

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 lipca 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Wincenty Ślawski (spr.)

Sędziowie: Krystyna Golinowska

D. L.

Protokolant: st. sekr. sąd. Kamila Jarosińska

po rozpoznaniu w dniu 29 czerwca 2020 r. w Łodzi na rozprawie

sprawy z powództwa A. W. (1) oraz A. W. (2)

przeciwko (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 30 maja 2018 r. sygn. akt II C 1082/17

- 1. z apelacji powodów zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 i 2 sentencji w ten tylko sposób, że zasądza od strony pozwanej (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powodów A. W. (1) oraz A. W. (2) dodatkowo kwotę 8.297,20 (osiem tysięcy dwieście dziewięćdziesiąt siedem 20/100) zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 29 sierpnia 2017 r. do dnia zapłaty;**
- 2. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 3 sentencji o tyle tylko, że podwyższa zasądzoną od strony pozwanej (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powodów A. W. (1) oraz A. W. (2) kwotę 8.231,73 (osiem tysięcy dwieście trzydzieści jeden 73/100) zł z tytułu zwrotu kosztów procesu do kwoty 9.196,20 (dziewięć tysięcy sto dziewięćdziesiąt sześć 20/100) zł;**
- 3. oddala apelację strony pozwanej oraz apelację powodów w pozostałej części;**
- 4. zasądza od strony pozwanej (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powodów A. W. (1) oraz A. W. (2) kwotę 4.462 (cztery tysiące czterysta sześćdziesiąt dwa) zł z tytułu zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego;**
- 5. nakazuje zwrócić stronie pozwanej (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W. ze Skarbu Państwa – Sądu Apelacyjnego w Łodzi niewykorzystaną zaliczkę w kwocie 1.678,52 wpisaną 1 lipca 2019 r. do księgi sum depozytowych na zlecenie pod pozycją 500048790104.**

Krystyna Golinowska W. D. L.

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 30 maja 2018 roku wydanym w sprawie z powództwa A. W. (1) i A. W. (2) przeciwko (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W. o zapłatę, Sąd Okręgowy w Łodzi:

1. zasądził od (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz A. W. (1) i A. W. (2), jako wierzycieli solidarnych kwotę 182.713,58 złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 29 sierpnia 2017 roku do dnia zapłaty;
2. oddalił powództwo w pozostałej części;
3. zasądził od (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz A. W. (1) i A. W. (2), jako wierzycieli solidarnych, kwotę 8.231,73 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu;
4. nakazał ściągnąć od (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Łodzi kwotę 63,32 złotych tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów sądowych w zakresie uwzględnionej części powództwa;
5. nakazał pobrać od A. W. (1) i A. W. (2) solidarnie na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Łodzi, z zaliczki uiszczonej w dniu 5 stycznia 2018 roku, zaksięgowanej pod pozycją 500025403604, kwotę 4,47 złotych tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów sądowych w zakresie oddalonej części powództwa;
6. nakazał wypłacić ze Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Łodzi na rzecz A. W. (1) i A. W. (2), jako wierzycieli solidarnych, kwotę 216,33 złotych tytułem zwrotu niewykorzystanej zaliczki na poczet wydatków, uiszczonej w dniu 5 stycznia 2018 roku, zaksięgowanej pod pozycją 500025403604.

Powyższy wyrok został wydany w oparciu o poczynione przez Sąd pierwszej instancji ustalenia faktyczne, z których wynika, że w dniu

4 kwietnia 2008 roku, A. W. (1) i A. W. (2) zawarli

z pozwanym, działającym wówczas pod (...) Bank S.A. umowę nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...), waloryzowany kursem franka szwajcarskiego. Przeznaczeniem środków

z kredytu było finansowanie przedpłat na poczet budowy i nabycia od dewelopera domu jednorodzinnego w zabudowie bliźniaczej nr 25/SD, położonego w miejscowości K., przy ul. (...), działka nr (...); pokrycie kosztów związanych z pracami wykończeniowymi; pokrycie kosztów składki z tytułu ubezpieczenia spłaty rat kredytu w zakresie poważnego zachorowania oraz pobytu w szpitalu w wyniku choroby

i nieszczęśliwego wypadku oraz pokrycie kosztów związanych z udzieleniem kredytu. Kredyt został udzielony w złotych polskich, przy jednoczesnym przeliczeniu jego wartości na walutę obcą – franka szwajcarskiego (według kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) Banku SA). Kwota udzielonego kredytu opiewała na kwotę 819.000 złotych (§ 1 ust. 2 umowy).

W § 1 ust. 3 A umowy podano, że kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji, na koniec dnia 21 marca 2008 roku, według kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) Banku SA wynosi 369.234,93 CHF, przy czym jest to wartość jedynie informacyjna, która może różnić się od wartości kredytu wyrażonej w walucie obcej w dniu jego uruchomienia. W § 5 umowy ustalono, że kredyt zostanie wypłacony powodom w 4-ech transzach. Zgodnie z Umową, kredyt udzielony został na okres 360 miesięcy (§ 1 ust. 4 Umowy). Jako wariant spłaty kredytu ustalono równe raty kapitałowo – odsetkowe, które zgodnie z § 10 ust. 1, umowy miały być regulowane przez kredytobiorców, w terminach i kwotach wskazanych w Harmonogramie spłat (sporządzonym w (...)), stanowiącym załącznik nr 1 do umowy oraz jej integralną część (§ 10 ust. 2 umowy). W § 10 ust. 5 umowy podano, że raty kapitałowo – odsetkowe, spłacane będą w złotych polskich, po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży (...) z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty, z godziny 14:50. Zabezpieczeniem spłaty kredytu było m.in. ubezpieczenie niskiego wkładu własnego (...) SA na 36-miesięczny okres ubezpieczenia. Wskazano, że jeśli

z upływem 36-ciu miesięcy okresu ubezpieczenia, nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem, ani inne zdarzenia kończące okres ubezpieczenia, ubezpieczenie podlega automatycznej kontynuacji,

przy czym łączny okres ubezpieczenia nie może przekroczyć 108 miesięcy licząc od miesiąca, w którym nastąpiła wypłata kredytu. Kredytobiorca upoważnił MultiBank do pobrania środków, tytułem zwrotu kosztów ubezpieczenia, w wysokości 3,50% kwoty kredytu objętej ubezpieczeniem,

tj. kwoty 6.265 złotych oraz zwrotu kosztów z tytułu kontynuacji przedmiotowego ubezpieczenia, bez odrębnej dyspozycji (§ 3 ust. 3 umowy kredytowej). W § 29 umowy zostały zawarte oświadczenia Kredytobiorcy

o tym, że został on dokładnie zapoznany z kryteriami zmiany stóp procentowych kredytów obowiązujących w MultiBanku, oraz zasadami modyfikacji oprocentowania kredytu i w pełni je akceptuje (ust. 1); nadto, że został dokładnie zapoznany z warunkami udzielania kredytu złotowego, waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu i w pełni je akceptuje. Kredytobiorca oświadczył, że jest świadomy, iż 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 (ust. 2). Powodowie, celem wyboru właściwego, odpowiadającego ich potrzebom produktu finansowego, skorzystali z usług pośredniczki finansowej, która po przeanalizowaniu ich sytuacji dochodowej, uznała,

że najkorzystniejszą ofertę prezentuje pozwany mBank (wówczas (...) Bank S.A. w W.). Pośredniczka doradziła powodom kredyt waloryzowany kursem franka szwajcarskiego, informując, że przy braku wkładu własnego

i zważywszy na poziom zarobków powoda, nie mają szans na uzyskanie kredytu w PLN. Negocjowała w imieniu powodów warunki kredytu, pomogła wypełnić wnioski o udzielenie kredytu. Powodom zależało na obniżeniu prowizji, ostatecznie uzyskali zgodę na 0% prowizji. Przedmiotem negocjacji była wysokość marży, prowizji oraz samo udzielenie powodom kredytu. Wniosek o udzielenie powodom kredytu hipotecznego został złożony w dniu 11 marca 2008 roku. We wniosku powód zaznaczył, że ubiega się o kredyt

w wysokości kwotę 819.000 złotych (w której to kwocie miała mieścić się równowartość składki ubezpieczenia niskiego wkładu). Powodowie złożyli oświadczenia, że wyrażają zgodę na udostępnienie przez (...) Bank (...) SA z siedzibą w W. informacji stanowiących ich dane osobowe oraz objętych tajemnicą bankową, zawartych w dokumentacji kredytowej, zebranej przez (...) Bank SA przed zawarciem i w trakcie trwania umowy kredytowej, w celu wykonania Generalnej Umowy (...) niskiego wkładu w kredytach i pożyczkach hipotecznych zawartych przez (...) Bank SA.

Decyzja kredytowa została wydana w dniu 25 marca 2008 roku.

Sama procedura podpisania umowy kredytowej trwała około 40 minut. Powodowie przeczytali umowę przed jej podpisaniem. Zostali zapewnieni przez pracownika Banku, że (...) jest walutą bardzo stabilną i kredyt ten będzie dla nich bezpieczny; nie interesowali się szczegółami dotyczącymi sposobu ustalania kursu walut przez Bank. Uzyskawszy zapewnienie,

że miesięczna rata do spłaty nie przekroczy 3.000 złotych, o nic więcej nie pytali w kwestii zasad spłaty kredytu i przeliczania rat spłaty. Zapytali pracownika pozwanego Banku o ubezpieczenie niskiego wkładu własnego. Uzyskali odpowiedź, że jest to zabezpieczenie Banku, na wypadek zaprzestania spłacania rat przez kredytobiorcę. Wskazano, że na poczet tego ubezpieczenia zostanie ściągnięta kwota powyżej 6.000 złotych. Powodowie nie zostali poinformowani o konieczności dokonywania kolejnych wpłat na poczet składki, ani o tym kto jest beneficjentem świadczenia z tytułu umowy ubezpieczenia. Nie przedstawiono powodom ani polisy ubezpieczenia, ani ogólnych warunków umowy ubezpieczenia.

Kredyt został otwarty w dniu 11 kwietnia 2008 roku. Tego dnia na rzecz powodów została przekazana kwota 19.000 złotych (8.986,85 CHF) oraz uruchomiono pierwszą transzę w wysokości 527.398,73 złotych (249.455,46 CHF). W dniu 3 września 2008 roku uruchomiono II transzę kredytu

w wysokości 98.887,28 złotych (48.531,25 CHF), w dniu 29 października 2008 roku – III transzę w kwocie 140.751,60 złotych (59.346,29 CHF),

zaś 17 czerwca 2009 roku – IV transzę w wysokości 32.962,43 złotych (11.331,19 CHF). Według tabeli kursowej, obowiązującej na dzień

11 kwietnia 2008 roku, kurs kupna franka szwajcarskiego wynosił 2 (...), zaś kurs sprzedaży 2.2094.

Na przełomie 2012 i 2013 roku pozwany zaproponował powodowi zawarcie aneksu do umowy, obejmującego możliwość spłaty rat kapitałowo – odsetkowych w (...), po jej zakupie przez kredytobiorców na wolnym rynku, ale nie wyrazili na to zgody.

Powodowie od maja 2008 roku spłacali na rzecz pozwanego raty kredytu, tj. kapitał oraz należne odsetki, zgodnie z harmonogramem.

W okresie od maja 2008 roku do 16 czerwca 2017 roku zapłacili łącznie 463.469,49 złotych, w tym, z tytułu kapitału: 339.697 złotych i tytułem odsetek: 123.771,83 złotych.

W okresie od 11 kwietnia 2008 roku do 11 marca 2017 roku, powodowie ponieśli koszty z tytułu składki na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego w łącznej wysokości 16.620,76 złotych: w dniu 11 kwietnia 2008 roku uiszcili kwotę 6.265,00 złotych, w dniu 30 maja 2011 roku – 6.802,51 złotych, zaś dniu 2 czerwca 2014 roku – 3.553,25 złotych.

W lipcu 2009 roku, pozwany Bank wprowadził dla kredytobiorców kredytów waloryzowanych kursem waluty obcej możliwość dokonywania spłaty rat kapitałowo – odsetkowych, bezpośrednio w walucie waloryzacji kredytu. Spłata w tym wariantcie wymagała założenia przez kredytobiorcę rachunku walutowego. Bank poinformował klientów o takiej możliwości, jednakże niewielu z nich zdecydowało się na zmianę sposobu dokonywania spłaty – ok. 25%.

Pracownik Banku zajmujący się udzielaniem kredytów, zobligowany jest przejść stosowne szkolenie w tym zakresie i zdać egzamin. Przeszkolenie pracownika w kwestiach związanych z kredytem indeksowanym trwało pełne dwa dni.

Pozwany Bank tworzy tabelę kursową w dwóch krokach: najpierw ustala średni kurs franka szwajcarskiego w oparciu o dane z serwisu (...), a następnie dodaje i odejmuje proporcjonalnie tą samą wartość procentową – tworząc kurs kupna i kurs sprzedaży. Tworząc tabelę kursową, Bank nie posługuje się średnim kursem NBP. Tabela kursowa jest publikowana codziennie na głównej stronie internetowej Banku; kursy są podawane w centrum informacji telefonicznej oraz w placówkach Banku.

Klienci, przed zawarciem umowy kredytowej waloryzowanej kursem waluty obcej, mogą zapoznać się z treścią wzorca umowy. Klient ma możliwość zgłoszenia propozycji zmian w zapisach. Zdarza się, że bank przychylił się do niektórych uwag klienta.

Różnica między sumą rat spłaty kredytu, uiszczonych przez powodów w okresie od 15 maja 2008 roku do 16 czerwca 2017 roku, a sumą rat wyliczonych za ten sam okres, przy założeniu, że w całym powołanym okresie spłata rat kapitałowo – odsetkowych kredytu następowała w PLN, po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży (...) z tabeli kursowej pozwanego (poprzednika prawnego pozwanego (...) Banku SA w W.) obowiązującego na dzień i godzinę uruchomienia kredytu (pierwszej transzy) wynosi 166.092,82 złotych (różnica w spłacie odsetek – 34.615,87 złotych, tj. 123.771,83 złotych – 89.155,96 złotych, różnica w spłacie kapitału 131.476,95 złotych, tj. 339.697,66 złotych – 208.220,71 złotych; łączna suma tak wyliczonych różnic stanowi kwotę 166.092,82 złotych).

Różnica między sumą rat spłaty kredytu, uiszczonych przez powodów w okresie od 15 maja 2008 roku do 16 czerwca 2017 roku, a sumą rat wyliczonych za ten sam okres, przy założeniu, że w okresie od 15 maja 2008 roku do 23 stycznia 2009 roku łącznie spłata rat kapitałowo - odsetkowych kredytu następowała w PLN, po ich uprzednim przeliczeniu wg kursu sprzedaży (...) z tabeli kursowej pozwanego (poprzednika prawnego pozwanego (...) Bank S.A.), obowiązującego na dzień i godzinę uruchomienia kredytu (pierwszej transzy), natomiast poczynając od 24 stycznia 2009 roku spłata rat kapitałowo - odsetkowych kredytu następowała w PLN, po ich uprzednim przeliczeniu wg średniego kursu NBP z dnia wymagalności poszczególnych rat wynosiła 12.129,69 złotych (różnica w spłacie odsetek – 4.113,08 złotych, tj. 123.771,33 złotych – 119.658,75 złotych, różnica w spłacie kapitału 8.016,61 złotych, tj. 339.697,66 złotych – 331.681,05 złotych = 8.016,61 złotych. Łączna suma różnic: 12.129,69 złotych).

Pismem datowanym na dzień 23 maja 2017 roku, powodowie zgłosili pozwanemu Bankowi reklamację, w związku z posłużeniem się w umowie kredytowej klauzulami niedozwolonymi oraz zażądali zwrotu nadpłaty udzielonego kredytu (powstałej w wyniku stosowania klauzul abuzywnych), tj. wartości nadpłaconego kredytu w wysokości 168.661,26 złotych oraz kwoty 16.620,76 złotych, tj. wpłaconej składki ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Nadto zażądali dalszego ustalenia kredytu po kursie z dnia jego uruchomienia. Reklamacja powodów nie została rozpatrzona pozytywnie, odpowiedź Banku nosi datę 20 lipca 2017 roku. Aktualnie pozwany działa pod nazwą (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W..

W świetle powyższych ustaleń faktycznych, Sąd Okręgowy uznał, że powództwo podlegało uwzględnieniu w przeważającej części.

W sprawie bezsporne jest, że strony zawarły umowę, na podstawie której powodom udzielono kredytu hipotecznego z klauzulą waloryzacji odwołującą się do waluty obcej, w tym przypadku franka szwajcarskiego. Powodowie wystąpili z żądaniem zapłaty kwoty 195.527,11 złotych, która to kwota, stosownie do przedstawionej w pozwie argumentacji, stanowi świadczenie nienależne, jakie Bank od nich pobrał, stosując niedozwolone klauzule umowne. Jest to różnica pomiędzy tym, co w oparciu o kwestionowane klauzule umowne zostało przekazane na rzecz Banku, a tym co faktycznie zostałyby uiszczone, gdyby umowa kredytowa była zredagowana w sposób należyty. Zarzut abuzywności dotyczył postanowień regulujących kwestię mechanizmu waloryzacji poszczególnych rat spłaty (§ 1 ust. 2 zd. 1 regulaminu, § 1 ust. 3a umowy, § 23 ust. 2 regulaminu oraz § 10 ust.4 umowy) oraz rozwiązania zawartego w § 3 ust. 3 umowy, który stanowi, że prawnym zabezpieczeniem kredytu jest m.in. ubezpieczenie niskiego wkładu własnego kredytu na 36-miesięczny okres ubezpieczenia. Jednocześnie powołany zapis umowy stron zawiera postanowienie, że kredytobiorca (powód) upoważni Bank (pozwanego) do pobrania środków w wysokości 3,50% kwoty kredytu objętej ubezpieczeniem, co stanowi 6.265 złotych, tytułem zwrotu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego oraz zwrotu kosztów z tytułu automatycznego przedłużenia ubezpieczenia niskiego wkładu, bez odrębnej dyspozycji. W sprawie bezsporne jest, że strony zawarły umowę, na podstawie której powodom udzielono kredytu hipotecznego z klauzulą waloryzacji odwołującą się do waluty obcej, zabezpieczonego umową ubezpieczenia niskiego wkładu własnego.

W pierwszej kolejności Sąd Okręgowy uznał za zasadne rozstrzygnięcie, czy w/w klauzule (dotycząca kształtowania kursu waluty waloryzacji stosowanego do przeliczeń - według powodów dająca wyłączne prawo swobodnego i dowolnego kształtowania wola banku - oraz określająca dodatkowe koszty kredytobiorcy z tytułu składki na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego) są abuzywne. Nawet jeśli wzorzec, w tym danego przedsiębiorcy, podlegał w jakimś zakresie kontroli abstrakcyjnej, nie uchyla to obowiązku dokonania w danej sprawie kontroli indywidualnej.

