

Sygn. akt **V Ca 119/21**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 września 2021 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie V Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący:	Sędzia Joanna Machoń
Protokolant:	Starszy sekr. Sądowy Aneta Obcowska

po rozpoznaniu w dniu 24 września 2021 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa M. P., A. P.

przeciwko (...) S. A. z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie

z dnia 25 września 2020 r., sygn. akt VI C 2709/18

1. oddała apelację;
2. zasądza od (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz M. P. i A. P. solidarnie kwotę 1.800 (tysiąc osiemset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego w instancji odwoławczej.

Sygn. akt V Ca 119/21

UZASADNIENIE

Powodowie M. P. i A. P. pozwem z dnia 12 października 2018 roku domagali się zasądzenia od pozwanego (...) S.A. z siedzibą w W. solidarnie na ich rzecz kwoty 45.581,56 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie szczegółowo opisanymi w treści pozwu tytułem nienależnie pobranych przez pozwanego rat kapitałowo-odsetkowych w wyższej wysokości, niż rzeczywiście powinni spłacić w okresie od dnia 15.10.2008 r do dnia 17.01.2018 r. oraz zasądzenia kosztów postępowania, według norm przepisanych.

W odpowiedzi na pozew pozwany (...) S.A. z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pismem procesowym z dnia 14 lipca 2020 roku powodowie dokonali zmiany powództwa w ten sposób, że wnieśli o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz, oprócz dotychczas dochodzonej kwoty 45.581,56 zł, dodatkowo kwoty 1.343,37 zł oraz zgłosili żądanie ewentualne zasądzenia od pozwanego na swoją rzecz kwoty 15.524,83 CHF oraz

żądanie ewentualne ustalenia, że umowa kredytu wiążąca strony jest nieważna. Ponadto powodowie zmienili żądanie dotyczące sposobu zasądzenia dochodzonych kwot – z solidarnego na łączne.

Pozwany odnosząc się do zmiany powództwa wniósł o jego oddalenie również w zmienionym zakresie.

Wyrokiem z dnia 25 września 2020 r., Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie w punkcie 1 zasądził od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powodów M. P. i A. P. kwotę 6.448,42 zł (sześć tysięcy czterysta czterdzieści osiem 42/100) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 10 maja 2018 roku do dnia zapłaty; w punkcie 2 oddalił żądanie główne w pozostałym zakresie; w punkcie 3 zasądził od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powodów M. P. i A. P. kwotę 15.524,83 CHF (piętnaście tysięcy pięćset dwadzieścia cztery 83/100) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 29 lipca 2020 roku do dnia zapłaty; w punkcie 4 oddalił żądanie ewentualne o zapłatę w pozostałym zakresie; w punkcie 5 zasądził od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powodów M. P. i A. P. kwotę 6.134,00 zł (sześć tysięcy sto trzydzieści cztery złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu; w punkcie 6 nakazał pobrać od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie kwotę 6.807,18 zł (sześć tysięcy osiemset siedem 18/100) tytułem wynagrodzenia biegłego pokrytego tymczasowo z sum Skarbu Państwa.

Powyższe rozstrzygnięcie było wynikiem następujących ustaleń faktycznych i rozważań prawnych Sądu Rejonowego:

A. P. i M. P. w dniu 19 maja 2005 roku złożyli wniosek kredytowy, sporządzony na formularzu udostępnionym przez (...) S.A. z siedzibą w W. (ówcześnie (...) Bank S.A. w W.), na budowę domu jednorodzinnego i refinansowanie. Wnioskowana kwota kredytu wynosiła 200.000,00 złotych, zaś okres kredytowania określony został na 20 lat. Jako walutę kredytu wskazano franka szwajcarskiego – (...). Jako prawne zabezpieczenie kredytu wskazano: hipotekę na kredytowanej nieruchomości, weksel własny in blanco wraz z deklaracją wekslową, cesję praw z umowy ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych oraz „ubezpieczenie kredytu”.

M. P. i A. P. otrzymali w 2005 roku atrakcyjną ofertę kredytu hipotecznego w CHF. Otrzymywali wówczas do prowadzonej firmy wiele telefonów od przedstawicieli w sprawie kredytów w CHF. Udali się do banku w celu sprawdzenia oferty w CHF. Nie pytali o ofertę w PLN, ponieważ chcieli sprawdzić proponowaną im ofertę w CHF. Nie korzystali z pomocy doradcy kredytowego, od razu udali się do banku. Posiadali wówczas kredyt hipoteczny w innym banku i chcieli go również refinansować. W banku pytali przede wszystkim o oprocentowanie oraz wysokość rat kredytu w CHF. Zdecydowali się na skorzystanie z oferty kredytu w CHF. Nie przedstawiono im żadnych symulacji rat kredytu, jak również nie mówiono o wahaniami kursowych, nie przedstawiano informacji historycznych na temat CHF. Przedstawiciel banku nie poinformował ich również, na jakiej zasadzie bank będzie przeliczał kursy. Nie mieli wiedzy, że bank będzie stosował dwa kursy walut. Przedstawiciel banku nie mówił nic o ryzyku walutowym. Nie mieli wiedzy, że kursy walut są aż tak zmienne. Zdecydowali się na kredyt w CHF bo była niższa rata, niż w kredycie, który wówczas posiadali. Przedstawiciel banku przedstawił im ofertę w CHF jako bardzo atrakcyjną. Przed podpisaniem umowy, które nastąpiło na drugim lub trzecim spotkaniu, nie otrzymali wzoru umowy ani regulaminu. W momencie podpisywania umowy mieli około 10 minut na zapoznanie się z dokumentami. Zaufali przedstawicielowi banku, uznali że on się na tym zna i ich nie oszuka. Wniosek kredytowy wypełniał przedstawiciel banku podczas spotkania w banku.

W dniu 25 maja 2005 roku została wydana decyzja kredytowa numer (...), a w dniu 16 czerwca 2005 roku pomiędzy A. P. i M. P. - jako kredytobiorcą a (...) S. A. z siedzibą w W. (wówczas (...) Bank) - jako kredytodawcą, została zawarta umowa numer (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF na kwotę 200.000,00 złotych, na okres 240 miesięcy. Jako cel kredytu wskazano refinansowanie kredytu hipotecznego na budowę domu w (...) S.A. (165.000 zł) oraz dokończenie budowy domu jednorodzinnego położonego w P. przy ul. (...) (kwota 35.000,00 zł).

Oprocentowanie kredytu w stosunku rocznym na dzień zawarcia umowy wyniosło 3,20% i zostało podwyższone do 4,20% w okresie ubezpieczenia kredytu. Po zakończeniu okresu ubezpieczenia obniżenie oprocentowania kredytu o 1,0 p.p. nastąpić miało od daty spłaty najbliższej raty. Sąd Rejonowy przytoczył treść § 1 ust. 3, § 7 ust. 1, § 11 ust. 1, § 11 ust. 2, § 12 ust. 4, § 14 ust. 5, § 16 ust. 2 pkt 3, § 17 ust. 2 pkt 2-5, § 18 ust. 3 umowy kredytowej.

Integralną częścią umowy był Regulamin udzielania kredytu hipotecznego dla osób fizycznych - M.. Sąd Rejonowy przytoczył § 1 ust. 2, § 1 ust. 3, § 9 ust. 1, 2 i 5, 5) § 24 ust. 2, 6) § 24 ust. 2, 7) § 27 ust. 2, 8) § 32 ust. 3 Regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach M..

Kredyt został uruchomiony w dwóch transzach: I dnia 22 czerwca 2005 roku w kwocie 63.706,57 CHF (165.000,02 zł) – środki przelano na spłatę kredytu w (...), II dnia 30 czerwca 2005 roku w kwocie 13.628,23 CHF (35.000,02 zł) – środki przelano na konto kredytobiorców na cele dokończenia budowy domu. W okresie od 22 czerwca 2005 r. do 02 lutego 2018 r. kredyt podlegał zmiennemu oprocentowaniu.

M. P. i A. P. przed zawarciem niniejszej umowy posiadali już kredyty hipoteczne w innych bankach. W dniu 21.08.1998 r. zawarli z Bankiem (...) S.A. w W. umowę o kredyt budowlano-hipoteczny nr (...) na kwotę 70.000 zł. Ponadto, w dniu 07.06.2002 r. zawarli z Bankiem (...) S.A. umowę o kredyt hipoteczny nr (...) na kwotę 70.670,00 CHF.

Od dnia 1 lipca 2009 r. wprowadzono zmiany do oferty kredytowej M. hipotecznych polegające na możliwości dokonywania spłaty kredytu w walucie waloryzacji kredytu. W związku z tym kilkakrotnie zmianom ulegał także Regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach M..

W 2005 roku procedura udzielania kredytów hipotecznych była podzielona na kilka etapów i była wspólna dla wszystkich klientów ubiegających się o kredyt hipoteczny.

Klient miał mniejszą zdolność kredytową w wariantcie waloryzowanym. Klient musiał posiadać o 20% wyższą zdolność kredytową, niż przy kredycie w PLN. Średnio cała procedura trwała 1-1,5 miesiąca. Pracownik banku musiał przedstawić klientowi cały mechanizm kredytu hipotecznego waloryzowanego, ryzyko walutowe, tabelę kursów walut obcych, harmonogram spłat rat, koszty, które klient poniesie oraz zabezpieczenia kredytu. Bank przyjmował wówczas ujednolicony mechanizm badania zdolności kredytowej dla kredytu w PLN i dla kredytu w walucie obcej. Klient mógł nie otrzymać danej kwoty kredytu w walucie obcej, natomiast mógł ją otrzymać w PLN. Pracownikowi banku nie wolno było nakłaniać klienta do zaciągnięcia danego rodzaju kredytu, była to tylko i wyłącznie decyzja samego klienta. Zadaniem pracownika było przedstawienie kompleksowej oferty kredytów – w PLN i w walucie obcej. (...) wynagrodzeń pracowników był niezależny od sprzedaży klientowi danego rodzaju kredytu. Decyzja kredytowa była ważna przez 60 dni. Projekt umowy kredytowej był dostępny dla klienta. Pracownik banku miał obowiązek przyjmując każdy wniosek klienta dotyczący negocjacji postanowień umowy. Taki wniosek był przekazywany do centrali banku i klient otrzymywał pisemną odpowiedź. Klient nawet po podpisaniu umowy nie musiał uruchamiać kredytu, miał na to 60 dni po podpisaniu umowy. Jeżeli w tym okresie klient nie złożył dyspozycji wypłaty kredytu, to umowa była bezkosztowo rozwiązywana.

Tabela kursów walut obcych była dostępna w siedzibie banku lub przez call center, a także w oddziałach banku. W treści umów z 2005 roku nie było informacji o czynnikach, które wpływały na ustalanie kursu walut. Bank posługiwał się jedną tabelą kursową. Możliwość spłaty kredytu w walucie waloryzacji istniała od lipca 2009 roku, o czym klienci byli informowani. Bank musiał w sposób rzeczywisty nabywać CHF, aby móc udzielić kredytu w CHF. Pracownik banku miał obowiązek przedstawić klientowi dwuletni, historyczny kurs waluty obcej. Bank dla kredytów waloryzowanych nie stosował stopy referencyjnej WIBOR.

W 2011 roku M. P. i A. P. zawarli z Bankiem aneks do umowy kredytu, na podstawie którego od listopada 2011 roku spłacali kredyt w walucie waloryzacji CHF, a jedynie sporadycznie w PLN.

W okresie od 15.10.2008 r. do 17.01.2018 r. powodowie wpłacili na rzecz pozwanego banku łączną kwotę 57.034,05 zł tytułem spłaty rat kapitałowo-odsetkowych. W okresie od 15.10.2008 r. do 18.10.2011 r. wpłacili łącznie kwotę

52.075,35 zł. Natomiast w okresie od 15.10.2008 r. do 17.01.2018 r. powodowie wpłacili na rzecz pozwanego Banku łączną kwotę 33.540,84 CHF tytułem spłaty rat, co po przeliczeniu kursem średnim NBP z daty płatności wynosi 123.113,91 zł. Sumaryczna kwota wpłat dokonanych na poczet spłaty rat kredytowych w okresie od 15.10.2008 r. do 17.01.2018 r. wyniosła 180.147,96 zł (57.034,05 zł + 123.113,91 zł).

Hipotetyczne raty kapitałowo-odsetkowe ustalone z wyłączeniem postanowień waloryzacyjnych kursem CHF, należne pozwanemu w okresie od 15.10.2008 r. do 15.01.2018 r. wyniosłyby 134.534,88 zł. Nadpłata waloryzacyjna powodów w w/w okresie wynosi 45.613,08 zł (180.147,96 zł – 134.534,88 zł).

Kursy walut ustalane przez Bank w tabeli kursowej miały charakter rynkowy.

