytułem zaległości w spłacie kredytu), co w konsekwencji skutkowało błędnym przyjęciem, że eliminacja klauzul indeksacyjnych jako abuzywnych z przedmiotowej umowy oznacza, że kredyt złotowy dalej jest oprocentowany stawką L. ( (...)), a po stronie powodów powstaje nadpłata, podczas gdy ich eliminacja skutkująca uzłotowieniem kredytu (pozbawieniem go indeksacji - związku z walutą (...)) oznacza, że zgodnie z paragrafem 13 Regulaminu kredyt nie indeksowany do waluty obcej, winien być traktowany jako zwykły kredyt złotówkowy z oprocentowaniem opartym o stawkę Wibor (a nie L.), w przypadku którego biegły obliczył zaległość po stronie powodów, która winna skutkować oddaleniem powództwa.

C. naruszenie przepisów prawa materialnego w postaci:

1. art. 410 § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. - poprzez błędne zastosowanie i uznanie, że powodowie posiadają legitymację czynną do dochodzenia zwrotu nienależnego świadczenia z tytułu nadpłaty kredytu, w sytuacji gdy nie wykazali w jakiej części każdy z nich spłacił kredyt;

2. art. 56 k.c., art. 65§1 i 2 k.c., art. 354§1 i §2 k.c. w zw. z §6 ust. 1, §9 ust. 2 oraz §10 ust. 3 spornej umowy kredytu poprzez dokonanie ich nieuprawnionej, dowolnej wykładni polegającej na przyjęciu, iż:

(a) w postanowieniach tych nie zostały określone zasady podawania przez pozwanego kursów walut (kupna i sprzedaży) na potrzeby rozliczeń z kredytobiorcami,

(b) pozwany był uprawniony do jednostronnego i dowolnego decydowania o wysokości świadczenia powodów,

(c) wprowadzony do spornej umowy kredytu mechanizm waloryzacyjny umożliwił pozwanemu stosowanie kursu kupna (...) przy wypłacie kredytu oraz kursu sprzedaży (...) przy spłacie rat kredytu których to różnica stanowiła dodatkowy dochód banku;

podczas gdy prawidłowa wykładnia tych postanowień prowadziła do wniosku, iż pozwany zobowiązany był podawać kursy kupna i sprzedaży na warunkach określonych w §6 ust. 1 umowy kredytu, to jest „na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godzinie 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy”. Prawidłowa wykładnia tych postanowień umownych prowadzi do wniosku, iż nie uprawniały one Banku do dowolnego

i arbitralnego „kształtowania” kursów walut. Ponadto, rzeczywistym celem waloryzacji było umożliwienie z jednej strony wypłacenia kredytu w złotych na sfinansowanie ceny budowy domu w Polsce, a z drugiej - po przeliczeniu na franki szwajcarskie - rozliczenie go i spłaty z uwzględnieniem znacznie niższego oprocentowania, uwzględniającego stawkę L. w miejsce wielokrotnie wyższej stawki (...).

3. art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie tego przepisu i w konsekwencji uznanie, że prawa i obowiązki powodów zostały ukształtowane w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i w warunkach rażącego naruszenia ich interesów w sytuacji, w której zasady określania kursów walutowych zostały wskazane w treści umowy kredytu (§ 6 ust. 1 umowy), a przesłanki uznania postanowienia za abuzywne nie wystąpiły w okolicznościach niniejszej sprawy;

4. art. 385<sup>1</sup> k.c. poprzez jego nieuprawnioną, zawężającą wykładnię, skutkującą przyjęciem, że do okoliczności zawarcia umowy kredytu nie należą:

a. (narzucone ustawowo oraz przez regulatora - ówczesnie Komisję Nadzoru Bankowego) wymogi co do sposobu finansowania akcji kredytowej przy udzielaniu kredytów indeksowanych kursem waluty obcej (kredyty te muszą być finansowane w walucie ich indeksacji, tu: w (...)),

b. faktyczny sposób sfinansowania spornej umowy kredytu przez pozwanego,

c. przyczyny określonego ukształtowania postanowień umowy kredytu np. w zakresie rozliczeń wg. kursu kupna i kursu sprzedaży. Sąd Okręgowy w rozliczeniach wg. dwóch kursów waluty: kupna i sprzedaży dopatruje się zwłaszcza nieuzasadnionego i rażącego naruszenia interesów powodów jako konsumentów oraz sprzeczności uregulowań umownych z dobrymi obyczajami, podczas gdy przy ocenie zarzutu inkorporowania w umowie niedozwolonych postanowień umownych badać należy wszystkie okoliczności zawarcia umowy, a w tym także te, które dotyczą profesjonalisty. Do takich okoliczności zalicza się m.in. sposób sfinansowania kredytu, ponieważ implikuje on i uzasadnia konieczność rozliczania się wg. dwóch kursów waluty: kupna (dla uruchomienia kredytu lub jego transz) oraz sprzedaży (dla spłat).

