

Sygn. akt I ACa 537/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 czerwca 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Teresa Rak
Sędziowie:	SSA Zbigniew Ducki (spr.) SSA Robert Jurga
Protokolant:	st. sekr. sądowy Paulina Klaja

po rozpoznaniu w dniu 12 czerwca 2019 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa A. K. i K. K.

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

o ustalenie ewentualnie zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 12 grudnia 2017 r. sygn. akt I C 316/15

1. oddala apelację;

2. zasądza od strony pozwanej na rzecz powodów solidarnie kwotę 4.050 zł (cztery tysiące pięćdziesiąt złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Zbigniew Ducki SSA Teresa Rak SSA Robert Jurga

Sygn. akt I ACa 537/18

UZASADNIENIE

Powodowie A. K. i K. K. w pozwie skierowanym przeciwko Bankowi (...) S.A. w G. w ostatecznie sformułowanym żądaniu pozwu wnieśli o ustalenie, że za miesiąc maj 2017 r. pozostała im do spłaty kwota 111.232,51 zł, a wierzytelność strony pozwanej wynikająca z umowy kredytu nr (...) (tak zwany kredyt frankowy) z dnia 28 listopada 2005 r. nie istnieje ponad tę kwotę, ewentualnie na wypadek nie uwzględnienia powyższego roszczenia, zasądzenie od strony pozwanej na ich rzecz solidarnie kwoty 64.666,46 zł tytułem nadpłaty rat kredytu oraz kwoty 3.844,12 zł, wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia 28 listopada 2017 r. Nadto powodowie wnieśli o zasądzenie kosztów

procesu. Powyższe w szczególności z tego względu, że przedmiotowa w sprawie umowa kredytu niemająca ze swej istoty charakteru walutowego, zawierała postanowienia abuzywne, była narzucona bez określenia wszelkich jej konsekwencji finansowych, stąd też wina to być oceniona, ze skutkami określonymi w sentencji żądania.

Strona pozwana, zaprzeczając powyższym okolicznością wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu.

Wyrokiem z 28 listopada 2017 r. wydanym do sygn. akt I C 316/15 Sąd Okręgowy w Krakowie uwzględnił żądanie pozwu do kwoty wskazanej w żądaniu ewentualnym oraz zasądził koszty procesu.

W ustaleniach stanu faktycznego sprawy poczynionych na kanwie wydanego orzeczenia Sąd I instancji w szczególności wskazał, że powodowie zawarli z poprzednikiem prawnym strony pozwanej (...) Bank S.A. umowę kredytu na kwotę 455.853,76 zł, indeksowanego do kursu franka szwajcarskiego (dalej CHF). Na konto powodów nigdy nie wpłynęła jakkolwiek kwota w CHF. Bank dopiero później przeliczył kredyt na CHF, przy czym powodowie nie mieli możliwości wypłaty CHF. Wypłata kredytu odbyła się w ten sposób, że pieniądze w złotych polskich (dalej PLN) zostały przelane bezpośrednio na rzecz sprzedającego powodom nieruchomości. Powodom na koncie jako obciążenie pojawiła się kwota w PLN.

W chwili wypłaty nikt nie był w stanie powiedzieć jaki powodowie będą mieć kredyt w CHF. Mówiono, że kwota ta może się różnić od widniejącej w umowie.

Przy zawieraniu umowy powodowie zostali ogólnie poinformowani o ryzyku walutowym tj. o jego istnieniu, bez określenia skali, realnej możliwości zmiany kursu waluty. Nie zostali poinformowani o tym, że Centralny Bank Szwajcarii broni kursu CHF, jak również co do możliwości stosowania do kursu waluty ataków spekulacyjnych przez międzynarodowe korporacje, czego efektem mogło być nawet wzrost jej wartości o 100 i więcej % bez możliwości identyfikacji granicy.

W. N., który w imieniu Banku zawierał z powodami umowę liczył, że zmiana kursu waluty może wynosić 20-30 groszy.

W ogóle w trakcie zawierania umowy ustalono wysokość kredytu w PLN i nikt nie odnosił się do CHF.

W trakcie zawierania umowy powód domagał się zmian treści zaproponowanej umowy w dwóch punktach, w tym w zakresie wymienionej w niej opłaty manipulacyjnej, jednakże wspomniany W. N. stwierdził, że nie jest ona do negocjowania.

Ostatecznie umowa została przedstawiona do podpisu i nosiła charakter umowy przez przystąpienie. Powodowie nie zostali poinformowani, że istniała możliwość negocjowania warunków umowy. Symulacje spłat rat kredytu przedstawił W. N., przy którym powodowie wypełnili wniosek kredytowy będący wzorcem Banku

Powodowie nie byli informowani o istnieniu spreadu, nie mieli oferty sprzedaży/kupna waluty, nie wyjaśniono im jak są tworzone tabele kursów.

W. N. w krytycznym okresie zawarł tylko dwie umowy w PLN, nie indeksowane do CHF.

Przewidzenie zachowania się kursów walut jest niemiernie trudne i wymaga wielkiej wiedzy finansowo-ekonomicznej. Dotyczy orientacji w takich dziedzinach jak odnoszących się do produktu krajowego brutto, polityki monetarnej, poziomu inflacji, stopnia bezrobocia, szczegółowych danych gospodarczych, bilansu płatniczego, rezerw walutowych, sytuacji politycznej. To analiza techniczna będąca metodą przewidywania przyszłych ruchów cenowych na podstawie danych historycznych może określać fluktuacje cenowe wpływające na kurs walut. Chcąc przewidzieć zachowanie poszczególnych kursów walut w aspekcie tendencji należy obserwować wszystkie czynniki i roznieć ich wzajemny wpływ oraz zależności. Tak czy inaczej charakter przewidywań co do kursu walut może być różny, a ich struktura nie jest powszechnie znana. Przewidywania poszczególnych uczestników rynku mogą mieć charakter regresywny,

eksploatacyjny jak i adaptacyjny czy racjonalny. Gwałtowne zmiany kursy walutowego nie są rzadkością, a ich natężenie często jest znaczne. Znaczne fluktuacje kursów są immanentną cechą współczesnych rynków walutowych.

Wyżej wskazane czynniki miały wpływ na zmianę kursu CHF/PLN w okresie od 2 stycznia 2008 r. do 13 kwietnia 2015 r. i doprowadziły gwałtownego spadku PLN do CHF.

W § 2.3 umowy stron postanowiono, że z tytułu przekroczenia dopuszczalnego wskaźnika obciążenia nieruchomości kredytem, kredytobiorca obowiązany jest do uiszczenia opłaty manipulacyjnej w wysokości 0,00 zł w okresie pierwszych lat istnienia ochrony ubezpieczeniowej, a w następnych latach opłata manipulacyjna miała wynosić 3,6 % różnicy pomiędzy kwotą przyznanego kredytu a 80% wartości nieruchomości będącej zabezpieczeniem kredytu za każde trzy lata ochrony ubezpieczeniowej (dalej płatność raz na 3 lata). Zapłata ta miała następować przez doliczanie wartości manipulacyjnej do salda kredytu, o ile kredytobiorca nie przedstawi dowodu wpłaty takiej kwoty na rachunek banku. Obowiązek zapłaty miał ustawać, gdy w dacie płatności opłaty manipulacyjnej saldo zadłużenia obniży się do kwoty równej bądź niższej 378.480 PLN.

W § 10.6 umowy stron postanowiono, że rozliczenie każdej wpłaty dokonanej przez kredytobiorcę będzie następować według kursu sprzedaży waluty do której indeksowany jest kredyt, podany w tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...)Bank obowiązujący w dniu wpływu środków do banku.

Początkowo powodowie spłacali kredyt w PLN i kwota z tego tytułu przeliczana była na CHF. Wówczas następowało zmniejszanie wielkość kredytu wyrażonego CHF.

Od września 2012 r. powodowie spłacają kredyt bezpośrednio w CHF, przy czym nie było to efektem ich zabiegów. Otóż w pewnym momencie otrzymali informacje, że utworzono dla nich dwa rachunki na które mogą spłacać kredyt bądź w PLN bądź w CHF. Nigdy nie zostało określone, że jest to stałe przejście.

W sumie powodowie wpłacili kwotę 341.767,49 PLN, w tym kapitał 197.447,82 PLN, odsetki 140.455,55 PLN i opłatę dodatkową 3.844,12 PLN.

W przypadku uznania, że klauzula indeksacyjna nie jest wiążąca to powinni wpłacić 177.101,12 PLN, w tym kapitał 161.192,30 PLN, odsetki 115.908,72 i brak było podstaw do pobrania opłat dodatkowych. W takiej sytuacji nadpłata powodów za maj 2017 r. wynosiłaby 64.666,46 PLN.

W sytuacji uznania umowy za nieważną w całości powodowie mieliby do zapłaty na rzecz Banku kwotę 111.232,51 PLN tytułem rozliczenia według stanu za maja 2017 r.

Pod numerami (...) i (...) zostały wpisane dwie klauzule do wykazu klauzul niedozwolonych. Pierwsza o treści: „Kredyt jest indeksowany do CHF/USD/EUR, po przeliczeniu wpłaconej kwoty zgodnie z kursem, kupna CHF/USD/EUR według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy”. Druga o treści: „W przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej kwota taty spłaty obliczana jest według kursu sprzedaży dewiz obowiązującej w Banku na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów Walut Obcych z dnia spłaty”.

Powodowie nie byli informowani o kosztach kredytu.

W 2005 r. Bank (...) zawarł umowy o kredyt w PLN indeksowanych do CHF i do przeliczeń przyjęto kurs średni NBP oraz nie zastosowano opłat manipulacyjnych za zmianę relacji wartości kredytu do wartości nieruchomości. Ów Bank zawarł również umowy gdzie zastosowano średni kurs NBP do przeliczeń, ale zawarto klauzulę opłaty manipulacyjnej oraz zawarł umowy, w których przyjęto do przeliczeń kurs określany w tabelach banku, bez klauzul o opłacie manipulacyjnej.

W krytyce dowodów Sąd I instancji w szczególności wskazał, że opracowana w sprawie przez biegłego M. T. (1) opinia może stanowić, ze względu na fachowość, przekonywujący materiał dowodowy. Dotyczy to tak zagadnień ogólnych

związanych z kursami walut jak i matematycznych wyliczeń. Podano, że wprawdzie biegły wyliczając ostatnie 5 miesięcy oparł na założeniu, iż spłata zadłużenia wyglądała tak samo jak poprzednio, ponieważ nie miał danych na ten temat (strona pozwana przedłożyła je później nie domagając się przeliczenia), to jednak i tak różnica wyliczeń opartych na pełnych danych mogła wynosić kilku złotych, stąd też nie było potrzeby dokonywania stosownego przeliczenia.

Następnie Sąd I instancji wskazał, że wbrew zarzutom strony pozwanej samodzielnie dokonał oceny czy przedmiotowy kredyt miał charakter złotówkowy czy walutowy, zaś wyjaśnienia biegłego w tym przedmiocie miały jedynie charakter pomocniczy. W tej sytuacji brak było podstaw do wyliczenia jak kształtowałoby się zadłużenie powodów gdyby uzyskali kredyt w PLN, nie indeksowany do CHF, gdyż nie miało to większego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

W kolejności na kanwie nieuwzględnienia wniosku strony pozwanej o uzupełnienie opinii biegłego, związanego z oceną czy kredyt jest instrumentem finansowym i ekonomiczną jego opłacalnością Sąd Okręgowy zauważył, że nie ma to większego znaczenia ponieważ przedmiotem jego oceny nie jest ekonomiczny aspekt opłacalności danych umów, lecz ich skutki prawne będących konsekwencją zawartych w nich zapisów. Zaznaczono także, że biegły w wyliczeniach uwzględnił fakt spłaty przez powodów od września 2012 r. kredyt w CHF i nie doliczał spreadu.

