

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 2 lipca 2021 roku, Sąd Rejonowy dla Łodzi - Śródmieścia w Łodzi zasądził od (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. łącznie na rzecz K. S. i J. S. kwotę 22.620,57 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 16 maja 2019 roku do dnia zapłaty oraz kwotę 5.634 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty tytułem kosztów procesu a nadto nakazał pobrać od (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego dla Łodzi Śródmieścia w Łodzi kwotę 521,93 zł tytułem kosztów sądowych.

Sąd Rejonowy ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 8 maja 2008 roku pomiędzy K. S. i J. S. jako kredytobiorcami a (...) Spółką Akcyjną z siedzibą w W. (wówczas (...) Bank Spółka Akcyjna z siedzibą w W.) - jako kredytodawcą, została zawarta umowa numer (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem (...) na kwotę 60.000 złotych, na okres 240 miesięcy. Jako cel kredytu wskazano zakup na rynku wtórnym nieruchomości stanowiącej niezabudowaną działkę gruntu nr (...) położonej w miejscowości D. oraz pokrycie opłat okołokredytowych. Oprocentowanie kredytu w stosunku rocznym na dzień zawarcia umowy wyniosło 4,20%. Oprocentowanie kredytu było według zmiennej stopy procentowej. Wysokość zmiennej stopy procentowej w dniu wydania Decyzji kredytowej ustalona została, zgodnie z § 10 ust. 1 i 2 umowy jako stawka bazowa LIBOR 3M z dnia 27 kwietnia 2007 roku wynosząca 2,35%, powiększona o stałą w całym okresie kredytowania marżę MultiBanku w wysokości 1,85%.

Kredytobiorcy zobowiązali się do spłaty kapitału wraz z odsetkami miesięcznie w ratach kapitałowo - odsetkowych, w terminach i kwotach zawartych w Harmonogramie spłat. Harmonogram spłat kredytu stanowił załącznik nr 1 i integralną część umowy, doręczany kredytobiorcy listem poleconym w terminie 14 dni od daty uruchomienia kredytu. Ustalono, że raty kapitałowo - odsetkowe spłacane będą w złotych po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży (...) z tabeli kursowej Banku obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50. Bank pobierał miał odsetki za okres od dnia powstania zadłużenia do dnia poprzedzającego spłatę kredytu, a w przypadku wcześniejszej spłaty za okres wykorzystania kredytu do dnia poprzedzającego wcześniejszą jego spłatę. Odsetki naliczane miały być w okresach miesięcznych. W § 12b umowy powodowie zlecili i upoważnili bank do pobierania środków pieniężnych na spłatę kapitału i odsetek z tytułu udzielonego kredytu z rachunku prowadzonego na rzecz powodów. Spłata kredytu miała następować na podstawie nieodwołalnego przez czas trwania umowy, zlecenia wykonywania przelewu z rachunku powódki prowadzonego przez stronę pozwaną. Zlecenie miało wygasnąć po całkowitym rozliczeniu kredytu.

W § 11 ust. 4 umowy kredytowej wskazano, że „raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty 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”.

Stosownie do § 3 ust. 3 umowy jako prawne zabezpieczenie kredytu wskazano „ubezpieczenie niskiego wkładu własnego kredytu w (...) SA na 36 - miesięczny okres ubezpieczenia. Jeśli z upływem pełnych 36 miesięcy okresu ubezpieczenia nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem ani inne zdarzenie 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 upoważnia MultiBank do pobrania środków tytułem zwrotu kosztów ubezpieczenia w wysokości 3.50% różnicy pomiędzy wymaganym wkładem własnym kredytobiorcy, a wkładem wniesionym faktycznie przez kredytobiorcę tj. 518 zł oraz zwrotu kosztów z tytułu kontynuacji przedmiotowego ubezpieczenia z rachunku wskazanego w § 6 bez odrębnej dyspozycji”.

W § 31 umowy zawarto klauzulę zgodnie z którą kredytobiorcy oświadczyli, że zostali dokładnie zapoznani z kryteriami zmiany stóp procentowych kredytów obowiązujących w mBanku oraz zasadami modyfikacji oprocentowania kredytu,

a także, że zostali dokładnie zapoznani z warunkami udzielenia kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłat kredytu i w pełni je akceptują. Wskazano, że kredytobiorca jest świadomy, że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi kredytu.

Zgodnie z Regulaminem udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach MultiPlanów kredyt hipoteczny waloryzowany udzielany jest w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu na wybraną przez kredytobiorcę walutę obcą (§ 1 ust. 3 regulaminu). Spłata kredytu mogła następować poprzez pobieranie środków pieniężnych z rachunku na podstawie udzielonego upoważnienia. Wysokość każdej raty odsetkowej lub kapitałowo - odsetkowej kredytu hipotecznego miała być dokonywana w złotych po uprzednim jej przeliczeniu według kursu sprzedaży danej waluty obcej, określonym w tabeli kursowej (...) Banku na dzień spłaty. Wysokość rat odsetkowych oraz kapitałowo - odsetkowych kredytu hipotecznego waloryzowanego, wyrażona w złotych, ulegać miała comiesięcznej modyfikacji w zależności od kursu sprzedaży waluty obcej, według tabeli kursowej na dzień spłaty. W regulaminie, na datę zawarcia umowy, nie wskazano sposobu ustalania kursów przez pozwany bank. Regulamin przewidywał możliwość przewalutowania kredytu przy czym mogło ono się odbywać po kursie ustalonym przez bank w tabeli kursowej.

Przed zawarciem umowy, powodowie złożyli w (...) Banku S.A. wniosek o udzielenie kredytu hipotecznego na zakup działki budowlanej. Powodowie wnieśli o przyznanie im kredytu walutowego we frankach szwajcarskich o równowartości 60.000 zł na okres 20 lat. W decyzji kredytowej z dnia 4 maja 2007 roku wskazano jako prawne zabezpieczenie kredytu ubezpieczenie niskiego wkładu własnego opisane w § 3 ust. 3 umowy.

Powodowie zdecydowali się zawrzeć umowę kredytową z pozwanym ze względu na korzystną wysokość raty. Pracownik banku zapewnił, że kredyt walutowy we frankach cechuje największa stabilność kursu waluty, wahania kursu są minimalne. Nie informowano powodów o wyznaczaniu wysokości kursu franka za pomocą metody krzyżowej. Nie wyjaśniano mechanizmów dotyczących niskiego wkładu własnego. Powodom nie przedstawiano symulacji wzrostu kredytu przy wzroście kursu franka. Powodowie nie negocjowali warunków umowy.

Kredyt został uruchomiony w dniu 28 maja 2008 r., zgodnie z wnioskiem powodów. W jego ramach wypłacono kwotę 60.000,01 zł, a po przeliczeniu do (...) wartość kredytu została ustalona w wysokości 26.596,93 CHF. Z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego powodowie uiszcili składkę w kwocie 518 zł w dniu 28 maja 2007 roku, 374,54 zł w dniu 14 czerwca 2010 roku oraz w kwocie 17,82 zł w dniu 31 maja 2013 roku. Jednocześnie umowa kredytowa nr (...) była objęta ochroną ubezpieczeniową z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w okresie od 28 maja 2007 roku do 30 kwietnia 2016 roku.

Różnica pomiędzy łączną wysokością rat kapitałowo-odsetkowych uiszczonych przez powodów na podstawie umowy o kredyt hipoteczny nr (...) z dnia 8 maja 2007 roku, a łączną wysokością rat kredytu, które powodowie byliby zobowiązani uiszczyć na rzecz pozwanego banku od dnia 30 marca 2009 roku do dnia 28 czerwca 2017 roku przyjmując, że kredyt był oprocentowany według stawki i marży pozwanej wskazanych w umowie kredytowej z późniejszymi zmianami wyniosła 22.817,46 zł.

Powodowie zawezwali pozwanego do próby ugodowej wnioskiem datowanym na dzień 19 marca 2019 roku. Sprawa toczyła się przed Sądem Rejonowym dla Warszawy - Śródmieścia w Warszawie w sprawie VI Co 746/19. Do zawarcia ugody nie doszło.

W piśmie z dnia 12 sierpnia 2019 powodowie zażądali od pozwanego zwrotu nienależnie pobranych środków w związku z nieważnością umowy w kwocie 69.454,96 zł, ewentualnie kwoty 22.228,21 zł tytułem nienależnie pobranych rat kapitałowo-odsetkowych w przypadku zanegowania skutku nieważności umowy. W odpowiedzi pozwany poinformował, że pismo rozpatrzył negatywnie.

Oceniając zebrany w sprawie materiał dowodowy Sąd Rejonowy wskazał, że pominął złożone przez powoda dokumenty i materiały w postaci: notatki ze spotkania zespołu roboczego, pisma (...) Banków (...), pisma (...) Bank

SA do prezesa (...) Banków (...), pisma (...), wydruków wartości fixingu LIBOR 3M, decyzji Prezesa UOKiK, wydruku tabeli kursowej pozwanego.

Sąd Rejonowy pominął również złożone przez pozwanego dokumenty i materiały w postaci: pism okólnych, informacji dla klienta z Rekomendacji S, artykułu dotyczącego zniesienia minimalnego kursu wymiany franka szwajcarskiego, sprawozdań finansowych, ekspertyzy prof. A. R., pism do Prezesa UOKiK, tabeli kursów walut obcych, analizy klauzuli ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w umowach o kredyt hipoteczny, korelacji i dokumentów na płycie CD (raporty (...), raport UOKiK, B. księga kredytów frankowych w Polsce).

Sąd Rejonowy pominął wniosek pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczności wyliczenia hipotetycznej wysokości sumy spłat kredytu przy założeniu, że wysokość rat wyliczona jest w oparciu o kurs średni (...)/PLN NBP aktualnego na dzień zapadalności raty w miejsce faktycznie zastosowanego kursu sprzedaży (...)/NBP pochodzącego z tabel kursów walut obcych pozwanego oraz wyliczenia różnicy pomiędzy w/w kwotą a faktyczną sumą spłat uiszczonych przez powodów, w celu ustalenia istnienia korelacji pomiędzy kursami publikowanymi przez pozwanego bank a kursami NBP, rynkowego charakteru kursów i braku naruszenia interesów konsumenta oraz wniosek dowodowy pozwanego

o dopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego na okoliczność zasad funkcjonowania kredytów waloryzowanych kursem walut obcych, metod ewidencjonowania w księgach kredytów waloryzowanych kursem (...), wysokości stóp referencyjnych LIBOR 3M dla (...) oraz WIBOR 3M w okresie obowiązywania umowy, sposobu obliczania kursu (...) w stosunku do PLN przez pozwanego i inne banki. Zakreślone tezy dowodowe nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Dla stwierdzenia, że dane postanowienie umowne jest niedozwolone na gruncie art. 385¹ k.c. istotnym jest bowiem to jak potencjalnie kształtowało wzajemne pozycje stron zobowiązania pomiędzy konsumentem i przedsiębiorcą, a nie to jak przedsiębiorca z wykreowanego mechanizmu korzystał. Tym samym, w świetle roszczenia zakreślonego w pozwie, nie ma żadnych podstaw aby ustalać czy kursy stosowane przez pozwanego miały charakter rynkowy lub w jaki sposób pozwany je ustalał. Również to jak ustalano kursy nie podlega przełożeniu na możliwość stwierdzenia naruszenia interesów konsumenta, gdyż ten naruszany mógł być samą konstrukcją umowną a nie sposobem wykonywania umowy. Tym samym Sąd winien zbadać konkretne klauzule z konkretnej umowy i ocenić je na gruncie prawnym a nie ekonomicznym. Z punktu widzenia prawnej podstawy zakreślonego roszczenia, to jest stwierdzenia abuzywności klauzuli indeksacyjnej stosowanej przez pozwanego bank, bez żadnego znaczenia jest ogólna teza dowodowa odnosząca się do zasad funkcjonowania kredytów waloryzowanych lub metod ich ewidencjonowania. Podobnie jak żadnego znaczenia nie ma ustalenie stóp referencyjnych LIBOR lub WIBOR dla przyjęcia czy wykreowany przez przedsiębiorcę mechanizm stanowi niedozwolone postanowienie umowne. Wszystko to odnosi się bowiem do sposobu wykonywania umowy a nie samej konstrukcji kwestionowanej klauzuli, a to konstrukcja ta powinna podlegać ocenie. Podobnie jak bez znaczenia jest to czy konstrukcja kredytu złotowego oprocentowanego w oparciu o stawkę LIBOR 3M jest poprawna metodologicznie. Istotne jest bowiem jedynie to czy na gruncie prawnym możliwe jest zastosowanie takiej konstrukcji pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem, nie zaś to czy taka umowa od strony ekonomicznej byłaby dla banku opłacalna. Natomiast taka ocena również jest oceną prawną i należy do Sądu a nie do biegłego. W efekcie, skoro punkty proponowanej przez pozwanego tezy dla biegłego w żadnym zakresie nie odnosiły się do kształtu, skutków oraz charakteru kwestionowanych klauzul na tle regulacji kodeksowej co do klauzul abuzywnych, a zmierzały jedynie do wykazania sposobu w jaki bank ustalał kursy, na jakich zasadach funkcjonują kredyty waloryzowane, czy w jaki sposób są one ewidencjonowane, to wskazać należy, że nie wnoszą nic do sprawy, a dopuszczenie wnioskowanych dowodów prowadziłyby do bezzasadnego przewleknięcia postępowania, czemu Sąd ma obowiązek zapobiegać (art. 6 k.p.c.). Podsumowując pominięte wnioski dowodowe wykraczały poza ramy przepisu 227 k.p.c. i podlegały pominięciu stosownie do art. 235² § 1 pkt. 2 k.p.c..