5. niewłaściwe zastosowanie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że przepisy umowy wskazane w punkcie 5 sentencji wyroku, oraz § 6 pkt. 1 umowy kredytu są przepisami abuzywnymi, mimo że nie naruszają one dobrych obyczajów, ani interesów powodów w stopniu rażącym, ponieważ w przepisach tych zawarto mechanizm, który nie pozwalał na ustalanie innych kursów niż rynkowe, a ewentualny brak precyzji we wskazaniu metodologii ustalania kursów nie powodował rażącego naruszenia interesów ekonomicznych powodów, skoro kursy waluty w ich umowie, zależały i podążały za obiektywnym źródłem - rynkiem,

6. dokonanie nieuprawnionej wykładni art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. zakładającej, że przesłanki postanowienia abuzywnego (rażąco naruszającego interesy powodów, w tym interesy ekonomiczne), wypełnia postanowienie umowne, które wskazuje, że źródłem ustalania kursów (...), jest rynek międzybankowy, i które przewiduje, że kursy (...) mogą być ustalane przez pozwanego wyłącznie na podstawie tego źródła - na podstawie kursów rynkowych, co przecież oznacza, że:

a. kursy (...) ustalane na podstawie tego mechanizmu zależały i podążały za obiektywnym źródłem - rynkiem;

b. ewentualny brak precyzji we wskazaniu metodologii ustalania kursów nie powodował rażącego naruszenia interesów ekonomicznych powodowej, skoro kursy waluty w ich umowie, były rynkowe.

7. art. 385<sup>1</sup> §1 i §2 k.c. w zw. z motywem 33 i art. 11 ust. 1 lit. a) Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego oraz Rady UE (...) z dnia 8 czerwca 2016 roku ws. indeksów stosowanych jako wskaźniki referencyjne (...), poprzez błędną wykładnię i przyjęcie, że kredyt złotowy może być oprocentowany w oparciu o stawkę L., podczas gdy dla kredytów złotych stosuje się oprocentowanie oparte o (...);

8. art. 358 §2 k.c. poprzez jego niezastosowanie do określenia treści wzajemnych praw i obowiązków stron umowy kredytu w zakresie rozliczeń, chociaż przepis ten wszedł w życie w okresie, w którym sporna umowa kredytu obowiązywała;

9. art. 56 k.c. art. 65§1 i 2 k.c. oraz art. 354§1 i 2 k.c. i art. 385<sup>1</sup> §2 k.c. poprzez dokonanie dowolnej i nieuprawnionej wykładni treści wniosku kredytowego oraz pozostałych postanowień umowy kredytu po wyeliminowaniu z niej klauzul rzekomo niedozwolonych, prowadzącej do rezultatów sprzecznych z ich obiektywnym brzmieniem oraz intencjami stron, to jest że:

(a) strony chciały zawrzeć umowę kredytu indeksowanego kursem franka szwajcarskiego i że takiej umowy nie zawarły,

(b) dla rezultatów wykładni pozostałych postanowień umowy kredytu nie mają znaczenia wskazywane w prawie polskim zasady prawne oraz zasady współżycia społecznego (jak np. stosowanie kursu średniego NBP dla przeliczania świadczeń walutowych), w konsekwencji że:

w przypadku nieskuteczności postanowień umownych modyfikujących zasadę prawną (tj. zastosowanie kursów z tabeli kursowej w miejsce kursu zwyczajowego - tj. średniego NBP), brak jest możliwości dalszego wykonywania umowy kredytu z uwzględnieniem jej pierwotnego sensu oraz z uwzględnieniem intencji stron, która polegała na zawarciu umowy kredytu indeksowanego, a nie polegała na zawarciu umowy kredytu złotowego oprocentowanego tak jak kredyt indeksowany, to jest z uwzględnieniem stawki referencyjnej L. dla waluty indeksacji, podczas gdy prawidłowa wykładnia tych przepisów prowadzi do wniosku, iż w przypadku nieskuteczności rzekomo abuzywnych postanowień umownych modyfikujących zasadę prawną, strony są związane umową w pozostałym zakresie (art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c.), tj. że należy dokonać wykładni pozostałej części spornej umowy kredytu w zgodzie z przepisami prawa polskiego. Rezultatem takiej wykładni jest ustalenie, że strony zobowiązane są rozliczać się zgodnie z kursem zwyczajowym dla przeliczeń walutowych, tj. wg średniego kursu NBP dla franka szwajcarskiego. Przy czym nie dochodzi tu do niedozwolonego „zastępowania” klauzuli niedozwolonej inną treścią, lecz do wykładni nadal obowiązującej części umowy kredytu po to, aby określić jej aktualną treść, a w tym prawa i obowiązki jej stron. Nie dochodzi zatem do uzupełnienia umowy przepisem dyspozytywnym, bowiem art. 56 oraz 65 §1 k.c. stosowane były w zakresie spornej umowy kredytu od chwili jej zawarcia, jednakże mając na uwadze ich charakter, zostały, zgodnie z wolą stron umowy odpowiednio zmodyfikowane;

10. art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie tego przepisu i w konsekwencji uznanie, że zapisy §19 ust. 3 i 6 umowy, stanowią postanowienia abuzywne wobec okoliczności, że postanowienia te zostały wpisane do Rejestru Klauzul Niedozwolonych wyrokiem SOKiK (XVII AmC 728/09), podczas gdy:

a. wyrok ten nie ma mocy bezwzględnie wiążącej w sprawie indywidualnej i dozwolone jest dowodzenie, że w danej umowie klauzula nie jest abuzywna np. z uwagi na jej wynegocjowanie,

b. wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 14 lipca 2011 r. wydanym w sprawie VI ACa 74/11, zmieniono ww. wyrok i oddalono powództwo o uznanie za niedozwolone postanowień wzorca stosowanego przez pozwanego, m.in. w zakresie § 19 ust. 3 umowy, przewidującego, że ochrona ubezpieczeniowa jest kontynuowana w dalszych latach trwania umowy ubezpieczeniowej, jeśli przed upływem okresu ubezpieczenia kredytobiorca nie złoży pisemnego oświadczenia o rezygnacji z ochrony ubezpieczeniowej.

c. pozwany przedstawił wnioski dowodowe zmierzające do wykazania braku abuzywności art. 19 ust. 6 umowy, której zaprzeczył.