Odnośnie weryfikacji osobowych środków dowodowych Sąd I instancji wywiódł, że dał wiarę zeznaniom powoda, świadka T. P. za wyjątkiem tej ich części, które dotyczą wypowiedzi czy kurs NBP jest kursem rynkowym gdyż odnosiło się to do sfery ocen, a nie faktów. Twierdził on, że średni kurs NBP nie jest rynkowy i nikt nie zawiera według niego umów, co jest sprzeczne w przedłożona do akt sprawy umową, gdzie średni kurs NBP był podstawą przeliczenia. Sąd Okręgowy także zeznania świadka W. N. uznał za wiarygodne, zauważając, że z ich treści wprost wynika fakt niepouczenia powodów o ryzykach uzyskania przedmiotowego kredytu.

Sąd I instancji w końcu uznał za wiarygodne zeznania świadka A. W. (1), znajdujących potwierdzenie w zeznaniach świadka T. P., uznając, że wprawdzie nie miał on bezpośredniej wiedzy na temat umowy kredytu powodów, ale sam zawierał taką samą umowę stąd ma informacje na temat przebiegu rozmowy informacyjnej i praktyki przy zawieraniu tego typu umowy.

W rozważaniach prawnych Sąd I instancji po wywiedzeniu tezy o zasadności tej części powództwa, która dotyczyła zapłaty kwoty 64.666,46 zł, wskazaniu jego podstawy w postaci twierdzenia o nieważności klauzuli indeksacyjnej oraz opłaty manipulacyjnej, w szczególności nie zgodził się z twierdzeniami powodów, jakoby przedmiotowa umowa nie była kredytem, a tylko instrumentem finansowym do którego powinna mieć zastosowanie dyrektywa 2004/39/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 21 kwietnia 2004 r. w sprawie rynku instrumentów finansowych (MIFID).

Następnie Sąd I instancji w nawiązaniu do dyspozycji art. 65 k.c. zaakceptował pogląd, że przedmiotowy kredyt ma charakter złotówkowy. Wskazał, że wynika to z literalnego brzmienia umowy. To zaś, że indeksowano wartość kredytu na podstawie CHF nie zmienia jego charakteru, gdyż indeksacja mając poboczny skutek służyła li tylko do rozliczenia. Nadto kredyt miał być spłacany w PLN i powodom nigdy nie wypłacono kredytu w CHF. Zwrócono przy tym uwagę, że strona powodowa nie wykazała posiadania środków na wypłatę kredytu CHF (w aspekcie wszelkich zobowiązań Banku względem innych kontrahentów, swych wierzycieli). Także cel udzielonego kredytu dotyczył zobowiązania złotówkowego. Z kolei powodowie zawarli umowę kredytu indeksowanego do CHF ponieważ tak miało być taniej.

Zdaniem Sądu Okręgowego powyższej oceny nie zmienia fakt rozpoczęcia spłaty przez powodów od września 2012 r. spłaty kredytu w CHF, gdyż decyzje w tym przedmiocie została podjęta w celu uniknięcia doliczanego do spłaty kredytu spread'u, co do którego później okazało się (czego nie mogli przewidzieć), że jego umieszczenie w umowie stanowi klauzulę niedozwoloną. Zresztą ich decyzja co do waluty spłaty kredytu nie była swobodna, o czym dopiero można by było mówić, gdyby mogli spłacać kredyt w CHF lub PLN, przeliczany na CHF według kursu NBP. Sąd I instancji także wskazał, że przedmiotowa umowa nie mogła być umową kredytową walutową ze względu na brzmienie ówczesnie obowiązującego art. 358 § 1 k.c. zmienionego dopiero 24 stycznia 2009 r.

Na kanwie poglądu Rzecznika Finansowego wyrażonego na stronach 10-14 raportu z czerwca 2016 r. ((...)) zacytowanego i przy jego pełnej akceptacji - Sąd I instancji wskazał, że wysokość świadczenia pieniężnego, jakim jest

zwrot wykorzystanego kredytu (kwoty środków pieniężnych oddanych do dyspozycji kredytobiorcy), została ściśle określona na podstawie art. 69 ust. 1 pr. bank., a co za tym idzie zgodnie z art. 358⁽¹⁾ § 5 k.c. nie może znaleźć zastosowania waloryzacja umowna przewidziana w art. 358⁽¹⁾ § 2 k.c. Otóż przyjęcie że art. 69 ust. 1 pr. bankowego w zakresie, w jakim określa obowiązek kredytobiorcy zwrotu otrzymanej kwoty kredytu stanowi normę bezwzględnie wiążącą (ius cogens) wyklucza możliwość waloryzowania (indeksowania) tej kwoty (kwoty kapitału) na podstawie (w odniesieniu do) innych mierników wartości.

W problematyce abuzywności klauzul indeksacyjnych Sąd I instancji na kanwie art. 358¹, art. 385², art. 385³ k.c. wywiódł, że nie ma zamkniętego katalogu niedozwolonych klauzul, stąd za niedozwoloną może być uznana każda klauzula, która kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, przy czym oceny w tym względzie dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umowa obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Nie ma więc żadnego znaczenia to jak w praktyce wykonano daną umowę.

Na powyższym tle Sąd Okręgowy z powołaniem się na poglądy judykatury stwierdził, że klauzula indeksacyjna z § 1.1 przedmiotowej umowy o indeksacji kwoty kredytu do CHF jest niedozwolona ponieważ doszło do tego w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażącym naruszeniem interesów konsumenta (te zostały w nawiązaniu do orzecznictwa sądowego szczegółowo zidentyfikowane). Wprowadzono bowiem do wzorca klauzul umownych elementy godzące w istotną równowagę kontraktową stron z naruszeniem interesów konsumenta na jego niekorzyść w zakresie jego praw i obowiązków. Wskazano, że znacząca nierównowaga kontrahenta na niekorzyść konsumenta pozostaje w sprzeczności z dobrymi obyczajami (wymogami dobrej wiary), gdy można rozsądnie założyć, przy traktowaniu konsumenta przez kontrahenta w sposób sprawiedliwy i słuszny z uwzględnieniem jego prawnie uzasadnionych roszczeń, możliwości racjonalnej akceptacji przez konsumenta w ramach negocjacji klauzul będących źródłem tej nierównowagi. Z kolei ocena zawarcia umowy jest dokonywana według stanu z daty podjęcia tej czynności. Konsekwencją ustalenia, że umowa obejmuje niedozwolone klauzule jest przyjęcie, że strony nie są nimi związane, co następuje ex lege ze skutkiem ex tunc.

W nawiązaniu do ustalonego stanu faktycznego sprawy Sąd I instancji zaznaczył, że powodowie nie zostali precyzyjnie poinformowani o skali ryzyka kursu walut. Jakkolwiek ogólnie orientowali się że takie ryzyko występuje, to jednak nie mieli świadomości jego wielkości i realności. Byli utwierdzani, że kurs waluty jest raczej stabilny, nie przypuszczając o osiągnięciu jego zakresu w wysokości ponad 100 %. Wszak W. N., który podejmował czynności zeznał, że liczy na możliwość zmiany kursu o 20-30 groszy. Sąd Okręgowy przywołał także przewidywania Komisji Nadzoru Finansowego, która w swej rekomendacji S z 2006 r., obowiązującej przy zawieraniu przedmiotowej umowy, w pkt. III.3.1.6, (także w rekomendacji z 2008 r.) zakładała spadek waluty w zakresie 30 % i to przez 12 miesięcy.

Sąd I instancji z opisaniem podstawy wywodu zaakcentował fakt, że konsument, wobec skomplikowanej materii finansowo-ekonomicznej nie jest, czy też nie był, w stanie przewidzieć kursu PLN do CHF. W zasadzie nikt nie mógł przewidzieć załamania runku do jakiego doszło. Oznacza to automatycznie, że Bank o tym fakcie powodów nie poczył, bowiem trudno przyjąć o informowaniu w przedmiocie okoliczności co do których nie posiada się wiedzy. Z kolei konsument nie może być uzależniony w perspektywie 30 lat na działanie nieprzewidywalnych zmiennych. W tych warunkach uzależnienie konsumenta od tych czynników, zdaniem Sądu Okręgowego, rażąco narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Do tego za abuzywnością klauzuli indeksacyjnej przemawia również za sprawą Banku brak wiedzy powodów co do wielkości ich zadłużenia w CHF, gdyż o jego wysokości decydował moment wypłaty PLN, a kurs pomiędzy zawarciem umowy, a wypłatą mógł ulec zmianie, przy czym Bank miał kilka dni na wypłatę.

W powyższych okolicznościach Sąd I instancji zwrócił uwagę na najważniejszą jego zdaniem przesłankę znamionującą rażąco nierówność stosunku umownego stron to jest fakt nieponoszenia przez strony takiego samego ryzyka transakcji. Otóż powodowie w oparciu o umowę ponoszą w zasadzie nieograniczone ryzyko zawirowania sytuacji rynkowej (brak limitu odpowiedzialności konsumenta za zmianę kursu), zaś bank w zakresie do kwoty udzielonego kredytu. Jest

to skrajnie, w realiach opisywanego przypadku, nieuczciwe i niesprawiedliwe, przez co rażąco sprzeczne z dobrymi obyczajami i krzywdzące konsumenta. Bez znaczenia ma natomiast fakt możliwości zawarcia na rynku umowy kredytowej pozbawionej niedozwolonych klauzul ponieważ każda umowa winna być indywidualnie negocjowana co do jej warunków, co w omawianej sprawie nie miało miejsca.

W przedmiocie waloryzacji świadczenia Sąd I instancji wykluczył możliwość jej dokonania za pomocą indeksacji, zaznaczając, że w waloryzacji chodzi o wyrównanie siły nabywczej pieniądza czego nie można osiągnąć przy występowaniu przesłanki zmiany kursu waluty. Zwrócono uwagę z cytowaniem raportu Rzecznika Finansowego z czerwca 2016 r. (...) w którym została m.in. zawarta konkluzja, że cena za korzystanie z określonego kapitału powinna być ustalona w odniesieniu do rzeczywiście udostępnionej wysokości tego kapitału (do jego wartości nominalnej), nie zaś do kwoty ustalonej na podstawie klauzuli waloryzacyjnej, gdyż wynagrodzenie należy się kredytodawcy z tytułu korzystania z jego pieniędzy, nie zaś za korzystanie z ekonomicznej wartości tych pieniędzy.

Omawiając sprawę z punktu widzenia stosowania praktyk nieuczciwych Sąd I instancji w nawiązaniu do wcześniej ogłoszonych poglądów w szczególności wskazał, że wobec powodów stosowano takie techniki, jak na przykład zapewnienie o bezpieczeństwie umowy, braku przyczyn dla obaw w przypadku zmiany kursu walut (co dokumentowano prognozami zmian wysokości rat), klauzule niedozwolone naruszające interesy konsumentów (zakres stosowanych przez Bank kursów nie został precyzyjnie opisany). Zatem pominięto lub przedstawiono w sposób nieprecyzyjny najistotniejsze z punktu widzenia klienta kwestie wprowadzając go w błąd. W konsekwencji zostały złamane standardy najwyższej staranności informacyjnej obowiązujące profesjonalne podmioty finansowe, nakazujące rzetelne i uczciwe przekazywanie informacji o istotnych cechach produktu jak: ryzyko walutowe, ryzyko stopy procentowej uczciwe przekazywanie informacji. W tej sytuacji nie zostały spełnione warunki art. 355 § 2 k.c., a także Rekomendacja S wydana przez KNF w 2006 r. Otóż pobieżna informacja oferowana klientowi zaangażowanemu w stosunek prawny o długoterminowych konsekwencjach finansowych celowo wprowadza w błąd i uniemożliwia mu realną ocenę najistotniejszych cech produktu finansowego, którą nabywał. Do tego powodowie nie zostali należycie poinformowani o ryzyku wzrostu stopy procentowej LIBOR CHF 3 M, które to ryzyko przejęli jednocześnie z zawarciem umowy. W efekcie rzeczy powodowie do ostatniej chwili nie mieli świadomości oceny wysokości swego zobowiązania w walucie polskiej. Bank w istocie rzeczy skrupulatnie zabezpieczył własne ryzyko kursu walutowego, oferując ryzykowny produkt klientom, którzy nie posiadali możliwości skutecznego jego zabezpieczenia. Tymczasem klient banku powinien mieć możliwość nie tylko zapoznać się z literalnym brzmieniem klauzuli umownej, ale i zrozumienie wynikających z niej praw i obowiązków.