Powyższy stan faktyczny Sąd Rejonowy ustalił na podstawie twierdzeń o faktach przyznanych i niezaprzeczonych skutecznie (art. 229, 230 k.p.c.), a także dowodów z dokumentów oraz ich fotokopii (art. 245, 308 k.p.c.) złożonych do akt sprawy, których prawdziwość i autentyczność nie budziła wątpliwości, a także nie była kwestionowana przez strony procesu. Strona pozwana powoływała się na szereg dokumentów prywatnych, w tym analiz, stanowisk organów, opinii naukowych, które Sąd Rejonowy orzekający pominął, jako że nie miały one bezpośredniego związku z rozstrzyganym w niniejszym sprawie sporem, a przede wszystkim nie miały znaczenia dla ustalenia stanu faktycznego.

Sąd pierwszej instancji dokonał również ustaleń w oparciu o zeznania świadka M. D. (1) i zeznania powodów, które uznano za wiarygodne w całości, albowiem były one jasne, logiczne, spójne. Brak było podstaw do kwestionowania ich wiarygodności i mocy dowodowej. Świadek M. D. (1) co prawda nie uczestniczył w procesie kredytowym powodów, jednakże z uwagi na zajmowane stanowisko był w stanie przybliżyć proces udzielania kredytów u pozwanego w okresie zawierania umowy przez powodów, a ponadto wyjaśnił proces udzielania kredytów waloryzowanych, kwestionowany przez powodów w niniejszej sprawie.

Sąd pierwszej instancji dopuścił dowód z opinii biegłego z zakresu rachunkowości na okoliczności związane ze spłatą kredytu, w tym wyliczenia wysokości rat kredytu należnych pozwanemu bez stosowania zwartych w umowie klauzul indeksacyjnych i bez stosowania zasad waloryzacji. Stosownie do wniosku powoda oraz z uwagi na zastrzeżenia pozwanego Sąd Rejonowy dopuścił dowód z opinii uzupełniającej, do opinii uzupełniającej biegłego żadna ze stron nie wniosła zastrzeżeń w wyznaczonym terminie.

Sąd pierwszej instancji podzielił w całości opinię pisemną wraz z opinią uzupełniającą biegłego K. N.. Biegły sporządził je zgodnie z postanowieniami Sądu i szczegółowo wyjaśnił sposób dokonanych obliczeń należnych rat kredytu z pominięciem klauzul waloryzacyjnych i indeksacyjnych w różnych wariantach w związku ze stanowiskiem stron w toku procesu. Brak było podstaw do kwestionowania opinii i opinii uzupełniającej biegłego, który w sposób fachowy i rzetelny, z wykorzystaniem posiadanej wiedzy specjalistycznej w swojej dziedzinie dokonał wyliczeń rat kredytu.

Wobec tak ustalonego stanu faktycznego Sąd pierwszej instancji uznał, że powództwo główne podlegało uwzględnieniu w części, natomiast powództwo ewentualne polegało uwzględnieniu w zasadzie w całości.

Sąd Rejonowy wskazał, że powództwo (żądanie główne i pierwsze żądanie ewentualne) zostało oparte na twierdzeniu, że w umowie kredytowej pozwany bank posłużył się niedozwolonymi postanowieniami dotyczącymi waloryzacji wysokości zaciągniętego kredytu oraz wysokości spłaty rat kredytu w relacji do waluty obcej skutkującymi uzyskaniem przez pozwanego nienależnego świadczenia. Podkreślić należało, iż powodowie kwestionowali przede wszystkim klauzule waloryzacyjne zawarte w umowie łączącej ich z pozwanym. Dopiero w piśmie procesowym zawierającym zmianę powództwa w sposób bardzo ogólny zakwestionowali zawartą w umowie klauzulę zmiany oprocentowania wskazując, że jest ona abuzywna i skutkiem tej abuzywności jest nieważność umowy kredytu w całości. Powodowie natomiast dopiero w żądaniu ewentualnym wnieśli o ustalenie, że umowa łącząca ich z pozwanym jest nieważna.

W ocenie Sądu pierwszej instancji sposób sformułowania przez powodów żądań pozwu w niniejszej sprawie nie pozwalał na przyjęcie, że powodowie godzili się na stwierdzenie nieważności umowy kredytu łączącej ich z pozwanym i skutki tej nieważności. Powodowie reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika sformułowali żądania

pozwu w ten sposób, że w pierwszej kolejności domagali się zasądzenia kwoty określonej w PLN w związku z abuzywnością klauzul waloryzacyjnych (żądanie główne), w dalszej kolejności sformułowali żądanie ewentualne zasądzenia określonej kwoty w CHF z tytułu abuzywności klauzul waloryzacyjnych. Ostatnim żądaniem pozwu, sformułowanym również jako ewentualne było żądanie ustalenia nieważności umowy kredytu.

Bezspornym pozostawało między stronami w szczególności to, że wiązała je umowa kredytowa z dnia 16 czerwca 2005 r., która w swej treści zawierała postanowienia kwestionowane przez powodów. Bezsporne było również, że powodowie od listopada 2011 roku spłacali kredyt w walucie waloryzacji CHF.

Sporem w niniejszej sprawie objęta była zatem kwestia, czy z uwagi na zawarte w umowie zapisy dotyczące waloryzacji kredytu oraz zapisy dotyczące zmiany oprocentowania umowa jest dotknięta sankcją nieważności bezwzględnej oraz czy wskazane zapisy noszą znamiona abuzywności, a tym samym, czy wiążą one strony sporu.

Strona pozwana utrzymywała, iż powód nie wykazał swego roszczenia, ani w zakresie nieważności umowy ani w zakresie abuzywności jej postanowień.

W ocenie Sądu Rejonowego, uwzględniając całokształt materiału dowodowego, zaistniały przesłanki do ustalenia, że cała umowa jest bezwzględnie nieważna. Sąd Rejonowy jednak nie ustalił nieważności umowy uznając, w oparciu o sformułowanie żądań pozwu, że powodowie w istocie nie godzili się na nieważność i skutki nieważności, o czym wspomniano już wyżej. Powodowie wnosili bowiem przede wszystkim o zasądzenie określonych kwot z tytułu abuzywności postanowień dotyczących waloryzacji kredytu.

W tym miejscu Sąd Rejonowy przytoczył treść art. 58 k.c., wskazując że sankcją w postaci nieważności zagrożona jest czynność prawna sprzeczna z ustawą, przy czym o sprzeczności można mówić zarówno w odniesieniu do treści czynności prawnej, jak i jej celu. Polega ona na kolizji normy konkretnej i indywidualnej opartej na czynności prawnej z normą generalną i abstrakcyjną, jaka wynika z ustawy.

W ocenie Sądu pierwszej instancji w niniejszej sprawie umowa numer (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF spełnia przesłanki do uznania jej za sprzeczną z ustawą (a tym samym bezwzględnie nieważną w całości - art. 58 § 1 k.c.), tj. z art. 69 ust. 2 pkt 5 oraz z art. 76 pr. bank.

Pierwszy z przepisów nakazuje zawarcie umowy kredytu w formie pisemnej i określenia w niej wysokości oprocentowania kredytu i warunków jego zmiany. Drugi z kolei, wskazuje na warunki dokonania zmiany oprocentowania kredytu. Umowa kredytu powinna określać zatem wysokość jego oprocentowania (art. 69 ust. 2 pkt 5 pr. bank.). W orzecznictwie wskazuje się, że odsetki od udzielonego kredytu bankowego są elementem składowym świadczenia głównego stron umowy kredytu, stanowią bowiem z jednej strony cenę płaconą przez kredytobiorcę za korzystanie z oddanych mu do dyspozycji środków finansowych banku, z drugiej zaś strony - wynagrodzenie pobierane przez bank za udostępnienie kredytobiorcy tych środków (wyrok SN z 4 listopada 2011 r., I CSK 46/2011, LexPolonica nr 3049899, Lex nr 1102253). Dla wszystkich umów kredytu, niezależnie od tego, czy są kredytami konsumenckimi, czy też nie, obowiązuje zasada określenia w umowie warunków zmiany stopy procentowej (stopy oprocentowania - art. 76 pr. bank.). W orzecznictwie Sądu Najwyższego podkreśla się przy tym, że klauzula zmiennego oprocentowania nie może mieć charakteru blankietowego, lecz powinna dokładnie wskazywać czynniki (okoliczności faktyczne) usprawiedliwiające zmianę oprocentowania oraz relację między zmianą tych czynników a rozmiarem zmiany stopy oprocentowania kredytu, określając precyzyjnie wpływ zmiany wskazanych okoliczności na zmianę stopy procentowej, a więc kierunek, skalę, proporcje tych zmian (wyrok SN z 4 listopada 2011 r., I CSK 46/2011, LexPolonica nr 3049899, Mon. Pr. Bank. 2012, nr 5).

Jak wynika z ustalonego w sprawie materiału dowodowego, zapisy umowne dotyczące oprocentowania kredytu, w tym przede wszystkim zawarta w § 11 ust. 2 klauzula dotycząca zmiany wysokości oprocentowania, był dalece niejednoznaczny i nieprecyzyjny. Wskazana klauzula nie określała momentu zmian oprocentowania. Użyty w klauzuli zwrot „zmiana wysokości oprocentowania kredytu może nastąpić” powoduje, że od dowolnej decyzji banku zależało to, czy i kiedy jakakolwiek zmiana oprocentowania nastąpi. Sporna klauzula nie określa kierunku

zmian oprocentowania (podniesienie/obniżenie oprocentowania), wobec czego kierunek zmiany oprocentowania zależał, także od wyłącznej decyzji banku. Sporna klauzula nie określa sposobu zmiany oprocentowania. Nie udziela informacji, o ile oprocentowanie powinno ulec zmianie w konkretnych okolicznościach faktycznych. Nadto, zapisu wskazanego w § 11 ust. 2 umowy nie sposób wypełnić jakąkolwiek konkretną, obiektywną treścią.

Nie można było przyjąć też, że umowa podpisana przez strony postępowania realizowała ustawowy obowiązek wskazany w powołanym wyżej art. 76 pr. bank. Wprost wymaga on bowiem, aby umowa kredytu określała zasady oprocentowania kredytu, z tym że w razie stosowania stopy zmiennej należy określić w umowie kredytowej też warunki zmiany stopy procentowej kredytu. Umowa z dnia 16 czerwca 2005 roku stanowiła zaś opracowany przez bank wzorzec umowy, w przypadku którego rola powoda ograniczała się jedynie do podjęcia decyzji, czy ją podpisać, czy też nie. W takim przypadku trzeba uznać, że zapis dotyczący zasad zmiany oprocentowania kredytu musiał być bezwzględnie jednoznaczny, tj. dopuszczający tylko jedną możliwą interpretację, niebudzący wątpliwości, dokładnie określony, oczywisty.

Takiej jednoznacznej klauzuli brak było nie tylko w umowie, lecz też w treści Regulaminu stanowiącego załącznik do umowy. W istocie jego treść odnośnie zmiany oprocentowania stanowiła tylko powtórzenie zapisów zawartych w treści samej umowy. Powyższe powodowało, że wysokość zmieniającego się oprocentowania kredytu następowała nie automatycznie (obiektywnie) w zależności od zmiany np. stawki LIBOR.

Wobec powyższego oraz materiału dowodowego, a w szczególności treść umowy, w ocenie Sądu Rejonowego, nie można było mieć wątpliwości, że strony niewątpliwie dokonały wyboru umowy kredytu ze zmiennym oprocentowaniem. Od samego początku ich zamiarem było zawarcie umowy z takim właśnie postanowieniem. Wylimitowanie więc z umowy wyłącznie zapisu dotyczącego zmiennego oprocentowania wypaczałoby wolę stron, skoro obie strony chciały zawrzeć umowę o zmiennym oprocentowaniu. W § 11 ust. 2 umowy wskazano, że „zmiana wysokości oprocentowania kredytu może nastąpić w przypadku zmiany stopy referencyjnej określonej dla danej waluty oraz zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego w kraju (lub krajów zrzeszonych w Unii Europejskiej), którego waluta jest podstawą waloryzacji”.

Przepisy ustawy - Prawo bankowe wyraźnie zaznaczają, że warunki umowy kredytu, w tym również warunki zmiany oprocentowania powinny być określone na piśmie. Nie stanowi realizacji tego warunku odesłanie do nieokreślonych konkretnie zmian bliżej niesprecyzowanych w umowie parametrów. Co więcej, ani umowa ani Regulamin nie dookreślały w żaden sposób zapisu § 11 ust. 2 umowy. Regulamin aktualny na datę podpisania umowy w potwierdzał tylko treść wcześniej już zamieszczoną w umowie podpisanej przez strony. Użycie ogólnych sformułowań w tym dokumencie i brak precyzyjnego określenia warunków zmiany oprocentowania nie jest jedynie kwestią niezachowania określonej formy. Istotnym jest, że strony umowy nie określiły w żadnej formie warunków zmiany oprocentowania. Brak było też jakichkolwiek podstaw prawnych pozwalających na zastąpienie nieustalonego przez strony czynnika warunków zmiany oprocentowania innymi wynikającymi z treści przepisów, z uwagi na brak takich przepisów. Oznacza to, że na skutek nieustalenia elementu przedmiotowo istotnego umowy kredytu (oprocentowanie zmienne i warunki jego zmiany), nie doszło w sposób ważny do zawarcia umowy. Nie ulega bowiem wątpliwości, iż strony osiągnęły porozumienie co do faktu zawarcia umowy kredytu ze zmiennym oprocentowaniem. Nie ustaliły jednak w sposób odpowiadający art. 69 ust. 2 pkt 5 pr. bank. elementu przedmiotowo istotnego tej umowy, tj. warunków zmiany oprocentowania, które stają się tym elementem przy przyjęciu umowy kredytu ze zmiennym oprocentowaniem.