11. art. 189 k.p.c. poprzez uznanie, że w stosunku prawnym łączących powodów z pozwanym powodów nie wiążą następujące postanowienia:

- a. § 9 ust. 2 umowy kredytu,
- b. § 10 ust. 3 umowy kredytu,
- c. § 14 ust. 3 umowy kredytu,
- d. § 19 ust. 3 umowy kredytu,
- e. § 19 ust. 6 umowy kredytu,

w sytuacji gdy w okolicznościach niniejszej sprawy brak było interesu prawnego do żądania ustalenia stwierdzenie abuzywności postanowień umownych, bowiem powodowie wystąpili z żądaniem dalej idącym (o zapłatę), lub mogli z takim roszczeniem wystąpić, czego jednak nie uczynili (§ 19 ust. 3 i ust. 6) w ramach którego sąd przesłankowo rozstrzygnął powyższą kwestię, co winno prowadzić do oddalenia tak sformułowanego żądania.

12. art. 411 pkt 2 k.c. poprzez uwzględnienie roszczenia, pomimo że spełnienie świadczenia czyniło zadość zasadom współzycia społecznego, albo art. 5 k.c., poprzez uwzględnienie roszczenia, które było sprzeczne z zasadami współzycia społecznego.

III. Mając na uwadze powyższe skarżący wniósł o:

- 1. uchylenie zaskarżonego wyroku oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie, wraz z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach instancji odwoławczej (art. 108 § 2 k.p.c.);
- 2. ewentualnie, w sytuacji nieuwzględnienia tego wniosku, o zmianę zaskarżonego wyroku przez oddalenie powództwa także w zaskarżonej części;
- 3. zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów procesu za obie instancje według norm przepisanych;
- 4. rozpoznanie, w trybie art. 380 k.p.c., postanowienia wydanego podczas posiedzenia z dnia 27 stycznia 2020 r. w przedmiocie pominięcia dowodu z przesłuchania świadka R. D., albowiem zdaniem pozwanego postanowienie to wydane zostało w warunkach naruszenia art. 235<sup>2</sup> par. 1 pkt 3 i pkt 5 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. na co zwrócił uwagę pełnomocnik pozwanego wnosząc o wpisanie odpowiedniego zastrzeżenia do protokołu oraz przeprowadzenie tego dowodu przez Sąd Apelacyjny na podstawie art. 382 k.p.c.

Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji pozwanego.

Pozwany wniósł o oddalenie apelacji powodów.

W toku postępowania apelacyjnego pozwany wezwał każde z powodów - w związku z podniesieniem zarzutów zmierzających do unieważnienia spornej umowy oraz dochodzeniem zwrotu uiszczonych rat - do zapłaty kwoty 460.000,00 zł tytułem zwrotu nienależnie spełnionego świadczenia. Następnie złożył im oświadczenia o potrąceniu oraz w piśmie z 9 lipca 2021 r. podniósł procesowy zarzut potrącenia, a także zarzut zatrzymania.

Powodowie domagali się uznania powyższych zarzutów za spóźnione oraz zgłoszone nieskutecznie.

### ***Sąd apelacyjny zważył, co następuje:***

Apelacja powodów nie zasługiwała na uwzględnienie, mimo trafnych częściowo zarzutów. Natomiast apelacja pozwanego, choć jej zarzuty nie były w większości uzasadnione, w części podlegała uwzględnieniu wobec obowiązku sądu II instancji stosowania prawa materialnego z urzędu, w granicach zaskarżenia, do oceny żądań strony powodowej.

Sąd odwoławczy w pełni podziela ustalenia faktyczne poczynione przez sąd okręgowy. Znajdują one oparcie w wynikach prawidłowo przeprowadzonego postępowania dowodowego i zgodnie z art. 387 § 2<sup>1</sup> pkt 1 zd. 1 k.p.c. stanowią podstawę dalszych rozważań.

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

Aby więc skutecznie zarzucić sądowi błędną ocenę dowodów 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 założeń zawarte w apelacji powodów zarzuty naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. przez błędne ustalenie co do: wystarczającego zakresu wiedzy powodów na temat zasad działania kredytu indeksowanego do waluty obcej; rzetelnego poinformowania ich o ryzyku związanym z produktem zaoferowanym przez Bank oraz faktu wprowadzenia powodów przez Bank w błąd co do prawdziwej wysokości (...), nie mogą być uznane za trafne. Kwestie te leżą bowiem w sferze stosowania prawa materialnego – oceny znaczenia ustalonych faktów w świetle tego prawa.