Sąd Rejonowy pominął dowód z protokołu przesłuchania świadka M. D.. Wskazana osoba nie uczestniczyła bezpośrednio w żadnej czynności związanej z zawieraniem umowy co do której strona powodowa zgłosiła roszczenie w niniejszej sprawie. Nie prowadził z powodami rozmów, nie przedstawiał im umowy, nie miał z nimi żadnego kontaktu. Poza istotą sprawy są okoliczności faktyczne związane z abstrakcyjnymi procedurami banku i jego ofertą,

oraz wykonywaniem umów kredytowych, bez odniesienia się do konkretnej umowy kredytu, co do której powodowie zgłosili roszczenie. Bez znaczenia też jest to jak bank ustalał kursy walut, a jedynie fakt jak mógł je ustalać zgodnie z treścią umowy. W efekcie okoliczności na które zeznawał świadek są zupełnie nieistotne na gruncie podstawy prawnej roszczenia wywiedzionego przez powodów, albowiem istotą sporu było ustalenie faktów odnoszących się do samego zawarcia umowy, nie zaś do tego jak strony ją realizowały, tj. w ocenie Sądu konstrukcja niedozwolonych postanowień umownych musi być odnoszona do chwili zawarcia danej umowy, a to jak przedsiębiorca korzystał z wykreowanych przez siebie mechanizmów, jest bez znaczenia dla możliwości konsumenta co do skorzystania z uprawnień ustawowych.

Sąd przeprowadził dowód z przesłuchania świadka D. S., jednakże okoliczności na które zeznawał świadek ostatecznie nie stanowiły istoty sprawy i nie znalazły odzwierciedlenia w ustalonym stanie faktycznym. Wskazać należy, że D. S. nie uczestniczył bezpośrednio w żadnej czynności związanej z zawieraniem umowy co do której powodowie zgłosili roszczenie w niniejszej sprawie. Świadek nie prowadził z powodami rozmów, nie przedstawiał im umowy, nie miał z nimi żadnego kontaktu. Poza istotą sprawy są okoliczności faktyczne związane z abstrakcyjnymi procedurami banku i jego ofertą, oraz wykonywaniem umów kredytowych, bez odniesienia się do konkretnej umowy kredytu, co do której powodowie zgłosili roszczenie.

Przy tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy uznał powództwo za zasadne w całości.

Wskazał, że 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 znajduje zastosowanie do świadczenia nienależnego. Według przepisu art. 410 § 2 k.c., świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeśli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeśli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia.

Sąd Rejonowy wskazał, iż roszczenia z bezpodstawnego wzbogacenia przedawniają się z upływem ogólnego terminu przedawnienia roszczeń, tj. 10 lat, nie podzielił stanowiska pozwanego, że świadczenie nienależne w postaci nadpłaconych rat kapitałowo - odsetkowych ma charakter roszczenia okresowego. Nie ma żadnego znaczenia z jakiej przyczyny świadczenie zostało spełnione, skoro jest ono od początku świadczeniem nienależnym.

Powodowie domagali się zwrotu nadpłaconych rat za okres od 30 marca 2009 r. do 28 czerwca 2019 roku. Powodowie przerwali bieg przedawnienia roszczenia na podstawie art. 123 pkt 1 k.c. poprzez złożenie wniosku o zawezwanie do próby ugodowej. Wniosek był datowany na dzień 19 marca 2019 roku, zaś w dniu 28 marca 2019 roku Sąd Rejonowy dla Warszawy - Śródmieścia w Warszawie sporządził zawiadomienie o terminie rozprawy w tej sprawie. Wobec czego stwierdzić należy, że wniosek ten został złożony z całą pewnością przed dniem 30 marca 2019 roku. Druga i trzecia składka tytułem ubezpieczenia niskiego wkładu własnego zostały pobrane w dniu 14 czerwca 2010 roku oraz 31 maja 2013 roku, czyli przed upływem okresu 10-letniego przedawnienia.

W pozwie sformułowano żądanie zwrotu części spełnionego na rzecz pozwanego Banku świadczenia w postaci spłaty kredytu hipotecznego, albowiem wysokość tego świadczenia została w sposób nieprawidłowy ustalona przez Bank. Powodowie podnieśli zarzut, że zapis umowy określający mechanizm ustalania wysokości zadłużenia przez pozwanego i należnej spłaty stanowi niedozwoloną klauzulę umowną.

Wskazał Sąd Rejonowy, że pod numerem (...) rejestru klauzul niedozwolonych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpisano na podstawie wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 27 grudnia 2010 r., sygn. akt XVII AmC 1531/09, wydanego w sprawie przeciwko pozwanemu, iż raty kapitałowo - odsetkowe oraz raty 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. Zaś na mocy wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 24 sierpnia 2012 r., wydanego w sprawie o sygn. akt XVII AmC 2600/11 do rejestru klauzul niedozwolonych pod pozycją 6068 wpisana została klauzula o treści: Jeżeli z upływem pełnych 36 miesięcy okresu ubezpieczenia nie nastąpi całkowita

splata zadłużenia objętego ubezpieczeniem ani inne zdarzenie 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 upoważnia mBank do pobrania środków tytułem zwrotu kosztów ubezpieczenia w wysokości 3,50% różnicy pomiędzy wymaganym wkładem własnym Kredytobiorcy, a wkładem wniesionym faktycznie, tj. [...] oraz zwrotu kosztów z tytułu kontynuacji przedmiotowego ubezpieczenia z rachunku wskazanego w § 6 bez odrębnej dyspozycji.

W myśl art. 479[43] k.p.c. w zw. z art. 9 ustawy z 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw, wyrok ten ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, co nastąpiło 5 maja 2014 roku w odniesieniu do klauzuli indeksacyjnej oraz w dniu 12 czerwca 2015 r. w odniesieniu do klauzuli ubezpieczenia niskiego wkładu własnego.

Rozszerzona prawomocność materialna wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone, określona w art. 479[43] k.p.c. wyłącza powództwo o uznanie za niedozwolone postanowienia tej samej treści normatywnej, stosowanego przez przedsiębiorcę pozwanego w sprawie, w której wydano ten wyrok. Przepis art. 479[43] k.p.c. wyklucza zatem ponowną kontrolę abstrakcyjną tego samego wzorca umownego stosowanego przez tego samego przedsiębiorcę. W związku z rozszerzoną prawomocnością orzeczeń (...), skutek materialny rzeczy osądzonej prawomocnych rozstrzygnięć sądu odnośnie wzorca umownego rozciąga się na postępowania indywidualne pomiędzy danym przedsiębiorcą, a każdym konsumentem który zawarł z tym przedsiębiorcą umowę w oparciu o ten sam wzorzec.

Podzielając przytoczoną powyżej argumentację, zawartą w powołanych orzeczeniach, Sąd Rejonowy wskazał, że skutek przeprowadzonej kontroli o charakterze abstrakcyjnym, dokonanej przez (...), odnosić się powinien do wszystkich konsumentów, zawierających umowy kredytowe z pozwanym bankiem, którego dotyczy wpis w rejestrze klauzul niedozwolonych,

a to co najmniej do przesłanek abuzywności polegających na ukształtowaniu praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszający jego interesy (nadal podlegają badaniu konkretnemu kwestie: indywidualnych uzgodnień, stosunku konsument-przedsiębiorca, głównego świadczenia stron, te bowiem są poza normatywną treścią danej klauzuli). Tym samym fakt stosowania klauzul tożsamyh normatywnie (a w przypadku niniejszej sprawy również niemal tożsamyh literalnie) wobec innych konsumentów niż konsumenci, którzy byli stroną postępowania w toku kontroli abstrakcyjnej, powinien skutkować uznaniem abuzywności danej klauzuli również w innych umowach zawieranych przez pozwanego - co do ww. przesłanek (polegających na ukształtowaniu praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy). Wobec oczywistości pozostałych przesłanek abuzywności w niniejszej sprawie (w sprawie zachodził stosunek konsument#przedsiębiorca, kwestionowane klauzule nie podlegały indywidualnym uzgodnieniom i nie dotyczyły głównych świadczeń stron) uznać należy prejudycjalny charakter ww. wyroków Sądu Okręgowego w Warszawie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, skutkujących wpisem w rejestrze klauzul niedozwolonych, również na gruncie niniejszej sprawy. To z kolei skutkować musi stwierdzeniem, że klauzula zawarta w umowie kredytu w § 11 ust. 4 (klauzula indeksacyjna) i w § 3 ust. 3 (klauzula ubezpieczenia niskiego wkładu własnego) stosownie do art. 385¹ § 1 k.c. nie wiąże strony powodowej jako kredytobiorcy w niniejszej sprawie ze skutkiem ex tunc. Tym samym kwoty pobrane przez pozwanego, w oparciu o przedmiotowe zapisy, stanowią świadczenie nienależne w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. i powinny podlegać zwrotowi.

Niezależnie od powyższego, w ocenie Sądu Rejonowego, przedmiotowe klauzule noszą cechy klauzul niedozwolonych również na gruncie przeprowadzonej kontroli indywidualnej, przy ewentualnym przyjęciu, że wpis do rejestru klauzul nie ma charakteru wiążącego dla Sądu rozpoznającego niniejszą sprawę.

Zgodnie z dyspozycją 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. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. 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. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje.

Oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy zgodnie z art. 385² k.c. Z powyższej zasady wynika zatem, że wszelkie okoliczności, które miały miejsce już po zawarciu umów kredytu, a przede wszystkim to, w jaki sposób umowy były wykonywane, nie miały znaczenia dla stwierdzenia, czy art. 385¹ § 1 k.c. znajduje zastosowanie.

Dla oceny abuzywności zapisu umownego nie ma więc żadnego znaczenia jak zapisy te były w rzeczywistości realizowane, a wyłącznie jakie możliwości dawały stronom umowy w chwili ich kształtowania. Bez znaczenia dla ustalenia abuzywności są takie okoliczności jak: "rynkowość" stosowanych kursów wymiany walut, korzyści czerpane przez klientów z faktu, że oprocentowanie było oparte na stawce LIBOR, a nie WIBOR, czy też wejście w życie tzw. ustawy antyspreadowej w trakcie trwania umowy. Odmienne ujęcie mogło by powodować powstawanie i ustawianie stanu abuzywności danej umowy. W konsekwencji ostateczna ocena stosunku prawnego byłaby możliwa dopiero po wykonaniu przez jego strony wszystkich obowiązków i realizacji wszystkich zobowiązań. To zaś przeczyłoby jednemu z założeń wyrażonych dyrektywą nr 93/13 tj. bieżącej, lub uprzedniej, a nie aposteriorycznej kontroli umowy pod kątem nieuczciwych postanowień. Art. 6 tego aktu prawnego, a za nim art. 358¹ § 2 k.c. wyrażają bowiem jednoznaczną zasadę, że niedozwolone postanowienie w umowie nie wiąże konsumenta, natomiast strony tej umowy są nią związane w pozostałym zakresie. Ponadto niedozwolone postanowienie umowne jest eliminowane z konstrukcji danego stosunku prawnego na zasadzie *ex lege* i *ex tunc*. Orzeczenie sądu, także przy przesłankowym badaniu abuzywności postanowień umownych w sprawie o świadczenie, ma zatem charakter deklaratoryjny. To wszystko zaś skutkuje tym, iż bezprzedmiotowe w istocie były zarzuty pozwanego odnoszące się do sposobu wykonywania przedmiotowej umowy oraz jej uciążliwości ekonomicznej dla powodów, w szczególności w odniesieniu do hipotetycznej sytuacji związania się umową kredytu bez elementu walutowego.