W świetle powyższych rozważań należało uznać, że powodowie nie mieli realnej możliwości dokonania oceny, czy zaistniała uzasadniona przyczyna zmiany stopy procentowej do umowy kredytu, który zaciągnęli w pozwanym Banku. Natomiast kwestia ta przekładała się bezpośrednio na wysokość kredytu pozostałego do spłaty.

Powodowie reprezentowani w niniejszej sprawie przez profesjonalnego pełnomocnika, samodzielnie oparli roszczenie główne oraz roszczenie ewentualne o zapłatę na innej podstawie prawnej (na abuzywności postanowień dotyczących waloryzacji kredytu). Tym samym, pomimo zaistnienia przesłanek do stwierdzenia nieważności umowy kredytu

opisanych wyżej, Sąd Rejonowy ostatecznie uznał, że nie jest to ani wola, ani intencją powodów i nie wyrażają oni zgody na nieważność umowy kredytu.

W związku z treścią żądań pozwu w niniejszej sprawie Sąd pierwszej instancji dokonał analizy abuzywności klauzul waloryzacyjnych kwestionowanych przez stronę powodową. Uznając, że powodowie w pierwszej kolejności wnoszą o zapłatę kwot określonych w pozwie z tytułu abuzywności postanowień waloryzacyjnych i w takim też zakresie orzeczono o roszczeniu głównym pozwu oraz o roszczeniu ewentualnym o zapłatę.

W tym miejscu przytoczona została treść art. 385¹ § 1 k.c., wskazując że regulacje art. 385¹-385³ k.c. stanowią wyraz implementacji w prawie polskim prawa unijnego w postaci dyrektywy, co rodzi określone konsekwencje dla ich wykładni. Przede wszystkim musi ona prowadzić do takich rezultatów, które pozwolą urzeczywistnić cele dyrektywy. Sądy krajowe, stosując prawo wewnętrzne, zobowiązane są tak dalece, jak jest to możliwe, by dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy, tak by osiągnąć przewidziany w niej rezultat, a zatem zastosować się do art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 21 kwietnia 2016 r., C-377/14). W przypadku omawianych przepisów należy mieć też na uwadze, że sama dyrektywa w art. 8 stanowi, że w celu zapewnienia wyższego stopnia ochrony konsumenta państwa członkowskie mogą przyjąć lub utrzymać bardziej rygorystyczne przepisy prawne zgodne z traktatem w dziedzinie objętej niniejszą dyrektywą. W dyrektywie został więc określony jedynie minimalny poziom ochrony konsumentów.

Na podstawie art. 385¹ § 1 k.c. ustalono że niedozwolonymi postanowieniami umownym są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają interesy konsumenta.

Wszystkie powyższe przesłanki zostały w niniejszej sprawie spełnione w odniesieniu do kwestionowanych klauzul umownych dotyczących waloryzacji kredytu walutą CHF. Co więcej, po części powyższe zostało już przesądzone w wyniku kontroli abstrakcyjnej wzorców analogicznych do zawartych w treści analizowanej umowy.

Oceniając przesłanki abuzywności Sąd Rejonowy wziął pod uwagę, że powodowie występowali w ramach tego stosunku jako konsumenci, albowiem zawarli z pozwanym umowę kredytu na cel wskazany w umowie, tj. refinansowanie innego kredytu oraz dokończenie budowy domu, w związku z czym zawierając z pozwanym bankiem umowę o kredyt powodowie występowali jako konsumenci. Należy podkreślić, że Sąd Rejonowy podzielił stanowisko szeroko przyjmowane w literaturze i orzecznictwie, że chociaż powodem ochrony konsumenta jest na ogół jego słabsza pozycja wobec przedsiębiorcy, to bez znaczenia dla objęcia tym pojęciem osoby fizycznej jest to, czy w istocie charakteryzuje się ona brakiem wiedzy w przedmiocie przysługujących jej praw jako kontrahentowi przedsiębiorcy lub co do zagadnień dotyczących przedmiotu umowy z przedsiębiorcą.

Fakt, że powodowie wcześniej zaciągali zobowiązania kredytowe (złotowe i walutowe) nie oznacza sam przez się, że posiadają wysoki poziom wiedzy o istotach takich zobowiązań. Nawet sam fakt rozumienia treści konkretnej umowy nie przesądza o posiadaniu szczegółowych informacji o istocie danego produktu i wszystkich ewentualnych zagrożeniach z nim związanych.

Ustalono również, że kwestionowane postanowienie nie określa głównych świadczeń stron. W umowie kredytu – zgodnie z treścią art. 69 ust. 1 prawa bankowego – świadczeniem głównym banku jest udostępnienie kredytobiorcy oznaczonej kwoty pieniężnej, zaś świadczeniem głównym kredytobiorcy jest zwrot otrzymanych środków pieniężnych, uiszczenie opłat z tytułu oprocentowania i z tytułu prowizji. Sporne klauzule waloryzacyjne wprowadzają jedynie reżim podwyższenia świadczenia głównego. Są to postanowienia poboczne, o drugorzędnym znaczeniu (tak wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 27 sierpnia 2012 r., sygn. akt XVII AmC 426/09). Klauzule waloryzacyjne w umowie powodów nie są postanowieniami o charakterze przedmiotowo istotnym (*essentialia negotii*), zatem muszą być objęte kontrolą zgodności z zasadami obrotu konsumenckiego (co potwierdza pogląd wyrażony wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., sygn. akt I CSK 1049/14, LEX nr 2008735).

Ponadto, kwestionowane postanowienie zostało zawarte we wzorcu umownym stosowanym przez pozwany bank standardowo przy zawieraniu umów tego rodzaju. Nie było wątpliwości, że powodowie nie mieli wpływu na ostateczną treść umowy i nie negocjowali jej z pozwanym. Pozwany nie wykazał aby postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie. Za niezgodnione indywidualnie trzeba uznać takie postanowienie, które nie było przedmiotem pertraktacji między stronami, lecz zostało przedstawione jako jedyne możliwe rozwiązanie. Z przesłuchania powodów wynikało, że nie negocjowali oni warunków umowy. To pracownicy pozwanego przedstawili im kredyt waloryzowany jako najkorzystniejszy dla nich. Nie było też podstaw, aby uznać, że istniała możliwość negocjacji wzorca umowy w przedmiocie waloryzacji kredytu i negocjacje takie były prowadzone. Powodowie wskazali, że umowę przedstawiono im jako standardową tego typu umowę. Okoliczność, że powodowie sami wnioskowali o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej, w żadnym razie samo w sobie nie świadczyło o indywidualnym uzgodnieniu treści postanowień dotyczących waloryzacji (konstrukcji tych postanowień w umowie). Z materiału dowodowego wynikało, że powodowie zostali niejako nakłonieni do zawarcia umowy kredytu waloryzowanego kursem CHF przez doradcę w banku i choć wyrazili zgodę na indeksację, jednakże już sposób tej waloryzacji nie został z nimi indywidualnie uzgodniony. Zgoda zaś na zawarcie umowy o kredyt zawierający klauzule indeksacyjne nie jest tożsama z faktem indywidualnych negocjacji w przedmiocie treści tych konkretnych klauzul.

W okolicznościach niniejszej sprawy istotny był fakt, że ostateczna decyzja powodów była konsekwencją rozmów z pracownikami pozwanego banku. To tam w sposób stanowczy przekonywano powodów do tego, że kredyt waloryzowany do waluty CHF jest najkorzystniejszy.

Sąd pierwszej instancji dokonał oceny kwestionowanych postanowień umownych w świetle również pozostałych przesłanek ich abuzywności, tj. sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta.

Z § 1 ust. 3 przedmiotowej umowy wynikało, że kredyt jest kredytem waloryzowanym do waluty CHF. To postanowienie umowne wskazuje jedynie, że strony zastosowały w umowie mechanizm waloryzacji do waluty obcej. Powodowie de facto zostali nakłonieni przez doradcę Banku do zaciągnięcia kredytu walutowego i co więcej, poprzez wskazanie tylko – bez szczegółowej analizy różnych opcji i skutków zaciągnięcia kredytu w walucie obcej – że jest to najkorzystniejszy dla nich wariant kredytu pod względem finansowym.

Wobec tego nie można było uznać, że powodowie dobrowolnie zdecydowali się na zaciągnięcie kredytu w wybranej opcji mając pełną świadomość konsekwencji z tego wynikających. O ile zatem nie można kwestionować dopuszczalności samego mechanizmu waloryzacji w umowach kredytowych, to bez wątpienia warunkiem ich wprowadzenia jest, aby był on w całości, w odniesieniu do wszystkich jego aspektów, objęty dobrowolnymi i zgodnymi oświadczeniami stron, natomiast w okolicznościach niniejszej sprawy o takiej pełnej dobrowolności i zgodności nie może być mowy.

Co do oceny abuzywności postanowień § 12 ust. 4 oraz § 14 ust. 5 umowy w zakresie dotyczącym sposobu ustalania kursu, tj. według tabeli kursowej pozwanego Banku, przy założeniu, że kwota kredytu wyrażona w CHF jest określona na podstawie kursu kupna waluty CHF z tabeli kursowej Banku, natomiast spłata dokonywana jest po przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej Banku obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50. Kwestionowane przez powodów postanowienia Regulaminu miały w zasadzie identyczne brzmienie.

Zdaniem Sądu Rejonowego wprowadzając do umowy kredytowej postanowienie o wskazanej treści, bank ukształtował postanowienia umowy kredytowej w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interesy konsumenta. Są to bowiem postanowienia godzące w równowagę kontraktową stron, a także zmierzające do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy. Albowiem zmierzają one do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta (czy szerzej klienta), wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków między partnerami kontraktowymi (tak M. Bednarek, w: System Prawa Prywatnego. Tom 5. Prawo zobowiązań – część ogólna, 2013).

Przy interpretacji kolejnej z wymaganych dla stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego przesłanek – rażącego naruszenia interesów konsumenta – odwołać należało się do treści przepisów dyrektywy 93/13. W ich świetle uzasadnione jest twierdzenie, że rażące naruszenie interesów konsumenta ma miejsce, jeżeli postanowienia umowy poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron, wprowadzając nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta.

W ocenie Sądu pierwszej instancji w niniejszej sprawie brak było podstaw do stwierdzenia, żeby sama konstrukcja kredytu indeksowanego prowadziła do uzyskania, w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, przewagi kontraktowej przez bank kosztem kredytobiorców będących konsumentami. Kwestionowane przez powodów postanowienia umowne przewidujące indeksację kredytu musiały być rozpatrywane łącznie, gdyż wszystkie one decydują o kształcie przedmiotowej umowy kredytu, w zakresie waloryzacji. W realiach niniejszej sprawy występowały przesłanki do uznania postanowień przewidujących indeksację kredytu za postanowienia niedozwolone. Taki wniosek wynikał z przeprowadzonej oceny kształtu postanowień, które z jednej strony różnicują wysokość kursu przyjętego dla przeliczeń kwoty kredytu z PLN na CHF (kurs kupna), a następnie przeliczeń wysokości wymaganej spłaty z CHF na PLN (kurs sprzedaży), a z drugiej strony – pozwalają kredytodawcy na swobodne i jednostronne ustalenie wysokości każdego z tych kursów. Już zróżnicowanie pomiędzy kursem kupna i sprzedaży stosowanym dla określenia wysokości kapitału kredytu, a następnie wysokości rat spłaty kredytu uznać należało za sprzeczne z dobrymi obyczajami, a równocześnie rażąco naruszające interesy konsumenta.