Nie jest też uzasadniony zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. przez błędne ustalenie, że powodowie mieli możliwość wykrycia ewentualnego błędu co do wysokości (...) wcześniej, niż w chwili wskazanej w pozwie. Zawarte w pozwie twierdzenia, jakoby pozostawali w błędzie co do ww. wskaźnika, powodowie wiązali z uzyskaniem w ramach porady prawnej informacji o tym, że na podstawie spornej umowy Bank jest uprawniony do pobierania od nich opłaty spreadowej przy okazji każdej czynności związanej z indeksowaniem PLN do (...). Jak jednak trafnie ustalił sąd I instancji, wpływ spreadu walutowego na wysokość udostępnionego kredytu, wysokość spłacanych rat kapitałowo - odsetkowych, wysokość oprocentowania oraz faktyczny sposób wykonywania umowy kredytu indeksowanego do (...), powodowie mogli poznać już w chwili zapoznania się z treścią umowy, a ostatecznie w dacie rozpoczęcia spłaty kredytu. Co więcej, fakt podpisania w dniu 20 lipca 2009 r. Aneksu nr (...) wiązał się właśnie z dążeniem powoda do zminimalizowania obciążenia spreadem należnym Bankowi z tytułu spłat poszczególnych rat kredytu. Sąd I instancji prawidłowo więc ustalił, że najpóźniej w chwili zawarcia Aneksu nr (...) powodowie mieli świadomość, że umowa zobowiązuje ich do ponoszenia na rzecz Banku takiego właśnie obciążenia – niezależnie od tego, czy należało zaliczyć je do podanego w umowie (...).

W ocenie sądu apelacyjnego sąd I instancji prawidłowo też uznał, że niesporny w tej sprawie brak zaliczenia spreadu do podanego w umowie (...) nie uzasadnia zarzutu wprowadzenia kredytobiorców w błąd, o którym mowa w art. 84 § 1 i 2 k.c., a tym bardziej wywołania go podstępnie (art. 86 § 1 k.c.). W tej kwestii zaprezentowana przez sąd I instancji ocena prawna prawidłowo ustalonych faktów jest prawidłowa i wyczerpująca, co czyni postawione w apelacji

zarzuty naruszenia prawa materialnego nietrafnymi. W szczególności należy podzielić stanowisko sądu I instancji, że nawet gdyby uznać, że brak zaliczenia przez Bank kosztów spreadu pobieranego od kredytobiorców do podanego w umowie (...) mógłby uzasadniać postawienie mu zarzutu podstępного wywołania u kredytobiorców błędu co do rzeczywistego poziomu ich obciążenia z tytułu kosztów zaciągnięcia kredytu, uchylenie się przez nich od skutków prawnych oświadczenia woli pod wpływem takiego błędu winno nastąpić w ciągu roku od chwili, gdy błąd ten wykryli, co niewątpliwie miało miejsce najpóźniej w dacie zawarcia Aneksu nr (...). Zatem oświadczenie, na które powołali się w pozwie, złożone zostało po wygaśnięciu terminu, o którym mowa w art. 88 § 2 k.c. Jest więc nieskuteczne.

Apelacja powodów zaskarżająca wyrok sądu I instancji także w zakresie orzeczenia zawartego w jego pkt 2, nie zawiera zarzutów w tym względzie. Sąd apelacyjny podziela zaś i przyjmuje za własną ocenę sądu I instancji, że sporna umowa odpowiada wymogom art. 69 Prawa bankowego (w brzmieniu z daty jej zawarcia) i nie może być uznana za nieważną z przyczyn wskazanych w art. 58 § 1 i 2 k.c. Umowa taka mieści się w konstrukcji umowy kredytu bankowego, stanowiąc jej możliwy wariant (tak w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18; zob. też przywołane tam orzecznictwo). Nic w tej ocenie nie zmieniają kolejne aneksy do umowy zawarte przez strony. Jeśli umowa jest nieważna i taki stan rzeczy istnieje od samego początku, to zmienić tego nie mogą aneksy do umowy, chyba że strony – mając świadomość nieważności umowy – chciałyby w ten sposób usunąć tę wadliwość (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 9 października 2020 r., III CSK 99/18). Nic podobnego jednak z aneksów nie wynika.

Sąd apelacyjny podziela też ocenę sądu I instancji, iż nie ma podstaw do dyskwalifikacji spornej umowy w oparciu o art. 58 § 2 k.c. Zastosowanie sankcji nieważności wynikającej z tego przepisu jest w tym przypadku dyskusyjne, jeśli zważy się, że na tej samej płaszczyźnie aksjologicznej zasada się sankcja przewidziana w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Wprawdzie reżim ochrony konsumenckiej nie stoi na przeszkodzie w uznaniu umowy zawartej przez konsumenta za nieważną na podstawie art. 58 § 2 k.c., ale jest to możliwe jedynie wówczas, gdy dojdzie do naruszenia zasad współżycia społecznego w sposób, który nie będzie ograniczać się do rażącego naruszenia interesów konsumenta przez ukształtowanie we wzorcu umowy jego praw i obowiązków w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami. Sytuacja taka w sprawie niniejszej nie zachodzi, bo – jak po części trafnie uznał sąd I instancji - problem tkwi w treści umowy szablonowej.

Sąd apelacyjny podziela również ocenę sądu okręgowego, że Bank nie dopuścił się zarzucanej mu nieuczciwej praktyki rynkowej w rozumieniu ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, a nadto ewentualne roszczenia odszkodowawcze, oceniane na podstawie art. 12 ust 1 u.p.n.p.r. i przepisów k.c., są przedawnione. Przede wszystkim jednak żądanie powodów wywiedzione z tak określonej podstawy prawnej, podobnie jak żądanie oparte na twierdzeniu, że powodowie skutecznie uchylili się od skutków prawnych oświadczeń woli złożonych pod wpływem błędu, mogło być skutecznie skierowane przeciwko pozwanemu jedynie w sytuacji, gdyby sporna umowa wiązała strony. Tymczasem – w ocenie sądu apelacyjnego – umowa ta jest nieważna ab initio. Taki jest bowiem skutek zarzucanej przez powodów już w pozwie abuzywności jej zapisów kształtujących mechanizm indeksacyjny.

