

Sygn. akt I ACa 722/18

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 26 listopada 2019 r.**

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Roman Dziczek (spr.)

Sędziowie: SA Katarzyna Polańska-Farion

SO del. Anna Strączyńska

Protokolant: starszy sekretarz sądowy Marta Puskarska

po rozpoznaniu w dniu 15 listopada 2019 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa T. K. i A. K.

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

o zapłatę

na skutek apelacji powodów

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 28 września 2018 r., sygn. akt I C 325/17

**I. oddala apelację;**

**II. nie obciąża powodów kosztami postępowania apelacyjnego.**

Anna Strączyńska Roman Dziczek Katarzyna Polańska-Farion

**Sygn. akt I ACa 722/18**

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 3 kwietnia 2017 roku T. K. i A. K., zastępowani przez profesjonalnego pełnomocnika, wnieśli przeciwko (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W. o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów:

1. kwoty 146 344,54 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie zgodnie z art. 481 § 2 k.c. od dnia wniesienia powództwa do dnia zapłaty, tytułem różnicy (nadpłaty) powstałej na skutek stosowania przez pozwanego klauzul niedozwolonych dotyczących waloryzacji, tj. pomiędzy kwotą zapłaconych przez powodów rat kredytu hipotecznego wynikających z umowy nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF z dnia 3 kwietnia 2007 roku, a kwotą, która byłaby należna pozwanemu z tytułu spłat rat wynikających z zawartej umowy przy wskazaniu, że zawarte w umowie postanowienia o waloryzacji kwoty kredytu do CHF oraz zapłaty raty w oparciu o bliżej nieokreśloną „tabelę kursową (...) Banku S.A.” są nieważne, jako że stanowią niedozwolone klauzule umowne, a co za tym idzie winny być pominięte przy ustalaniu wysokości zobowiązania powodów oraz, że postanowienia przewidujące waloryzację kwoty kredytu pozostają w sprzeczności z istotą umowy kredytu hipotecznego, jak również

naruszają dobre obyczaje poprzez ukrycie w ten sposób w umowie ryzykownego instrumentu finansowego bez dopełnienia obowiązków informacyjnych, za okres od dnia zawarcia umowy do lutego 2017 roku;

2. kwoty 9 764,72 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia powództwa do dnia zapłaty, tytułem pobranych przez pozwanego składek na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego;

3. zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu powodowie wskazali, że zawarli z pozwanym umowę kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem CHF. Następnie strony zawarły aneks na mocy, którego zwiększeniu uległa kwota udzielonego kredytu. W kolejnym aneksie umawiające się strony sprecyzowały adres kredytowanej nieruchomości. Powodowie wskazali, że zawierając umowę kredytu indeksowanego do CHF, prezentowanego przez pracowników banku jako bezpiecznego i opłacalnego, nie mieli zdolności na uzyskanie kredytu bez indeksacji, jak również nie posiadali wpływu na możliwość negocjacji umowy, która finalnie została im przedstawiona jako wzorzec, do którego mogą się dostosować lub zrezygnować z otrzymania kredytu. Powodowie oświadczyli, że bank nie przedstawił im informacji o ryzykach związanych z zawarciem umowy, jak również nie mieli świadomości o kosztach związanych z zawieraniem kredytu waloryzowanego, którego waloryzacja dokonywana była przez bank w sposób dowolny, oparty na tabeli kursowej. Strona powodowa podkreśliła również, że umowę zawierała posiadając status konsumenta. W ocenie powodów zawarta przez nich z pozwanym umowa jest umową kredytu waloryzowanego, a w związku z jej ukształtowaniem należy traktować ją jako umowę nienazwaną. Nie była ona umową kredytu w rozumieniu art. 69 ustawy prawo bankowe, a zatem bank nie mógł skutecznie zawrzeć przedmiotowej umowy, a co więcej wprowadził powodów w błąd, że zawierana umowa stanowi umowę kredytu bankowego. Powyższe zdaniem powodów prowadzi do nieważności rzeczony umowy, która nie została zawarta, a zatem strony swoje świadczenia wykonywały bezumownie. Tym samym muszą one zwrócić otrzymane wzajemne świadczenia, jak również upadają wszystkie ustanowione w związku z zawarciem umowy zabezpieczenia. Powodowie nieważności umowy dopatrują się również w art. 58 k.c. W ich ocenie zawarta umowa miała na celu obejście ustawy prawo bankowe, jak również zawarcie umowy kredytu zawierającej ukryte koszty dodatkowe oraz niemieszczące się w definicji umowy kredytu, stanowi czynność sprzeczną z zasadami współżycia społecznego – transparentności umowy kredytu, zaufania konsumenta wobec instytucji bankowej. Powodowie zarzucili, że zapisy umowy dotyczące waloryzacji są klauzulami niedozwolonymi. Zgodnie z umową kwotę kredytu wyrażono w złotych polskich, którą następnie poddano waloryzacji do CHF na koniec dnia 22 marca 2007 roku według kursu kupna waluty z tabeli kursowej. Kwotę kredytu wyrażoną w umowie, informacyjnie, wskazano na 256 640,57 CHF i mogła ona ulec zmianie w dacie uruchomienia kredytu. W ocenie powodów zawarli oni umowę kredytu w złotych polskich, nie mieli wpływu na dokonaną waloryzację kwoty, jak również nie znali parametrów waloryzacji. Powodowie nie mieli również świadomości, jaką kwotę franków szwajcarskich rzeczywiście przyjdzie im przekazywać na rzecz banku w momencie spłaty raty. W momencie wypłaty kredytu pozwany miał pobrać zdaniem powodów ukrytą marżę pod postacią różnicy kursowej między kursem ogłoszonym przez NBP, a kursem, po którym dokonano indeksacji kwoty kredytu udzielonej powodom.

Z tych wszystkich względów zapisy umowy na mocy art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. nie wiążą powodów. Strona powodowa wskazała, że wykorzystanie przez bank dominującej pozycji, brak doświadczenia powodów i ich przymusowego położenia, ograniczonego do akceptacji umowy lub rezygnacji z jej zawarcia spełnia przesłanki określone w art. 388 § 1 k.c. Pozwany miał też zastrzec w umowie na swoją rzecz świadczenie, które przewyższało świadczenie uzyskane przez powodów z powodu zastosowania spreadu walutowego. W ocenie powodów w sprawie doszło również do spełnienia przesłanek z art. 357<sup>1</sup> k.c. Nadzwyczajna zmiana stosunków wynikać ma ze zmiany kursu franka szwajcarskiego. Przewidywana przez strony umowy wartość franka nie miała przekroczyć znacznie jego wartości z chwili udzielania kredytu, brak było również możliwości przewidzenia tak znacznych zmian kursu waluty obcej. Prowadzić ma również do zbytowego uprzywilejowania pozwanego, który zakupił franki po cenie niższej, teraz zaś żąda ich zapłaty po cenie znacznie zawyżonej. Co ważne, jak wskazali powodowie, pozwany bank nie nabył przy tym franków szwajcarskich.

Ponadto powodowie wskazali, że zastosowane przez pozwanego w umowie postanowienia (§ 3 ust. 3) dotyczące ubezpieczenia niskiego wkładu własnego również stanowią klauzulę niedozwoloną. Ubezpieczenie to nie dawało

kredytobiorcy żadnych korzyści, zaś stanowiło zabezpieczenie banku od dodatkowego ryzyka w zakresie braku odpowiedniego wkładu własnego kredytobiorcy. Pozwany pobrał od powodów z tego tytułu łączną kwotę 9 764,72 zł, która powinna zostać im zwrócona (pozew k. 2-14).

W odpowiedzi na pozew z dnia 5 czerwca 2017 roku pozwany bank wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie solidarnie od powodów na rzecz pozwanego kosztów zastępstwa procesowego strony pozwanej według norm przepisanych.

Strona pozwana podniosła, że roszczenie powodów jest nieuzasadnione i nieudowodnione. W ocenie pozwanego powodowie poza ogólnikowymi wywodami i powołaniem się na orzecznictwo sądowe nie wskazują na okoliczności mające świadczyć o rażącym naruszeniu ekonomicznego ich interesu, jak również nie przytaczają w tym zakresie żadnych dowodów. Strona powodowa w ocenie banku nie dowodzi w szczególności twierdzeń o dowolnym kształtowaniu przez bank kursów waluty CHF czy spreadów publikowanych przez bank w tabeli kursowej. Pozwany wskazał, że w przedmiotowej sprawie nie zachodzą przesłanki zwrotu świadczenia określonego w art. 410 § 2 k.c. Powodowie zawierając umowę nie byli pod wpływem przymusu, byli osobami doświadczoneymi w korzystaniu z produktów bankowych, aktywnymi zawodowo, posiadającymi określony poziom świadomości. W dacie zawierania z pozwanym umowy kredytu był on dla nich korzystny ze względu na kurs franka, atrakcyjne oprocentowanie oraz niewymagane zaangażowanie środków własnych, zaś na niedozwolone klauzule umowne powodowie zaczęli powoływać się dopiero gdy zmianie uległy warunki ekonomiczne. Strona pozwana stoi na stanowisku, że zarzuty strony powodowej o nieważności umowy kredytowej są bezpodstawne, a twierdzenie, że mechanizm waloryzacyjny zawarty w umowie nie wiąże powodów, bo klauzula umowna jest abuzywna, jest nieuzasadnione i nieudowodnione. Ponadto zdaniem pozwanego powodowie dokonując oceny na gruncie art. 58 § 3 k.c. dopuścili się istotnego błędu we wnioskowaniu, przy dokonywaniu oceny relacji art. 58 k.c. i art. 385<sup>(1)</sup> k.c. przede wszystkim dlatego, że dokonała bezpodstawnego utożsamienia przesłanek zastosowania obydwu norm prawnych, jak i skutków, które te normy wywołują. Odnosząc się do zarzutów powodów, iż pozwany bank wyzyskał przymusowe położenie i niedoświadczenie powodów wskazuje, że uprawnienia strony do żądania unieważnienia umowy na podstawie art. 388 k.c. wygasają z upływem dwóch lat od dnia zawarcia umowy, zatem uprawnienie powodów do żądania unieważnienia umowy na wskazanej podstawie wygasło. Ponadto w ocenie pozwanego nie zostały spełnione przesłanki z art. 388 k.c., jak również nie zostały one przez powodów wykazane. W zakresie zarzutu powodów odnoszącego się do art. 357<sup>(1)</sup> k.c. pozwany podniósł, że okoliczności wskazywane w pozwie o znacznym przekroczeniu wartości kursów CHF w stosunku do poziomu kursów z dnia zawarcia umowy nie mogą być kwalifikowane jako nadzwyczajna zmiana stosunków, pozwalająca Sądowi ukształtować stosunek prawny stron w sposób żądany przez powodów. Zmiana kursu waluty nie jest zmianą o charakterze nadzwyczajnym, której strony nie mogły w dacie zawierania umowy przewidzieć.

Pozwany zakwestionował sposób wyliczenia roszczenia, jako wartości nadpłaconych rat odsetkowych w oparciu o założenie, że kredyt oprocentowany byłby stopą zmienną opartą o stawkę referencyjną LIBOR 3M plus stała marża banku w wysokości 1,1% bez uwzględnienia podwyższenia oprocentowania w okresie ubezpieczenia pomostowego, a więc kredyt w CHF byłby traktowany tak jak kredyt w PLN, lecz jego oprocentowanie przyjęte byłoby na poziomie zgodnym ze stopą właściwą dla kredytu waloryzowanego.

W zakresie roszczenia o zwrot kwoty pobranej przez bank tytułem składki na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego, bank wskazał, że jest ono nieuzasadnione co do zasady jak i wysokości. Kwestionowane postanowienie umowne w ocenie pozwanego nie jest abuzywne.

Niezależnie od podniesionych zarzutów, bank wskazał, iż roszczenia powodów są przedawnione (odpowiedź na pozew k. 68-103v).

W piśmie procesowym z dnia 11 lipca 2017 roku strona powodowa w odpowiedzi na stanowisko pozwanego banku podtrzymała żądania wyrażone w pozwie. Nadto rozszerzyła powództwo w punkcie 2 o kwotę 5 683,72 zł, dochodząc łącznie od pozwanego kwoty 15 448,44 zł z tytułu nienależnego świadczenia spełnionego przez powodów na rzecz pozwanego z tytułu składek na ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Łączna dochodzona przez powodów kwota

wynosi zatem 161 792,98 zł. Strona powodowa wskazała, że powództwo oparte zostało o roszczenie wynikające z braku związania powodów klauzulami abuzywnymi zawartymi w umowie, zaś kwestia nieważności całej umowy kredytu pozostaje na uboczu sprawy, natomiast argumentacja powodów w tym zakresie została przedstawiona, albowiem Sąd z urzędu powinien zbadać ważność umowy, jako że nie może oprzeć na umowie nieważnej, a więc nieistniejącej (pismo procesowe k. 404-446).

Pozwany bank w piśmie z dnia 10 października 2017 roku w odpowiedzi na pismo powodów z dnia 11 lipca 2017 roku wniósł o oddalenie powództwa, także w zakresie rozszerzonym, zasądzenie solidarnie od powodów na rzecz pozwanego kosztów zastępstwa procesowego strony pozwanej według norm przepisanych. Pozwany podtrzymał całą argumentację, a także wnioski dowodowe zgłoszone w odpowiedzi na pozew, także w zakresie rozszerzonego powództwa (pismo procesowe k. 424-430).

Wyrokiem z dnia 1 stycznia 2020 roku Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo oraz zasądził od T. K. i A. K. na rzecz (...) S.A. z siedzibą w W. kwotę 5.417 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

T. K. w dniu 11 grudnia 2006 roku zawarł z (...) Spółdzielnią Mieszkaniową umowę o budowę lokalu mieszkalnego oznaczonego wstępnie numerem (...) oraz miejsca postojowego nr (...) w wielostanowiskowym garażu na zasadach odrębnej własności w Osiedlu (...) w W. przy ulicy (...), oznaczonego w ewidencji gruntów jako działka nr (...) w obrębie (...) ( **dowód:** umowa wraz z załącznikami i aneksami k. 123-130).

T. K. i A. K. są małżeństwem. Powód T. K. w dacie wnioskowania o udzielenie kredytu posiadał wykształcenie wyższe ekonomiczne. Był prezesem zarządu w Przedsiębiorstwie (...) S.A. z miesięcznymi zarobkami w wysokości 13 000 zł netto. Powódka A. K. w dacie udzielania kredytu posiadała wykształcenie wyższe ekonomiczne. Nie wykonywała pracy, przebywała na urlopie wychowawczym. Zatrudniona była w biurze maklerskim, na stanowisku asystenta maklera. Małżonkowie posiadali majątek w skład którego wchodziły nieruchomości o wartości 600 000 zł oraz samochód marki T. (...) o wartości 30 000 zł (dowód: wniosek o udzielenie kredytu k. 131-137, zaświadczenie o zatrudnieniu k. 138, przesłuchanie A. K. 00:17:57-00:28:03 – protokół k. 489-489v, przesłuchanie T. K. 00:03:16-00:17:57 – protokół k. 488-489).

