

Sygn. akt V ACa 447/20

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 grudnia 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku, V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Teresa Karczyńska - Szumilas (spr.)
Sędziowie:	SSA Barbara Rączka-Sekścińska del SSO Elżbieta Milewska - Czaja
Protokolant:	stażysta Karolina Szymankiewicz

po rozpoznaniu w dniu 23 listopada 2020 r. w Gdańsku na rozprawie

sprawy z powództwa Z. C. i S. C.

przeciwko (...) spółce akcyjnej w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 8 czerwca 2020 r., sygn. akt I C 1144/19

I. oddala apelację;

II. zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 4.050 zł (cztery tysiące pięćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

del SSO Elżbieta Milewska - Czaja SSA Teresa Karczyńska - Szumilas SSA Teresa Karczyńska - Szumilas

**Sygn. akt V ACa 447/20**

## UZASADNIENIE

Powodowie Z. C. i S. C. wnieśli o zasądzenie od pozwanego (...) S.A. w W. kwoty 81.508 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty z tytułu nieważności umowy kredytu łączącej strony, ewentualnie z uwagi na nadpłaty w spłacie kredytu oraz o zasądzenie kosztów procesu.

W uzasadnieniu pozwu powodowie wskazali, że zawarta między stronami umowa kredytu w PLN, waloryzowanego kursem CHF nie była z nimi indywidualnie negocjowana, nie zostali oni poinformowani o ryzyku walutowym, a sama umowa jest sprzeczna z art. 69 ustawy Prawo bankowe, nie wskazuje dokładnie określonej kwoty udzielonego kredytu i

jest nieważna. Powodowie zostali obciążeni niczym nieograniczonym ryzykiem, a pozwany miał możliwość dowolnego kształtowania ich zobowiązania. Klauzule umowne dotyczące waloryzacji mają charakter abuzywny, a jednocześnie nie jest możliwe zastąpienie ich jakimkolwiek przepisem krajowym.

Roszczenie powodów obejmowało nadpłaty za okres od marca 2010 roku do marca 2019 roku w kwocie 70.631,25 zł oraz zwrot składek uiszczonych tytułem ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w kwocie 10.876,75 zł.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie solidarnie od powodów kosztów procesu, podnosząc, że powodowie nie udowodnili roszczenia, a nadto brak jest podstaw do żądania odsetek od dnia wniesienia pozwu, albowiem powodowie nie wzywali pozwanego do zapłaty. W ocenie pozwanego umowa kredytowa jest umową ważną, zgodną z prawem, a postanowienia umowne odsyłające do tabeli kursowej pozwanego nie mają charakteru abuzywnego. Określanie kursów walut nie miało charakteru arbitralnego, albowiem stosował kursy rynkowe. Powodowie złożyli wniosek o zawarcie umowy kredytu waloryzowanego CHF, byli świadomi wahań kursów tej waluty, a nadto nie skorzystali z możliwości spłaty kredytu w walucie waloryzacji.

Pozwany podkreślił także, że brak podstaw do zasądzenia żądanych kwot w całości na rzecz powodów „do niepodzielnej ręki” z uwagi na fakt, że wstąpili oni w związek małżeński na blisko dwa lata po zawarciu spornej umowy kredytu, zatem powinni udowodnić wysokość świadczeń uiszczonych przez każdego z nich tytułem spłaty kredytu przed zawarciem związku małżeńskiego.

Sąd Okręgowy w Gdańsku wyrokiem z 8 czerwca 2020 r. zasądził od pozwanego na rzecz powoda Z. C. kwotę 13.818,59 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 5 listopada 2019 r. do dnia zapłaty, zasądził od pozwanego na rzecz powodów małżonków Z. C. i S. C. kwotę 67.689,41 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 5 listopada 2019 r. do dnia zapłaty, oddalił powództwo w pozostałym zakresie oraz obciążył pozwanego kosztami procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, że strony zawarły umowę kredytu w wysokości 400.000 zł, waloryzowanego kursem waluty CHF na okres od dnia 27 stycznia 2010 r. do dnia 26 października 2037 r. Wyplata kredytu miała nastąpić w PLN transzami; wysokość wypłacanych kwot była ustalona w oparciu o tabelę kursową obowiązującą w banku, przy czym wysokość tego kursu ustalał bank.

W umowie wskazano, że kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec dnia przed zawarciem umowy według kursu kupna waluty z tabeli kursowej banku wynosi 148.604,97 CHF, przy czym wartość kredytu wyrażona w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu może być inna.

W ramach zawartej umowy kredytobiorcy przystąpili do szeregu umów zawartych przez bank z ubezpieczycielami, z tytułu czego mieli być obciążani opłatami miesięcznymi.

Kredyt był oprocentowany w oparciu o zmienną stopę procentową, ustaloną jako stawka LIBOR 3M dla waluty, w której został udzielony, powiększonej o marżę. Kredytobiorca zobowiązany był do spłaty kredytu z odsetkami w miesięcznych ratach kapitałowo – odsetkowych w terminach i kwotach zawartych w harmonogramie spłat sporządzanym w CHF, który stanowił załącznik do umowy kredytowej. Spłaty miały być dokonywane w walucie PLN, po uprzednim przeliczeniu rat według kursu sprzedaży CHF

W umowie zawarto oświadczenie, że kredytobiorcy zostali dokładnie zapoznani z kryteriami zmiany stopy procentowej kredytu, zasadami modyfikacji oprocentowania, warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu. Kredytobiorcy wskazali, że są świadomi istnienia ryzyka kursowego i ryzyka zmiany spreadu walutowego oraz wpływu zmiany wysokości oprocentowania na wysokość rat kredytu i wzrost kosztów jego obsługi, a także w pełni akceptują powyższe.

Integralną częścią umowy był regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych – w ramach MultiPlanów; kredytobiorcy oświadczyli, że przed zawarciem umowy zapoznali się z nim i uznają jego wiążący charakter.

Sąd I instancji wskazał, że przedmiotowa umowa miała postać wzorca umownego stosowanego przez pozwanego.

Z dalszych ustaleń poczynionych przez Sąd Okręgowy wynika, że powód był przekonany, że początkowe saldo zadłużenia będzie wyrażone w walucie PLN, gdyż w treści umowy kwota kredytu została określona w walucie PLN; był on zaskoczony że w harmonogramach spłat kwoty wyrażone zostały w CHF.

W symulacji harmonogramu spłat kredytu wskazano, że kredyt został udzielony w walucie PLN.

Zawarcie umowy poprzedzone było rozmową z przedstawicielem banku, który przedstawił powodowi jedyną ofertę umowy kredytowej, co do której powodowie spełniali warunki udzielenia kredytu. Powodowie nie dysponowali wkładem własnym. Przedstawiciel pozwanego przekazał powodowi informacje, że przedstawiona oferta posiada najkorzystniejsze warunki, gdyż waluta CHF jest stabilna a oprocentowanie niskie, co przekłada się na niską ratę kredytu; zapewnił on też, że waluta CHF jest korzystniejsza niż waluta EUR. Powodowi wyjaśniono, czym jest waloryzacja kredytu, poinformowano ich o istnieniu ryzyka wzrostu kursu CHF, jednakże jednocześnie zapewniono, że wzrost będzie minimalny, a przedstawiona oferta jest bezpieczna. Powodowi nie okazywano historycznych danych kursowych waluty CHF, nie zwrócono uwagi, że bank stosuje w ramach umowy kredytowej kursy kupna i sprzedaży, nie przeprowadzono symulacji wysokości rat kredytu przy wzroście kursu waluty. Powodowi nie zostały okazane żadne analizy ani wykresy dotyczące zmian kursów waluty, nie udzielono im informacji odnośnie sposobu ustalania kursu przez bank.

Sąd Okręgowy ustalił także, że nie było możliwości negocjowania warunków umowy, a przed jej podpisaniem powodowi nie został udostępniony jej wzór celem zapoznania się z nim w warunkach domowych. Podpisanie umowy odbyło się pod presją czasu, z uwagi na zbliżającą się godzinę zamknięcia placówki.

Treść umowy nie była w całości zrozumiała dla powoda, jednak nie zwracał się on do przedstawiciela banku o wyjaśnienie niezrozumiałych zapisów umownych.

We wniosku o udzielenie kredytu hipotecznego z dnia 25 listopada 2009 r. jako walutę kredytu wskazano CHF. Wniosek został wypełniony przy udziale przedstawiciela pozwanego na stosowanym przez niego formularzu i przedstawiony powodowi do podpisu. Podczas jego wypełniania powodowi nie udzielono informacji o istnieniu ryzyka związanego ze zmiennym kursem waluty, ani nie przedstawiono symulacji kredytowych, pomimo że powodowie podpisali znajdujące się w treści wniosku oświadczenie, że takie informacje zostały im udzielone, a symulacje przedstawione. We wniosku zawarto także oświadczenie powodów, w którym wskazano, że pracownik banku w pierwszej kolejności przedstawił im ofertę kredytu w walucie PLN, a dokonanie wyboru oferty kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej nastąpiło po zapoznaniu się z przedstawioną ofertą kredytu w walucie PLN, przy świadomości ryzyka związanego z niekorzystną zmianą kursu waluty i wysokości spreadu walutowego oraz ich wpływu na zobowiązania wynikające z umowy. Nie istniała możliwość złożenia wniosku kredytowego z pominięciem formularza stosowanego przez bank.

W chwili zawarcia przedmiotowej umowy powódka posiadała już jedno zobowiązanie kredytowe waloryzowane walutą CHF; w latach 2006-2010 rata tego kredytu była stabilna.

Z dniem 1 lipca 2009 r. pozwany wprowadził zmianę do regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach MultiPlanów poprzez umożliwienie kredytobiorcom spłaty kredytu bezpośrednio w walucie waloryzacji.

Pozwany dokonał wypłaty kredytu zgodnie z wnioskiem powodów o wypłatę kredytu.

Powodowie zawarli związek małżeński w dniu 31 grudnia 2011 r. Do tej daty powód wpłacił na rzecz pozwanego w wykonaniu umowy kredytowej tytułem kapitału i odsetek łączną kwotę 52.248,08 zł; spłaty były dokonywane z rachunku bankowego powoda w walucie PLN. Następnie kredyt spłacany był ze środków objętych wspólnością majątkową małżeńską. Spłaty dokonywane były zgodnie z umową, bez zastrzeżenia zwrotu.

W okresie od dnia 10 marca 2010 r. do dnia 11 marca 2019 r. z wykonaniu umowy kredytowej tytułem kapitału i odsetek powodowie uiścili na rzecz pozwanego łączną kwotę 277.227,15 zł, w tym do dnia 31 grudnia 2011 r. uiszczono kwotę 52.248,08 zł. W tym okresie powodowie uiszczali też składki z tytułu objęcia ochroną ubezpieczeniową w ramach ubezpieczenia NWW, ubezpieczenie na życie oraz ubezpieczenia nieruchomości i prowizję za udzielenie kredytu w wysokości 4.000 zł.

Stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił przede wszystkim w oparciu o treść dokumentów i przesłuchania powoda, pomijając dowód z przesłuchania powódki z uwagi na jej niestawiennictwo na rozprawę.

Sąd Okręgowy na mocy art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 i 5 oddalił wniosek pozwanego o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka M. D. – byłego Dyrektora Oddziału (...) u pozwanego, jako nieprzydatny do ustalenia kwestii związanych z zawartą przez strony umową, albowiem świadek ten nie uczestniczył w procesie zawierania umowy z powodami.

Na podstawie art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 i 5 k.p.c. Sąd Okręgowy oddalił wniosek o zobowiązanie powódki do złożenia umowy kredytowej z 2006 r. oraz wniosek o zobowiązanie pozwanego do wskazania sposobu wypłaty transz i sposobu ich przeliczenia; okoliczność zawarcia przez powódkę umowy kredytowej z 2006 r. oraz sposób wykonywania umowy przedmiotowej umowy pozostawały bez znaczenia dla rozstrzygnięcia

Na mocy art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. Sąd I instancji oddalił wnioski obu stron o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego, albowiem z zaświadczenia pozwanego z 15 marca 2019 r. wynikało, że powodowie spłacili na jego rzecz kwotę znacznie wyższą niż objęta żądaniem pozwu, zatem możliwe było samodzielne ustalenie wysokości świadczenia nienależnego, bez potrzeby korzystania z wiadomości specjalnych.

W ocenie Sądu Okręgowego powództwo zasługiwało na uwzględnienie w przeważającym zakresie.

Sąd I instancji stwierdził, że powodowie domagali się zapłaty kwot stanowiących część wszystkich wpłat na poczet rat kredytowych, opierając swe roszczenie na twierdzeniu o nieważności umowy kredytowej, a w dalszej kolejności, w przypadku uznania umowy za ważną, na twierdzeniach o abuzywności zapisów umownych regulujących indeksację do waluty obcej; podstawę prawną powództwa stanowiły przepisy art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c.

Sąd Okręgowy wskazując na przepis art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego stwierdził, że łącząca strony umowa była umową kredytu w PLN indeksowanego do waluty obcej, nie zaś kredytu walutowego.

Przytaczając treść przepisu art. 385<sup>1</sup> k.c. i analizując kwestię klauzul waloryzacyjnych Sąd I instancji wskazał, że oceny abuzywności dokonuje się z punktu widzenia jej treści w momencie zawarcia umowy, a nie z punktu widzenia praktyki, według której umowa była faktycznie wykonywana. Bez znaczenia pozostaje zatem, w jaki sposób faktycznie umowa w zakresie abuzywnych postanowień była wykonywana przez pozwanego; nieistotne jest w jaki sposób pozwany ustalał kursy CHF względem PLN oraz czy stosowane przez pozwanego kursy kupna i sprzedaży były de facto kursami rynkowymi. Konsekwencją tego stwierdzenia jest też fakt, że ustawa z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165, poz. 984) (tzw. ustawa antyspreadowa) nie może mieć wpływu na ocenę abuzywności postanowień umownych łączących strony, zwłaszcza że w zakresie umów zawartych przed jej wejściem w życie ma ona zastosowanie tylko do części rat kredytu niespłaconych przez kredytobiorcę, a nadto stwarzała ona dla kredytobiorcy jedynie uprawnienie, z którego nie musiał on korzystać.

W ocenie Sądu Okręgowego analiza zeznań powoda oraz tekstu umowy daje podstawę do wysnucia wniosku, że nie była ona negocjowana indywidualnie z powodami; była ona tworzona w oparciu o stały formularz stosowany w

identycznej postaci co do każdego kredytobiorcy. Z przesłuchania powoda wynika nadto, że przed podpisaniem umowy powodowi nie został udostępniony jej wzór celem zapoznania się z nim w warunkach domowych; po raz pierwszy z umową zapoznawali się oni w dniu jej podpisywania, co odbywało się pod presją czasu, przez co kredytobiorcy zostali pozbawieni możliwości zapoznania się z treścią całej umowy przed jej podpisaniem, co więcej, treść umowy nie była w całości zrozumiała dla powoda.

Sąd Okręgowy stwierdził, że postanowienia umowne regulujące przeliczanie kwoty kredytu udzielonego w walucie polskiej na walutę CHF i wskazujące, że spłata kredytu następuje w PLN, w oparciu o kurs waluty stosowany do przeliczenia raty określonej w CHF stanowią postanowienia określające główne świadczenia stron, co wynika z konstrukcji umowy, według której ustalenie kwoty udostępnionej kredytobiorcom oraz kwoty niezbędnej do spłaty każdej poszczególnej raty następuje poprzez odniesienie do mechanizmu indeksacji, przy czym wniosek taki nie oznacza wyłączenia tych postanowień spod możliwości badania z punktu widzenia abuzywności zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., albowiem nie były one sformułowane w sposób jednoznaczny.

W art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. chodzi o transparentność w szerokim znaczeniu, obejmującym zarówno jednoznaczność, jak i zrozumiałość; jednoznaczności dotyczy sfery językowej rozumienia tekstu, w ramach zaś kryterium zrozumiałości należy uwzględniać zarówno aspekt techniczny, jak i językowy, a obydwa kryteria powinny być stosowane w oparciu o model przeciętnego konsumenta. Analizowane postanowienia umowy nie określały precyzyjnie rzeczywistej wysokości udzielonego kredytu po przeliczeniu do waluty obcej a także świadczeń kredytobiorcy, w sposób możliwy do ustalenia w oparciu o czynniki obiektywne, niezależne od kredytodawcy. Nie wskazano precyzyjnie, na podstawie jakich kryteriów bank ustala kurs wymiany waluty obcej zarówno w momencie uruchomienia kredytu jak i spłaty poszczególnych rat, nie wskazano też sposobu i miejsca publikacji informacji kursowych. W oparciu o kwestionowane zapisy w momencie podpisania umowy przeciętny, rozsądny konsument nie jest w stanie stwierdzić, jak zostanie wyznaczony kurs CHF będący podstawą przeliczenia wysokości raty na PLN, co w konsekwencji uniemożliwiało konsumentowi prawidłowe i jednoznaczne określenie wysokości raty jaką powinien zapłacić bankowi bądź jednoznacznych podstaw do jej ustalenia.

Postanowienie może być uznane za abuzywne jeśli zostanie wykazana jego sprzeczność z dobrymi obyczajami, jak również relewantność tej sprzeczności w postaci rażącego naruszenia interesów konsumentów. Działanie wbrew dobrym obyczajom wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku, zaś do rażącego naruszenia interesów konsumenta dochodzi w razie istotnej i nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków konsumenta na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym.

Sąd Okręgowy stwierdził, że sam mechanizm indeksacji nie stanowi instrumentu kształtującego obowiązki kredytobiorcy sprzecznie z dobrymi obyczajami, ani też nie narusza w sposób rażący interesów powoda, przy założeniu jednak, że zasady tego mechanizmu są precyzyjnie i jasno określone w oparciu o jednoznacznie i obiektywne kryteria. W umowie stron nie wskazano jednak, jak bank ustalać będzie kursy waluty CHF, w szczególności jakie wskaźniki będzie miał na uwadze i tak sformułowane klauzule pozostają klauzulami niedozwolonymi. Sytuacja, w której bank w sposób jednostronny, dowolny i nieograniczony określa wysokość kursów kupna i sprzedaży walut, na podstawie których jest następnie ustalana wysokość wypłaconego kredytu i rat, godzi w równowagę kontraktową stron wprowadzając daleko idącą dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Kredytodawca przyznaje sobie w takiej sytuacji prawo jednostronnego regulowania wysokości świadczenia drugiej strony, co skutkuje uzasadnionym ryzykiem, że kryteria stosowane przez bank przy ustalaniu kursów walut mogą być oderwane od rzeczywistości rynkowej oraz ustalone w arbitralny i nieprzewidywalny dla konsumenta sposób. Ponadto, tak niejasne i niepoddające się weryfikacji określenie sposobu ustalania kursów wymiany walut w istocie może skutkować przyznaniem bankowi dodatkowego, ukrytego i nieweryfikowalnego przez konsumenta wynagrodzenia w wysokości różnicy między stosowanymi przez niego kursami walut obcych, a ich kursami rynkowymi czy średnimi.

Postanowienia umowne tak określające mechanizm waloryzacji Sąd I instancji uznał za sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszające interesy konsumenta.

Ocenę, że arbitralne ustalanie przez kredytodawcę wysokości kursu walut bez wskazania obiektywnych i niezależnych czynników jest nieprawidłowe potwierdza również obecne brzmienie art. 69 ust. 2 pkt 4a ustawy – Prawo bankowe oraz okoliczność, że Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów kilkakrotnie uznawał za niedozwolone postanowienia dotyczące dowolnego określania przez bank kursów walut obcych.

Sąd I instancji miał również na uwadze, że bank jest profesjonalistą w zakresie umów kredytowych, zatem powinien był tak skonstruować umowę, aby była ona jasna, przejrzysta i w pełni zrozumiała dla konsumenta.

W tym kontekście bez znaczenia pozostaje także, z jakich źródeł finansowane były kredyty indeksowane do CHF, albowiem bank - kredytodawca zawierając umowę kredytową, którą sam przygotował, musiał liczyć się z wszystkimi jej konsekwencjami, w tym również ewentualnym uznaniem umowy za nieważną, nawet jeżeli pociąga to za sobą stratę finansową dla banku. Nawet założenie, że pozwany musiał zaciągnąć własny kredyt w CHF, aby sfinansować kredyt udzielony powodowi, nie oznacza, że zapisy umowne łączące strony niniejszego sporu nie są abuzywne.

Sąd Okręgowy stwierdził, że powodowie jako osoby dorosłe i w pełni świadome mogli wyrazić zgodę na wyżej wspomniane ryzyko związane ze zmiennością kursów walut (zwłaszcza że na moment zamierania umowy taka konstrukcja umowy przynosiła im określone korzyści), jednakże ich decyzja musiała być poprzedzona udzieleniem im pełnej, wyczerpującej i jasnej informacji, z czym wiąże się ryzyko kursowe. Powodowie w umowie oświadczyli, że zaakceptowali ryzyko kursowe i kryteria zmiany stopy procentowej kredytu, jednakże z przesłuchania powoda wynika też, że kredytobiorcy otrzymali od pracownika pozwanego informację, że waluta CHF jest zasadniczo stabilna, a wzrost nie powinien być znaczny. Wiarygodne, w ocenie Sądu Okręgowego, jest twierdzenie powoda, że doradca w istocie bagatelizował zagrożenie, chcąc zachęcić powodów do zawarcia umowy, tym bardziej, że tego typu umowa była jedyną dostępną dla powodów z uwagi na ich zdolność kredytową. Biorąc pod uwagę wcześniejszą względną stabilność kursu CHF/PLN oraz informacje uzyskane od pracownika banku, powodowie mieli podstawy do pozostawania w poczuciu braku większego ryzyka kursowego.