Sąd Okręgowy podkreślił, że badając treść kwestionowanych postanowień umownych pod kątem ich abuzywności, należy mieć na uwadze treść i cel Dyrektywy 93/13/ (...) o niedozwolonych klauzulach w umowach konsumenckich, której implementacją są przepisy art. 385¹ – 385³ k.c., mające zapewnić ochronę szeroko rozumianych interesów konsumenta, także w aspekcie ekonomicznym. Już, w istotnej dla interpretacji, preambule Dyrektywy wskazano, że obowiązkiem Państw Członkowskich jest zapewnienie, aby umowy zawierane z konsumentami nie zawierały nieuczciwych warunków, sporządzane były prostym, zrozumiałym językiem, tak by konsument miał faktyczną możliwość zapoznania się ze wszystkimi warunkami umowy (por. art. 4), natomiast wszelkie wątpliwości powinny być interpretowane na jego korzyść (por. art. 5). Nadto Państwa Członkowskie winny zapewnić, by nieuczciwe warunki nie były wiążące, oraz gwarantować, by umowa obowiązywała strony zgodnie z zawartymi w niej postanowieniami, pod warunkiem, że po wyłączeniu z umowy nieuczciwych warunków, może ona nadal obowiązywać (art. 6). Na mocy art. 3 ust. 1 i 2 Dyrektywy warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Warunki takie zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej

i konsument nie miał wpływu na ich treść, zwłaszcza, jeśli zostały przedstawione mu w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Ciężar dowodzenia, że warunki zostały wynegocjowane indywidualnie spoczywa na sprzedawcy bądź dostawcy. Do warunków, które mogą być uznane za niewłaściwe zaliczono m.in. w pkt. j) i k): umożliwienie sprzedawcy jednostronnej zmiany warunków bez uzasadnionego powodu wymienionego w umowie; umożliwienie sprzedawcy dokonywania jednostronnych zmian

w cechach dostarczanego produktu lub usługi bez uzasadnionego powodu.

Z art. 4 Dyrektywy wynika, że ocena nieuczciwego charakteru warunków nie dotyczy określenia głównego przedmiotu umowy, ani relacji ceny

i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług, o ile warunki te zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem.

Za wyjątkiem jednoznacznie sformułowanych postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, pozostałe postanowienia umowy zawieranej z konsumentem, niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (art. 385¹ § 1 k.c.). Warunkiem uznania określonej klauzuli umowy za niedozwolone postanowienie umowne jest stwierdzenie, iż zostały spełnione następujące przesłanki: a) umowa została zawarta z konsumentem,

b) postanowienie umowy nie zostało uzgodnione z nim indywidualnie,

c) postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy,

d) postanowienie (jasno wyrażone) nie dotyczy głównych świadczeń stron.

Dokonując oceny w kontekście celu i treści Dyrektywy 93/13 EWG pamiętać należy o zamieszczonym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej L 276/17 sprostowaniu wedle którego nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy (a nie jak tłumaczono poprzednio w czasie wykonania tej umowy), do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej, od której jest zależna. Konsumentem w rozumieniu

art. 22¹ k.c., jest osoba fizyczna dokonująca czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Jak ustalono, powodowie zawarli umowę w celu sfinansowania budowy i nabycia od dewelopera domu jednorodzinnego oraz pokrycie kosztów związanych

z pracami wykończeniowymi. Nie było przedmiotem sporu, że nie chodzi

w niniejszej sprawie o cel związany z działalnością gospodarczą. Warunkiem uznania postanowienia umownego za niedozwolone jest niezgodnienie jego treści z konsumentem, co w szczególności odnosi się do postanowień przyjętych

z wzorca umowy zaproponowanego mu przez kontrahenta (art. 385¹ § 3 k.c.). Zrealizowanie wymogu indywidualnego uzgodnienia postanowienia nie może sprowadzać się do zapoznania konsumenta z treścią wzorca, czy wyrażenia przez niego zgody na włączenie postanowienia do umowy. Za indywidualnie uzgodnione uznać można klauzule, na których treść konsument mógł realnie wpływać i wpływał. Wypełnienie tego warunku nie realizuje się jednak wyłącznie we wspólnym wypracowaniu kształtu lub treści porozumienia w drodze rokowań, czy negocjacji. Rzeczywisty wpływ konsumenta może wyrażać się w różny sposób - nie tylko poprzez uczestnictwo w kształtowaniu treści postanowienia. Za indywidualnie uzgodnione uznać należy także i takie klauzule, których włączenie do umowy zaproponował sam konsument (por. wyrok Sądu Ochrony Konkurencji

i Konsumentów z 16 sierpnia 2010 roku, XVII AmC 727/09, niepubl.).

W ocenie Sądu Okręgowego przedmiotowa umowa nie była negocjowana indywidualnie, co znajduje potwierdzenie w zeznaniach pracownika pozwanego banku (...). D., który zeznał, że Bank posługiwał się w relacjach z klientami gotowymi wzorcami umownymi (co już stwarza faktyczne domniemanie, że postanowienia w nim ujęte nie były indywidualnie ustalane, z założenia przeczy negocjacom i wskazuje na akceptację na zasadzie adhezji), zaś ewentualne uwagi klientów, stanowiły jedyne sugestie, do których Bank mógł, ale nie musiał się przychylić. Również i z zeznań powoda wynika, że w momencie zawarcia umowy został mu przedstawiony gotowy formularz, na którego treść nie miał realnego wpływu, a sama procedura podpisania umowy trwała ok. 40 minut. Poprzedzając zawarcie umowy

etap negocjacji objął wyłącznie kwestię tego, czy powodom zostanie w ogóle kredyt udzielony, oraz wysokość prowizji Banku, na obniżeniu której zależało powodom. Umowa kredytu stanowiła w istocie przygotowany przez pozwanego gotowy produkt, na którego treść konsument (kredytobiorca), w zakresie objętym kwestionowanymi klauzulami, nie miał nie tylko rzeczywistego, lecz żadnego wpływu, zatem uznać je należy za nieuzgodnione indywidualnie (art. 385¹ § 3 k.c.).

Sąd pierwszej instancji wskazał, że nie jest równoznaczne z negocjowaniem warunków umowy to, że powodowie złożyli wniosek o przyznanie im produktu finansowego waloryzowanego kursem waluty obcej (złożyli oni wniosek kredytowy na ustalonym przez pozwanego Bank wzorze), w którym zaznaczyli jako walutę kredytu (...). Zarówno wniosek kredytowy, jak i sama umowa kredytowa zostały (jako formularze dokumentów) przygotowane przez stronę pozwaną. Ich treść nie stanowiła efektu negocjacji między stronami, poza wysokością prowizji. Bez istotnego znaczenia prawnego dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy pozostaje również fakt, że powodowie podpisując umowę oświadczyli, iż dokonując wyboru oferty kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej, mieli pełną świadomość ryzyka związanego z tego rodzaju kredytem oraz, że zostali poinformowani przez pracownika Banku o ryzyku i skutkach wynikających ze zmiennej stopy procentowej oraz zmiany kursów, a także, że zostali poinformowani o kosztach obsługi kredytu w wypadku niekorzystnej zmiany kursu walutowego oraz zmiany stopy procentowej. Sąd Okręgowy podkreślił, że okoliczność, iż konsument znał i rozumiał treść postanowienia oraz zgodził się na wprowadzenie go do umowy nie stoi na przeszkodzie uznaniu, iż nie zostało ono indywidualnie uzgodnione, jeśli jego treść nie została sformułowana w toku negocjacji z konsumentem (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 14 grudnia 2017 r. I ACa 447/17, LEX nr 2432003). Powyższe należy odnieść również do klauzuli ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, które stanowiło jedną z integralnych z umową kredytową form zabezpieczenia, stosowanych przez Bank, w sytuacji braku wymaganego wkładu własnego, a którego o.w.u. nie zostały kredytobiorcom przedstawione. Warto zauważyć, że ciężar dowodu, że sporne postanowienie zostało jednak uzgodnione indywidualnie, spoczywał na pozwanym, któremu to ciężarowi procesowemu ten nie sprostał.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że kwestionowane klauzule z całą pewnością nie są postanowieniami określającymi główne świadczenia stron, a więc takie świadczenia, które charakteryzują, definiują i typizują umowę, a bez których nie doszłoby do jej zawarcia. Na gruncie art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe, za takie elementy umowy kredytu uznać należy zobowiązanie banku do udostępnienia kredytobiorcy określonej co do wysokości kwoty pieniężnej oraz zobowiązanie kredytobiorcy do zwrotu uzyskanych środków wraz z oprocentowaniem. Wątpliwości w tym zakresie nie budzi klauzula nakładająca na kredytobiorcę obowiązek poniesienia kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego - poza sporem pozostaje, że jest to regulacja, dotycząca kwestii pobocznej, jaką jest zabezpieczenie spłaty kredytu. Postanowienia dotyczące sposobu przeliczenia poszczególnych świadczeń stron: kwoty udzielonego pozwanym kredytu oraz wielkości poszczególnych, należnych Bankowi rat kapitałowo – odsetkowych, poprzez wprowadzenie przez Bank dwóch różnych mierników wartości (kursu kupna (...), przy waloryzacji kwoty udzielonego kredytu i kursu sprzedaży (...)) stosowanego przy określaniu wysokości poszczególnych rat kapitałowo – odsetkowych, oba określane przez Bank w tabelach), służą zaś ustaleniu i utrzymaniu wartości świadczenia w czasie. Stanowią zatem dodatkowy mechanizm ustalenia rynkowej wartości sumy kapitału. A zatem klauzule te, nie określają świadczeń głównych, wywierają jedynie wpływ na ich wysokość. Warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Są to zachowania potocznie określane jako nierzetelne, nieuczciwe, odbiegające od standardów przyjętych (wymaganych) w danych warunkach, jak chociażby wykorzystywanie słabej orientacji klienta, czy jego niewiedzy lub naiwności oraz braku doświadczenia. Rażące naruszenie interesów konsumenta ma miejsce w przypadku istotnego, zdecydowanego, znaczącego zachwiania równowagi, właściwych proporcji interesów stron umowy, w szczególności poprzez wykorzystanie pozycji (przewagi) formując zapisy konkretnych postanowień umownych.

Wobec uznania, że postanowienia umowne, o jakich mowa wyżej, nie miały charakteru głównych postanowień umownych, Sąd Okręgowy stwierdził, że – na gruncie art. 385¹ § 1 k.c. - nie miało istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, czy były one sformułowane w sposób jednoznaczny. Aby postanowienie umowne mogło zostać uznane za abuzywnie konieczne jest również ustalenie, jak wyglądałyby prawa i obowiązki kredytobiorcy w sytuacji braku takiej klauzuli. Jeśli byłby on w lepszej sytuacji, gdyby konkretnego postanowienia nie było, należy przyjąć, że ma ono charakter abuzywny. Jeżeli zamieszczona w umowie klauzula nie pogarsza, zwłaszcza rażąco, sytuacji kredytobiorcy, albo wręcz ją poprawia, nie można jej przypisać cechy abuzywności. Przypomnieć i podkreślić należy, że stosownej oceny Sąd dokonuje biorąc pod uwagę treść umowy z daty jej zawarcia, a nie sposób jej wykonywania. Sytuacje konsumenta ocenia, zatem także z perspektywy tego, jak umowa (klauzula) o danej treści może być wykonywana i czy potencjalnie może być źródłem nierównowagi kontrahentów na korzyść profesjonalisty, a nie jak faktyczne relacje te się ułożyły. Chodzi bowiem o to, że przepisy prokonsumenckie miały nie tylko chronić konkretnego konsumenta dając mu określone roszczenia do profesjonalisty, gdy doszło do konkretnego pokrzywdzenia, zwłaszcza w aspekcie ekonomicznym, ale także wywoływać efekt prewencyjny – zniechęcać profesjonalistów do stosowania w ich działalności klauzul dających im potencjalnie możliwość uzyskania rażącej przewagi kontraktowej nad klientem profesjonalistą nie będącym. Cel jest zatem szerszy niż jednostkowy. Ustawodawca europejski chciał oddziaływać na rynek w sposób poprawiający jego bezpieczeństwo i transparentność dla konsumentów.

Skutkiem stwierdzenia abuzywności postanowienia umowy jest definitywna utrata jego mocy wiążącej wobec konsumenta *ex tunc* i *ex lege* (tak np. wyrok z 6 października 2009r. w sprawie C-618/10 B. E. przeciwko J. #nowi C. #nowi C.), jednakże umowa nadal obowiązuje bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia postanowień nieuczciwych, o ile jej dalsze obowiązywanie jest możliwe.

W niniejszej sprawie rozstrzygnięcia wymagała kwestia, czy kwestionowane klauzule „kursowe” i ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, mają charakter niedozwolonego postanowienia umownego. W oparciu o tezę o ich abuzywności powodowie dochodzili zwrotu nadpłaty, dokonanej ich zdaniem, w stosunku do kwot należnych na podstawie umowy, gdyby ta zawarta była w sposób należyty. Powodowie nie żądali ustalenia, że umowa zawarta z pozwanym jest nieważna.

W ocenie Sądu Okręgowego, rację mają powodowie, że omawiane zapisy umowy nie zawierają precyzyjnych, weryfikowalnych kryteriów obliczania wysokości świadczeń w walucie, do której kwota kredytu, zgodnie z umową, jest waloryzowana, kształtując ich prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, a nadto rażąco naruszając ich interesy. Postanowienia z § 1 ust. 3a umowy oraz § 10 ust. 5 umowy, wskazują na przeliczanie zobowiązania stron, według kursu franka szwajcarskiego, ustalanego przez stronę pozwaną: kwota kredytu wyrażona w złotych polskich ma być przeliczona (określona) na podstawie kursu kupna franka szwajcarskiego, ustalonego przez Bank z daty uruchomienia kredytu (§ 1 ust. 3A). Analogiczna zasada obowiązuje przy spłacie kredytu – spłata kapitału i odsetek ma następować w złotych, ale po uprzednim przeliczeniu według kursu franka szwajcarskiego, z tą różnicą, że w tym przypadku miarodajny jest kurs sprzedaży, stosowany przez Bank (§ 10 ust. 5 umowy). W obu przypadkach, wyliczenia dokonywane są na podstawie sporządzonych przez Bank tabel kursowych, przy czym nie określono zasad, ani kryteriów, wedle których pozwany określa wysokość w/w kursów walut. Postanowienia te nie zawierają przejrzystego opisu mechanizmu waloryzacji, dzięki któremu powodowie mogliby samodzielnie oszacować wielkość własnego zobowiązania, wyliczyć jaka będzie np. wysokość kolejnej miesięcznej raty, czy też dokonywać weryfikacji decyzji Banku w tym zakresie. Pozwany *de facto* przyznaje sobie w ten sposób prawo do jednostronnego, niczym nieskrępowanego regulowania wysokości zadłużenia kredytobiorców, którzy z kolei zostali zobowiązani do bezwarunkowego podporządkowania się takim decyzjom.

W ocenie Sądu pierwszej instancji, kwestionowane postanowienia trudno uznać za transparentne, przejrzyste i łatwe do zrozumienia. Wręcz przeciwnie - poprzez możliwość dowolnego kształtowania przez pozwanego Banku kursu wymiany walut, ma miejsce rażąca dysproporcja uprawnień kontraktowych stron, na niekorzyść konsumentów, co w sposób

oczywisty godzi w dobre obyczaje. (por: wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 14 grudnia 2017 r., I ACa 447/17, LEX nr 2432003 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2017 r. IV CSK 285/16).

W ocenie Sądu Okręgowego postanowienia § 10 ust. 5 umowy, w myśl których „raty kapitałowo – odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży (...) z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50”, należy uznać za niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu przepis art. 385¹ k.c.,

w zakresie, w jakim dają Bankowi swobodę w ustalaniu wysokości zobowiązania kredytobiorców, poprzez samodzielne ustalanie kursu wymiany waluty w której ma nastąpić spłata rat kapitałowo-odsetkowych. Natomiast zapis umowy, że przeliczenie rat do spłaty następuje po kursie sprzedaży waluty, podczas, gdy uruchomienie kredytu nastąpiło w złotych polskich, przy jednoczesnym przeliczeniu jego wartości na franka szwajcarskiego według kursu kupna waluty, nie spełnia przesłanek abuzywności, bowiem stanowi czytelne i jasne zobowiązanie do spłaty rat kredytu wg kursu sprzedaży, w warunkach rynku obrotu walutami, na którym (jak na każdym innym wolnym rynku transakcji obrotu towarami lub usługami) istnieje rozbieżność między ceną kupna i sprzedaży, czemu nie sposób postawić zarzutu postępowania odbiegającego od standardów przyjętych w danych warunkach lub wykorzystania niewiedzy, czy braku doświadczenia klienta. Mechanizm ten sam w sobie nie jest zatem wadliwy. Przepisy nie zakazują stosowania waloryzacji do waluty obcej, nie ma też przeszkód, by z racji różnicy kursu sprzedaży i nabycia waluty, w umowie przewidziany był spread, stanowiący w istocie dodatkowy koszt kredytu waloryzowanego.

Natomiast wadliwość klauzuli zezwalającej bankowi na kształtowanie wysokości zadłużenia (uruchomionego kredytu) i poszczególnych rat wedle arbitralnie kształtowanego kursu kupna lub sprzedaży waluty, leży w niepewności po stronie kontrahentów i niemożność weryfikacji.

W konsekwencji Sąd Okręgowy stanął na stanowisku, że jest to klauzula abuzywna.

Sąd pierwszej instancji zgodził się jednak z argumentacją Banku, że kurs waluty (stosunek danej waluty do PLN) nie jest wielkością, która można z góry przewidzieć, że jest kształtowany przez rynek, a także, że nie ma żadnych obiektywnych wielkości, od których mógłby być uzależniony i, do których można by się odwołać. Dlatego nie można zagwarantować kredytobiorcy, że koszt związany z waloryzacją walutą będzie „taki a taki” lub „nie wyższy niż”, gdyż przeczyłoby to istocie waloryzacji. Sąd w niniejszym składzie podziela ten pogląd. Powstaje zatem jednak pytanie jakie postanowienia umowne, dotyczące kursu waluty waloryzacji, winien proponować bank, by nie narazić się na zarzut abuzywności. Wszak po to przewidziano waloryzację świadczeń pieniężnych, by ich wartość dostosować do zmieniających się warunków, chroniąc tym samym interesy ekonomiczne stron. Także kursy ogłaszane przez NBP dotyczące sprzedaży i kupna, czy kurs średni będący ich wypadkową (a więc nie rynkowy) nie są przecież ustalane na podstawie jakichś obiektywnych wskaźników makroekonomicznych, a na podstawie kursów faktycznie stosowanych przez wybrane, realnie działające w systemie finansowym, banki komercyjne, poprzez zastosowania wielkości średniej. Kursy publikowane przez NBP to zatem średnia kursów stosowanych, czyli ustalanych przez podobne banki, jak pozwany. Kurs NBP nie jest więc wielkością daną odgórnie, a tylko informacją z rynku walutowego, który obok innych rynków finansowych, tworzy system finansowy.