Sąd apelacyjny zważył, że strona powodowa konsekwentnie dążyła w tej sprawie do uzyskania orzeczenia stwierdzającego nieważność spornej umowy. W toku procesu wyraziła jasno swoją determinację w tym względzie oraz świadomość dotyczącą ewentualnych skutków prawnych i majątkowych, jakie mogą dotknąć każde z powodów w związku z takim orzeczeniem. Powodowie przedstawili też szeroki wywód dotyczący uchybień Banku w zakresie niewypełnienia ciążącego na nim względem konsumentów obowiązku informacyjnego, trafnie zarzucając mu brak uprzedzenia ich o tym, że ryzyko kredytobiorców wiążące się z oferowanym im kredytem indeksowanym jest w praktyce nieograniczone i przejawia się w kilku płaszczyznach, nie rozpoznawanych przez konsumentów w sposób intuicyjny. Podzielając te twierdzenia sąd apelacyjny zważył ponadto, że w sprawie niniejszej, ani przysługujący powodom status konsumentów, ani to, że sporna umowa nie była z nimi indywidualnie uzgadniana, nie było kwestionowane przez Bank.

Sąd apelacyjny natomiast inaczej, niż sąd I instancji ocenia to, czy zapisy umowy zakwestionowane przez powodów, za wyjątkiem postanowień dotyczących umowy ubezpieczeniowej, określają główne świadczenia stron. Rozumienie tego pojęcia pozostaje wprawdzie sporne w doktrynie, jednak sąd apelacyjny opowiada się za stanowiskiem, że

postanowienia dotyczące indeksacji kwot kredytu, rat oraz salda określają podstawowe świadczenia w ramach zawartej umowy i charakteryzują tę umowę jako podtyp umowy kredytu – umowę o kredyt indeksowany walutą obcą. Nie ograniczają się bowiem do posilkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Decydują o realnej wysokości wypłaconej kwoty kredytu, poszczególnych rat spłacanych przez kredytobiorców oraz salda kredytu pozostałego do spłaty. Co więcej, celem jaki przyświecał powodowi decydującym się na zawarcie takiej właśnie umowy kredytowej, było obniżenie ich miesięcznego obciążenia, wiążącego się ze spłatą rat. Osiągnięto to przez obniżenie oprocentowania kredytu z uwagi na zastosowanie, jako wyjściowych, stóp procentowych właściwych dla waluty obcej – uzależnione od zastosowania mechanizmu denominacji. Zatem to postanowienia regulujące indeksację przesądzają o spełnieniu, przez ostateczne ukształtowanie całej umowy celu, jaki założyły sobie jej strony. Podobną ocenę zaprezentował też Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdzając, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, ich usunięcie spowodowałoby bowiem nie tylko zniesienie mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest związane bezpośrednio z indeksacją kredytu do waluty (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 marca 2019 r., Dunai, C 118/17, pkt 48, 52 i przytoczone tam orzecznictwo).

W ocenie sądu apelacyjnego uznanie postanowień wprowadzających tzw. klauzulę indeksacyjną, w tym postanowień odsyłających do Tabeli kursów, za określające główne świadczenia stron, nie stoi jednak na przeszkodzie stwierdzeniu ich abuzywności, gdyż nie są to postanowienia jednoznaczne. W szczególności na podstawie ich treści nie sposób ustalić wysokości świadczeń, do spełnienia których zobowiązana będzie każda ze stron umowy. Sposób uregulowania w umowie treści klauzuli indeksacyjnej, decydującej de facto o wysokości zadłużenia podlegającego spłacie przez powodów w ciągu kolejnych 25 lat, uzasadnia stwierdzenie, że jej mechanizm przedstawiono w sposób niejednoznaczny, a najistotniejsze elementy pozostawiono dowolnej, bo nie ograniczonej jednoznaczными kryteriami, decyzji Banku, co stanowi oczywiste i rażące naruszenie zasady równowagi kontraktowej stron, kształtujące prawa i obowiązki kredytobiorców (będących konsumentami) w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy. A klauzule, które nie zawierają jednoznacznej treści i przez to pozwalają na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii tak bardzo istotnej dla konsumenta, jak wysokość i koszty zwracanego kredytu, są klauzulami niedozwolonymi.

W tej kwestii sąd apelacyjny w całości podziela ocenę zaprezentowaną przez sąd I instancji, uznając podniesiony w apelacji Banku zarzut nierozpoznania istoty sporu za bezpodstawny. Nie odpowiada bowiem rzeczywistości stanowi sprawy twierdzenie, jakoby sąd ten dokonał abstrakcyjnej kontroli wzorca umownego, w miejsce indywidualnej oceny zapisów spornej umowy. Przede wszystkim sąd I instancji przeprowadził w tym zakresie postępowanie dowodowe służące ustaleniu treści umowy zawartej przez strony, a następnie dokonał ich oceny w świetle przepisów prawa materialnego. Trafnie też uznał, że podnoszone przez Bank okoliczności dotyczące środowiska gospodarczego, w jakim przyszło mu wówczas działać oraz ograniczeń wynikających z wewnętrznych regulacji obejmujących sposób ustalania Tabel kursowych, są nieistotne. Nie były bowiem objęte sporną umową, a więc i świadomością, a w konsekwencji - akceptacją kredytobiorców, podobnie jak skutki ich ewentualnej zmiany i ich wpływ na treść umowy. Wszystkie kwestie podnoszone przez Bank w tym przedmiocie pozostają bowiem poza sferą oświadczeń złożonych przez strony przy zawieraniu spornej umowy. Niewątpliwie należą do okoliczności zawarcia umowy, o których mowa w art. 385<sup>2</sup> k.c., pozostają jednak bez wpływu na ocenę legalności spornych zapisów, skoro kredytobiorcy nie byli ich świadomymi. Bank zaniechał bowiem w tym względzie wypełnienia ciążących na nim obowiązków informacyjnych. Stąd nie było podstaw do uwzględnienia w trybie art. 380 k.p.c. zarzutów naruszenia art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 3 i 5 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. oraz uzupełnienia materiału dowodowego zgodnie z wnioskami zawartymi w jego apelacji.