Oceny zgodności postanowienia umownego z dobrymi obyczajami dokonuje się w oparciu o treść umowy i okoliczności jej zawarcia, nie zaś w oparciu o przyjęty przez przedsiębiorcę sposób wykonywania umowy. Dlatego też, przyjęcie w umowie rozwiązań różnicujących stosowane kursy walut nie znajduje uzasadnienia. Strony umowy nie umawiały się na prowadzenie przez bank działalności kantorowej – dokonywania wymiany walut, a postanowiły jedynie wprowadzić do umowy mechanizm o charakterze waloryzacyjnym, zabezpieczający bank przed spadkiem kursu waluty i pozwalający na zastosowanie stóp procentowych przewidzianych dla waluty obcej (co stanowiło korzyść dla kredytobiorcy). Dlatego też zróżnicowanie przyjętego kursu nie znajduje żadnego uzasadnienia. Równocześnie nie może budzić żadnych wątpliwości, że konstrukcja, w której w chwili wypłaty kredytu wysokość wyrażonego w złotych polskich zobowiązania konsumenta (świadczenia, które ma spełnić na rzecz banku) jest, w wyniku zastosowania dla jej ustalenia kursu sprzedaży, wyższa niż wysokość udzielonego mu kredytu, stanowi naruszenie interesów konsumenta. Z kolei wykorzystanie przez bank swojej przewagi kontraktowej dla wprowadzenia do umowy rozwiązań korzystnych wyłącznie dla kredytodawcy, w nieuzasadniony sposób zwiększających wysokość świadczeń, do których zobowiązany jest kredytobiorca, uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Zdaniem Sądu Rejonowego wprowadzając do treści umowy kredytowej postanowienie o wskazanej treści, bank przyznał sobie w rezultacie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna waluty szwajcarskiej oraz wartości spreadu walutowego (rozumianego jako różnica pomiędzy kursem sprzedaży a kursem zakupu waluty obcej). Nie miało przy tym znaczenia, że tabele kursów walut nie są przez pozwanego sporządzane specjalnie na potrzeby waloryzacji świadczeń kredytobiorców, ale mają generalny charakter i odnoszą się do całej działalności pozwanego. Istotne było bowiem to, że waloryzacja rat kredytów udzielanych na podstawie umowy o kredyt hipoteczny odbywa się w oparciu o tabele kursowe sporządzane przez pozwanego. O abuzywności kwestionowanego w pozwie postanowienia decyduje fakt, że uprawnienie pozwanego do określania wysokości kursu CHF nie doznaje żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń. Wzorzec umowy o kredyt hipoteczny nie precyzuje bowiem sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku. W szczególności postanowienia przedmiotowej umowy nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF ukształtowanego przez rynek walutowy lub na przykład kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że bankowi pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu CHF w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem CHF. W ocenie Sądu dobre obyczaje wymagają, aby kryteria ustalania spreadu przez banki były w każdym wypadku jasno sprecyzowane w umowie z klientem. W analizowanym wzorcu umownym nie określono sposobu

ustalania kursu kupna CHF, zaś sam fakt, że doprecyzowany został moment według którego jest uwzględniany kurs nie stanowi wystarczającego zabezpieczenia interesów klientów banku.

Dobre obyczaje nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia. Brak określenia w umowie sposobu ustalania kursów walutowych na potrzeby przeliczenia salda zadłużenia na walutę obcą oraz przeliczenia na złote kwoty wymaganej do spłat kredytu w rażąco sposób narusza interesy konsumenta. Oczywistym było, że kredytobiorca zawierając umowę kredytu indeksowanego liczy się i akceptuje ryzyko, jakie się z tym wiąże, a więc wynikające ze zmienności kursów walut obcych. Ryzyko to jest oczywiste, lecz nie ma ono nic wspólnego z ryzykiem całkowicie dowolnego kształtowania kursu wymiany przez kredytodawcę i narażenia konsumenta na nieprzewidywalne koszty, jak to miało miejsce w przedmiotowej sprawie. Czym innym jest bowiem ryzyko zmienności kursu walutowego, a czym innym ustalanie kursów walut przez zarząd pozwanego. Te dwie kwestie są ze sobą powiązane tylko w takim stopniu, w jakim czynniki rynkowe mają wpływ na kurs waluty w banku. Natomiast ryzyko to nie ma żadnego wpływu na ryzyko związane z możliwością dowolnego kształtowania przez pozwanego kursu wymiany waluty, którą indeksowany jest kredyt, a to wpływa w sposób oczywisty na sytuację kredytobiorcy. Kredytobiorca narażony jest na niczym nieograniczoną arbitralność decyzji banku, a równocześnie, wobec braku ścisłych kryteriów ustalenia wysokości kursów, nie przysługują mu żadne środki, które pozwoliłyby chociażby na późniejszą weryfikację prawidłowości kursu ustalonego przez bank. Bez wątplenia stanowi to rażące naruszenie interesów konsumenta, narażając go na brak bezpieczeństwa i możliwości przewidzenia skutków umowy. Jest to przy tym postępowanie nieuczciwe, sprzeczne z dobrymi obyczajami jako rażąco naruszające równowagę stron umowy na korzyść strony silniejszej.

W tym miejscu należało podkreślić, że o powyższym ryzyku związanym z możliwością dowolnego kształtowania przez pozwanego kursu wymiany waluty, którą indeksowany jest kredyt strona powodowa nie była prawidłowo informowana przez pozwanego w chwili zaciągania kredytu. Uznać należało, że analizowana klauzula umowna jest w zakresie sposobu ustalania kursu sprzeczna z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco narusza interesy konsumentów.

Skutkiem uznania za abuzywne postanowień umownych dotyczących waloryzacji była konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta. Stwierdzenie abuzywności konkretnych postanowień umownych rodzi taki skutek, że postanowienia te nie wiążą konsumenta *ex tunc* i *ex lege*, zaś zgodnie z art. 3851 § 2 k.c., strony są związane umową w pozostałym zakresie. Postanowienia uznane za niedozwolone podlegają zniesieniu w całości, a nie tylko w zakresie, w jakim ich treść jest niedopuszczalna (tak: W. Popiołek, w: Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2013, teza 15 do art. 385 (1); K. Zagrobelny w: Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, Warszawa 2013, teza 11 do 385 (1)). W tym zakresie przytoczone zostało stanowisko TSUE wyrażone w wyroku z dnia 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/18.

Wobec powyższego w przypadku, którego dotyczy niniejsza sprawa, brak jest jednak odpowiednich przepisów dyspozytywnych określających zasady waloryzacji walutowej w umowach kredytu bankowego. Jednocześnie umowa może obowiązywać bez mechanizmu waloryzacji, gdyż po wyeliminowaniu z niej abuzywnych postanowień dotyczących waloryzacji zawiera nadal wszystkie przedmiotowo istotne elementy umowy kredytu. Nie występuje tu żadna, wymagająca uzupełnienia luka w zakresie przeliczania świadczenia wyrażonego w walucie obcej na walutę polską (odmiennie niż w stanie faktycznym, w którym zapadł wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r. w sprawie sygn. akt II CSK 803/16), ponieważ przedmiotowy kredyt jest kredytem złotowym – kwota kredytu wyrażona została w walucie polskiej. Umowa kredytu bez mechanizmu waloryzacji nie jest kontraktem z luką, lecz jest jedynie umową bez waloryzacji świadczeń stron. Bez klauzul indeksacyjnych możliwe jest ustalenie wysokości zobowiązań banku i kredytobiorców – w świetle treści pozostałym postanowień umownych. Skoro luka w sensie prawnym w ogóle nie występuje to nie ma potrzeby jej uzupełniania. Nie zachodzi potrzeba poszukiwania innych skutków przedmiotowej czynności prawnej niż te, które wynikają z treści tej czynności, w brzmieniu po wyeliminowaniu z niej wyżej wskazanych bezskutecznych klauzul umownych.

W ocenie Sądu Rejonowego przyjęcie koncepcji, że postanowienia uznane za abuzywne nie są zastępowane żadnymi innymi normami znajduje oparcie w przepisach prawa (art. 385 (1) § 2 k.c., art. 6 ust. 1 dyrektywy nr 93/13) i potwierdzenie w poglądach judykatury. W takiej sytuacji umowa kredytu pozostaje umową kredytu bez mechanizmu waloryzacji, co powoduje, że faktycznie mamy do czynienia z kredytem złotowym, ze zmiennym oprocentowaniem, na które składa się suma obowiązującej stawki procentowej. Wyeliminowanie z umowy mechanizmu waloryzacji nie powoduje zmiany charakteru zobowiązania, a jedynie prowadzi do zaprzestania waloryzacji. Konsekwencją niezwiązania powodów niedozwolonymi klauzulami umownymi jest to, że umowa kredytowa jest umową wyrażającą zobowiązanie w walucie polskiej bez waloryzacji do waluty obcej.

W orzecznictwie przyjmuje się, że wobec zamieszczenia w umowie klauzuli abuzywnej powstaną skutki odmienne od zamierzonych przez strony nie zwalnia sądu z obowiązku zastosowania bezwzględnie wiążącego przepisu art. 385 § 1 k.c. i stwierdzenia tejsze abuzywności. Jeżeli nawet ekonomicznym skutkiem wyroku będzie uzyskanie przez powodów kredytu na warunkach korzystniejszych, co do niektórych parametrów, od występujących na rynku (aktualnie niższe jest oprocentowanie oparte na stawce LIBOR niż według stawki WIBOR), to skutek ten jest spowodowany zamieszczeniem w umowie przez bank klauzul sprzecznych z prawem. Niedopuszczalne jest ignorowanie tej sprzeczności ze względu na interes ekonomiczny banku (zob. uzasadnienie uchwały składu 7 sędziów SN z 06.03.1992 r., III CZP 141/91, OSNC 1992/6/90).

Stwierdzenie niedozwolonego charakteru klauzuli umownej nie wiąże się z ukształtowaniem treści stosunku według sędziowskiego uznania, a jedynie z wyciągnięciem konsekwencji przewidzianych wprost w ustawie, w postaci niezwiązania konsumenta takim postanowieniem umownym. Wyeliminowanie z umowy klauzul indeksacyjnych stanowi następstwo zachowania pozwanego, który narzucił konsumentom bezprawne postanowienia umowne, jak w wyroku Sądu Najwyższego. W wyroku z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17.

W niniejszej sprawie nie ulega wątpliwości, iż w realiach niniejszej sprawy zasadnym jest wyeliminowanie zakwestionowanych klauzul ze stosunku umownego i w konsekwencji określenie wartości świadczenia powodów bezpośrednio w złotych polskich (w okresie, w którym spłata rat następowała z przeliczeniem z CHF na PLN). Natomiast od daty spłaty rat kredytu bezpośrednio w walucie CHF (od listopada 2011 roku) uznać należało, że skutkiem uznania klauzuli waloryzacyjnej za niedozwoloną (eliminacja mechanizmu przeliczenia do waluty CHF) jest odpadnięcie podstawy do spełniania przez kredytobiorców jakichkolwiek świadczeń w walucie CHF, co w konsekwencji stanowi podstawę do żądania zwrotu całości kwot uiszczonych w walucie CHF. W rezultacie Sąd doszedł do przekonania, iż żądanie główne pozwu zasługuje na uwzględnienie w części, natomiast żądanie ewentualne o zapłatę zasługuje na uwzględnienie niemal w całości.

Powodowie żądali zapłaty nadpłaconej sumy rat kredytowych (kapitałowo-odsetkowych) za okres od dnia 15.10.2008 r. do dnia 17.01.2018 roku, której wysokość określili ostatecznie na kwotę 46.924,93 zł, zgodnie z opinią pisemną biegłego. Biegły K. N. w sporządzonej opinii wyliczył kwotę nadpłaty za ten okres w takiej wysokości, chociaż w opinii uzupełniającej skorygował tą kwotę. Kwota ta, zgodnie z opinią biegłego, stanowi różnicę pomiędzy kwotą faktycznie pobranych rat kapitałowo-odsetkowych na podstawie zawartej umowy w okresie od 15.10.2008 r. do dnia 17.01.2018 r. a łączną kwotą hipotetycznych rat kredytu, jakie powodowie uiszciliby na rzecz pozwanego w tym okresie bez mechanizmu waloryzacji do waluty CHF, przy zachowaniu pozostałych postanowień umownych.

Skoro waloryzacja nie wiąże, to bank wykorzystując ten mechanizm pobrał od powodów część rat kredytowych (kapitałowo-odsetkowych) bez podstawy prawnej. Sąd pierwszej instancji uwzględnił jednak przy ocenie żądania głównego pozwu, że powodowie od listopada 2011 roku spłacają raty kredytu bezpośrednio w CHF. Tym samym zasądono od pozwanego na rzecz powodów w punkcie 1 wyroku kwotę 6.448,42 zł, tj. nadpłatę za okres od 15.10.2008 r. do dnia 18.10.2011 r. Wpłaty powodów w tym okresie wyniosły 52.075,35 zł, natomiast hipotetyczne raty w tym okresie bez stosowania mechanizmu waloryzacji wyniosłyby 45.626,93 zł. Różnica stanowi zatem kwotę zasądzoną w pkt 1 wyroku. W punkcie 2 wyroku oddalono żądanie główne pozwu w pozostałym zakresie (ponad zasądzoną kwotę) z uwagi na to, że powodowie uiszczali raty od listopada 2011 roku w walucie waloryzacji CHF i tylko w takiej walucie mogli domagać się zwrotu nienależnego świadczenia. Tym samym uwzględniono w całości w punkcie 3 wyroku

roszczenie ewentualne o zapłatę kwoty 15.524,83 CHF, która powodowie uiszcili tytułem spłaty rat kredytu w okresie od 08.11.2011 r. do 11.08.2014 r. (okres żądania ewentualnego o zapłatę).

Roszczenie powyższe znajduje uzasadnienie w przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu (art. 405 i art. k.c.). Szczególnym rodzajem bezpodstawnego wzbogacenia jest tzw. świadczenie nienależne, o którym mowa w art. 410 k.c. Sytuacje kwalifikowane jako świadczenie nienależne zakładają uzyskanie korzyści majątkowej w następstwie świadczenia, czyli zachowania zmierzającego do wykonania zobowiązania.