Dostrzegając ten problem Sąd Okręgowy wskazał, że chcąc uniknąć zarzutu dowolności ustalania kursu waluty waloryzacji na użytek umowy konsumenckiej o kredyt (bo nikt nie neguje możliwości stosowania przez bank własnej tabeli kursu w ogólności), nie wystarczy odwołać się, jak to czyni pozwany w regulaminie, do: bieżących notowań na rynku międzybankowym, podaży i popytu na waluty na rynku krajowym, różnic stóp procentowych oraz stóp inflacji na rynku krajowym, płynności rynku walutowego czy stanu bilansu płatniczego i handlowego, skoro pozwany i tak na koniec może, biorąc je pod uwagę ustalić własne kursy arbitralnie. Rozwiązaniem wydaje się być takie skonstruowanie umowy, które nie stawia danego banku wobec jego – kontrahenta konsumenta- kredytobiorcy w roli podmiotu arbitralnie decydującego, a więc mogącego dla swej korzyści kształtować kurs kupna i sprzedaży waluty i rozpiętość między nimi, czyli spread. Taką wartość ma właśnie kurs sprzedaży i kupna ogłaszany przez NBP. Jest

średnią z jakiegoś wycinku rynku, ale odwołując się do niego, bank oprze się zarzutom, że sam ustalił kurs arbitralnie. Taki sam efekt może dać odwołanie się np. do kursów średnich obliczonych na podstawie danych kilku, wskazanych wprost w umowie, konkurencyjnych banków

o podobnym profilu. Stawia to bank – stroną umowy kredytowej, w zakresie ceny waluty waloryzacji, niejako poza tą umową. Praktyka taka znana jest Sądowi. Nie wskazując oczywiście konkretnych rozwiązań, dość stwierdzić,

że w niniejszej sprawie Bank zastrzegł sobie stosowanie własnej tabeli,

co niewątpliwie ma charakter abuzywny. Po jej wyeliminowaniu z treści stosunku prawnego łączącego strony omawianej klauzuli, jako niewiążącej konsumentów, umowa nadal zawiera w swej treści możliwość stosowania przez bank tzw. spreadu. Nie są bowiem abuzywne te postanowienia, które wskazują na mechanizm polegający na przeliczeniu kwoty kredytu w złotych na franki szwajcarskie, a potem poszczególnych rat wyrażonych we frankach na złote. A. treścią jest ta tylko, która pozwala to czynić po kursie kształtowanym przez bank bez podania weryfikowalnych zasad. W treści umowy pozostać w tej sytuacji może, jako różnica kursowa, ta tylko, która znana była stronom, a więc z dnia uruchomienia kredytu. Stosowanie do innego kursu byłoby, analogicznie, jak to wskazywano przy oprocentowaniu, nieuprawnionym zabiegiem wypełniania treści umowy. Zaznaczyć przy tym trzeba, że w miejsce klauzuli abuzywnej, o której mowa w § 10 ust. 5 umowy, nie może wejść treść normatywna. Po pierwsze wprowadzenie jednego kursu, np. średniego kursu NBP, o którym mowa w art. 358 k.c., (w brzmieniu od 24 stycznia 2009 roku) oznaczałoby pozbawienie Banku możliwości stosowania spreadu, czyli czerpania przychodu z różnicy między kursem kupna a sprzedaży waluty. Po wtóre, przepis art. 358 k.c. dotyczy świadczeń

w walucie obcej (a nie waloryzowanych walutą) i zastrzega w § 2,

że stosowany jest o ile czynność prawna nie stanowi inaczej, a tak jest właśnie w rozważanej tu umowie. Na przeszkodzie uznaniu, że strony związane są umowa przewidującą stosowanie spreadu, ale z poziomu znanego w chwili zawierania umowy, nie stoi także obowiązująca od 26 sierpnia 2008 roku nowelizacja art. 69 ust. 3 Prawa bankowego (tzw. ustawa antyspreadowa, Dz.U. 2001.165.984). Przepis ten daje kredytobiorcy kredytu denominowanego lub indeksowanego do waluty obcej prawo spłacania rat kapitałowo – odsetkowych, jak i przedterminowej spłaty bezpośrednio w ten walucie obcej, co „chronić” go ma przed kursem stosowanym przez bank. Po pierwsze jednak, przepis ten daje konsumentowi prawo, a nie obowiązek spłaty rat w walucie obcej. Co jednak ważniejsze, uprawnienie to nie wpływa na treść umowy stron, nad którą pochylić się trzeba po usunięciu abuzywnej klauzuli dotyczącej tabel kursowych, o których nie wiadomo, jak są ustalane. Do podobnych wniosków i skutków prowadzi ocena postanowień umownych regulujących kwestię prawnego zabezpieczenia udzielonego kredytu,

tj. ubezpieczenia niskiego wkładu własnego na 36-miesięczny okres ubezpieczenia. W § 3 ust. 3 umowy, zostało zawarte postanowienie,

że powodowie upoważnią bank do pobrania środków w wysokości 3,50% kwoty kredytu objętej ubezpieczeniem, co stanowi kwotę 6.265 złotych, tytułem zwrotu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego oraz zwrotu kosztów z tytułu automatycznego przedłużenia ubezpieczenia niskiego wkładu bez odrębnej dyspozycji. Umowa kredytowa zawierała tym samym postanowienie, kreujące dodatkowy stosunek prawny (pomiędzy pozwanym Bankiem, a (...) S.A.), którego ciężar,

w postaci obowiązku uiszczenia składki, a także ryzyko wystąpienia przez Ubezpieczyciela z roszczeniem zwrotnym w stosunku do kredytobiorców, spoczywał zasadniczo wyłącznie na kredytobiorcach (konsumentach). Nadto umowa w tym zakresie nie precyzuje długości kolejnych okresów ubezpieczenia, o ile pierwszy okres wynosi 36 miesięcy, o tyle długości kolejnych nie ujęto w umowie (zawarto jedynie informację, że łączny okres ubezpieczenia nie może przekroczyć 108 miesięcy). Postanowienia umowne nie stwarzają tym samym dla pozwanego ograniczeń w zakresie możliwości automatycznego zawarcia kolejnej umowy ubezpieczenia na dalszy, przekraczający 36 miesięcy okres (aż do 108-miesięcznego, maksymalnego okresu), a co za tym idzie – pobrania z tego tytułu od kredytobiorcy kolejnej składki, bez odrębnej dyspozycji. Taka regulacja bez wątplenia kształtuje prawa i obowiązki kredytobiorców w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Naruszeniem dobrych obyczajów, jest już samo nie przedstawienie powodom treści stosunku ubezpieczenia, którego koszt de facto ponoszą. Powodom nie zostały przedstawione, ani ogólne warunki ubezpieczenia, jak również sam dokument przedmiotowej umowy.

Z samej umowy kredytowej nie wynika, jaki jest rzeczywisty zakres ochrony ubezpieczeniowej, kiedy zachodzą wypadki objęte ochroną oraz jakie są ewentualne wyłączenia odpowiedzialności ubezpieczyciela. Umowa kredytu

w tym zakresie nakłada na powodów jedynie obowiązek pokrycia kosztów ubezpieczenia, z tytułu którego nie przysługuje im żadne świadczenie. Powodowie nie mają zatem żadnej realnej możliwości ustalenia choćby wystąpienia bądź nie wypadku ubezpieczeniowego, mimo, iż ponoszą oni koszty umowy i spoczywa na nich ciężar tegoż zobowiązania.

Zdaniem Sądu Okręgowego nie sposób nie uznać, że w narzuconym przez pozwanego rozwiązaniu problemu zabezpieczenia niskiego wkładu własnego, korzyść jest rażąco jednostronna: tylko pozwany korzysta z dobrodziejstw ubezpieczenia, nie ponosząc przy tym z tego tytułu żadnych kosztów. Sąd pierwszej instancji zauważył, że nie jest niedozwolone samo wprowadzenie do umowy kredytowej dodatkowego zabezpieczenia, jakim jest ubezpieczenie niskiego wkładu własnego, lecz sam sposób sformułowania postanowienia zawartego w § 3 ust. 3 umowy.

Wobec powyższego Sąd Okręgowy uznał, że roszczenie powodów jest usprawiedliwione co do zasady. Wysokość nadpłaty, po wyrugowaniu klauzul abuzywnych i przyjęciu, że spread wynosił tyle, ile było stronom to wiadome w chwili uruchomienia kredytu, ustalona została na podstawie wniosków opinii biegłego. Pominięcie klauzuli dotyczącej ustalania wysokości świadczenia w oparciu o tabelę pozwanego Banku, z pozostawieniem tej części umowy, która mówi o przeliczeniu świadczenia na (...) na potrzeby ustalenia wysokości zobowiązania i rat, oznacza de facto, że waloryzacja nie jest dokonywana, a kwota kredytu i potem raty przeliczane są na franki szwajcarskie, ale każdorazowo po kursie znanym stronom w chwili przystąpienia do wykonania umowy. Efekt ten jest także prostą konsekwencją zastosowania przez pozwanego Bank klauzuli niedozwolonej i pozostania w umowie innych jej postanowień.

W tym miejscu Sąd pierwszej instancji wskazał, że powodowie zaakceptowali wyliczenia nadpłaty, dokonane przez biegłego sądowego, według kursu z daty uruchomienia kredytu. Dla obliczenia wartości rat kapitałowo - odsetkowych, spłaconych w walucie polskiej, posłużono się kursem sprzedaży franka szwajcarskiego (zgodnie z postanowieniami umowy), według tabeli pozwanego Banku z godziny 14:50 obowiązującego w dacie uruchomienia kredytu, który to kurs wynosił 2. (...).

Kwoty pobierane przez Bank od powodów, w zakresie przewyższającym tak przeprowadzone wyliczenie, stanowiły zatem świadczenia nienależne, pobrane bez podstawy prawnej, skutkujące wzbogaceniem strony pozwanej kosztem powodów, w związku ze stosowaniem klauzul abuzywnych. Podobna konstatacja dotyczy kwot pobranych tytułem składki na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego. Powodom zatem przysługuje roszczenie o zwrot równowartości nadpłaconych świadczeń pieniężnych w łącznej kwocie 182.713,58 złotych (166.092,82 złotych + 16.620,76 złotych) w oparciu o przepisy art. 405 w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. i art. 385¹ § 1 i 2 k.c.

Stosownie do treści art. 369 k.c. zobowiązanie ma charakter zobowiązania solidarnego jeżeli wynika to z ustawy lub z czynności prawnej. Powodowie żądali zasądzenia dochodzonej kwoty solidarnie, co koresponduje z treścią § 30 ust. 1 umowy. Kwestia ta nie była przedmiotem sporu między stronami, wobec czego świadczenie tak zostało na rzecz powodów zasądzone.

Za całkowicie chybiony Sąd Okręgowy uznał zarzut przedawnienia roszczenia w zakresie rat wymagalnych dawniej niż trzy lata przed wniesienia pozwu, jako stanowiących świadczenia okresowe. Brak jest bowiem jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że samo rozłożenie zobowiązania powodów, z tytułu spłaty kredytu, na raty stanowi świadczenie okresowe. Istotą świadczenia okresowego stanowi bowiem to, że dłużnik zobowiązany jest spełniać je periodycznie, w określonych z góry odstępach czasu, a suma tych świadczeń nie składa się na z góry oznaczoną wielkość, jak ma to miejsce w rozpoznawanej sprawie. Świadczenia okresowe polegają w istocie na wielu świadczeniach jednorazowych, które powtarzają się w zauważalnych odstępach czasu (np. zapłata rat rentowych). Są one zbliżone do świadczeń jednorazowych (każde świadczenie okresowe można ocenić samodzielnie), zwłaszcza spełnianych częściami, ale nie mogą być uznane za część z góry ustalonej całości. Zarazem czynnik czasu odgrywa przy nich istotną rolę ze względu na periodyczność. Od świadczenia okresowego świadczenia jednorazowe różnią się tym, że wymagają jednokrotnego

zachowania się dłużnika, które może wprawdzie trwać pewien czas, jednak czynnik czasu pozostaje nieistotny dla samego spełnienia świadczenia (może on natomiast oczywiście być istotny z punktu widzenia zgodności terminu świadczenia

z treścią zobowiązania). Immanentną ich cechą jest właśnie jednorazowość. Rozłożenie świadczenia spoczywającego na kredytobiorcy oznacza, że mamy do czynienia ze świadczeniem jednorazowym, spełnianym częściami. Nie jest zatem świadczeniem okresowym świadczenie jednorazowe, jeśli zostanie rozłożone na raty. Należy również mieć na uwadze, że powodowie dochodzą roszczeń z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia. Co do zasady roszczenia z bezpodstawnego wzbogacenia przedawniają się na zasadach ogólnych, określonych w kodeksie cywilnym, czyli z upływem 10 lat (art. 118 k.c.

– w brzmieniu obowiązującym w dacie wyrokowania). Sąd w składzie rozpoznającym sprawę podziela stanowiska Sądu Najwyższego wyrażone

w wyroku z dnia 10 stycznia 2008r. , IV CNP 166/07, że, nie jest roszczeniem o świadczenie okresowe roszczenie o zwrot nadpłaconego czynszu.

O odsetkach za opóźnienie orzeczono na podstawie art. 481 § 1 k.c.

w zw. z art. 455 k.c. W myśl art. 455 k.c. regułą jest, że dłużnik pozostaje

w zwłoce z zapłatą świadczenia bezterminowego (a takim jest zwrot bezpodstawnego wzbogacenia) od momentu wezwania do spełnienia tego świadczenia. Od tego momentu wierzyciel ma prawo żądać odsetek ustawowych za opóźnienie na zasadzie art. 481 § 1 k.c. i to niezależnie od tego, czy w związku z opóźnieniem dłużnika poniósł jakąkolwiek szkodę.

Powodowie żądali zasądzenia odsetek za opóźnienie od dnia wniesienia powództwa. Przeprowadzone postępowanie dowodowe wykazało, że w piśmie datowanym na 23 maja 2017 roku, które wpłynęło do pozwanego Banku najpóźniej w dniu 20 lipca 2017 roku, bowiem w tej dacie pochodzi pismo wystosowane w odpowiedzi, powodowie wezwali Bank do zapłaty kwoty 168.661,26 złotych, stanowiącej równowartość nadpłaconego kredytu oraz kwoty 16.620,76 złotych, poniesionej tytułem kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Od dnia następnego strona pozwana pozostaje zatem w opóźnieniu z zapłatą na rzecz powodów należności objętych żądaniem pozwu, co czyni usprawiedliwionym żądanie zasądzenia odsetek ustawowych za opóźnienie, od wniesienia pozwu, zgodnie z żądaniem.

Odsetki za czas opóźnienia zasądzone na podstawie art. 481 k.c., jeżeli ich stopa nie była oznaczona (§2) , mają wysokość ustawową. Od dnia

1 stycznia 2016 roku ustawodawca zróżnicował stopę odsetek ustawowych za opóźnienie i odsetek ustawowych kapitałowych. Niezależnie jednak od tej zmiany, odsetki, o których mowa w art. 481 k.c., były i są odsetkami za czas opóźnienia o stopie zmiennej określanej przez ustawodawcę. Dlatego też wystarczające jest wskazanie, że odsetki zasądzone wyrokiem na rzecz strony powodowej od pozwanej to odsetki za opóźnienie, których wysokość za poszczególne okresy wynika wprost z przepisów tak w okresie przed jak i po 1 stycznia 2016 roku.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c., dokonując ich stosunkowego rozliczenia.

Koszty procesu po stronie powodów wyniosły łącznie 9.196,20 złotych, na co składa się: opłata sądowa od pozwu w kwocie 1.000 złotych, opłata skarbową od pełnomocnictwa: 17 złotych, wynagrodzenie pełnomocnika: 5.400 złotych (liczone od w.p.s., wg stawek obowiązujących w dniu wytoczenia powództwa) oraz wydatki na poczet wynagrodzenia biegłego

w kwocie 2.779,20 złotych. Pozwany poniósł koszty procesu w łącznej wysokości 5.417 złotych, obejmujące wynagrodzenie pełnomocnika wraz

z opłatą skarbową. Ponieważ powodowie wygrali sprawę w 93,4 % (bowiem przyznane świadczenia wyniosły łącznie: 182.713,58 złotych., zaś suma roszczeń wyniosła 195.527,11 złotych), w takim też stosunku, odpowiadającym kwocie 8.589,25 złotych przysługuje im zwrot od pozwanego, faktycznie wyłożonych, kosztów procesu. Natomiast pozwanemu, który wygrał proces w 6,6 %, przysługuje zwrot odpowiednio kwoty 357,52 złotych z poniesionych kosztów procesu. Różnica tych dwóch wielkości stanowi kwotę 8.231,73 złotych, którą Sąd, stosownie do przepisu art.

100 zd.1 k.p.c., zasądził na rzecz powodów od strony pozwanej, jako odpowiedzialnej, we wskazanym wyżej stosunku, ze wynik sporu.

O nieuiszczonych kosztach sądowych w łącznej wysokości 67,79 złotych (na które złożyły się wydatki na poczet wynagrodzenia biegłego sądowego, Sąd orzekł na podstawie art. 113 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U.2010.90.594 j.t. ze zm.), dokonując ich stosunkowego rozliczenia z zastosowaniem w/w art. 100 k.p.c. i nakazał pobrać na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Łodzi od powodów, jako odpowiedzialnych solidarnie za wynik sporu, kwotę 4,47 złotych, z zaliczki wpłaconej na poczet wydatków, a od pozwanego kwotę 63,32 złotych. Na podstawie art. art. 80 w zw. z art. 84 ust. 2 u.k.s.c. należało orzec o zwrocie na rzecz powodów kwoty stanowiącej różnicę między kosztami pobranymi, na poczet zaliczki z tytułu wynagrodzenia biegłego sądowego, a kosztami należnymi z tego tytułu.

Apelacje od powyższego wyroku złożyły obie strony.