Małżonkowie T. K. i A. K. w dniu 16 marca 2007 roku pisemnie oświadczyli, że: pracownik (...) Banku S.A. przedstawił im w pierwszej kolejności ofertę kredytu/pożyczki hipotecznej w polskim złotym. Po zapoznaniu się z tą ofertą zdecydowali się, iż dokonują wyboru oferty kredytu/pożyczki hipotecznej denominowanej w walucie obcej mając pełną świadomość ryzyka związanego z tym produktem, a w szczególności tego, że niekorzystna zmiana kursu waluty spowoduje wzrost comiesięcznych rat spłaty kredytu/pożyczki hipotecznej oraz wzrost całego zadłużenia. Ponadto zostali poinformowani przez pracownika (...) Banku S.A. o jednoczesnym ponoszeniu ryzyka zmiany procentowej polegającej na tym, że w wyniku niekorzystnej zmiany stopy procentowej może ulec zwiększeniu comiesięczna rata spłaty kredytu/pożyczki oraz wartość całego zaciągniętego zobowiązania, są świadomi ponoszenia obu rodzajów ryzyk, związanych z wybranym przez nich produktem kredytowym. (...) Banku S.A. poinformował również powodów o kosztach obsługi kredytu w wypadku niekorzystnej zmiany kursu walutowego oraz zmiany stopy procentowej, tj. o możliwości wzrostu raty kapitałowo – odsetkowej, a informacje te zostały im przedstawione w postaci symulacji wysokości rat kredytu (dowód: oświadczenie k. 139, oświadczenie k. 140).

Małżonkowie T. K. i A. K. w dniu 22 marca 2007 roku złożyli do (...) Banku S.A. wniosek datowany na dzień 19 czerwca 2007 roku o udzielenie kredytu (...) hipoteczny z przeznaczeniem na zakup na rynku pierwotnym spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego oznaczonego numerem (...), położonego w W. przy ul. (...). We wniosku powodowie wnieśli o udzielenie kredytu na okres 360 miesięcy w wysokości 600 000 zł. Jako walutę kredytu powodowie wskazali CHF. Kredyt spłacany miał być w równych ratach kapitałowo-odsetkowych. Jako zabezpieczenie kredytu powodowie wskazali hipotekę na nieruchomości, przelew praw z umowy ubezpieczenia na życie oraz ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych. Jako przejściową formę zabezpieczenia

T. K. i A. K. wskazali ubezpieczenie kredytu. Powodowie nie zadeklarowali wniesienia wkładu własnego w realizowaną inwestycję ( **dowód:** wniosek o udzielenie kredytu k. 131-137).

W dacie składania wniosku o udzielenie kredytu (...) hipoteczny małżonkowie T. i A. K. posiadali zaciągnięty w (...) czteroletni kredyt samochodowy w walucie CHF. Przyznana małżonkom kwota kredytu samochodowego wynosiła 45 000 zł, aktualna na dzień składania wniosku o udzielenie kredytu hipotecznego kwota kredytu samochodowego wynosiła 5 030 CHF, zaś ostatnia zapłacona rata w PLN wyniosła 870 zł. Ponadto powodowie posiadali przyznany przez (...)debet na rachunku (...) w kwocie 27 000 zł ( dowód: wniosek o udzielenie kredytu k. 131-137, umowa kredytu k. 206-210).

Decyzją kredytową nr (...) bank zdecydował się na udzielenie T. K. i A. K. kredytu na finansowanie przedpłat na poczet budowy i zakupu od inwestora zastępczego spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego nr (...) w budynku nr (...) położonego w W. przy ulicy (...) oraz spółdzielczego własnościowego prawa do miejsca postojowego nr (...), finansowanie prac wykończeniowych w przedmiotowym lokalu oraz finansowanie opłat okołokredytowych w kwocie 600 000 zł waloryzowanej do CHF. Kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec dnia 22 marca 2007 roku wynosiła 256 640,57 CHF. Zabezpieczeniem kredytu zgodnie z decyzją miała być hipoteka kaucyjna na kwotę 900 000 zł, przelew na rzecz (...)praw z umowy ubezpieczenia od ognia i innych zdarzeń losowych nieruchomości obciążonej hipoteką na kwotę nie niższą niż 545 663,37 zł, ubezpieczenie niskiego wkładu własnego kredytu w (...) S.A. i tym samym opłacenie składki ubezpieczeniowej za 36 miesięczny okres ubezpieczenia w wysokości 3,5% różnicy pomiędzy wymaganym wkładem własnym Kredytobiorcy, a wkładem faktycznie wniesionym przez kredytobiorcę tj. 5 721,43 zł. ( dowó **d:** decyzja kredytowa k. 142-143).

T. K. i A. K. oraz (...) Bank S.A. (...) w dniu 3 kwietnia 2007 roku w W. zawarli umowę nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF na finansowanie przedpłat na poczet budowy i zakupu od inwestora zastępczego spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego nr (...) w budynku nr (...) położonego w W. przy ulicy (...) oraz spółdzielczego własnościowego prawa do miejsca postojowego nr (...), finansowanie prac wykończeniowych w przedmiotowym lokalu oraz finansowanie opłat okołokredytowych (§ 1 ust 1). Strony w umowie kwotę kredytu ustaliły na sumę 600 000 złotych (§ 1 ust 2). Jako kwotę waloryzacji kredytu strony wskazały CHF (§ 1 ust 3). Kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec dnia 22 marca 2007 roku według kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) Banku S.A. wynosiła 256 640,57 CHF i miała charakter informacyjny oraz nie stanowiła zobowiązania banku. Strony zastrzegły, że wartość kredytu wyrażona w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu, mogła być różna od podanej w umowie (§ 1 ust 3A). Okres kredytowania wynosił 360 miesięcy. Spłata kredytu miała następować w równych ratach kapitałowo-odsetkowych. Bank nie pobierał prowizji za udzielenie kredytu.

Prowizja za ubezpieczenie kredytu w (...) S.A. i (...) S.A. wynosiła 0,2% kwoty kredytu tj. 1 200 zł, natomiast składka jednorazowa tytułem ubezpieczenia na życie i od niezdolności od pracy zarobkowej wynosiła 1,5 % kwoty 591 133 zł tj. 8 867 zł.

Oprocentowanie kredytu na dzień wydania decyzji kredytowej w stosunku rocznym wynosiło 3,33%, marża banku – 1,1%, przy czym w okresie ubezpieczenia kredytu oprocentowanie kredytu ulegało podwyższeniu o 1 p.p. i wynosiło 4,33%. Kredyt zabezpieczony został hipoteką kaucyjną na kwotę 900 000 zł, przelewem na rzecz (...) praw z umowy ubezpieczenia od ognia i innych zdarzeń losowych nieruchomości obciążonej hipoteką na kwotę nie niższą niż 545 663,37 zł, ubezpieczeniem niskiego wkładu własnego kredytu, przelewem na rzecz (...) praw z umowy ubezpieczenia na życie oraz prawne zabezpieczenie spłaty kredytu na okres przejściowy – ubezpieczenie kredytu w (...) S.A. i (...) S.A. oraz cesja wierzytelności na rzecz (...) z tytułu wniesionego wkładu budowlanego/przedpłat na poczet nabycia nieruchomości do czasu zakończenia inwestycji.

Zgodnie z § 7 ust. 1 (...) udzielił kredytobiorcom na ich wniosek kredytu hipotecznego przeznaczonego na cel określony w § 1 ust. 1 w kwocie określonej w § 1 ust. 2, waloryzowanego kursem kupna waluty CHF wg. tabeli kursowej (...) Banku S.A. Kwota wyrażona w CHF walucie jest określona na podstawie kursu kupna waluty CHF z tabeli kursowej (...) banku S.A. z dnia i godziny uruchomienia kredytu. Stosownie do § 11 ust. 5 raty kapitałowo-odsetkowe spłacane miały być

w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg. kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50.

Zgodnie z postanowieniami umowy powodowie oświadczyli, że zostali dokładnie zapoznani z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu i w pełni je akceptują. Ponadto są świadomi, że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi kredytu, a także, że zostali dokładnie zapoznani z kryteriami zmiany stóp procentowych kredytów obowiązującymi w (...) oraz zasadami modyfikacji oprocentowania i w pełni je akceptują (§ 29 ust. 1-2) (dowód: umowa kredytu k. 144-148).

Powodowie przed zawarciem umowy kredytowej zapoznali się z jej treścią w obecności pracownika banku. Nie negocjowali warunków umowy kredytowej, nie mieli zresztą takiego zamiaru gdyż kredyt w CHF był dla nich atrakcyjny, jak również nie chcieli aby mieszkanie zostało sprzedane innym nabywcom (dowód: przesłuchanie A. K. 00:17:57-00:28:03 – protokół k. 489-489v, przesłuchanie T. K. 00:03:16-00:17:57 – protokół k. 488-489).

Zanim powodowie zawarli umowę kredytową prowadzili rozeznanie na rynku produktów bankowych w celu poszukiwania najbardziej atrakcyjnej dla nich oferty kredytu hipotecznego. Zwrócili się z zapytaniem o ofertę do czterech banków. A. K. i T. K. wybrali kredyt hipoteczny (...) w (...) S.A. jako najkorzystniejszy dla nich. Zdecydowali się również na szybkie zaciągnięcie kredytu, albowiem nie chcieli aby wybrane przez nich mieszkanie zostało sprzedane innym osobom, czy też znacznie wzrosła cena mieszkania ze względu na rosnące na rynku wartości nieruchomości lokalowych (dowód: przesłuchanie A. K. 00:17:57-00:28:03 – protokół k. 489-489v, przesłuchanie T. K. 00:03:16-00:17:57 – protokół k. 488-489).

T. K. złożył w dniu 22 kwietnia 2007 roku wniosek o wypłatę I transzy kredytu/odblokowanie środków kredytu przeznaczonej na finansowanie przedpłat na poczet budowy i zakupu od inwestora zastępczego spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego nr (...) w budynku nr (...) położonego w W. przy ulicy (...) w kwocie 143 009,88 złotych. Jednocześnie powodowie upoważnili bank do pobrania z ich rachunku opłat w postaci: prowizji za ubezpieczenie kredytu w kwocie 1 200 zł, składki ubezpieczenia na życie w kwocie 8 867 zł oraz składki na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego w kwocie 5 721,43 zł (dowód: wniosek o wypłatę kredytu k. 149-150, upoważnienie k. 152).

(...)w dniu 4 kwietnia 2007 roku uruchomił kredyt (dowód: potwierdzenie uruchomienia kredytu k. 151).

T. K. złożył w dniu 25 kwietnia 2007 roku wniosek o wypłatę II transzy kredytu/odblokowanie środków kredytu przeznaczonej na finansowanie przedpłat na poczet budowy i zakupu od inwestora zastępczego spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego nr (...) w budynku nr (...) położonego w W. przy ulicy (...) w kwocie 88 673,25 złotych (dowód: wniosek o wypłatę kredytu k. 153-154).

(...) w dniu 27 kwietnia 2007 roku uruchomił transzę kredytu w kwocie 39 433,12 CHF (88 673,25 PLN) (dowód: potwierdzenie uruchomienia transzy kredytu k. 155).

T. K. złożył w dniu 1 października 2007 roku wniosek o wypłatę IV transzy kredytu/odblokowanie środków kredytu przeznaczonej na finansowanie przedpłat na poczet budowy i zakupu od inwestora zastępczego spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego nr (...) w budynku nr (...) położonego w W. przy ulicy (...) w kwocie 88 673,25 złotych (dowód: wniosek o wypłatę kredytu k. 156-156v).

(...) w dniu 5 października 2007 roku uruchomił transzę kredytu w kwocie 39 975,32 CHF (88 673,25 PLN) (dowód: potwierdzenie uruchomienia transzy kredytu k. 157).

T. K. złożył w dniu 31 grudnia 2007 roku wniosek o wypłatę transzy kredytu/odblokowanie środków kredytu przeznaczonej na finansowanie przedpłat na poczet budowy i zakupu od inwestora zastępczego spółdzielczego

własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego nr (...) w budynku nr (...) położonego w W. przy ulicy (...) w kwocie 44 336,63 złotych (dowód: wniosek o wypłatę kredytu k. 158-158v).

(...)w dniu 3 stycznia 2008 roku uruchomił transzę kredytu w kwocie 20 656,28 CHF (44 336,63 PLN) (dowód: potwierdzenie uruchomienia transzy kredytu k. 159).

T. K. złożył w dniu 31 marca 2008 roku wniosek o wypłatę VI transzy kredytu/odblokowanie środków kredytu przeznaczonej na finansowanie przedpłat na poczet budowy i zakupu od inwestora zastępczego spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego nr (...) w budynku nr (...) położonego w W. przy ulicy (...) w kwocie 44 336,63 złotych (dowód: wniosek o wypłatę kredytu k. 160-160v).

(...) w dniu 3 kwietnia 2008 roku uruchomił transzę kredytu w kwocie 20 570,03 CHF (44 336,63 PLN) (dowód: potwierdzenie uruchomienia transzy kredytu k. 161).

W dniu 29 kwietnia 2008 roku T. K. i A. K. złożyli wniosek o podwyższenie kredytu o kwotę 66 204,46 złotych, ze względu na zażądanie przez Spółdzielnię Mieszkaniową dopłaty do mieszkania wynikłej z większych niż przewidziane kosztów realizacji inwestycji budowlanej. Podobnie jak w przypadku wnioskowania o uzyskanie kredytu hipotecznego powodowie ponownie, pisemnie oświadczyli, że: pracownik (...) Banku S.A. przedstawił im w pierwszej kolejności ofertę kredytu/pożyczki hipotecznej w polskim złotym. Po zapoznaniu się z tą ofertą zdecydowali się, iż dokonują wyboru oferty kredytu/pożyczki hipotecznej denominowanej w walucie obcej mając pełną świadomość ryzyka związanego z tym produktem, a w szczególności tego, że niekorzystna zmiana kursu waluty spowoduje wzrost comiesięcznych rat spłaty kredytu/pożyczki hipotecznej oraz wzrost całego zadłużenia. Ponadto zostali poinformowani przez pracownika (...) Banku S.A. o jednoczesnym ponoszeniu ryzyka zmiany procentowej polegającej na tym, że w wyniku niekorzystnej zmiany stopy procentowej może ulec zwiększeniu comiesięczna rata spłaty kredytu/pożyczki oraz wartość całego zaciągniętego zobowiązania, są świadomi ponoszenia obu rodzajów ryzyk, związanych z wybranym przez nich produktem kredytowym. (...) Banku S.A. poinformował również powodów o kosztach obsługi kredytu w wypadku niekorzystnej zmiany kursu walutowego oraz zmiany stopy procentowej, tj. o możliwości wzrostu raty kapitałowo – odsetkowej, a informacje te zostały im przedstawione w postaci symulacji wysokości rat kredytu (dowód: wniosek o podwyższenie kredytu k. 162-166, oświadczenie inwestora zastępczego k. 167-168, oświadczenie dla kredytów i pożyczek hipotecznych k. 171-172, przesłuchanie A. K. 00:17:57-00:28:03 – protokół k. 489-489v).