Dotyczy to także żądania uzupełniającego przesłuchania świadka z uwagi na rozszerzenie powództwa i zakwestionowanie także zapisów § 19 ust 3 i 6 umowy. Należy bowiem stwierdzić, że świadek określił w sposób nie budzący wątpliwości, w jakim zakresie przypomina sobie pertraktacje prowadzone z powodami i jakie kwestie mogły być negocjowane przez przyszłych kredytobiorców. Pozwany nie wyjaśnił zaś na czym opiera przeświadczenie, że

zakres pamięci tego świadka mógł ulec zmianie w związku z rozszerzeniem powództwa i zakwestionowaniem przez powodów zapisów dotyczących umowy ubezpieczenia.

Nie są też uzasadnione, podniesione w apelacji pozwanego zarzuty naruszenia art. 233 k.p.c. O ile dotyczą one naruszenia powyższego przepisu w jego § 1, są chybione z przyczyn tożsamyh z tymi, które zostały wskazane przy ocenie podobnie bezskutecznych zarzutów apelacji powodów. W rzeczywistości skarżący kwestionuje bowiem ocenę prawną spornych zapisów umownych. W toku procesu nie zaistniały też zdarzenia, które uzasadniałyby zarzut naruszenia art. 233 § 2 k.p.c.

Nie są również trafne zarzuty naruszenia prawa procesowego związane z oceną wiarygodności i mocy dowodowej opinii obu biegłych. W konsekwencji uznania przez sąd apelacyjny, że skutek prawny bezskuteczności spornych zapisów umowy jest inny, niż przyjął to sąd I instancji, obie opinie pozbawione są bowiem w tej sprawie znaczenia.

Odnosząc się do kwestii świadomości powodów co do tzw. ryzyka walutowego sąd apelacyjny zważył, że w stosunkach między stronami spornej umowy pozwany jest profesjonalistą działającym 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). Powodowie natomiast mają w tej sprawie status konsumentów w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. Status obu stron przystępujących do zawarcia umowy był więc oczywiście różny i pozbawiony równowagi. Oferując konsumentom produkt tak skomplikowany i ryzykowny, jak umowa o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej, pozwany zobowiązany był zatem przedstawić im w sposób dostępny i pełny informacje na temat warunków, w jakich sam działa, jak również możliwych w ciągu trwania umowy (300 miesięcy) - obciążających ich - 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. W okolicznościach tej sprawy nie budzi zaś wątpliwości, że pozwany nie dostarczył powodom takich informacji. Ani bowiem oświadczenie zawarte w samej umowie, ani podpisanie przez powodów dokumentu zatytułowanego „Oświadczenie kredytobiorcy o wyborze waluty obcej” nie uzasadniają stwierdzenia, że dostarczono im wymagane informacje. Co więcej, także świadek P. S., reprezentujący pozwanego w stosunkach z powodami, na etapie decydującym o zawarciu spornej umowy, nie dysponował takimi informacjami, nie mógł więc udzielić ich przyszłym kredytobiorcom. Dotyczy to również zasad kształtowania tzw. tabel kursowych, które nie były świadkowi znane. Zatem, choć powodowie mieli 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 związanego z zawarciem takiej umowy. Co więcej, zebrany w sprawie materiał dowodowy (zeznania P. S. i wyjaśnienia powoda) uzasadnia stwierdzenie, że pozwany przekonywał powodów o tym, jakoby oferowany im produkt był dla nich odpowiedni z uwagi na poziom ich zdolności kredytowej.

W konsekwencji, w ocenie sądu apelacyjnego, sporne zapisy umowy kredytowej, dotyczące mechanizmu indeksacji, choć określają główne świadczenia stron, nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Co uzasadniało poddanie ich ocenie w świetle zasad określonych w art. 385<sup>1</sup> – 385<sup>3</sup> k.c. na równi z zapisami ujętymi w § 19 ust 3 i 6 spornej umowy, a także uznanie ich za niedozwolone. W tym zakresie sąd apelacyjny podziela ocenę zaprezentowaną przez sąd I instancji z tym uzupełnieniem, 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 300 miesięcy. Takie odniesienie się przez Bank do kontrahentów dysponujących znacznie mniejszą wiedzą o działaniu oferowanego im 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 oferował bowiem konsumentom produkt niebezpieczny dla ich statusu majątkowego na przestrzeni kilkudziesięciu kolejnych lat. Nie ma przy tym znaczenia to, że umowa zawiera zapis dotyczący możliwości przewalutowania kredytu, skoro została ona obwarowana licznymi,

sformułowanymi niezrozumiałymi warunkami i wyłączeniami oraz obłożona opłatą i prowizją – których wysokość miałyby podlegać również mechanizmowi indeksacji. Trudno tu więc mówić o swobodzie wyboru waluty spłaty ze strony kredytobiorcy. Powyższe czyny niezasadnym podniesione w apelacji Banku zarzuty naruszenia art. 385<sup>1</sup> i 385<sup>2</sup> k.c.