Powodowie w relacji z pozwanym bankiem są konsumentami, czym wypełniają pierwszą z przesłanek z art. 385¹ § 1 k.c.

Wywodzona przez stronę powodową abuzywność postanowień umowy zawartej z pozwanym, nie dotyczy też głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. drugie k.c., gdyż te w tym przypadku obejmują wysokość kredytu, okres jego spłaty, wysokość oprocentowania i prowizji.

Pojęcia "postanowienia określające główne świadczenia stron" nie należy traktować rozszerzająco. Do takich nie mogą być zaliczane postanowienia odnoszące się do świadczeń ubocznych, czy też inne postanowienia - odnoszące się pośrednio do świadczeń głównych. Odnosi się ono do postanowień bezpośrednio określających główne świadczenia, a nie do postanowień dotyczących, czy też związanych z głównymi świadczeniami. Omawiane pojęcie należy interpretować raczej wąsko, w nawiązaniu do pojęcia elementów umowy przedmiotowo istotnych. Takim nie jest zaś klauzula waloryzacyjna, ani klauzula ubezpieczenia niskiego wkładu własnego.

Podkreślenia wymaga ugruntowana linia orzecznictwa Sądu Najwyższego wskazująca, że postanowienia zawierające uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej nie dotyczą głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c., mając jednocześnie świadomość odmiennego stanowiska prezentowanego w orzecznictwie (mniejszościowo).

Nawet jednak przy przyjęciu stanowiska, iż klauzula waloryzacyjna określa główne świadczenie umowy kredytowej - to nie wyklucza to możliwości uznania tego zapisu za abuzywny wobec braku jego sformułowania w sposób jednoznaczny, to jest "prostym

i zrozumiałym językiem". W postanowieniu powyższym nie wskazano mianowicie, według jakich kryteriów pozwany ustala kurs wymiany waluty obcej.

Stan faktyczny w sprawie nie pozwala na przyjęcie, że strona powodowa uzgodniła z pozwanym jakiegokolwiek postanowienia umowy, a w szczególności te będące przedmiotem sporu w sprawie tj. klauzulę waloryzacyjną czy klauzulę ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Przeciwnie, z zeznań powodów wynika, że projekt tekstu umowy został im przedstawiony na zasadzie formularza. Z całą pewnością nie wprowadzono ich do treści umowy z inicjatywy kredytobiorcy i nie były one poddane negocjacom. Pozwany nie wykazał zatem, choć z mocy art. 385¹ § 4 k.c., to na nim ciążyła ta powinność, omawianej aktualnie okoliczności, która prowadziłaby do unicestwienia żądania powodów. Sąd nie ma zaś wątpliwości, iż indywidualne uzgodnienie postanowienia oznacza rzeczywisty i aktywny wpływ konsumenta na daną część umowy, a nie tylko jego bierną akceptację tejże części. Tego rodzaju uzgodnienia nie stanowi złożenie podpisu wyrażającego wolę związania się umową, której treść została zaproponowana przez drugą, z reguły silniejszą stronę. Wprawdzie taki sposób zawierania umów jest dopuszczany i co więcej - najbardziej typowy przy obrocie pomiędzy przedsiębiorcami, a konsumentami. Sam w sobie nie jest natomiast wyrazem aktywności strony przystępującej do umowy, która zazwyczaj bezrefleksyjnie wiąże się jej postanowieniami, lecz jednocześnie otwiera on drogę do badania tak wykreowanego stosunku prawnego w oparciu o art. 385¹ k.c.. Przejawem owej aktywności powodów nie jest zatem także ich oświadczenie złożone podczas zawarcia umowy i umieszczone bezpośrednio w jej treści w § 31 umowy kredytowej. Nie wynika z niego w żaden sposób by powodowie mieli realny wpływ na treść umowy. Co więcej już z samego faktu, że klauzule o tożsamej normatywnie treści zostały uznane za abuzywne w drodze kontroli abstrakcyjnej, świadczy o tym, że były one stosowane w sposób ustandaryzowany przez pozwany bank, co przemawia za ich jednostronnym charakterem w ramach zawieranych umów kredytowych.

W ocenie Sądu zakwestionowana klauzula umowna z § 11 ust. 4 umowy kredytu kształtuje prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Przedmiotowy zapis umowy, w istocie, stworzył mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający pozwanemu swobodę w tej kwestii, która biorąc pod uwagę charakter umowy, ma znaczenie kluczowe dla kredytobiorcy-konsumenta. Brak w przedmiotowej umowie jednoznacznych i precyzyjnych kryteriów jakimi w oparciu o samą umowę mógł posłużyć się bank, ustalając kurs waloryzacji. Powinno to zostać jednoznacznie ocenione jako rażąco naruszające interesy powodów oraz kształtujące ich obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami.

Sąd Rejonowy podziela w tym zakresie stanowisko Sądu Okręgowego w Warszawie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wyrażone w sprawach XVII AmC 426/09, XVII AmC 1531/09, XVII AmC 5344/11, w myśl którego określanie wysokości udzielanego kredytu oraz określanie wysokości raty spłaty według kursu waluty ustalonej samodzielnie przez Bank zgodnie ze swoją "Tabelą kursów" kształtuje prawa i obowiązki strony powodowej w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy. Z powyższych klauzul wynika ukształtowanie praw i obowiązków stron umowy z zachwianiem równowagi kontraktowej, przez przyznanie bankowi pozycji uprzywilejowanej i niejako władczej wobec kredytobiorcy. Redagując tak postanowienia umowy pozwany Bank przyznał sobie w rzeczy samej prawo do jednostronnego regulowania wysokości zobowiązania, tak wysokości kredytu przeliczonego na (...), jak i rat kredytu waloryzowanych kursem (...). Bank zyskał uprawnienie do określania wysokości kursu (...), które nie doznawało żadnych ograniczeń. Miał pełną swobodę w ustaleniu kursu waluty. Nie sprecyzowano sposobu ustalania kursu wskazanego w tabeli kursów, ani wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez Bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu ukształtowanego przez rynek walutowy lub na przykład kursu publikowanego przez NBP. Brak było czynników obiektywnych, a zatem sprawdzalnych z punktu widzenia konsumenta przy jednoczesnym braku zapewnienia konsumentowi jakiegokolwiek instrumentu pozwalającego się bronić przed decyzjami kredytodawcy, bądź umożliwiającego weryfikację kursu (...).

W przedmiotowej umowie nie określono sposobu ustalania kursu sprzedaży/kupna (...), a samo sprecyzowanie momentu waloryzacji (godzina 14.50 w dniu spłaty raty; dzień i godzina uruchomienia kredytu) nie stanowi wystarczającego zabezpieczenia interesów powodów. W tym miejscu wypada przytoczyć wiążące zapatrywanie (...) z wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r. wydanego w sprawie Á. K. i H. R. przeciwko (...) (C-26/13), zgodnie z którym

artykuł 4 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13 z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, należy interpretować w ten sposób, że umowny warunek obliczania rat kredytu musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem nie tylko z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne. Przedmiotowa umowa nie spełnia tych kryteriów, klauzula indeksacyjna jest lakoniczna i nie podaje, co bank powinien brać pod uwagę przy obliczaniu kursu, de facto pozostawiając bankowi daleko idącą swobodę w tym przedmiocie.

Powyższej oceny nie narusza zmiana stanu prawnego wynikająca z ustawy z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, która weszła w życie 26 sierpnia 2011 r. W ten sposób do art. 69 ust. 2 ustawy Prawo bankowe dodano pkt 4a stanowiący, iż elementem umowy kredytu w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, mają być szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Ponadto ustawodawca w art. 4 powyższej ustawy nowelizującej ustalił, iż w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b ustawy, o której mowa w art. 1, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. Z tego zaś, a w szczególności z jednoznacznego brzmienia ostatniego zdania wynika, że nie nastąpiła z mocy samego prawa zmiana treści zawartych uprzednio umów i nie doszło w ten sposób do usunięcia istniejącego wcześniej stanu abuzywności.

W dokonywanej ocenie nie ma znaczenia norma z dodanego także 28 sierpnia 2011 r. art. 69 ust. 3 ustawy Prawo bankowe, który stanowi, iż w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie.

Możliwość spłaty rat w walucie waloryzacji sama w sobie nie usuwa pierwotnej wady opisanego mechanizmu tj. przeliczenia kwoty kredytu przy jego uruchomieniu, co rzutuje na całość obowiązku zapłaty przez kredytobiorcę, a także na sposób obliczenia rat już zaspokojonych przez powodów. Sąd Rejonowy przyjął, iż postanowienia umowy wtedy kształtują prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumenta jeśli zaburzają lub niweczą równowagę kontraktową stron, bądź zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie. Rażące naruszenie interesów konsumenta polega na nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Sprzeczne z dobrymi obyczajami są te postanowienia wzorca umownego, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta, nie pozwalając na realizację takich wartości jak szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerłość, zaufanie, lojalność i rzetelność.

W odniesieniu do oceny ewentualnej abuzywności klauzuli ubezpieczenia niskiego wkładu do zbadania pozostała przesłanka kształtowania praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, z jednoczesnym rażącym naruszeniem jego interesów. Jeśli chodzi o rażące naruszenie interesów, to jest ono oczywiste chociażby na poziomie czysto ekonomicznym - powodowie zostali obciążeni obowiązkiem uiszczenia kwoty 910,36 zł bez uzyskania jakiegokolwiek świadczenia ekwiwalentnego. Co więcej, beneficjentem umowy ubezpieczenia był wyłącznie bank; powodom nie przysługiwały żadne świadczenia z tytułu umowy ubezpieczenia. Jediną "korzyścią" jaką odnieśli w związku z zawarciem umowy ubezpieczenia było to, że udzielono im kredytu, co jednak zdaniem Sądu nie świadczy o jakiegokolwiek "ekwiwalentności" świadczeń stron, skoro niezależnie od zawartej umowy ubezpieczenia powodowie i tak mieli obowiązek spełniać te same świadczenia główne na rzecz banku, a zatem uiszczać na rzecz banku takie same obciążenia z tytułu umowy kredytu.

Treść postanowienia zawartego w § 3 ust. 3 umowy kredytu dotyczącego ubezpieczenia niskiego wkładu własnego jest również niejednoznaczna i nie poddaje się weryfikacji na poziomie przeciętnego konsumenta, jak również nie

została uzgodniona indywidualnie z powodami. Przedmiotowe ubezpieczenie jest skonstruowane w ten sposób, że zapewnia ochronę jedynie pozwanemu przerzucając jego koszt w całości na powodów, a co więcej dopuszcza możliwość dochodzenia od powodów roszczeń regresowych przez ubezpieczyciela. W konsekwencji obowiązki powodów są kształtowane przez pozwanego na podstawie i w związku z treścią umowy ubezpieczenia, której powodowie nie są stroną. Nie ma wobec tego wątpliwości, że narusza to rażąco interesy powodów. Pozwany co prawda przedłożył dowód zawarcia polisy ubezpieczeniowej na okres od 28 maja 2007 do 30 kwietnia 2016 roku, jednakże okoliczność ta nie konwaliduje abuzywności spornego zapisu umowy kredytowej.

Sąd Rejonowy uznał zakwestionowane postanowienie umowne za klauzulę abuzywną. Przede wszystkim wskazać należy, że jego istotą jest obciążenie powodów opłatą bez jakiegokolwiek świadczenia ekwiwalentnego; jak już wskazano wyżej, powodowie nie byli stroną umowy ubezpieczenia i nie mieli żadnego wpływu na jej treść i sposób wykonywania, jak również nie mogli się z jej tytułu domagać żadnych świadczeń. Przedsiębiorca (pozwany bank) przerzucił w istocie na nich obciążenia, jakie ponosił w związku ze swoim normalnym ryzykiem gospodarczym, wynikającym z decyzji biznesowej o udzielaniu kredytów "podwyższonego ryzyka". Jakkolwiek z punktu widzenia interesów banku zrozumiałe jest zawieranie umów ubezpieczenia, mających chronić bank przed tego typu ryzykami, nie oznacza to jednak wcale, że strona pozwana wykazała zasadność przerzucenia na konsumenta - który wszak "opłaca" ryzyko banku w formie marży i odsetek kapitałowych ("wynagrodzenia" banku za udzielenie kredytu) - dalszych kosztów związanych z normalnym ryzykiem gospodarczym banku. Umowa ubezpieczenia została zawarta wyłącznie w interesie banku; jej zawarcie było jego suwerenną decyzją i generowało po jego stronie koszty związane z normalną działalnością gospodarczą. W takiej sytuacji koszty nie mogą być przerzucane na kredytobiorcę, zwłaszcza, że nie miał on żadnego wpływu na ich wysokość i w istocie były oderwane od jego zachowania w stosunku zobowiązaniowym jako strony.