Decyzją kredytową z dnia (...) (...) wyraził zgodę na podwyższenie kwoty kredytu, dlatego też, powodowie oraz pozwany Bank w dniu 30 czerwca 2008 roku zawarli aneks nr (...) do umowy nr (...) z dnia 3 kwietnia 2007 roku o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...)” waloryzowany kursem CHF. Zgodnie z aneksem kwota kredytu wzrosła do kwoty 666 204,46 PLN (32 239,81 CHF w walucie waloryzacji na koniec dnia 10 czerwca 2008 roku po przeliczeniu według kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) Banku S.A., kwota miała charakter informacyjny i nie stanowiła zobowiązania banku, mogła być inna w dacie uruchomienia kredytu), zmianie uległy m.in. również: prowizja tytułem ubezpieczenia kredytu – wzrosła o 132,41 zł, składka tytułem ubezpieczenia na życie i od niezdolności od pracy zarobkowej – dopłata z tytułu podwyższenia wynosiła 1 126,07 zł, oprocentowanie kredytu, które wynosiło 3,88% i ulegało podwyższeniu w okresie przejściowym o 1 p.p. tj. do 4,88%, kwota hipoteki kaucyjnej łącznej do kwoty 999 306,69 zł. W aneksie dokonano również zmiany adresu kredytowanej nieruchomości ( dowód: decyzja kredytowa k. 175-177).

Dyspozycją z dnia 2 czerwca 2008 roku kredytobiorcy wnieśli o uruchomienie transzy kredytu w kwocie 102 297,10 zł na rachunek T. K. (dowód: dyspozycja uruchomienia transzy kredytu k. 181).

(...) w dniu 4 czerwca 2008 roku uruchomił transzę kredytu w kwocie 49 835,39 CHF (102 297,10 PLN) (dowód: potwierdzenie uruchomienia transzy kredytu k. 182).

Powodowie T. K. i A. K. w dniu 22 października 2010 roku wraz z (...) Spółdzielnią Mieszkaniową z siedzibą w W. ustanowili odrębną własność lokalu mieszkalnego numer (...) o powierzchni użytkowej 85,42m<sup>2</sup> położonego w W. przy

ul. (...) wraz z pomieszczeniem przynależnym o powierzchni użytkowej 4,65m<sup>2</sup> oraz przenieśli własność tegoż lokalu wraz ze związanym z nim udziałem w nieruchomości wspólnej na rzecz T. K. i A. K. na zasadach wspólności ustawowej majątkowej małżeńskiej (dowód: akt notarialny k. 191-198v).

T. K. i A. K. w dniu 14 kwietnia 2011 roku nabyli od (...) Spółdzielni Mieszkaniowej z siedzibą w W. własność udziału wynoszącego 1/22 części samodzielnego lokalu niemieszkalnego – hala garażowa (...) wraz ze związanym z nim odpowiednim udziałem w nieruchomości wspólnej (dowód: akt notarialny k. 184-190).

Na podstawie aneksu z dnia 12 marca 2013 roku strony umowy kredytu nr (...) z dnia 3 kwietnia 2007 roku zgodnie postanowiły, że w okresie kolejnych 6 rat licząc od dnia płatności raty o najbliższym terminie wymagalności, określonym w dotychczasowym harmonogramie spłat, po zawarciu aneksu odroczone zostaje spłata kapitału kredytu udzielonego na podstawie umowy (dowód: aneks do umowy k. 199-199v).

W dniu 29 maja 2014 roku powodowie wystąpili do (...) S.A. o zmianę warunków umowy (...) i odroczenie w spłacie kapitału na okres 6 miesięcy z uwagi na zmianę pracodawcy przez T. K. (dowód: wniosek o zmianę warunków umowy k. 200-201).

Na podstawie aneksu z dnia 17 czerwca 2014 roku strony umowy kredytu nr (...) z dnia 3 kwietnia 2007 roku zgodnie postanowiły, że w okresie kolejnych 3 rat licząc od dnia płatności raty o najbliższym terminie wymagalności, określonym w dotychczasowym harmonogramie spłat, po zawarciu aneksu odroczone zostaje spłata kapitału kredytu udzielonego na podstawie umowy (dowód: aneks do umowy k. 202-203v).

Na podstawie aneksu z dnia 28 sierpnia 2015 roku strony umowy kredytu nr (...) z dnia 3 kwietnia 2007 roku zgodnie postanowiły, że w okresie kolejnych 3 rat licząc od dnia płatności raty o najbliższym terminie wymagalności, określonym w dotychczasowym harmonogramie spłat, po zawarciu aneksu odroczone zostaje spłata kapitału kredytu udzielonego na podstawie umowy (dowód: aneks do umowy k. 204-205).

Po 1 lipca 2009 roku bank w drodze zmiany regulaminu udzielania kredytów umożliwił powodom spłatę zaciągniętego kredytu bezpośrednio w walucie waloryzacji z pominięciem ustalonego przez bank kursu waluty, z możliwości tej powodowie jednak nie skorzystali (dowód: przesłuchanie A. K. 00:17:57-00:28:03 – protokół k. 489-489v, zeznania M. D. 00:03:32-00:19:11 – protokół k. 470-471).

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie złożonych do akt sprawy dokumentów. Sąd w całości dał wiarę przedłożonym dokumentom, bowiem żadna ze stron nie kwestionowała ich autentyczności, a Sąd nie miał podstaw do kwestionowania ich wiarygodności, bądź zawartej w nich treści z urzędu.

Sąd pierwszej instancji ustalając stan faktyczny oparł się również na zeznaniach świadka M. D. w zakresie wskazanym w ustalonym stanie faktycznym. W pozostałym zakresie Sąd nie brał pod uwagę zeznań złożonych przez świadka M. D., albowiem zeznania świadka dotyczyły mechanizmów oraz praktyk stosowanych przez bank i istniejących na rynku, natomiast nie odnosiły się one konkretnie do faktów związanych z zawarciem umowy łączącej strony procesu. W tym też zakresie świadek nie posiadał żadnych istotnych informacji.

Ustalając stan faktyczny Sąd częściowo oparł się na dowodzie z przesłuchania powoda oraz powódki w zakresie wskazanym w uzasadnieniu. Za wiarygodne należało uznać zeznania strony powodowej dotyczące wykształcenia powodów, ich doświadczenia zawodowego oraz życiowego w odniesieniu do produktów bankowych. Zauważyć również należy, biorąc pod uwagę materiał dowody zgromadzony w sprawie, w tym składane przez powoda oraz powódkę pisemnie oświadczenia, jak i złożone przez świadka M. D. zeznania, iż wątpliwości należy poddać podnoszone w treści pozwu, jak i późniejszym przesłuchaniu powodów zarzuty o ich niedoinformowaniu przez bank i jego pracowników w zakresie możliwości negocjacji umowy kredytu, ryzyka kursowego, kursu walut, spreadu, waluty kredytu i jego kosztów. Zebrany materiał dowodowy i ustalony stan faktyczny, oceniony także pod kątem doświadczenia zarówno zawodowego, jak i konsumenckiego powodów, kontaktów z produktami bankowymi i ich wykształcenia wskazuje, iż w chwili zawierania umowy kredytu posiadali oni pełną świadomość różnicy pomiędzy



kredytem złotowym, a oferowanym kredytem waloryzowanym do waluty obcej, ryzyku walutowym, spreadzie itd. Niewątpliwie powodowie w oparciu o otrzymane dane dokonali własnej analizy opłacalności każdego z produktów finansowych i zgodnie z nią wybrali kredyt waloryzowany do CHF.

Sąd oddalił wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z dziedziny rachunkowości i bankowości na okoliczność wyliczenia kwoty stanowiącej różnicę pomiędzy sumą kwot wpłaconych przez powodów na poczet spłaty kredytu, a sumą kwot, jaką powodowie spłaciliby względem pozwanego, gdyby umowa zawarta pomiędzy stronami nie zawierała klauzuli indeksacyjnej, tj. gdyby zawarty kredyt był kredytem w złotych polskich przy jednoczesnym pozostawieniu w mocy innych zapisów umowy (wyeliminowanie przeliczenia kwoty udzielonego kredytu na franki szwajcarskie oraz wyeliminowanie zapisu o zmianie waluty spłaty rat kredytu z PLN na CHF). Wniosek powyższy nie zasługiwał na uwzględnienie, bowiem rolą biegłego nie jest dokonywanie ustaleń faktycznych istotnych dla zastosowania określonej normy prawnej. To strony winny wykazywać fakty, z których wywodzą skutki prawne. Zadaniem biegłego jest jedynie naświetlenie wyjaśnianych okoliczności z punktu widzenia wiadomości specjalnych przy uwzględnieniu zebranego w toku procesu i udostępnionego mu materiału sprawy. Zlecenie biegłemu przez Sąd opracowania opinii w zakresie wnioskowanym przez powodów wykraczałoby poza dyspozycję art. 278 k.p.c. i przerzucałoby w istocie na biegłego obowiązek strony wynikający z treści art. 187 § 1 pkt 2 k.p.c. obligujący stronę powodową do określenia podstawy faktycznej dochodzonego roszczenia (por. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 27 sierpnia 2010 r., I ACA 286/10, LEX nr 1120109, Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 13 września 2012 r., III AUa 519/11, LEX nr 1220780, Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 30 października 2012 r., I ACA 647/12, LEX nr 1236382).

Niezależnie od powyższego Sąd ten za zbędne uznał przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z przyczyn, dla których powództwo zostało oddalone, a które wskazane zostały w dalszej części uzasadnienia. W tym przypadku przeprowadzenie dowodu nie wniosłoby istotnych faktów do sprawy, a przyczyniłoby się jedynie do niepotrzebnego przedłużenia postępowania.

W tym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie i podlegało oddaleniu w całości.

Powodowie w zmodyfikowanym roszczeniu ostatecznie domagali się zasądzenia od pozwanego banku na swoją rzecz kwot 146 344,54 zł tytułem różnicy (nadpłaty) powstałej na skutek stosowania przez pozwanego klauzul niedozwolonych dotyczących waloryzacji oraz 15 448,44 zł tytułem pobranych przez pozwanego składek na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego, wskazując na ich nienależnie pobranie przez bank od powodów. Strona powodowa wskazywała również, na konieczność zbadania z urzędu przez Sąd ważności umowy jaką T. i A. K. zawarli z pozwanym bankiem, ich zdaniem nieważnej.

Zasadą jest, że każde przejście wartości majątkowej z jednej osoby na drugą musi być prawnie uzasadnione. W związku z tym stosownie do art. 405 k.c., kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby nie było to możliwe, do zwrotu jej wartości.

Przepis ten – w myśl art. 410 § 1 k.c. – stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego. Świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia (§ 2).

W pierwszej kolejności powodowie opierali swoje roszczenie o twierdzenie, iż zastosowane przez bank postanowienia umowy kredytowej dotyczące waloryzacji, a także te dotyczące ubezpieczenia niskiego wkładu własnego są abuzywne, sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interes powodów jako konsumentów. Strona powodowa dopatrywała się również nieważności umowy kredytu w jej sprzeczności z art. 69 prawa bankowego, art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. i art. 58 k.c. Ponadto w ocenie powodów w sprawie doszło również do spełnienia przesłanek z art. 357<sup>1</sup> k.c. – nadzwyczajnej zmiany stosunków wynikającej ze zmiany kursu franka szwajcarskiego.

Jako, że strona powodowa podniosła w swoim stanowisku zarzut nieważności umowy, a Sąd bada ważność umowy z urzędu, w pierwszej kolejności należało ustalić, czy umowa kredytu hipotecznego łącząca powodów z bankiem jest ważna.

Na marginesie Sąd zaznaczył należy, że przewidziana w prawie polskim sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia umownego nie stoi w opozycji do instytucji nieważności czynności prawnej sprzecznej z ustawą lub zasadami współżycia społecznego, o której mowa w art. 58 § 1 i 2 k.c.. Niezwiązanie konsumenta niedozwolonym postanowieniem umownym nie oznacza jeszcze nieważności czynności prawnej.

Zgodnie z art. 58 § 1 i 2 k.c. czynność sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż w miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy. Nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współżycia społecznego.

Umowa kredytu bankowego jest umową nazwaną uregulowaną w art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (dalej: prawo bankowe). Zgodnie z art. 69 ust. 1 pr. bank. (w brzmieniu obowiązującym na datę zawarcia umowy kredytowej) przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Jak stanowi ust. 2 omawianego przepisu, umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: 1) strony umowy, 2) kwotę i walutę kredytu, 3) cel, na który kredyt został udzielony, 4) zasady i termin spłaty kredytu, 5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, 9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