Dotyczy to również oceny zapisów § 19 ust 3 i 6 spornej umowy. Zarówno mechanizm automatycznego przedłużenia umowy - z samego założenia dobrowolnej i wymagającej świadomej decyzji kontrahenta - w wyniku jego milczenia, jak również zasada doliczenia wynikających z niej zobowiązań do salda kredytu (oprocentowanego i spłacanego przy zastosowaniu mechanizmu indeksacji), w sposób jednoznaczny i rażąco naruszają interes konsumentów powiększając na przyszłość, w rozmiarze nie dającym się ustalić, ich obciążenie kredytowe oraz wprowadzając mechanizm indeksacji do umowy ubezpieczenia, pod pozorem ułatwienia im rozliczeń z tego tytułu, a przez to kształtują ich prawa i obowiązki sprzecznie z dobrymi obyczajami.

W ocenie sądu apelacyjnego sąd I instancji trafnie więc uznał sporne zapisy umowy kredytowej za niedozwolone w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. oraz uwzględnił żądanie ustalenia w tej części. Nie jest przy tym zasadny zarzut naruszenia art. 189 k.p.c. Sąd apelacyjny podziela bowiem w całości ocenę prawną tego żądania, zaprezentowaną przez sąd I instancji. Wbrew bowiem wywodom skarżącego, w okolicznościach tej sprawy żądanie zapłaty nie może być uznane za dalek idące, skoro sporna umowa miała uregulować wzajemne prawa i obowiązki stron na przestrzeni 25 lat, natomiast żądanie zwrotu świadczenia bezpodstawnego mogło obejmować jedynie sumę spłat dokonanych przez powodów do dnia wniesienia pozwu.

Sąd apelacyjny zważył jednak, że skoro postanowienia dotyczące klauzuli indeksacyjnej określają główne świadczenia stron, ich bezskuteczność ma inne znaczenie, niż przyjął to sąd I instancji. To, że w świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. nie wiążą one powodów, 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 (Lex nr 2771344), 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 powołanych wyżej 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 kursem (...), a nie innego kredytu, w tym walutowego lub w PLN. Skoro jednak postanowienia umowy określające rodzaj kredytu i główne świadczenia kredytobiorców okazały się abuzywne, a przez to nie wiążą stron, umowa którą zamierzały zawrzeć została zniweczona. W polskim systemie prawa materialnego nie ma bowiem przepisów o charakterze dyspozytywnym, w świetle których taki stosunek prawny może trwać nadal. Nie sposób więc uznać, że strony pozostają związane umową w pozostałym zakresie, zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. Przepis ten służy utrzymaniu umowy, której niektóre jedynie zapisy nie wiążą konsumenta, nie zaś konstruowaniu innej umowy, w miejsce tej, którą strony zamierzały zawrzeć. Szczególnie, gdy powodowie będący konsumentami, mimo świadomości konieczności rozliczenia się z Bankiem, również po zapoznaniu się z jego apelacją obstają przy żądaniu ustalenia upadku umowy. Nie zachodzi więc obawa, że takie ustalenie doprowadzi do niekorzystnych dla nich i nieuświadomianych przez nich skutków. Sąd apelacyjny zważył też, że podpisanie przez strony kolejnych aneksów nie mogło wywrzeć skutku w postaci uregulowania - naprawy łączącego je stosunku prawnego. Taka decyzja winna bowiem wynikać wprost z aneksu lub też zostać jasno wyrażona przed jego podpisaniem, co w tej sprawie nie miało miejsca.

Powyższa ocena uzasadniająca stwierdzenie upadku spornej umowy przesądza o bezskuteczności podniesionych w apelacji pozwanych zarzutów naruszenia prawa materialnego, wymierzonych w przyjętą przez sąd I instancji koncepcję utrzymania umowy w pozostałym zakresie i rozliczenia częściowej nadpłaty ze strony powodów.

Zdaniem sądu apelacyjnego odmienna, niż dokonana przez sąd I instancji ocena skutków abuzywności spornych zapisów umowy kredytowej, prowadzi też do zmiany rozstrzygnięcia dotyczącego żądania od pozwanego zapłaty kwoty 126.370,42 zł. Powodowie wywiedli je w konsekwencji żądania „przewalutowania” rat spłaconych przez nich w (...).

Uzasadniali je twierdzeniem, że dokonana przez nich spłata jest przynajmniej w części pozbawiona podstawy prawnej, co w sytuacji uznania spornej umowy za nieważną, jest niewątpliwie uzasadnione w świetle art. 410 § 1 i 2 k.c. Przy czym sama nieważność umowy nie usprawiedliwia żądania „przewalutowania” dokonanych spłat. Nie jest jednak sporne między stronami, że w wykonaniu postanowień umowy powodowie wpłacili na rzecz Banku łącznie 64.082,27 zł. Taka właśnie kwota została pobrana przez Bank ze wspólnego konta powodów utworzonego w celu realizacji umowy. Podstawa tego świadczenia niewątpliwie odpadła, wobec nieważności umowy kredytowej, co uzasadnia żądanie jego zwrotu. Wbrew też zarzutom pozwanego spełnienie świadczenia nie czyniło zadość zasadom współżycia społecznego, a żądanie jego zwrotu, wobec odpadnięcia podstawy świadczenia, nie narusza zasad współżycia społecznego. Pozwany jest bowiem profesjonalistą zdolnym do oceny możliwych skutków własnych, oczywiście wadliwych, działań w przeszłości, w tym do wystąpienia wobec powodów z odpowiednimi żądaniami, wynikającymi z upadku umowy. Jego sytuacja nie wymaga udzielenia mu ochrony na podstawie klauzul generalnych. Natomiast argumenty dotyczące lepszej sytuacji powodów w stosunku do osób, które zaciągnęły kredyt złotowy są oczywiście chybione. Pomijając już brak dowodów na powyższą okoliczność, stwierdzić należy, że żądania powodów skierowane są do Banku, a nie do bliżej nie określonych kredytobiorców, w których ochronie Bank zdaje się występować.