Strona pozwana zaskarżyła wyrok w części uwzględniającej powództwo, tj. co do pkt 1 sentencji oraz w przedmiocie kosztów procesu (co do punktów 3 i 4 sentencji). Strona skarżąca podniosła następujące zarzuty:

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

1) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez zaniechanie wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego oraz dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, pozbawionej wszechstronnego i obiektywnego rozważenia całości materiału dowodowego i wyciągnięcie na tej wadliwej podstawie bezpodstawnych

i niezgodnych z rzeczywistym stanem faktycznym wniosków leżących u podstaw wyroku, w szczególności przez:

a) bezpodstawne przyjęcie, że powodowie „Zostali zapewnieni przez pracownika Banku, że (...) jest walutą bardzo stabilną i kredyt ten będzie dla nich bezpieczny; (...). Uzyskawszy zapewnienie, że miesięczna rata do spłaty nie przekroczy 3.000 złotych”, podczas gdy zupełnie odwrotny wniosek wynika z § 29 Umowy, który wskazuje, że skutki ryzyka kursowego „mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi kredytu” oraz, jak zeznał świadek M. D. (1) „Pracownikowi nie było wolno sygnalizować, spekulować, kursu (...)” oraz „Do zadań pracownika Banku należało wyjaśnienie aspektów ryzyka kursowego, ryzyka walutowego wskazanie z czym może się ono wiązać dla klienta”, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ wpłynęło na ocenę Sądu w przedmiocie oceny przesłanki zgodności dobrymi obyczajami oraz przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta,

b) bezpodstawne przyjęcie, że powodowi w toku procedury udzielania kredytu „nie zostały też przekazane informacje o spreadzie walutowym” oraz „nie uzyskał informacji szerszych niż opisane wyżej, tj. niż te, które literalnie wynikały z Wniosku, Umowy, Regulaminu. W szczególności nie uzyskał informacji o sposobie, zasadach tworzenia Tabeli kursowej”, podczas gdy, jak zeznał świadek M. D. (1), „Pracownik banku był zobligowany wskazać historyczny kurs waluty” co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ wpłynęło na ocenę Sądu w przedmiocie oceny przesłanki zgodności z dobrymi obyczajami oraz przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta,

c) bezpodstawne przyjęcie, że „Pośredniczka doradziła powodom kredyt

waloryzowany kursem franka szwajcarskiego, informując, że przy braku wkładu własnego i zważywszy na poziom zarobków powoda, nie mają szans na uzyskanie kredytu w PLN” podczas, gdy z zeznań świadka M. D. (1) jednoznacznie wynika, iż parametry badania zdolności kredytowej dla kredytów waloryzowanych kursem (...) są dokładnie takie same jak te w wariantcie złotowym, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ wpłynęło na ocenę Sądu w przedmiocie oceny przesłanki zgodności z dobrymi obyczajami oraz przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta,

d) bezpodstawne przyjęcie, że pozwany dopiero na przełomie lat 2012 i 2013 zaproponował powodowi zawarcie aneksu do umowy, obejmującego możliwość spłaty rat kapitałowo-odsetkowych w (...), podczas gdy świadek M. D. (1) zeznał wprost, że „1 lipca 2009 roku zostały wprowadzone stosowne zmiany w regulaminie, umożliwiające spłatę kredytu bezpośrednio we frankach szwajcarskich. Zmieniony Regulamin został wysłany do każdego klienta indywidualnie drogą mailową albo listowną, w zależności od preferencji klienta”, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ wpłynęło ocenę Sądu w przedmiocie oceny przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta,

e) bezpodstawne przyjęcie, że „W obu przypadkach, wyliczenia dokonywane są na podstawie sporządzonych przez Bank tabel kursowych, przy czym nie określono zasad ani kryteriów, wedle których pozwany określa wysokość w/w kursów walut” podczas, gdy zasady ustalania kursu zostały wyrażone wprost § 2 Regulaminu zmienionego dnia 1 kwietnia 2009 roku pismem okólnym No. A- V-36/ (...)/09 A-V Działalność kredytowa i gwarancyjna „w sprawie zmian w produktach: Kredyty i P. hipoteczne dla osób fizycznych udzielane w ramach MultiPlanów”, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ wpłynęło na ocenę Sądu w przedmiocie oceny przesłanki zgodności z dobrymi obyczajami oraz przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta,

f) bezpodstawne przyjęcie że „pozwany de facto przyznaje sobie w ten sposób prawo do jednostronnego, niczym nieskrępowanego regulowania wysokości zadłużenia kredytobiorców”, podczas gdy zasady ustalania kursów w (...) były uzależnione wyłącznie od niezależnych od Banku czynników makroekonomicznych, co jednoznacznie potwierdzają depozycje świadka M. D. (1), co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ wpłynęło na ocenę Sądu w przedmiocie oceny przesłanki zgodności z dobrymi obyczajami oraz w szczególności przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta,

g) bezpodstawne przyjęcie, że postanowienia Umowy dotyczące waloryzacji, nie zostały z powodem indywidualnie uzgodnione i nie miał on rzeczywistego wpływu na te postanowienia oraz pominięcie w tym zakresie, że:

- powód we wniosku kredytowym zaznaczył walutę (...), a także zaproponował 15 dzień każdego miesiąca jako dzień przeliczenia wysokości raty z (...) na PLN, a ta propozycja została uwzględniona w § 1 ust. 6 Umowy (Wniosek kredytowy, Dowód nr 1 załączony do odpowiedzi na pozew),

- strony indywidualnie uzgodniły treść Harmonogramu spłat, stanowiącego załącznik do Umowy, w którym wskazana była wysokość kwoty kredytu wyrażona w walucie (...) rzeczywisty wpływ powoda wyrażał się w szczególności w wyborze dnia uruchomienia kredytu, co wynikało z § 7 ust. 5 Umowy (por. Dowody nr 5-6 załączone do odpowiedzi na pozew),

h) bezpodstawne przyjęcie, że postanowienie § 3 ust. 3 Umowy, dotyczące ponoszenia przez powoda kosztów składki ubezpieczenia niskiego wkładu własnego ((...)) nie zostało z powodem indywidualnie uzgodnione i nie miał on rzeczywistego wpływu na to postanowienie, oraz pominięcie w tym zakresie, że powód negocjował kwotę kredytu i formę zabezpieczenia brakującego wkładu własnego, mimo tego, że posiadał inną nieruchomość, w związku z czym Bank zaproponował mu w decyzji kredytowej (...), którego wprowadzenie do Umowy zostało indywidualnie z nimi uzgodnione, co jednoznacznie wynika z treści dokumentacji w sprawie, w szczególności z wniosku kredytowego,

i) bezpodstawne i wewnętrznie sprzeczne ustalenie przez Sąd meriti, że „Powodowie nie zostali poinformowani o konieczności dokonywania kolejnych wpłat na poczet składki...” podczas, gdy w § 3 ust. 3 explicite wyrażone jest, że „zwrotu kosztów z tytułu automatycznego przedłużenia ubezpieczenia niskiego wkładu bez odrębnej dyspozycji” natomiast zarówno powód, jak i powódka zeznali, że „przeczytali umowę przed jej podpisaniem”, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ wpłynęło na ocenę Sądu w przedmiocie oceny przesłanki zgodności z dobrymi obyczajami oraz w szczególności przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta;

j) bezpodstawne przyjęcie zakładające, że w przypadku (...)korzyść jest rażąco jednostronna: tylko pozwany korzysta z dobrodziejstw ubezpieczenia, nie ponosząc przy tym z tego tytułu żadnych kosztów”, podczas gdy z treści § 3 ust. 3 umowy wynika wprost, iż (...) umożliwiło powodowi nieangażowanie własnych środków na poczet wkładu własnego, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ wpłynęło na ocenę Sądu w przedmiocie oceny przesłanki zgodności z dobrymi obyczajami oraz przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta;

2) naruszenie art. 217 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku pozwanego wyrażonego w pkt II petitum pisma z dnia 28 lutego 2018 roku o reasumpcję postanowienia Sądu z dnia 2 lutego w przedmiocie dopuszczenia dowodu z opinii biegłego poprzez rozszerzenie tezy dowodowej opinii biegłego o istotne okoliczności, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie w przedmiocie skutków rzekomej abuzywności i bezpodstawnym przyjęciu przez Sąd dopuszczalności kredytu de facto złotowego wraz ze stawką referencyjną LIBOR 3M (...);

II) naruszeniu przepisów prawa materialnego, tj.:

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

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

3) art. 405 k.c. i art. 410 § 2 k.c. przez ich bezpodstawne zastosowanie,

4) ewentualnie art. 409 k.c. przez jego niezastosowanie i stwierdzenie, że Bank bezpodstawnie wzbogacił się kosztem powoda (co nie miało miejsca), jak również niewzięcie pod uwagę, że Bank uzyskane kwoty zużył (w całości, a co najmniej w części, w jakiej służyły one pokryciu kosztów pozyskania kapitału przez Bank - tj. w zakresie rat kapitałowych oraz rat odsetkowych w części, w jakiej odpowiadały stawce bazowej LIBOR 3M dla (...)); w zakresie (...) w całości, finansując ubezpieczenie kredytu powoda);

5) art. 8 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe (dalej jako „Prawo bankowe”) Prawa Bankowego i art. 69 ust. 1 Prawa Bankowego poprzez przekształcenie przez Sąd meriti umowy kredytowej zawartej pomiędzy stronami w kredyt de facto złotowy oparty o stawkę referencyjną LIBOR 3M (...), podczas gdy art. 8 pr. bank. nakazuje pozwanemu utrzymywanie płynności w sposób zapewniający wykonanie wszystkich zobowiązań pieniężnych, a zatem zakazuje działania z założeniem świadomej straty i udzielania kredytów oprocentowanych w taki sposób, że Bank drożej pozyskuje środki, niż je udostępnia; ponadto art. 69 ust. 1 Prawo bankowe przewiduje, że umowa kredytu ma charakter odpłatny, a zatem kredyt złotowy bez mechanizmu waloryzacji kursem (...), ale oprocentowany w oparciu o stopę LIBOR 3M dla (...) jest z nim sprzeczny, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ wpłynęło na ocenę Sądu

w przedmiocie skutków rzekomej abuzywności,

6) art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 385² k.c. poprzez ich błędną wykładnię i stwierdzenie: „stosownej oceny Sąd dokonuje biorąc pod uwagę treść umowy z daty jej zawarcia, a nie sposób jej wykonywania” podczas gdy zgodnie

z dyspozycją art. 385² k.c. tylko „Oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy,

7) art. 385¹ § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię

i stwierdzenie, że postanowienie § 1 ust. 3A Umowy ma charakter abuzywny, podczas, gdy:

a) nie kształtuje ono w ogóle praw i obowiązków powoda (ani prawidłowo, ani nieprawidłowo), ponieważ ma charakter informacyjny;

b) inaczej niż w przypadku § 10 ust. 4 Umowy, postanowienie to nie dotyczy kursów przyszłych, znanych dopiero po zawarciu Umowy, ale konkretnego historycznego, przeszłego kursu, znanego w dniu zawarcia Umowy - stąd cała argumentacja Sądu pierwszej instancji, odnosząca się do rzekomej „niepewności” powoda traci na aktualności w odniesieniu do § 1 ust. 3A Umowy,

8) art. 118 k.c. w zw. z art. 120 k.c. i art. 405 k.c. poprzez jego wadliwą wykładnię i zastosowanie oraz przyjęcie, że raty kredytu płacone przez powoda, którym odpowiada zasądzona kwota (Sąd pierwszej instancji uznał, że powód ma prawo do zwrócenia mu całości spłaconych przez niego rat kredytu) rzekomo nie stanowią świadczeń okresowych i nie podlegają 3-letniemu terminowi przedawnienia, jak to podnosił pozwany zgłaszając zarzut przedawnienia;

z ostrożności procesowej, w razie nieuwzględnienia zarzutów naruszenia prawa materialnego wyżej sformułowanych, skarżący podniósł dalsze zarzuty naruszenia prawa materialnego, tj.:

9) art. 385¹ § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie,

że wskutek stwierdzenia rzekomej abuzywności spornych postanowień Umowy, które odsyłają do (...), istnieje podstawa do wyeliminowania całości waloryzacji z Umowy, podczas gdy przepis ten stanowi, że jeżeli abuzywne postanowienie umowy nie wiąże konsumenta strony są związane umową w pozostałym zakresie;

10) art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 65 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej abuzywności spornych klauzul, odsyłających do Tabeli Kursów Walut Obcych Banku (...), tj. § 1 ust. 3A i § 10 ust. 4 Umowy, istnieje podstawa do eliminacji waloryzacji kursem (...) z Umowy, podczas gdy treść pozostałych klauzul Umowy, okoliczności, w których złożone zostały oświadczenia woli stron, zasady współzycia społecznego oraz ustalone zwyczaje pozwalają na wykonanie Umowy również po usunięciu z niej odwołań do (...) zobowiązanie powinno zostać przeliczone po aktualnym na dzień uruchomienia poszczególnych transz kredytu, rynkowym kursie kupna (...) (takim jak konkretny kurs wskazany w (...) na daną historyczną datę) i analogicznie, raty kredytu powinny zostać przeliczone po aktualnym na dzień spłaty, rynkowym kursie sprzedaży (...);

11) art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie z uwagi na to, że rzekomo „w miejsce klauzuli abuzywnej, o której mowa w § 10 ust. 5 umowy, nie może wejść treść normatywna”, podczas gdy przedmiotem orzekania Sądu pierwszej instancji w tym zakresie było właśnie to, jakie skutki prawne wywiera czynność prawna (Umowa), po usunięciu z niej odwołań do (...). Art. 56 k.c. stanowi właściwy przepis dyspozytywny, uzupełniający treść stosunku prawnego pomiędzy stronami przewidując, że czynność prawna wywołuje skutki w niej wyrażone oraz wynikające

z ustawy, z zasad współzycia społecznego i z ustalonych zwyczajów. Zatem zobowiązanie powinno zostać przeliczone po wynikającym z zasad współzycia społecznego i ustalonych zwyczajów, aktualnym na dzień przeliczenia, rynkowym kursie kupna (...) (takim jak konkretny kurs wskazany w (...) na daną historyczną datę), i analogicznie, raty kredytu powinny zostać przeliczone po aktualnym na dzień spłaty, rynkowym kursie sprzedaży (...);

12) art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (t.j. Dz.U. 2016 poz. 1988, dalej jako „Prawo bankowe”) w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniająca ustawę Prawo bankowe (Dz.U.2011, nr 165, poz. 984, dalej jako „ustawa antyspreadowa”) poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że rzekomo brak jest przepisu dyspozytywnego, który pozwalałby na zastąpienie postanowień w zakresie waloryzacji uznanych przez Sąd pierwszej instancji za abuzywne;

z ostrożności procesowej, w razie nieuwzględnienia zarzutów przedstawionych powyżej, skarżący sformułował również następujące zarzuty naruszenia prawa materialnego, tj.:

13) art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. z 65 k.c. poprzez jego niezastosowanie i dokonanie błędnej wykładni oświadczeń woli stron. Okoliczności, w których złożone zostało oświadczenie (w szczególności usunięcie z § 1 ust. 3A Umowy odwołania do (...), wskutek stwierdzenia ich abuzywności przez Sąd I instancji za abuzywne) - nakazują tłumaczyć to postanowienie kierując się wolą stron wyrażoną w części tego postanowienia, co do której Sąd pierwszej instancji nie stwierdził abuzywności, tj. opisanie salda kredytu kwotą wskazaną informacyjnie w § 1 ust. 3A Umowy, czyli 369.234,93 CHF godził się na taką wartość swojego zobowiązania, podpisując Umowę). Saldo kredytu, zgodnie z wolą stron miało być określone w (...) jeżeli uznać za abuzywny mechanizm jego ustalania przewidziany w Umowie, to na potrzeby rozliczeń należałoby przyjąć znaną powodowi w dniu zawarcia Umowy wysokość salda w (...);

z daleko posuniętej ostrożności procesowej, w razie nieuwzględnienia zarzutów powyższych, strona pozwana podniosła także zarzut naruszenia prawa materialnego, tj.:

14) art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c. w zw. z art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 roku Prawo wekslowe (obecnie tekst jednolity Dz. U. z 2016 r., poz.160), poprzez jego niezastosowanie i stwierdzenie, że rzekomo „w miejsce klauzuli abuzywnej, o której mowa w § 10 ust. 5 umowy, nie może wejść treść normatywna”, podczas gdy - jeżeli nie zostanie przyjęta interpretacja z pkt. 2, lit. g-k powyżej - na podstawie art. 56 k.c., możliwe jest zastosowanie analogii do przepisów Prawa wekslowego i zastosowanie na tej podstawie do przeliczeń kursu średniego NBP.

W następstwie tak sformułowanych zarzutów, strona pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa wobec Banku

w zaskarżonej części; ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Łodzi; w każdym przypadku o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu za postępowanie w pierwszej i drugiej instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz opłat skarbowych od pełnomocnictw.

Na podstawie art. 227 w zw. z 381 k.p.c., strona pozwana wniosła o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentu, co do którego potrzeba powołania się wynika dopiero po sporządzeniu przez Sąd pierwszej instancji pisemnego uzasadnienia wyroku pierwszej instancji, tj.: Pisma Okólnego No. A-V 132/ (...)/09 w sprawie zmian w produktach: Kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...), Pożyczka hipoteczna dla osób fizycznych (...), wraz z załącznikiem nr 3 - Regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach MultiPlanów na okoliczności podniesione w apelacji, w szczególności na okoliczność treści stosunku prawnego pomiędzy stronami w dniu wyliczenia II składki (pierwszej kontynuacji) z tytułu (...), zakresu informacji udzielonych powodowi w związku z kontynuacją (...), na okoliczność jego treści.

Powodowie zaskarżyli wyrok w części oddalającej powództwo, tj. co do punktu 2 sentencji oraz w przedmiocie kosztów procesu, tj. co do punktu

3 sentencji. Skarżący podnieśli następujące zarzuty:

I) naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., które mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy, a to poprzez bezpodstawne dorozumiane uznanie, że pomiędzy powodami i pozwanym dochodziło do transakcji wymiany walut, co następnie stanowiło podstawę do uznania za zgodne z prawem zastosowanie przez pozwanego rozróżnienia kursów walut służących do wypłaty kredytu po kursie kupna i spłaty kredytu po kursie sprzedaży waluty, z czym powodowie się nie zgadzają;

II) naruszenie art. 385¹ § 1 k.c. w związku z art. 6 ust. 1 dyrektywny nr 93/13 poprzez jego błędną wykładnię polegającą na:

a) uznaniu, że klauzule waloryzacyjne są niedozwolonymi postanowieniami umownymi jedynie w zakresie, w jakim dają bankowi swobodę w ustalaniu wysokości zobowiązania kredytobiorców poprzez samodzielne ustalanie kursu wymiany, w której nastąpić ma spłata rat kapitałowo – odsetkowych, podczas gdy klauzule waloryzacyjne są abuzywne także w zakresie, w jakim przewidują uruchomienie kredytu po kursie kupna, natomiast jego spłatę po kursie sprzedaży, czym zwiększają zadłużenie kredytobiorców (spread),

b) uznaniu, że skutkiem stwierdzenia abuzywności klauzul waloryzacyjnych jest przeliczenie każdej z rat kapitałowo odsetkowych po kursie sprzedaży (...) z tabeli kursowej banku obowiązującej w dniu uruchomienia kredytu (I transzy), podczas gdy prawidłowym skutkiem powinno być przeliczenie każdej z rat kapitałowo odsetkowych po rzeczywistym kursie uruchomienia kredytu I transzy, tj. po kursie kupna (...) z tabeli kursowej banku obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu (I transzy) zgodnie z wyliczeniem powodów.

W konkluzji apelacji, powodowie wnieśli o zmianę wyroku

w zaskarżonej części poprzez zasądzenie od pozwanego solidarnie na rzecz powodów dalszej kwoty 12.813,53 złotych wraz z odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów zwrotu kosztów procesu za pierwszą instancję, w tym kosztów zastępstwa procesowego, ponadto o zasądzenie na ich rzecz solidarnie kosztów postępowania za drugą instancję w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Ponadto powodowie wnieśli o dopuszczenie i przeprowadzenie uzupełniającego dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów na okoliczność różnicy pomiędzy wartością świadczenia otrzymaną przez pozwanego przy stosowaniu klauzul waloryzacyjnych,

a kwotą jaką pozwany uzyskałby gdyby umowa nie zawierała klauzul waloryzacyjnych, którą to różnicę należy wyliczyć przez przemnożenie każdej raty kapitałowo – odsetkowej wyrażonej w (...) przez kurs użyty do uruchomienia kredytu, tj. kurs kupna z dnia jego uruchomienia (I transzy).

W odpowiedzi na apelację strony powodowej, strona pozwana wniosła

o jej oddalenie oraz zasądzenie na jej rzecz kosztów procesu za postępowanie pierwszej instancji oraz kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz opłat od pełnomocnictw. Ponadto strona skarżąca wniosła o oddalenie wniosku

o dopuszczenie i przeprowadzenie uzupełniającego dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów jako wniosku spóźnionego.