Analiza postanowień zawartej przez powodów umowy kredytu, nie dawała – zdaniem Sądu - podstaw do stwierdzenia, że jest ona sprzeczna z art. 69 ust. 1 pr. bankowego. Podpisana przez strony umowa kredytu hipotecznego spełnia przywołane powyżej ustawowe wymogi prawa bankowego. Niewątpliwie umowa kredytu dochodzi do skutku przez złożenie zgodnych oświadczeń woli przez strony, bank zobowiązuje się do oddania określonej sumy do dyspozycji kredytobiorcy, natomiast ten ostatni do jej zwrotu. Skoro w aneksowanej umowie kredytu jego kwotę określono ostatecznie na 666 204,46 złotych i kwotę tę poddano waloryzacji do CHF, to nie można przyjmować, że kwota kredytu nie została określona lub też nie jest znany koszt kredytu. Zawarte w umowie postanowienia, dotyczące kwoty kredytu w PLN oraz poddaniu jej waloryzacji do CHF, oraz tego zgodnie, z którym uruchomienie kredytu następuje w złotówkach (PLN) przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę szwajcarską (CHF) zgodnie z kursem kupna waluty z tabeli kursowej, nie jest wyłączone z punktu widzenia treści przywołanych powyżej przepisów i nie sprzeciwia się ustawowej definicji umowy kredytu, która powinna między innymi określać kwotę i walutę kredytu, zasady jego zwrotu i jego oprocentowanie. Jak słusznie podkreślił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 29 kwietnia 2015 roku, wydanym w sprawie V CSK 445/14 (Lex nr 1751291) dopuszczalne jest ułożenie stosunku prawnego w taki sposób, że strony ustalą w umowie inną walutę zobowiązania i inną walutę wykonania zobowiązania. Także z art. 69 prawa bankowego wynika, że określona w umowie kredytu bankowego waluta kredytu oraz określona w tej umowie waluta spłaty kredytu nie muszą być tożsame.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 maja 2012 roku, wydanym w sprawie o sygnaturze akt II CSK 429/11 (Lex nr 1243007) wskazał, że „biorący kredyt, zwłaszcza długoterminowy z przeliczeniem zobowiązań okresowych (rat spłacanego kredytu) według umówionej waluty (klauszula walutowa) ponosi ryzyko polegające albo, na płaceniu mniejszych rat w walucie kredytu, albo większych, niż to wynika z obliczenia w tej walucie, gdyż na wysokość każdej raty miesięcznej wpływa wartość kursowa waluty kredytu w stosunku do waloryzacji tego kredytu”. W umowę kredytu bankowego co do zasady wpisana jest niepewność co do wielkości ostatecznych kosztów udzielonego kredytu, które wiążą się z jego udzieleniem i które ostatecznie obciążą kredytobiorcę. Nawet w przypadku kredytów złotych, nieindeksowanych do waluty obcej, mamy do czynienia z taką niepewnością, zwłaszcza w przypadku zastosowania

zmiennego oprocentowania kredytu, zależnego od szeregu czynników, na które kredytobiorca także nie ma wpływu. W konsekwencji w przypadku wzrostu oprocentowania w okresie kredytowania, tak samo jak w przypadku wzrostu kursu waluty szwajcarskiej, wartość świadczenia na rzecz banku będzie mogła ulegać podwyższeniu, ale nadal będzie to jedno i to samo zobowiązanie z tytułu umowy kredytu, bez cech innych stosunków zobowiązaniowych. Brak ekwiwalentności świadczeń pomiędzy kwotą faktycznie udzielonego i wypłaconego kredytu, a ostateczną wartością zwracanego świadczenia przez kredytobiorcę, uwzględniającego zarówno kwotę nominalną kredytu, jak również odsetki i koszty jego udzielenia, jest wpisana w istotę kredytu. Biorąc pod uwagę, iż jedną stroną umowy jest bank, który jako spółka prawa handlowego prowadzi nastawioną na zysk działalność gospodarczą, nie będzie udzielał kredytów pro publico bono, bo tylko wówczas nie dochodziłoby do rozbieżności pomiędzy udzielonym kredytem, a zobowiązaniem do zwrotu wykorzystanego kredytu. W konsekwencji przyjąć należy, iż już z ustawowego założenia od samego początku podpisania umowy kredytowej jej strony nie stoją na równej pozycji, gdyż kredytobiorca, niedysponujący własnymi środkami pieniężnymi na zakup na przykład nieruchomości, musi skorzystać z finansowego wsparcia ze strony banku, który z udzielania kredytów czerpie zyski. Brak równowagi stron umowy kredytu w tym zakresie nie jest jednakże równoznaczny z nieważnością umowy kredytu, ponieważ wykorzystanie mechanizmu waloryzacji, tak jak oprocentowanie kredytu, nie narusza natury kredytu, gdyż zapewnia kredytodawcy zarobek w zamian za udzielenie kredytu.

Na nieważność umowy kredytu nie wpływa również fakt, że waloryzacja kredytu jest dokonywana jednostronnie przez bank w oparciu o kurs waluty obcej. Powodowie zawierając umowę kredytu świadomie i dobrowolnie zgodzili się na wprowadzenie do niej klauzuli waloryzacyjnej. Ponadto, ze złożonych do akt sprawy oświadczeń powodów wynika, iż przed podpisaniem ostatecznej umowy kredytowej bank przedstawił im obok oferty kredytu walutowego, także ofertę kredytu w złotych polskich, której ci jednak nie wybrali. Powodowie z pełną świadomością zdecydowali się na wybór kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej, gdyż uprzednio zostali poinformowani o ryzykach związanych z zaciągnięciem kredytu hipotecznego indeksowanego kursem waluty obcej, a przede wszystkim o ryzyku kursowym. Mieli zatem pełną wiedzę, że zarówno rata kredytu, jak i wysokość zadłużenia tytułem zaciągniętego kredytu, przeliczona na franki na dany dzień, podlega ciągłym wahaniom, w zależności od aktualnego kursu waluty. Powodowie zostali uświadomieni, że wybierając zadłużenie w walucie szwajcarskiej, w początkowym okresie kredytowania będą korzystać z oprocentowania niższego w porównaniu z kredytem złotowym i będą spłacali miesięcznie niższą ratę, której wysokość w ciągu kolejnych lat, na które został zaciągnięty kredyt, może ulec znacznemu wzrostowi. Powodowie zostali także poinformowani, iż uruchomienie kredytu i spłata rat kredytowych następuje według kursu kupna i sprzedaży waluty obcej, do której waloryzowany jest kredyt.

Według art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. strony mogą zastrzec w umowie, że wysokość świadczenia pieniężnego zostanie ustalona według innego niż pieniądź miernika wartości. Natomiast § 3 tego przepisu stanowi podstawę sądowej waloryzacji świadczeń. Należy wyjaśnić, że przepis art. 69 prawa bankowego nie należy do przepisów określających w sposób sztywny wysokość świadczenia pieniężnego, w szczególności świadczenia kredytobiorcy, tj. kwoty kredytu, którą powinien zwrócić w wykonaniu zobowiązania wynikającego z umowy kredytu. Z tego względu waloryzacja umowna tego świadczenia była dopuszczalna na podstawie art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. Przyjęcie za miernik waloryzacji waluty obcej nie stanowiło również naruszenia bezwzględnie obowiązujących przepisów ani zasad współżycia społecznego. Za dopuszczalnością kredytów waloryzowanych, opowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z 22 stycznia 2016 roku (I CSK 1049/14, Legalis). W jego uzasadnieniu wyjaśnił, że umowa kredytu indeksowanego mieści się, w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 69 pr. bankowego). Waloryzacja umowna przy zastosowaniu jako jej miernika waluty obcej wyraża się w tym, że kredytobiorca zwraca kredytodawcy wykorzystaną sumę kredytu, przy czym w związku z kursem waluty obcej suma ta może być wyższa odpowiednio do relacji do waluty obcej. Suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu może mieć bowiem inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej. Innymi słowy, kredytobiorca może być zobowiązany do zwrotu bankowi sumy pierwotnie wykorzystanego kredytu (w chwili wykonania umowy przez bank), ale taka wykorzystana suma (w całości lub części) może mieć inną (wyższą) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu.

Reasumując powyższe rozważania, wbrew twierdzeniom powodów należy stwierdzić, że zawarta przez strony umowa jest umową kredytu, o której mowa w art. 69 pr. bank, zaś pozwany bank mógł takową przedstawić w swojej ofercie i skutecznie zawrzeć z klientem. Umowa ta z wyżej wskazanych przyczyn nie jest także nieważna, ponieważ nie narusza przepisów kodeksu cywilnego, ani prawa bankowego. Z tych samych przyczyn nie sposób jest uznać, że zawarcie umowy kredytu miało na celu obejście przepisów ustawy prawo bankowe lub też umowa ta ma być sprzeczna z zasadami współżycia społecznego.

Skoro w sprawie zostało ustalone, że umowa kredytu łącząca strony jest ważna i skuteczna, w dalszej kolejności należało przejść do oceny podniesionego przez stronę powodową zarzutu abuzywności klauzul umownych dotyczących waloryzacji oraz ubezpieczenia niskiego wkładu własnego.

Zdaniem T. i A. K. zawarte w umowach klauzule dotyczące waloryzacji całkowitej kwoty zadłużenia z arbitralnie ustalonym przez bank kursem franka szwajcarskiego oraz zobowiązujące powodów do dokonywania na rzecz banku płatności tytułem opłaty ubezpieczenia niskiego wkładu własnego są niedozwolonymi klauzulami i jako klauzule niedozwolone są bezskuteczne. Oznacza to, że w niniejszej sprawie ocenę spełnienia przesłanek warunkujących wystąpienie bezpodstawnego wzbogacenia wskutek spełnienia świadczenia nienależnego lub też nienależytego wykonania umowy, poprzedzić musi badanie spornych postanowień pod kątem tego, czy wypełniły one znamiona przewidziane w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. (tzw. kontrola incydentalna).

Problematykę abuzywności postanowień umownych reguluje przepis art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., zgodnie z którym postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione z indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. § 2 powołanego przepisu wskazuje, że jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. § 3 definiuje niezgodnione indywidualnie postanowienia umowy jako te, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Zgodnie z § 4 powołanego przepisu ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie spoczywa na tym, kto się na to powołuje.

Sąd przychyliła się do poglądu, że dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy nie mają decydującego znaczenia uprzednio wydane orzeczenia sądowe w innych sprawach, albowiem każdorazowo sąd obowiązany jest do dokonania całościowej oceny materiału dowodowego w celu ustalenia wiążącej strony treści stosunku prawnego. W szczególności nie można uprościć badania sprawy poprzez odwołanie się do prejudycjalnego waloru wyroków Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumenta. Kontrola dokonywana w trybie przepisów art. 479<sup>36</sup>-479<sup>45</sup> k.p.c. dotyczy nie analizy konkretnego stosunku zobowiązaniowego, lecz abstrakcyjnie rozumianej treści normatywnej wzorca umownego (niezależnie od tego nawet, czy znalazł on zastosowanie w następstwie zawarcia umowy). Kontrola abstrakcyjna zatem polega na kontroli wzorca jako takiego, w oderwaniu od konkretnej umowy, której wzorzec dotyczy (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2003 roku sygn. akt III CZP 95/03).

W tym kontekście istotne jest rozważenie zagadnienie rozszerzonej prawomocności wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone. Stosownie do obecnie dominującej linii orzeczniczej prawomocność, o której mowa było w art. 479<sup>43</sup> k.p.c., pod względem podmiotowym działa jednokierunkowo, tj. na rzecz wszystkich osób trzecich, ale wyłącznie przeciw pozwanemu przedsiębiorcy. Oznacza to, że omawiany wyrok od chwili wpisania uznanego niedozwolonego postanowienia wzorca umowy do rejestru prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumenta działa na rzecz wszystkich (strony powodowej i wszystkich osób trzecich), ale tylko przeciwko konkretnemu pozwanemu przedsiębiorcy (tak uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2015 roku w sprawie sygn. akt III CZP 17/15). Regulacja dotycząca rozszerzonej prawomocności wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumenta ma jednak to ograniczone znaczenie, że dotyczy wyłącznie postanowień będących przedmiotem kontroli abstrakcyjnej, tj. objętych wzorcami umownymi (ogólne warunki umów, regulaminy),

nie dotyczy zaś postanowień umów zawartych indywidualnie pomiędzy stronami. W sprawie niniejszej sporne postanowienia objęte są umową kredytu, której treść w pierwszej kolejności ustalona została w oparciu o preferencje konsumentów zgłoszone we wniosku o udzielenie kredytu. Ostatecznie sama treść umowy nie była indywidualnie uzgadniana co do końcowego słownego brzmienia, lecz na kształt ostatecznie przyjętego wariantu tej umowy i w ogóle decyzję o jej zawarciu decydujący wpływ mieli powodowie, o czym jeszcze w dalszej części uzasadnienia.

Tym samym w niniejszej sprawie konieczna jest całościowa kontrola, polegająca na badaniu wszystkich przesłanek abuzywności. Jest to sytuacja najwłaściwsza z punktu widzenia założeń procedury cywilnej, gdyż pozwala w oparciu o przeprowadzone postępowanie dowodowe w sposób wszechstronny i niezredukowany zrekonstruować wszystkie istotne dla przedmiotowego indywidualnego stosunku prawnego okoliczności.

Zakres zastosowania przytoczonej regulacji art. 385<sup>1</sup> k.c. sprowadza się do umów zawieranych przez przedsiębiorców z konsumentami. Dotyczy on jedynie postanowień innych niż określające główne świadczenia stron, niezgodzonych z konsumentem indywidualnie. Ponadto przesłankami uznania postanowień umownych jest taka ich treść, która kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Należy wobec tego zbadać umowę wiążącą strony w aspekcie wszystkich powołanych przesłanek.

Bezspornie stosunek prawny wynikający z przedmiotowej umowy kredytu stawia powoda i powódkę w roli konsumentów, pozwanego zaś w roli przedsiębiorcy, natomiast kwestionowane przez powodów klauzule waloryzacyjne i ubezpieczenia niskiego wkładu własnego zawarte w umowie kredytowej z 2007 roku, w ocenie Sądu nie regulują głównych świadczeń stron. Ponadto przyjęć należy, w świetle zebranego materiału dowodowego, że powodowie nie mieli udziału w uzgadnianiu treści spornych klauzul, lecz jedynie biernie przyjęli zaproponowane przez bank zapisy. Zauważyć jednak należy, że w judykaturze istnieje spór co do przyjęcia, czy klauzule waloryzacyjne regulują świadczenie główne, czy też nie. W przypadku uznania, że w przedmiotowej sprawie klauzula waloryzacyjna określałaby świadczenie główne, Sąd pozbawiony byłby możliwości badania jej abuzywności.

Zwrócił uwagę na realia zawierania umów w sprawach takich jak niniejsza, polegające na tym, że z jednej strony bank posiada pewną paletę instrumentów finansowych do wyboru i uzgodnienia, zaś z drugiej strony konsument zgłasza pod adresem banku swoje konkretne potrzeby (najpierw w drodze ustnej, a po dopasowaniu konkretnego instrumentu do jego potrzeb – w drodze wniosku o udzielenie kredytu). W okolicznościach niniejszej sprawy powodowie pragnęli szybko zaciągnąć kredyt hipoteczny, który byłby preferencyjnie oprocentowany i nie wymagał zaangażowania środków własnych. W rezultacie zgłoszone potrzeby pożyczkowe wywołały ze strony banku przedstawienie oferty, która mogłaby tego rodzaju potrzebom sprostać. Ostatecznie klient nie pretenduje nawet do ingerencji w treść postanowień, albowiem otrzymuje satysfakcjonujące z punktu widzenia jego potrzeb warunki umowne. Tak więc jakkolwiek, ściśle rzecz biorąc, powodowie nie mieli wpływu na konkretne brzmienie postanowień końcowej umowy, to jednak zważyć należy, że kształt zaproponowanych warunków umownych był ściśle zdeterminowany potrzebami powodów świadomie przez nich zgłaszanymi. Sąd podkreśla, że wskazana okoliczność nie obala wprawdzie przesłanki niezgodnienia indywidualnego postanowień z konsumentem, ale nie pozostaje bez wpływu na ocenę zaistnienia dalszych przesłanek o których mowa w przepisie art. 385<sup>1</sup> k.p.c. (rażącego naruszenia interesu konsumenta i sprzeczności dobrymi obyczajami).

Dodać należy, że zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Pozwany zaś nie zaferował dowodu, który by uwierzytelnił okoliczność, że powodowie mieli wpływ na treść kwestionowanych postanowień.

Tymczasem w odniesieniu do przesłanek sprzeczności postanowień z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta Sąd doszedł do przekonania, że powodowie nie wykazali zajścia tychże przesłanek w niniejszym postępowaniu, co do żadnej ze spornych klauzul.