Ustalenia te znajdują również odzwierciedlenie w orzecznictwie. Przyjmuje się w nim, iż spełnienie świadczenia, którego wysokość została określona na podstawie abuzywnych postanowień umownych, nie pozbawia tych postanowień cechy abuzywności ani nie sprawia, że ocena ich abuzywności staje się bezprzedmiotowa. Niedozwolone postanowienie umowne nie wiąże konsumenta, w związku z czym nie może z niego wynikać żadne zobowiązanie. Co do zasady więc świadczenie wynikające z takiego zobowiązania będzie świadczeniem nienależnym. Przypadki, w których spełnienie świadczenia prowadzi do konwalidacji wadliwej czynności prawnej są znane w obowiązującym systemie prawnym (art. art. 890 § 1 zdanie 2 k.c.), jednak muszą wynikać każdorazowo z wyraźnej decyzji ustawodawcy. Dodatkowo należy również wspomnieć, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 3851 § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (uchwała SN (7) z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2; tak SN w wyroku z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17).

W niniejszej sprawie pobranie przez pozwanego części środków pochodzących z rat kredytowych spłacanych przez powodów nastąpiło bez właściwej podstawy prawnej. Powodom, poza kwotą roszczenia głównego, należą się również odsetki ustawowe za opóźnienie od powyższej należności, z tytułu opóźnienia w jej zapłacie przez pozwanego, stosownie do art. 481 § 1 i 2 k.c. Termin zapłaty wskazanej sumy nie był oznaczony, ani nie wynikał z właściwości zobowiązania, zatem świadczenie to powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu pozwanego do zapłaty (art. 455 k.c.). Przed wszczęciem postępowania powodowie wezwali pozwanego do zwrotu kwoty nadpłaconej pismem z dnia 26 marca 2018 roku. Tym samym uznano iż powodowie zasadnie mogli domagać się odsetek od kwoty zasądzonej w punkcie 1 wyroku od dnia 10 maja 2018 r. Wskazać należało, że pozwany nie kwestionował tej daty. Odnośnie odsetek ustawowych od kwoty zasądzonej w punkcie 3 wyroku, powodowie wnosili o ich zasądzenie od dnia doręczenia odpisu pisma zawierającego żądanie zapłaty w CHF (pismo zawierające zmianę powództwa), pismo zostało doręczone pozwanemu na rozprawie w dniu 14 lipca 2020 roku. Uwzględniając, że powodowie na etapie przedsądowym nie wzywali pozwanego do zapłaty kwot uiszczonych przez nich w CHF tytułem spłaty rat kredytu Sąd Rejonowy przyjął tutaj termin zwyczajowy 14 dni na ustosunkowanie się przez pozwanego do tego żądania. Termin ten upływał w dniu 28 lipca 2020 roku, zatem od dnia następnego pozwany pozostawał względem powodów w opóźnieniu. W związku z tym odsetki od kwoty zasądzonej w punkcie 3 wyroku zasądzono odo dnia 29 lipca 2020 roku do dnia zapłaty, oddalając żądanie ewentualne o zapłatę w pozostałym zakresie, tj. w zakresie żądania odsetek od daty wcześniejszej niż 29.07.2020 r.

Podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia nie zasługiwał na uwzględnienie. Podkreślić należy, iż świadczenie nienależne, którego zwrotu domagali się powodowie nie jest świadczeniem okresowym. Uwzględniając natomiast okres żądania pozwu (od 15.10.2008 r.) oraz datę wniesienia pozwu do sądu, tj. 12.10.2018 r., powództwo nie jest również przedawnione przy uwzględnieniu 10-letniego okresu przedawnienia.

Nie było podstaw do uwzględnienia żądania ewentualnego pozwu o ustalenie nieważności umowy kredytu z powodów opisanych wyżej, tj. uznając, że powodowie, wobec treści sformułowania żądań pozwu, nie godzili się na nieważność.

Wobec przegranej przez pozwanego w zasadzie w całości (powodowie ulegli wprawdzie co do żądania głównego w przeważającej większości, jednak z powodu uwzględnienia żądania ewentualnego o zapłatę w całości, tj. za ten sam okres tylko w innej walucie), orzeczono o kosztach zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, ukonstytuowaną w treści art. 98 § 1 i 3 k.p.c. Powodom należy się od pozwanego pełen zwrot poniesionych przez nich kosztów procesu, tj. opłaty od pozwu (1.000,00 zł), opłaty skarbowej od pełnomocnictwa (34,00 zł), wynagrodzenia pełnomocnika ustalonego zgodnie z § 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015

r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2018 r. poz. 1804 ze zm. – 3.600,00 zł), zaliczki na poczet wynagrodzenia biegłego w wykorzystanej części (1.500 zł) – łącznie 6.134 zł.

Biorąc pod uwagę podstawę rozstrzygnięcia o kosztach tj. w/w art. 98 k.p.c., w pkt 6 wyroku Sąd Rejonowy nakazał na podstawie art. 113 ust. 1 w zw. z art. 83 ust. 2 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 1300 ze zm.) pobrać od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie kwotę 6.807,18 zł tytułem wynagrodzenia biegłego pokrytego tymczasowo z sum Skarbu Państwa.

Apelację od powyższego wywiódł pozwany zaskarżając wyrok w części tj. w zakresie punktu 1,3,5 oraz 6. Jednocześnie zarzucając mu:

1. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia, tj.:

a) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 327¹ § 1 pkt 1 k.p.c. poprzez uznanie za nieposiadające znaczenia, względnie nie odniesienie się w uzasadnieniu do szeregu dowodów z dokumentów (wymienionych w poprzednim zarzucie), bez konkretnego wskazania o który dokument chodzi czy jakiegokolwiek wyjaśnienia dlaczego w ocenie Sądu I instancji argumenty wynikające z tych dowodów nie zostały wzięte pod uwagę przy orzekaniu, mimo iż mają one znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ dowodzą, że w przedmiotowej sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami, a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta, co z powołanych dokumentów wynika, a do czego Sąd I instancji się nie odniósł - a także pozwala wykazać, do kiedy w ogóle sporne klauzule w kwestionowanym kształcie pozostawały częścią stosunku prawnego pomiędzy stronami (w 2009 r. zostały uzupełnione). Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ oparcie się na tych dowodach przekładałoby się na ocenę, że sporne klauzule nie są abuzywne, a zatem powództwo zostałoby oddalone;

b) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, pozbawionej wszechstronnego i obiektywnego rozważenia całości materiału dowodowego i wyciągnięcie na tej wadliwej podstawie bezpodstawnych i niezgodnych z rzeczywistym stanem faktycznym wniosków leżących u podstaw Wyroku, w szczególności przez bezpodstawne przyjęcie, że „Pozwany nie wykazał, aby sporne postanowienia były uzgodnione indywidualnie”, podczas gdy:

- Powód, wypełniając wniosek kredytowy i wskazując kwotę, kredytu, jednocześnie zawniioskował o kwotę w PLN oraz zaznaczył jako walutę kredytu „CHF” co oznacza, że negocjowano z pewnością co najmniej te parametry kredytu, jak również, że to z warunków zawniioskowanych przez Powoda (kwota w PLN - kredyt w CHF) wynikała konieczność wprowadzenia mechanizmu indeksacji (waloryzacji) do Umowy (Pozwany wskazuje, że kredyt waloryzowany kursem waluty obcej stanowi jeden z rodzajów kredytów walutowych);

- możliwe było zawarcie Umowy bez spornych postanowień, Powód miał zdolność kredytową dla zaciągnięcia zobowiązania w PLN (tj. bez klauzul waloryzacyjnych) i zaproponowano mu taką umowę;

- strony indywidualnie uzgodniły treść Harmonogramu spłat, stanowiącego załącznik do Umowy, w którym wskazana była wysokość kwoty kredytu oraz wartość rat wyrażona w walucie CHF - rzeczywisty wpływ Powoda wyrażał się w szczególności w wyborze dnia uruchomienia kredytu, co było równoznaczne z wyborem kursu zastosowanego do przeliczeń;

- kursy Banku miały charakter rynkowy, co znalazło potwierdzenie w Opinii biegłego z dnia 15 listopada 2019 roku;

- okoliczność ta wynika bezpośrednio z zeznań świadka M. D. (1) złożonych na rozprawie w dniu 18 kwietnia 2019 roku (01:05:06) - „(...) każde postanowienie umowy można było negocjować.”.

co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do bezpodstawnego wniosku, że sporne klauzule nie były indywidualnie uzgodnione i w konsekwencji były abuzywne, a w oparciu o zarzut abuzywności Sąd zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz Powoda;

c) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodu w postaci zaświadczenia o spłatach kredytu (dowód załączony do pozwu), z którego wynikało, że nawet po rozpoczęciu spłat w walucie waloryzacji CHF w listopadzie 2011 roku, Powód kilkakrotnie dokonał spłaty w walucie PLN, co skutkowało błędnym przyjęciem przez Sąd, że od listopada 2011 roku spłata każdej raty następowała w CHF i zasądzenie kwoty 15 524,83 CHF za okres od 8 listopada 2011 roku, podczas gdy częściowo kwota ta powinna zostać zasądzona w PLN;

d) art. 316 § 1 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji, po stwierdzeniu bezskuteczności klauzul odsyłających do Tabeli Kursów Walut Obcych Pozwanego Banku, niezastosowanie do wyliczenia wartości poszczególnych rat art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy, (tj. z uwzględnieniem nowelizacji zmieniającej art. 358 § 2 k.c., która weszła w życie 24 stycznia 2009 r., przewidującej oparcie przeliczeń wartości świadczeń w oparciu o kurs średni NBP);

e) art. 299 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodu w postaci zeznań Powoda, z których wynika, że zeznania strony powodowej są niewiarygodne, na co wskazują fakt, że Powód na rozprawie w dniu 2 września 2019. roku w sposób niezgodny z prawdą- twierdził, że wcześniejsza umowa którą refinansował sporną Umową była w EUR, podczas gdy

w rzeczywistości wcześniejsza umowa była w CHF oraz niezasadne pominięcie tej okoliczności;

2. naruszeniu przepisów prawa materialnego, a to:

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

b) art. 385¹ § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia spełniają przesłanki abuzywności, w szczególności, że są (1) sprzeczne z dobrymi obyczajami i (2) rażąco naruszają interes konsumenta;

c) art. 405 k.c. i art. 410 § 2 k.c. przez ich bezpodstawne zastosowanie, ewentualnie art. 409 k.c. przez jego niezastosowanie i stwierdzenie, że Bank bezpodstawnie wzbogacił się kosztem Powoda (co nie miało miejsca), jak również niewzięcie pod uwagę, że Bank uzyskane kwoty zużył (w całości, a co najmniej w części, w jakiej służyły one pokryciu kosztów pozyskania kapitału przez Bank) oraz bezpodstawne pominięcie, że od listopada 2011 roku istniała podstawa do pobierania kwot w CHF, co nastąpiło na wniosek strony powodowej, a zatem nie istniała podstawa do zasądzenia kwoty 15 524,83 CHF;

d) art. 118 k.c. w zw. z art. 120 k.c. poprzez ich wadliwą wykładnię i zastosowanie oraz przyjęcie, że raty kredytu płacone przez Powoda, którym odpowiada zasądzona kwota (Sąd I instancji uznał, że Powód ma prawo do zwrócenia mu rzekomych nadpłat w stosunku do spłaconych przez niego rat kredytu) rzekomo nie stanowią świadczeń okresowych i nie podlegają 3- letniemu terminowi przedawnienia, jak to podnosił Pozwany zgłaszając zarzut przedawnienia;

z ostrożności procesowej, w razie nieuwzględnienia zarzutów z pkt. 2 lit. a-d powyżej w zakresie, w jakim dotyczą klauzul waloryzacyjnych), sformułowano również następujące zarzuty naruszenia prawa materialnego:

e) art. 385 § 2 zd. 2 k.c. w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c., poprzez ich niezastosowanie i zaniechanie dokonania prokonsumenckiej wykładni kwestionowanych postanowień, która w szczególności doprowadziłaby Sąd do wniosku, że Bank ma obowiązek publikowania w Tabeli Kursów Walut Obcych do której odsyła Umowa, kursy walut pozostające na poziomie rynkowym, a zatem sporne postanowienia waloryzacyjne nie są abuzywne;

f) art. 385¹ § 2 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że w związku z rzekomą abuzywnością spornych postanowień waloryzacyjnych, istnieje podstawa do faktycznego wyeliminowania całości waloryzacji kursem waluty obcej z Umowy poprzez ustalenie miernika wartości na stałym poziomie;

g) art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 385¹ § 2 zd. 2 k.c., w zw. z art. 6 ust. 1, 7 ust. 1, 8b ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich poprzez ich nieprawidłową wykładnię i stwierdzenie, że przyjęcie koncepcji, że postanowienia uznane za abuzywne nie są zastępowane żadnymi innymi normami znajduje oparcie w przepisach prawa, podczas gdy, wykładnia prounijna prowadzi do wniosku, że istnieją przeszkody dla takiego rozstrzygnięcia, w szczególności rozwiązanie takie stoi w sprzeczności z zasadą proporcjonalności, utrzymania w mocy umowy w zakresie niedotkniętym abuzywnością, a także rozwiązanie to nie pozostaje w interesie konsumentów i konkurentów Pozwanego;