W odpowiedzi na apelację strony pozwanej, powodowie wnieśli o jej oddalenie oraz zasądzenie od pozwanego na ich rzecz solidarnie kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Ponadto skarżący wnieśli o oddalenie wniosków dowodowych zgłoszonych przez pozwanego w apelacji, a nadto wnieśli

o dopuszczenie dowodu z wykresu z tabelą, który załączyli do odpowiedzi na apelację.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:

Postępowanie apelacyjne jest zawsze kontynuacją postępowania merytorycznego w sprawie. Oznacza to, że postępowanie apelacyjne powinno zmierzać do ponownego rozpoznania całokształtu sprawy, a nie tylko badać, czy zaskarżone orzeczenie jest trafne. Tak określona istota i funkcja postępowania apelacyjnego sprawia, że Sąd drugiej instancji może prowadzić także własne postępowanie dowodowe i dokonywać oceny dowodów przeprowadzonych zarówno przez siebie, jak i Sąd pierwszej instancji.

Realizując obowiązek ponownego rozważenia na nowo całego zebranego

w sprawie materiału dowodowego oraz dokonania jego własnej i swobodnej oceny, w tym oceny zgromadzonych przez Sąd obu instancji dowodów,

Sąd ten powinien harmonizować ogólne (art. 227-315 k.p.c.) i szczególne (art. 381-382 k.p.c.) reguły postępowania dowodowego, co jest nieodzowne dla respektowania zasad bezpośredniości i instancyjności postępowania. Sąd drugiej instancji może także zmienić ustalenia faktyczne, stanowiące podstawę wydania wyroku Sądu pierwszej instancji nawet bez przeprowadzenia postępowania dowodowego, uzasadniającego odmienne ustalenia, chyba że szczególne okoliczności wymagają ponowienia lub uzupełnienia tego postępowania.

W ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd Okręgowy poczynił co do zasady prawidłowe ustalenia faktyczne, które Sąd drugiej instancji uznaje za swoje, niemniej ustalenia te wymagały uzupełnienia, stąd w postępowaniu apelacyjnym Sąd drugiej instancji przeprowadził dodatkowe postępowanie dowodowe w ramach którego dopuścił dowód z pisemnej opinii biegłego

z zakresu bankowości i finansów R. P. (1), któremu zlecił wypowiedzenie się co do zasad funkcjonowania w umowach kredytowych

z udziałem konsumentów kredytów waloryzowanych kursem walut obcych

w szczególności kursem (...), zasad finansowania i spłacania tych kredytów, ich oprocentowania i ponoszenia ryzyka związanego ze zmianą kursu waluty obcej, sposobu rozłożenia tego ryzyka na strony umów kredytowych, wpływu stawki referencyjnej LIBOR 3M na wysokość oprocentowania kredytu, metod ustalania kursu (...) w stosunku do waluty polskiej przez pozwany bank, przewidywalności skali zmiany kursu (...) oraz przyczyn i okoliczności tej zmiany w dacie zawarcia umowy kredytowej pomiędzy stronami, prawdopodobieństwa i przewidywalności utrzymania się korzystniejszych warunków waloryzowanych kursem (...) w relacji do waluty polskiej, wpływu stawek LIBOR 3M i WIBOR 3M na wysokość świadczeń kredytobiorców, sposobu ustalania średniego kursu waluty obcej ustalanego przez NBP. Nadto biegły miał określić wzrost całkowitych kosztów kredytu na skutek stosowania waloryzacji kredytu kursem (...) w stosunku do stanu

z chwili zawarcia umowy oraz wypowiedzieć się co do wpływu waloryzacji rat kredytu jednym historycznym poziomem kursu bez ryzyka kursowego oprocentowanego w oparciu o stawkę LIBOR 3M dla (...) na realną wartość wzajemnych świadczeń stron umowy kredytowej. Biegły miał się wypowiedzieć także co do sposobu realizacji uprawnienia pozwanego banku do sporządzenia tabel kursowych i ustalania kursów waluty (...),

czy uprawnienie to zależało wyłącznie od rzeczywistego wzrostu kursu tej waluty, czy i w jakim stopniu było konsekwencją czynników zewnętrznych, obiektywnych i niezależnych od stron.

W oparciu o tę opinię Sąd Apelacyjny dodatkowo ustalił, że kredyty waloryzowane kursem (...) są finansowane przez bank ze środków pozyskiwanych od klientów, udziałowców kapitałowych lub środki te pochodzą z rynku międzybankowego. Wyplata kredytu waloryzowanego

w (...) następuje w walucie polskiej, po czym wartość tej wypłaty jest przewalutowana po odpowiednim kursie kupna banku. Kredytobiorca spłacał raty obliczone w (...) po kursie banku, zaś od momentu wejścia

w życie ustawy antyspreadowej istnieje możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w (...). Biegły dokonał analizy efektów polityki ustalania oprocentowania w zakresie kredytów hipotecznych w trzech wariantach:

1) Zastosowanie stałej stopy oprocentowania kredytu w całym okresie trwania umowy.

Z jednej strony zastosowanie stałego oprocentowania skutkowałoby określeniem w bardzo przejrzysty i prosty sposób wysokości odsetek jakie by płacił klient w całym okresie kredytowania. Z drugiej strony bank byłby w stanie precyzyjnie prognozować jaki osiągnie przychód z danego produktu w całym okresie kredytowania. Konsekwencją byłoby jednak podjęcie przez bank ogromnego ryzyka, którego skutki byłyby w przypadku wzrostu kosztów pozyskania pieniądza, bardzo niekorzystne dla banku. Taka decyzja nie byłaby ekonomicznie uzasadniona i narażałaby bank na osiągnięcie znacznych strat;

2) Kolejna konstrukcja oprocentowania kredytu uzależniona jest od stawki LIBOR i zazwyczaj stałej marży banku w całym okresie kredytowania.

Bank w przedmiotowym kredycie zastosował taką konstrukcję oprocentowania. Takie postępowanie wynikało z identycznego zachowania innych banków, które są konkurencją dla mBanku na rynku kredytów hipotecznych dla ludności oraz przez oczekiwania społeczne co do prostego i zrozumiałego ustalenia cen kredytu hipotecznego. Dla banku konsekwencją takiej konstrukcji oprocentowania kredytu hipotecznego jest konieczność zmieszczenia kosztu finansowania w stawce LIBOR, zaś w marży muszą się zmieścić koszty operacyjne oraz ryzyko kredytowe. Nie jest to dla banku komfortowa sytuacja, ponieważ wymaga od niego sprawności w organizowaniu i precyzyjnego planowania swoich kosztów;

3) Trzecia konstrukcja oprocentowania to zastosowanie oprocentowania kredytu w pełni zmiennego uzależnionego od zmian pewnych parametrów finansowych i od decyzji banku.

Konsekwencją tego podejścia jest niezrozumiałe dla klienta kształtowanie się stóp oprocentowania kredytu. Dla banku jest to bardzo wygodna i komfortowa sytuacja dająca pełną kontrolę nad sytuacją finansową banku. Nadal bank jest zobowiązany do dbania o interes nie tylko swój, ale i klientów. Należy jednak zwrócić uwagę, że pokusa stojąca przed bankiem jest znacznie większa, ponieważ dysponuje on narzędziem pozwalającym bezpośrednio sterować kosztami kredytu.

Najczęściej na rynku polskim banki udzielają kredytów hipotecznych na zmiennej stopie procentowej, która jest oparta o stałą marżę banku i indeks rynku, z którego środki pochodzą. Dla kredytów udzielanych w PLN najczęściej jest to WIBOR 3M lub WIBOR 1M, a przykładowo dla (...) jest to LIBOR 3 (...) lub LIBOR 6 (...). Wysokość marży ustala się analizując czynniki zewnętrzne i wewnętrzne. Czynniki zewnętrzne dotyczą głównie analizy konkurencyjności oferty banku, zaś czynniki wewnętrzne sprowadzają się do sytuacji ekonomicznej klienta czy zabezpieczeń kredytu przed ryzykami. Marża jest zwyczajowo stała w całym okresie kredytowania. Ewentualnie bank w umowie kredytowej może zastrzec podwyższenie marży o kilka procent w wyjątkowej sytuacji. Stała marża wiąże się z ryzykiem, ponieważ bank może zarówno stracić jak i zyskać w wyniku zmian sytuacji rynkowej.

Ryzyko walutowe polega na możliwości poniesienia straty w wyniku niekorzystnej zmiany kursu walutowego na posiadanej pozycji walutowej. Bank może stosować pewne narzędzia pozwalające na zabezpieczenie się przed ryzykiem zmiany kursu poprzez zawieranie transakcji zamykających jego pozycję na rynku międzybankowym, co skutkuje posiadaniem takiej samej kwoty pasywów jak i aktywów w walucie obcej. W praktyce jest to bardzo trudne do wykonania, ponieważ w tak dużej instytucji jak bank należałoby codziennie sprawdzać pozycję walutową i zawierać transakcje ją zabezpieczające. Ryzyko walutowe (ryzyko rynkowe) związane z udzielaniem kredytów hipotecznych w (...) dotyczy obu stron transakcji kredytowej: banku udzielającego kredytu w (...) i klienta decydującego się na taki wariant kredytowania. Banki mogą zabezpieczyć się przed ryzykiem. Zarówno ryzyko walutowe wiąże się z pewnym prawdopodobieństwem nieodzyskania przez bank środków pożyczonych klientowi. Znaczny wzrost kursu walutowego również może doprowadzić do sytuacji, gdzie kwota kredytu wyrażona w PLN będzie znacznie wyższa od wartości nieruchomości będącej zabezpieczeniem kredytu. W takich sytuacjach bank może nie być w stanie odzyskać swoich środków pożyczonych kredytobiorcy. Wahania kursu mogą mieć wpływ na ryzyko związane z płynnością banku. Terminy zapadalności aktywów i pasywów banku w tej samej walucie, czyli (...) jest różny, może to tworzyć dodatkowe ryzyko płynności. „Ponieważ instrumenty finansowania bądź refinansowania kredytów walutowych mają zdecydowanie krótsze terminy wymagalności niż wynosi zapadalność kredytów, banki muszą odnawiać pasywa (rolować zadłużenie) celem podtrzymania płynności. Sytuacja ta może zagrozić bezpieczeństwu banków kredytujących w (...)

w przypadku problemów z pozyskaniem finansowania na międzynarodowym rynku międzybankowym.” Ze strony kredytobiorcy wzrost kursu powoduje wzrost wartości płaconych rat, zatem wzrost kursu powoduje wzrost prawdopodobieństwa niespłacenia kredytu przez klienta. Bardzo korzystną sytuacją dla kredytobiorców byłoby obniżenie wartości kursu (...),

co powodowałoby zmniejszenie wartości kapitału kredytu i rat płatnych

w PLN po kursie (...) / PLN. Od momentu wejścia w życie tzw. „ustawy antyspreadowej” możliwe jest spłacanie rat bezpośrednio w walucie waloryzacyjnej, daje to możliwość ograniczenia ryzyka walutowego w sytuacji, gdy kredytobiorca zarabia w walucie (...). Innym sposobem ograniczenia ryzyka walutowego przez kredytobiorcę jest zakup waluty

w kantorze lub innym banku oferującym korzystniejszy kurs, albo dokonywanie nadpłat by zmniejszyć kwotę kapitału kredytu,

co zmniejsza ekspozycję kredytobiorcy na ryzyko walutowe. Kredyt hipoteczny waloryzowany kursem (...) jest rodzajem umowy kredytowej,

w której bank zobowiązał się udostępnić określoną kwotę środków pieniężnych w PLN na określony czas z przeznaczeniem na cel wskazany

w umowie. Kredytobiorca w umowie zobowiązał się do wykorzystania tej kwoty zgodnie z treścią umowy oraz zwrotu środków udostępnionych w PLN, ale przeliczonych na (...) zatem kredytobiorca zobowiązał się spłacić kwotę kredytu wyrażoną w (...) w uiszczanych ratach kapitałowych. Kredytobiorca zobowiązał się również do spłaty rat odsetkowych wyrażonych w (...). Istotą kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem (...) jest wypłata kredytu

w walucie PLN, ale kapitał pozostały do spłaty został tego samego dnia co wypłata przeliczony na walutę (...) i w kolejnych miesięcznych ratach spłacany w (...). Początkowo spłata kredytu była dokonywana poprzez zakup waluty w banku udzielającym kredytu, ale po wejściu w życie

tzw. ustawy antyspreadowej (26.08.2011 roku) możliwe jest spłacanie rat bezpośrednio w walucie waloryzacyjnej bez konieczności kupowania tej waluty w banku udzielającym kredytu. mBank w umowie kredytowej zwyczajowo określał konkretny kurs waluty na dzień spłaty rat kapitałowych. Był to kurs obowiązujący o godzinie 14:50 dnia spłaty raty i jak wynika

z dotychczasowych rozważań zamieszczonych w opinii biegłego, bank stosował się do zapisów umowy. Obydwie strony analizowanej umowy kredytowej były narażone na ryzyko zmiany kursu (...). Z danych historycznych wynika, że kurs ten od 2009 roku drastycznie zaczął rosnąć, czego konsekwencją był wzrost wartości rat spłacanych w przeliczeniu na PLN. Stało się tak w wyniku kryzysu finansowego, który nie był do przewidzenia w dniu zawierania umowy kredytowej ani przez bank,

ani przez kredytobiorców. Od 2006 do 2008 roku waluta (...) cieszyła się ogromną popularnością właśnie ze względu na niskie oprocentowanie dla (...). Stawka LIBOR 3M zawsze była niższa od stawki WIBOR 3M, natomiast marże oferowane przy kredytach złotówkowych i w walucie (...) w 2008 roku były zbliżone. Konsekwencją takich warunków ekonomicznych było niższe oprocentowanie kredytów udzielanych w (...), a kredytobiorcy w Polsce poszukiwali właśnie takich tanich ofert.

Ustalanie kursów przez NBP podlega ścisłej procedurze. Procedura wyliczania kursu NBP wynika z odpowiednich aktów urzędowych NBP.

- NBP wylicza kursy kupna i sprzedaży dla walut obcych: USD, (...), (...), EUR, (...),

(...), (...), (...), (...), DKK, NOK, (...), (...),

- powyższe kursy wyliczane są tak, jak przedstawiono poniżej:

1) kurs euro - EUR w złotych jest wyliczany na godz. 16:00 na podstawie kursów rynkowych,

2) kurs kupna EUR/PLN równa się kursowi wyliczonemu zgodnie z punktem 1), obniżonemu o 1%,

3) kurs sprzedaży EUR/PLN równa się kursowi wyliczonemu zgodnie z punktem 1), podwyższonemu o 1%.

- kursy kupna i sprzedaży pozostałych walut (w tym m. in. (...))

w relacji do złotego wyliczane są na podstawie wyliczonego z punktem 1) kursu EUR w złotych i kursów rynkowych EUR do poszczególnych walut

z godz. 16:00, dostępnych w serwisach informacyjnych T. R.
i B., dla kursów kupna obniżonych o 1%, a dla kursów sprzedaży podwyższonych o 1%.

Mechanizm kształtowania kursu walutowego w mBank jest determinowany przez procedury zawarte w piśmie okólnym tworzenia tabel kursów wymiany walut w (...) S.A., które stanowi wewnętrzną procedurę i nie jest udostępniane powszechnie.

Średnia wartość spreadu w tym okresie wynosi 0,051%. S. stosowane przez mBank miały charakter rynkowy i nie przekraczały wartości spreadów oferowanych przez konkurencyjne banki. Można zauważyć pewną konsekwencję w wielkości spreadu waluty obcej, ponieważ bank od 2009 roku stosował spread w wysokości 6%, zaś od 2015 roku w wysokości 3%.

Kursy waluty (...) powstają w sposób obiektywny, uzależniony od czynników zewnętrznych (średni kurs) oraz wewnętrznej polityki banku (spread). Nie można stwierdzić, że kurs powstaje w sposób niezależny od stron, ponieważ bank ustala wartość procentową spreadu, jednakże jest to standardowa procedura obowiązująca również w konkurencyjnych bankach. Można jednak zwrócić uwagę, że sposób ustalania spreadu jest bardzo przejrzysty i obiektywny, ponieważ stanowi % udział w średniej wartości kursu (...) (opinia biegłego k 709-723).

Powód uiścić tytułem rat kredytu kwotę 463.469.49 PLN, na którą składają się:

- ***suma rat kapitałowych: 339.697,66 PLN;***
- ***suma rat odsetkowych: 123.771,83 PLN.***

Suma rat, którą by uiścić powód dla wskazanych parametrów (k 767 odwr.) wynosi 289.079,47 PLN, na co składało się:

- ***suma rat kapitałowych: 202.039,35 PLN;***
- ***suma rat odsetkowych: 87.040,12 PLN.***

Co dałoby łączną różnicę między faktycznie uiszczoną kwotą w wartości 174.390,02 PLN. Obliczenia te jednak całkowicie negują prawa ekonomii, które wskazują jasno, że każdy pieniądź ma swoją cenę. Stosując do kalkulacji kredytu w PLN bez indeksacji do (...), procentowanie adekwatne dla franka szwajcarskiego, dochodzi do zastosowania błędnej ceny pieniądza. Z ekonomicznego punktu widzenia poniższe obliczenia nie mają sensu, ponieważ cena pieniądza jest oderwana od danego pieniądza.

W ocenie biegłego między kredytobiorcą a bankiem nie musiało w ogóle dochodzić do żadnych transakcji wymiany waluty. Kwota kredytu wypłacona została w złotych polskich i spłata następowała również w tej walucie. Natomiast wartość franka szwajcarskiego przyjęta była jedynie jako wskaźnik waloryzacji poszczególnych rat podlegających spłacie. Oznacza to, że wszelkie operacje wykonywane były jedynie księgowo, natomiast do faktycznego transferu wartości dewizowych w którąkolwiek stronę mogło w ogóle nie dochodzić. W efekcie różnica pomiędzy kursem zakupu danej waluty a kursem sprzedaży tej waluty przez bank stanowi jego czysty dochód, zwiększający dodatkowo koszty kredytu dla klienta. Podobne stanowisko w tej sprawie wynika z Raportu dotyczącego spreadów z września 2009 roku. Jeżeli faktycznie środki te były pozyskiwane przez Bank w (...) to pochodziły one z depozytów klientów Banku w (...) lub z rynku międzybankowego lub z wkładów własnościowych właścicieli Banku. Jeżeli faktycznie dochodziło do pozyskania (...) na rynku międzybankowym, to środki te były oprocentowane według stawki LIBOR. Pieniądże na rynku międzybankowym są pożyczane według cen adekwatnych dla danej waluty kapitału.

W przypadku franków szwajcarskich stawką według, której banki są skłonne pożyczać sobie środki pieniężne jest stawka LIBOR dla (...) w odpowiednim interwale czasowym, np. w okresie miesiąca to LIBOR dla (...) 1M

lub w okresie 6 miesięcy to LIBOR dla (...) 6M. Kurs sprzedaży (...) stosowany przez mBank w analizowanym okresie w przeważającej mierze pokrywał się z kursami sprzedaży NBP. Kursy stosowane przez mBank miały charakter kursu rynkowego.