Zdaniem Sądu I instancji okoliczności sprawy wskazują, że strona powodowa realizowała nieuczciwe praktyki rynkowe w zakresie stosowania dowolnych sposobów przeliczania kursu walut w kredycie walutowym (spread'y) oraz wprowadzała w błąd co do bezpieczeństwa i braku ryzyka przy zawieraniu umowy kredytowej CHF. Wykorzystywała brak wiedzy i świadomości powodów utrudniając im dostęp do dokumentów, które przedkładane były dopiero w chwili podpisywania umowy, a także okazując hipotetyczne koszty obsługi kredytu w najmniejszym stopniu niepokrywające się z rzeczywistością, wywołujące mylne przeświadczenie o bezpieczeństwie i opłacalności wskazywanego rozwiązania.

W kolejności Sąd I instancji zaznaczył, że przewidziana opłata manipulacyjna z tytułu zawarcia przedmiotowej w sprawie umowy stanowi kolejny przejaw stosowania klauzuli abuzywniej, która podobnie jak pozostałe zastosowane przez bank jako sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego w oparciu o art. 58 § 2 k.c. są nieważne.

W przedmiocie tabel przeliczeniowych uznanych jako klauzula abuzywna Sąd I instancji wskazał, że akcentowanie przez stronę pozwana rynkowego ich charakteru nie miało żadnego znaczenia w sprawie, gdyż o abuzywności decyduje treść klauzuli i sposobu jej stosowania, a nie jej praktyczne zastosowanie. Otóż rzecz nie w tym, czy tabele mają charakter rynkowy, ale że w umowie nie określono precyzyjnie od czego zależy kurs waluty, to też jedynie bank uzyskał możliwość jednostronnego kształtowania zobowiązania powodów. Nawet nie określił granic do jakich samodzielnie może kształtować kurs. Znamionuje do abuzywność klauzuli.

Dalej Sąd I instancji po przeprowadzeniu pogłębionej analizy wskazał, że klauzula indeksacyjna nie stanowi świadczenia głównego, gdyż nie stanowi ona essentialia negotii umowy. Świadczeniem głównym banku jest pozostawienie środków pieniężnych do dyspozycji kredytobiorcy, a świadczeniem głównym kredytobiorcy jest obowiązek korzystania z postawionej do jego dyspozycji kwoty zgodnie z umową, zwrotu środków pieniężnych z odsetkami i zapłaty prowizji. Indeksowanie zaś kwoty udzielonego kredytu do innej waluty nie jest istotą umowy. Jeżeli takie postanowienie nie znajdzie się w umowie kredytu to dalej to będzie umowa kredytu.

Podobnie Sąd Okręgowy ocenił klauzulę dotyczącą opłaty manipulacyjnej oraz klauzule dotyczące bankowych tabel po których przeliczana jest waluta. Zaznaczył, że mowa może funkcjonować i istnieć bez nich, gdyż nie stanowią one istoty umowy kredytu.

Na temat kwestii indywidualnego uzgadniania postanowień umownych Sąd I instancji stwierdził, że klauzula dotycząca indeksacji na pewno nie podlegała żadnym negocjacjom. Z wyjaśnień strony pozwanej wynika, że w 2005 r. nie zawarto żadnej umowy, gdzie postanowienia umowy były takie same jak w umowie powodów tylko, że był to kredyt PLN bez indeksacji. Ponadto z zeznań W. N. wynika, że nie było takiej możliwości. Podobnie z zeznań tego świadka wynika, że nie istniała żadna możliwość negocjacji klauzuli o opłacie manipulacyjnej i były one podstawą do dokonania ustaleń o braku możliwości negocjacji tych postanowień umownych. W tym kontekście Sąd Okręgowy podkreślił, że z możliwością faktycznych ustaleń mamy do czynienia wówczas, gdy konsument jest świadomy takiej ewentualności. Tymczasem sam W. N. ją wyeliminował, co oznacza, że na pewno o tym powodowie nie wiedzieli.

W kolejności Sąd I instancji z powołaniem się na art. 385¹ § 1 i 2 k.c. wykluczył możliwość zastąpienia niedozwolonych klauzul przez sąd innymi postanowieniami. Wskazał, że jedynie wyjątkowo sąd może zastępować oświadczenia stron (art. 64 k.c.) i aby był władny nakazać złożenie określonego oświadczenia to musi tego dokonać zgodnie treścią umowy albo z ustawy. Zaznaczył przy tym, że sąd może zmienić treść umowy tylko na zasadzie art. 357¹ k.c. (klauzula rebus sic stantibus) albo art. 358¹ § 3 k.c. W przypadku zaś klauzul abuzywnych uprawnienia sądu dotyczą jedynie ustalenia lub wydania orzeczenia wynikającego z podjęcia wniosku, że dana klauzula jest abuzywna. Co więcej wynika to z dyrektywy Unii Europejskiej, albowiem przepisy dotyczące klauzul abuzywnych są implementacją dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. „w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich”. Zatem skoro uznał, że klauzula indeksacyjna jest niewiążąca (nieważna) to w pozostałym zakresie strony są związane pozostałą częścią umowy. Nadmienił, że w ogóle nie ma potrzeby ich zastępowania bo umowa w dalszym ciągu może być wykonywana, pozostaje ona umową kredytu i nie ma żadnych wątpliwości co do jej realizacji. Skonstatował, że powodowie mają słać kredyt złotówkowy, a odsetki zależne są od Liboru 3M i marży określonej w umowie.

Z powołaniem się na poglądy judykatury Sąd I instancji wywiódł, że stwierdzenie występowania w umowie zastosowanie niedozwolonego postanowienia nie może prowadzić do modyfikacji stosunku prawnego. Nie podzielił jednak poglądu że jeżeli uznamy za niedozwolone tylko tabele (arbitralnie ustalany kurs) to wówczas istotnie należy je zastąpić kursem NBP, gdyż nie sposób rozumieć poglądu szerzej tj. jako konieczność zachowania zawsze parytetu zysku przedsiębiorcy. Nie zgodził się z poglądem Sądu Najwyższego jakoby stwierdzenie abuzywności klauzuli nie mogło doprowadzić do zmiany istotnych, ale nie głównych, elementów zobowiązania. Zaznaczył, że Sąd Najwyższy w ten sposób wypacza istotę stwierdzenia abuzywności danej klauzuli. Skoro abuzywność dotyczy istotnego zobowiązania umownego to ono nie jest wiążące dla konsumenta i nie można nie stwierdzić abuzywności tylko dlatego, że ten element zobowiązania jest istotny dla przedsiębiorcy. Ponadto nie zostało wyjaśnione jak ma wyglądać zobowiązanie skoro właśnie sam fakt indeksacji (nie sposób przeliczania) jest abuzywny.

Z powyższych względów Sąd I instancji również nie podzielił poglądu Sądu Najwyższego wyrażonego w wyroku z 14 maja 2015 r. (II CSK 768/14), w uzasadnieniu którego zostało stwierdzone, że „Eliminacja danej klauzuli umownej jako konsekwencja jej abuzywności nie może prowadzić do sytuacji, w której następowałaby zmiana prawnego charakteru stosunku obligacyjnego łączącego twórcę wzorca i kontrahenta”. Zaznaczył z powołaniem się na poglądy doktryny, że taka interpretacja istotnie zmniejsza poziom ochrony konsumentów i wypacza istotę pozbawienia mocy wiążącej

niedozwolonego postanowienia umownego. Otóż niby postanowienie jest niedozwolone, niby nie obowiązuje, ale sąd ma tak zrobić żeby dalej obowiązywało.

Na kanwie twierdzenia strony pozwanej, że bank ma prawo do godziwego zysku, a zatem po stwierdzeniu abuzywności należy tak ukształtować stosunek, aby dalej zachował godziwy zysk Sąd I instancji zarzucił brak wskazania przez Bank, jaki zysk zakładał na umowie z powodami i jak będzie kształtował się jego zysk po stwierdzeniu nieważności (niezwiązania powodów) indeksacją. Zgromadzony materiał dowodowy nawet na to nie pozwala. Trudno więc stwierdzić, czy utraci w ten sposób „godziwy zysk”. Co jednak najważniejsze to bank nie określił jak rozumie pojęcie „godziwego zysku”. Przede wszystkim nie jest „godziwym zyskiem” taki, który został uzyskany wskutek zastosowania niedozwolonych klauzul umownych. Zatem utrata tego zysku nie jest w żaden sposób chroniona.

Sąd I instancji uznał, że nie ma znaczenia jakie skutki finansowe dla banku spowoduje stwierdzenie danej klauzuli za niedozwoloną. Pozbawienie mocy wiążącej danej klauzuli jest swoistą sankcją dla przedsiębiorcy. Oczywiście konsekwencje pozbawienia mocy wiążącej danej klauzuli mogą być dotkliwe dla przedsiębiorcy, ale nie ma to znaczenia ponieważ uprawnienia sądu dotyczą wyeliminowania danej klauzuli. Utrata ewentualnych zysków to już jest problem przedsiębiorcy, albowiem to on spowodował wprowadzenie danej klauzuli do umowy, a zatem nie może mieć do nikogo pretensji, że teraz musi ponieść tego konsekwencje. Takie ukształtowanie sankcji nie jest przypadkowe. Ma to zniechęcić przedsiębiorców do stosowania niedozwolonych klauzul.

Na temat konstrukcji ostatecznie zgłoszonego w sprawie roszczenia Sąd I instancji zauważył, że sprawie uznano indeksację, a więc część umowy, jako postanowienie sprzeczne z ustawą jest nieważne. W takiej sytuacji – zgodnie z art. 58 § 3 k.c. - czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części. Nie można było natomiast stwierdzić nieważności całej umowy ponieważ powodowie na pewno zawarliby umowę, bo zależało im na kredycie, a ustalenie odsetek jako iloczyn marży i libor 3M byłby dla nich niezmiernie korzystny i byłby to najtańszy kredyt. Trudno natomiast byłoby twierdzić, że bank nie zawarłby takiej umowy skoro w ogóle nie podnosi tego argumentu. Co więcej do akt zostały przedłożone umowy kredytu PLN indeksowanego do CHF. Wprawdzie nie wiadomo jaka jest marża i czy w ogóle ta umowa miała charakter rynkowy, ale jednak taka umowa istnieje.

Niezależnie od nieważności klauzuli indeksacyjnej Sąd Okręgowy uznał, że nawet gdyby była ona ważna to i tak ta klauzula jest abuzywna. Zgodnie z art. 385¹ § 2 k.c. jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Zatem abuzywność klauzuli nie wiąże się z nieważnością całej umowy, a tylko dane klauzule nie wiążą.

Uznano też, że brak również podstaw do stwierdzenia nieważności całej umowy z uwagi na fakt, że „skoro nie obowiązują tabele bankowych kursów to nie występują podstawy wyliczenia raty, a zatem nie można ustalić zobowiązania powodów” Zaznaczono przy tym, że oczywiście ten zarzut ma znaczenie tylko w sytuacji uznania zastrzeżenie umowne o przeliczaniu PLN do CHF wg. stosowanych w banku tabel za abuzywny, a sama klauzula indeksacyjna jest skuteczna. Problem wynika z tego, że sam kredyt byłby indeksowany do CHF, ale nie obowiązywałyby tabele i nie obowiązywałyby tutaj żaden kurs. W ocenie Sądu I instancji jednak naturalnym kursem jest kurs NBP i wówczas należałoby stosować kurs ogłaszany przez NBP. Zgodnie z art. 24 ustawy „o Narodowym Banku Polskim” NBP realizuje politykę walutową ustaloną przez Radę Ministrów w porozumieniu z Radą (ust. 1). Zasady ustalania kursu złotego w stosunku do walut obcych ustala Rada Ministrów w porozumieniu z Radą (ust 2). NBP ogłasza bieżące kursy walut obcych oraz kursy innych wartości dewizowych (ust 3). Skoro ustalany kurs walut, który jest ogłaszany przez NBP, ma swoje umocowanie ustawowe to trudno przyjąć, że nie jest on wiążący dla stron w sytuacji, gdy w umowie nie jest określone jak przeliczać walutę. Sąd Okręgowy zaznaczył, że nie do przyjęcia jest jednak dokonywanie jakichkolwiek korekt tego kursu np. dodawanie lub odejmowanie jakiegokolwiek punktu procentowego. Byłaby to już ingerencja w warunki umowne, które można różnie ukształtować. Dodawanie lub odejmowanie punktów procentowych jest już sztucznym kreowaniem kursu i zawsze można by tutaj zacząć dyskutować dlaczego dodać a nie odjąć, dlaczego 1 punkt, a nie 0,5 punktu. Wszystkie tak ustalone kursy mają charakter rynkowy.