h) art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 354 § 1 k.c. poprzez ich niezastosowanie i przyjęcie, że, po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej abuzywności spornych klauzul umowa kredytu pozostaje umową kredytu bez mechanizmu indeksacji, podczas gdy okoliczności, w których złożone zostały oświadczenia woli stron, zasady współzycia społecznego oraz ustalone zwyczaje pozwalają na wykonanie Umowy również po usunięciu z niej odwołań do Tabeli Kursów Walut Obcych („TKWO”) Banku - zobowiązania powinny zostać przeliczone po aktualnym na dzień danej operacji finansowej, rynkowym kursie CHF/PLN;

i) art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że umowa kredytowa jest umową wyrażającą zobowiązanie w walucie polskiej bez indeksacji do waluty obcej, podczas gdy art. 56 k.c. stanowi właściwy przepis dyspozytywny, przewidując, że czynność prawna wywołuje skutki w niej wyrażone oraz wynikające z ustawy, z zasad współzycia społecznego i z ustalonych zwyczajów. Zatem zobowiązanie powinno zostać przeliczone po wynikającym z zasad współzycia społecznego i ustalonych zwyczajów, aktualnym na dzień przeliczenia, rynkowym kursie kupna CHF (takim jak konkretny kurs wskazany w TKWO na daną historyczną datę);

j) art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 Prawa bankowego w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniającej ustawę Prawo bankowe (Dz.U.2011, nr 165, poz. 984, dalej jako „ustawa antyspreadowa”) poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że umowa kredytu pozostaje umową kredytu bez mechanizmu indeksacji, podczas gdy ustawa przewiduje przepisy dyspozytywne zmieniające stan prawny, eliminujące możliwość przyjęcia takiego rozwiązania;

z daleko posuniętej ostrożności procesowej, w razie nieuwzględnienia zarzutów z pkt. 2 lit, a-c i e-i powyżej tj. w zakresie; w jakim dotyczą spornych klauzuli waloryzacyjnych), formułuje również następujące zarzuty naruszenia przepisów prawa materialnego:

k) art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień orzekania poprzez jego niezastosowanie przy rozstrzygnięciu o skutkach abuzywności do przeliczenia wartości rat wyrażonych w harmonogramie spłat, z CHF na PLN, podczas gdy możliwe jest zastosowanie na tej podstawie do przeliczeń kursu średniego NBP;

l) art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe (obecnie tekst jednolity Dz.U. z 2016 r. poz.160) poprzez jego błędną wykładnię, a w konsekwencji jego niezastosowanie przy rozstrzygnięciu o skutkach abuzywności, podczas gdy możliwe jest zastosowanie analogii do przepisów Prawa wekslowego i zastosowanie do przeliczeń kursu średniego NBP również na tej podstawie.

Wobec powyższego wniósł o zmianę zaskarżonego Wyroku w zaskarżonym zakresie i oddalenie powództwa wobec Banku w całości ewentualnie o uchylenie Wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji. Zasądzenie od Powoda na rzecz Pozwanego kosztów procesu za postępowanie I instancji oraz za postępowanie II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa, według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja jako niezasadna nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Rejonowy trafnie zgromadził materiał dowodowy i w dalszej kolejności dokonał właściwej jego oceny. Dokonane przez ten Sąd ustalenia faktyczne zawarte w uzasadnieniu i rozważania w zakresie oceny materiału dowodowego oraz podstawy prawnej rozstrzygnięcia, Sąd Okręgowy w całości podziela i przyjmuje za własne, czyniąc je równocześnie integralną częścią poniższych wywodów. Zdaniem Sądu Okręgowego Sąd meriti dokonał również trafnej interpretacji przepisów mających zastosowanie w niniejszej sprawie.

W ocenie Sądu odwoławczego jako chybiony ocenić należy zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny przeprowadzonych w sprawie dowodów. Normy swobodnej oceny dowodów wyznaczone są wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego oraz regułami logicznego myślenia, według których sąd w sposób bezstronny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wążąc ich moc oraz wiarygodność, odnosi je do pozostałego materiału dowodowego. Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia przez sąd przepisu art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, to bowiem może być jedynie przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie o innej niż przyjął sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu (vide: SN w orz. z 6 listopada 1998 r., II CKN 4/98, niepubl.; oraz w orz. z 10 kwietnia 2000 r., V CKN 17/00). Wbrew stanowisku strony apelującej Sąd Rejonowy dokonał niebudzących wątpliwości i zastrzeżeń ustaleń faktycznych, nie uchybiając przy tym zasadom z art. 233 § 1 k.p.c. W ramach dokonywanej kontroli Sąd Okręgowy nie stwierdził naruszenia reguł swobodnej oceny dowodów. Sąd Rejonowy przeprowadził wszechstronną i wyczerpującą analizę materiału dowodowego, w tym zeznań powódki, a wywiedzione przez niego konkluzje – w świetle zasad doświadczenia życiowego - były trafne.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 299 k.p.c. podnieść należy, iż w okolicznościach niniejszej sprawy nie było jakichkolwiek podstaw do uznania, iż dowód z przesłuchania powoda nie mógł stanowić podstawy dokonywanych ustaleń w zakresie stanu faktycznego. Przede wszystkim podkreślić należy, iż przesłuchanie stron jest dowodem subsydiarnym i do tych dowodów należy odwoływać się wtedy, gdy inne źródła dowodowe są niepełne, niemiarodajne czy niedostateczne dla odtworzenia podstawy faktycznej żądania. Taka sytuacja w niniejszej sprawie nie miała miejsca, a ewentualne nieścisłości dotyczące warunków kredytu refinansowanego niniejszą umową zawarte w zeznaniach powoda nie miały znaczenia, gdyż istotą niniejszego sporu było rozstrzygnięcie zagadnień prawnych co do kwestionowanych przez powodów postanowień. Zasadnie zatem Sąd pierwszej instancji posiłkował się dowodem z zeznań powoda jedynie uzupełniająco.

Nie można także, jak chce tego pozwany, uznać, że umowa była negocjowana tylko z faktu wskazania we wniosku kredytowym przez powoda jako waluty kredytu CHF. Świadek M. D. zeznał bowiem, że konsumenci akceptowali jedynie warunki przygotowane przez bank, a negocjowalne nawet po zawarciu umowy mogło być oprocentowanie lub prowizja. Oczywiście można się zgodzić z pozwanym, że wybranie kredytu indeksowanego do waluty CHF spowodowało konieczność wprowadzenia do umowy mechanizmu indeksacji, ale sama ta okoliczność nie uniemożliwia oceny ustalonego przez pozwany bank mechanizmu indeksacji pod kątem istnienia postanowień nieuczciwych. Tak samo posiadanie przez powodów zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu w PLN nie pozbawia ich roszczenia o stwierdzenie abuzywności niektórych postanowień umownych w zawartej przez nich umowie kredytu indeksowanego do waluty CHF. Zgodnie bowiem z art. 385 § 3 k.c. nie są indywidualnie uzgodnione te postanowienia, które zostały przejęte z wzorca zaproponowanego przez kontrahenta, wobec czego nie jest możliwe, by postanowienia wzorca, które są inkorporowane do umowy na podstawie art. 384 § 1 lub 2 k.c., były przedmiotem indywidualnych uzgodnień pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą. Reguła ta dotyczy zarówno samych postanowień wzorca, jak i tych, które uprzednio zawarte w nim włączone zostały do treści umowy.

W sprawie niniejszej było oczywiste, że strona powodowa nie miała wpływu na ustalenie treści wzorca, ukształtowanego przez bank na długo przed zawarciem umowy. Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika bowiem, że sporne postanowienie nie zostało uzgodnione indywidualnie, gdyż powodowie nie mieli rzeczywistego

wpływu na treść kwestionowanych postanowień. Zgoda na przyjęcie zaproponowanych przez bank postanowień warunkowała pozytywną weryfikację wniosku o udzielenie kredytu.

Ustalenie w art. 385(1) § 1 k.c. abuzywności z uwagi na treść postanowienia jest konsekwencją implementacji art. 3 dyrektywy Rady 13/13/EWG z 5.4.1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Artykuł 385(1) § 1 k.c. wprowadza przesłanki uznania danego postanowienia umownego za niedozwolone w tym min sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz rażącego naruszenia interesów konsumenta, które muszą być spełnione łącznie. Ich wykładnia powinna uwzględniać interpretację stosownych przesłanek abuzywności na gruncie dyrektywy 93/13 (dobrej wiary w znaczeniu obiektywnym oraz znaczącej nierównowagi praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta), dokonywaną w oparciu o wskazania zawarte w samej dyrektywie oraz w orzecznictwie ETS. Postępowanie sprzeczne z dobrymi obyczajami oznacza takie postępowanie, które jest pozbawione szacunku dla kontrahenta, jest nielojalne, prowadzi do naruszenia stanu równowagi kontraktowej pomiędzy stronami. Dlatego słusznym jest pogląd, że w kontekście niedozwolonych klauzul umownych najczęściej sprzeczność z dobrymi obyczajami będzie występować w sytuacji, gdy dane postanowienie umowne narusza stan równowagi kontraktowej pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem. Naruszenie interesów konsumentów może dotyczyć interesów o różnym charakterze, choć zwykle będą to interesy o charakterze ekonomicznym. Naruszenie interesów powinno mieć charakter rażący, co ma miejsce wówczas gdy postanowienie umowne w sposób znaczący odbiega od uczciwego sposobu ukształtowania praw i obowiązków stron umowy. Dla oceny, czy doszło do rażącego naruszenia interesów należy zbadać w jakim zakresie zawarta umowa stawia konsumenta w mniej korzystnej sytuacji. Z kolei ustalenie czy zachodzi sprzeczność z dobrymi obyczajami (naruszenie "dobrej wiary" w znaczeniu obiektywnym stosownie do dyrektywy 93/13) istotne jest czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument zgodziłby się na sporne postanowienie wzorca w drodze negocjacji indywidualnych. Sprzeczne z dobrymi obyczajami są zatem takie działania, które zmierzają do ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron (vide: M. Śmigiel, *Wzorce umów*; I. Wesołowska, *Niedozwolone postanowienia umowne, w: Standardy wspólnotowe w polskim prawie ochrony konsumenta*, red. C. Banasiński, Warszawa 2004, s. 180.)

Wzorzec umowny oceniany w sprawie niniejszej kształtował obowiązki powodów w sposób niezgodny z zasadą równorzędności stron i jednocześnie został wprowadzony do umowy w takich okolicznościach, że konsument w chwili podpisania umowy nie miał możliwości ocenić jego ekonomicznych skutków. Abstrakcyjność ocenianej relacji opiera się na założeniu, że Bank jako ekonomicznie silniejsza strona, mająca do zaoferowania świadczenie o charakterze bardziej pożądanym i mniej dostępnym nie wykorzystuje tej sytuacji przy ustaleniu warunków umowy. Inaczej rzecz ujmując zakłada się, że kredytobiorca przyjął by tylko takie warunki umowy korzystne dla banku, które poprawiałyby w jakimś aspekcie także jego sytuację. Bank traktujący konsumenta jako równorzędnego partnera kontraktowego w sposób sprawiedliwy i słuszny, nie mógłby zakładać, iż konsument zgodził się na sporne postanowienie wzorca w drodze negocjacji prowadzonych na warunkach zapewniających mu realny wpływ na treść wzorca.

Odnosząc się do dalszych zarzutów podnieść należy, iż zaoferowane przez pozwanego dowody wygenerowane po części na jego zlecenie, czy poglądy prawne nie mogły mieć znaczenie dla rozstrzygnięcia. Mogłyby stanowić jedynie pomocniczy materiał gdyby Sąd uznał je za wartościowy i przydatny dla rozstrzygnięcia materiał dowodowy. Sąd pierwszej instancji ustalił zaś stan faktyczny w oparciu o dokumenty, jak i kserokopie dokumentów znajdujące się w aktach niniejszej sprawy, których autentyczność nie budziła wątpliwości, jak i nie była kwestionowana przez strony. Słusznie zatem Sąd pierwszej instancji pominął złożone przez pozwanego poglądy prawne czy stanowiska prawne różnych organów w zakresie zasad funkcjonowania pozwanego, a także publikacje prasowe czy orzeczenia innych sądów, uznając, że wyrażone w nich stanowiska i opinie nie były dla Sądu orzekającego w sprawie wiążące. Rekomendacje czy stanowisko innych organów mogła być wiążąca jedynie dla pozwanego, a nie dla Sądu.