W zakresie kwestionowanego postanowienia przewidującego obowiązek poniesienia kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu § 3 ust. 3 umowy nie sposób uznać, że jest ono rażąco naruszającym interesy konsumenta postanowieniem umownym sprzecznym z dobrymi obyczajami.

O rażącym naruszeniu interesów konsumenta można mówić wtedy, gdy dochodzi do istotnej i nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Rażące naruszenie należy interpretować jako znaczne odbieganie przyjętego uregulowania od zasad uczciwego wyważenia praw i obowiązków. Naruszenie interesów konsumenta ma być niewątpliwe, bezsporne i nacechowane znacznym ujemnym ładunkiem (por. m. in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2005 roku sygn. akt I CK 832/04).

Przekładając to na okoliczności niniejszej sprawy pamiętać należy, że w standardowym stosunku z umowy kredytu hipotecznego kredytobiorca angażuje część osobistych środków majątkowych na cel kredytu poprzez wniesienie wkładu własnego. Wówczas udział banku w inwestycji zmniejsza się, a wraz z nim ryzyko banku w udzieleniu swych środków, bowiem inwestycja jest już przynajmniej częściowo sfinansowana. Również w niniejszej sprawie pozwany bank każdorazowo uzależniał udzielenie kredytu hipotecznego od udokumentowania wniesienia środków własnych na cel będący przedmiotem kredytu hipotecznego w wymaganej wysokości. Wysokość środków własnych, jakie wnioskodawca jest zobowiązany wnieść była podawana do publicznej wiadomości. Jednak powodowie wynegocjowali odstąpienie od sytuacji standardowej, chcąc zminimalizować konieczność angażowania własnych środków majątkowych. Ponieważ brak wkładu własnego pociąga wzrost ryzyka ekonomicznego banku, strony zdecydowały się obrać dodatkowe zabezpieczenie w postaci zapewnienia przejściowej ochrony ubezpieczeniowej spłaty kwoty odpowiadającej standardowemu wkładowi własnemu. W konsekwencji powstała sytuacja, w której osoba trzecia zapewniła ochronę ubezpieczeniową kredytodawcy, zaś koszty tej ochrony ponosił nieangażujący środków kredytobiorca. Biorąc więc pod uwagę powyższe, należy stwierdzić, że wskazana klauzula nie naruszyła w sposób rażący interesów powodów. W ocenie sądu postanowienie o ubezpieczeniu niskiego wkładu własnego stanowiło właściwy i w chwili zawierania umowy pożądaną przez powodów równowagę zwiększonego ryzyka banku jak i poniesionych przez kredytobiorcę kosztów.

Podobnie w ocenie sądu zastosowane w umowie postanowienia waloryzacyjne nie są niedozwolonymi postanowieniami umownymi w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. Abuzywność klauzul indeksacyjnych wywodzona była przez powodów z faktu, że miernikiem waloryzacji był kurs waluty CHF ustalany w sposób dowolny i jednostronny przez bank.

Po pierwsze, zarzut dowolności postępowania banku w zakresie sposobu kształtowania kursu walut zawartych w tabelach kursowych w dużej mierze nie ma mocy. Oczywiście umowy kredytu indeksowanego z istoty swojej są takiego rodzaju, że kredytobiorca jako strona umowy pozostaje bez wpływu na parametry aktualnego probierza wysokości należnej raty. Lecz nie oznacza to ipso facto, że przedsiębiorca (bank) wpływa na ten probierz w sposób dowolny.

Wskazać należy, że tabele kursowe banku stanowiące punkt odniesienia dla waloryzacji są realizacją obowiązku banku wynikającego z art. 111 ust. 1 pkt 3 prawa bankowego z dnia 29 sierpnia 1997 roku, zgodnie z którym bank jest obowiązany ogłaszać w miejscu wykonywania czynności, w sposób ogólnie dostępny stosowane kursy walutowe. Co istotne, tabela kursowa banku obowiązuje go nie tylko na potrzeby waloryzacji kredytów indeksowanych w walucie obcej, lecz także w zakresie pozostałych czynności bankowych zależnych od kursu walutowego czy związanych z obrotem walutą. Tym samym bank zmuszony jest do dostosowania się do czynników umożliwiających konkurencję na tym tle w stosunku do pozostałych podmiotów rynku finansowego i odzwierciedlać realne tendencje rynkowe. Do tych czynników należą bieżące notowania kursów wymiany walut na rynku międzybankowym, podaż i popyt na waluty na rynku krajowym i inne. Oznacza to, że kryteria, które ostatecznie decydują o kursie ogłoszonym w tabeli, nie pozostają li tylko w gestii banku, natomiast twierdzenie strony powodowej, że zapis umowny odsyłający do omawianych mierników waloryzacji daje pole dla nieakceptowalnej dowolności banku w kształtowaniu obowiązków konsumenta, jest nieuprawnione.

Przy ocenie treści postanowień umownych pod kątem ich ewentualnej abuzywności należy mieć na względzie reguły ogólne wykładni, którym podlegały oświadczenia woli stron w chwili zawierania umowy. Zgodnie z art. 65 § 1 k.c. oświadczenie woli należy tak tłumaczyć jak wymagają tego ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia oraz ustalone zwyczaje. W umowach z kolei należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na dosłownym jej brzmieniu (§ 2). W tym kontekście należy badać wyprowadzenie niejako poza umowę miernika wartości świadczeń, poprzez odwołanie się do wartości rynkowej waluty CHF, na którą to wartość w ostatecznie żadna ze stron umowy nie miała realnego wpływu, a co prowadziło do destabilizacji wartości świadczeń umownych. Przy czym destabilizacja ta wiązała się zarówno z największym atutem kredytów waloryzowanych (niskie oprocentowanie kredytu), jak i z ostatecznie dużym i nieuniknionym ryzykiem ekonomicznym. O tym ryzyku powodowie byli informowani, co znajduje odzwierciedlenie zarówno w oświadczeniach dołączonych do akt sprawy, jak i w samej umowie. Powodowie w chwili zawierania umowy zdawali sobie sprawę, czym jest ryzyko kursowe, jakie są zalety i wady zaciąganego kredytu, byli zaznajomieni z mniej ryzykownymi instrumentami oferowanymi przez bank, a także rozumieli mechanizmy kształtowania raty. Podkreślić również należy, że zaciągnięty kredyt hipoteczny, nie był jedynym zaciągniętym przez strony kredytem walutowym. Wcześniej zawarli oni bowiem kredyt w CHF na zakup samochodu osobowego.

Zgodnie z art. 354 k.c. dłużnik powinien wykonywać zobowiązanie zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno-gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego, a jeżeli istnieją w tym zakresie ustalone zwyczaje – także w odpowiadający tym zwyczajom. W taki sam sposób powinien współdziałać przy wykonywaniu zobowiązania wierzyciel. Należy wyraźnie stwierdzić, że powodowie dokonali świadomie wyboru kredytu i jego warunków, które to w chwili zawierania umowy niewątpliwie były dla nich korzystne. Dopiero z perspektywy czasu ocenili, że kredyt nie był dlań korzystny, jak się tego spodziewali, co było jednak przede wszystkim wynikiem wzrostu kursu, natomiast nie było to wynikiem naruszenia dobrych obyczajów przy zawieraniu umowy kredytu. Niewątpliwie ryzyko jest zawsze wpisane w tego rodzaju transakcje z uwagi na wahania kursów walut, co jednak nie daje podstaw do uznania w efekcie postanowień umownych jako naruszających dobre obyczaje, czy też uzasadnione interesy strony. Istotna jest w ocenie Sądu również okoliczność, że pozwany w wykonaniu zaleceń Rekomendacji S (II) Komisji Nadzoru Finansowego już 1 lipca 2009 roku w drodze zmiany regulaminu udzielania kredytów przewidział i ogłosił możliwość spłaty rat kapitałowo-odsetkowych bezpośrednio w walucie waloryzacji kredytu. Wykorzystanie tej sposobności umożliwiłoby powodom uniknięcie kosztów związanych z różnicami kursowymi, które okazały się dolegliwe zwłaszcza wobec zmian kursowych i wzrostu. Powodowie ostatecznie na dokonanie stosownej zmiany się nie zdecydowali, co oznacza, że nie wykazali oni żadnych starań, ażeby odwrócić przynajmniej część niekorzystnych dla nich skutków zmiany tendencji na rynku walutowym w zakresie kursu CHF, mimo że bank zaoferował taką możliwość.

Konkludując, należy wskazać, że Sąd nie stwierdził podstaw dla uznania umowy oraz kwestionowanych klauzul jako nieważnych, czy też niewiążących powodów. W związku z tym brak było podstaw do uznania dokonanych przez nich świadczeń za nienależne.

Z tych wszystkich względów, Sąd doszedł do przekonania, że powództwo podlegało oddaleniu na zasadzie art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c. a contrario.

Co również istotne, gdyby przyjąć hipotetycznie sytuację, że w niniejszej sprawie powodowie dowiedliby wszelkich koniecznych przesłanek abuzywności omawianych postanowień, to w ocenie Sądu nadal moc zachowywałby postawiony przez stronę pozwaną zarzut nieudowodnienia roszczenia z tytułu kwot nienależnie zapłaconych pozwanemu w realizacji postanowień umownych stanowiących o waloryzacji wysokości świadczeń do waluty obcej.

Stosownie do treści art. 6 k.c. ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Należy przychylić się do stanowiska strony pozwanej, że metoda wyliczenia roszczenia przyjęta przez powodów nie jest wystarczająco uzasadniona. Opis metodologii wyliczeń jest lakoniczny i mało klarowny – tym samym nie pozwala sądowi na weryfikację ich poprawności. Ponadto wątpliwości budzi powiązanie wyliczeń z oprocentowaniem LIBOR 3M, podczas gdy kredyty w złotych polskich, co do których strony umowy nie dokonują waloryzacji do waluty obcej oprocentowane na stopach procentowych powiązanych ze wskaźnikiem WIBOR.

Doprowadzenie do sytuacji, w której kredyt udzielony w złotych oprocentowany byłby jak kredyt walutowy byłoby sprzeczne z zasadami współżycia społecznego i niesprawiedliwe dla kredytobiorców zawierających zwykle umowy kredytu, nieindeksowane do waluty obcej, a w związku z tym ponosili znacznie wyższe koszty kredytu.

Niewątpliwie wykazanie wysokości roszczenia jest obowiązkiem strony powodowej, z którego nie mógł strony zwolnić biegły sądowy. Do przygotowania powództwa należy zapewnienie dokładnego i czytelnego wykazania nie tylko legalnej zasadności dochodzonych kwot, ale również ich wysokości. Obowiązkiem tym w niniejszym postępowaniu powodowie nie sprostali.

Dodać jednocześnie należy, że również przy przyjęciu abuzywności postanowienia o ubezpieczeniu niskiego wkładu, w ocenie Sądu, powodowie nie dowiedli wypełnienia pozostałych przesłanek koniecznych dla wykazania zasadności roszczenia. Po pierwsze nie dowiedli powstania zubożenia w swoim majątku. Skoro bowiem sfinansowanie ochrony ubezpieczeniowej było warunkiem zawarcia umowy o kredyt bez wykazywania się przez kredytobiorcę realnym wkładem własnym, a powodowie ostatecznie umowę zawarli praktycznie bez zaangażowania swojego kapitału i otrzymali pożądane środki kredytowe, to nie sposób twierdzić, że opłacenie składki na tę ochronę doprowadziło do zubożenia z ich strony. Po wtóre, powodowie nie udowodnili wzbogacenia po stronie banku. Nie bank był bowiem ostatecznym beneficjentem płatności składki, lecz towarzystwo ubezpieczeniowe, które zdecydowało się udzielić ubezpieczenia.

Analizując roszczenie powodów przez pryzmat przepisów o wyzysku Sąd uznał, że jest ono bezpodstawne.

Art. 388 § 1 k.c. stanowi, że jeżeli jedna ze stron, wyzyskując przymusowe położenie, niedołęstwo lub niedoświadczanie drugiej strony, w zamian za swoje świadczenie przyjmuje albo zastrzega dla siebie lub dla osoby trzeciej świadczenie, którego wartość w chwili zawarcia umowy przewyższa w rażącym stopniu wartość jej własnego świadczenia, druga strona może żądać zmniejszenia swego świadczenia lub zwiększenia należnego jej świadczenia, a w wypadku gdy jedno i drugie byłoby nadmiernie utrudnione, może ona żądać unieważnienia umowy. W myśl § 2 cytowanego przepisu uprawnienia powyższe wygasają z upływem lat dwóch od dnia zawarcia umowy.

Uznał, że wobec zawarcia umowy kredytowej w dniu 3 kwietnia 2007 roku – nie ma podstawy do unieważnienia tegoż kontraktu, ponieważ upłynął termin zawity, o którym mowa w § 2 tego przepisu.

Niezależnie od powyższego, biorąc pod uwagę wykształcenie powodów, charakter wykonywanej pracy oraz doświadczenie życiowe, w tym zakresie zaciąganych w bankach zobowiązaniach kredytowych, brak jest jakichkolwiek podstaw do uznania, że w chwili zawarcia umowy kredytu T. i A. K. cechowało przymusowe położenie, niedołęstwo lub niedoświadczanie. Ponadto okoliczności sprawy nie pozwalają uznać też, że pozwany w zamian za swoje świadczenie przyjął, albo zastrzegł dla siebie lub dla osoby trzeciej świadczenie, którego wartość w chwili zawarcia umowy przewyższa w rażącym stopniu wartość jego własnego świadczenia. Przyczyną złożenia przez powodów pozwu w ocenie Sądu jest skutek znacznego wzrostu kursu waluty obcej, co spowodowało wzrost pozostającego do spłaty kapitału kredytu wyrażonego w walucie polskiej. A zatem motywy złożenia pozwu opierają się na okolicznościach zaistniałych po zawarciu umowy kredytu, a nie istniejących w momencie podpisania umowy z pozwanym. Nadto powodowie nie wykazali, ażeby pozwany zawarł z nimi umowę kredytu waloryzowanego walutą obcą mając świadomość realności groźby znacznego wzrostu kursu waluty i w zamiarze pokrzywdzenia powodów. Strona powodowa nie wykazała także, aby znaczny wzrost kursu waluty przyniósł pozwanemu korzyść rażąco przewyższającą korzyści uzyskane przez powodów na skutek zawarcia przedmiotowej umowy kredytu.

Brak było również podstaw do powoływania się w przedmiotowej sprawie na regulację zawartą w art. 357<sup>1</sup> k.c., zgodnie z którą jeżeli z powodu nadzwyczajnej zmiany stosunków spełnienie świadczenia byłoby połączone z nadmiernymi trudnościami albo groziłoby jednej ze stron rażąco stratą, czego strony nie przewidywały przy zawarciu umowy, sąd może po rozważeniu interesów stron, zgodnie z zasadami współżycia społecznego, oznaczyć sposób wykonania zobowiązania, wysokość świadczenia lub nawet orzec o rozwiązaniu umowy. Rozwiązując umowę sąd może w miarę potrzeby orzec o rozliczeniach stron, kierując się zasadami określonymi w zdaniu poprzedzającym.