Na temat punktu II wyroku Sąd I instancji stwierdził, że orzekł o zasądzeniu kwoty 64.666,46 PLN, a kwota ta wynika z wyliczeń biegłego, przy założeniu, iż klauzula indeksacyjna była nieważna lub niewiążąca. Zwrócił także uwagę, że brak było podstaw do doliczenia kwoty 3.844,12 zł (abuzywność klauzuli dotyczącej opłaty manipulacyjnej), albowiem biegły już to uwzględnił w swoich wyliczeniach. Jeżeli przyjmuje się, że indeksacja jest nieważna (niewiążąca) to wówczas nie powstaje w ogóle obowiązek zapłaty tej opłaty.

Jako podstawę zasądzenia roszczenia Sąd I instancji wskazał art. 405 w zw. z art. 410 k.c., gdyż dotyczy świadczenia nienależnego ponieważ powodowie sądzą, że są zobowiązani do zapłaty wyższych rat podczas, gdy faktycznie zobowiązani byli do płacenia niższych rat. To wynika z faktu, że klauzula indeksacyjna jest nieważna (nie wiążąca)

W końcu Sąd I instancji z powołaniem się na art. 118 k.c. uznał za niezasadny zarzut strony pozwanej dotyczący przedawnienia roszczenia, gdyż udzielony powodom kredyt nie pozostawał w związku z działalnością gospodarczą (był to kredyt na zakup nieruchomości mieszkaniowej i jej remont). Sąd Okręgowy uznał także, że roszczenie zgłoszone w sprawie nie ma charakteru świadczenia okresowego ponieważ z takim mamy do czynienia wówczas kiedy dłużnik ma obowiązek spełnić szereg świadczeń jednorazowych, które nie składają się na z góry określoną całość np. zapłata czynszu, renty, alimentów, odsetek od kapitału. Powodowie zaś żądają zapłaty część nadpłaconych rat kredytu (kapitału i odsetek) z tytułu nienależnego świadczenia. Żądanie zwrotu świadczeń z tytułu nienależnego świadczenia (bezpodstawnego wzbogacenia) nawet jeżeli dotyczy zwrotu dokonywanych świadczeń okresowych nie jest roszczeniem o świadczenie okresowe. Strona pozwana ma obowiązek od razu zwrócić wszystko, a nie zwracać „okresowo” nienależne świadczenie. Zatem dla powodów względem pozwanego zapłata odsetek od kapitału jest świadczeniem okresowym, natomiast obowiązek zwrotu przez pozwanego na rzecz powodów nadpłaty z tytułu odsetek jako świadczenia nienależnego nie jest świadczeniem okresowym i podlega przedawnieniu 10 lat.

W reasumpcji Sąd I instancji w pierwszej kolejności stwierdził, że klauzula indeksacyjna jest nieważna na podstawie art. 58 §1 k.c. w związku z art. 69 pr. bank. w brzmieniu obowiązującym w chwili zawierania umowy. Brak było podstaw do stosowania ustawy „antyspreadowej” wstecz na niekorzyść konsumenta. Ponadto klauzula ta jest nieważna na podstawie art. 58 § 2 k.c. Sposób wprowadzenia klauzuli to również podstawa do stwierdzenia nieważności klauzuli na podstawie art. 12.1.4) ustawy „o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym”. W przypadku uznania, że ta klauzula jest jednak ważna to wówczas należało uznać, że jest to niedozwolona klauzula umowna, która nie wiąże powodów. Niezależnie od powyższego opłata manipulacyjna również jest niedozwoloną klauzulą umowną, która nie wiąże powodów. Nie prowadzi to do nieważności całej umowy, a jedynie do uwzględnienia roszczenia w zakresie zwrotu nienależnego świadczenia.

O kosztach procesu Sąd I instancji orzekł na zasadzie art. 100 k.p.c.

W apelacji od powyższego orzeczenia strona pozwana zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

1. naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na wynik sprawy, a to art. 217 § w i 3, w zw. z art. 227 oraz w zw. z art., 248 § 1, art. 248 § 1, art. 258, art. 278, art. 245 oraz naruszenie art., 233 § 1 k.p.c. poprzez

(i) bezpodstawne zmarginalizowanie a) części zeznań świadków T. P. i W. N.; b) części opinii uzupełniającej biegłego M. T. (1); c) części przedłożonych przez pozwanego dokumentów (np. umów kredytu indeksowanego, potwierdzenia wpłat transz kredytu w CHF;

(ii) wyciągnięcia błędnych nielogicznych i sprzecznych z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym konkluzji, w szczególności: a) braku przekazania powodom informacji dotyczących umowy kredytu informacji dotyczących umowy kredytu w tym ryzyku związanym z zaciągnięciem kredytu, istnienia marży kursowej (spreadu) i możliwości jej uniknięcia przez spłatę kredytu bezpośrednio w CHF oraz spłacie manipulacyjnej; b) złotówkowego charakteru kredytu; c) istnienia podstaw do zawarcia umowy kredytu w PLN z oprocentowaniem ustalonym na podstawie LIBOR 3M (CHF); d) braku posiadania przez Bank środków na wypłatę kredytu CHF; e) braku możliwości indywidualnego

uzgodnienia przez powodów postanowień umowy kredytowej; f) braku prawidłowości w zastosowaniu kursów kupna CHF do uruchomienia kredytu i kursu sprzedaży CHF do spłaty rat kredytu;

(iii) uznaniu za w pełni wiarygodne zeznań powoda pomimo, że jego treść jest sprzeczna z pozostałym zebranym materiałem dowodowym, w tym zeznaniami świadka W. N.:

(iv) dopuszczeniu i przeprowadzeniu dowodu z zeznań świadka A. W. (2) i uznania ich za w pełni wiarygodne, pomimo, że świadek nie miał wiedzy o okolicznościach przedmiotowego kredytu, pozostając przy tym w analogicznym sporze ze stroną pozwaną;

(v) opacie się dla ustalenia części kwoty zasadzonej powodom na opinii biegłego w części stanowiącej wyłącznie wyliczenie szacunkowe (a okres styczeń-maj 2017 r.);

-(vi) bezpodstawnym oddaleniu wniosków dowodowych pozwanego w zakresie opinii biegłego ds. bankowości, na okoliczności wskazane w pkt. I.3 d pisma z 24 października 2017 r., a związane w szczególności z: a) ustaleniem jakie były najbardziej adekwatne do charakteru prawnego stosunku prawnego łączącego strony kursy kupna i sprzedaży waluty dla CHF/PLN; b) dokonaniem przez biegłego wyliczenia kwoty kredytu, jaką powodowie spłacili do października 2017 r. i wysokości poszczególnych rat, gdyby uruchomienie kredytu oraz spłaty rat przeliczane były według innego niżeli stosowany przez Bank kursu ustalonego przez biegłego jako najbardziej adekwatny w świetle zwyczajów i zasad rynkowych; c) dokonania przez biegłego wyliczenia kwoty kredytu, jaką powodowie spłaciliby do października 2017 r. i wysokości poszczególnych rat, gdyby uruchomienie kredytu oraz spłaty rat przeliczone były według średniego kursu NBP (tabela A) oraz kursu kupna sprzedaży NBP (tabela C); - do doprowadziło do popełnienia błędu w ustaleniach faktycznych poprzez przyjęcie że: (i) powodom nie zostały przekazane informacje dotyczące umowy kredytu, w tym o ryzyku związanym z zaciąganiem kredytu, istnieniem marży kursowej (spreadu) i możliwości uniknięcia jej sprawy poprzez spłatę kredytu w CHF oraz o opłacie manipulacyjnej; (ii) umowa kredytu ma charakter umowy kredytowej w PLN; (iii) bank zawarłby umowę kredytu w PLN z oprocentowaniem ustalonym na podstawie LIBOR 3M (CHF); (iv) bank nie posiadał środków na wypłatę kredytu w CHF; (v) powodowie nie mieli możliwości negocjowania poszczególnych zapisów umowy kredytu; (vi) nieprawidłowe jest zastosowanie kursów kupna CHF do uruchomienia kredytu i kursu sprzedaży ZHF do spłaty rat kredytu – w/w naruszenia miały istotny wpływ na rozstrzygnięcie sprawy w tym dla dokonania prawidłowej oceny ważności kwestionowanych postanowień oraz spełnienia przez nich (lub nie) przesłanek abuzywności z art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c.;;

2-4. naruszenie prawa materialnego:

- tj. art. 58 § 1, 2 i 3 k.c. 2 związku z art. 69 ust. 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Dz. U. jt. z 2002 r nr 72, poz. 665, ze zm. dalej pr. bank.) poprzez błędna wykładnię i niewłaściwym przyjęciem, że postanowienia z § 1 umowy kredytu (i) są niezgodne z definicją umowy kredytu (i) z art. 69 ust. w pr. bank. i jako takie nieważne, mimo, że nie pozostają w sprzeczności z żadnym postanowieniem tego przepisu, a umowa kredytu indeksowanego mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant: (ii) są sprzeczne z zasadami współzycia społecznego i jako takie nieważne mimo, że ocena konkretnego stanu faktycznego pomiędzy stronami prowadzi do przeciwnego wniosku;

- art. 69 ust. 1 i 2 pr. bank. (w brzmieniu sprzed nowelizacji ustawą z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe), w zw. z art. 353⁽¹⁾ w zw. z art. 358⁽¹⁾ 2 oraz art. 65 § 2 k.c. poprzez błędna wykładnię i przyjęciem, że (i.) umowa kredytu indeksowanego kursem waluty obcej stanowi w istocie rodzaj kredytu w PLN; (ii) zgodnym zamiarem stron było zawarcie umowy kredytu w PLN, albowiem powodowie nie otrzymali CHF, przy jednoczesnym pominięciu wykładni oświadczeń stron dyrektyw art. 64 § 2 k.c. i okoliczności towarzyszących zawarciu umowy kredytu oraz innych jej postanowień; (iii) klauzuli indeksacyjnej zastrzeżonej w umowie nie można kwalifikować jako pełniącej funkcje waloryzacyjną – a w konsekwencji błędne przyjęcie, że umowa kredytu winna być traktowana i rozliczana jako umowa kredytu w PLN, lecz oprocentowana według LIBOR 3M (CHF);

- art. 358 § 1 k.c. (w brzmieniu sprzed nowelizacji ustawa z 23 października o zmianie ustawy K.c.) polegające na błędnej wykładni oraz art. 3 ust. 3, w zw. z art. 2 ust. 1 pkt. 16 ustawy z 27 stycznia 2007 r. Prawo dewizowe (j.t. Dz. U. z 2017 r., poz. 679 - dalej pr. dew., w brzmieniu sprzed zmiany z 2007 r.) przez przyjęcie, że umowa kredytu nie mogła stanowić umowy kredytu walutowego i była nieważna z uwagi na brak podstawy prawnej do udzielania kredytów walutowych indeksowanych, mimo że podstawą taka w dacie zawierania umowy kredytowej stanowiła ustawa prawo dewizowe, a ograniczenia w obrocie dewizowym nie dotyczyły banków;

5. naruszenie przepisów postępowania mający wpływ na wynik sprawy, a to w zw. z art. 366 k.p.c. w zw. z art. 385¹ § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że wpis postanowienia wzorca umowy do rejestru klauzul niedozwolonych na skutek wyroku wydanego w postępowaniu w ramach kontroli abstrakcyjnej przeciwko innemu przedsiębiorcy ma znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, mimo, że powaga rzeczy osądzonej nie może rozciągać się na podobne lub takie same postanowienia stosowanego przez innego przedsiębiorcę w innym wzorcu, a tym samym nie zwalnia sądu do oceny w ramach kontroli indywidualnej, czy kwestionowane postanowienia umowy kredytu zawartej z powodami m.in. (i) rażąco naruszają interesy powodów oraz (ii) naruszają dobre obyczaje - w konsekwencji nierozpoznanie istoty sprawy;