Podkreślenia wymaga, iż kwestionowane przez stronę powodową klauzule waloryzacyjne zostały uznane za abuzywne z uwagi na możliwość jednostronnego kształtowania wysokości zobowiązania przez bank, niezależnie od tego czy tak ukształtowane zobowiązanie odpowiadało rynkowej wartości waluty, uniemożliwiającego weryfikację przez konsumenta tak ukształtowanego stosunku. Jak słusznie wskazał przy tym Sąd Rejonowy oceny, czy dane

postanowienie jest abuzywne dokonuje się na datę według stanu z chwili zawarcia umowy, niezależnie od faktycznego sposobu jego wykonywania. Rażąco naruszenie interesów konsumenta ma związek z samą możliwością jednostronnego, niepodlegającego żadnym ograniczeniom kształtowania kursu waluty, a tym samym wysokości zobowiązania konsumenta. W świetle powyższych uwag, zdaniem Sądu Okręgowego, ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego oraz dokonana przez ten Sąd ocena prawna przedstawionych okoliczności, nie wykroczyły poza granice swobodnej oceny dowodów, wyznaczonych dyspozycją art. 233 § 1 k.p.c. Sąd Rejonowy wyczerpująco przeprowadził postępowanie dowodowe, właściwie oceniając zebrany w sprawie materiał. Sąd I instancji wyprowadził ze zgromadzonego materiału dowodowego wnioski, które są poprawne pod względem logicznym oraz zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, zaś zaprezentowane w apelacji zarzuty, stanowią po części polemiczny w stosunku do rozważań Sądu Rejonowego pogląd prawny, a po części własną interpretację apelującego, która jednak nie przystaje do okoliczności faktycznych niniejszej sprawy.

Wbrew twierdzeniom skarżącego materiał dowodowy zebrany w aktach sprawy nie pozwala na stwierdzenie, że postanowienia umowy kredytowej, w tym jej § 12 ust. 4 zostały indywidualnie uzgodnione pomiędzy stronami. Nieuzgodnione indywidualnie w rozumieniu art. 385(1) § 1 k.c. są bowiem te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (art. 385(1) § 3 k.c.). W tym kontekście wskazać należy, iż nie są indywidualnie uzgodnionymi klauzule sporządzone z wyprzedzeniem, jeżeli kontrahent nie miał wpływu na ich treść. Przez „rzeczywisty wpływ” należy bowiem rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Z tego też powodu okoliczność, iż konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione.

Nie sposób zatem podzielić twierdzeń pozwanego, którego argumentacja sprowadza się de facto do stwierdzenia, że skoro powodowie wnioskowali o udzielenie kredytu waloryzowanego we frankach szwajcarskich i zdecydowali się na podpisanie umowy w przedstawionym kształcie, to została ona indywidualnie uzgodniona. Realność wpływu konsumenta na dane postanowienie powinna bowiem objawiać się w „mocy” jaką dysponował on w odniesieniu do ukształtowania danego stosunku umownego. I to nie tylko w kwestii wskazania kwoty i waluty kredytu, czy też określeniaiennej daty spłaty każdego miesiąca, ale także, co kluczowe dla przedmiotowej sprawy, w kwestii sposobu przeliczania wysokości zadłużenia, a co za tym idzie ostatecznego kształtowania wartości kredytu i sumy potrzebnej do jego spłaty.

Tymczasem przed podpisaniem umowy pozwany Bank przedstawił powodom gotowy formularz oraz ostateczny tekst umowy, która w takim kształcie została zawarta. Powodowie nie mieli wpływu na zapisy umowy określające sposób spłaty kredytu i przeliczania walut. Powyższe pozostawało wyłącznie w gestii banku. To bank sformułował treść umowy wskazując w niej, że kredyt zostanie udzielony w złotych, zaś jego kwota będzie waloryzowana do CHF. To bank przyznał sobie również możliwość tworzenia Tabeli kursowej, a co za tym idzie jednostronnego ustalania wartości i wysokości raty. Składając wniosek o określoną w złotych kwotę, klient wskazał, że kwotą waluty będzie frank szwajcarski, nie miał jednakże wpływu na ustalenie sposobu przeliczenia zarówno kwoty kredytu, jak i poszczególnych rat.

Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje (art. 385(1) § 4 k.c.). W ocenie Sądu Okręgowego pozwany nie sprostął powyższemu obowiązkowi. Pozwany nie wykazał by umowa była z powodami negocjowana. Brak jest również dowodów by jej treść została im jasno i klarownie wytłumaczona. Niedostarczenie zaś konsumentowi dostatecznej, solidnej i zrozumiałej informacji co do warunków i skutków zawieranej umowy przekłada się na możliwość uznania przez sąd, że warunki tej umowy na skutek niedoinformowania klienta, bądź zatajenia kluczowych zasad jej wykonywania, kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Zdaniem Sądu Okręgowego w okolicznościach faktycznych przedmiotowej nie budzi wątpliwości fakt, iż kwestionowane przez powodów postanowienia odnoszące się do kwestii waloryzacji są abuzywne. Trudno uznać za niesprzeczne z dobrymi obyczajami działania banku związane z przedstawianiem powodom swojej oferty i

zawieraniem umowy. Oczywiście w tym wypadku jest, iż bank jako profesjonalista winien przed podpisaniem umowy kredytu waloryzowanego do waluty obcej szczegółowo zapoznać konsumenta z mechanizmem dokonywania tej waloryzacji i pojęciem spreadu walutowego, a także wyjaśnić zasady tworzenia i stosowania tabeli kursowej. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18 „do celów przestrzegania przez przedsiębiorcę w stosunku do konsumenta wymagania przejrzystości zasadnicze znaczenie ma to, czy umowa wskazuje w sposób jednoznaczny powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty, tak by konsument mógł przewidzieć, na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów, wynikające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne. Mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, który nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385(1) § 1 k.c.”

Sąd Okręgowy wskazuje, iż żaden z dokumentów przedkładanych powodom tj. ani wniosek, umowa czy też regulamin nie zawierał podstawowych i istotnych z punktu widzenia wykonywania umowy definicji pojęć odnoszących się do mechanizmu waloryzacji oraz metody tworzenia tabeli kursowej. Powodowie nie otrzymali jakiegokolwiek informacji co do przyjętego przez bank sposobu przeliczenia kredytu udzielonego w złotych na frank szwajcarski. Tym samym bank przyznał sobie de facto prawo do jednostronnego kształtowania wysokości zobowiązania drugiej strony poprzez tabelę kursową. Powyższe spowodowało, że konsument, już w chwili zawarcia umowy nie był w stanie dokonać oceny celowości i opłacalności zaciągniętego kredytu, zaś uprawnienie banku do określania wysokości kursu franka, a tym samym wartości zobowiązania nie doznawało żadnych formalnych ograniczeń. Tymczasem zgodnie z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 warunek umowny winien być wyrażony nie tylko prostym i zrozumiałym dla konsumenta językiem, ale także w sposób przejrzysty przedstawiający konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (por. wyrok TSUE z dnia 30 kwietnia 2014 r., K. i K. R., C 26/13, pkt 75). W ocenie Sądu Okręgowego powyższe działania stanowiły zatem wyraz nadużycia przez pozwanego jego przewagi kontraktowej prowadząc do nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta i tym samym rażąco naruszając jego interesy.

Klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, gdy na skutek nierzetelnego postępowania kontrahenta, jego sytuacja ekonomiczna zostaje ukształtowana w sposób niekorzystny, bez zachowania należytej równowagi kontraktowej. Taka sytuacja niewątpliwie zaistniała w okolicznościach faktycznych przedmiotowej sprawy. Już na wstępie bank dokonywał przeliczenia kwoty kredytu wypłaconego w PLN według kursu kupna CHF (który jest niższy od kursu sprzedaży), a następnie przy spłacie rat kredytowych przeliczenie następowało na podstawie kursu sprzedaży CHF (który jest wyższy od kursu kupna). Zastosowana waloryzacja miała jedynie charakter umowny i następowała w oderwaniu od rzeczywistych transakcji rynkowych, stanowiąc ukryte wynagrodzenie banku. Umowa nie odwoływała się przy tym do jakichkolwiek obiektywnych wskaźników, lecz pozwalała bankowi na określenie wartości miernika przy użyciu tabel kursowych wprowadzanych i ustalanych jednostronnie przez bank. Nie sprecyzowano sposobu ustalania kursu wskazanego w tabeli kursów banku, co za tym idzie konsument pozbawiony został jakiegokolwiek możliwości zweryfikowania decyzji banku. Klient nie posiadał informacji o poziomie podlegającego wypłacie kredytu czy też, o poziomie zadłużenia ratalnego. Zgodnie z postanowieniami umowy konsument dowiaduje się o powyższym dopiero po fakcie wypłaty kredytu lub spłacie raty tj. po podjęciu przez bank odpowiedniej sumy z jego rachunku, służącego obsłudze zaciągniętego kredytu hipotecznego. Przy tak ukształtowanym kontrakcie kredytowym ryzyko zmiany kursu franka szwajcarskiego obciąża w całości konsumenta. Bank zaś w przypadku wzrostu kursu waluty nie tylko pozostaje niezagrożony, ale korzystając z dokonywanych przeliczeń wartości raty, ma wręcz możliwość uzyskiwania dodatkowego zysku. W toku postępowania nie przedstawiono żadnych dowodów, które już w dacie podpisania umowy obrazowałyby skutki wzrostu kursu waluty przy uwzględnieniu parametrów (wysokości kredytu, stopy oprocentowania) konkretnej umowy zawieranej przez strony. Nie sposób więc uznać, iż pozwany dopełnił wymaganych od instytucji finansowych obowiązków informacyjnych w wyżej wskazanym przedmiocie.

Godzi się też podkreślić, iż problem szczegółowości obowiązku informacyjnego jaki miał być spełniany przez banki przy udzielaniu kredytów indeksowanych, bądź denominowanych do CHF pojawił się również w orzecznictwie unijnym. W sprawie R. A. i in. przeciwko B. R., Trybunał wskazał, że aby dochować należytego obowiązku informacyjnego, bank musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy kredytobiorca nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Trybunał skonkretyzował również wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem, o którym mówi art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13. W przypadku umów kredytowych oznacza on, że instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. Warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, musi zostać skonstruowany tak, aby został zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, tak aby dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych.

Należy także wskazać, że aneks do umowy umożliwiający spłatę rat kredytu bezpośrednio w walcie indeksacji nie może być uznany za wyraz akceptacji dla zawartych w umowie kredytowej niedozwolonych postanowień umownych. W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości UE (zob. wyr. z 21 lutego 2013 r., C-472/11, (...) Bank (...) przeciwko C. C., V. C., pkt 31 i 35, a także wyr. z 4 czerwca 2009 r. w sprawie C-243/08, P. Z. przeciwko E. G., pkt 33, oraz wyrok z dnia 30 maja 2013 r. w sprawie C-488/11, D. A. B., K. G. przeciwko J. B., pkt 40), jak również Sądu Najwyższego (wyr. z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7-8, poz. 79; uzasadnienie uchw. (7) z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019 nr 1, poz. 2) przyjęto, że konsument może udzielić następczo „świadomej, wyraźnej i wolnej zgody” na postanowienie niedozwolone i w ten sposób jednostronnie przywrócić mu skuteczność. Wymienionego aneksu nie można uznać za wyraz takiej zgody, gdyż jego zamierzonym rezultatem nie było doprowadzenie do sytuacji, w której postanowienie uznane za niedozwolone będzie regulować stosunki stron, ale raczej eliminacja tego postanowienia przez zastąpienie kursu walutowego arbitralnie ustalanego przez Bank kursem ustalonym według obiektywnych kryteriów. Jak trafnie wskazano w uzasadnieniu uchw. SN (7) z 20 czerwca 2018 r. (III CZP 29/17, OSNC 2019 nr 1, poz. 2), „zgoda konsumenta musi być jednoznacznie, wyraźnie i stanowczo ukierunkowana na sanowanie wadliwego postanowienia. Wyrażenie zgody na zmianę umowy przez wyeliminowanie niedozwolonego postanowienia (zastąpienie go innym, uzupełnienie itp.) - choćby zmiana ta była indywidualnie uzgodniona - nie może być traktowane samo przez się.

Podkreślić przy tym należy, iż dla stwierdzenia niedozwolonego charakteru określonych postanowień umownych to, w jaki sposób bank rzeczywiście ustalał kurs waluty, do której kredyt był indeksowany nie ma znaczenia. Okoliczność ta związana jest bowiem z wykonywaniem umowy, nie zaś chwilą jej zawarcia. Zgodnie zaś z art. 385(2) k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. W rezultacie przy dokonywaniu oceny niedozwolonego charakteru określonego postanowienia umownego, nie ma żadnego znaczenia w jaki sposób umowa była wykonywana przez strony. Tym samym badanie czy wysokość kursów ustalanych przez bank odbiegała od kursów NBP nie było potrzebne i nie miało znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy.