W razie spełnienia wszystkich przesłanek określonych w przytoczonym przepisie każda ze stron zobowiązania może wytoczyć powództwo (główne lub wzajemne) przeciwko drugiej stronie o zmianę zobowiązania lub jego rozwiązanie (w praktyce uczyni to strona, na korzyść której będzie działało orzeczenie). Jest to powództwo o ukształtowanie; a uwzględniający je wyrok ma charakter konstytutywny (komentarz do art. 357<sup>1</sup> k.c. - E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Wyd. 8, Warszawa 2017 oraz przytoczone tam poglądy orzecznictwa i doktryny). Powodowie tymczasem nie dochodzą w niniejszej sprawie zmiany stosunku zobowiązaniowego łączącego ich z pozwanym, lecz domagają się zapłaty, motywując to żądanie przekonaniem o nieważności umowy. Omawiana podstawa prawna jest zatem irrelevantna dla żądania pozwu.

Z uwagi na niezasadność powództwa wynikającą z wyżej przytoczonych racji Sąd pominął rozważania dotyczące podniesionego przez stronę pozwaną zarzutu przedawnienia roszczenia.

Mając na uwadze powyższe Sąd oddalił powództwo jako bezpodstawne na podstawie przytoczonych przepisów (punkt I sentencji wyroku).

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w oparciu o zasadę odpowiedzialności za wynik procesu. Na koszty strony pozwanej złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika w kwocie 5 400 złotych obliczone na podstawie § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra (...) z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 roku poz. 1804) oraz zwrot kosztów opłaty skarbowej od udzielonego pełnomocnictwa w kwocie 17 złotych.

Z wyrokiem tym nie zgodzili się powodowie.

Zaskarżyli wyrok w całości, zarzucając Sądowi Okręgowemu:

- naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zakresie ustaleń dotyczących świadomości powodów o ryzyku kursowym, okoliczności zawarcia Umowy, powstawania tabeli kursowej banku,
- naruszenie art. 227 w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. poprzez nieprzeprowadzenie wszechstronnej oceny materiału dowodowego w zakresie rażącego naruszenia interesów powodów,
- naruszenie art. 278 k.p.c. w zw. z art. 187 § 1 pkt 2 k.p.c. w zakresie oddalenia wniosku powodów o powołaniu biegłego;
- naruszenie prawa materialnego – art. 69 Prawa bankowego w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.p.c. i § 1 ust. 3A Umowy poprzez uznanie, że kwota środków pieniężnych oddana do dyspozycji powodów może być określona z zastosowaniem klauzuli waloryzacyjnej; błędną wykładnię art. 69 prawa bankowego i art. 353<sup>1</sup> k.p.c. i ich wadliwe zastosowanie oraz naruszenie art. 56, art. 65 i art. 354 k.c.

Wnieśli o zmianę wyroku i uwzględnienie powództwa oraz zasądzenie kosztów postępowania za obie instancje.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

I. (Synteza) Apelacja nie jest zasadna.

Podzielając zasadnicze ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji i nie znajdując podstaw do uznania, że doszło do naruszenia w sprawie przepisów postępowania, dokonać należy jedynie korekty w tej części ustaleń, w jakiej sugerują one, że powodowie uzgodnili z pozwanym warunki przeliczenia kwoty kredytu na kwotę waluty, dla potrzeb ustalenia stanu zadłużenia, jak i dla potrzeb spłaty poszczególnych rat kredytu. W tym zakresie uznać należało jednoznacznie, że warunki te nie były z nimi uzgodnione nie mieli oni rzeczywistego wpływu na ich treść, a zarazem nie były one elementem głównych świadczeń stron, jakkolwiek wpływały na sposób jej wykonania, jak i stan zadłużenia. Odmienne ustalenia nie miały oparcia w zebranych materiale dowodowym.

Natomiast podziela Sąd drugiej instancji ustalenie, że zgoda powodów na ubezpieczenie braku wkładu własnego była uzgodniona z powodami indywidualnie. Jako taka, nie mieściła się w dyspozycji art. 385<sup>1</sup> - 385<sup>2</sup> k.p.c.

Z kolei w zakresie oceny prawnej, dzieląc pogląd tego Sądu, że brak podstaw do uznania bezwzględnej nieważności Umowy (na podstawie art. 58 k.c. w zw. z art. 69 prawa bankowego i art. 353<sup>1</sup> k.c.), a jednocześnie uznając, że miały miejsce postanowienia abuzywne, nieuzgodnione indywidualnie z powodami, które kształtowały ich prawa w sposób nietransparentny, dowolny, całkowicie zależny od woli Banku, Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że owe niedozwolone zapisy miały ten skutek, że po ich wyeliminowaniu Umowa nie mogłaby nadal obowiązywać wobec zasadniczej zmiany swego charakteru.

Jednakże w tym zakresie - unieważnienia Umowy - powodowie nie zgłosili stosownego żądania, domagając się jedynie zapłaty różnicy pomiędzy kwotą spłaconego kredytu wg Umowy, a wyliczoną przez nich należnością w danym okresie, bez zastosowania klauzuli indeksacyjnej do CHF.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, ewentualne unieważnienie Umowy kredytowej może być wynikiem jedynie odpowiedniego żądania kredytobiorców (konsumentów), o którym orzeka konstytutywnie sąd meriti, po rozważeniu sytuacji strony powodowej z daty zaistnienia sporu i po dokonaniu oceny wpływu postanowień abuzywnych na dalsze trwanie Umowy oraz po jednoznacznym podtrzymaniu tego żądania przez konsumentów na datę zamknięcia rozprawy. Dopiero takie konstytutywne orzeczenie o unieważnieniu rodzi skutki ex tunc dla obu stron Umowy.

Uznając nadto, że strony nie przewidziały posłużenia się klauzulami dyspozytywnymi – umownymi lub ustawowymi - które zastąpiłyby niedozwolone klauzule konsumenckie - nie było możliwości zastąpienia klauzul abuzywnych tymi postanowieniami; jednocześnie, stojąc na stanowisku, że zgoda na uznanie Umowy za nieważną wyrażona w Oświadczeniu złożonym na rozprawie apelacyjnej była niedostateczna dla stwierdzenia nieważności, albowiem nie mogła zastąpić żądania unieważnienia (którego brak), zachodziły podstawy do oddalenia powództwa i apelacji już z tego zasadniczego powodu.

Jedynie na marginesie wskazać należało, że także w przypadku uznania, że unieważnienie Umowy mogłoby mieć miejsce w realiach sprawy także przesłankowo (co Sąd Apelacyjny wyklucza), brak było podstaw do uwzględnienia powództwa na podstawie art. 411 pkt 4 k.c.

II. (Kwestia nieważności umowy). Zgodzić należy się z tą częścią stanowiska Sądu pierwszej instancji, w której stwierdza, że analiza postanowień zawartej przez powodów umowy kredytu, nie daje podstaw do stwierdzenia, że jest ona sprzeczna z art. 69 ust. 1 pr. bankowego. Podpisana przez strony umowa kredytu hipotecznego spełnia przywołane powyżej ustawowe wymogi prawa bankowego.

Niewątpliwie umowa kredytu dochodzi do skutku przez złożenie zgodnych oświadczeń woli przez strony, bank zobowiązuje się do oddania określonej sumy do dyspozycji kredytobiorcy, natomiast ten ostatni do jej zwrotu. Skoro w aneksowanej umowie kredytu jego kwotę określono ostatecznie na 666 204,46 złotych i kwotę tę poddano waloryzacji do CHF, to nie można przyjmować, że kwota kredytu nie została określona lub też nie jest znany koszt kredytu. Zawarte w umowie postanowienia, dotyczące kwoty kredytu w PLN oraz poddaniu jej waloryzacji do CHF oraz że uruchomienie kredytu następuje w złotych (PLN) przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę szwajcarską (CHF), odpowiada umowie kredytu.

Do elementów przedmiotowo istotnych, wskazanych w art. 69 ust. 1 prawa bankowego należy: zobowiązanie banku do oddania do dyspozycji kredytobiorcy, na czas oznaczony w umowie, określonej kwoty środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, zobowiązanie kredytobiorcy do korzystania z kredytu na warunkach określonych w umowie i do zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami, w oznaczonych terminach spłaty oraz do zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Dodatkowo w odniesieniu do kredytów indeksowanych obecny przepis art. 69 ust. 2 pkt 4 a (wprowadzony ustawą z 29 lipca 2011 r., który wszedł w życie 26 sierpnia 2011 r., Dz. U. z 2011 r. nr 165, poz. 984) wprowadza dodatkowe elementy w postaci wskazania innej waluty niż polska (tej, do której kredyt jest

indeksowany) oraz obowiązek wskazania zasad określania sposobów i terminów ustalania kursu walut, na podstawie którego obliczana jest wartość kredytu, transz i rat oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty lub spłaty kredytu.

Umowa kredytu zawarta z powodami zawierała wszystkie te elementy, co przeczy tezie powodów o jej sprzeczności z ustawą.

Ponadto zaś w dacie zawarcia umowy kredytu podstawę prawną działania banku stanowiła ustawa prawo dewizowe, która nie przewidywała żadnych ograniczeń dla banków, wobec czego mogły one udzielać kredytów i pożyczek w walutach obcych bez uzyskiwania dodatkowych zezwoleń.

Sąd Najwyższy dopuścił taką konstrukcję kredytu, jaką zawarły strony z perspektywy przepisu art. 69 prawa bankowego.

W wyroku z dnia 22 stycznia 2016 r. (I CSK 1049/14) wskazał, że „Umowa kredytu bankowego jest umową nazwaną (art. 69 prawa bankowego z 1997 r.). W art. 69 ust. 2 prawa bankowego wskazano, jakie niezbędne (obligatoryjne) postanowienia powinny być zawsze ujawnione w tej umowie bankowej. Nie wszystkie z tych elementów stanowią oczywiście essentialia negotii umowy kredytowej. Elementów konstrukcyjnych tej umowy poszukiwać należy w treści art. 69 ust. 1 prawa bankowego (...) Oznacza to, że – używając syntetycznej formuły – bank zobowiązuje się do wydania określonej sumy pieniężnej, a kredytobiorca – do zwrotu wykorzystanej sumy kredytu i zapłacenia odsetek kapitałowych”. Sąd Najwyższy stwierdził, iż umowa kredytu indeksowanego mieści się w ramach konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant.

Również w doktrynie nie ma wątpliwości, że istnieje możliwość zastosowania indeksacji jako sposobu wyrażenia wysokości zobowiązania (Z. Ofiarski: Komentarz do art. 69 ustawy Prawo bankowe, system Informacji Prawnej LEX). Podobnie wypowiadały się sądy powszechne – np. Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 12 czerwca 2017 r. – I ACa 456/16 czy Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z dnia 06 lutego 2017 r. – XXV C 2912/18. Także później Sąd Najwyższy akceptował ten kierunek wykładni.

Umowa kredytu zawarta przez strony odpowiada definicji umowy kredytu indeksowanego wypracowanej w orzecznictwie i doktrynie, a zatem mieści się

w konstrukcji ogólnej kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant – art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 69 prawa bankowego, wobec czego twierdzenia o nieważności umowy z uwagi na sprzeczność z prawem lub z naturą stosunku prawnego są pozbawione podstaw.

Nietrafny jest również zarzut wskazujący na sprzeczność umowy z zasadami współzycia społecznego.

W orzecznictwie podkreśla się, że za uznaniem czynności prawnej za sprzeczną z zasadami współzycia społecznego muszą przemawiać szczególne okoliczności (np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 21 listopada 2018 r. – I ACa 1300/17, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 października 2017 r. – IV CSK 660/16), a takich powodów nie zdołali udowodnić. Wręcz przeciwnie z zeznań powodów wynika, że korzystne było dla nich wzięcie kredytu indeksowanego, z którego już wcześniej korzystali i który uważali za opłacalny.

Wszystko to powoduje, że nie da się stwierdzić nieważności umowy na podstawie przepisu art. 58 k.c. w zw. z art. 69 prawa bankowego i w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c.

Na nieważność umowy kredytu nie wpływa również fakt, że waloryzacja kredytu jest dokonywana jednostronnie przez bank w oparciu o kurs waluty obcej. Jest to bowiem kwestia odnosząca się do sposobu obliczania wysokości rat spłaty kredytu, a więc nie określająca głównych świadczeń.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, kwestionowane przez powodów klauzule indeksacyjne nie regulują głównych świadczeń stron. Świadczeniami tymi są bowiem po stronie Banku – udzielenie kredytu, zaś po stronie powodów – dokonanie spłaty kredytu oraz odsetek i opłacenie prowizji od udzielonego kredytu.

Kwestionowane przez powodów postanowienia mają charakter poboczny w stosunku do głównego obowiązku kredytobiorcy w postaci zwrotu kwoty kredytu, chociaż niewątpliwie określające charakter Umowy i wpływający na sposób jej zarówno wykonania i ostatecznie – wielkości spłaty udzielonego kredytu, o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia.

III. (Abuzywność klauzul indeksacyjnych) Mając natomiast na uwadze, iż przesłanki formalne do przeprowadzenia badania spornych postanowień odnoszącego się do kwestionowanych klauzul przez pryzmat art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. zostały wykazane, a co potwierdził także Sąd pierwszej instancji, chociaż dokonując odmiennej oceny w świetle art. 385<sup>2</sup> k.c., należało ponownie ocenić, czy wskazywane przez powodów postanowienia umowne kształtują prawa i obowiązki konsumentów (powodów) w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Jedyne wówczas, gdy wskazane przesłanki zmaterializują się w realiach niniejszej sprawy, można stwierdzić, że kwestionowane postanowienia nie są dla konsumentów wiążące.

Niewątpliwie sprzeczność z dobrymi obyczajami działań strony pozwanej przejawiała się w procedurze towarzyszącej zawieraniu umowy kredytowej z powodami i związanej z brakiem indywidualnego ustalenia postanowień umownych oraz odesłaniem do tabel kursowych Banku, w powiązaniu z narzuconym spreadem walutowym. Innymi słowy, w postaci narzucenia przymusu kantorowego wraz z towarzyszącym temu dodatkowymi opłatami wynikającym z różnic kursów sprzedaży i kupna waluty, dla potrzeb ustalenia kwoty spłacanej raty i pozostającej do spłaty kwoty kredytu.