6-13. naruszenie przepisów prawa materialnego tj.:

- art. 4 w zw. z art. 1 ust. 1 lit. a i b ustawy z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy pr. bank (Dz. U. nr. 165, poz. 984, dalej ustawa antyspreadowa) poprzez nieuwzględnienie przy rozstrzygnięciu zarzutu abuzywności postanowień umowy kredytu obowiązującego na dzień zamknięcia rozprawy stanu wprowadzonego ustawą antyspreadową, a w konsekwencji błędnym przyjęciem, że wejście w życie ustawy nie zniwelowało dla powodów skutków, z których wywodzili oni rzekoma nieważność albo abuzywność postanowień umowy kredytu oraz możliwe jest nadal kwalifikowanie jako nieważnych lub niedozwolonych kwestionowanych postanowień;

- art. 385⁽¹⁾ § 1, 2, art. 385⁽²⁾ k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U.UE L 95 z 21 kwietnia 1993 r., dalej Dyrektywa 93/13/EWG) poprzez przyjęcie, że kwestionowane postanowienia spełniają przesłanki postanowienia niedozwolonego mimo, że: (i) wskutek spłaty przez powodów kredytu bezpośrednio w CHF został usunięty stan niepewności wskazywany jako przyczyna uznania postanowienia jako za niedozwolonego, a także błędnym przyjęciem, że postanowienia § 1 ust. 1, § 17 oraz § 2 ust. 3 umowy kredytu: (ii) nie określają głównego świadczenia stron oraz kształtują prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, naruszając ich interesy, podczas gdy ocena tych postanowień, w kontekście indywidualnej sytuacji faktycznej powodów oraz treści opinii biegłego prowadzi do wniosku, że powyższe przesłanki nie zachodzą wobec powodów, (iii) klauzula przewidująca indeksowanie kredytu do CHF nie była przedmiotem indywidualnych uzgodnień pomiędzy stronami; (iv) okoliczności związane z wykonywaniem umowy nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia mimo, że według stanu zawarcia umowy oceniane jest wyłącznie kryterium zgodności z dobrymi obyczajami, nie zaś rażące naruszenie interesów konsumenta, co implikuje konieczność uwzględnienia przez sąd także okoliczności związanych z wykonaniem umowy;

- art. 65 § 1 i 2, art. 56, art. 354 § 1, w zw. z art. 60 oraz art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG poprzez niezuzupełnienie luki powstałej wskutek uznania postanowień §1 ust. 1 oraz § 17 umowy kredytowej za abuzywne za pomocą przepisów dyspozytywnych; (ii) nieustalenie sposobu wykonania umowy poprzez odwołanie się do zasad wykładni oświadczeń woli stron, współzycia społecznego i ustalonych zwyczajów, pomimo że prawidłowa wykładnia oświadczeń woli prowadzi do wniosku, że: a) zgodnym zamiarem stron było zawarcie umowy kredytu indeksowanej do CHF; b) sięgnięcie do zasad wykładni oświadczenia woli oraz zasad współzycia społecznego i ustalonych zwyczajów pozwala na ustalenie kursu wymiany, adekwatnego w świetle łączącego strony stosunku prawnego; c) kurs taki może zostać ostatecznie ustalony w oparciu o art. 358 § 2 k.c., który może znaleźć zastosowanie w sprawie, a także w oparciu o art. 24 ust. 3 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim (jt. Dz. U. z 2005 r., nr 1 poz. 2 ze zm.. dalej ustawa o NBP) oraz per analogiam art. 41 prawa wekslowego;

- art. 12 ust. 1 pkt. 4 w zw. z art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (jt. Dz. U. z 2017 r. poz. 2070, dalej o.p.n.p.r.) poprzez przyjęcie, że Bank stosował wobec powodów nieuczciwe praktyki rynkowe, a sposób wprowadzenia klauzuli indeksacyjnej do umowy kredytu stanowi podstawę do stwierdzenia nieważności tej klauzuli na podstawie o.p.n.p.r. podczas gdy: (i) zachowanie banku wobec powodów nie można kwalifikować jako nieuczciwej praktyki rynkowej; (ii) nie zostały spełnione podstawy odpowiedzialności odszkodowawczej, o których mowa w art. 12 ust. 1 pkt. 4 o.p.n.p.r., w tym w szczególności nie zostało wykazane, że praktyka ta była stosowana również względem innych klientów Banku; (iii) art. 12 ust. 1 pkt. 2 o.p.n.p.r. w ogóle nie przewiduje sankcji w postaci stwierdzenia nieważności wyłącznie wybranych postanowień umowy w razie dokonania nieuczciwej praktyki rynkowej;

- art. 410 § 1 i w, w zw. z art. 405 k.c. poprzez błędne zastosowanie oraz art. 411 pkt. 1 i 4 k.c. poprzez niezastosowanie i błędne przyjęcie: (i) że świadczenia spełnione na rzecz Banku stanowiły świadczenia nienależne, mimo znajdowania podstawy w łączącym strony stosunku umownym; (ii) kwoty uiszczone przez powodów na rzecz Banku stanowiące różnice w ratach kredytu uiszczonych na podstawie Tabeli Kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych (a od września 2012 r. - kwoty w PLN ustalone na podstawie kursów średnich NBP) a ratami, które powodowie byli zobligowani uiszczyć, przy przyjęciu, że kredyt udzielony na podstawie umowy kredytu jest kredytem złotówkowym oprocentowanym na podstawie LIBOR 3M (Chf) stanowi zubożenie powodów mimo, że są oni dalej zobowiązani do zwrotu na rzecz Banku kwot otrzymanych tytułem wypłaty kredytu.

- art. 118 w zw. z art. 117 § 2 k.c. oraz art. 14 o.p.n.p.r. poprzez przyjęcie, że roszczenie powodów o zwrot uiszczonych kwot nie jest przedawnione;

- art. 385¹ § 1 k.c. polegające na błędnym zastosowaniu i art. 70 ust. 2 w zw. z art. 93 ust. 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. prawo bankowe (Dz. U. z 1997 r., nr 140, poz. 939 dalej pr. bank.) w zw. z art. 56 k.c. i przyjęciu, że bank nie był uprawniony do żądania od powodów opłaty manipulacyjnej z tytułu przekroczenia dopuszczalnego wskaźnika obciążenia nieruchomości kredytem, podczas gdy był to obowiązek banku wynikający wprost w przepisów powszechnie obowiązujących, tak więc działał zgodnie z prawem i zwyczajami, zatem nie naruszył dobrych obyczajów i nie ukształtował obowiązków powodów w sposób nieuczciwy;

- art. 110 w zw. z art. 93 pr. bank. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie, poprzez uznanie, że Bank jako podmiot stosunków prywatnoprawnych nie może ustalić wysokości opłaty manipulacyjnej wedle swego uznania, stosownie do ryzyka jakie opłata ma rekompensować, mimo, że opłata manipulacyjna z tytułu przekroczenia dopuszczalnego wskaźnika obciążenia nieruchomości kredytem stanowi opłatę bankową;

14, 15 naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na wynik sprawy:

- art. 49 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie postanowieniem Sądu Okręgowego w Krakowie z 21 marca 2017 r. wniosku sędziego referenta o wyłączenie od rozpoznania sprawy z uwagi na istnienie okoliczności wywołujących uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności w sprawie;

- art. 328 § 2 k.p.c. poprzez sporządzenie uzasadnienia wyroku w sposób, który: (i) nie ujawnia w sposób dostateczny toku myślowego i decyzyjnego Sądu; (ii) przejawia brak jednoznacznej podstawy prawnej rozstrzygnięcia, a w konsekwencji niewyjaśnienie w wystarczającym stopniu podstaw prawnych wyroku.

Strona pozwana wniosła również o uzupełnienie postępowania dowodowego, w szczególności w zakresie opinii biegłego na okoliczności wskazywane w toku postępowania przed Sądem I instancji.

W oparciu o powyższe strona apelująca wniosła o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej jego pkt. II i IV poprzez oddalenie powództwa w całości;

2. zasądzenie od powodów zwrotu kosztów postępowania za obie instancje, w tym kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych

ewentualnie o:

uchylenie wyroku zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania wraz z pozostawieniem temu Sądowi orzeczenia co do kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Powodowie w odpowiedzi na apelacje wnieśli o jej oddalenie wraz zasądzeniem od strony pozwanej na ich rzecz solidarnie kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Wniesiona w sprawie apelacja w ostatecznym rezultacie nie mogła odnieść zamierzonego skutku prawnego ponieważ nie zostały przedstawione w niej argumenty niweczące prawidłowe poglądy, oceny i konstatacje zaprezentowane przez Sąd I instancji.

W pierwszej jednak kolejności należy zanegować twierdzenie apelacji jakoby w sprawie doszło do naruszenia przepisu postępowania mającego wpływ na wynik sprawy a to art. 49 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie postanowieniem Sądu Okręgowego w Krakowie z 21 marca 2017 r. wniosku sędziego referenta o wyłączenie od rozpoznania sprawy z uwagi na istnienie okoliczności wywołujących uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności w sprawie. Otóż takiej zależności, wbrew swemu obowiązkowi, strona apelująca nie tylko nie wykazała ale nawet nie uprawdopodobniła, a fakt uzyskania przez Sędziego referenta podobnego do przedmiotowego w sprawie kredytu sam w sobie nie znamionuje jego bezstronności. Ocena zaś zadanych mu pod osąd problemów faktycznych i prawnych została dokonana w sposób merytoryczny z powołaniem stosownych poglądów judykatury, a to że nie była korzystna i sprzyjająca pozwanemu Bankowi nie może stanowić argumentu na korzyść twierdzenia o tendencyjności orzeczenia.

Następnie wypada zauważyć, że ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji na kanwie twierdzeń pozwu i zarzutów do niego przedstawionych są prawidłowe i pełne, stąd też mogące stanowić wystarczającą podstawę do weryfikacji zgłoszonej w sprawie pretensji (Sąd odwoławczy uznaje je za własne).

Natomiast krytyka apelacji przeprowadzona w szczególności przez pryzmat art. 233 § 1 k.p.c. w różnych konfiguracjach z innymi przepisami proceduralnymi, a dotycząca oceny dowodów dokonanych przez Sąd I instancji (pkt. 1 petitum apelacji) w istocie ma charakter polemiki z dokonanymi przez Sąd I instancji w tym względzie ustaleniami, bazując na fragmentach wypowiedzi świadków bez uwzględnienia zasadniczych i symptomatycznych ich elementów odnoszących się do narzuconych przez Bank postanowień umowy, prawidłowo zaakcentowanych i ocenionych przez Sąd Okręgowy. Dotyczy to w szczególności zeznań świadka W. N., z których wprost, wbrew zarzutom strony pozwanej, wynika, że nie poinformował on powodów precyzyjnie o skali ryzyka jakie niesie za sobą zawarta przez nich umowa kredytu, w tym w zakresie pouczenia o ryzyku kursowym, które było najdelikatniej mówiąc nieprecyzyjne. W ogóle zaś klient przez niego informowany w istocie wiedział ile dostanie złotych, ale nie wiedział ile to będzie franków. Nie ujawniono mu jak jest tworzony tzw. spread. Umowa miała charakter standardowy, a bank na życzenie klienta nie zmieniał ani jednego słowa (vide k. 764). Znamionuje to, co słusznie ocenił Sąd I instancji, nierzetelność działań banku w przedmiocie sposobu oferowania przez Bank klientom kredytu, mającej charakter umowy przez przystąpienie, co do którego nie zostały nawet w przybliżeniu podane czynniki dla jego spłaty. Jakkolwiek strona apelująca wspomina o zmarginalizowaniu przez Sąd Okręgowy części zeznań świadków T. P. i W. N., to jednak nie identyfikuje tej okoliczności w kontekście ustaleń faktycznych w odniesieniu do ogólnej informacji o ryzyku walutowym tj. o jego istnieniu, określenia skali, realnej możliwości zmiany kursu waluty, w tym również braku informacji o tym, że Centralny Bank Szwajcarii z zasady broni kursu CHF, jak też co do możliwości stosowania do kursu waluty ataków spekulacyjnych przez międzynarodowe korporacje, czego efektem mogło być nawet wzrost jej wartości o 100 i więcej % bez możliwości identyfikacji granicy. Ważne jest także i to, że W. N., który w imieniu Banku zawierał z powodami umowę przedstawił jedyne

skonkretyzowane przypuszczenie, nie określając przy tym tego podstaw, że liczy na zmianę kursu waluty w zakresie 20-30 groszy. Sugerował, że kurs waluty jest raczej stabilny, choć Komisja Nadzoru Finansowego w swej rekomendacji S z 2006 r., obowiązującej przy zawieraniu przedmiotowej umowy, w pkt. III.3.1.6, (także w rekomendacji z 2008 r.) zakładała spadek waluty w o około 30 % i to przez 12 miesięcy.