Stawki LIBOR są istotnymi parametrami transakcji finansowych na całym świecie. W wielu krajach oprocentowanie kredytów i depozytów opiera się o LIBOR. Są one również stawkami bazowymi dla wielu transakcji pochodnych zawieranych w L. oraz innych rynkach finansowych na świecie. Zastosowanie odpowiedniej stawki referencyjnej przy zawieraniu kredytu podyktowane jest koniecznością ograniczenia ryzyka kredytowego po stronie banku, którego nadrzędną odpowiedzialnością jest bezpieczeństwo zdeponowanych w nim środków. Księgi w polskich bankach prowadzone są

w ujęciu złotówkowym, więc wykazanie w księgach kredytu w walucie obcej przez polski bank wiąże się z pojawieniem się ryzyka walutowego (otwartej pozycji walutowej). Taka sytuacja w konsekwencji wymusiłaby na banku utrzymanie dodatkowego depozytu zabezpieczającego dla tak finansowanych kredytów. Aby uniknąć utrzymywania otwartej pozycji walutowej banki przeliczają wartość kredytu w walucie obcej na złotówki, jednocześnie zabezpieczając się przez zmianami jej kursów za pomocą instrumentów pochodnych takich jak opcje walutowe, czy kontrakty (...) (Cross C. S.). W takiej sytuacji wartość księgowa kredytu wyrażona w walucie obcej pozostaje niezmienna, natomiast wartość kredytu w złotówkach zmienia się zgodnie ze zmianą kursu waluty. Nie jest zatem możliwe zastosowanie stawki WIBOR dla kredytów indeksowanych walutami obcymi (i odwrotnie) gdyż implikuje to ryzyko braku pokrycia kosztów finansowania kredytu po stronie banku, co stoi w sprzeczności z zasadą odpowiedzialności za środki wspomnianą wyżej. Ponadto bank, tak jak każde inne przedsiębiorstwo nastawiony jest na osiągnięcie zysku oraz dbanie

o interes i kapitałodawców (akcjonariuszy bądź wierzycieli). W przypadku kredytów walutowych zysk jest wyrażony poprzez różnicę między marżami (marżą kredytu a wysokością użytej stawki referencyjnej). Konstrukcja kredytu w walucie PLN, ale z oprocentowaniem powiązaniem ze stawką LIBOR 3M dla (...) nie jest poprawna pod względem teorii ekonomii.

W takim przypadku stosuje się cenę pieniądza odpowiednią dla zupełnie innej waluty. To tak jakby na rynku kamieni szlachetnych dokonywano zakupu diamentów w ocenie topazu. Całkowicie oderwano by cenę danego dobra (PLN) i zastosowano by cenę innego dobra (...). Jak wykazała analiza kursów w punkcie 4.3 mBank średnio miał większy kurs sprzedaży od średniego kursu NBP, dlatego przy przeliczeniu rat wyznaczonych w (...) faktycznie Bank odnotowałby niższe przychody, ponieważ wartość rat przeliczona po niższym kursie miałaby niższą wartość. Należy tu również zaznaczyć, że z tytułu spreadu walutowego bank osiąga przychody przy zastosowaniu własnego kursu walutowego i jednocześnie ponosi koszty wynikające z obrotem walutą obcą (opinia uzupełniająca biegłego k 767 odwr. – 773).

Zjawisko zaistniałe w 2008-2009 roku we wzroście kursu franka szwajcarskiego do waluty polskiej miało charakter nadzwyczajny, trudno było przewidzieć uwzględniając stan historyczny, że takie zjawisko nastąpi. Konsumenci nie bardzo interesują się tą kwestią, bardziej oczekują korzystnych warunków kredytowych. Banki, które działają w naszym kraju pomimo tego, że na Polski rynek mogą wydawać się dość dużymi podmiotami finansowymi, ale w skali globalnej są to małe bądź średnie instytucje finansowe i nie są w stanie samodzielnie realizować takich strategii inwestycyjnych mogących zachwiać kursem jakiegokolwiek znaczącej waluty. A to oznacza, że z tej perspektywy trudno jest wyrokować, trudno jest prognozować, nawet z perspektywy profesjonalnego uczestnika rynku walutowego, taką radykalną zmienność kursu walutowego.

Od profesjonalisty na rynku kapitałowym wymaga się też myślenia i przewidywania za drugą stronę umowy i to się staje standardem.

Nie proponuje się klientowi produktów, które niosły by za sobą nieograniczone ryzyko, bank powinien zachować się w sposób odpowiedzialny społecznie. Obecnie mieszkania, domy sfinansowane kredytem indeksowanym są bardzo drogie w spłacaniu dla części kredytobiorców. Koszty celu gospodarczego zaciągniętego kredytu ulegały znacznemu wzrostowi. W świetle umowy bankowej nie było takich mechanizmów zabezpieczenia się przez kredytobiorcę przed skutkami nadzwyczajnego wzrostu do kursów franka szwajcarskiego. Żeby kredytobiorca się w tamtym czasie zabezpieczył, czy wyszedł obronną ręką,

to inicjatywa musiała wyjść od strony kredytobiorcy. Potrzeba było wiedzy, takich nadzwyczajnych cech osobowości, akceptacji ryzyka oraz wyobraźni do czego to może doprowadzić. Te kredyty cieszyły się takim powodzeniem ze względu na różnicę w cenie. Liczone było oprocentowanie pomiędzy kredytem złotówkowym, a kredytem denominowanym. W 2008 roku realnie

w złotówkach można było pożyczyć pieniądze za kilkanaście procent, rzędu 12, 13 procent z marżą. Natomiast w przypadku kredytu indeksowanego oprocentowanie wynosiło od 3,5 do 4,5 procenta, a niekiedy jeszcze mniej. Nie można wykluczyć, że na wydarzenia w zakresie wzrostu kursów waluty szwajcarskiej wpływ miało działanie zewnętrzne o charakterze spekulacyjnym. Zostały zaatakowane waluty krajów Europy Środkowej oraz Ameryki Łacińskiej, tych krajów, które nie mają dużych zasobów w dolarach i Euro. Z naukowego punktu widzenia atak spekulacyjny jest stosunkowo łatwy do zidentyfikowania. Wskazuje na to, że zmiana kursów w krótkim czasie nie miała naturalnego charakteru, np. 2 procentowego tylko od razu rzędu 20 lub więcej procent. Nie miało to żadnego ekonomicznego uzasadnienia. Nie było żadnych informacji makroekonomicznych, które by to uzasadniały. Niektóre Banki nie udzielały tego typu kredytów.

(...) SA

i Bank (...) nie udzielał tego typu kredytów. Zarządy dużych banków stwierdzały, że tego typu strategia produktu jest związana ze zbyt dużym ryzykiem. Nie było możliwości na rynku bankowym uzyskania kredytu

w walucie polskiej oprocentowanego stawka LIBOR. Bank nigdy by swojej zgody na taką stawkę w stosunku do polskiej waluty nie wyraził. Możliwości zabezpieczenia przed skutkami nadzwyczajnymi istniały dla co najwyżej bardzo wąskiej grupy specjalistów finansowych. Są to osoby, które interesują się opcjami kredytowymi, F.. Dla przeciętnego kredytobiorcy nie były one możliwe. W ocenie biegłego skutki w postaci wyżki kursu (...) wynikają w 60 % z decyzji Narodowego Banku w Szwajcarii a w 40 % w wyniku działań spekulacyjnych. Działania spekulacyjne wzmocniły decyzje makroekonomiczne Banku w Szwajcarii. Silna waluta Narodowa skutkuje relatywnym spadkiem preferencyjnych stóp procentowych. Ujemna stopa referencyjna konsumuje marżę Banku. Matematycznie da się wyliczyć odsetki kredytu złotówkowego według stopy LIBOR. Konsument nie miał wpływu na spread, natomiast Bank miał na to wpływ, ponieważ spread jest wynikiem jego polityki walutowej. Bank powinien pouczyć klientów o skutkach zdarzeń nadzwyczajnych, które mogły wystąpić (opinia ustna uzupełniająca biegłego k 834-835).

Zarówno opinię pisemną podstawową, jak i uzupełniającą opinię pisemną oraz uzupełniającą opinię ustną Sąd Apelacyjny ocenił jako w pełni wiarygodne, przekonujące i miarodajne. Biegły mający gruntowne przygotowanie merytoryczne obszernie wyjaśnił i odniósł się do zleconej mu tezy dowodowej. Ostatecznie, pełnomocnicy stron nie zgłosili jakichkolwiek zastrzeżeń co do wiarygodności i mocy dowodowej powyższej opinii.

Mając powyższe okoliczności na względzie Sąd Apelacyjny uznał,

że apelacja powodów zasługiwała na uwzględnienie w części, zaś apelacja strony pozwanej podlegała w całości oddaleniu.

Sąd Apelacyjny w całości podzielił ustalenia faktyczne dokonane w sprawie przez Sąd Okręgowy i uczynił je jednocześnie podstawą swojego orzeczenia po uzupełnieniu o okoliczności wskazane wyżej. W ocenie Sądu drugiej instancji dokonana przez Sąd pierwszej instancji w przedmiotowej sprawie ocena dowodów nie narusza ani reguł logicznego myślenia, ani zasad doświadczenia życiowego czy właściwego kojarzenia faktów.

W pierwszej kolejności Sąd Apelacyjny odniósł się do apelacji wywiedzionej przez pozwanego, jako dalej idącej, albowiem kwestionującej powództwo co do zasady.

Na wstępie należy rozważyć podniesiony przez apelującego zarzut obrazy art. 233 § 1 k.p.c., ponieważ li tylko prawidłowo ustalony stan faktyczny umożliwia właściwe zastosowanie przepisów prawa materialnego i w konsekwencji ocenę zarzutów ich naruszenia.

W orzecznictwie sądowym ugruntowane jest stanowisko, że dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. konieczne jest wskazanie przyczyn dyskwalifikujących ustalenia faktyczne Sądu i poczynioną przezeń ocenę dowodów. W szczególności strona skarżąca powinna wskazać, jakie kryteria oceny naruszył Sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 grudnia 2006 r., sygn. akt VI ACa 567/06, LEX nr 558390). Skarżący może wskazywać, posługując się wyłącznie argumentami jurydycznymi, że Sąd rażąco naruszył zasady logicznego rozumowania oraz doświadczenia życiowego i że uchybienie to mogło mieć wpływ na wynik sprawy (por. wyrok Sądu Najwyższego

z dnia 18 czerwca 2004 r., sygn. akt II CK 369/03, LEX nr 174131). Uwzględnienie przez Sąd w ocenie materiału dowodowego powszechnych

i obiektywnych zasad doświadczenia życiowego nie usprawiedliwia zarzutu przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów na tej tylko podstawie, że indywidualne i subiektywne doświadczenia strony są od tych zasad odmienne (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 sierpnia 1999 r., sygn. akt II UKN 76/99, OSNP 2000 nr 19 poz. 732). Skarżący winien zatem wykazać

w wywiedzionej apelacji, że Sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, gdyż tylko takie uchybienie mogłoby być skutecznie przeciwstawione uprawnieniu Sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Samo zaś przekonanie strony o innej niż przyjął Sąd wadze poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena Sądu nie jest

co do zasady wystarczające (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku

z dnia 12 października 2012 r., sygn. akt I ACa 209/12, LEX nr 1223145).

Pozwany upatrywał naruszenia przywołanego wyżej przepisu poprzez zaniechanie wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego oraz sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz dowolną,

a nie swobodną ocenę dowodów, pozbawioną wszechstronnego

i obiektywnego rozważenia całości materiału dowodowego i wyciągnięcie na tej wadliwej podstawie bezpodstawnych i niezgodnych z rzeczywistym stanie faktycznym wniosków leżących u podstaw zaskarżonego wyroku.

Wbrew jednak zarzutom apelacji ustalenia faktyczne poczynione

w sprawie są oparte na prawidłowo przeprowadzonych dowodach, zaoferowanych przez strony, które zostały ocenione bez przekroczenia granic wyznaczonych treścią art. 233 § 1 k.p.c., co znalazło swój wyraz

w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Zdaniem Sądu drugiej instancji pozwany, choć wskazał na dowody, przede wszystkim zeznania świadka M. D. (1) i zeznania powoda, które jego zdaniem zostały nieprawidłowo przez Sąd pierwszej instancji ocenione, to nie zdołał jednak

w żadnej mierze zakwestionować ani kryteriów oceny dowodów

(zasad logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego) określonych

w powołanym art. 233 § 1 k.p.c., ani dokonanej przez Sąd pierwszej instancji oceny, poczynionych na jej podstawie ustaleń faktycznych oraz wywiedzionych wniosków.

W pisemnych motywach uzasadnienia, Sąd Okręgowy wskazał, że stan faktyczny sprawy, który nie był w istocie sporny między stronami, został ustalony na podstawie wskazanych w uzasadnieniu dowodów, w szczególności dokumentów złożonych do akt sprawy i zeznań świadka M. D. (1) oraz powoda, a także opinii biegłego sądowego specjalisty z zakresu bankowości i finansów. Treść umowy była między stronami niesporna, zaś wiarygodność innych złożonych do akt sprawy dokumentów nie była kwestionowana.

Analiza pisemnych motywów rozstrzygnięcia nie wskazuje na to, by Sąd Okręgowy dokonując ustaleń faktycznych odmówił wiarygodności któremukolwiek z przeprowadzonych dowodów; oddalone zostały jedynie wnioski dowodowe strony pozwanej obejmujące wniosek o reasumpcję postanowienia dowodowego, w zakresie tezy dowodowej dla biegłego sądowego z dziedziny bankowości i finansów oraz dopuszczenie dowodu

z opinii biegłego, o czym będzie mowa poniżej. Wbrew zatem odmiennemu stanowisku pozwanego, przeprowadzony w sprawie dowód z zeznań świadka M. D. (1) stanowił podstawę ustaleń Sądu Okręgowego i był prawidłowo wykorzystany. Brak jest natomiast podstaw do umniejszania znaczenia dowodu z zeznań powoda, mającego w końcu taką samą rangę jak inne środki dowodowe, albowiem ustawodawca nie przewidział w kodeksie postępowania cywilnego hierarchii środków dowodowych. Bezzasadne jest przy tym dyskredytowanie zeznań powoda tylko z tej przyczyny, że zostały na ich podstawie poczynione określone ustalenia faktyczne, które ostatecznie okazały się być niekorzystne dla pozwanego. Tym bardziej, że trzeba podkreślić, że świadek M. D. (1) dysponował jedynie ogólną wiedzą dotyczącą obowiązujących w banku procedur. Co istotne nie brał udziału przy zawieraniu umowy kredytowej z powodami, nie miał ani bezpośredniego, ani choćby pośredniego związku z zawieraniem przedmiotowej umowy. Świadek zeznawał o ogólnej procedurze informowania, nie o konkretnych informacjach i pouczeniach udzielonych powodom. Nie można więc wykluczyć, że proces udzielania kredytu w sytuacji powodów mógł zatem wyglądać inaczej niż ten modelowy prezentowany przez świadka, który jest pracownikiem pozwanego Banku (k 468 odwr. - 470). Należy przy tym podkreślić, że pozwany nie przedłożył żadnego materiału dowodowego, który wskazywałby na przekazanie powodom jakichkolwiek informacji pozwalających realnie ocenić zakres ryzyka kursowego i jego wpływ na stan ich zadłużenia i rzeczywisty koszt kredytu. Nie przedłożył także materiału dowodowego, który podważałby zeznania powoda, że byli oni przekonywani, iż oferowany im kredyt waloryzowany jest dla nich wyborem najkorzystniejszym (k 544). Zebrany materiał dowodowy nie dostarcza dowodów pozwalających na ustalenie, że powodowie mogli racjonalnie ocenić ryzyko wiążące się z kredytem indeksowanym i oszacować ekonomiczne konsekwencje związania się umową kredytową na tak długi okres czasu,

tj. 30 lat. Wbrew twierdzeniom pozwanego powodowie nie mieli możliwości zawarcia kredytu złotowego, o czym zostali poinformowani przez pośrednika, który wręcz powiedział im, że przy braku wkładu własnego i dochodach powoda nie mają na to szans (k 544). Zeznaniom tym nie udało się skutecznie zaprzeczyć. Nie budzi oczywiście wątpliwości Sądu drugiej instancji, że konsument zawierając umowę kredytu indeksowanego liczy się i akceptuje ryzyko jakie się z tym wiąże, a więc wynikające ze zmienności kursów walut obcych, ale powyższe nie ma nic wspólnego z ryzykiem całkowicie dowolnego kształtowania kursu wymiany przez kredytodawcę i narażenia konsumenta na nieprzewidywalne koszty, co ma miejsce

w realiach sprawy. Nie można również zgodzić się z zarzutem pozwanego, że choć Bank już w lipcu 2009 roku wprowadził dla kredytobiorców kredytów waloryzowanych kursem waluty obcej możliwość dokonywania spłaty rat kapitałowo – odsetkowych, bezpośrednio w walucie waloryzacji kredytu, to Sąd pierwszej instancji bezpodstawnie przyjął, że dopiero na przełomie 2012 i 2013 roku pozwany zaproponował powodom zawarcie aneksu

do umowy, obejmującego możliwość spłaty rat kapitałowo – odsetkowych w (...). Przede wszystkim trzeba podkreślić, że powyższa okoliczność nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszego sporu. Przedmiotem niniejszego postępowania była umowa zawarta między mBankiem, a powodami jako konsumentami i tylko kwestie związane z jej treścią pozostawały w sferze zainteresowania Sądów obu instancji. Trzeba zauważyć, że pismo okólne

nr AV-36/(...)/09 A-V w sprawie zmian w produktach: Kredyty i P. hipoteczne dla osób fizycznych udzielane w ramach M.

i wyrażonych w nim zasad ustalania kursu jest datowane na 1 kwietnia 2009 roku, a więc nie ma znaczenia dla oceny analizowanej umowy zawartej

w 2008 roku. Tym bardziej, że skuteczność tego pisma zależy od wyrażenia przez konsumenta świadomej i wyraźnej zgody na zmiany, o których w nim mowa, a sama jednostronna czynność przedsiębiorcy skutku takiego nie może osiągnąć. Tymczasem powodowie nie wyrazili zgody na podpisanie aneksu do umowy, do czego mieli prawo. Aneks jest bowiem umową wymagającą konsensu, a powodowie mogli obawiać się kolejnej niekorzystnej umowy, na co zresztą wskazał powód (k 544 odwr.) Także świadek

M. D. zeznał, że niewielu klientów zdecydowało się na zmianę sposobu dokonywania spłaty – ok. 25%.

Konkludując, Sąd Apelacyjny uznał, że postępowanie dowodowe zostało przeprowadzone prawidłowo. Dokonana przez Sąd pierwszej instancji w przedmiotowej sprawie ocena dowodów nie narusza, ani reguł logicznego myślenia, ani zasad doświadczenia życiowego czy właściwego kojarzenia faktów. Przyznanie cechy wiarygodności dowodom zgromadzonym w sprawie, o czym była mowa powyżej, zostało oparte na przedstawionych

w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku okolicznościach. Zarzuty strony apelującej sprowadzające się w istocie do przedstawienia własnych odmiennych ocen i zaprezentowania stanu faktycznego, na podstawie dokonanej selekcji treści poszczególnych dowodów przeprowadzonych

w sprawie, nie mogły odnieść oczekiwanego rezultatu. Niezadowolenie pozwanego z treści rozstrzygnięcia, albowiem dla niego niekorzystnego, nie może stanowić wystarczającej podstawy do skutecznego podważenia dokonanych w sprawie ustaleń faktycznych i wyciągniętych na ich podstawie słusznych wniosków jurydycznych.