Ponadto, mimo wykształcenia powodów i ich dotychczasowej praktyki kredytowej, można uznać, że doszło do niedoinformowania powodów odnośnie ryzyka kursowego, z jakim wiąże się wzięcie kredytu indeksowanego walutą obcą. Bank wskazuje wprawdzie, że powodowie dokonali wyboru takiego kredytu i oświadczyli, że znane jest im ryzyko zmiany kursu, a nadto sami przyznali, że był to kredyt dla nich korzystny w dacie jego zawierania, jednak żadna ze stron, ani Bank ani powodowie nie przewidzieli, że zmiana ta może być tak istotna w dłuższej perspektywie czasowej, obejmującej okres na jaki zawarto umowę kredytową. Bank nie przedstawił powodom symulacji długookresowej zmiany warunków spłaty w warunkach wzrostu kursu CHF do PLN dwu lub trzykrotnie, w stosunku do daty zawarcia Umowy i poszczególnych aneksów.

Rażące naruszenie interesów konsumenta należy rozumieć jako nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom (w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego) oznacza tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron takiego stosunku (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 18 czerwca 2013 r., VI ACa 1698/12, LEX nr 1369424).

Mając na uwadze powyższe oraz niesporną okoliczność, że kurs kupna i sprzedaży, istotny dla obliczenia kwot spłaty kredytu i ustalania jego wysokości do spłaty, wynikał z tabeli kursowej banku, w żaden sposób niezgodnionej indywidualnie z powodami, a nadto niejasny i nieweryfikowalny w dacie zawierania Umowy i stosowania przez Bank, będąc swoistym „przymusem kantorowym”, z wkomponowanym w siebie spreadem walutowym, Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że kwestionowane przez powodów postanowienia dotyczące mechanizmu wymiany (indeksacji) dla potrzeb spłat rat kredytu, kształtują ich prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszający ich interesy. W ocenie Sądu Bank w tym zakresie sposób rażący naruszył dobre obyczaje. Powodowie nie zostali także dostatecznie poinformowani o tym co się stanie, gdy kurs franka wzrośnie powyżej pewnej wartości i jak przełoży się to na zobowiązanie, które trzeba będzie bankowi zwrócić w okresie do końca trwania Umowy.

Zdaniem Sądu drugiej instancji, w realiach niniejszej sprawy zachodzi więc okoliczność nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków wynikających z umowy między Bankiem a powodami – konsumentami.

Powodowie wskazywali, że kurs wymiany dla celów waloryzacji samego kredytu i rat spłaty kredytu – zależny od tabel Banku w danym okresie – jest abuzywny, gdyż narzucony, nietransparentny, całkowicie zależny od Banku. Już z tego

względem – niezależnie od praktyki wykonania - należało ocenić treść Umowy w tej części (zob. w tym zakresie - uchwała (7) SN z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17), jako delikt konsumencki (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.).

Klauzule abuzywne zawarte w Umowie w sytuacji, gdy powodowie nie mieli żadnego wpływu na kształtowanie tabel czy kursu (kupna, sprzedaży czy średniego), ani na element związany z kursem, tj. marży banku, stawiały konsumentów w niekorzystnej sytuacji i powodowały konieczność przyjęcia stanowiska, że strony w tak ukształtowanych stosunkach prawnych, nie miały równych względem siebie praw i obowiązków.

Zgodzić trzeba się z konkluzją, że bank przyznał sobie prawo do arbitralnego decydowania o wysokości rat, które powodowie mieli spłacać.

IV. (Ocena prawna skutków abuzywności) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z 3 X 2019 r. (C 260-18 w sprawie D. przeciwko (...)) stwierdził, że artykuł 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy (1). Po drugie uznał, że artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że z jednej strony skutki dla sytuacji konsumenta wynikające z unieważnienia całości umowy, takie jak te, o których mowa w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r., K. i K. R. (C#26/13, EU:C:2014:282), należy oceniać w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, a z drugiej strony, do celów tej oceny decydująca jest wola wyrażona przez konsumenta w tym względzie (2). Po trzecie, artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę (3). Po czwarte wreszcie, artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie utrzymywaniu w umowie nieuczciwych warunków, jeżeli ich usunięcie prowadziłoby do unieważnienia tej umowy, a sąd stoi na stanowisku, że takie unieważnienie wywołałoby niekorzystne skutki dla konsumenta, gdyby ten ostatni nie wyraził zgody na takie utrzymanie w mocy.

Niewątpliwie, jak z tego wynika, istotna jest ocena przede wszystkim co do tego, czy w Umowie znalazły się nieuczciwe warunki w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> - 385<sup>(2)</sup> k.c., wykładane zgodnie z art. 6 ust. 1 Dyrektywy. TSUE uznał, że owe nieuczciwe warunki, niezgodnione indywidualnie, nawet jeżeli w istocie mogą wpłynąć na główne świadczenia stron, należy oceniać po myśli tych przepisów. TSUE pozostawił także sądom krajowym decyzję, czy po wyeliminowaniu klauzul z umowy możliwe jest dalsze utrzymanie w mocy pozostałej części umowy. Tak stać się może tylko wówczas, gdy kontrakt nie pozostaje ze sobą wzajemnie sprzeczny i wyeliminowane z niego elementy nie prowadzą do istotnej zmiany treści umowy, czyli de facto do przekształcenia dotychczasowego stosunku prawnego w inny.

W orzecznictwie europejskim podkreśla się również, że zadaniem sądu krajowego jest wyłącznie wykluczenie stosowania nieuczciwej (niedozwolonej klauzuli) w taki sposób, aby nie wywoływała wiążącego dla konsumenta skutku (C-154/15, C-308/15). Sąd krajowy nie jest natomiast władny dokonać zmiany treści takiej klauzuli. Przepisy dotyczące uznawania klauzul za abuzywne zostały wprowadzone w interesie konsumentów, zatem ich interpretacja i stosowanie powinny dążyć do znalezienia rozwiązania korzystnego dla konsumentów, przy czym umowa może dalej obowiązywać, o ile jest to możliwe.

Wracając zatem do umowy łączącej strony niniejszego postępowania, należy wskazać, że po pierwsze powodowie – jakkolwiek powoływali się nie tylko na klauzule abuzywne, ale także na nieważność części lub całości Umowy w świetle

art. 58 k.c., w istocie domagali się jedynie zwrotu części dokonanych spłat rat kredytu - kwoty wyliczonej przez nich, po wyeliminowaniu tylko niektórych zapisów, dotyczących indeksacji kredytu do CHF.

Po drugie, jak już wskazano na wstępie rozważań, Umowa nie jest bezwzględnie nieważna (art. 58 k.c.), a może jedynie zostać unieważniona przez sąd, w warunkach wskazanych przez TSUE.

Takiego jednak żądania – unieważnienia Umowy - powodowie nie zgłosili i takie żądanie nie mogło być zgłoszone na etapie drugiej instancji (art. 383 k.c.), a zgłoszenie Oświadczenia przez powodów wyrażającego zgodę na unieważnienie Umowy nie miało tu istotnego znaczenia.

Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że TSUE wydając w dniu 3 października 2019 r. wyrok w sprawie C 260/18 poddał w wątpliwość – po pierwsze - dotychczasowe praktyki sądów, w tym Sądu Najwyższego, zmierzające do zastąpienia klauzul indeksacyjnych uznanych za abuzywne, innymi mechanizmami (dyspozytywnymi), nie umówionymi lub nie przewidzianymi wprost przez przepisy prawa. Po drugie, jakkolwiek TSUE nie wykluczył „uzłotówkowania” kredytu, poprzez eliminację wadliwej klauzuli indeksacyjnej i pozostawienie pozostałych zapisów umownych, ale pozostawił sądowi meriti dokonanie oceny, czy po tego rodzaju operacji umowa może nadal obowiązywać (teza 44 Wyroku TSUE) i jednocześnie wskazał, że może to nastąpić pod warunkiem, że zgodnie z przepisami prawa krajowego takie utrzymanie w mocy umowy bez nieuczciwych postanowień jest prawnie możliwe, co musi zostać zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia - zob. podobnie wyrok z dnia 14 marca 2019 r., D., C#118/17, EU:C:2019:207, pkt 40, 51; a także wyrok z dnia 26 marca 2019 r., A. B. i B., C#70/17 i C#179/17, EU:C:2019:250, pkt 57).

Art. 6 ust. 1 drugi człon zdania dyrektywy 93/13 sam w sobie nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie zgodnie z prawem Unii krajowemu porządkowi prawnemu. Chodzi przy tym o obiektywne podejście, a zatem niedopuszczalne jest uznanie sytuacji jednej ze stron umowy, zgodnie z prawem krajowym, za decydujące kryterium rozstrzygające o dalszym losie tej umowy (zob. podobnie wyrok z dnia 15 marca 2012 r., P. i P., C#453/10, EU:C:2012:144, pkt 32).

Innymi słowy, nie chodzi w ramach takiej oceny o preferowanie lub „karanie” jednej ze stron Umowy. W sytuacji więc, gdy unieważnienie klauzul zakwestionowanych przez kredytobiorców doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty, zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem Trybunału takie klauzule dotyczące ryzyka wymiany wpływają na główny przedmiot umowy kredytu, a w związku z tym obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania przedmiotowej Umowy kredytu bez wadliwych klauzul indeksacyjnych nie wydaje się możliwa (por. także wyrok z dnia 14 marca 2019 r., D., C#118/17, EU:C:2019:207, pkt 48, 52 i przytoczone tam orzecznictwo).

Jak z powyższego wynika, eliminacja indeksacji z pozostawieniem kredytu złotowego oprocentowanego stawką LIBOR 3M ze stałą marżą, byłaby sprzeczna z orzecznictwem TSUE na tle art. 6 dyrektywy 93/13. Wprowadzałoby chaos prawny i modyfikowałaby umowę kredytową w sposób naruszający równowagę stron oraz ich wolę wyrażoną przy zawieraniu Umowy. W istocie w praktyce, preferowałoby niektórych konsumentów kosztem banków i pozostałych konsumentów kredytów bankowych i całego systemu bankowego, z przyczyn, które nie są zapisane w treści dyrektywy 93/13, ale wynikają z interesów ekonomicznych części konsumentów, którzy zmierzają do zmiany charakteru umowy na maksymalnie korzystny dla siebie. Tymczasem, mechanizm unieważnienia przyjęty w orzecznictwie TSUE, ma zapewnić z jednej strony ochronę konsumenta, który uznaje trwanie Umowy (obarczonej wadliwymi klauzulami konsumentkimi) za niekorzystne; z drugiej zaś pozwala obu stronom, w sytuacji braku stosownych przepisów dyspozytywnych – na podstawie prawa krajowego dotyczącego nienależnego świadczenia i bezpodstawnego wzbogacenia - odzyskać równowagę związaną z unieważnieniem umowy i odpadnięciem dotychczasowych podstaw świadczeń, na warunkach zobiektywizowanych, wynikających z tych przepisów.

Stąd, wobec braku możliwości utrzymania Umowy, sąd staje przed koniecznością rozważenia unieważnienia umowy, na co konsument musi wyrazić zgodę (teza 53 i 66 Wyroku TSUE z 3 X 2019 r.).

V. (Subsumpcja) Sąd Apelacyjny zgadza się z takim odczytaniem powoływanego wyroku TSUE, którego dokonał m.in. także Sąd Najwyższy w wyroku z 29 października 2019 r. (IV CSK 309/18, Legalis, www.sn.pl), że w przypadku uznania, że w umowie kredytu bankowego znajdują się niedozwolone klauzule konsumenckie, rozważać należy: (1) ustalenie, czy po wyeliminowaniu klauzuli niedozwolonej, zgodnie z przepisami krajowymi, umowa kredytu bankowego może nadal obowiązywać w pozostałym zakresie jako ta właśnie umowa, mająca strony, przedmiot oraz prawa i obowiązki stron; po drugie (2) może uznać umowę za nieważną lub – (3) w zależności od spełnionych przesłanek – doprowadzić do unieważnienia zawartej umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych jej składników.

Podobne odczytanie wyroku TSUE, w szczególności co do unieważnienia umowy, znalazło się w wypowiedziach niektórych przedstawicieli doktryny.

Owo unieważnienie Umowy przez sąd nie będzie stwierdzeniem nieważności w rozumieniu art. 58 k.c., ale unieważnieniem Umowy, ze skutkiem konstytutywnym, w sytuacji istnienia stosownego żądania konsumentów.

W takiej sytuacji, rozliczenie Umowy unieważnionej odbywać się będzie poprzez przepisy o nienależnym świadczeniu wedle sytuacji *condictio causa finita* (art. 410 § 2 k.c. - podstawa świadczenia odpadła), ze skutkiem *ex tunc*, co przesądza dopiero sąd w orzeczeniu konstytutywnym, unieważniającym Umowę.

Dopiero wówczas strony stają wobec rozliczenia wzajemnych nienależnych świadczeń.

W żadnym razie nie można przyjąć *condictio indebiti*. Byłoby to zaprzeczeniem zarówno istotnej treści powoływanego wyroku TSUE z 3 X 2019 r., jak i zaprzeczaloby dotychczasowemu dorobkowi orzecznictwa Sądu Najwyższego, który sprzeciwia się utożsamianiu bezskuteczności z nieważnością z art. 58 k.c. (zob. m.in. uchwała SN z 13 stycznia 2011 r., III CZP 119/10, OSNC 2011/9/95). Z kolei wyrok TSUE z 3 X 2019 r. wyraźnie mówi o unieważnieniu i sądowi *meriti*, stosownie do stanowiska konsumenta i własnej oceny skutków wyeliminowania klauzul abuzywnych, pozostawia ocenę dotyczącą unieważnienia.

Dopiero moment unieważnienia umowy w wyroku sądu – i ile byłoby takie żądanie – stwarza podstawę dla wzajemnych roszczeń.

Konstrukcja nieważności względnej jest znana prawu polskiemu.

M.in. w kodeksie cywilnym posługuje się nią art. 388 k.c. Występuje także w Kodeksie spółek handlowych - w art. 252 i art. 425 k.s.h., a szczegółowo ten typ nieważności na bazie tych ostatnich przepisów omówił Sąd Najwyższy w uchwale (7) z 18 IX 2013 r. (III CZP 13/13, OSNC 2014/3/23).

Stąd takie odczytanie art. 6.ust. 1 Dyrektywy 93/13 EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. 1993, L 95, s. 29) w zw. z art. 385<sup>(1)</sup> i art. 385<sup>(2)</sup> k.c., po myśli wyroku TSUE z 3 października 2019 r., stanowi podstawę prawną, która pozwala unieważnić Umowę przez sąd krajowy; owe przepisy stanowią element prawa obowiązującego w Polsce, albowiem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 stworzył uprawnienie (roszczenie) konsumenckie, wyłożone następnie przez orzecznictwo TSUE, jako prawo żądania unieważnienia umowy kredytowej.

Reasumując: Sąd Apelacyjny stwierdza, że umowa zawierała klauzule abuzywne, które podlegały wyeliminowaniu z jej treści, jako sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające prawa konsumentów jako strony słabszej, jednakże po ich wyeliminowaniu nie da się utrzymać Umowy w mocy, ponieważ Umowa zmieniłaby całkowicie swój charakter, wbrew temu, na co umówiły się strony. Byłaby to w istocie skrajna postać rekonstrukcji Umowy, po myśli stanowiska konsumenta, który chciałby wykreować dla siebie nową, maksymalnie korzystną postać Umowy kredytu złotowego, wg oprocentowania LIBOR 3M ze stałą marżą, z pominięciem warunków, w jakich doszło do zawarcia Umowy kredytu indeksowanego.