W tej sprawie wątpliwości również budzi niejasny sposób sformułowania postanowienia umownego, brak jednoznacznych informacji przed zawarciem umowy o sposobie jego wykonywania, jak również brak możliwości sprawdzenia metody ustalenia i zmiany kosztów ubezpieczenia i składki.

Należy podkreślić, że sama umowa kredytu nie zawiera wzoru wyliczenia składki ubezpieczeniowej. W pismach kierowanych do powodów wysokość składki określano jako 3,50 % z kwoty kredytu objętego ubezpieczeniem powiększonej o koszty automatycznego przedłużenia ubezpieczenia. Pozwany nie wskazał w umowie definicji pojęcia „kosztów automatycznego przedłużenia ubezpieczenia”, jak również nie określił jaka jest ich wysokość. Zarówno zakwestionowane postanowienie, jak i żaden inny zapis wzorca umownego nie definiuje tego pojęcia, jak również nie wskazuje sposobu, czy metody jego obliczania. Na podstawie przedmiotowej klauzuli nie ma możliwości stwierdzenia, jakie są składniki kosztów ubezpieczenia, czy koszty te pokrywa konsument w całości, ani też czy elementem tych kosztów nie jest zysk banku np. w postaci prowizji lub marży z tytułu pozyskania dla ubezpieczyciela kolejnej umowy kredytu, która może być objęta ochroną ubezpieczeniową w zakresie niskiego wkładu własnego.

W ocenie Sądu Rejonowego powyższe postępowanie banku świadczy o narzuceniu powodom postanowienia umownego naruszającego ich interesy i sprzecznego z dobrymi obyczajami. Powodowie nie byli informowani o możliwości zmiany lub ustanowienia dodatkowego zabezpieczenia, choć bank korzystał i korzysta nadal z zabezpieczenia hipotecznego wierzytelności. Nie są znane ramy i treść stosunku ubezpieczeniowego, a zwłaszcza to, czy powodom gwarantowana jest jakakolwiek ochrona ubezpieczeniowa. Powodowie nie otrzymali o.w.u. ubezpieczenia niskiego wkładu. W kwestionowanym postanowieniu umownym nie zostało określone jakie inne zdarzenie – poza całkowitą spłatą zadłużenia – powodować będzie zakończenie okresu ubezpieczenia. Brak możliwości weryfikacji sposobu wyliczenia składki ubezpieczeniowej oraz zasadności jej pobierania w okresie między 36 a 108 miesiącem trwania umowy, w kontekście realnej ochrony ubezpieczeniowej, uniemożliwia ustalenie, czy jedynymi beneficjentami ubezpieczenia są bank i ubezpieczyciel, czy także powodowie. Wątpliwe jest zatem, czy faktycznie ubezpieczenie to niweluje ekspozycję banku na ryzyko braku spłaty kredytu, czy też stanowi ukrytą prowizję dodatkową za brak zażądania od konsumenta uiszczenia wkładu własnego lub jego potrącenia z kwoty kredytu.

Z tych wszystkich względów sporne klauzule umowy kredytowej nie wiążą powodów jako konsumentów i są wobec nich bezskuteczne, przy jednoczesnym związaniu stron umową w pozostałym zakresie. Samo spełnienie świadczenia na podstawie klauzuli uznanej następnie za abuzywną, a więc bezskutecznej wobec konsumenta, spełnia przesłanki świadczenia spełnionego na podstawie nieważnej (co nie przesądza o nieważności umowy).

Konsekwencją eliminacji klauzuli indeksacyjnej oraz klauzuli ubezpieczenia niskiego wkładu własnego było więc przyjęcie, że pozwany bank pobierając od powodów poszczególne raty, w zakresie w jakim pobierał kwoty przekraczające wysokość rat ustalonych przy zastosowaniu pierwotnego kursu, uzyskał świadczenie nienależne, które powinien zwrócić. Do tożsamego wniosku należy dojść w przypadku pobierania składki ubezpieczenia niskiego wkładu własnego przez pozwanego.

Dalej Sąd Rejonowy wskazał, że w piśmiennictwie i orzecznictwie prezentowane są różne koncepcje określania skutków występowania w umowach kredytowych niedozwolonych klauzul - od najsilniejszego skutku nieważności umowy, poprzez przyjęcie bezskuteczności spornego zapisu w całości z pozostawieniem skuteczności pozostałych zapisów umowy, po przyjęcie bezskuteczności części abuzywnej klauzuli z zastąpieniem jej wadliwych zapisów inną treścią. W świetle zasad wypracowanych przez (...), skutkiem stwierdzenia abuzywności postanowienia umowy, jest oczywista utrata jego mocy wiążącej wobec konsumenta - ex tunc i ex lege. Po wyeliminowaniu z treści umowy postanowienia abuzywnego należy więc na nowo ustalić treść umowy w oparciu o inne wiążące (nieabuzywne) postanowienia, ale tylko wówczas, gdy eliminacja postanowienia abuzywnego nie narusza struktury stosunku zobowiązaniowego, a na podstawie umowy można ustalić prawa i obowiązki stron, bądź dokonać takich ustaleń poprzez zastosowanie dyspozytywnych przepisów prawa, wypełniających miejsce postanowienia uznanego za abuzywne, gdy jego eliminacja spowoduje lukę.

Sąd Rejonowy w pełni podzielił argumentację zawartą w uzasadnieniu wyroku Trybunału Sprawiedliwości w sprawie C-260/18, w myśl której art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich 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.

Za niedopuszczalnością zastępowania przez sąd abuzywnych klauzul inną treścią przemawia przede wszystkim brak ku temu jakiegokolwiek podstawy prawnej. Przepisy art. 385¹ k.c. jak i dyrektywy 93/13 przewidują wyłącznie skutek bezskuteczności klauzuli abuzywnej, nie przewidują uprawnień sądu do wprowadzania do umowy dodatkowych treści.

Praktyka "dostosowywania" niedopuszczalnych klauzul do treści zgodnych z prawem jest sprzeczna z długoterminowym celem przewidzianym w art. 7 dyrektywy 93/13. Celem przepisów ochronnych jest zniechęcanie przedsiębiorców do wprowadzania do wzorów umów klauzul rażąco naruszających interesy konsumentów. W przypadku "naprawiania" przez sądy tego typu umów i doprowadzania ich do standardu wynikającego z dobrych obyczajów - brak byłoby mechanizmu zniechęcającego przedsiębiorców do zaniechania niewłaściwych praktyk. W takiej sytuacji bowiem jedynym ryzykiem dla przedsiębiorcy byłoby doprowadzenie umowy do stanu, który od początku winien był obowiązywać strony. Takie działanie sądu stanowiłoby naruszenie zasady ochrony konsumenta, jako słabszej strony stosunku zobowiązaniowego. Sąd działałby dla ochrony interesów finansowych banków, naruszających prawa konsumentów w sposób rażący.

Również okoliczność, że wyłączenie stosowania klauzuli abuzywnej jest niekorzystne dla przedsiębiorcy i może spowodować, że umowa stanie się dla niego ekonomicznie nieopłacalna, nie stanowi argumentu przekonującego do odstąpienia od stosowania skutku z stosowania art. 385¹ § 1 k.c. i art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13. Skutek ten jest bowiem niejako wpisany w mechanizm działania powyższych przepisów i stanowi on swoistą sankcję za wprowadzenie do umowy niedozwolonego postanowienia umownego.

Wyłączenie stosowania niedozwolonych postanowień umownych wobec konsumenta może powodować, że wiązać go będzie umowa, której uzyskanie w normalnych warunkach rynkowych byłoby nieprawdopodobne, bardzo korzystne dla konsumenta. Lecz ryzyko takie musi ponosić przedsiębiorca, który dysponując sztabem fachowców z zakresu prawa, ekonomii i marketingu decyduje się na stosowanie niedozwolonych klauzul umownych we wzorach umów.

Nie należy też zapominać, iż sądy polskie mają obowiązek pronunijnej wykładni prawa krajowego. Natomiast Trybunał Sprawiedliwości UE wielokrotnie wskazywał, że sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta, przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy rozważyć należy, czy po wyeliminowaniu abuzywnych zapisów umowy stron - umowa może nadal funkcjonować i wiązać w pozostałym zakresie. Wyeliminowanie z treści umowy abuzywnego zapisu o denominacji kwoty kredytu w wysokości 60.000 złotych w walucie (...) według kursu kupna dewiz w dniu wykorzystania kredytu - jest bezproblemowe, gdyż suma kredytu jest znana - została określona na 60.000 złotych. Taką kwotę w rzeczywistości otrzymali powodowie w wyniku zawarcia umowy. Umowa po wyeliminowaniu wskazanego zapisu staje się typową umową wyrażoną w złotych.

Wyeliminowanie zakwestionowanych klauzul abuzywnych powoduje, że spłata kredytu w wysokości 60.000 złotych następuje w ratach w równej wysokości, po doliczeniu oprocentowania wskazanego w umowie. Obliczenie wysokości rat dla takich parametrów kredytu jest możliwe bez kwestionowanej klauzuli waloryzacyjnej i zostało wykonane w niniejszej sprawie w drodze niekwestionowanej opinii biegłego z zakresu rachunkowości.

Opierając się na powyższych założeniach oraz na opinii biegłego, która je uwzględnia, Sąd Rejonowy przyjął, że łączna wysokość nadpłaty kredytu za okres od 30 marca 2009 roku do 28 czerwca 2019 roku wynosiła 22.817,46 zł, co czyniło powództwo uzasadnionym.

Mając na uwadze abuzywność klauzuli ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, eliminacja tego postanowienia umownego, prowadzi do wniosku, że bank powinien zwrócić świadczenia pobrane z tego tytułu, tj. 392,36 zł. Te bowiem były pobrane na podstawie niewiążącego zapisu umownego a żądanie ich zwrotu nie uległo przedawnieniu.

W konsekwencji roszczenie było zasadne zarówno co do zwrotu nadpłaconych rat jak i pobranych składek ubezpieczeniowych. Powodowie wniesli o zasądzenie na ich rzecz kwoty 22.620,57 zł tytułem zwrotu nadpłaconych rat kapitałowo-odsetkowych, jak i ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Wobec czego Sąd Rejonowy zasądził na rzecz powodów od pozwanego kwotę 22.620,57 zł.

Nie sposób również uznać, aby zwrot świadczenia nie należał się kredytobiorcom z uwagi na ziszczenie się przesłanki, o której mowa w art. 409 k.c. Brak jest jakiegokolwiek dowodu na okoliczność, że pozwany uzyskaną korzyść zużył lub utracił w taki sposób, że nie jest już wzbogacony.

Nie sposób zgodzić się z argumentacją strony pozwanej jakoby możliwość żądania zwrotu świadczenia była wyłączona w niniejszej sprawie na mocy art. 411 pkt 1 k.c. - który stanowi, że nie można żądać zwrotu świadczenia jeżeli spełniający świadczenie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany, chyba że spełnienie świadczenia nastąpiło z zastrzeżeniem zwrotu albo w celu uniknięcia przymusu lub w wykonaniu nieważnej czynności prawnej.

Strona powodowa spłacając poszczególne raty musiałaby założyć, że pozwany nie będzie dochodził roszczeń do których zastrzegł sobie w umowie uprawnienie (tj. co do wysokości rat przy zastosowanym przez bank przeliczeniu) na drodze sądowej lub wręcz na drodze obowiązującej wówczas i następnie uznanej za niekonstytucyjną instytucji bankowego tytułu egzekucyjnego. Założenie takie niosło dla powodów daleko idące ryzyko i wiązało się z koniecznością ponoszenia kosztów. Zwłaszcza jeśli weźmie się pod uwagę jednoznaczne stanowisko pozwanego, które musiałoby skutkować dochodzeniem należności w oparciu o przedmiotowe niedozwolone klauzule umowne (w tym również z pominięciem procesu poprzez wystawienie bankowego tytułu egzekucyjnego). O tym, że nie można uznać, iż w momencie dokonywania przez powodów płatności zawyżonych rat, mieli oni świadomość ich nienależności, świadczy

również niniejsza sprawa, która dowodzi spornego charakteru roszczenia i daje podstawy by uznać, że powodowie nie mieli wiedzy o ich nienależności w chwili gdy raty były nadpłacane, a składki pobierane.