W ocenie Sądu I instancji, gdyby bank przedstawił powodowi symulację wysokości rat przy założeniu wzrostu kursu CHF o przynajmniej kilkadziesiąt procent, przy jednoczesnej wyraźnej informacji, że taka możliwość również istnieje, powodowie choćby z uwagi na ich ograniczone możliwości finansowe zrezygnowaliby z zawarcia umowy. Pozwany nie wyjaśnił powodowi rzeczywistego znaczenia podpisywanych oświadczeń, zaś sam fakt, że w dacie zawarcia przedmiotowej umowy powódka posiadała już zobowiązanie kredytowe indeksowane do waluty CHF nie świadczy, że powodowie byli świadomi powyższego ryzyka.

Faktyczny brak rzetelnej informacji o zasadach funkcjonowania udzielonego powodowi kredytu, sposobie ustalania wysokości kredytu i poszczególnych rat oraz o ryzyku kursowym czynią takie oświadczenia powodów nieskutecznymi.

Skutkiem uznania powyżej wskazanych zapisów umownych za niedozwolone klauzule umowne jest ich eliminacja z umowy zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., który nie przewiduje możliwości zastąpienia wyeliminowanego zapisu umownego jakimkolwiek zapisem umownym. Oznacza to, że nie ma możliwości uzupełnienia umowy przez odwołanie się do ustalonych zwyczajów, praktyki rynkowej czy też kursu rynkowego CHF.

Przepis art. 358 § 2 k.c. może stanowić argument za zastosowaniem w miejsce abuzywnych zapisów umownych rozwiązań opierających się na kursie średnim NBP, jednakże na przyjęcie takiego rozwiązania nie zezwala wprost art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., który nie przewiduje możliwości zastąpienia wyeliminowanego zapisu umownego jakimkolwiek zapisem umownym. Jednocześnie, gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, to takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13; uprawnienie to przyczyniłoby się do wyeliminowania niechęć skutku wywieranego na przedsiębiorców, skoro nawet w wypadku unieważnienia nieuczciwego warunku umowa miałaby być uzupełniana.

W analizowanej sytuacji nie ma także żadnych podstaw do zastosowania per analogiam art. 41 ustawy Prawo wekslowe, albowiem stosunki wekslowe pozostają całkowicie odmienne od stosunków kredytowych.

Wyjątek, w którym sąd krajowy może zastąpić nieuczciwy warunek umowny dyspozytywnym przepisem prawa krajowego, ograniczony jest do przypadków, gdy stwierdzenie nieważności danej umowy narażałoby konsumenta na penalizujące go konsekwencje. Powodowie w niniejszej sprawie wyrazili zgodę na ustalenie nieważności tej umowy, co w świetle orzecznictwa TSUE oznacza, że Sąd Okręgowy uprawniony jest do stwierdzenia nieważności umowy (o ile zachodzą takie przesłanki), nawet jeżeli stwierdzenie nieważności przyniosłoby kredytobiorcom szkodliwe konsekwencje. Obecną trudno też jednoznacznie przesądzać, że unieważnienie umowy jest dla powodów niekorzystne, albowiem w przeciwnym wypadku wciąż byłiby oni narażeni na niczym nieograniczone ryzyko kursowe.

Wskazując na przepis art. 353<sup>1</sup> k.c. Sąd I instancji stwierdził, że eliminacja klauzuli abuzywnej i pozostawienie w mocy pozostałej części umowy stron prowadziłoby do wyrażenia kwoty zobowiązania powodów w walucie polskiej, przy jednoczesnym pozostawieniu oprocentowania opartego o stawkę bazową LIBOR 3M, co skutkowałoby zmianą charakteru stosunku prawnego i pozostawałoby w sprzeczności z naturą (właściwością) stosunku prawnego, jakim jest umowa kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej a. takiej ekstensywnej wykładni skutków prawnych stwierdzenia abuzywności nie można usprawiedliwiać, nawet przy założeniu jej wybitnie prokonsumentckiego celu.

Zapłata wynagrodzenia za świadczenie banku musi być uznana za element przedmiotowo istotny umowy kredytu, zaś udzielanie kredytu w PLN oprocentowanego stawką LIBOR byłoby dla banku nieopłacalne i stwarzałoby szans osiągnięcia zysku; powodowie nie uzyskaliby takiego kredytu na wolnym rynku. W przypadku kredytów waloryzowanych kursem waluty obcej swoistą cechą tego stosunku prawnego będzie wskazany powyżej mechanizm indeksacji oraz oprocentowanie według stawki LIBOR, zaś w przypadku pominięcia tego mechanizmu, przy jednoczesnym pozostawieniu stawki LIBOR, istota tego stosunku prawnego zostanie zupełnie wypaczona. Taka modyfikacja prowadzić będzie do zniekształcenia stosunku, na tyle istotnego, że nie będzie mieścił się on w granicach danego typu czy podtypu stosunku prawnego. W przypadku wyeliminowania mechanizmu indeksacji, przy braku podstaw od zastąpienia go innym miernikiem wartości, umowa kredytu zostałaby pozbawiona dla pozwanego sensu gospodarczego, gdyż prowadziłaby niewątpliwie do jego zubożenia.

Sąd I instancji nadto, wskazując na treść art. 2 ustawy Prawo bankowe, stwierdził, że co do zasady zawierane przez bank czynności nie powinny prowadzić do pomniejszenia wartości środków przeznaczonych dla ich dokonania. W przypadku umów kredytu konieczne jest zatem, aby stopień odpłatności umowy kredytu (oprocentowania lub prowizji) był określony na takim poziomie, który będzie zapewniał odzyskanie przez bank wartości wypłacanych środków, przy uwzględnieniu zmieniającej się w czasie wartości pieniądza, jak również kosztów związanych z funkcjonowaniem banku. Odmienne ukształtowanie umowy kredytu sprzeczne będzie co do zasady z właściwością stosunku prawnego i taki rezultat wiązałby się właśnie z zawarciem umowy kredytowej, w której doszłoby do ustalenia i wypłaty kapitału kredytu w walucie polskiej, zaś odpłatność byłaby przewidziana w oparciu o wskaźniki całkowicie nieadekwatne do ekonomicznej wartości waluty, będącej podstawą rozliczeń stron.

Jako sprzeczne z naturą (właściwością) stosunku zobowiązaniowego Sąd Okręgowy ocenił także sytuację, w której kredytodawca sam w sposób jednostronny określił wysokość początkowego salda zadłużenia, a następnie wysokość rat. Podobnie jak dłużnik nie ma możliwości samodzielnego ustalania wysokości rat, tak również wierzyciel, zgodnie z zasadą równości stron stosunku zobowiązaniowego, nie może mieć uprawnia do tego, aby w oparciu o własne decyzje, nieustalane z dłużnikiem, kształtować wysokość zobowiązania i miesięcznych rat, do czego sprowadza się sytuacja, w której pozwany w oparciu o zapisy umowne ustala wysokość kursów walut obcych.

Sąd Okręgowy, wskazując na powyższe przyczyny, na mocy art. 58 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. uznał, że umowa kredytowa stron jest nieważna z uwagi na sprzeczność z naturą stosunku prawnego.

Sąd I instancji wskazał, że nieważność czynności prawnej skutkuje obowiązkiem zwrotu świadczenia spełnionego przez kredytobiorców wobec pozwanego z tytułu zawartej umowy, co wynika z art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 k.c.

Brak zastrzeżenia przez powodów zwrotu spełnianego świadczenia (rat kredytu) nie niweczył skuteczności roszczenia, gdyż jak wynika z art. 411 pkt 1 k.c. spełnienie świadczenia w wykonaniu nieważnej czynności prawnej rodzi obowiązek zwrotu, nawet jeżeli spełniający świadczenie wiedział, że nie jest do tego zobowiązany.

Sąd Okręgowy podkreślił także, że nienależne świadczenie jest szczególnym przypadkiem bezpodstawnego wzbogacenia, gdzie wzbogacenie uzyskiwane jest na drodze świadczenia zubożonego, przy czym wykazuje pewne cechy specyficzne w stosunku do roszczeń z bezpodstawnego wzbogacenia z innych źródeł. W szczególności nienależne świadczenie może być przedmiotem roszczenia określonego w art. 410 § 1 k.c. bez potrzeby ustalenia, czy wzbogaciło ono odbiorcę, co przesądza o niezasadności argumentu pozwanego o braku wzbogacenia po jego stronie z uwagi na zaciągnięte przez niego zobowiązania celem sfinansowania akcji kredytowej.

Wysokość roszczenia nie budziła wątpliwości Sądu Okręgowego, albowiem z zaświadczenia wystawionego przez pozwanego bank wynika, że powodowie wpłacili w okresie objętym żądaniem pozwu na poczet umowy kredytu kwoty zdecydowanie przekraczające wysokość dochodzonego roszczenia.

Bezspornie powodowie zawarli przedmiotową umowę przed zawarciem małżeństwa, przy czym z zeznań powoda wynika, że do chwili zawarcia małżeństwa spłaty były dokonywane z jego majątku, a następnie z majątku wspólnego małżonków. Powodowi należał się więc zwrot kwoty 13.818,59 zł, która została uiszczona z jego majątku przed zawarciem związku małżeńskiego, natomiast na rzecz obojga powodów pozwany powinien uiścić łączną kwotę 67.689,41 zł, której powodowie domagali się za okres od zawarcia małżeństwa do dnia 11 marca 2019 r.; istnienie między powodami ustroju wspólności majątkowej wyklucza zasądzenie dochodzonej pozwem kwoty częściowo na rzecz każdego z powodów.

Przytaczając treść art. 481 § 1 k.c. Sąd I instancji stwierdził, że powodowie nie wykazali, aby przed wytoczeniem powództwa wezwali pozwanego do zapłaty i wezwanie to zostało dokonane przez doręczenie odpisu pozwu pozwanemu; od tej daty zatem, po doliczeniu 14 dni, powodom należały się odsetki od dochodzonego roszczenia, co stało się podstawą częściowego oddalenia powództwa.

O kosztach postępowania Sąd Okręgowy orzekł zgodnie z zasadą odpowiedzialności za jego wynik.