W tym też kontekście jako dowolne i niczym niewykazane należało uznać twierdzenia apelacji, że powodowi została przekazana informacja dotycząca ryzyka związanego z zaciągnięciem kredytu, istnienia marży kursowej i możliwości jej uniknięcia przez spłatę kredytu bezpośrednio w CHF oraz o opłacie manipulacyjnej. To samo dotyczy złotówkowego charakteru kredytu, istnienia podstaw do zawarcia umowy kredytu w PLN z oprocentowaniem ustalonym na podstawie LIBOR 3M (CHF), posiadania przez Bank środków na wypłatę kredytu CHF, możliwości indywidualnego uzgodnienia przez powodów postanowień umowy kredytowej, prawidłowości w zastosowaniu kursów kupna CHF do uruchomienia kredytu i kursu sprzedaży CHF do spłaty rat kredytu. Wynikają one z fałszywych przesłanek i błędnej interpretacji depozycji zeznających w tym przedmiocie na tle treści zawartej przez powodów i Bank świadków. Tak też nie można się zgodzić z twierdzeniem jakoby zeznania powoda nieprawidłowo zostały uznane za wiarygodne choć ich treść była sprzeczna z pozostałym zebrany materiał dowodowy, w tym zeznaniami świadka W. N.. Także trudno się zgodzić, z zasadnością zarzutu apelacji w odniesieniu do naruszenia przez Sąd Okręgowy dowodu z zeznań świadka A. W. (2) i uznania ich za w pełni wiarygodne, pomimo, że świadek nie miał wiedzy o okolicznościach przedmiotowego kredytu, pozostając przy tym w analogicznym sporze ze stroną pozwaną. Strona pozwana pomija bowiem, że zeznania wspomnianego świadka obrazują praktykę Banku w zakresie udzielania kredytów indeksowanych w CHF, w tym co do pouczenia o ryzyku kursowym, braku znajomości kwoty kredytu w CHF, kursu w oparciu o który nastąpi przeliczenie ich zadłużenia w saldach księgowych, nie uzyskania informacji na temat zasad tworzenia kursu walut obowiązującej Tabeli Kursowej Banku, co zostało również potwierdzone w stosunku do powodów.

Identycznie strona pozwana dokonuje manipulacji treścią części opinii biegłego M. T. (1), wyciągając z jej treści elementy dla siebie korzystne, choć miała ona w odniesieniu do prezentowanych fragmentów związanych z kursami walut i okoliczności załamania się w 2008 r., sytuacji w przedmiocie frankowych umów kredytowych - charakter ogólny i teoretyczny, a jej treść należało odnieść do okoliczności omawianego przypadku, a nie wybiórczo eksponować jej elementy.

W tej sytuacji wszelkie, zresztą niezwykle liczne, zarzuty apelacji odnoszące się do powyższych kwestii uznać należy za niewykazane

Tak czy inaczej zgodnie z poglądem judykatury, nie jest wystarczającym uzasadnieniem zarzutu naruszenia normy art. 233 § 1 k.p.c. przedstawienie przez stronę skarżącą własnej oceny dowodów i wyrażenie dezaprobaty dla oceny prezentowanej przez Sąd I instancji. Skarżący dla uzyskania akceptacji postulowanego twierdzenia ma obowiązek wykazania, że sąd wywiódł z materiału procesowego wnioski sprzeczne z zasadami logiki lub doświadczenia życiowego, względnie pominął w swojej ocenie istotne dla rozstrzygnięcia okoliczności wynikające z konkretnych dowodów, grupy dowodów (tak m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 24 stycznia 2013 r., I ACa 1075/12, Lex nr 1267341) - czemu apelujący w omawianej sprawie, z przyczyn wyżej przykładowo podanych, w najmniejszym stopniu nie podolał.

Przechodząc, na tle wyżej przedstawionych konstatacji co do prawidłowości ustalenia przez Sąd I instancji stanu faktycznego sprawy i właściwej weryfikacji przeprowadzonych dowodów, po czym oceniając zgłoszone w sprawie przez stronę pozwana zarzuty apelacji, przed nawias należy wyciągnąć problem sugerowanego przez powodów zastosowania przez Bank abuzywnych postanowień umowy. I tak niewątpliwie dotyczy to klauzuli indeksacyjnej wskazanej w § 1.1 umowy stron. Jest ona, co podstawowe i kluczowe do weryfikacji stanowisk stron, sprzeczna z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy powodów jako konsumentów. Jest rzeczą oczywistą, a nawet niekwestionowaną, że przedmiotowa w sprawie indeksacja walutowa została zastrzeżona wyłącznie dla potrzeb rozliczeniowych, gdyż kwota kredytu nie została określona w walucie obcej, ani nie została wypłacona w walucie obcej. Powodowie zaś nie zostali pouczeni, co nawet wynika z wyżej eksponowanych zeznań świadka W. N., o ryzyku walutowym. A przecież, na co słusznie zwraca się uwagę, konsument, wobec skomplikowanej materii finansowo-ekonomicznej nie był w stanie przewidzieć kursu PLN do CHF, czy mieć na ten temat nawet mgliste wyobrażenie. W zasadzie nikt nie mógł domyślić

się bez wnikliwej i fachowej ekonomicznej analizy co do możliwości załamania runku do jakiego w 2008 r. doszło. Oznacza to automatycznie, co trafnie zauważył Sąd Okręgowy, że Bank o tym fakcie powodów nie pouczył, bowiem trudno przyjąć o informowaniu o okolicznościach co do których nie posiada się wiedzy. Z kolei konsument nie może być uzależniony w perspektywie 30 lat na działanie nieprzewidywalnych zmiennych. Konstruowanie zresztą umów z taką perspektywą czasową, bez równomiernego obciążenia ich konsekwencjami obu ich kontrahentów uznać należało za nie znajdujące jakiegokolwiek uzasadnienia. W tych warunkach uzależnienie konsumenta od tych czynników prawidłowo zostało uznane za rażąco naruszające jego interesy, będące przy tym sprzeczne z dobrymi obyczajami. Wszak przyjmuje się, że postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenie, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, że konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych (por m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15, OSNC-ZD 2017, nr A poz. 9).

Jest także okolicznością oczywistą, bo w sposób bezpośredni wynikającą z materiały dowodowego, że przedmiotowa umowa kredytu w swej budowie statuuje rażąco nierówność stron. Trafnie zostało zauważone przez Sąd Okręgowy, a skutecznie nie zwalczone przez środek zaskarżenia, że inne były patrząc z punktu widzenia obiektywnych okoliczności dla nich skutki. Ryzyko finansowe każdej ze stron było wyjątkowo nierówne i trudne do zaakceptowania. Wszak powodowie w oparciu o umowę zostali postawieni w sytuacji niczym nieograniczonego i niczym nie zlimitowanego ryzyka zawirowania sytuacji rynkowej. Dotyczy to przede wszystkim braku limitu odpowiedzialności konsumenta za zmianę kursu. Z kolei Bank ponosił ryzyko jedynie do kwoty udzielonego kredytu. Jest to skrajnie, w realiach opisywanego przypadku, nieuczciwe i niesprawiedliwe, przez co rażąco sprzeczne z dobrymi obyczajami i krzywdzące konsumenta. Bez znaczenia ma natomiast fakt możliwości zawarcia na rynku umowy kredytowej pozbawionej niedozwolonych klauzul ponieważ każda umowa winna być indywidualnie negocjowana co do jej warunków, co w omawianej sprawie, z przyczyn opisanych na kanwie art. 233 § 1 k.p.c. niewątpliwie nie miało miejsca.

Do tego umowa nie odwoływała się do obiektywnych wskaźników, co do których żadna ze stron nie miała wpływu. Pozwalała natomiast, wskutek narzuconych warunków, jedynie Bankowi bez zastosowania jakiegokolwiek kontroli kontrahenta umowy do określenia miernika wartości według jego woli. Bank mógł jednostronnie modyfikować wskaźniki, na podstawie których obliczana była wysokość zobowiązania, przez co mógł wpływać na wysokość świadczenia. Ani umowa kredytu, czy też Ogólne Warunki Kredytowania lub inne uzgodnienie umowne nie określały szczegółowo sposobu obliczania kursu CHF, wskutek czego powodowie zdani byli na arbitralne decyzje Banku w tej materii. Mało tego powodowie zostali obciążeniu dodatkową płatnością na rzecz banku tak zwanego spread'u. Uzurpowanie sobie przez bank takiej jak wyżej określono swobody w ustalaniu kursów waluty, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, zaś klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez co pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu - musi zostać uznana jako niedozwolona. Nadto niejasne i niedające się poddać kontroli określenie sposobu ustalania kursów wymiany walut jest dodatkowym nieweryfikowalnym ukrytym wynagrodzeniem banku.

Tak czy inaczej Bank posiadał sposób jednostronnego kształtowania sytuacji powodów w zakresie wysokości ich zobowiązań, przez co po raz kolejny była naruszona zasada równowagi stron w stosunkach umownych. Waloryzacja rat kredytu udzielonego na podstawie kredytu hipotecznego miała się odbywać o tabele kursowe sporządzone przez Bank i uprawniającego go do określenia wysokości kursu bez żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń. Umowa nie precyzowała sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku. Postanowienia umowne nie przewidywały, aby wysokość kursu ustalonego przez bank pozostawał w określonej relacji do aktualnego kursu CHF ukształtowany przez rynek walutowy jak choćby kurs średni publikowany przez NBP. Indeksacja walutowa została zastrzeżona wyłącznie dla potrzeb rozliczeniowych, gdyż kwota kredytu nie została określona w walucie CHF, tudzież nie była wypłacana w CHF. Jedynie dla potrzeb rozliczeniowych wykorzystano określenie świadczeń w walucie obcej, której cenę odpowiednio zakupu i sprzedaży jednostronnie określał Bank. Nie miało to nic wspólnego z waloryzacją świadczenia. Stanowi to także o sprzeczności z dobrymi obyczajami wraz z naruszeniem interesów powodów.

Dalej powodowie o czynnikach wpływających na kurs walut dowiedzieli się, czy też mogli się dowiedzieć dopiero w trakcie postępowania przed Sądem I instancji z opinii biegłego opracowanej w sprawie.

W tym miejscu zaznaczyć należy, że strona pozwana nieprawidłowo przedstawia wniosek o poprzestaniu przez Sąd I instancji na powoływanie klauzul abuzywnych wpisanych do Rejestru Klauzul, a dotyczących innych przedsiębiorców i wzorców umownych (pkt. 5 petitum apelacji), ponieważ w sprawie została dokonana analiza w przedmiocie problemu występowania możliwości oceny wobec powodów postanowień umownych jako niedozwolone. Zostało przy tym wskazane, że wobec treści art. 358¹, art. 385², art. 385³ k.c. nie ma zamkniętego katalogu niedozwolonych klauzul, stąd za niedozwoloną może być uznana każda klauzula, która kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, przy czym oceny w tym względzie dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umowa obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. W tej sytuacji nie może być mowy o twierdzonej w apelacji braku rozpoznania przez Sąd Okręgowy istoty sprawy poprzez błędne przyjęcie, że wpis postanowienia wzorca umowy do rejestru klauzul niedozwolonych na skutek wyroku wydanego w postępowaniu w ramach kontroli abstrakcyjnej przeciwko innemu przedsiębiorcy ma znaczenie w sprawie, wobec niezbadania zaistnienia wobec powodów w kontekście § 17 umowy kredytu wszystkich przesłanek z art. 385¹ k.c.