Sąd Rejonowy stoi na stanowisku, że przy wspólności majątkowej bezudziałowej, do tzw. niepodzielnej ręki, nie ma podstaw do zasądzenia świadczenia solidarnie na rzecz powodów ani do jego zasądzenia w częściach równych, pomimo istnienia domniemania równych udziałów w majątku wspólnym.

Z powyższych względów Sąd Rejonowy orzekł, że świadczenie pozwanej winno być spełnione łącznie na rzecz powodów małżonków K. S. i J. S., bez wskazania w jaki sposób, z uwagi na charakter łączącej ich wspólności.

O należnych odsetkach ustawowych za opóźnienie Sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 455 k.c. Powodowie złożyli wnioski o zawiązanie do próby ugodowej z pozwanym. W dniu 15 maja 2019 roku odbyło się posiedzenie w sprawie zawiązania do próby ugodowej. Uznać należy, że najpóźniej w tym dniu pozwany został zawiadomiony o treści złożonego przez powodów wniosku, wobec czego odsetki ustawowe za opóźnienie zasądzono od dnia następnego tj. 16 maja 2019 roku do dnia zapłaty.

O obowiązku zwrotu kosztów procesu Sąd orzekł zgodnie z zasadą odpowiedzialności za jego wynik wyrażoną w art. 98 § 1 k.p.c. Odsetki ustawowe od kosztów procesu zostały zasądzone na podstawie art. 98 § 1¹ k.p.c..

W oparciu o art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2019 r. poz. 785) w zw. z art. 98 § 1 k.p.c. Sąd nakazał pobranie kosztów sądowych tymczasowo poniesionych przez Skarb Państwa – Sąd Rejonowy dla Łodzi w Łodzi.

Apelację od powyższego wyroku, zaskarżając go w całości, wywiódł pozwany.

Skarżący zarzucił wyrokowi:

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

1) art. 235² § 1 pkt 2 w związku z art. 227 k.p.c. w związku z art. 278 § 1 k.p.c., poprzez pominięcie na rozprawie w dniu 20 kwietnia 2021 roku wniosku pozwanego w przedmiocie dopuszczenia dowodu z opinii biegłego, sformułowanego w pkt 7. petitum odpowiedzi na pozew, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego pozwoliłoby bezspornie wykazać brak możliwości ustalania kursów przez bank w sposób dowolny i brak naruszenia interesu powodów (a w konsekwencji brak nieważności i abuzywności spornych klauzul);

2) art. 235² § 1 pkt 2 w związku z art. 227 k.p.c. w związku z art. 278 § 1 k.p.c., poprzez pominięcie na rozprawie w dniu 20 kwietnia 2021 roku wniosku pozwanego w przedmiocie dopuszczenia dowodu z opinii biegłego, sformułowanego w pkt 9. petitum odpowiedzi na pozew, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ uzupełnienie opinii biegłego o wskazane uwagi natury ogólnoeconomicznej pozwoliłoby bezspornie wykazać brak możliwości ustalania kursów przez bank w sposób dowolny i korzyści powodów wynikające z wprowadzenia spornych klauzul do umowy, brak naruszenia ich interesu (a w konsekwencji brak abuzywności spornych klauzul) oraz nieprawidłowość metodologiczną konstrukcji przyjętej w opinii biegłego oraz ostatecznie stanowiącej podstawę rozstrzygnięcia przez Sąd (kredyt, który poprzez pozbawienie go ryzyka kursowego i ustalenie miernika wartości na stałym poziomie, jest faktycznie złotowy, ale oprocentowany w sposób właściwy dla kredytu waloryzowanego kursem (...));

3) naruszenie art. 235² § 2 w związku z art. 227 k.p.c. poprzez faktyczne pominięcie dowodów wskazanych przez pozwanego w odpowiedzi na pozew m. in. pism okólnych wraz z załącznikami, pisma banku do Prezesa UOKiK, ekspertyzy prof. R., bez wydania postanowienia o pominięciu dowodu, zawierającego wskazanie podstawy prawnej tego rozstrzygnięcia, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ wskutek tego naruszenia Sąd I instancji uniemożliwił pozwanemu ustosunkowanie się do zebranego materiału dowodowego przed zamknięciem rozprawy przed Sądem I instancji, w szczególności pozwany nie miał możliwości podniesienia argumentów przemawiających przeciwko pominięciu tych dowodów, co umożliwiłoby Sądowi I instancji zmianę wydanego postanowienia

dowodowego na podstawie art. 240 § 1 k.p.c.; podczas, gdy wymienione dowody mają znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ dowodzą, że w przedmiotowej sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami, a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta, co z powołanych dokumentów wynika, a do czego Sąd I instancji się nie odniósł. Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ oparcie się na tych dowodach przekładałoby się na ocenę, że sporne klauzule nie są abuzywne, a zatem powództwo zostałoby oddalone;

4) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 299 k.p.c. poprzez oparcie ustaleń faktycznych na zeznaniach powoda w zakresie, w jakim były one niewiarygodne i sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz były sprzeczne z treścią zeznań świadka oraz dokumentacją kredytową i innymi dokumentami zgromadzonymi w sprawie, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do nieprawidłowych ustaleń faktycznych, które doprowadziły Sąd I instancji do przekonania o abuzywności spornych postanowień, a między innymi w oparciu o zarzut abuzywności Sąd I instancji stwierdził bezpodstawne wzbogacenie po stronie pozwanego i zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz powodów;

5) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, pozbawionej wszechstronnego i obiektywnego rozważenia całości materiału dowodowego i wyciągnięcie na tej wadliwej podstawie bezpodstawnych i niezgodnych z rzeczywistym stanem faktycznym wniosków leżących u podstaw wyroku, w szczególności przez:

a) bezpodstawne przyjęcie, że klauzula indeksacyjna nie jest sformułowana w sposób jednoznaczny, czyli "prostym i zrozumiałym językiem", podczas, gdy strony konkretnie umówiły się co do tych świadczeń, co wprost wynika z treści umowy, zarówno w zakresie rodzajów kursów, a także w zakresie zasad ustalania kursów;

b) bezpodstawne przyjęcie, że stan faktyczny w sprawie nie pozwala na przyjęcie, że strona powodowa uzgodniła z pozwanym jakiegokolwiek postanowienia umowy, a w szczególności te będące przedmiotem sporu w sprawie, podczas, gdy:

- we wniosku kredytowym powód wpisał kwotę kredytu w PLN ale zaznaczył jako walutę kredytu (...) co oznacza, że to z warunków zawnioskowanych przez powoda wynikała konieczność wprowadzenia mechanizmu indeksacji do umowy;

- możliwe było zawarcie umowy bez spornych postanowień, powód miał zdolność kredytową dla zaciągnięcia zobowiązania w PLN;

- strony indywidualnie uzgodniły treść harmonogramu spłat, stanowiącego załącznik do umowy, w którym wskazana była wysokość kwoty kredytu oraz wartość rat wyrażona w walucie (...) rzeczywisty wpływ powoda wyrażał się w szczególności w wyborze dnia uruchomienia kredytu, co było równoznaczne z wyborem kursu zastosowanego do przeliczeń;

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

c) bezpodstawne przyjęcie, że postanowienie § 3 ust. 3 umowy, dotyczące ponoszenia przez powodów kosztów składki ubezpieczenia niskiego wkładu własnego (dalej (...)), nie zostało z nimi indywidualnie uzgodnione, podczas, gdy powodowie negocjowali kwotę kredytu i formę zabezpieczenia brakującego wkładu własnego, w związku z czym bank zaproponował im 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;

d) bezpodstawne przyjęcie, że postanowienie § 3 ust. 3 umowy nie zawiera dostatecznych informacji pozwalających powodom uzyskać wiedzę co do kosztów ubezpieczenia, do których poniesienia mógł być zobowiązany na podstawie przedmiotowego postanowienia, podczas, gdy wnioski takie są nieuprawnione, albowiem wszystkie istotne z punktu

widzenia powodów informacje dot. (...) wynikały z treści umowy oraz zostały przedstawione powodom w toku zawierania umowy;

e) bezpodstawne przyjęcie, że korzyść z zawartej umowy (...) była jednostronna, podczas, gdy dzięki poniesieniu kosztów opłaty, powodowie nie angażowali własnych środków na pokrycie wkładu własnego oraz nie byli związani obowiązkiem zabezpieczenia niskiego wkładu własnego w innej formie;

powyżej wskazane naruszenia miały wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziły Sąd do błędnego przekonania o abuzywności postanowień (...);

6) naruszenie art. 479⁴³ k.p.c. w związku z art. 9 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 roku o zmianie ustawy o ochronie konsumentów oraz niektórych innych ustaw poprzez nieprawidłową wykładnię i przyjęcie prejudycjalnego charakteru wyroków Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w stosunku do spraw dotyczących badania abuzywności klauzul w toku kontroli incydentalnej, w szczególności przyjęcie, że "skutek przeprowadzonej kontroli o charakterze abstrakcyjnym przez (...), odnosić się powinien do wszystkich konsumentów zawierających umowy z pozwanym bankiem", podczas, gdy skutek ten dotyczy jedynie abstrakcyjnej kontroli wzorców umownych, natomiast przedmiotowa sprawa dotyczy kontroli incydentalnej postanowienia umowy, a nie kontroli abstrakcyjnej wzorca umownego, jak również (...) nie kontrolował w tym orzeczeniu wszystkich spornych klauzul. Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, ponieważ Sąd I instancji w szczególności o tę tezę uznał abuzywność spornych klauzul, co skutkowało zasądzeniem w części dochodzonego przez powodów roszczenia o zapłatę;

7) naruszenie art. 316 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji rozstrzygnięcie o skutkach abuzywności wyłącznie na podstawie przepisów aktualnych na dzień zawarcia umowy, podczas, gdy przy rozstrzygnięciu o skutkach rzekomo nieprawidłowego ustalenia przez strony mechanizmu ustalania wysokości świadczeń, można zastosować art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ gdyby Sąd zastosował wskazany przepis postępowania, nie stwierdziłby, że jedyną możliwością jest wyeliminowanie z umowy mechanizmu waloryzacji, przy uwzględnieniu oprocentowania wynikającego z umowy;

II. naruszenie przepisów prawa materialnego, a to:

1) naruszenie art. 385¹ § 1 w związku z § 3 k.c. przez błędną wykładnię i w konsekwencji bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie były negocjowane, podczas, gdy powodowie mieli rzeczywisty wpływ na te postanowienia, w szczególności:

a) możliwe było zawarcie umowy bez spornych postanowień, powodowie mieli zdolność kredytową dla zaciągnięcia tego zobowiązania, a powodom zaproponowano umowę kredytu złotowego;

b) powodowie w pkt II. wniosku o kredyt zaznaczyli walutę (...) (pomimo wpisania kwoty kredytu wyrażonej w PLN);

c) strony indywidualnie uzgodniły treść harmonogramu spłat, stanowiącego załącznik do umowy, w którym wskazana była wysokość kwoty kredytu oraz wartość rat wyrażona w walucie (...) rzeczywisty wpływ powodów wyrażał się w wyborze dnia uruchomienia kredytu, co wynikało z § 8 ust. 8 umowy, a także w negocjowaniu kwoty kredytu, od której zależała wysokość ubezpieczenia niskiego wkładu własnego oraz to, czy konieczne będzie zawarcie postanowień dotyczących ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w umowie;

2) naruszenie art. 385¹ § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia waloryzacyjne i dotyczące (...) spełniają przesłanki abuzywności, w szczególności, że:

a) postanowienia umowy dotyczące waloryzacji są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interes konsumenta;

b) powodowie, posiadając możliwość negocjowania kwoty kredytu oraz formy zabezpieczenia niskiego wkładu własnego, nie mieli rzeczywistego wpływu na postanowienia dotyczące waloryzacji czy (...);

c) kwestionowane w pozwie zapisy umowy dotyczące waloryzacji i (...) nie były sformułowane jednoznacznie;

d) w niniejszej sprawie występują przesłanki kształtowania praw i obowiązków powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami co zdaniem Sądu I instancji miało się przejawiać rzekomym brakiem poinformowania powodów o szczegółowych warunkach (...);