Apelacje od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku wywiódł pozwany, zaskarżając go w zakresie uwzględnienia powództwa oraz rozstrzygnięcia o kosztach postępowania, zarzucając naruszenie:

**1. art. 3 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. i w zw. z art. 232 k.p.c.** poprzez nieuzasadnione przyjęcie, że powodowie udowodnili:

- że kwestionowane przez nich postanowienia umowne spełniają przesłanki abuzywności, tj. że są sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz że rażąco naruszają interesy powodów, podczas gdy nie zaoferowali oni na tę okoliczność żadnego dowodu, poza odwołaniem się do literalnego brzmienia spornych postanowień umownych oraz do motywów orzeczeń sądów powszechnych oraz Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, wskutek czego roszczenie strony powodowej winno zostać uznane za nieudowodnione,

-w jakim stosunku spełniali świadczenia z tytułu umowy kredytu na rzecz pozwanego przed powstaniem pomiędzy nimi wspólności majątkowej małżeńskiej, zaś nie sposób przyjąć, by dowód ten mogło stanowić samo oświadczenie powodów w tym zakresie;

**2. art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235 pkt 2 oraz pkt 5 k.p.c. poprzez:**

a. błędne uznanie za nieistotny i zmierzający jedynie do przedłużenia postępowania sądowego dowodu z:

- zeznań świadka M. D., a w konsekwencji nieuzasadnione pominięcie tego dowodu, powołanego na okoliczności związane z procedurą kredytową obowiązującą w pozwanym banku, w tym m.in. w zakresie obowiązków informacyjnych pracowników i pośredników pozwanego banku względem kredytobiorców, jak również na okoliczność



zasad tworzenia przez pozwanego tabeli kursowej obowiązującej w pozwanym banku, jak i ustalania kursów walut, podczas gdy dowód ten był istotny dla rozstrzygnięcia sprawy, bowiem został powołany na okoliczności szczególnie istotne dla oceny spornych postanowień umownych pod kątem ich ewentualnego niedozwolonego charakteru,

- opinii biegłego, a w konsekwencji nieuzasadnione pominięcie tego dowodu, powołanego na okoliczność ustalenia wysokości ewentualnej nadpłaty jaką powodowie poczynili na rzecz pozwanego banku przy założeniu że kredyt powodów byłby indeksowany średnim kursem CHF według danych NBP, podczas gdy dowód ten był istotny dla rozstrzygnięcia sprawy, bowiem został powołany na okoliczności szczególnie istotne dla oceny spornych postanowień umownych pod kątem spełnienia przez nie przesłanek abuzywności z art. 385 1 § 1 k.c., w tym zwłaszcza przesłanki rażącego naruszenia interesów powodów,

- umowy kredytowej powódki z 2006 r., a w konsekwencji nieuzasadnione pominięcie tego dowodu, podczas gdy dowód ten był istotny dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy, bowiem kredyt udzielony powódce w 2006 r. waloryzowany kursem CHF, zaś jego warunki oraz sposób wykonywania w okresie poprzedzającym zawarcie umowy z pozwanym miał istotne znaczenie dla oceny zasadności roszczenia powodów, w tym m.in. w zakresie spełnienia przez sporne postanowienia umowy kredytu przesłanek abuzywności, w tym w szczególności przesłanki rażącego naruszenia interesów powodów, jak również miał istotne znaczenie dla oceny świadomości powodów w zakresie ryzyka kursowego oraz jego wpływu na wartość zobowiązań powodów, jak i dla oceny wiarygodności zeznań powoda w tym zakresie,

b. nieuzasadnione pominięcie dowodu z zeznań powódki, pomimo braku podstaw ku temu, bowiem przeprowadzenie tego dowodu było możliwe i nie zmierzało do przedłużania postępowania, zaś dowód w tym zakresie był istotny dla ustalenia okoliczności faktycznych sprawy w pełnym zakresie, w tym zwłaszcza co do poziomu świadomości powódki w zakresie ryzyka kursowego, informacji udzielonych w tym zakresie powódce przez pozwanego, doświadczenia powódki w zakresie obsługi kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem waluty obcej, motywacji w ubieganiu się o udzielenie kolejnego kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej, interesów powódki, które miałyby zostać rażąco naruszone przez takie, a nie inne sformułowanie kwestionowanych postanowień umownych;

### **3. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez:**

a. zaniechanie dokonania wszechstronnej oceny materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, w tym w szczególności pominięcie w ustaleniach faktycznych:

- treści § 2 Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach MultiPlanów obowiązującego w dacie zawierania umowy kredytu z powodami, a stanowiącego integralną część umowy kredytu powodów, w zakresie w jakim Regulamin ten odwoływał się do obiektywnych i określonych w sposób na tyle precyzyjny, na ile pozwala na to regulowana materia, kryteriów ustalania kursów walut i wysokości spreadu w tabelach kursowych pozwanego banku, podczas gdy dowód ten miał szczególnie istotne znaczenie dla ustaleń faktycznych sprawy oraz ocen w zakresie sprzeczności kwestionowanych przez powodów postanowień umownych z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów powodów, które sąd w całości oparł na niepopartym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie, a wręcz sprzecznych z tymże materiałem dowodowym, twierdzeniach o rzekomej dowolności pozwanego banku w kształtowaniu kursów waluty waloryzacji w jego tabelach kursowych,

- treści § 24 Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach MultiPlanów obowiązującego w dacie zawierania umowy kredytu z powodami, a stanowiącego integralną część umowy kredytu powodów, w zakresie w jakim Regulamin ten statuował uprawnienie powodów do spłaty udzielonego im kredytu z pominięciem tabel kursowych pozwanego banku, tj. do spłaty kredytu bezpośrednio w walucie waloryzacji, począwszy od chwili zawarcia umowy kredytu przez cały okres kredytowania, podczas gdy dowód ten miał szczególnie istotne znaczenie dla ocen w zakresie sprzeczności kwestionowanych postanowień umownych z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów powodów, czyniąc nieadekwatnymi rozważania Sądu Okręgowego o czysto hipotetycznej możliwości całkowicie dowolnego kształtowania kursów walut w tabeli kursowej pozwanego

i wpływie tego ryzyka na sytuację powodów, prowadząc do błędnych wniosków w zakresie wystąpienia w sprawie przesłanek abuzywności kwestionowanych postanowień umownych,

b. sprzeczną z zasadami logiki oraz doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, tj.:

- dowodu z oświadczeń powodów w zakresie świadomości ryzyka kursowego związanego z kredytem hipotecznym waloryzowanym kursem waluty obcej, przedstawienia powodom symulacji kredytowej, m.in. uwzględniającej wpływ zmiany kursu waluty na wysokość obciążeń powodów oraz przedstawienia powodom w pierwszej kolejności oferty kredytu w złotych polskich bez mechanizmu indeksacji, polegającą na uznaniu go za niewiarygodny, podczas gdy dla takiej oceny nie było dostatecznych podstaw, zwłaszcza zaś takiej podstawy nie mógł stanowić dowód z przesłuchania strony, który ma znaczenie subsydiarne względem pozostałych środków dowodowych, w tym zwłaszcza względem dowodów z dokumentów i nie stanowi dla nich dostatecznej przeciwwagi;

- uznanie dowodu z przesłuchania powoda za wiarygodny, w szczególności w zakresie odnoszącym się do świadomości powoda co do ryzyka kursowego związanego z kredytem waloryzowanym kursem waluty obcej, informacji udzielanych mu przed zawarciem umowy kredytu, możliwości zapoznania się z projektem umowy przed jej podpisaniem, przyczyn kwestionowania spornych postanowień umownych, podczas gdy zeznania te są rażąco sprzeczne ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, w tym w szczególności z treścią pisemnych oświadczeń składanych przez samego powoda na etapie procedury kredytowej,

c. poprzez nieprzydanie należytej wagi wynikającej ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego okoliczności zawarcia przez powódkę umowy kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem waluty obcej (CHF) w 2006 r. z innym bankiem, podczas gdy miała ona istotne znaczenie dla rozpoznania przedmiotowej sprawy, bowiem wskazywała na doświadczenie powódki w obsłudze kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej, świadomość ryzyka kursowego, jakie wiąże się z tego rodzaju produktem bankowym, wpływu wahań kursów waluty na wartość zobowiązań wynikających z umowy kredytu, co winno zostać uwzględnione przy ocenie wystąpienia przesłanek abuzywności w sprawie, jak również wpływać na ocenę wiarygodności dowodu z przesłuchania powoda w zakresie, w jakim dotyczył on świadomości ryzyka kursowego po stronie powodów,

d. poprzez zaniechanie dokonania wszechstronnej oceny materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, w tym w szczególności pominięcie w ustaleniach faktycznych sprawy treści dokumentu - kalkulatora kredytowego KAL, podczas gdy miał on istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia, bowiem wynikało z niego, że powodowie mieli zdolność kredytową zarówno do zaciągnięcia kredytu złotowego bez mechanizmu indeksacji, jak i kredytu indeksowanego kursem waluty obcej, zaś wybór konkretnej oferty kredytowej zależał wyłącznie od woli samych powodów, co winno zostać uwzględnione przy ocenie wystąpienia przesłanek abuzywności w sprawie, w tym w szczególności przesłanki rażącego naruszenia interesów powodów, jak również wpływać na ocenę wiarygodności dowodu z przesłuchania powoda, w zakresie w jakim dotyczył on rzekomego informowania powodów o braku zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu hipotecznego w złotych polskich bez mechanizmu indeksacji;

4. **art. 233 § 2 k.p.c.** poprzez zaniechanie dokonania oceny nieusprawiedliwionego niestawiennictwa powódki na termin rozprawy, pomimo wezwania jej celem przesłuchania w charakterze strony, które to zachowanie powódki stanowiło w istocie odmowę przedstawienia dowodu, podczas gdy prawidłowa ocena tego zaniechania winna prowadzić do wniosku, że roszczenie nie zostało udowodnione;

5. **art. 278 k.p.c.** poprzez dokonanie we własnym zakresie ustaleń wymagających wiadomości specjalnych, w tym m.in. co do faktycznej możliwości dowolnego kształtowania wysokości kursów walut oraz spreadu walutowego w tabeli kursowej pozwanego banku, przy uwzględnieniu otoczenia społecznego gospodarczego w jakim funkcjonują banki, jak również zasad oraz zwyczajów panujących w tym zakresie na rynkach finansowych, podczas gdy czynienie tego rodzaju ustaleń wymagało zasięgnięcia wiadomości specjalnych z uwagi na profesjonalną materię której dotyczyły i nie było

możliwe wyłącznie na podstawie językowej analizy treści umowy kredytu, z pominięciem postanowień Regulaminu, który stanowił jej integralną część, jak i okoliczności sprawy;

**6. art. 228 § 1 k.p.c.** poprzez zaniechanie uwzględnienia w ustaleniach faktycznych faktów powszechnie znanych, m.in. znacznych wahań kursów waluty CHF na przełomie lat 2008 - 2009, tj. jeszcze przed zawarciem umowy kredytu przez strony, co przełożyło się na sprzeczne ze stanem rzeczywistym ustalenia faktyczne w zakresie „względnej stabilności” kursów waluty CHF w okresie poprzedzającym zawarcie umowy kredytu przez strony postępowania, jak i w zakresie braku świadomości po stronie powodów znacznych wahań kursów waluty obcej, podczas gdy uwzględnienie tych faktów winno prowadzić do odmiennej oceny dowodu z przesłuchania powoda, pod kątem jego wiarygodności, w zakresie w jakim dotyczył on świadomości powodów co do istnienia ryzyka kursowego oraz jego rozpiętości, jak i do odmiennych ustaleń faktycznych w tym zakresie;