Należy jednak stwierdzić, że powodowie nie są małżonkami i nie ma podstaw do ustalenia, jakoby wiązała ich jakakolwiek umowa dotycząca zasad spłacania kredytu, z której można by wywodzić solidarność lub współwłasność łączną ich roszczenia wobec Banku. W tym zakresie podniesiony przez Bank zarzut naruszenia prawa materialnego jest zasadny, choć jego uwzględnienie nie prowadzi do zmiany zaskarżonego wyroku i oddalenia powództwa w całości. W jego konsekwencji żądania powodów należało jedynie uwzględnić przy przyjęciu, że są oni współwłaścicielami ww. rachunku bankowego w częściach ułamkowych, a stosownie do art. 197 k.c. domniemywa się, że ich udziały są równe. Uzasadnia to żądanie każdego z powodów co do 1/2 części całej kwoty uiszczonych przez nich w PLN. Dalej idące żądania każdego z powodów, dotyczące zwrotu uiszczonych rat, podlegały natomiast oddaleniu, jako niezasadne.

Nie było też uzasadnione żądanie powodów obejmujące odsetki za opóźnienie należne od należności głównej od daty ustalonej przez sąd I instancji, jako data wezwania Banku do zapłaty. Wezwanie to powodowie wystosowali bowiem do Banku w konsekwencji twierdzenia, jakoby dokonali nadpłaty w toku realizacji umowy. Tymczasem należność zasądzona w tej sprawie obejmuje sumę świadczoną na rzecz Banku bez podstawy prawnej, wobec nieważności spornej umowy. Stała się ona wymagalna wobec doręczenia Bankowi odpisu pozwu w tej sprawie (art. 455 k.c.). Przy czym w aktach brak dokumentu potwierdzającego datę tego doręczenia. Niewątpliwie jednak nastąpiło ono przed dniem sporządzenia przez Bank pisemnej odpowiedzi na pozew (10 marca 2016 r.). W też dniu pozwany miał niewątpliwie świadomość, że powodowie zarzucają nieważność spornej umowy, abuzywność zawartych w niej zapisów oraz żądają zwrotu świadczeń uiszczonych w jej wykonaniu. Od tej daty pozostaje więc w opóźnieniu ze spełnieniem na rzecz powodów świadczeń z tego tytułu (art. 481 § 1 i 2 k.c.). Dalej idące żądanie odsetkowe podlegało więc oddaleniu, jako niezasadne.

W ocenie sądu apelacyjnego nie było w tej sprawie podstaw do uwzględnienia podniesionego przez stronę pozwaną zarzutu potrącenia. Roszczenie banku z tytułu zwrotu świadczenia nienależnego (wyplaconej kwoty kredytu), zgłoszone wobec konsumentów jest bowiem przedawnione. Odpis pozwu zawierający m.in. żądanie ustalenia abuzywności zapisów dotyczących klauzuli indeksacyjnej, zarzut nieważności umowy oraz żądanie rozliczenia uiszczonych spłat, doręczono Bankowi przed 10 marca 2016 r. W tym dniu pozwany niewątpliwie już musiał liczyć się z konsekwencjami uznania umowy za nieważną. Jego roszczenie związane jest z prowadzoną działalnością gospodarczą, a jego wymagalność zależy od podjęcia czynności, o której mowa w art. 455 k.c. Bieg jego przedawnienia rozpoczął się zatem z chwilą doręczenia mu odpisu pozwu (art. 120 § 1 k.c.) i upłynął najpóźniej z dniem 31 grudnia 2019 r. (art. 118 k.c.). Oświadczenie o potrąceniu doręczone powodom w roku 2021 było więc nieskuteczne w świetle art. 498 § 1 k.c. w zw. z art. 502 k.c. ponieważ w chwili, gdy potrącenie stało się możliwe, wierzytelność pozwanego była już przedawniona. Powyższe powoduje brak potrzeby odnoszenia się przez sąd apelacyjny do zarzutów strony powodowej, opartych na treści art. 203<sup>1</sup> k.p.c. oraz czyni oczywiście bezskutecznym podniesiony przez stronę pozwaną zarzut zatrzymania. Niewątpliwie nie może być on wywiedziony z żądania zwrotu należności przedawnionej- niezależnie od tego, czy dopuszczalne jest zgłoszenie go w sporze wynikłym na tle umowy kredytowej.

Z tych względów sąd apelacyjny orzekł jak w sentencji na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. A wobec częściowej skuteczności apelacji wniesionej przez stronę pozwaną zmianie uległo też orzeczenie o kosztach procesu w części objętej apelacją pozwanego. Należało jednak uznać, że co do zasady powodowie są tu stroną wygrywającą, co uzasadniło orzeczenie o tych kosztach na podstawie art. 100 k.p.c.

Rozstrzygając zaś o kosztach postępowania apelacyjnego sąd apelacyjny miał na uwadze, że żadna ze stron nie może być uznana za wygrywającą, co uzasadnia wzajemne zniesienie poniesionych przez nie kosztów.