Nie ma natomiast, wbrew twierdzeniom apelacji, znaczenia dla oceny abuzywności postanowień umowy okoliczność zawarcia przez powodów aneksu do umowy umożliwiającego spłatę kredytu w CHF, bo o czym szerzej niżej, abuzywność postanowienia umowy ocenia się według stanu z chwili zawarcia umowy. W tej sytuacji jaka niezasadny należało ocenić zarzut apelacji z pkt. 5 jej petitum o naruszeniu przepisów postępowania, a to art. 366 w zw. z art. 385¹ § 1 k.c.

Trafnie przyjął Sąd I instancji, z czym się bezzasadnie nie zgadza apelujący, że przedmiotowy w sprawie kredyt miał charakter złotówkowy, a nie walutowy i Sąd Apelacyjny w pełni akceptuje tę ocenę. Rzecz jasna nie chodzi tu o to, co wskazywane w apelacji - czy Bank dysponował wystarczającą ilością CHF, ale o globalna wartość zobowiązań w tej walucie na dzień udzielenia kredytu. Powyższa teza bezpośrednio wynika z literalnego brzmienia umowy. To zaś, że indeksowano wartość kredytu na podstawie CHF samo w sobie nie może zmieniać jego charakteru, gdyż indeksacja mając poboczny skutek służyła li tylko do rozliczenia. Nadto kredyt miał być spłacany w PLN i powodom nigdy nie wypłacono kredytu w CHF. Także cel udzielonego kredytu dotyczył zobowiązania złotówkowego. Z kolei powodowie zawarli umowę kredytu indeksowanego do CHF ponieważ tak miało być taniej. Istotnie powyższej oceny nie zmienia fakt rozpoczęcia spłaty przez powodów od września 2012 r. kredytu w CHF, gdyż decyzje w tym przedmiocie została podjęta w celu uniknięcia doliczanego do spłaty kredytu spread'u, co do którego później okazało się (czego nie mogli przewidzieć), że jego umieszczenie w umowie stanowi klauzulę niedozwoloną. Sama zresztą decyzja powodów co do spłaty kredytu nie była swobodna, o czym dopiero można by było mówić, gdyby mogli spłacać kredyt w CHF lub PLN, przeliczany na CHF według kursu NBP. Słusznie przy tym zaznaczył Sąd I instancji, że przedmiotowa umowa nie mogła być umową kredytową walutową ze względu na brzmienie ówczesnie obowiązującego art. 358 § 1 k.c. zmienionego dopiero 24 stycznia 2009 r. W tych warunkach zarzuty apelacji zgłoszone na kanwie wywodów zawartych w pkt. 2-4 petitum apelacji w szczególności co do naruszenia art. 69 ust. 1 i 2 pr. bank., czy też art. 358 § 1 (w obu przypadkach przed nowelizacjami) w zestawieniu z innymi wskazywanymi przepisami musiały zostać ocenione za bezzasadne.

Nie można również zgodzić się z twierdzeniem apelującego, że sporna klauzula nie stanowiła świadczenia głównego to też patrząc przez pryzmat art. 385¹ § 1 k.c. mogła być oceniana jako niedozwolone postanowienie umowne, choć nawet przy założeniu przeciwnym i tak zgodnie z poglądem wyrażonym w wyroku Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r. III CSK 160/17 (nie publ.) taka możliwość występowała.

Wbrew twierdzeniom środka zaskarżenia powodowie (o czym już wspomiano) w ogóle nie dysponowali wpływem na brzmienie umowy zawartej 28 listopada 2005 r. W istocie miała ona, co wynika z zeznań świadka W. N. charakter standardowy (była standardowym wzorcem). Strona pozwana w najmniejszym stopniu nie wykazała (w przeciwieństwie do powodów), aby którekolwiek z postanowień umowy zostało indywidualnie uzgodnione, co w

świetle art. 385¹ § 1 k.c. jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interesy konsumenta. Dodać przy tym należy, że okoliczności przeciwnych wbrew wymogom z art. 385 § 4 k.p.c. strona pozwana także nie udowodniła. Powyższe przede wszystkim dotyczy zaproponowanego przez stronę pozwaną wzorca umownego, w tym klauzuli indeksacyjnej jak również postanowień odnoszącym się do opłaty manipulacyjnej

Mają rację powodowie, że nadużyciem jest próba definiowania kredytu udzielonego powodom przez pryzmat ekonomii i do tego tylko z punktu widzenia Banku.

Zgodzić się trzeba z tezą, że warunki umowy stron wykraczają poza ramy legalnej definicji kredytu wynikającej z art. 69 ust. 1 pr. bank (przepis bezwzględnie obowiązujący). Wszak umowa zobowiązywała do zwrotu innej kwoty aniżeli kwota wykorzystanego kredytu, stąd też postanowienia umowy w tym względzie słusznie zostały uznane za nieważne. Otóż nałożono na kredytobiorcę obowiązek zwrot wykorzystanego kredytu w wysokości bliżej nieokreślonej, uzależnione od przypadku, a nie od przewidywalnych warunków. Wynika to z zastosowania konstrukcji indeksacji umowy opartej na niedozwolonej waloryzacji.

W powyższych warunkach nie może być mowy o twierdzonym w pkt. 2-4 petitum apelacji naruszeniu prawa materialnego.

W tym miejscu znaczyć wypada, co ma kluczowe znaczenie dla oceny skutków abuzyności postanowień przedmiotowego w sprawie kredytu, że wbrew twierdzeniom apelacji, wprowadzenie znowelizowanych przepisów jak choćby postanowienia ustawy antyspreadowej z 29 lipca 2011 r. dotyczącej art. 69 ust. 1 pr. bank. nie dawało podstaw do sanowania niedozwolonych postanowień umowy. Abuzywne postanowienia umowne istnieją *ex tunc* i podlegają uwzględnieniu z urzędu (por. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 30 maja 2014 r., III CSK 204/14, niepubl.). Wspomniana nowelizacja nie przyniosła za sobą żadnych nowych rozwiązań, prowadzących do sanowania dotychczas nieważnych postanowień umownych. Zresztą niedozwolone postanowienia umowne nie wiążą konsumenta, to też nie może w niego wynika jakiegokolwiek zobowiązanie. Świadczenie zaś z niego realizowane mają charakter nienależny. Wynika to *expressis verbis* z uchwały Sądu Najwyższego (7) z 20 czerwca 2018 r. (III CZP 29/17 OSNC z 2019 r., nr 1, poz. 2, tam też inne orzeczenia w tym przedmiocie ze stosowną krytyką), gdyż moment według którego dokonuje się oceny czy postanowienie umowne jest dopuszczalne (art. 385¹ § 1 k.c.) dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Zatem błędny jest zarzut apelacji zawarty w jej pkt. 6-9 petitum dotyczący naruszenia przepisów prawa materialnego w różnej ich konfiguracji

I tak odnośnie sprzeczności klauzuli indeksacyjnej z naturą stosunku prawnego przyłączyć się należy do poglądu, że jakkolwiek waloryzacja świadczeń na gruncie zasady swobody umów jest dopuszczalna, to jednak nie może tak daleko sięgnąć, by wskutek zaistnienia wyżej opisanych okoliczności naruszać ekwiwalentność wzajemnych świadczeń stron. Istota kredytu, co do zasady, sprowadza się do tego, że kredytobiorca ma obowiązek zwrotu kwoty tożsamej jaka mu została udostępniona, za zapłatą stosownych przewidywalnych odsetek stanowiących wynagrodzenie za udostępnienie pieniędzy, mających charakter waloryzacyjny. Natomiast w omawianej sprawie zadłużenie pozwanych w związku z udzieleniem im kredytu (w zakresie samego kapitału) w skutek zastosowania abuzywnych postanowień nie malało, lecz sukcesywnie rosło.

Raz jeszcze trzeba zaznaczyć, że nie jest trafnym na kanwie omawianej sprawy twierdzenie pozwanego banku jakoby ograniczenie w obrocie dewizowym nie dotycząc banków nie miało wpływu na skuteczność klauzuli indeksacyjnej zawartej w umowie stron. Otóż w związku z obowiązującym podówczas zapisem art. 2 pkt. 18 w zw. z pkt. 16 pr. dewiz. dozwolony przez akt prawny obrót dewizowy, nie podlegający ograniczeniom i do dokonania którego uprawnione były banki, mógł polegać wyłącznie na udzieleniu kredytu dotyczącego przeniesienia pomiędzy stronami wartości dewizowych, co wszak z przyczyn wyżej wskazanych nie miało w sprawie miejsca.

Zgodnie z obowiązującymi przepisami nie ma możliwości przyjęcia dopuszczalności dokonania tak zwanych klauzul redukcyjnych utrzymujących skuteczność umowy. Stoi temu na przeszkodzie tak art. 385¹ § k.c., jak i Dyrektywa 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE L

95 z 21 kwietnia 1003 r., s. 29 ze zm.; polskie wydanie specjalne Dz. Urz.UE; rozdz. 15, t. 2 s 288, ze sprost.) przewidujące wprost wyłącznie sankcje bezwzględnego pominięcia takiego postanowienia. W tej sytuacji sąd nie jest władny ustalić ani, jak sugeruje pozwany Bank tak sprawiedliwego kursu wymiany, jak i orzec, że kurs winien odpowiadać kursowi NBP dla kupna waluty powiększonemu o uczciwa marżę. Otóż umowa winna być rozpatrywana tak jakby zakwestionowanego postanowienia od początku nie było, bez uregulowania zawartego w nim problemu.

Jakkolwiek istnieje podstawa prawna w oparciu o którą występuje możliwość określenia kursu wymiany waluty, a to art. 358 k.c., to jednak przepis ten w brzmieniu nadającym się do takiego zastosowania wszedł w życie dopiero 24 stycznia 2009 r., co oznacza brak możliwości jego zastosowania w miejsce niedozwolonych postanowień umowy.

Ostatecznie reasumując omawiane problemy, wbrew poglądom środka zaskarżenia, przyjąć trzeba, że skoro istnieje wymóg bezwzględnego pominięcia klauzul abuzywnych umowy winna ona być rozpatrywana tak jakby zanegowanego postanowienia od początku nie było, a kwestia ujęta w nim nie została w ogóle uregulowana. Tak jak to zostało wskazane w wyroku Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2018 r. wydanego do sygn. III CSK 159/17 (podobnie wyrok Sądu Najwyższego z 10 maja 2019 r., I CSK 242/18, nie publ.) eliminacja abuzywnej klauzuli umownej (indeksacyjnej) poprzez uznanie jej za bezskuteczną nie może skutkować zmianą charakteru stosunku prawnego łączącego strony. Nie prowadzi do unieważnienia całej umowy, ani też nie wymaga zastąpienia nieuczciwego postanowienia umownego innym, gdyż możliwym jest funkcjonowanie umowy po usunięciu z niej klauzuli indeksacyjnej (por. wyrok Sądu Najwyższego z 14 maja 2015 r., II CSK 768/14. OSNC z 2015 r., nr 11 poz. 132). W takim wypadku wartość świadczenia powinna być określona w PLN. Taki wniosek wynika z wyeliminowania z umowy wszelkich przeliczników na walutę obcą. Równocześnie brak jest podstaw, by modyfikować ceny kredytu. Obowiązujące regulacje prawne limitują bowiem maksymalne granice oprocentowania kredytu. W praktyce prowadzi to do uznania potrzeby utrzymania dla umowy oprocentowania według stawek LIBOR, mimo że z umowy zostały usunięte wszelkie powiązania wysokości świadczenia z walutą inną niż polska. Konieczność powyższa wynika z wniosku co do możliwości zastosowania art. 385¹ § 2 k.c. i usunięcia z umowy postanowienia uznanego za abuzywne. (por. uzasadnienie Sądu Najwyższego do wyroku z 4 kwietnia 2019 r. sygn.. III CSK 159/17). W takiej sytuacji – zgodnie z art. 58 § 3 k.c. - czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części. Słusznie stwierdził Sąd I instancji, że nie można było stwierdzić nieważności całej umowy ponieważ powodowie na pewno zawarliby umowę, gdyż zależało im na kredycie, a ustalenie odsetek jako iloczyn marży i libor 3M było dla nich niezmiernie korzystne. Trudno natomiast byłoby twierdzić, że bank nie zawarłby takiej umowy skoro w ogóle nie podnosi tego argumentu. Co więcej do akt zostały przedłożone umowy kredytu PLN indeksowanego do CHF. Wprawdzie nie wiadomo jaka jest marża i czy w ogóle ta umowa miała charakter rynkowy, ale jednak taka umowa istnieje.