**7. art. 299 § 1 k.p.c.** poprzez przyznanie dowodowi z przesłuchania strony kluczowego znaczenia przy ustalaniu okoliczności faktycznych sprawy, jak i przy ocenie zasadności roszczenia, tj. wystąpienia przesłanek abuzowności, w tym przesłanki rażącego naruszenia interesów powodów, jak i w zakresie informacji o ryzyku kursowym udzielonych powodom na etapie procedury kredytowej, podczas gdy dowód z przesłuchania strony ma charakter subsydiarny względem innych środków dowodowych i winien zostać przeprowadzony dopiero po ich wyczerpaniu, a nadto w okolicznościach sprawy dowód z przesłuchania powoda był sprzeczny ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, w tym z treścią zgromadzonych dokumentów, a zatem, wbrew ocenie Sądu I instancji, nie korzystał z przymiotu wiarygodności i nie mógł stanowić podstawy ustaleń faktycznych w sprawie, ani też podstawy uwzględnienia powództwa;

**8. art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.** poprzez:

- jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że o ziszczeniu się przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta świadczy sama tylko okoliczność jakiegokolwiek nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków pomiędzy stronami umowy, tj. w okolicznościach sprawy wykonywanie przez bank uprawnienia do stosowania własnych kursów walut ogłaszanych w tabeli kursowej oraz wpływanie na wartość zobowiązania kredytobiorców, podczas gdy istnieje konieczność ustalenia, czy owa nierównowaga ma prawnie relewantne znaczenie dla konsumenta oraz konieczność odwołania się w tym zakresie do kontekstu społeczno-gospodarczego w chwili zawarcia umowy kredytu,

- nieprawidłową interpretację pojęcia rażącego naruszenia interesu konsumenta, przez brak rozważenia, czy w tej konkretnej sprawie doszło do rażącego naruszenia interesu powodów jako kredytobiorców, w tym interesu ekonomicznego, z uwagi na to, że Sąd I instancji ograniczył się w zasadzie do oceny hipotetycznego naruszenia konsumenta, oceniając sporne klauzule bez uwzględnienia okoliczności z daty zawarcia umowy kredytu, a jeśli chodzi o interes ekonomiczny powodów z pominięciem okoliczności dotyczących wykonywania umowy kredytu, albowiem w spornym okresie wysokość oprocentowania kredytu powodów była niższa aniżeli analogicznego kredytu złotowego;

**9. art. 385<sup>2</sup> k.c.** poprzez jego niezastosowanie i sprowadzenie oceny przesłanki sprzeczności z dobrymi obyczajami, jak i przesłanki rażącego naruszenia interesów powodów do literalnego brzmienia kwestionowanych postanowień umownych, bez uwzględnienia okoliczności zawarcia umowy w przedmiotowej sprawie, w tym bez uwzględnienia otoczenia społeczno-gospodarczego z chwili zawarcia umowy kredytu, jak i z pominięciem zwyczajów i zasad panujących na rynkach finansowych, a w konsekwencji dokonanie błędnej i powierzchownej oceny wystąpienia przesłanek abuzowności w okolicznościach przedmiotowej sprawy, podczas gdy zarzut niedozwolonego charakteru postanowień umownych powinien zostać oceniony z uwzględnieniem okoliczności sprawy, bowiem dopiero wówczas możliwa staje się ocena, czy w sprawie występuje nierównowaga praw i obowiązków stron, ale taka, która jest znacząca i prawnie relewantna względem pozycji konsumenta, jak również realizacja celu Dyrektywy Rady 93/13/EWG, tzn. zapewnienie konsumentowi ochronę, przy równoczesnym poszanowaniu interesów przedsiębiorcy, bez doprowadzania w sposób nieuzasadniony do uprzywilejowania konsumenta;

10. **art. 385<sup>1</sup> k.c. oraz art. 385<sup>2</sup> k.c. w zw. z art. 65 § 2 k.c. w zw. art. 3 Dyrektywy Rady 93/13/EWG w oraz zw. z art. 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG** poprzez ich błędną wykładnię, polegającą na utożsamieniu pojęcia „postanowienie umowy”, o którym mowa w powołanych przepisach, z jednostką redakcyjną umowy, nie zaś z treścią normatywną, jaka płynie z danej jednostki redakcyjnej umowy, co w konsekwencji doprowadziło do błędnego przekonania, że na skutek uznania kwestionowanych postanowień umownych odnoszących się do tabeli kursowej pozwanego banku za niedozwolone, z umowy należy „usnąć” całe jednostki redakcyjne odnoszące się do mechanizmu waloryzacji, pozbawiając tym samym umowę kredytu jej indeksowanego charakteru, jak również ryzyka kursowego, podczas gdy prawidłowa wykładania powołanych przepisów winna prowadzić do konkluzji, że ewentualna abuzywność kwestionowanych postanowień ogranicza się wyłącznie do tej treści normatywnej postanowienia, która umożliwia dokonywanie przeliczeń według kursu waluty z tabeli kursowej pozwanego banku, zaś w pozostałym zakresie postanowienia te są wiążące dla powodów i nie podlegają „usunięciu” w całości z umowy kredytu, a zatem umowa kredytu w dalszym ciągu zachowuje swój waloryzowany charakter, jak i nadal związane jest z nią ryzyko kursowe oraz nie ulega zmianie charakter stosunku prawnego;

11. **art. 385<sup>1</sup> k.c. oraz art. 385<sup>2</sup> k.c. w zw. z art. 3 Dyrektywy Rady 93/13/EWG w zw. z art. 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG oraz w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c.** poprzez ich błędną wykładnię co do zakresu ewentualnej abuzywności postanowienia umownego, polegającą na uznaniu, że owa abuzywność „rozciąga się” nie tylko na niedozwoloną treść normatywną postanowienia, ale na całą jednostkę redakcyjną w której jest ono ujęte, a w konsekwencji przyjęcie, że „usunięcie” z umowy kredytu postanowień dotkniętych abuzywnością prowadzi do pozbawienia umowy kredytu jej indeksowanego charakteru, jak i ryzyka kursowego z nią związanego, a w konsekwencji skutkuje sprzecznością tejże umowy z naturą stosunku prawnego, podczas gdy prawidłowa wykładnia winna prowadzić do wniosku, że po wyłączeniu z umowy kredytu niedozwolonych postanowień umownych, umowa ta nadal ma charakter waloryzowany i nadal związane jest z nią ryzyko kursowe, zaś nieokreślony pozostaje wyłącznie sposób określania kursu walut, do której kredyt jest indeksowany;

12. **art. 358 § 2 k.c.** poprzez jego niezastosowanie, w sytuacji gdy umowa kredytu po wyłączeniu z niej niedozwolonych postanowień umownych nadal pozostaje umową kredytu indeksowanego kursem waluty CHF, a nieokreślony pozostaje wyłącznie sposób określania tego kursu, zaś w tym zakresie zastosowanie winien znaleźć właśnie art. 358 § 2 k.c., jako przepis dyspozytywny, obowiązujący w dacie zawarcia umowy kredytu z powodami;

13. **art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. L 95 z 21.4.1993)** poprzez wadliwą wykładnię pojęcia „główne świadczenia stron” i w konsekwencji uznanie, że sporne postanowienia umowy, określają główny przedmiot umowy kredytu, podczas gdy z orzecznictwa TSUE wynika obowiązek każdorazowej indywidualnej oceny tego, czy warunek umowy określa główny przedmiot umowy przy jednoczesnym obowiązku przyjęcia wykładni zawężającej to pojęcie, jako wyjątku od generalnej zasady, że ocenie przez pryzmat przesłanek abuzywności podlegają wszystkie postanowienia umów;

14. **art. 385<sup>1</sup> k.c. oraz art. 385<sup>2</sup> k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG w zw. z art. 65<sup>1</sup> § k.c. w zw. z art. 65 § 1 k.c.** poprzez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że dla oceny świadomości powodów co do konsekwencji unieważnienia umowy kredytu, wystarczające jest oparcie się wyłącznie na treści lakonicznego oświadczenia powodów w tym zakresie, podczas gdy prawidłowa wykładnia powołanych przepisów winna prowadzić do przyjęcia, że ze złożonych przez powodów w toku postępowania przed Sądem I instancji oświadczeń, nie wynika sposób pojmowania przez nich konsekwencji unieważnienia umowy, co powinno doprowadzić do konkluzji, że powodowie nie są świadomi konsekwencji unieważnienia umowy;

15. **art. 410 § 1 k.c., art. 410 § 2 k.c. oraz art. 405 k.c., w zw. z art. 385<sup>1</sup> k.c.** poprzez ich wadliwą wykładnię, polegającą na przyjęciu, że niezależnie od wartości dokonanych przesunięć majątkowych między stronami, wszystkie kwoty świadczone przez powodów na rzecz pozwanego w okolicznościach sprawy stanowiły świadczenia nienależne,

na skutek zaniechania oceny wystąpienia przesłanek roszczenia o zwrot spełnionych świadczeń i braku rozważenia, które z roszczeń kondykcyjnych przewidzianych w art. 410 § 2 k.c. mogło służyć powodom;

**16. art. 410 § 1 k.c., art. 410 § 2 k.c. oraz art. 405 k.c.** poprzez ich wadliwą wykładnię polegającą na przyjęciu, że pozwany jest bezpodstawnie wzbogacony z tytułu kosztów poniesionych przez powodów związku z zawartą umową ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, podczas gdy ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że pozwany uiszczył składki odpowiadające wysokością kosztom poniesionym przez powodów na rzecz ubezpieczyciela, a zatem nie pozostaje w tym zakresie bezpodstawnie wzbogacony.

Skarżący domagał się zmiany wyroku w zaskarżonym zakresie poprzez oddalenie roszczenia powodów w całości oraz poprzez zasądzenie kosztów procesu, a nadto zasądzenia kosztów postępowania apelacyjnego.

W uzasadnieniu apelacji skarżący podkreślił między innymi, że przepisy dotyczące niedozwolonych postanowień umownych nie zmieniają rozkładu ciężaru dowodu i roszczenie wywodzone z tych przepisów powinno zostać udowodnione nie tylko w oparciu o twierdzenia co do prawa i przedłożenie kopii umowy, jak w przedmiotowej sprawie.

W ocenie skarżącego, Sąd I instancji niezasadnie przypisał przesłuchaniu powoda walor wiarygodności; powód wskazał, że został poinformowany, że powodowie nie mają zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu złotowego bez mechanizmu indeksacji, podczas gdy z kalkulatora kredytowego KAL z 16 grudnia 2009r. wynika, że powodowie mieli zdolność kredytową do zaciągnięcia kredytu złotowego bez mechanizmu indeksacji i to na wyższym poziomie niż w przypadku kredytu indeksowanego.

Odnosząc się do oceny Sądu I instancji w zakresie abuzywności postanowień umowy, skarżący podkreślił, że wymaga ona ustalenia otoczenia społeczno – gospodarczego z chwili zawierania umowy, a w okolicznościach sprawy zbadania m.in. mechanizmu ustalania wysokości kursów walut oraz porównania tego mechanizmu z mechanizmami zwykle stosowanymi na rynku usług finansowych. Ustalenie ziszczenia się przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumentów winno uwzględniać w równej mierze zbadanie obyczajów panujących na rynku finansowym w momencie zawierania umowy w zakresie ustalania kursów walut, jak i ich realnej wysokości rynkowej.