W ocenie Sądu drugiej instancji uważna lektura apelacji wywiedzionej przez pozwanego prowadzi do wniosku, że za pomocą zarzutu naruszenia prawa procesowego, tj. art. 233 k.p.c. próbuje w istocie podważyć subsumcję prawidłowo ustalonych faktów pod określone normy prawa materialnego, co niewątpliwie pozostaje poza sferą dowodzenia i oceny dowodów, będąc domeną stosowania prawa i może być skutecznie zwalczane jedynie w drodze zarzutu naruszenia określonych norm prawa materialnego, które zresztą powołał w apelacji. Nie inaczej bowiem wypada potraktować twierdzenie, że poczynione przez Sąd pierwszej instancji ustalenia faktyczne miały wpływ na ocenę przesłanki zgodności z dobrymi obyczajami i przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta oraz przyjęcie, że sporne klauzule nie zostały indywidualnie uzgodnione. Tego rodzaju argumentacja zmierzająca do podważenia subsumpcji prawidłowo ustalonych faktów pod normy prawa materialnego, co zostało wyżej wskazane, nie może stanowić dostatecznej i przekonującej podstawy dla uznania skuteczności podniesionego przezeń zarzutu naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów. Ocena tych okoliczności należy do sfery oceny prawnej dokonywanej w kontekście zarzutów naruszenia art. 385¹ § 1 k.c.,

o czym będzie mowa w dalszej części rozważań.

Sąd Okręgowy podał przyczyny, dla których oddalił wnioski dowodowe strony pozwanej, obejmujące wniosek o reasumpcję postanowienia dowodowego, w zakresie tezy dowodowej dla biegłego sądowego z dziedziny bankowości i finansów oraz dopuszczenie dowodu z opinii biegłego również na okoliczności zasad funkcjonowania kredytów waloryzowanych (...), ich oprocentowania, oprocentowania kredytów w PLN, ryzyka kursowego, metod ustalania kursu (...) przez Bank, korzystniejszych warunków kredytów tzw. frankowych do złotych, braku korzyści Banku wynikających ze wzrostu kursu (...), metod ewidencjonowania kredytów w (...), wysokości stawek LIBOR 3M i WIBOR 3M, nieprawidłowości metodologicznej konstrukcji kredytu waloryzowanego jednym, historycznym kursem (...), oprocentowanego stawką LIBOR 3M oraz relacji średniego kursu walut NBP do kursu rynkowego i charakteru tego kursu. Sąd Okręgowy wskazał,

że przeprowadzenie tych dowodów jest zbędne i zmierza wyłącznie do poczynienia czysto teoretycznych wywodów, pozostających bez istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia. Dokonując rozstrzygnięcia, Sąd pierwszej instancji oparł się na pierwszym ze zleconych biegłemu wariantów wyliczeń rat kapitałowo-odsetkowych obciążających powodów za okres objęty pozwem, uznając że zasadnym jest posłużenie się przy wyliczaniu wielkości należnych Bankowi rat spłaty kredytu wartościami właściwymi dla kursu sprzedaży (...) zawartymi w tabeli kursowej pozwanego, obowiązującymi na dzień

i godzinę uruchomienia kredytu (pierwszej transzy). Zarzut naruszenia

art. 217 § 1, 227 i 228 k.p.c. okazał się wprawdzie zasadny, lecz nie ma wpływu na treść rozstrzygnięcia, albowiem Sąd Apelacyjny przeprowadził na etapie postępowania odwoławczego dodatkowe postępowanie dowodowe, które ostatecznie doprowadziło do zbieżnych wniosków, jakie wyprowadził Sąd Okręgowy.

Przy prawidłowo określonej podstawie faktycznej rozstrzygnięcia, za niezasadne należało uznać zarzuty naruszenia przepisów prawa materialnego. Sąd Apelacyjny w pełni aprobuje stanowisko Sądu Okręgowego wyrażone w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku co do oceny prawnej zgłoszonego przez powodów żądania.

Przechodząc do oceny sformułowanych przez pozwanego zarzutów naruszenia prawa materialnego, za niezasadny należy w pierwszym rzędzie uznać zarzut obrazy art. 385¹ k.c.

Stosownie do treści art. 385¹ k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione 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 (§ 1). Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (§ 2). Nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (§ 3). Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje (§ 4).

Zgodnie zaś z art. 385² k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Natomiast przepis art. 385³ k.c. zawiera katalog klauzul niedozwolonych, który co istotny nie jest zamknięty.

Uregulowanie zawarte w art. 385¹ i następnym przepisanych k.c. przewiduje w szerokim zakresie kontrolę treści umowy. Przepisy te implementują do prawa polskiego postanowienia dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich. Ich wykładnia zatem powinna być zgodna z dyrektywą (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2006 r., sygn. akt I CK 297/05, W.. 2006, Nr 7–8) i orzecznictwem (...). Przepisy art. 385¹–385³ k.c. znajdują zastosowanie do wszystkich umów zawieranych przez przedsiębiorców z konsumentami, niezależnie od tego, czy posłużono się wzorcami, a także do klauzul wzorców umownych (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 9 października 2003 r., sygn. akt V CK 277/02, OSNC 2004, Nr 11, poz. 184 oraz z dnia 7 grudnia 2006 r., sygn. akt III CSK 266/06, L.), a także niezależnie od tego, czy wzorzec podlegał zatwierdzeniu przez organ władzy publicznej (por. wyroku Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2018 r., sygn. akt V CSK 413/17, L.).

Z art. 385¹ § 1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne tj.: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest zaś jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Przepis art. 385¹ § 3 k.c. – jak już zostało przytoczone wyżej - stanowi, że nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Przez rzeczywisty wpływ należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Z tego też powodu okoliczność, że konsument znał treść danego postanowienia

i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznawać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Innymi słowy należy badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z możliwości tej zdawał sobie sprawę. Zatem do tego, by skutecznie wykazać fakt, że klauzula była uzgodniona z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: „wyrażam zgodę”, „przyjmuję własnoręcznym podpisem”. W konsekwencji postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi będą takie, które były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez samego konsumenta. Sama okoliczność, że klauzule indeksacyjne zostały zawarte w regulaminie, a więc w dokumencie, który nie podlega indywidualnym uzgodnieniom, a ponadto może być w każdej chwili zmieniony przez pozwanego, świadczy o tym, że strony nie uzgadniały indywidualnie treści przedmiotowych postanowień (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 19 grudnia 2019 r., sygn. akt VI ACa 312/19, LEX nr 2848129; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 30 grudnia 2019 r., sygn. akt I ACa 697/18, LEX nr 2772916; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 24 stycznia 2020 r., sygn. akt V ACa 425/19, LEX nr 2978512; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 29 stycznia 2020 r., sygn. akt I ACa 67/19, LEX nr 2817620).

Przenosząc powyższe na grunt tej sprawy, Sąd Apelacyjny w pełni podziela ocenę Sądu Okręgowego, że przedmiotowa umowa nie była negocjowana indywidualnie, co znalazło potwierdzenie w zeznaniach pracownika pozwanego banku (...), który zeznał,

że Bank posługiwał się w relacjach z klientami gotowymi wzorcami umownymi (co już stwarza faktyczne domniemanie, że postanowienia w nim ujęte nie były indywidualnie ustalane i z założenia przeczy negocjacom i wskazuje na akceptację na zasadzie adhezji), zaś ewentualne uwagi klientów, stanowiły jedynie sugestie, do których Bank mógł, ale nie musiał się przychylić. Również i z zeznań powoda wynika, że w momencie zawarcia umowy został mu przedstawiony gotowy formularz, na którego treść nie miał realnego wpływu, a sama procedura podpisania umowy trwała ok. 40 minut

i faktycznie ograniczona była do faktu udzielenia kredytu, a nie negocjowaniu treści umowy. Z zeznań powoda wynika, że kredytobiorcy byli zainteresowani kredytem złotowym i to pośrednik zasugerował im, że nie mają szans na taki kredyt oraz, że „byliby niespełna rozumu”, gdyby nie zaciągnęli kredytu w (...) walucie stabilnej od lat. Oznacza to, że de facto umowa została im wręcz narzucona. Powód zeznał, że pracownik banku zapewniał, że (...) jest bardzo stabilną walutą i kredyt jest bezpieczny.

W tej sytuacji powodów nie interesowały dalsze szczegóły, zawierając zapewnieniu profesjonalisty. Dopiero po trzech latach powód dowiedział się

o obowiązku zapłaty kolejnej raty ubezpieczenia w kwocie 6.000 złotych. Bank stanowczo odmówił zawarcia umowy bez ubezpieczenia niskiego wkładu i był jedynym beneficjentem tej umowy. Powyższe doprowadziło Sąd pierwszej instancji do słusznych wniosków, że poprzedzający zawarcie umowy etap negocjacji objął wyłącznie kwestię tego, czy powodom zostanie

w ogóle kredyt udzielony, oraz wysokość prowizji Banku, na obniżeniu której zależało powodom. Umowa kredytu stanowiła w istocie przygotowany przez pozwanego gotowy produkt, na którego treść konsument (kredytobiorca),

w zakresie objętym kwestionowanymi klauzulami, nie miał nie tylko rzeczywistego, lecz żadnego wpływu, zatem uznać je należy za nieuzgodnione indywidualnie (art. 385¹ § 3k.c.). Słusznie bowiem zwrócił uwagę Sąd Okręgowy, że nie jest równoznaczne z negocjowaniem warunków umowy to, że powodomie złożyli wniosek o przyznanie im produktu finansowego waloryzowanego kursem waluty obcej (złożyli oni wniosek kredytowy na ustalonym przez pozwanego Bank wzorze), w którym zaznaczyli jako walutę kredytu (...) realizując w istocie wcześniej wyrażoną sugestię pośrednika. Zarówno wniosek kredytowy, jak i sama umowa kredytowa zostały (jako formularze dokumentów) przygotowane przez stronę pozwaną. Ich treść nie stanowiła efektu negocjacji między stronami, poza wysokością prowizji. Bez istotnego znaczenia prawnego dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy pozostaje również fakt, że powodomie podpisując umowę oświadczyli, iż dokonując wyboru oferty kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej, mieli pełną świadomość ryzyka związanego z tego rodzaju kredytem oraz, że zostali poinformowani przez pracownika Banku o ryzyku i skutkach wynikających ze zmiennej stopy procentowej oraz zmiany kursów, a także, że zostali poinformowani

o kosztach obsługi kredytu w wypadku niekorzystnej zmiany kursu walutowego oraz zmiany stopy procentowej. Okoliczność tego rodzaju,

że konsument znał i rozumiał treść postanowienia oraz zgodził się na wprowadzenie go do umowy nie stoi na przeszkodzie uznaniu, iż nie zostało ono indywidualnie uzgodnione, jeśli jego treść nie została sformułowana w toku negocjacji z konsumentem. Powyższe rozważania Sąd Okręgowy słusznie odniósł również do klauzuli ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, które stanowiło jedną z integralnych z umową kredytową form zabezpieczenia, stosowanych przez Bank, w sytuacji braku wymaganego wkładu własnego, a którego o.w.u. nie zostały kredytobiorcom przedstawione.

A jak już była mowa powyżej, ciężar dowodu, że sporne postanowienie zostało jednak uzgodnione indywidualnie, spoczywał na pozwanym, któremu nie sprostał. Odmienne subiektywne przekonanie skarżącego – nieoparte żadnymi merytorycznymi argumentami – nie mogło prowadzić do oczekiwanego przez pozwanego skutku.

Prawidłowo Sąd Okręgowy uznał, że w niniejszej sprawie spełniony został wymóg rażącego naruszenia interesów powodów oraz sprzeczności

z dobrymi obyczajami spornych postanowień umownych.

Wymaga w tym miejscu podkreślenia, że oceny, czy wskazywane przez powodów sporne postanowienia umowy kredytowej są sprzeczne z dobrymi obyczajami i czy znacząco naruszają interesy konsumenta, należy dokonać na datę zawarcia umowy. Zagadnienie to było wprawdzie sporne

w judykaturze, ale Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 20 czerwca 2018 roku, sygn. akt III CZP 29/17 (L.), wyjaśnił że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu

z chwili zawarcia umowy, co wprost wynika z art. 385² k.c. Nie ma w tym zakresie znaczenia sam sposób wykonania umowy, w tym ewentualne korzyści, jakie mógł osiągnąć konsument, choćby z racji niższego oprocentowania kredytu.

W orzecznictwie ugruntowane jest już także stanowisko,

że postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny

i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Zaś w celu ustalenia, czy klauzula znacząco narusza interesy konsumenta, trzeba w szczególności wziąć pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które - w braku umownej regulacji - wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych. Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję, na niekorzyść konsumenta praw

i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 3 lutego 2006 r., sygn. akt I CK 297/05, nie publ.; z dnia 15 stycznia 2016 r., sygn. akt I CSK 125/15, OSNC - ZD 2017, Nr 1, poz. 9; z dnia 27 listopada 2015 r., sygn. akt I CSK 945/14; z dnia 30 września 2015 r., sygn. akt I CSK 800/14, L.). Istotne znaczenie dla oceny abuzywności postanowienia ma wymaganie jego zrozumiałości i jednoznaczności (transparentności) wynikające z art. 385 § 2 i art.

385¹ § 1 zd. 2 k.c. oraz art. 5 dyrektywy 93/13, oceniane

m.in. z uwzględnieniem informacji dostarczonych konsumentowi przez przedsiębiorcę na etapie zawierania umowy.

Wskazać także trzeba,

że rozważając problematykę kredytu w walucie obcej (...) stwierdził,

że kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w walucie obcej, ponosi pewne ryzyko kursowe, które

z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Bank musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument-kredytobiorca, nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Ponadto do celów przestrzegania przez przedsiębiorcę w stosunku do konsumenta wymagania przejrzystości zasadnicze znaczenie ma to, czy umowa wskazuje w sposób jednoznaczny powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty, tak by konsument mógł przewidzieć, na podstawie transparentnych i

zrozumiałych kryteriów, wynikające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne (zob. uzasadnienie wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 30 kwietnia 2014 r., nr C - 26/13, sprawa Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt).

Prawidłowe jest stanowisko Sądu pierwszej instancji co tego, że kwestionowane postanowienia trudno uznać za transparentne, przejrzyste i łatwe do zrozumienia. Wyliczenia dokonywane były na podstawie sporządzonych przez Bank tabel kursowych, przy czym nie określono zasad, ani kryteriów, wedle których pozwany określa wysokość kursów walut. Postanowienia te nie zawierają przejrzystego opisu mechanizmu waloryzacji, dzięki któremu powodowie mogliby samodzielnie oszacować wielkość własnego zobowiązania, wyliczyć jaka będzie np. wysokość kolejnej miesięcznej raty, czy też dokonywać weryfikacji decyzji Banku w tym zakresie. Powyższe doprowadziło do tego, że pozwany de facto przyznał sobie w ten sposób prawo do jednostronnego, niczym nieskrępowanego regulowania wysokości zadłużenia kredytobiorców, którzy z kolei zostali zobowiązani do bezwarunkowego podporządkowania się takim decyzjom. Poprzez możliwość dowolnego kształtowania przez pozwanego Bank kursu wymiany walut, doszło do rażącej dysproporcji uprawnień kontraktowych stron, na niekorzyść konsumentów, co w sposób oczywisty godzi w dobre obyczaje. Słusznie uznał Sąd Okręgowy, że postanowienia § 10 ust. 5 umowy, w myśl których „raty kapitałowo – odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży (...) z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50”, należy uznać za niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu przepis art. 385¹ k.c., w zakresie w jakim dają Bankowi swobodę w ustalaniu wysokości zobowiązania kredytobiorców, poprzez samodzielne ustalanie kursu wymiany waluty w której ma nastąpić spłata rat kapitałowo-odsetkowych. Powód nie miał żadnego wpływu na kształtowanie tabel kursowych ani ustalanie kursu waluty, jak również nie został właściwie poinformowany o sposobie ich ustalania przez bank, a także i w szczególności o ryzyku kursowym. Wadliwość klauzuli zezwalającej bankowi na kształtowanie wysokości zadłużenia (uruchomionego kredytu) i poszczególnych rat wedle arbitralnie kształtowanego kursu kupna lub sprzedaży waluty, leży w niepewności po stronie kontrahentów i skutkuje niemożnością weryfikacji, co czyni ją klauzulą abuzywną.

Wbrew odmiennemu stanowisku pozwanego Sąd Okręgowy dokonał także w pełni prawidłowej oceny postanowień umownych regulujących kwestię prawnego zabezpieczenia udzielonego kredytu, tj. ubezpieczenia niskiego wkładu własnego na 36-miesięczny okres ubezpieczenia. W § 3 ust. 3 umowy, zostało zawarte postanowienie, że powodowie upoważniają bank do pobrania środków w wysokości 3,50% kwoty kredytu objętej ubezpieczeniem, co stanowi kwotę 6.265 zł., tytułem zwrotu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego oraz zwrotu kosztów z tytułu automatycznego przedłużenia ubezpieczenia niskiego wkładu bez odrębnej dyspozycji. Umowa kredytowa zawierała tym samym postanowienie, kreujące dodatkowy stosunek prawny (pomiędzy pozwanym Bankiem, a (...) S.A.), którego ciężar,

w postaci obowiązku uiszczenia składki, a także ryzyko wystąpienia przez Ubezpieczyciela z roszczeniem zwrotnym w stosunku do kredytobiorców, spoczywał zasadniczo wyłącznie na kredytobiorcach (konsumentach). Nadto umowa w tym zakresie nie precyzuje długości kolejnych okresów ubezpieczenia, o ile pierwszy okres wynosi 36 miesięcy, o tyle długości kolejnych nie ujęto w umowie (zawarto jedynie informację, że łączny okres ubezpieczenia nie może przekroczyć 108 miesięcy). Postanowienia umowne nie stwarzają tym samym dla pozwanego ograniczeń w zakresie możliwości automatycznego zawarcia kolejnej umowy ubezpieczenia na dalszy, przekraczający 36 miesięcy okres (aż do 108-miesięcznego, maksymalnego okresu), a co za tym idzie – pobrania z tego tytułu od kredytobiorcy kolejnej składki, bez odrębnej dyspozycji. Taka regulacja bez wątplenia kształtuje prawa i obowiązki kredytobiorców w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Naruszeniem dobrych obyczajów, jest już samo nieprzedstawienie powodom treści stosunku ubezpieczenia, którego koszt de facto ponoszą. Powodom nie zostały przedstawione, ani ogólne warunki ubezpieczenia, jak również sam dokument przedmiotowej umowy.