Sugerowana przez apelującego, z powołaniem się na poglądy judykatury, próba modyfikacji przy takiej okazji innych postanowień umowy byłaby sprzeczna zarówno ze wspomnianym przepisem jak i wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości UE z 29 marca 2019 r. (cytowane w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego do wyroku z 4 kwietnia 2018 r.) - dotyczącego zakazu zmian przez sąd postanowień umowy, nawet jeżeli uznane zastałyby, że pośrednio wiążą się z postanowieniami abuzywnymi.

Wobec powyższego trafny jest wywód Sądu I instancji, przy powołaniu się na art. 385¹ § 1 i 2 k.c. co do braku możliwości zastąpienia niedozwolonych klauzul innymi postanowieniami, gdyż jedynie wyjątkowo sąd może zastępować oświadczenia stron (art. 64 k.c.). Nadto aby sąd władny był nakazać złożenie określonego oświadczenia musi tego dokonać zgodnie treścią umowy albo zapisem ustawy. Wszak sąd może zmienić treść umowy tylko na zasadzie art. 357¹ k.c. (klauzula rebus sic stantibus) albo art. 358¹ § 3 k.c. W przypadku zaś klauzul abuzywnych uprawnienia sądu dotyczą jedynie ustalenia lub wydania orzeczenia wynikającego z podjęcia wniosku, że dana klauzula jest abuzywna. Co więcej wynika to z dyrektywy Unii Europejskiej, albowiem przepisy dotyczące klauzul abuzywnych są implementacją dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. „w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich”. Zatem skoro Sąd I instancji uznał, że klauzula indeksacyjna jest niewiążąca (nieważna) to prawidłowo doszedł do wniosku, że w pozostałym zakresie strony są związane umową w literalnym jej kształcie. Słusznie nadmienił, że w ogóle nie ma potrzeby ich zastępowania bo umowa w dalszym ciągu może

być wykonywana. Pozostaje ona umową kredytu i nie ma żadnych wątpliwości co do jej realizacji. Prawdłowo skonstatował, że powodowie mają spłacać kredyt złotówkowy, a odsetki zależne są od Liboru 3M i marży określonej w umowie.

W tej sytuacji, z uwagi na powyższe i wcześniejsze wywoody i oceny, zarzuty apelacji o bezpodstawnym oddaleniu wniosków dowodowych strony pozwanej w zakresie opinii biegłego ds. bankowości na okoliczności wskazane w pkt. I.3 pisma z 24 października 2017 r. (pkt. 1 (v) petitum apelacji) - uznać należało za bezzasadne. Zatem także wniosek dowodowy zawarty w apelacji dotyczący przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego przez Sąd Apelacyjny pominięty przez Sąd I instancji, również z przyczyn wcześniej podanych podlegał oddaleniu. Bezprzedmiotowymi bowiem, w kontekście zaprezentowanych ocen, jest: ustalenie jakie były najbardziej adekwatne do charakteru prawnego stosunku prawnego łączącego strony kursy kupna i sprzedaży waluty dla CHF/PLN; wyliczenie kwoty kredytu, jaką powodowie spłacili do października 2017 r. i wysokości poszczególnych rat, gdyby uruchomienie kredytu oraz spłaty rat przeliczane były według innego aniżeli stosowany przez Bank kursu ustalonego przez biegłego jako najbardziej adekwatny w świetle zwyczajów i zasad rynkowych; wyliczenie kwoty kredytu, jaką powodowie spłaciliby do października 2017 r. i wysokości poszczególnych rat, gdyby uruchomienie kredytu oraz spłaty rat przeliczone były według średniego kursu NBP (tabela A) oraz kursu kupna sprzedaży NBP (tabela C CHF do uruchomienia kredytu i kursu sprzedaży ZHF do spłaty rat kredytu). Otóż prowadzenie dowodu z tak określonego zakresu opinii biegłego, nosi w istocie rzeczy znamiona poszukiwania dalszych argumentów dla uzasadnienia prezentowanego stanowiska i też nie zmierza do wyjaśnienia istotnych okoliczności sprawy.

W przedmiocie zarzutu apelacji dotyczącego naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 385¹ § 1 k.c. polegające na błędnym zastosowaniu i art. 70 ust. 2 w zw. z art. 93 ust. 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. prawo bankowe (Dz. U. z 1997 r., nr 140, poz. 939 dalej pr. bank.) w zw. z art. 56 k.c. i przyjęciu, że bank nie był uprawniony do żądania od powodów opłaty manipulacyjnej z tytułu przekroczenia dopuszczalnego wskaźnika obciążenia nieruchomości kredytem, zgodzić się trzeba z twierdzeniem powodów, że Bank we wspomnianej opłacie ukrył swoje dodatkowe wynagrodzenie, zaś w sprawie nie wykazał racjonalnie dającego się zaakceptować powiazania kosztów i ryzyka ubezpieczyciela z wysokością opłaty manipulacyjnej. Tak naprawdę w ostatecznym efekcie podstawowym beneficjentem umowy ubezpieczenia kredytu była strona pozwana. Bank mając potrzebę zabezpieczenia swych interesów przeniósł ryzyko związane z prowadzoną przez siebie działalnością gospodarczą na kontrahenta umowy. Przede wszystkim jednak sam mechanizm ustalania wysokości opłaty został tak ukształtowany, że mógł dezinformować powodów co czasokresu uiszczenia opłaty. Klient zawierający umowę i spłacający ją zgodnie z harmonogramem przedstawionym mu przy zawieraniu umowy mógł oszacować, kiedy osiągnie 20 % wkładu i będzie zwolniony od obowiązku uiszczenia opłaty. Jednakże w wyniku wzrostu kursu waluty saldo zadłużenia kredytobiorców, które zaciągnęli kredyt indeksowany waluta wielokrotnie wzrosło, co sukcesywnie prowadziło do narastania brakującej kwoty wkładu własnego. W efekcie dochodziło do przekroczenia kwoty zwalniającej kredytobiorcę z obowiązku ubezpieczenia określoną przy zawieraniu umowy. Powstawała sytuacja wydłużająca czasokres zakładany przez kredytobiorcę do płatności, ocenianej według stanu na dzień zawarcia umowy, niemogący być podówczas zidentyfikowany. Przeto zgodzić się należy z twierdzeniem powodów, że powyższe stoi w sprzeczności z zasadami udzielania kredytów konsumentom, którzy winni mieć możliwość oszacowania wszelkich kosztów wynikających z tytułu zawarcia umowy kredytu, co w omawianej sprawie nie miało miejsca. Tak też także bezzasadny jest zarzut apelacji o naruszeniu art. 110 w zw. z art. 93 pr. bank. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie, poprzez uznanie, że Bank jako podmiot stosunków prywatnoprawnych nie może ustalić wysokości opłaty manipulacyjnej wedle swego uznania, stosownie do ryzyka jakie opłata ma rekompensować. W tej sytuacji Sąd I instancji prawidłowo stwierdził, że przewidziana opłata manipulacyjna z tytułu zawarcia przedmiotowej w sprawie umowy stanowi kolejny przejaw stosowania klauzuli abuzywniej, która podobnie jak pozostałe zastosowane przez bank jako sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego w oparciu o art. 58 § 2 k.c. są nieważne.

W kolejności nie można się zgodzić się z zarzutem apelacji co do naruszenia przez Sąd Okręgowy art. art. 410 § 1 i w, w zw. z art. 405 k.c. poprzez błędne zastosowanie oraz art. 411 pkt. 1 i 4 k.c. poprzez błędne niezastosowanie. Słusznie bowiem przyjął na kanwie uznania nieważności (braku związania) wobec nieważności klauzuli indeksacyjnej Sąd I instancji za podstawę zasądzenia dochodzonego roszczenia - art. 410 w zw. z art. 405 k.c., gdyż dotyczyło ono

świadczenia nienależnego. Otóż powodowie sądzą, że są zobowiązani do zapłaty wyższych rat podczas, gdy faktycznie zobowiązani byli, zgodnie z wcześniej zaprezentowanymi ocenami, do płacenia niższych rat. To wynika z faktu, że klauzula indeksacyjna jest nieważna (nie wiążąca) i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. Powodowie zaś działali w celu ochrony własnych praw podmiotowych. Nadto skoro przewidziane w umowie kredytu zabezpieczenia Banku na wypadek niewywiązania się z umowy przez kredytobiorcę ze swych zobowiązań stwarzają po stronie klienta stan zagrożenia, z którym winni się liczyć, to słuszna jest w ostatecznym rozrachunku teza, że powodom przysługuje roszczenie o zwrot świadczenia nienależnego.

W końcu za wadliwy należy uznać zarzut w przedmiocie naruszenia przez Sąd I instancji art. 118 w zw. z art. 117 § 2 k.c. oraz art. 14 o.p.n.p.r. poprzez przyjęcie, że roszczenie powodów o zwrot uiszczonych kwot nie jest przedawnione, gdyż co właściwie zostało wskazane udzielony powodom kredyt nie pozostawał w związku z działalnością gospodarczą (był to kredyt na zakup nieruchomości mieszkaniowej i jej remont). Nadto roszczenie zgłoszone w sprawie nie ma charakteru świadczenia okresowego ponieważ z takim mamy do czynienia wówczas kiedy dłużnik ma obowiązek spełnić szereg świadczeń jednorazowych, które nie składają się na z góry określoną całość np. zapłata czynszu, renty, alimentów, odsetek od kapitału. Powodowie zaś żądają zapłaty części nadpłaconych rat kredytu (kapitału i odsetek) z tytułu nienależnego świadczenia. Żądanie zwrotu świadczeń z tytułu nienależnego świadczenia (bezpodstawnego wzbogacenia) nawet jeżeli dotyczy zwrotu dokonywanych świadczeń okresowych nie jest roszczeniem o świadczenie okresowe. Strona pozwana ma obowiązek od razu zwrócić wszystko, a nie zwracać „okresowo” nienależne świadczenie. Zatem dla powodów względem pozwanego zapłata odsetek od kapitału jest świadczeniem okresowym, natomiast obowiązek zwrotu przez pozwanego na rzecz powodów nadpłaty z tytułu odsetek jako świadczenia nienależnego nie jest świadczeniem okresowym i podlega przedawnieniu 10 lat.

Do powyższego dodać trzeba, że jakkolwiek uzasadnienie Sądu I instancji jest nad wyraz obszerne, to jednak jego dokładana analiza w sposób nie budzący wątpliwości ujawnia tok myślowy i decyzyjny, co wynika z wyżej zaprezentowanego streszczenia poczynionego przez Sąd odwoławczy, przy czym fałszywe jest twierdzenie jakoby w sprawie nie doszło do przedstawienia jednoznacznych okoliczności rozstrzygnięcia, a w konsekwencji niewyjaśnienia w wystarczającym stopniu podstaw prawnych wyroku. Przeczą temu choćby skonkretyzowane zarzuty apelacji dotyczące naruszenia przepisów prawa materialnego.

Z tych wszystkich względów, biorąc za podstawę art. 385 k.p.c. apelacja powodów została oddalona, zaś o kosztach postępowania apelacyjnego rozstrzygnięto zgodnie z zasadą odpowiedzialności stron za wynik procesu stosując w tym zakresie art. 98 § 1 i 3, art. 108 § 1, art. 391 § 1 k.p.c., § 10 ust. 1 pkt. 2, w zw. z § 2 pkt. 6 i § 21 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. poz. 1600 ze zm.).

SSA Zbigniew Ducki SSA Teresa Rak SSA Robert Jurga