Interes majątkowy konsumenta nie powinien być badany z pominięciem jego rzeczywistego interesu ekonomicznego, przy czym badanie to nie powinno opierać się wyłącznie o wykreowany przez pominięcie określonych postanowień umownych produkt bankowy, ale powinno uwzględnić porównanie interesów ekonomicznych konsumenta z sytuacją pozostałych uczestników rynku, w tym konsumentów posiadających do spłaty kredyt złotowy.

Sąd Okręgowy pominął nadto okoliczność, że to nie pozwany kształtuje wysokość kursów walut, lecz wysokość tę określa rynek, zaś pozwany ją jedynie odczytuje.

W ocenie skarżącego interpretacja pojęcia „postanowienie umowy” jako jednostki redakcyjnej tekstu dokonana przez Sąd I instancji prowadzi do stwierdzenia bezskuteczności postanowienia o szerszej treści normatywnej niż objętego żądaniem i w efekcie prostego usunięcia z umowy indeksacji, podczas gdy jedyną uznaną za spełniającą przesłankę abuzywności treścią było odwołanie się do tabeli kursowej banku, pozostałe zaś treści ujęte w jednostce redakcyjnej oznaczonej jako § 11 ust.5 umowy nie zostały uznane za spełniające przesłanki określone w art. 358<sup>1</sup> k.c. Prawidłowa wykładnia pojęcia „postanowienie umowy” winna prowadzić do wniosku, że kredyt powodów ma nadal charakter waloryzowany kursem waluty CHF, zaś otwartą kwestią pozostaje sposób ustalenia tego kursu.

Skarżący podkreślił także, że zarówno oświadczenie pełnomocnika powodów złożone w treści pozwu, jak i oświadczenie powoda złożone na rozprawie w zakresie świadomości powodów co do unieważnienia umowy kredytu ma charakter blankietowy i nie zawiera żadnej konkretnej treści; powódka zaś takiego oświadczenia w ogóle nie złożyła.

Skutek w postaci unieważnienia umowy stanowi wyjątek od zasady dającej prymat utrzymaniu umowy i może być zastosowany jedynie wówczas, gdy umowa bez nieuczciwych warunków nie mogłaby być wykonywana oraz gdy

konsument pouczony o możliwym skutku unieważnienia umowy do takiego skutku dąży, uznając że unieważnienie całej umowy nie będzie dla niego niekorzystne; celem dyrektywy Rady 93/13.EWG, a w konsekwencji ustawodawcy polskiego jest przywrócenie rzeczywistej równowagi kontraktowej, a skutek w postaci unieważnienia umowy równowagi tej nie przywraca.

W ocenie skarżącego Sąd I instancji dokonał błędnej kwalifikacji klauzul przeliczeniowych zawartych w umowie kredytu jako postanowień regulujących główne świadczenia stron, albowiem klauzula waloryzacyjna jest typowym przykładem ubocznych postanowień umowy.

Wskazał także skarżący na sprzeczność w przedstawionej przez Sąd I instancji ocenie, albowiem kontrola abuzywności postanowień umowy może dotyczyć jedynie umowy która jest ważna, zaś Sąd I instancji wskazuje na abuzywność postanowień umowy, którą uznaje za nieważną.

Uwzględniając powództwo Sąd I instancji jednocześnie pominął okoliczność, że rozstrzygnięcie nie jest oparte na bezwzględnej nieważności umowy przewidzianej w art. 58 k.c., a na ocenie dokonywanej na gruncie art. 385<sup>1</sup> k.c., z uwzględnieniem stanowiska powodów co do uznania umowy o kredyt za nieważną. Rozstrzygnięcie to ma zatem charakter konstytutywny, powodujący skutek wzruszalności umowy ex nunc, zatem niezasadne pozostaje uznanie, że powodowie zostali zubożeni o zasądzoną kwotę, albowiem w dacie spełniania przez nich świadczenia istniała podstawa prawna do ich świadczenia.

Podniósł także skarżący, że to bank jako pierwszy, na podstawie tej samej umowy, dokonał przesunięcia do majątku powodów, skutkiem którego, przynajmniej do czasu spłaty kwoty wypłaconego kredytu, pozostają oni wzbogaceni kosztem pozwanego.

W odpowiedzi na apelację powodowie wnieśli o jej oddalenie oraz zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego, wskazując na niezasadność zarzutów podniesionych w wywiedzionym środku zaskarżenia.

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy poczynił w sprawie prawidłowe ustalenia stanu faktycznego, które Sąd Apelacyjny podziela zatem nie zachodzi potrzeba ich ponownego przytaczania.

Ocena materiału dowodowego stanowiąca podstawę poczynionych ustaleń faktycznych nie narusza art. 233 k.p.c.

Nie jest zasadny zarzut naruszenia art. 3 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. i w zw. z art. 232 k.p.c, albowiem analiza treści umowy zawartej pomiędzy stronami oraz przesłuchania powoda zezwalały na wniosek, że klauzula dotycząca sposobu waloryzacji rat, jakimi obciążeni byli powodowie pozostaje postanowieniem abuzywnym, a nadto, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości sąd krajowy jest zobowiązany z urzędu do zbadania, czy dane warunki umowy wchodzące w zakres stosowania Dyrektywy Rady 93/13 EWG z 25 kwietnia 1993r. w sprawie nieuczciwych warunków konsumenckich mają nieuczciwy charakter (postanowienie Trybunału Sprawiedliwości z dnia 28 listopada 2018r. w sprawie C – 632-17 (...) S.A. v. J. M. , publ. InfoCuria Orzecznictwo).

Odnosząc się do oceny dowodu z przesłuchania powoda stwierdzić należy, że wniosku w zakresie braku wiarygodności tego dowodu nie można oprzeć jedynie na okoliczności, że ze złożonego przez pozwanego kalkulatora kredytowego KAL wynika, że powodowie mieli zdolność kredytową zarówno do zaciągnięcia kredytu złotowego bez mechanizmu indeksacji, jak i kredytu indeksowanego kursem waluty obcej, albowiem treść tego dokumentu nie wskazuje w sposób jednoznaczny, aby powodom oferta udzielenia kredytu złotowego została faktycznie przedstawiona.

Treść przesłuchania powoda zezwalała również na ustalenie, że kwota 13.818,59 zł zasądzona wyłącznie na jego rzecz została uiszczona przez powoda z jego środków jakimi dysponował przed zawarciem związku małżeńskiego z powódką.

Jednocześnie Sąd I instancji nie dokonał ustaleń, że powodowie w treści wniosku o udzielenie kredytu hipotecznego nie podpisali oświadczeń dotyczących przyjęcia ryzyka wzrostu kursu waluty, jednakże w zgromadzonym materiale dowodowym brak jest podstaw do ustalenia, że ryzyko to zostało powodom wyjaśnione w należyty i pełny sposób, skoro żadne okoliczności sprawy nie wskazują, że powodowie w sposób świadomy zdecydowali się na zaciągnięcie na wiele lat kredytu w sposób wadliwy powiązane z kursem waluty obcej.

Nawet zatem ewentualne stwierdzenie, że przesłuchanie powoda nie jest wiarygodne w zakresie w jakim nie wskazuje on na możliwość zaciągnięcia kredytu złotowego, o czym może świadczyć podpisanie przez nich w treści wniosku o udzielenie kredytu hipotecznego oświadczenia o przedstawieniu powodom oferty kredytu w złotym, nie powoduje uznania za niewiarygodne tych fragmentów tego dowodu, które wskazują na ogólne i niepełne poinformowanie powodów o możliwych skutkach ekonomicznych zaciągnięcia kredytu w walucie obcej oraz wskazywanie takiego kredytu przez pozwanego jako korzystniejszego dla powodów rozwiązania.

Wyjaśnić również należy, że co prawda słusznie skarżący wskazuje na subsydiarny charakter dowodu z przesłuchania stron, jednakże nie oznacza to konieczności uznania tego dowodu za niewiarygodny zawsze wówczas gdy nie koresponduje on w pełni z dowodami z dokumentów. W przedmiotowej sprawie w istocie, w odniesieniu do uzyskania przez powodów pewnych informacji odnośnie możliwego ryzyka związanego z zaciągnięciem kredytu indeksowanego, sprzeczność ta nie występuje, albowiem na ich udzielenie wskazuje i powód w przesłuchaniu. Treść przesłuchania powoda pozwala jednak na ustalenie, że pomimo przedstawionego ryzyka kredyt indeksowany do CHF przedstawiony został powodom jako produkt bezpieczny i korzystniejszy dla nich ekonomicznie, zaś treść dokumentów przywołanych w apelacji przez skarżącego tej kwestii nie dotyczy.

Sąd Okręgowy zasadnie pominął dowód z przesłuchania powódki, albowiem pomimo prawidłowego wezwania na rozprawę powódka się nie stawiała, przy czym dla oceny zasadności tej decyzji procesowej nie ma znaczenia, czy istniała faktyczna możliwość przesłuchania powódki, albowiem w rozpatrywanej sytuacji nie znajduje zastosowania art. 303 k.p.c. skoro pominięcie dowodu nie dotyczyło dowodu z przesłuchania strony przeciwnej. Pomimo pominięcia dowodu z przesłuchania powódki pozostały zgromadzony w sprawie materiał dowodowy był wystarczający dla uwzględnienia powództwa, co pozostawało skutkiem uznania umowy zawartej przez strony za nieważną, zaś wskazywane przez skarżącego okoliczności mające wynikać z przesłuchania powódki oceny tej by nie zmieniły.

Nawet zatem uznanie, że niestawiennictwo powódki na rozprawę, na którą została ona wezwana celem przesłuchania stanowiło odmowę przedstawienia dowodu, nie zezwala na wniosek, że nie wykazała ona zasadności roszczenia w zakresie stosownym do obciążającego ją ciężaru dowodzenia.

Zasadnie Sąd I instancji oddalił wniosek pozwanego o zobowiązanie powódki do złożenia jej umowy o kredyt z 2006 r. oraz przeprowadzenie z niej dowodu, albowiem treść tej umowy nie miała znaczenia dla stwierdzenia abuzywności postanowienia przedmiotowej umowy, a jedynie na marginesie stwierdzić należy, że umowa ta nie wskazywała na obejmowanie wiedzą powodów znacznego wzrostu kursu waluty skoro średni kurs NBP franka szwajcarskiego na koniec grudnia 2006r. wahał się na poziomie ok. 2,3 zł, zaś w dniu zawierania przez strony przedmiotowej umowy wynosił ok. 2,7 zł (wg. Tabeli kursów średnich NBP).

Naruszenia art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235 pkt 2 oraz pkt 5 k.p.c. nie stanowi również oddalenie wniosku pozwanego o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka M. D.; skoro świadek ten nie uczestniczył w procesie zawierania umowy przez strony, to nie posiadał informacji przydatnych dla rozstrzygnięcia sporu. Za informacje takie nie mogą być uznane ewentualne wiadomości świadka w zakresie procedur, jakie powinny być stosowane podczas zawierania umów, zwłaszcza że pozwany nie wskazywał na jakiegokolwiek okoliczności, które miałyby uniemożliwić przeprowadzenie dowodu z zeznań osoby, która w imieniu pozwanego zawarła z powodami przedmiotową umowę.