3) art. 405 k.c. i art. 410 § 2 k.c. przez ich bezpodstawne zastosowanie, ewentualnie art. 409 k.c. przez jego niezastosowanie i stwierdzenie, że bank wzbogacił się kosztem powodów, jak również niewzięcie pod uwagę, że bank uzyskane koszty zużył (w całości, a co najmniej w części, w jakiej służyły one pokryciu kosztów kapitału przez bank);

4) art. 118 w związku z art. 120 k.c. poprzez ich wadliwą wykładnię i zastosowanie oraz przyjęcie, że raty kredytu płacone przez powodów, którym odpowiada zasądzona kwota, rzekomo nie stanowią świadczeń okresowych i nie podlegają 3 - letniemu terminowi przedawnienia, jak to podnosił pozwany zgłaszając zarzut przedawnienia;

5) art. 481 k.c. w związku z art. 455 k.c. przez zasądzenie odsetek począwszy od daty wcześniejszej niż dzień wyrokowania tj. od dnia następnego po upływie terminu do odpowiedzi na reklamację powodów, podczas, gdy nawet przy najbardziej niekorzystnej dla pozwanego interpretacji tego aspektu należało przyjąć, że do czasu wydania (uprawomocnienia) wyroku bank miał uzasadnione podstawy by przypuszczać, że nie jest w zwłoce wobec strony przeciwnej;

z ostrożności procesowej, w razie nieuwzględnienia powyższych zarzutów (w zakresie, w jakim dotyczą klauzul waloryzacyjnych), skarżący zarzucił wyrokowi naruszenie prawa materialnego:

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

7) art. 405 k.c. i art. 410 § 2 k.c. poprzez ich bezpodstawne zastosowanie do rat płatnych przez powodów po wejściu w życie w dniu 26 sierpnia 2011 roku ustawy antyspreadowej, której postanowienia eliminowały abuzywny charakter klauzul umowy. Pozwany podkreśla, że nie chodzi o moment na który badana jest abuzywność, ale o ustalenie, do kiedy w ogóle rzekomo abuzywne klauzule stanowiły element stosunku prawnego pomiędzy stronami. Pozwany stoi na stanowisku, że bezskuteczność klauzul waloryzacyjnych nie może skutkować powstaniem roszczenia o zapłatę po dacie wejścia w życie ww. aneksów;

8) art. 385¹ § 2 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że w związku z rzekomą abuzywnością spornych postanowień waloryzacyjnych, istnieje podstawa do faktycznego wyeliminowania całości waloryzacji kursem waluty obcej z umowy poprzez ustalenie miernika wartości na stałym poziomie, podczas, gdy nawet w przypadku stwierdzenia abuzywności normy odsyłającej do kursów Tabeli Kursów Walut Obcych pozwanego banku, umowa zachowuje charakter umowy kredytu waloryzowanego aktualnym na dzień danej operacji finansowej kursem waluty obcej, która podlega dalszej interpretacji z uwzględnieniem jej częściowej bezskuteczności;

9) art. 65 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 354 § 1 k.c. poprzez ich niezastosowanie i przyjęcie, że po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej abuzywności spornych klauzul, nie wiążą one powodów jako konsumentów i są one wobec nich bezskuteczne, przy jednoczesnym związaniu stron umową w pozostałym zakresie, podczas, gdy okoliczności w których złożone zostały oświadczenia stron, zasady współzycia społecznego oraz ustalone zwyczaje pozwalają na wykonanie umowy również po usunięciu z niej odwołań do Tabeli Kursów Walut Obcych banku - zobowiązania powinny zostać przeliczone po aktualnym na dzień danej operacji finansowej, rynkowym kursie (...)/PLN;

10) art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że umowa po wyeliminowaniu wskazanego zapisu staje się typową umową wyrażoną w złotych, podczas, gdy art. 56 k.c. stanowi właściwy przepis dyspozytywny, przewidując, że czynność prawna wywołuje skutki w niej wyrażone oraz wynikające z ustawy, z zasad współzycia społecznego i z ustalonych zwyczajów. Zatem zobowiązanie powinno zostać przeliczone po wynikającym z zasad współzycia społecznego i ustalonych zwyczajów, aktualnym na dzień przeliczenia, rynkowym kursie kupna (...);

11) art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 Prawa bankowego w związku z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku zmieniającej ustawę Prawo bankowe, poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że umowa po wyeliminowaniu wskazanego zapisu staje się typową umową wyrażoną w złotych, podczas, gdy ustawa przewiduje przepisy dyspozytywne zmieniające stan prawny, eliminujące możliwość przyjęcia takiego rozwiązania;

z daleko posuniętej ostrożności procesowej, w razie nieuwzględnienia zarzutów wskazanych powyżej (w zakresie, w jakim dotyczą spornych klauzul waloryzacyjnych), skarżący zarzucił również naruszenie:

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

13) art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 roku prawo wekslowe poprzez jego błędną wykładnię, a w konsekwencji jego niezastosowanie przy rozstrzygnięciu o skutkach abuzywności, podczas, gdy możliwe jest zastosowanie analogii do przepisów prawa wekslowego i zastosowanie do przeliczeń kursu średniego NBP również na tej podstawie.

Przy tak sformułowanych zarzutach skarżący wniósł o:

1) zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie powództwa w całości, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji;

2) w każdym przypadku o zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów procesu za postępowanie I instancji oraz za postępowanie II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa, według norm przepisanych.

Na podstawie art. 380 k.p.c. pozwany wniósł o rozpoznanie postanowienia Sądu I instancji wydanego w dniu 20 kwietnia 2021 roku w przedmiocie pominięcia dowodu z opinii biegłego.

Ponadto apelujący sformułował wniosek o dopuszczenie i przeprowadzenie w postępowaniu odwoławczym dowodu z opinii biegłego z zakresu ekonomii, finansów i bankowości, jak w pkt. 7. i 9. petitum odpowiedzi na pozew, tj. na następujące tezy:

1. wyliczenia hipotetycznej wysokości sumy spłat kredytu powodów w okresie objętym żądaniem pozwu, przy założeniu, że wysokość rat spłacanych przez powodów w PLN, wyliczana jest w oparciu o kurs średni (...)/PLN Narodowego Banku Polskiego, aktualny na dzień zapadalności raty, w miejsce faktycznie zastosowanego kursu sprzedaży (...)/PLN, pochodzącego z Tabel Kursów Walut Obcych pozwanego banku;

2. wyliczenia różnicy pomiędzy kwotą wyliczoną zgodnie z pkt. 1. powyżej, a faktyczną sumą spłat uiszczonych przez powodów w PLN, tytułem rat kapitałowo - odsetkowych w okresie objętym żądaniem pozwu, w szczególności w celu wykazania następujących faktów: istnienia korelacji pomiędzy kursami publikowanymi przez pozwany bank a kursami Narodowego Banku Polskiego, rynkowego charakteru kursów pochodzących z Tabel Kursów Walut Obcych pozwanego banku, braku naruszenia interesu konsumenta wskutek wprowadzenia spornych klauzul do umowy, w szczególności w sposób rażący;

3. zasad funkcjonowania kredytów waloryzowanych kursem walut obcych, w szczególności kursem (...), sposobu finansowania przez banki kredytów waloryzowanych kursem (...), zasad oprocentowania takich kredytów oraz

oprocentowania kredytów złotych (w szczególności właściwych stóp referencyjnych) oraz przyczyn przyjęcia takich konstrukcji oprocentowania;

4. metod ewidencjonowania w księgach i sprawozdaniach banków kredytów waloryzowanych kursem (...), w szczególności czy księgowane są one jako kredyty walutowe czy złotowe;

5. wysokości stóp referencyjnych LIBOR 3M dla (...) oraz WIBOR 3M w okresie obowiązywania umowy, relacji pomiędzy poziomem stawki LIBOR 3M dla (...) a kursem (...)/PLN w okresie obowiązywania umowy;

6. sposobu obliczania kursu (...) w stosunku do PLN przez pozwany bank i inne banki, w tym Narodowy Bank Polski, zasad i ustalonych zwyczajów w tym zakresie oraz rynkowego charakteru kursu (...)/PLN obliczanego przez pozwany bank;

7. nieprawidłowości metodologicznej konstrukcji kredytu złotowego (bez mechanizmu waloryzacji), ale oprocentowanego w oparciu o stawkę LIBOR 3M dla (...);

w szczególności w celu wykazania następujących faktów: bezzasadności roszczenia powodów o zapłatę, walutowego charakteru kredytu waloryzowanego kursem (...), rynkowego charakteru kursów pochodzących z Tabel Kursów Walut Obcych pozwanego banku, braku uzasadnienia dla przekształcenia kredytu powodów w kredyt złotowy, oprocentowany w oparciu o stopę bazową LIBOR 3M dla (...).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Przed przystąpieniem do merytorycznej oceny sprawy należy poczynić następującą uwagę o charakterze formalnym.

Zgodnie z obowiązującym od dnia 2 lipca 2021 r. art. 15z¹ ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem (...)19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, w brzmieniu ustalonym ustawą z dnia 28 maja 2021 r. o zmianie ustawy – kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2021 r. poz. 1090), w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu (...)19 oraz w ciągu roku od odwołania ostatniego z nich, w sprawach rozpoznawanych według przepisów kodeksu postępowania cywilnego w pierwszej i drugiej instancji sąd rozpoznaje sprawy w składzie jednego sędziego. Zasada ta, zgodnie z art. 6 powołanej ustawy z dnia 28 maja 2021 r. znajduje zastosowanie do wszystkich spraw wszczętych i niezakończonych przed dniem jej wejścia w życie. Taki stan prawny, zważywszy na datę wydania niniejszego orzeczenia, uzasadniał rozpoznanie przedmiotowej sprawy w składzie jednego sędziego.

Apelacja okazała się bezzasadna w tym sensie, że nie mogła prowadzić do zmiany rozstrzygnięcia, choć niektóre poglądy Sądu I instancji nie mogą zostać zaakceptowane, zapadłe zaś orzeczenie odpowiada prawu.

Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił stan faktyczny sprawy, co pozwala Sądowi odwoławczemu na uznanie tej podstawy faktycznej rozstrzygnięcia za własną.

Pozwany kwestionował abuzyjność spornych postanowień umownych.

W apelacji zawarł liczne zarzuty podważające prawidłowość postępowania dowodowego, ale w ocenie Sądu II instancji dotyczą one nie tyle zasad oceny dowodów, co raczej kwestii oceny ustalonych faktów w kontekście prawidłowości zastosowania przepisów prawa materialnego. Okoliczność dotycząca zawarcia przez powodów umowy kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego, jak również zawartych w niej zapisów pozostaje bezsporna. Istotą sprawy jest natomiast interpretacja tych postanowień umownych w świetle powszechnie obowiązujących przepisów prawa materialnego. Ocena umowy pod kątem przesłanek zastosowania art. 385¹ k.c. nie odbywa się na podstawie art. 233 § 1 k.p.c., który dotyczy analizy materiału dowodowego sprawy na użytek zbudowania podstawy faktycznej rozstrzygnięcia. Sąd Rejonowy prawidłowo zebrał i ocenił dowody na okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia.

Brak było podstaw do uzupełnienia postępowania dowodowego w niniejszej sprawie poprzez postulowane przez skarżącego przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, co świadczy o bezzasadności zarzutów naruszenia art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. i w zw. z art. 278 k.p.c..

Dowód taki podlegał bowiem pominięciu jako nieistotny dla rozstrzygnięcia. Zgodnie z wnioskiem pozwanego biegły miał przeprowadzić analizę o charakterze ogólnoeconomicznym. Analiza taka nie mogła zastąpić interpretacji prawnej konkretnego kontraktu. Akceptując w pełni stanowisko Sądu Rejonowego, który precyzyjnie i przekonująco uzasadnił brak podstaw do wnioskowanego uzupełnienia materiału dowodowego, w instancji odwoławczej dowód ten pominięto z tych samych przyczyn.