Uwzględnienie żądania powodów i wyeliminowanie klauzul abuzywnych spowodowałoby – zdaniem Sądu – konieczność unieważnienia Umowy i koniec jej obowiązywania, ze wszystkimi tego skutkami. Tymczasem, takiego żądania powodowie w ogóle nie złożyli i nie do takiego efektu dążyli w świetle zgłoszonego roszczenia.

W związku z takim stanowiskiem, zbędne stało się dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, wnioskowanego przez powodów.

VI. (Ubezpieczenie niskiego wkładu własnego). Odnosząc się do kwestii żądania zwrotu kwoty z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, zgodzić należy się ze stanowiskiem Sądu pierwszej instancji, że nie wystarczy odwołanie się do prejudycjalnego waloru wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumenta. Kontrola dokonywana w trybie przepisów art. 479<sup>36</sup>-479<sup>45</sup> k.p.c. dotyczy nie analizy konkretnego stosunku zobowiązaniowego, lecz abstrakcyjnie rozumianej treści normatywnej wzorca umownego (niezależnie od tego nawet, czy znalazł on zastosowanie w następstwie zawarcia umowy). Kontrola abstrakcyjna zatem polega na kontroli wzorca jako takiego, w oderwaniu od konkretnej umowy, której wzorzec dotyczy (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2003 roku sygn. akt III CZP 95/03).

Stosownie do dominującej linii orzeczniczej, prawomocność, o której mowa było w art. 479<sup>43</sup> k.p.c., pod względem podmiotowym działa jednokierunkowo, tj. na rzecz wszystkich osób trzecich, ale wyłącznie przeciw pozwanemu przedsiębiorcy. Oznacza to, że omawiany wyrok od chwili wpisania uznanego niedozwolonego postanowienia wzorca umowy do rejestru prowadzonego przez Prezesa Urzędy Ochrony Konkurencji i Konsumenta działa na rzecz wszystkich (strony powodowej i wszystkich osób trzecich), ale tylko przeciwko konkretnemu pozwanemu przedsiębiorcy (tak uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2015 roku w sprawie sygn. akt III CZP 17/15). Regulacja dotycząca rozszerzonej prawomocności wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumenta ma jednak to ograniczone znaczenie, że dotyczy wyłącznie postanowień będących przedmiotem kontroli abstrakcyjnej, tj. objętych wzorcami umownymi (ogólne warunki umów, regulaminy), nie dotyczy zaś postanowień umów zawartych indywidualnie pomiędzy stronami.

W sprawie niniejszej sporne postanowienia objęte zostały Umową kredytu, której treść ustalona została w oparciu o preferencje konsumentów zgłoszone we wniosku o udzielenie kredytu i z nimi uzgodniona.

Ostatecznie więc, jakkolwiek samo brzmienie zapisu Umowy zostało zaoferowane przez Bank, niemniej jego kształt wynikał z indywidualnej woli i zgody powodów, którzy uzyskali w pełni jasny co do treści zapisu w tym przedmiocie.

Zakres zastosowania regulacji art. 385<sup>1</sup> k.c. sprowadza się do umów zawieranych przez przedsiębiorców z konsumentami. Dotyczy on jedynie postanowień innych niż określające główne świadczenia stron, nieuzgodnionych z konsumentem indywidualnie. Ponadto przesłankami uznania postanowień umownych jest taka ich treść, która kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy.

Powodowie niewątpliwie byli konsumentami i samodzielnie nie kształtowali stosownego zapisu.

W okolicznościach niniejszej sprawy powodowie pragnęli szybko zaciągnąć kredyt hipoteczny, który byłby preferencyjnie oprocentowany i nie wymagał zaangażowania środków własnych. W rezultacie tak zgłoszonej potrzeby, bank przedstawił ofertę, która mogłaby tego rodzaju potrzebom sprostać. Powodowie po zapoznaniu się propozycją, nie pretendowali do ingerencji w treść zapisu, która jest jasna i transparentna i określa koszt dodatkowego ubezpieczenia.

Tym bardziej, trudno mówić o rażącym naruszeniu interesu konsumenta i sprzeczności dobrymi obyczajami.

Bank uzyskiwał dodatkowe zabezpieczenie (ubezpieczenie spłaty tej części kredytu, której powodowie nie wnieśli, jako minimalnego wkładu własnego). To normalny instrument, powszechny, a zarzut, że nie zwalniało to powodów z długu



jako takiego (w części ubezpieczonej), też nie może być zasadny, gdy nie był to instrument zwalniający ich z długu, lecz służący dodatkowej ochronie banku.

W zakresie kwestionowanego postanowienia przewidującego obowiązek poniesienia kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu (§ 3 ust. 3 Umowy) nie sposób uznać, że jest ono rażąco naruszającym interesy konsumenta postanowieniem umownym sprzecznym z dobrymi obyczajami.

O rażącym naruszeniu interesów konsumenta można mówić wtedy, gdy dochodzi do istotnej i nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Rażące naruszenie należy interpretować jako znaczne odbieganie przyjętego uregulowania od zasad uczciwego wyważenia praw i obowiązków. Naruszenie interesów konsumenta ma być niewątpliwe, bezsporne i nacechowane znacznym ujemnym ładunkiem (por. m. in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2005 roku sygn. akt I CK 832/04).

Przekładając to na okoliczności niniejszej sprawy zauważyć należy, że w standardowym stosunku z umowy kredytu hipotecznego kredytobiorca angażuje część osobistych środków majątkowych na cel kredytu poprzez wniesienie wkładu własnego. Wówczas udział banku w inwestycji zmniejsza się, a wraz z nim ryzyko banku w zaferowaniu swych środków, bowiem inwestycja jest już przynajmniej częściowo sfinansowana.

W niniejszej sprawie pozwany bank każdorazowo uzależniał udzielenie kredytu hipotecznego od udokumentowania wniesienia środków własnych na cel będący przedmiotem kredytu hipotecznego w wymaganej wysokości. Wysokość środków własnych, jakie wnioskodawca jest zobowiązany wnieść była podawana do publicznej wiadomości. Jednak powodowie wynegocjowali odstąpienie od sytuacji standardowej, chcąc zminimalizować konieczność angażowania własnych środków majątkowych.

Ponieważ brak wkładu własnego pociąga wzrost ryzyka ekonomicznego banku, strony zdecydowały się obrać dodatkowe zabezpieczenie w postaci zapewnienia przejściowej ochrony ubezpieczeniowej spłaty kwoty odpowiadającej standardowemu wkładowi własnemu. W konsekwencji powstała sytuacja, w której osoba trzecia zapewniła ochronę ubezpieczeniową kredytodawcy, zaś koszty tej ochrony ponosił nieangażujący środków kredytobiorca.

Biorąc więc pod uwagę powyższe, należy stwierdzić, że wskazana klauzula nie naruszyła w sposób rażący interesów powodów. W ocenie sądu postanowienie o ubezpieczeniu niskiego wkładu własnego stanowiło właściwy i w chwili zawierania umowy pożądanym przez powodów równoważnik zwiększonego ryzyka banku jak i poniesionych przez kredytobiorcę. Stanowiło dodatkową gwarancję spłaty kredytu w postaci odpowiedzialności ubezpieczyciela.

VII. (Brak podstaw do uwzględnienia roszczenia w przypadku przesłankowego uznania nieważności Umowy). Już tylko na marginesie, niezależnie od rozważań i oceny wyrażonej w punktach II – VI uzasadnienia, Sąd Apelacyjny zauważa, że nawet przy przyjęciu, że unieważnienie Umowy może być stwierdzone przesłankowo w ramach procesu o zapłatę części spłaconych rat kredytu (obliczonej przy założeniu nieistnienia klauzul indeksacyjnych, a przy zachowaniu ustalonego oprocentowania LIBOR 3M i stałej marży), a co Sąd Apelacyjny w składzie niniejszym uznaje za nieusprawiedliwione i niedopuszczalne wobec braku stosownego żądania, owe żądanie zwrotu kwoty dochodzonej pozwem byłoby nieusprawiedliwione w świetle art. 411 pkt 4 k.c.

Unieważnienie umowy kredytowej, ze skutkiem *ex tunc*, jakkolwiek stwarza co do zasady możliwość żądania zwrotu nienależnie zapłaconych świadczeń przez kredytobiorców - w oparciu w przepisy o nienależnym świadczeniu (art. 410 k.c.) i bezpodstawnym wzbogaceniu (art. 405 k.c. i nast.), jednak w okolicznościach sprawy, gdy na podstawie unieważnionej Umowy także Bank wypłacił kredytobiorcom kwotę udzielonego kredytu, która okazała się świadczeniem nienależnym, powstaje zagadnienie zbiegu wzajemnych, nienależnych świadczeń, rodzących po obu stronach istnienie wierzytelności, choćby niewymagalnych.

W sytuacji, gdy kwota wypłacona przez Bank w złotych polskich, stanowiąca wierzytelność banku, przekracza kwotę dokonanej przez kredytobiorców spłaty kredytu wraz z odsetkami, która na skutek unieważnienia Umowy staje się

świadczeniem nienależnym (a tak jest w sprawie niniejszej, albowiem ta pierwsza kwota wynika z ustaleń Sądu Okręgowego i przekracza 660 tys. zł, a ta druga, wskazana przez pozwanego na rozprawie apelacyjnej i nie zaprzeczona przez powodów, nie przekracza 395 tys. zł i w niej mieści się kwota zgłoszonego roszczenia), takie żądanie byłoby nieusprawiedliwione w świetle art. 411 pkt 4 k.c.

Splata rat kredytu wraz z odsetkami, która stałaby się świadczeniem nienależnym na skutek orzeczenia sądu o unieważnieniu Umowy ze skutkiem *ex tunc*, pociągnęłaby za sobą, z uwagi na unieważnienie równoczesne także podstawy wypłaty Banku udzielonego kredytu, zmianę dotychczasowej wierzytelności Banku z tej wynikającej z Umowy, na wierzytelność Banku, jeszcze niewymagalną, wynikającą z nienależnego świadczenia.

Owa wierzytelność (roszczenie) banku z tytułu nienależnego świadczenia, byłaby jeszcze niewymagalna, gdyż bank nie zgłosił stosownego żądania po myśli art. 455 k.c.

Niemniej ustawodawca przewidział w art. 411 pkt 4 k.c. taką sytuację, że świadczenie nienależne nie może być dochodzone, gdy zostało spełnione na rzecz roszczenia drugiej strony, zanim jego wierzytelność stała się wymagalna. Unormowanie to zmierza do tego, aby nie dopuścić do sytuacji, że strona, która świadczyła nienależnie miałaby być faworyzowana kosztem drugiej strony w sytuacji, gdy ta druga strona dysponuje własną wierzytelnością, choćby jeszcze niewymagalną.

Ustawodawca nie dokonał rozróżnienia, o jakie wierzytelności chodzi w powołanym przepisie i próba ich ograniczania nie ma żadnego przekonywającego usprawiedliwienia, a wydaje się projekcją życzeniową, w interesie jednej strony stosunku umownego, który podlega unieważnieniu.

Można stwierdzić, na bazie poszerzającej się liczby sporów o ważność umów kredytowych indeksowanych, że po ich unieważnieniu, właśnie wierzytelności banków powstające jako świadczenie nienależne w wyniku zmiany dotychczasowej podstawy świadczenia (wskutek unieważnienia Umowy), będą typowymi wierzytelnościami, o których mowa w tym przepisie.

Sięganie do teorii salda i teorii dwóch kondykcji jest o tyle irrelevantne, że ustawodawca tak ukształtował wzajemne roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia i nienależnego świadczenia, że zobowiązał wzbogaconego bez podstawy prawnej do zwrotu korzyści (art. 405 k.c.) i nakazał stosować ten przepis do świadczenia nienależnego. Oznacza to, że świadczący na podstawie Umowy, po jej unieważnieniu przez sąd, stają się wzajemnie zobowiązanymi i ową kolizję wzajemnych obowiązków rozstrzyga ustawodawca w art. 411 pkt 4 k.c. w ten sposób, że nie godzi się na sytuację, że jeden ze świadczących nienależnie, a jednocześnie wzbogacony i zobowiązany do zwrotu w przyszłości tego co sam otrzymał bez podstawy prawnej, miałby uzyskać zwrot swego świadczenia, bez uwzględnienia tego, że owo świadczenie miało ścisły związek z Umową kredytową, po której unieważnieniu, powstały jednorodne, wzajemne wierzytelności, z których ta dotychczasowego kredytobiorcy jest już wymagalna, a ta banku jeszcze nie, gdyż bank konsekwentnie nie godził się na unieważnienie Umowy.

Podnoszenie przez kredytobiorców, że nie wiadomo, czy Bank wystąpi z roszczeniem jest z dwóch powodów niesłuszne i nieusprawiedliwione.

Po pierwsze dlatego, że nie ma to znaczenia w świetle art. 411 pkt 4 k.c., który w przypadku wzajemnych świadczeń nienależnych, zmierza do tego, aby nie dopuścić do sytuacji, że tylko jedna strona staje się wzbogacona, kosztem drugiej. Po drugie, zadaniem banków jest działalność zarobkowa i sugerowanie, że banki nie będą dochodzić nienależnie wypłaconych świadczeń, pierwotnie stanowiących kredyty - po ich unieważnieniu - jest zaprzeczaniem istocie działalności gospodarczej i bankowej i nie wymaga dalszych dywagacji. Tylko zrzeczenie się roszczenia banku mogłoby odmiennie wpłynąć na ocenę zastosowania art. 411 pkt 4 k.c.

Powyższe uwagi należy odnieść także do pomieszczonego w Umowie kredytowej ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, który to zapis umowny upadłby wraz z unieważnieniem Umowy.

VIII. Z tych wszystkich względów, na podstawie art. 385 k.p.c. orzeczono jak w sentencji. O kosztach procesu w instancji odwoławczej orzeczono na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. i art. 102 k.p.c. uznając, że w sprawie wystąpił szczególny wypadek, o którym mowa w tym ostatnim przepisie.

W świetle zmienionej oceny prawnej, że jednak miały miejsce postanowienia abuzywne i zachodziłyby podstawy do ewentualnego unieważnienia Umowy oraz mając także na uwadze, że doszło w sprawie do szczególnej koincydencji czasowej sporu w sprawie oraz wydania wyroku TSUE z 3 X 2019 r. i uznając, że w tej sytuacji powodowie mieli istotne ograniczenia procesowe, aby zgłosić odpowiadające ich sytuacji prawnej i faktycznej żądanie, zachodził szczególny przypadek, aby nie obciążać ich kosztami postępowania apelacyjnego.

Anna Strączyńska Roman Dżiczek Katarzyna Polańska - Farion