Podobnie jako naruszenia wskazanych przepisów nie można potraktować oddalenia wniosku dowodowego pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność ustalenia wysokości ewentualnej nadpłaty jaką powodowie poczynili na rzecz pozwanego banku przy założeniu, że kredyt powodów byłby indeksowany średnim

kursem CHF według danych NBP, skoro nie ulegało wątpliwości, że powodowie uiszcili na rzecz pozwanego kwotę wyższą niż dochodzona pozwem, dla ustalenia abuzywności postanowienia nie ma znaczenia w jaki sposób było ono przez stronę umowy z konsumentem wykonywane, a nadto Sąd I instancji doszedł do słusznego przekonania, że nie ma możliwości zastąpienia postanowienia umownego uznanego za abuzywne poprzez odwołanie się do średniego kursu CHF ogłaszanego przez NBP.

Wbrew zarzutowi skarżącego dokonanie przez Sąd I instancji oceny w zakresie abuzywności klauzuli określającej sposób waloryzacji raty obciążającej powodów bez posiłkowania się opinią biegłego nie stanowi także o naruszeniu art. 278 k.p.c.; skoro ocena ta oparta była przede wszystkim na stwierdzeniu braku wskazania w treści tej klauzuli obiektywnych i sprawdzalnych przesłanek, to wniosek taki mógł zostać podjęty na podstawie literalnego brzmienia zapisu umowy, bez konieczności posiadania wiadomości specjalnych.

Kontrola postanowień podjętych przez Sąd I instancji o oddaleniu wniosków dowodowych w trybie art. 380 k.p.c. nie wskazała na zasadność twierdzeń skarżącego domagającego się zmiany tego postanowienia i przeprowadzenia przed Sądem Apelacyjnym wskazanych dowodów; jedynym uchybieniem, nie mającym znaczenia dla rozpoznania sprawy, jakiego w tym zakresie dopuścił się Sąd I instancji jest zastosowanie formuły oddalenia wniosku dowodowego, podczas gdy przywołane jako podstawa prawna decyzji procesowej przepisy wskazują na pominięcie dowodu.

Sąd I instancji czyniąc ustalenia faktyczne w sprawie nie naruszył także art. 228 § 1 k.p.c., albowiem wahania kursu CHF na przełomie lat 2008 i 2009 nie były przedmiotem tych ustaleń. Jednocześnie jednak nawet występowanie takich wahań nie może zmienić oceny, że postanowienie umowy, które pozostawia jednej ze stron umowy określenie wysokości świadczenia drugiej strony, nawet jeżeli odbywa się to z uwzględnieniem pewnych czynników rynkowych, o ile wprost taki zamiar nie wynika z okoliczności związanych z zawartą umową, kształtuje obowiązek konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco narusza jego interes.

W istocie z ustaleń Sądu I instancji nie wynika, że zgodnie z treścią § 2 ust.4 Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach MultiPlanów, stanowiącego integralną część umowy stron, kurs kupna/sprzedaży walut, jak również wysokość spreadu walutowego wyznaczone miały być z uwzględnieniem bieżących notowań kursowych na rynku międzybankowym, podaży i popytu na waluty na rynku krajowym, różnicy stóp procentowych i stóp inflacji na rynku krajowym, płynności rynku walutowego oraz stanu bilansu płatniczego i handlowego, jednakże wprowadzenie do treści umowy z konsumentem przedmiotowej klauzuli nie zmienia zasadnej oceny dokonanej przez Sąd I instancji, zgodnie z którą klauzula wyznaczająca sposób waloryzacji świadczenia kredytobiorcy pozostawała klauzulą abuzywną. Wskazana treść regulaminu odwołuje się co prawda do kryteriów obiektywnych, jednakże nie przesądza, że będą to jedyne kryteria wykorzystywane przy ustalaniu kursu kupna/sprzedaży waluty, jak również wysokość spreadu walutowego, skoro wskazuje na wyznaczanie tych wartości jedynie z uwzględnieniem wymienionych kryteriów, a jednocześnie w żaden sposób nie precyzuje w jakim stopniu poszczególne kryteria będą uwzględniane przy wyznaczaniu kursu kupna/sprzedaży waluty, jak również wysokość spreadu walutowego. Zatem pomimo ogólnego odwołania się przez pozwanego do kryteriów obiektywnych nadal korzystał on z uprawnienia do jednostronnego wyznaczania kursu kupna/sprzedaży waluty oraz wysokości spreadu walutowego, a podjęta próba zobiektywizowania faktycznych kryteriów przez niego stosowanych miała z uwagi na stopień ogólności i zastosowaną formułę w istocie charakter pozorny. Wniosek taki pozostaje zasadny, skoro konsument w chwili zawierania umowy nadal nie był w stanie przewidzieć, nawet przy rozsądnym założeniu różnych parametrów w odniesieniu do kryteriów wskazanych w § 2 ust. 4 Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach MultiPlanów, jak zostanie wyznaczony kurs waluty i wysokość spreadu, w sytuacji różnych wartości analizowanych kryteriów; co więcej, konsument nawet już po określeniu przez bank aktualnego kursu waluty nie był w stanie zweryfikować tego ustalenia, co z całą pewnością nie pozwala na stwierdzenie, że faktycznie opierało się ono na kryteriach obiektywnych.

Sąd Okręgowy ustalił, że Regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach MultiPlanów statuował uprawnienie powodów do spłaty udzielonego im kredytu bezpośrednio w walucie waloryzacji, jednakże fakt przewidzenia uprawnienia konsumenta do ubiegania się o zmianę waluty w jakiej ma być spłacany



kredyt nie skutkuje wprost wnioskiem, że klauzula określająca mechanizm waloryzacji świadczenia kredytobiorcy w sytuacji, kiedy nie skorzysta on ze wskazanej możliwości, nie jest klauzulą abuzywną. Zmiana waluty w jakiej spłacany miał być kredyt wymagała złożenia przez konsumenta stosownego wniosku, a następnie zawarcia aneksu do umowy o kredyt, przy czym zgodnie z ust. 9 § 24 Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach MultiPlanów mogła wymagać zgody innych osób poza kredytobiorcą, a nadto, w przypadku przedmiotowego kredytu, zgodnie z ust. 4 § 24 Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach MultiPlanów zdecydowanie ograniczała dopuszczalne w umowie kredytu sposoby jego spłaty wskazując jedynie na przelew. Fakt nie skorzystania przez powodów, którzy zawarli umowę kredytu, decydując się na jego spłatę w walucie polskiej, z udzielonego uprawnienia, zwłaszcza, że wiązałoby się to z koniecznością podjęcia odpowiednich działań z ich strony, a nadto skutkowałoby również pewnymi ograniczeniami, nie może stanowić argumentu przemawiającego za brakiem podstaw do oceny, że klauzula wyznaczająca sposób waloryzacji świadczenia kredytobiorcy pozostawała klauzulą abuzywną.

Kwestionując ocenę Sądu I instancji w zakresie abuzywnego charakteru postanowienia umowy stron dotyczącego określenia sposobu waloryzacji świadczenia powodów skarżący wskazuje, że ocena taka wymaga ustalenia otoczenia społeczno - gospodarczego z chwili zawierania umowy, a w okolicznościach sprawy zbadania m.in. mechanizmu ustalania wysokości kursów walut oraz porównania tego mechanizmu z mechanizmami zwykle stosowanymi na rynku usług finansowych, a nadto winna uwzględniać zbadanie obyczajów panujących na rynku finansowym w momencie zawierania umowy w zakresie ustalania kursów walut, jak i ich realnej wysokości rynkowej. Tak sformułowany zarzut zmierza w istocie do wykazania, że określenie sposobu waloryzacji świadczenia konsumenta w sposób zastosowany w przedmiotowej umowie w dacie jej zawierania było powszechnie stosowane, zaś kurs waluty uwzględniany przez pozwanego, według którego ustalana była wysokość świadczenia konsumenta, nie odbiegał od realnego kursu rynkowego.

Zgodnie z art. 4 ust.1 Dyrektywy Rady 93/13 EWG nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem towaru lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych jej zawarciem, zaś przepis art. 385<sup>2</sup> k.c. nakazuje dokonywać oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami według stanu z chwili jej zawarcia, przy uwzględnieniu okoliczności jej zawarcia. Zarówno z treści wskazanych norm, jak i judykatury krajowej (uchwała Sądu Najwyższego 7 sędziów z dnia 20 czerwca 2018r. w sprawie sygn.akt III CZP 29/17, publ. LEX 2504739 i przywołane tam orzecznictwo) jak i Trybunału Sprawiedliwości (wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 20 września 2017r. w sprawie C-186/16 R. A. in. V. (...) S.A., publ. LEX nr 2355193) wynika, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone w znaczeniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., należy dokonywać według stanu z chwili zawarcia umowy. Wskazane, ugruntowane w judykaturze stanowisko Sąd Apelacyjny podziela, zatem okoliczność w jaki sposób był faktycznie określany kurs waluty, według którego pozwany dokonywał ustalenia wysokości świadczeń powodów i czy odbiegał on od realnego kursu rynkowego nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sporu, skoro nie jest to okoliczność istniejąca już w dacie zawierania umowy.

Podobnie nie może mieć przypisywanego przez skarżącego znaczenia okoliczność, że w dacie zawierania przez strony umowy określenie sposobu waloryzacji stwierdzone w tej umowie odpowiadało powszechnej praktyce na rynku finansowym; fakt, że powszechnie stosowane były klauzule abuzywne nie oznacza, że analizowana klauzula zawarta w przedmiotowej umowie nie ma takiego charakteru.

Powyższe względy wskazują także na niezasadność zarzutu skarżących w odniesieniu do art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c i art. 385<sup>2</sup> § w analizowanym zakresie i interpretacji pojęcia rażącego naruszenia interesu konsumenta, poprzez ocenę sporych klauzule bez uwzględnienia okoliczności z daty zawarcia umowy kredytu, a jeśli chodzi o interes ekonomiczny powodów z pominięciem okoliczności dotyczących wykonywania umowy kredytu, albowiem w spornym okresie wysokość oprocentowania kredytu powodów była niższa aniżeli analogicznego kredytu złotowego. Pomijając wyjaśniony już brak możliwości uwzględnienia okoliczności dotyczących sposobu wykonywania umowy przez pozwanego, wskazać trzeba, że interes ekonomiczny powodów zawierających umowę kredytu denominowanego polegał na skorzystaniu z oprocentowania tego kredytu na poziomie niższym niż analogicznego kredytu złotowego i

fakt, że powodowie ten interes realizowali nie może być postrzegany jako przemawiający za uznaniem ze dozwolony sposobu waloryzacji rat przedmiotowego kredytu.