Nie naruszył również Sąd Rejonowy art. 235² § 2 w związku z art. 227 k.p.c. poprzez faktyczne pominięcie dowodów wskazanych przez pozwanego w odpowiedzi na pozew m. in. pism okólnych wraz z załącznikami, pisma banku do Prezesa UOKiK, ekspertyzy prof. R.. Należy bowiem podkreślić, że dokumenty te w ogóle nie stanowią dowodów w rozumieniu k.p.c.. Powołane materiały nie dawały możliwości ustalenia istotnych okoliczności faktycznych dla sprawy, albowiem nie odnosiły się konkretnie do zawartej umowy oraz dotyczyły zdarzeń, które miały miejsce po jej zawarciu, a zatem pozostawały bez znaczenia dla badania abuzywności kwestionowanych klauzul, skoro to odnosi się do stanu na moment zawarcia umowy. Jak już wskazano wyżej materiały te nie mają charakteru dowodowego (korespondencja wewnętrzna banku, stanowiska doktryny), a jedynie mogą stanowić wzmocnienie stanowiska strony procesowej i jako takie nie powinny stanowić podstawy dowodowej ustalanych faktów. Nieskorzystanie więc przez Sąd Rejonowy z tych źródeł jako podstawy czynionych ustaleń faktycznych nie wymagało wydania postanowienia o ich pominięciu.

Idąc dalej, niezasadnym jawi się zarzut naruszenia art. 299 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c.. Sąd Rejonowy zasadnie uznał zeznania powodów za wiarygodne, bowiem były spójne, logiczne i wewnętrznie niesprzeczne, a w konsekwencji oparł się na tych zeznaniach ustalając stan faktyczny. Sąd, na podstawie zasad logiki i doświadczenia życiowego, również zdobytego w trakcie rozpoznawania podobnych spraw, przyjął, że choć powodowie podpisali oświadczenia i umowę o kredyt hipoteczny, nie jest to równoznaczne z potwierdzeniem należytego wypełnienia obowiązku informacyjnego przez pozwany bank, przeprowadzenia rozmów informujących w sposób należyty o mechanizmach spłaty takich kredytów. Doświadczenie życiowe wskazuje bowiem, że wiele dokumentów dotyczących zawarcia umowy jest podpisywana bez rzetelnego wyjaśnienia. Nierzadko się zdarza, że konsumenci są stawiani w sytuacji, w której podpisują oświadczenia, stanowiące warunek zawarcia umowy.

Nie można także zgodzić się z zarzutem naruszenia art. 479⁴³ k.p.c. w zw. z art. 9 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2015, poz. 1634). Sąd I instancji prawidłowo wskazał konsekwencje kontroli abstrakcyjnej wzorca umownego w sprawach dotyczących tego samego przedsiębiorcy. Wywód ten jest odpowiednio umotywowany z odwołaniem się do wypowiedzi judykatury. Stanowisko Sądu Rejonowego odnośnie konsekwencji wpisania spornych postanowień umownych do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone nie oznaczało wyłączenia incydentalnej oceny konkretnej umowy. Przeciwnie, Sąd ten stwierdził, że w tym przypadku wynik kontroli incydentalnej potwierdza wskazania oceny abstrakcyjnej.

Przechodząc do oceny zarzutów związanych z naruszeniem przepisów prawa materialnego wskazać należy, że można podzielić je na kilka grup.

Pierwsza grupa zarzutów apelacyjnych dotyczyła naruszenia art. 385¹ § 1 k.c..

Z treści art. 385¹ § 1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają interesy konsumenta. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest 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.

W świetle powyższych kryteriów Sąd Rejonowy prawidłowo uznał za abuzywne postanowienia umowy dotyczące zarówno indeksacji kredytu, jak i ubezpieczenia niskiego wkładu własnego.

W rozpatrywanej sprawie nie budziło wątpliwości, że powodowie zawarli sporną umowę kredytu jako konsumenci. W myśl art. 22¹ k.c. za konsumenta uważa się bowiem osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.

Artykuł 385¹ § 3 k.c. stanowi, że niezgodnione 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. Fakt, 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. Do tego, by skutecznie wykazać fakt, że klauzula była uzgodniona z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: „wyrażam zgodę”, „przyjmuję własnoręcznym podpisem” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 6 marca 2013 r., VI ACA 1241/12, LEX nr 1322083). W konsekwencji postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi będą takie, które były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez samego konsumenta.

W ocenie Sądu odwoławczego, w niniejszej sprawie pozwany nie wykazał faktów pozwalających na przyjęcie, że postanowienia te zostały przedstawione powodom w sposób dostatecznie jasny, umożliwiający im podjęcie świadomej decyzji. Test wskazany przez Trybunał Sprawiedliwości w sprawie C-186/16 wypada negatywnie: pozwany nie wykazał, żeby powodom rzeczywiście przed zawarciem umowy przedstawiono rzetelną informację jasno informującą, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosić będą ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla nich trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymują wynagrodzenie. Pozwany nie zaoferował również dowodu na to, że przedstawił kredytobiorcom ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej. Pozwany wiedział przy tym z wniosku kredytowego, że powodowie nie uzyskują dochodów we frankach szwajcarskich; nie miał żadnych podstaw do przypuszczania, że dochody w takiej walucie są uzyskiwane. Interpretację tę wzmacnia pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 listopada 2019 r. (II CSK 483/18, L.). W konsekwencji badane postanowienia nie podlegają wykluczeniu z badania ich abuzywności z art. 385¹ § 1 zd. II k.c..

W przedmiotowej sprawie w istocie nie było możliwości negocjacji wzorca umowy co do indeksacji kredytu (w kształcie wynikającym z umowy) i negocjacje takie nie były prowadzone.

Warto przy tym zwrócić uwagę, że także w świetle dotychczasowego orzecznictwa Sądu Najwyższego nie powinno budzić wątpliwości, iż postanowienia § 11 ust. 4 umowy mają charakter niedozwolony, uznaje się bowiem, iż określenie wysokości należności obciążającej konsumenta z odwołaniem do tabel kursów ustalanych jednostronnie przez bank, bez wskazania obiektywnych kryteriów, jest nietransparentne, pozostawia pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarcza kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz narusza równorzędność stron (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC Nr 11 z 2016 r., poz. 134, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16 z dnia 19 września 2018 r., I CNP 39/17, z dnia 24 października 2018 r., II CSK 632/17, z dnia 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP Nr 12 z 2019 r., poz. 115, z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18 i z dnia 11 grudnia 2019, V CSK 382/18). Dość dobitnie stanowisko takie wyrażone jest w tezie wyroku z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, gdzie Sąd Najwyższy podniósł, że mechanizm ustalania kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza

interesy konsumenta, zaś klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści, a przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną banku, jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.. Klauzule takie kształtują prawa i obowiązki konsumenta – kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami przez uzależnienie warunków waloryzacji świadczenia od kompetencji silniejszej strony umowy, tj. banku, a odwołanie do kursów walut zawartych w „Tabeli kursów” obowiązującej w banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Jednocześnie prawo banku do ustalania kursu waluty nie doznaje w takim wypadku żadnych umownych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Ponadto, zdaniem Sądu Najwyższego, nie jest też wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od kredytobiorcy oświadczenia, zawartego we wniosku o udzielenie kredytu, o standardowej treści, że został poinformowany o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjął do wiadomości i akceptuje to ryzyko, gdyż przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat. Tak więc rażące naruszenie interesów konsumenta ma miejsce, jeżeli postanowienia umowy poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron, wprowadzając nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta.

Oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. W rezultacie przy dokonywaniu oceny niedozwolonego charakteru określonego postanowienia umownego, w tym także oceny indywidualnej, nie ma żadnego znaczenia, w jaki sposób umowa była wykonywana przez strony. W szczególności nie ma znaczenia, czy przedsiębiorca rzeczywiście korzystał z możliwości, jakie wynikają dla niego z określonego brzmienia postanowień umownych. Istotne jest jedynie, że nie było żadnych przeszkód, aby z takich uprawnień, mogących naruszać interesy konsumenta, skorzystał. Postanowienie umowne ma niedozwolony charakter nie dlatego, że jest w niewłaściwy sposób wykorzystywane przez przedsiębiorcę. Postanowienie jest niedozwolone, jeśli daje kontrahentowi konsumenta możliwość działania w sposób rażąco naruszający interesy konsumenta. Dlatego też nie miało żadnego znaczenia dla stwierdzenia niedozwolonego charakteru określonych postanowień umownych to, w jaki sposób pozwany bank rzeczywiście ustalał kurs waluty, do której kredyt był indeksowany. Sama konstrukcja indeksacji nie jest niedozwolona, w tym również w przypadku kredytów udzielanych konsumentom. Konstrukcja indeksacji kredytu nie jest sprzeczna z prawem, jak też nie można wykluczyć jej stosowania w umowach zawieranych z konsumentami. Konstrukcja kredytu indeksowanego nie powinna więc być uznana za nieuczciwą co do zasady. Jednakże kwestionowane przez powodów postanowienia umowne przewidujące indeksację kredytu muszą być rozpatrywane łącznie, gdyż wszystkie one decydują o kształcie przedmiotowej umowy kredytu, w zakresie indeksacji.

Reasumując należy stwierdzić, że w realiach niniejszej sprawy, występują przesłanki do uznania zakwestionowanych przez powodów postanowień przewidujących indeksację kredytu za postanowienia niedozwolone.

Prawidłowo również Sąd Rejonowy uznał za abuzywne postanowienia umowy dotyczące ubezpieczenia niskiego wkładu własnego zawarte w § 3 ust. 3 umowy.

W ocenie Sądu Okręgowego Bank powinien był przedstawić powodom w dacie zawarcia umowy kredytu umowę z ubezpieczycielem. Zdaniem Sądu Okręgowego, nieudzielanie powodom informacji o treści tegoż stosunku, a w szczególności pozbawienie powodów możliwości zapoznania się z ogólnymi warunkami ubezpieczenia niskiego wkładu własnego celem uzyskania wiedzy o wzajemnych prawach i obowiązkach stron umowy ubezpieczenia, w tym o tym, jaki jest rzeczywisty zakres ochrony ubezpieczeniowej, jakie wypadki są objęte tą ochroną oraz jakie są ewentualne wyłączenia odpowiedzialności ubezpieczyciela, nie usprawiedliwia fakt, iż zgodnie z postanowieniami umowy kredytowej powodowie nie są stroną umowy ubezpieczenia. Na powodach spoczywał znaczny ciężar z

tytułu umowy ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, której, jak wskazano już powyżej, nie są stroną, jednakże zobowiązani zostali do uiszczenia kosztów tegoż ubezpieczenia, mimo, że nie mieli w okolicznościach rozpoznawanej sprawy faktycznie żadnych możliwości, aby dowiedzieć się, jaki jest zakres ochrony ubezpieczeniowej, a także o innych istotnych postanowieniach umowy ubezpieczenia. W istocie powodowie dysponowali zatem jedynie oświadczeniem pozwanego, że pokrywają koszty ubezpieczenia, nie wiedząc jednak naprawdę za co płacą.

Sąd Okręgowy podziela stanowisko wyrażone przez Sąd Apelacyjny w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z dnia 20 listopada 2013 roku, sygn. akt VI ACa 1521/12 (LEX nr 1448647), w którym Sąd ten stwierdził: „skarżący ma racje odnosząc, że chodzi tu o szczególną sytuację, gdzie umożliwia się kredytobiorcy nabycie nieruchomości dzięki sfinansowaniu jej zakupu kredytem hipotecznym mimo, iż taka osoba nie jest w stanie wnieść wymaganego wkładu własnego, co zwiększa ryzyko związane ze spłatą kredytu. Wprawdzie ustanowienie hipoteki na nieruchomości oznacza, że zabezpieczenie wierzytelności z tytułu udzielonego kredytu obciąża całą nieruchomość dłużnika, ale stanowi to dla banku znacznie mniej pewne przedsięwzięcie gospodarcze niż w przypadku, gdy do pokrycia ceny transakcji zaangażowana zostaje określona pula środków własnych nabywcy (wymagany wkład własny). W razie spadku, w późniejszym okresie czasu, wartości rynkowej zakupionej nieruchomości i konieczności dochodzenia przez bank niespłaconej części kredytu wraz z odsetkami w drodze egzekucji komorniczej istnieje realna obawa, że bank nie odzyskałby całej należnej mu wierzytelności. Tak więc, gdyby nie ubezpieczenie niskiego wkładu własnego kredytobiorca nie mógłby w ogóle otrzymać kredytu hipotecznego i zrealizować swoich planów. Z tych też względów nie sposób zgodzić się z poglądem, że kredytobiorca ponosi, z jednej strony koszty ubezpieczenia finansowego (poprzez obowiązek ich zwrotu bankowi) a z drugiej zaś strony nie odnosi żadnych korzyści z takiej umowy, w przeciwieństwie do banku. Nie ma też większego znaczenia okoliczność, że konsument nie jest tu stroną umowy ubezpieczenia ani też uposażonym z tytułu tej umowy”.