Sąd Okręgowy podkreśla przy tym, iż uznanie konkretnej klauzuli umownej za abuzywną powoduje jej wyeliminowanie ze stosunku umownego, i jeżeli stosunek ten można utrzymać w dalszym ciągu, umowa winna być wykonywana z pominięciem tej klauzuli. Nie jest zatem możliwa modyfikacja stopy referencyjnej określonej w umowie i przekształcenie jej na inną, w tym przyjęcie do przeliczeń średniego kursu NBP. W sprawie nie doszło zatem do naruszenia art. 358 § 2 k.c. Przepis art. 358 § 2 k.c. w obecnym brzmieniu został wprowadzony na mocy ustawy z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz ustawy - Prawo dewizowe (Dz. U. Nr 228, poz. 1506) i obowiązuje dopiero od 24 stycznia 2009 r. Tym samym do stosunków powstałych przed jego wejściem w życie, a takim jest właśnie umowa poddawana ocenie w toku niniejszego postępowania, nie jest możliwe jego zastosowanie. Sąd Okręgowy nie podziela przy tym poglądu zawartego w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK

803/16 uznającego stosowanie średniego kursu NBP w drodze analogii przepisów Prawa wekslowego. Taka ingerencja w treść zobowiązania, przy braku w polskim porządku prawnym wyraźnego przepisu dyspozytywnego, mogącego mieć zastosowanie na dzień zawarcia umowy, byłaby zbyt daleko idąca. Zgodnie z celem i sposobem implementacji Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 1993 r. do krajowego porządku prawnego, ustawodawca w ramach ochrony przyznanej konsumentowi w art. 385¹ k.c., nie przewiduje prawa do zastępowania pominiętych zapisów inną treścią. Skutkiem opisanym prawem stosownie do przepisów prawa europejskiego i art. 385¹ k.c. może być uznanie danych zapisów za niewiążące w stosunku dwustronnym albo w ogóle upadek całego kontraktu.

Powyższe zapatrywanie znajduje potwierdzenie również w orzecznictwie TSUE, który wskazał, że w przypadku stwierdzenia przez sąd krajowy nieważności nieuczciwego warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem sąd ten nie może uzupełnić tej umowy poprzez zmianę treści owego warunku (zob. wyroki: z dnia 14 czerwca 2012 r., B. E. de C., C 618/10, pkt 73; z dnia 30 kwietnia 2014 r., K. i K. R., C 26/13, pkt 77; z dnia 26 marca 2019 r., A. B. i B., C 70/17 i C 179/17, pkt 53, wyrok z dnia 3 marca 2020 r., G. del M. G., C 125/18, pkt 59). Gdyby bowiem sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, to takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniałoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez sam brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal byłiby oni skłonni do stosowania rzeczonych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców

Nie sposób zgodzić się z twierdzeniem skarżącego, że sąd Rejonowy wadliwie przyjął, że z kredytu indeksowanego łączącego strony można było w prosty sposób usunąć klauzule indeksacyjne. Wskazać bowiem należy, że kredyt został udzielony w złotych i był jedynie waloryzowany kursem CHF. Pieniądz obcy pełnił w rzeczywistości jedynie funkcję miernika wartości świadczenia pieniężnego, które powodowie zobowiązani byli spełnić na rzecz banku. Jednocześnie zarówno przy wypłacie, jak i spłacie kredytu, co słusznie podkreślił Sąd meriti, bank nie świadczył usługi wymiany walut na rzecz kredytobiorcy, a jedynie dokonywał przeliczenia wartości świadczenia, wykorzystując kurs waluty obcej. Sąd odwoławczy nie podziela także poglądu, że uznanie bezskuteczności wskazanych postanowień umownych prowadzi do modyfikacji umowy łączącej strony, w tym do zmiany charakteru prawnego umowy. Zauważyć należy, że stwierdzenie bezskuteczności klauzuli abuzywnej zawsze rodzi ingerencję w postanowienia umowy i kształtuje inną rzeczywistość zobowiązaniową. Ingerencja ta jest wszakże wyraźnie dopuszczona przez ustawodawcę. Stwierdzenie niedozwolonego charakteru klauzuli nie wiąże się bowiem z ukształtowaniem treści stosunku według sędziowskiego uznania, a jedynie z wyciągnięciem konsekwencji wprost przewidzianej w ustawie, a mianowicie niezwiązania konsumenta takim postanowieniem umownym. Wyeliminowanie z umowy klauzul indeksacyjnych stanowi więc następstwo zachowania samego pozwanego, który bezprawnie narzucił konsumentowi bezskuteczne postanowienia umowne. Jednocześnie nie można pomijać, iż Sąd nie jest uprawniony do dokonywania jakiegokolwiek modyfikacji umowy, do czego doprowadziłoby przyjęcie przez sąd kursu ocenionego jako obiektywny, czy też sprawiedliwy. Takie działanie doprowadziłoby do niedopuszczalnej redukcji utrzymującej skuteczność niedozwolonego postanowienia umownego. Nie ma zatem możliwości dokonania korekty abuzywnego postanowienia umownego, to jest zmiany jego treści w taki sposób, aby postanowienie to nie stanowiło już postanowienia niedozwolonego. Sąd nie może zatem z urzędu ustalić ani "sprawiedliwego" kursu wymiany ani też orzec, iż kurs winien odpowiadać np. kursowi średniemu NBP. Umowa winna zatem być rozpatrywana tak jakby zakwestionowanego postanowienia od samego początku w niej nie było, a kwestia ujęta w nim nie została w ogóle w umowie uregulowana.

Jak wynika ze stanowiska Sądu Najwyższego w wyroku z 14 lipca 2017 r. (II CSK 803/16) oraz przywołanego tam orzecznictwa, w pewnych sytuacjach możliwe jest zastąpienie nieuczciwego postanowienia umowy przepisem o charakterze dyspozytywnym lub nawet innym sposobem wypełnienia luki w umowie. Wyłom ten został ograniczony do dopuszczalności uzupełnienia luki jedynie przez przepisy dyspozytywne, a ponadto został powiązany tylko z sytuacją, w której pozostawienie luki prowadziłoby do upadku całej umowy i przez to zagrażało interesom konsumenta, narażając go na konieczność natychmiastowego zwrotu całej kwoty kredytu. O możliwości uzupełnienia umowy

przepisami prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym nie przesądza rozstrzygnięcie TSUE wydane w sprawie K. i K. R., C 26/13. Wyjątek opisany w tej sprawie dotyczy zaistnienia sytuacji, w której umowa zawarta między przedsiębiorcą a konsumentem nie mogłaby dalej obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwego warunku, zaś sąd krajowy mógłby zarządzić skutkom nieważności tego warunku poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym. Jak wyjaśnił Trybunał w kolejnych orzeczeniach możliwość ta jest ograniczona do przypadków, w których rozwiązanie umowy jako całości naraziłoby konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, wobec czego ten ostatni poniósłby negatywne konsekwencje (por wyroki: z dnia 7 sierpnia 2018 r., B. S. i E. C., C 96/16 i C 94/17, pkt 74; z dnia 20 września 2018 r., (...) Bank (...), C 51/17, pkt 61, z dnia 14 marca 2019 r., D., C – 118/17, pkt 54). Dodatkowym warunkiem zastąpienia jest jednak wyrażenie na powyższe zgody przez obie strony umowy, przy czym decydującą jest wola wyrażona przez konsumenta w tym względzie (por. wyroki: z dnia 26 marca 2019 r., A. B. i B., C 70/17 i C 179/17, pkt 64 oraz z dnia 3 października 2019 r., D., C 260/18, pkt 48 i 56).

Nie sposób zatem przyjąć, iż w niniejszej sprawie w miejsce postanowień uznanych za abuzywne wchodzi przepisy dyspozytywne. Wskazać bowiem należy że nie istnieją przepisy dyspozytywne wprost regulujące tę kwestię. Nie zachodzi również możliwość uzupełnienia abuzywnych postanowień umownych z odwołaniem się do zwyczaju, czy zasad współzycia społecznego (art. 56 k.c.). Po pierwsze nie sposób stwierdzić, aby na rynku finansowym funkcjonowały zwyczaje czy zasady współzycia społecznego, które pozwoliłyby na ustalenie wysokości kursu waluty obcej na potrzeby obliczenia wysokości zobowiązania i rat kapitałowo - odsetkowych. Po wtóre, takie działanie doprowadziłoby do nieuprawnionej przez Sąd ingerencji w umowę, wprowadzając do niej elementy nie objęte wolą stron, narzucone arbitralnie.

W ocenie Sądu Okręgowego, uznanie umowy kredytu w dalszym ciągu za obowiązującą, lecz wyrażoną w złotych polskich i oprocentowaną stawką LIBOR, choć nieopłacalne z punktu widzenia interesu ekonomicznego banku, nie jest niemożliwe i nie sprzeciwia się istocie stosunku prawnego. Zdaniem Sądu II instancji, brak jest przepisów sprzeciwiających się obowiązywaniu tak ukształtowanej, w wyniku eliminacji klauzul abuzywnych, umowy. Sąd Okręgowy nie podziela przy tym zarzutu apelacji odnoszącego się do nieuprawnionej ingerencji Sądu I instancji w treść umowy poprzez stworzenie nowego jej typu: umowy kredytu złotówkowego, ale oprocentowanego według stawki dla kredytów indeksowanych do waluty obcej. W tym zakresie przywołać należy stanowisko Sądu Najwyższego zaprezentowane w wyrokach z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18 oraz z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, w świetle których kredyt zawierający klauzule waloryzacyjne należy traktować jako kredyt złotowy, oprocentowany według stawki LIBOR, szczególnie biorąc pod uwagę fakt, iż faktycznie zobowiązanie konsumenta zostało wyrażone w walucie polskiej. Nadto wniosek o stosowaniu dotychczasowych zasad oprocentowania kredytu wynika bowiem wprost z treści art. 385(1) § 2 k.c. i jest skutkiem wyeliminowania z umowy wyłącznie postanowienia uznanego za abuzywne. Nie ma zatem znaczenia, że bank najprawdopodobniej nie ustaliłby wysokości oprocentowania kredytu złotowego według stawki LIBOR, gdyby był świadomy abuzywności klauzuli indeksacyjnej. Jak wskazuje bowiem Sąd Najwyższy, kryterium hipotetycznej woli stron mogłoby mieć znaczenie na tle art. 58 § 3 k.c., którego nie można jednak stosować w odniesieniu do skutków eliminacji niedozwolonych postanowień umownych. Próba zaś modyfikacji przy takiej okazji innych postanowień umowy byłaby sprzeczna zarówno z tym przepisem, jak i z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości UE, z którego wynika zakaz modyfikowania przez sąd postanowień umowy. Tym samym brak jest podstaw do kwestionowania rozwiązania przyjętego przez Sąd Rejonowy, a które to rozwiązanie zgodne jest z treścią art. 385(1) § 1 i 2 k.c.

Dla powyższych rozważań nie mają także znaczenia przytoczone przez pozwanego w apelacji przepisy art. 69 ust. 1 oraz art. 8 Prawa bankowego. To, że pozwany zobowiązany jest do takiego prowadzenia swojej działalności, by zachować płynność i zapewnić wykonanie wszystkich zobowiązań pieniężnych, nie zwalnia go od działania z poszanowaniem dobrych obyczajów i usprawiedliwionych interesów konsumentów. Tymczasem to sam pozwany formułując postanowienia stanowiące klauzule abuzywne jednostronnie kształtujące wysokość zobowiązania powoda względem banku pozbawił się części zysku. Bank poprzez swoje działania doprowadził tym samym do znacznego spadku wysokości swoich dochodów, co jednak nie może przesądzać o niedopuszczalności dalszego obowiązywania umowy po wyeliminowaniu z niej niedozwolonych postanowień umownych. Skoro bank zna zasady swojej

działalności, tym uważniej winien konstruować umowy z konsumentami i działać lojalnie wobec nich, tak by strona miała pełną jasność co do wysokości swojego zobowiązania.

Sąd Rejonowy prawidłowo wskazał, iż podstawę żądań powodów stanowi art. 410 § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Zgodnie z dominującym poglądem doktryny art. 385(1) § 1 k.c. przewiduje sankcję bezskuteczności częściowej ex lege, która znajduje zastosowanie z mocy ustawy i działa ex tunc. Powyższe skutkować musi zaś uznaniem, iż powodowie nie byli zobowiązani do uiszczania rat według wskazywanej przez bank wysokości, co za tym idzie należy im się zwrot tej części spłaconego długu, którą świadczone nienależnie, gdyż strona powodowa nie była do tego zobowiązana. Wobec braku związania kredytobiorcy abuzywną klauzulą jest on - zgodnie z zasadą nominalizmu (od której wyjątkiem jest możliwość wprowadzenia do umowy klauzuli waloryzacyjnej, art. 358 k.c.) - zobowiązany do zwrotu kredytu w wysokości nominalnej, w określonych w umowie terminach i z oprocentowaniem określonym w umowie. Z całą pewnością także żądanie powodów nie podlega 3 letniemu okresowi przedawnienia, jak wskazuje na to apelujący. Roszczenie to jest roszczeniem z tytułu nienależnego świadczenia, te zaś przedawniają się na zasadach ogólnych zgodnie z art. 118 k.c. tj. w brzmieniu obowiązującym w dacie wniesienia powództwa z upływem lat dziesięciu od daty wymagalności roszczenia. Jak słusznie wskazał Sąd Rejonowy termin ten nie upłynął pomiędzy żadną z dat uiszczonych przez powodów rat kredytu, a datą zgłoszenia w pozwie niniejszego żądania, na skutek której doszło do przerwania terminu przedawnienia roszczenia.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację, zaś o kosztach postępowania w instancji odwoławczej orzekł w oparciu o art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. Na koszty postępowania odwoławczego poniesione przez powodów złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 1800 zł, ustalone zgodnie z § 2 pkt 5 w związku z § 10 ust. 1 punkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych, w brzmieniu obowiązującym w dacie złożenia apelacji.