Z samej umowy kredytowej nie wynika, jaki jest rzeczywisty zakres ochrony ubezpieczeniowej, kiedy zachodzą wypadki objęte ochroną oraz jakie są ewentualne wyłączenia odpowiedzialności ubezpieczyciela. Umowa kredytu w tym zakresie nakłada na powodów jedynie obowiązek pokrycia kosztów ubezpieczenia, z tytułu którego nie przysługuje im żadne świadczenie. Powodowie nie mają zatem żadnej realnej możliwości ustalenia choćby wystąpienia bądź nie wypadku ubezpieczeniowego, mimo, iż ponoszą oni koszty umowy i spoczywa na nich ciężar tegoż

zobowiązania. Nie budzi najmniejszych wątpliwości, że w narzuconym przez pozwanego rozwiązaniu problemu zabezpieczenia niskiego wkładu własnego, korzyść jest rażąco jednostronna: tylko pozwany korzysta z dobrodziejstw ubezpieczenia, nie ponosząc przy tym z tego tytułu żadnych kosztów. Bez tegoż postanowienia umownego pozwany nie wyrażał zgody na zawarcie umowy kredytowej ani nie proponował innej formy zabezpieczenia, co wynika z zeznań powoda.

Reasumując Sąd Apelacyjny uznał, że treść przywołanych powyżej przepisów i ich wykładnia nie pozostawiają żadnych wątpliwości co do stwierdzonej przez Sąd pierwszej instancji abuzywności spornych zapisów.

Powyższe potwierdza także i to, że choć powodowie dokonali już spłaty zobowiązania w kwocie ponad 500.000 złotych do spłaty pozostało im jeszcze około 1 mln złotych. W efekcie powodowie zrealizowali cel mieszkaniowy, na którego realizację zaciągnęli oni kredyt, ale zaburzona została w sposób rażący zasada ekwiwalentności wzajemnych faktycznie uzyskanych świadczeń, zwłaszcza że faktycznie powodowie uzyskali kredyt w złotówkach

i wykorzystali go zgodnie z przeznaczeniem. Stosownie do art. 354 k.c. przy umowie dwustronnej obie strony powinny spełnić świadczenie nie tylko zgodne z treścią zobowiązania, ale także w sposób odpowiadający celowi społeczno - gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego. Wprawdzie uprzedzano powodów i liczyli się oni z kilkuprocentowym wzrostem kursu (...) w całym okresie trwania umowy, ale bank nie mając pewności w relacji do konsumenta, nie powinien takich zapewnień czynić. Tym bardziej, że umowa została zawarta na bardzo długi okres czasu,

w którym mogą nastąpić różne nie tylko ekonomiczno – finansowe zdarzenia, mające wpływ na radykalną zmianę kursu, co właśnie miało miejsce

w sprawie. Choć powodom proponowano zawarcie aneksu do umowy w celu zmniejszenia skutków tego stanu rzeczy, to umyka uwadze skarżącego,

że powodowie nie mieli obowiązku jego zawarcia. Nie można tej okoliczności w żadnym razie traktować jako obciążającą powodów. Aneks jest umową wymagającą konsensu, a powodowie mogli obawiać się kolejnej niekorzystnej umowy, zwłaszcza że przewalutowanie kredytu na złotówkowy miało nastąpić po wysokim wówczas kursie ponad 4 złotych. Jak podał biegły R. P. skokowa zmiana kursu (...) nie miała ekonomicznego uzasadnienia i mogła być wynikiem spekulacji niezależnej od żadnej ze stron, ale tego ryzyka by nie było, gdyby doszło do zawarcia umowy kredytu złotówkowego. Zdaniem Sądu Apelacyjnego zupełnie irracjonalne przy tak długim okresie kredytowania było sugerowanie powodom kredytu walutowego, choć faktycznie wypłaconego w złotówkach wobec rzekomego braku ich zdolności kredytowej, a następnie obciążenie ich obowiązkiem spłaty kredytu

w znacznie wyższej wysokości niż w sytuacji gdyby udzielono im kredytu złotówkowego. A. klauzuli waloryzacyjnej nie wynika z samego faktu jej wprowadzenia do umowy, lecz głównie z faktu nieuwzględnienia

i nieuprzedzenia powodów o ryzyku wynikłym z zawarcia umowy ze spłatą przez okres kilkudziesięciu lat. Jak podał biegły R. P. możliwości zabezpieczenia przed rzeczonymi skutkami istniały co najwyżej dla bardzo wąskiej grupy specjalistów finansowych, a dla przeciętnego kredytobiorcy nie były one możliwe (k 835). Od profesjonalisty zaś należało wymagać „myślenia i przewidywania”. Bank nie powinien oferować produktów obarczonych nieograniczonym ryzykiem, a jego działania winny być odpowiedzialne społecznie (k 834 odwr.). Umowy zawierane na kilkadziesiąt lat takim ryzykiem są niewątpliwie obciążone. W ocenie biegłego i Sądu Apelacyjnego bank powinien uprzedzić kredytobiorcę także o możliwych potencjalnych zdarzeniach nadzwyczajnych nawet bez potrzeby ich indywidualizacji (k 835 odwr.). Po wtóre zdaniem Sądu drugiej instancji zwrócić należy uwagę na to, że bank wszystkie skutki ryzyka z tym związanego, mimo, że jest profesjonalistą i powinien je przewidzieć lub co najmniej się z nimi liczyć, przerzucił na konsumenta. Tego rodzaju kontraktowanie samo w sobie jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Tym bardziej, że jak podał biegły nie wszystkie banki, w tym duże na rynku krajowym udzielały kredytów we franku szwajcarskim, licząc się ze zbyt dużym ryzykiem. Powyższe oznacza, że jednak możliwe było uniknięcie ryzyka i skutków zaistniałej sytuacji. Obciążenie tym ryzykiem powodów w całości stanowi nadużycie praw podmiotowych i samo przez się stanowić może o nieważności czynności prawnej.

Wobec powyższego powstała konieczność dokonania oceny jakie konsekwencje rodzi zawarcie w umowie kredytowej klauzul abuzywnych.

Przepisy prawa polskiego dotyczące ochrony konsumentów przed narzucanymi im przez przedsiębiorców nieuczciwymi warunkami umownymi muszą być wykładane w sposób odzwierciedlający przepisy implementowanej do polskiego porządku prawnego dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia

5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Jednocześnie jedynym organem uprawnionym do dokonywania wiążącej wykładni prawa unijnego pozostaje Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Sądy krajowe mają obowiązek dokonywania prounijnej wykładni przepisów prawa krajowego w dziedzinach poddanych prawodawstwu unijnemu. Wiąże je wykładnia przepisów prawa unijnego dokonana przez Trybunał Sprawiedliwości w orzeczeniach wydanych w trybie prejudycjalnym. Dokonując oceny, czy zakwestionowane postanowienia umowne określają główne świadczenia stron, sąd krajowy jest obowiązany uwzględnić dorobek orzeczniczy (...), w szczególności orzeczenia odnoszące się do wykładni art. 4 i 6 dyrektywy 93/13, wydane na tle umów kredytu zawierających ryzyko kursowe (walutowe). Sąd krajowy ma obowiązek respektować wykładnię dokonaną w tych orzeczeniach, uwzględniając ponadto, że prawo unijne tworzy autonomiczną, odrębną od systemów prawnych państw członkowskich siatkę pojęciową. Z tego względu sąd krajowy nie może dokonywać wykładni przepisu prawa unijnego zakładając, że poszczególne pojęcia przyjmują znaczenie nadawane im

w prawie kraju sądu, lecz winien dążyć do ustalenia znaczenia tego terminu w prawie UE, zaś wątpliwości dotyczące wykładni prawa unijnego mającego zastosowanie w sprawie obligują go do skierowania stosownego wniosku do (...). Wykładnia prawa unijnego dokonana przez (...) wiąże z kolei nie tylko w sprawie, w której wydano orzeczenie w trybie prejudycjalnym,

lecz jest wiążąca dla wszystkich sądów unijnych we wszystkich sprawach,

w których zastosowanie znajduje, w analogicznych okolicznościach faktycznych, zinterpretowany przez Trybunał Sprawiedliwości przepis prawa unijnego (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 19 grudnia 2019 r., sygn. akt VI ACa 312/19, LEX nr 2848129; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 30 grudnia 2019 r., sygn. akt I ACa 697/18, LEX nr 2772916; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 24 stycznia 2020 r., sygn. akt V ACa 425/19, LEX nr 2978512; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 29 stycznia 2020 r., sygn. akt I ACa 67/19, LEX nr 2817620).

Trzeba w tym miejscu zwrócić uwagę na to, że wyroku z dnia

3 października 2019 roku wydanym w sprawie C -260/18 (LEX 2723333), na tle sporu z umowy kredytu indeksowanego, po dokonaniu analizy konsekwencji wprowadzenia do umowy kredytu niedozwolonych postanowień ustalających ryzyko wymiany, w kontekście ewentualnej możliwości podstawienia przez Sąd innych warunków do umowy w miejsce luk powstałych na skutek usunięcia z niej postanowień abuzywnych, Trybunał orzekł, że:

1. Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku 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.

2. 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 roku, 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.

3. 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.

4. 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 nie wyraził on zgody na takie utrzymanie w mocy.

W toku postępowania apelacyjnego, powodowie zarówno w piśmie z dnia 17 lutego 2020 roku, jak i podczas rozprawy apelacyjnej w dniu 29 czerwca 2020 roku, złożyli oświadczenie, że godzą się na stwierdzenie przez Sąd nieważności umowy i są świadomi konsekwencji nieważności umowy.

Wspomniana wyżej dyrektywa 93/13 wprowadza do krajowego porządku minimalny poziom wzmocnionej ochrony konsumenta według standardów unijnych. Powyższe oznacza, że prawo krajowe może przewidywać jeszcze szerszą ochronę. Nawet zatem bez art. 385¹⁻³, kodeks cywilny dopuszczał i dopuszcza stosowanie art. 58 k.c. do każdej czynności prawnej, a skutek nieważności powstaje z mocy prawa, który Sąd bierze pod rozwagę z urzędu o ile stan faktyczny to uzasadnia. Unieważnienie zaś umowy może nastąpić tylko w wypadku przewidzianych w przepisanych szczególnych, w tym prawie unijnym, o ile takie roszczenie zostało zgłoszone. Niedozwolony charakter postanowień umownych oznacza co do zasady ich bezskuteczność, która ma charakter względny. In casu powodowie podnieśli zarzut nieważności umowy i oświadczyli, że na skutki nieważności się godzą. Słusznie stwierdził Sąd Okręgowy, że abuzywnych postanowień umowy, które dotyczą głównych świadczeń stron nie da się zastąpić przepisami ogólnymi, a przepisów dyspozytywnych, na które obie strony wyraziłyby zgodę w tym zakresie brak. Wprawdzie nie ma zakazu udzielania kredytu złotówkowego oprocentowanego stawką LIBOR, lecz brak jest podstaw ku temu by uznać, że strony taką umowę by zawarły. Pozwany stanowczo temu się sprzeciwia, a powód ku temu zmierza. Biegły zaś podał, że stawka LIBOR w żaden sposób nie pasuje do kredytu w walucie polskiej, jest ze swej istoty dostosowana do walut obcych. A jednocześnie podał, że nikt rozsądny nie zawarłby umowy o tej treści, ponieważ wiązałoby to się po stronie banku z oczywistą stratą. Nie sposób zatem przyjąć, by w ukształtowanym stanie faktycznym mógł mieć zastosowanie przepis art. 58 § 3 k.c. pozwalający na utrzymanie skutków czynności prawnej choćby w części. Żadna ze stron nie kwestionowała opinii biegłego w tym zakresie. Nie można wbrew wnioskowi pozwanego zastąpić czy uzupełnić umowy innym kursem (...) w tym średnim kursem NBP, skoro umowa takiego postanowienia nie zawierała. Jak zeznał świadek M. D. żaden z banków, w tym i pozwany, nie posługuje się średnim kursem NBP, gdyż nie ma on charakteru transakcyjnego, lecz jest kursem jedynie informacyjnym (k 469). Nie ma uzasadnienia do poszukiwania takich przepisów na zasadzie analogii – skoro do ich zastosowania konieczny byłby consensus obu stron. Wypełnieniu luk wynikłych z abuzywnych postanowień umownych stoi na przeszkodzie także orzecznictwo (...), w tym pkt 3 i 12 uzasadnienia powołanego już wyżej wyroku wydanego w sprawie D.. Zbliżone stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 maja 2019 roku (sygn. akt I CSK 242/18). Prawo Unii Europejskiej korzysta z pierwszeństwa nad prawem krajowym

o ile nie jest sprzeczne z konstytucją państwa członkowskiego, co łączyć należy z zasadą pełnej suwerenności państw członkowskich. W niniejszej sprawie taka kolizja nie występuje. Skutek nieważności czynności prawnej zawartej z konsumentem ma element odstraszający. Wyroki (...) same nie stanowią prawa, ale w zakresie wykładni prawa unii mają charakter prejudycjalny i wiążący (art. 267 (...)). Dotyczy to także wykładni erga omnes dyrektyw. Należy w tym miejscu podkreślić, że oceny postanowień umownych należy dokonywać na chwilę zawarcia umowy, choć zaistniałe ex post skutki mogą być pomocne przy tej ocenie. In casu nie można uznać by skutki nieważności umowy były dla powodów szczególnie niekorzystne zwłaszcza, że stwierdzili oni, że się z nimi liczą i na nie godzą.

Skoro tak, to strony powinny się rozliczyć z wzajemnych świadczeń, które od początku były nienależne. Faktycznym świadczeniem przekazanych powodom były złotówki, skoro umowa okazała się nieważna w całości. Bezskuteczność klauzul abuzywnych będąca skutkiem art. 385¹ k.c.

i dyrektywy 93/13 oraz nieważność reszty umowy (art. 58 k.c.) rodzi obowiązek restytucji wzajemnych świadczeń jako nienależnych.

Powodom – jak słusznie uznał Sąd Okręgowy – przysługuje zatem prawo do żądania ich zwrotu w oparciu o art. 405 w związku z art. 410 § 1

i 2 k.c. Zgodnie z art. 405 k.c., kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści

w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Przepis ten stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 k.c.). 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.

W przedmiotowej sprawie nienależne świadczenie polega na tym, że bank pobierał od powodów wyższe kwoty tytułem spłaty kredytu, niż pobierałby, gdyby nie stosował niedozwolonych klauzul. Tym samym zarzut naruszenia tych przepisów podniesiony przez pozwany Bank także nie mógł zostać uznany za zasadny.

Nie mogły odnieść oczekiwanego skutku zarzuty pozwanego naruszenia art. 118 k.c. w związku z art. 120 k.c. i art. 405 k.c.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela stanowisko Sądu Okręgowego, że brak jest jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że samo rozłożenie zobowiązania powodów, z tytułu spłaty kredytu na raty stanowi świadczenie okresowe. Istotą świadczenia okresowego stanowi bowiem to, że dłużnik zobowiązany jest spełniać je periodycznie, w określonych z góry odstępach czasu, a suma tych świadczeń nie składa się na z góry oznaczoną wielkość, jak ma to miejsce w rozpoznawanej sprawie. Świadczenia okresowe polegają w istocie na wielu świadczeniach jednorazowych, które powtarzają się w zauważalnych odstępach czasu (np. zapłata rat rentowych). Są one zbliżone do świadczeń jednorazowych (każde świadczenie okresowe można ocenić samodzielnie), zwłaszcza spełnianych częściami, ale nie mogą być uznane za część z góry ustalonej całości. Zarazem czynnik czasu odgrywa przy nich istotną rolę ze względu na periodyczność. Od świadczenia okresowego świadczenia jednorazowe różnią się tym, że wymagają jednokrotnego zachowania się dłużnika, które może wprawdzie trwać pewien czas, jednak czynnik czasu pozostaje nieistotny dla samego spełnienia świadczenia (może on natomiast oczywiście być istotny z punktu widzenia zgodności terminu świadczenia

z treścią zobowiązania). Immanentną ich cechą jest właśnie jednorazowość. Rozłożenie świadczenia spoczywającego na kredytobiorcy na raty oznacza,

że mamy do czynienia ze świadczeniem jednorazowym, spełnianym częściami. Nie jest zatem świadczeniem okresowym świadczenie jednorazowe, jeśli zostanie rozłożone na raty. Prawidłowo Sąd Okręgowy wskazał, że powodowie dochodzą roszczeń z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia, a co do zasady roszczenia z bezpodstawnego wzbogacenia przedawniają się na zasadach ogólnych, określonych w kodeksie cywilnym, czyli z upływem 10 lat (art. 118 k.c. – w brzmieniu obowiązującym w dacie wyrokowania). In casu wobec uznania umowy kredytowej za nieważną świadczenia obu stron są nienależne.

Z tych wszystkich względów, Sąd Apelacyjny oddalił apelację pozwanego Banku w całości po myśli art. 385 k.p.c.

Odnosząc się do apelacji powodów, trzeba w pierwszym rzędzie zaznaczyć, że w apelacji powodowie domagali się zapłaty dalszej kwoty 12.813,53 złotych. W toku postępowania apelacyjnego w piśmie z dnia

14 stycznia 2020 roku powodowie zmodyfikowali roszczenie i wnieśli

o zasądzenie dalszej kwoty 8.297,20 złotych, podnosząc że kwota ta wynika

z uzupełniającej opinii biegłego z dnia 13 grudnia 2019 roku, której powodowie nie kwestionują w zakresie jej matematycznej i rachunkowej poprawności (k 795 i 795 odwr.). W sytuacji gdy umowa kredytowa okazała się nieważna powodom służy roszczenie o zwrot spełnionych świadczeń

w całości także w zakresie różnic kursowych. W tej sprawie jednak zakres sporu ograniczony jest do przedmiotowego zakresu dochodzonego roszczenia i granic apelacji. Wzajemnie rozliczenie stron stosunku spornego z tytułu

spełnionych świadczeń może nastąpić zarówno w postępowaniu pozasądowych, jak i w ramach odrębnego powództwa. Rozliczenie to winno nastąpić w oparciu o przepisy prawa krajowego o nienależnym świadczeniu, albowiem orzecznictwo (...) tego nie rozstrzyga. Jest niewątpliwym,

że wobec stwierdzonej wprawdzie przesłankowo nieważności czynności prawnej podstawa prawna do spełnienia świadczeń przynajmniej odpadła (*conditio causa finita*), choć skoro według prawa polskiego skutek nieważności powstaje z mocy prawa, możliwe jest uznanie nieistnienia podstawy prawnej do spełnienia świadczenia od początku (*conditio in debiti*), co wydaje się być uzasadnione w relacji do art. 58 k.c. W świetle art. 410 § 2 k.c. nie ma to ostatecznie wpływu na treść rozstrzygnięcia. Pozwany wszak nie zgłaszał w tej sprawie żadnych roszczeń wzajemnych.

W tym stanie rzeczy, Sąd Apelacyjny uznał, że skoro ich żądanie opiewało na niższą kwotę niż wyliczenia przedstawione przez biegłego,

to należało je uwzględnić w całości i dlatego zasądził na ich rzecz na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. dalszą kwotę 8.297,20 złotych, zaś dalej idąca apelację, która w pozostałym zakresie nie została formalnie cofnięta, należało oddalić po myśli art. 385 k.p.c. Powyższe rozstrzygnięcie rodziło konieczność dokonania korekty rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów procesu poniesionych przed Sądem pierwszej instancji, o czym orzeczono w pkt 2 sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sporu (pkt 4). Natomiast w pkt 5 sentencji nakazano zwrócić pozwanemu kwotę niewykorzystanej zaliczki.