Wyjaśnić również należy, że rażąco naruszenie interesu konsumenta w przedmiotowej umowie nie polega w istocie na osiąganym wyniku waloryzacji raty jego świadczenia, a na braku wskazania jasnego, precyzyjnego i obiektywnego sposobu tej waloryzacji. Nie ulega żadnej wątpliwości, że pozwany zastrzegł sobie w umowie uprawnienie do stosowania własnych kursów walutowych, przez co w oczywisty sposób wpływał na wartość zobowiązania kredytobiorców, a takiej nierównowagi nie można uznać za nie naruszającą w sposób rażący interesów konsumenta. Nierównowaga ta ma zdecydowanie prawnie relewantne znaczenie dla konsumenta i nie można jej w żadnym razie utożsamiać z oceną, czy konsument zyskał czy stracił ekonomicznie na skutek stosowania przez bank analizowanego postanowienia umownego w porównaniu np. do sytuacji, gdyby rata jego świadczenia wyliczana była w oparciu o średni kurs waluty NBP lub byłaby oprocentowana jak kredyt złotowy.

Nie jest zasadny również zarzut skarżącego w zakresie naruszenia art. 385<sup>2</sup> k.c., albowiem ocena zgodności umowy stron z dobrymi obyczajami dokonana została przy uwzględnieniu okoliczności sprawy istniejących w dacie jej zawierania, a jej wyniki zezwoliły na wniosek, że postanowienie umowy określające sposób waloryzacji raty konsumenta powoduje znaczącą nierównowagę w zakresie praw i obowiązków stron, rażąco naruszając interes konsumenta, przy czym wniosek ten nie doprowadza do nieuzasadnionego uprzywilejowania konsumenta.

Skarżący zarzuca naruszenie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG poprzez wadliwą wykładnię pojęcia „główne świadczenia stron” i w konsekwencji uznanie, że sporne postanowienia umowy określają główny przedmiot umowy kredytu, jednakże nawet podzielenia tego zarzutu nie skutkowałoby koniecznością odmiennego wniosku w zakresie oceny, że postanowienie umowy określające sposób waloryzacji raty obciążającej konsumenta pozostaje abuzywne. Zarówno Dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich jak i przepis art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. nakazują dokonywanie oceny postanowień umowy zawartej w konsumentem, przy czym tylko w odniesieniu do postanowień określających główny przedmiot umowy (główne świadczenia stron) dopuszczalność tej kontroli uzależniają od tego, czy warunki te zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem (zostały sformułowane w sposób jednoznaczny).

Słusznie Sąd I instancji doszedł do przekonania, że eliminacja klauzuli abuzywnej i pozostawienie w mocy pozostałej części umowy prowadziłyby do wyrażenia zobowiązania powodów w walucie polskiej, przy jednoczesnym oprocentowaniu opartym o stawkę LIBOR 3 M, co skutkowałoby zmianą charakteru stosunku prawnego i pozostawałoby w sprzeczności z naturą (właściwością) stosunku prawnego, jakim jest umowa kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej a takiej ekstensywnej wykładni skutków prawnych stwierdzenia abuzywności nie można usprawiedliwiać, nawet przy założeniu jej wybitnie prokonsumenckiego celu. Umowa tak ukształtowana nie tylko w żadnej mierze nie odzwierciedlała by woli stron w dacie jej zawarcia, ale i z powodów szeroko wskazanych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, naruszałaby zasadę swobody umów, albowiem treść ułożonego stosunku prawnego sprzeciwiałaby się jego właściwości (naturze), zatem bez przedmiotowej klauzuli umowa nie mogła dalej istnieć.

Sformułowane przez skarżącego zarzuty naruszenia art. 385<sup>1</sup> k.c. oraz art. 385<sup>2</sup> k.c. w zw. z art. 65 § 2 k.c. w zw. art. 3 Dyrektywy Rady 93/13/EWG w oraz zw. z art. 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG oraz art. 353<sup>1</sup> k.c. opierają się na wskazaniu, że Sąd I instancji uznając za dopuszczalny sam mechanizm waloryzacji świadczenia i za abuzywne postanowienia dotyczące samego sposobu przeliczenia świadczenia jednocześnie niejako wyeliminował z umowy stron także i sam mechanizm waloryzacji pozbawiając tym samym umowę waloryzowanego charakteru. Wyjaśnić zatem należy, że Sąd I instancji nie „rozcignął” oceny abuzywności postanowienia na całą jednostkę redakcyjną umowy zawierającą to postanowienie (założenie waloryzacji i jej mechanizm), zaś faktyczna eliminacja możliwości dokonywania waloryzacji związana jest ze słusznym stwierdzeniem, że brak jest jakichkolwiek podstaw do uzupełnienia umowy stron poprzez wskazanie miernika dokonywania waloryzacji.

Brak wskazanej możliwości uzupełnienia treści umowy stron wynika z treści normy art. 385<sup>1</sup> k.c., która nie przewiduje jakiegokolwiek możliwości zastępowania postanowienia umowy uznanego za abuzywnie innym postanowieniem, jak również art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG w oraz zw. z art. 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG, zgodnie z którym nieuczciwe warunki zawarte w umowie z konsumentem nie będą wiążące dla konsumenta; Dyrektywa Rady 93/13/EWG w oraz zw. z art. 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG przewidując eliminację nieuczciwego warunku z umowy również nie wskazuje na możliwość jego zastąpienia innym postanowieniem. Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 3 października 2018r. w sprawie C -260/18 D. v. (...) Bank wskazał, że art. 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG 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.

Z powyżej wskazanych względów słusznie Sąd I instancji doszedł do przekonania, że brak jest podstaw do uzupełnienia umowy stron poprzez odniesienie mechanizmu waloryzacji w niej przewidzianego do średniego kursu waluty ogłoszonego przez NBP, zaś wniosek ten nie stanowi naruszenia art. 358 §2 k.c.

Co istotne, jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019r. w sprawie sygn. akt V CSK 382/18 (publ. LEX nr 2771344) z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości przywołanego w cytowanym wyroku wynika, że punktem wyjścia do oceny dopuszczalności zastąpienia klauzuli abuzywnej inną, dopuszczalną jest ustalenie, czy bez tej klauzuli umowa może nadal istnieć, a w razie odpowiedzi negatywnej - czy jej "unieważnienie" zagraża interesom konsumenta, z uwzględnieniem okoliczności istniejących w czasie sporu. Jeżeli zagraża, wówczas w rachubę wchodzi zastąpienie niedozwolonego postanowienia szczegółową regułą ustawową, chyba że konsument obstatek przy nieważności całej umowy. Na tak rozumiane konsekwencje stwierdzenia nieuczciwego warunku w umowie wskazał nadto sam skarżący w uzasadnieniu apelacji.

Możliwość każdorazowego skorzystania przez konsumenta z żądania unieważnienia umowy wielokrotnie została potwierdzona w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości i postrzegana jest jako cecha reżimu ochrony konsumenta wynikająca z Dyrektywy Rady 93/13/EWG.

W przedmiotowej sprawie powodowie sformułowali swe żądanie przede wszystkim w oparciu o twierdzenie o nieważności umowy łączącej strony, co może być potraktowane jedynie jako przesłankowe żądanie orzekania w oparciu o stwierdzenie, że umowa ta jest nieważna. Nie można też zgodzić się ze skarżącym formułującym zarzut naruszenia art. 385<sup>1</sup> k.c. oraz art. 385<sup>2</sup> k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG w zw. z art. 65<sup>1</sup> § k.c. w zw. z art. 65 § 1 k.c. w zakresie oceny świadomości powodów co do skutków unieważnienia umowy, albowiem powodowie, zatem i powódka, już w treści pozwu, będąc reprezentowanymi przez profesjonalnego pełnomocnika, wskazali, że zdają sobie oni sprawę z konsekwencji stwierdzenia nieważności umowy, zaś treść przesłuchania powoda okoliczność tę potwierdza. W sytuacji kiedy powodowie korzystają z pomocy profesjonalnego pełnomocnika, a treść pozwu wyraźnie wskazuje, że odróżniają oni możliwe skutki uznania postanowienia umownego za abuzywnie i nieważności całej umowy, co więcej żądanie ograniczyli jedynie do nadpłat jakie miałyby, w ich ocenie miejsce, w wypadku uznania samej umowy za ważną, brak jest jakichkolwiek podstaw do twierdzenia, że powodowie nie są świadomi konsekwencji uznania umowy łączącej ich z pozwanym za nieważną.

Dla oceny wywiedzionego środka zaskarżenia nie jest konieczne przesądzanie jaki charakter ma ustalenie, że umowa, która zawierała postanowienie abuzywnie pozostaje nieważna, choć w orzecznictwie Sądu Najwyższego i Trybunału Sprawiedliwości wyjaśniono już, że brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem, o którym mowa w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., oznacza, że nie wywołuje ono skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019r. w sprawie sygn. akt V CSK 382/18 i przywołana tam judykatura, publ. LEX nr 2771344).

Wyjaśnić także należy, że stwierdzenie, że świadczenie spełnione (nadpłacone) przez kredytobiorcę na podstawie postanowienia abuzywnego jest świadczeniem nienależnym oznacza, że co do zasady podlega ono zwrotowi, choćby kredytobiorca był równoległe nadal dłużnikiem banku. Odmiennie stanowisko, nawiązujące do teorii salda, jest sprzeczne z panującą niepodzielnie w doktrynie teorią dwu kondykcji, jak również ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, że w art. 410 § 1 k.c. ustawodawca przesądził, iż samo spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego, przysługującego zubożonemu i nie ma potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło accipiensa ani czy na skutek tego świadczenia majątek solvensa uległ zmniejszeniu. Samo bowiem spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie powoda, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwanego - przesłankę jego wzbogacenia (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019r. w sprawie sygn. akt V CSK 382/18, publ. LEX nr 2771344 i przywołana tam judykatura).

Powyższe przesądza o niezasadności zarzutu skarżącego w zakresie naruszenia art. 410 § 1 k.c., art. 410 § 2 k.c. oraz art. 405 k.c., w zw. z art. 385<sup>1</sup> k.c., również w zakresie wskazania, że pozwany uiścił składki odpowiadające wysokością kosztom poniesionym przez powodów na rzecz ubezpieczyciela, a zatem nie pozostaje w tym zakresie bezpodstawnie wzbogacony.

Odnosząc się do kolejnego zarzutu skarżącego stwierdzić należy, że słusznie wskazuje on, że ocena abuzywności postanowień umowy może dotyczyć tylko umowy ważnej, jednakże pomija skarżący, że wniosek w zakresie nieważności umowy Sąd I instancji podjął dopiero jako skutek uznania jednego z jej postanowień za abuzywne.

Wobec powyższych okoliczności apelacja podlegała oddaleniu, zaś o kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł stosownie do art. 98 § 1 i 3, art.108 § 1 k.p.c. i § 2 ust. 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. poz. 1800 z późn. zm.), przy czym brak było podstawy do orzekania o odsetkach od zasądzonych na rzecz powodów kosztów postępowania z uwagi na treść art. 9 ust. 6 ustawy z 4 lipca 2019r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (DzU. poz.1469 z późn.zm.).

SSA Barbara Rączka – Sekścińska SSA Teresa Karczyńska – Szumilas SSA Elżbieta Milewska Czaja