Zdaniem Sądu II instancji, nie oznacza to jednak, że w realiach niniejszej sprawy nie zostały spełnione przesłanki uznania przedmiotowej klauzuli umownej za abuzywną (art. 385¹ § 1 k.c.).

Sąd Okręgowy podziela stanowisko Sądu Rejonowego, że powodowie nie mieli rzeczywistego wpływu na treść postanowienia § 3 ust. 3 umowy kredytu. Wbrew zarzutom apelacji nie sposób było przyjąć, iż powodowie mieli realny wpływ na treść spornego postanowienia, bowiem, jak podniósł pozwany, wybór tego rodzaju zabezpieczenia był przejawem świadomości powodów, co do nieangażowania innych środków na zabezpieczenie wymaganego przez Bank wkładu własnego. Aby przejść pozytywną weryfikację wniosku, powodowie musieli przystać na takie postanowienie narzucone przez Bank. Zatem o ile można przyjąć, że sam fakt wystąpienia takiej formy dodatkowego zabezpieczenia kredytu był z powodami indywidualnie uzgodniony, to już na to, jak owo zabezpieczenie będzie wyglądało, na jego treść, powodowie nie mieli żadnego wpływu, zarówno w przypadku wniosku kredytowego, jak i umowy kredytu Bank posłużył się bowiem ukształtowanym przez siebie wzorcem.

Wbrew stanowisku apelującego Sąd Rejonowy słusznie uznał, iż kwestionowane przez powodów postanowienie umowy kredytowej kształtuje ich prawa w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając ich interes. Naruszeniem dobrych obyczajów w niniejszej sprawie jest już samo nieprzedstawienie powodom treści stosunku ubezpieczenia, co uniemożliwia im zapoznanie się z warunkami umowy ubezpieczenia łączącej Bank z ubezpieczycielem, której koszty faktycznie w znacznej wysokości mieli ponosić powodowie, jak i ryzyko na wypadek zajścia zdarzenia uprawniającego ubezpieczonego do wypłaty odszkodowania. Dodatkowo prowadzi to, zdaniem Sądu Okręgowego, do rażącego naruszenia interesów ekonomicznych powodów, ponieważ brak wiedzy na temat sposobu kształtowania dodatkowej opłaty przewidzianej w przedmiotowym postanowieniu uniemożliwił im ustalenie rzeczywistych kosztów zaciąganego kredytu.

Przedmiotowe postanowienie nie zawiera dostatecznych informacji pozwalających uzyskać konsumentowi wiedzę, co do tego - jak faktycznie kształtują się koszty ubezpieczenia, które w ostatecznym wyniku musi ponieść kredytobiorca oraz - jak długo będzie on obowiązany refundować je pozwanemu, jeżeli nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem.

W tych okolicznościach kredytobiorca nie jest w stanie skontrolować prawidłowości podejmowanych przez Bank czynności związanych z zawieraniem umowy ubezpieczenia z podmiotem trzecim na dalsze okresy mimo, że to klient Banku ponosi z powyższego tytułu koszty.

Rażącego naruszenia interesu powodów upatrywać należy również w nałożeniu na nich jako konsumentów i klientów Banku obowiązku poniesienia kosztów ubezpieczenia, nie obejmując ich jednak ochroną ubezpieczeniową. Bank przerzucił koszty ryzyka prowadzenia działalności kredytowej na rzecz swojego klienta. Godzi to również w dobre obyczaje.

W ocenie Sądu II instancji, posługiwanie się przez pozwany Bank tak niejednoznacznym i niekorzystnym postanowieniem jak przedmiotowe, nawet w kontaktach z klientami wykształconymi, czynnymi zawodowo i korzystającymi uprzednio z produktów bankowych, uznać należało za praktykę niezaskługującą na ochronę prawną.

Idąc dalej, rozpoznając łącznie zarzuty naruszenia art. 65 § 1 i § 2 k.c. i art. 56 k.c. Sąd odwoławczy uznał je za niezasadne.

W ocenie Sądu odwoławczego, Sąd Rejonowy dokonał prawidłowej wykładni oświadczeń woli stron umowy w zakresie rzeczywistej woli stron co do ukształtowania wzajemnych praw i obowiązków. Wskazać bowiem należy, że w odniesieniu do powodów, będących konsumentami, ich wola w zawarciu umowy kredytu w dużej mierze sprowadzała się do zaakceptowania bądź nie, zaproponowanych przez bank warunków umowy. Postanowienia umowy nie były indywidualnie negocjowane z konsumentami. Powodowie nie mieli wpływu na ukształtowanie wzajemnych praw i obowiązków stron, bowiem zostały im one w przeważającej mierze narzucone. Natomiast z pewnością konsumenci nie obejmowali swoją wolą jednostronnego uprawnienia pozwanego banku do arbitralnego ustalania kursu waluty, a w konsekwencji wysokości zadłużenia i rat kredytu.

Należy zgodzić się, że zgodnym celem i zamiarem stron było zawarcie umowy kredytu indeksowanego kursem waluty obcej. Jednakże nie można wywodzić twierdzenia, iż zamiarem powodów było podpisywanie umowy zawierającej niedozwolone postanowienia umowne.

Umowa kredytu nie określała szczegółowego sposobu ustalania kursu, przez co powodowie byli zdani na arbitralne decyzje banku w tej kwestii. Ponadto o abuzywności tych postanowień świadczy ich nietransparentność. Umowa kredytu nie przedstawiała w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by powodowie byli w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla nich z umowy konsekwencje ekonomiczne. W tej sytuacji pomiędzy stronami przedmiotowej umowy zakłócona została równowaga kontraktowa, bowiem treść kwestionowanych postanowień umożliwiała bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji powodów, będących konsumentami, w zakresie wysokości ich zobowiązań wobec banku. Słusznie zatem Sąd I instancji przyjął, że w oparciu o sporne postanowienie umowne nie sposób wskazać, kiedy zmiana ulega oprocentowanie, w jaki sposób i w oparciu o jakie przesłanki dokonywana jest zmiana oprocentowania, a także jakie w danym okresie powinno być prawidłowo ustalone oprocentowanie. Ogólnikowe wskazanie, że istnieje możliwość jednostronnej zmiany oprocentowania nie może być uznane za „jednoznaczne”, transparentne i jasne.

Prawidłowo również Sąd Rejonowy stwierdził, że niedozwolone są klauzule, które w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszają interesy konsumenta, postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy. Klauzula dobrych obyczajów nawiązuje do wyobrażeń o uczciwych, rzetelnych działaniach stron, a także do zaufania, lojalności, jak również – w stosunkach z konsumentami – do fachowości. Zatem sprzeczne z dobrymi obyczajami są takie działania, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta (czy szerzej klienta), wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków między partnerami kontraktowymi (tak M. Bednarek, w: System Prawa Prywatnego. Tom 5. Prawo zobowiązań – część ogólna, 2013, s.766). Dobre obyczaje, do których odwołuje się art. 385¹ k.c. stanowią przykład klauzuli

generalnej, której zadaniem jest wprowadzenie możliwości dokonania oceny treści czynności prawnej w świetle norm pozaprawnych. Chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem, itp. Przez dobre obyczaje w znaczeniu określonym art. 385¹ § 1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Przy dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy, a w szczególności, czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy i czy towary lub usługi były sprzedane lub dostarczone na specjalne zamówienie konsumenta; sprzedawca lub dostawca spełnia wymóg działania w dobrej wierze, jeżeli traktuje on drugą stronę umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należycie uwzględniając jej prawnie uzasadnione roszczenia.

Uzasadnione jest twierdzenie, że rażące naruszenie interesów konsumenta ma miejsce, jeżeli postanowienia umowy poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron, wprowadzając nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta.

W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyjaśniono, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że warunek umowy uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutku wobec konsumenta. W konsekwencji sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć z reguły skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku tego warunku (por. m.in. wyrok (...) z dnia 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i C-308/15, Francisco G. N. i in. przeciwko (...), pkt 61-62).

Założeniem ustawodawcy było, że po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych umowa powinna „w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego” (zob. wyroki (...) z dnia 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/10, B. E. de (...) SA przeciwko J. C., pkt 66 – 69, z dnia 30 maja 2013 r., w sprawie C-488/11, D. A. B., K. G. przeciwko J. B., pkt 57, 60, z dnia 21 stycznia 2015 r. w połączonych sprawach C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, U. B. i C., pkt 28, z dnia 21 kwietnia 2016 r. w sprawie C-377/14, E. R., H. R. przeciwko F. a.s., (...):EU:C:2016:283, pkt 97, z dnia 26 stycznia 2017 r. w sprawie C- 421/14, (...) SA przeciwko J. G., (...):EU:C:2017:60, pkt 71, z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), pkt 39-40).

Zwraca się uwagę, że działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej winny mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami, do przewidywania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych. Skutek taki nie mógłby zostać osiągnięty gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych, gdyż kontrahent konsumenta niczym by nie ryzykował, narzucając nieuczciwe postanowienia umowne, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie uczciwych warunków, które powinny być przez niego zaproponowane od razu. W konsekwencji np. zastąpienie przez sąd klauzul abuzywnych np. kursem średnim waluty obcej z dnia wymagalności roszczenia ogłaszanym przez NBP należy wykluczyć, jako sprzeczne z celem Dyrektywy 93/13, ryzyko przedsiębiorcy stosującego abuzywne klauzule byłoby bowiem w razie ich eliminacji ze stosunku umownego niewielkie i nie zniechęcałoby przedsiębiorców do stosowania nieuczciwych klauzul w przyszłości.

W przedmiotowej sprawie brak jest przepisów dyspozytywnych określających zasady indeksacji walutowej oraz zmiennego oprocentowania w umowach kredytu bankowego. Wbrew stanowisku pozwanego nie można za takie uznać 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. zmieniającej ustawę Prawo bankowe (Dz.U.2011, nr 165, poz. 984, dalej jako „ustawa antyspreadowa”).

W ocenie Sądu odwoławczego, zakwestionowana umowa nie może obowiązywać bez mechanizmu indeksacji i zmiennego oprocentowania, gdyż po wyeliminowaniu z niej abuzywnych postanowień umowa nie zawiera nadal wszystkich przedmiotowo istotnych elementów umowy kredytu. Sąd I instancji doprowadził do zakwalifikowania umowy jako kredytu złotówkowego z oprocentowaniem określanym w oparciu o wskaźnik LIBOR 3M. Koncepcja tego Sądu zakładała przeliczenie kredytu do kursu franka szwajcarskiego na dzień uruchomienia kredytu i była błędna, ale z innych przyczyn, niż wskazane w apelacji. Zaisztowały bowiem warunki do uznania umowy za nieważną, co zostanie szerzej omówione w dalszej części rozważań. W tym miejscu trzeba odnieść się do poglądu skarżącego o możliwości wykonywania umowy w oparciu o średnie kursy NBP. Rozwiązanie to wiąże się z przyjęciem abuzywności części postanowienia umownego, to jest wyłącznie w zakresie zastrzeżenia marży.

Zagadnienie wyeliminowania jedynie fragmentu tekstu postanowienia abuzywnego należy do kontrowersyjnych. Na pewno zabieg taki nie może prowadzić do sanującej redukcji czy modyfikacji postanowienia umownego. Warto w tym kontekście odwołać się do opinii rzecznika generalnego (...) w sprawach A. B. i B., C-70/17 i C-179/17, EU:C:2018:724, w której rzecznik dopuścił taką ingerencję sądową, gdy abuzywna część postanowienia zostanie wykreślona bez jakiegokolwiek zmiany pozostałej części, która zachowuje sens nawet bez usuniętych elementów, a także zachowany zostaje pierwotny cel pozostawionego sformułowania (nie zmienia ono znaczenia). Warunki te nie są spełnione w niniejszej sprawie. Sporne postanowienie umowne ma jedną treść normatywną, która obejmuje odwołanie się do średniego kursu NBP z korektą w postaci marży. Usunięcie marży oznacza zmianę znaczenia treści normatywnej, a więc stanowi klasyczną redukcję utrzymującą skuteczność. Oznacza bowiem, że w ramach jednej treści normatywnej uznawana za bezskuteczną i wyłączana byłaby jedynie część postanowienia, która jest nieuczciwa z pozostawieniem w mocy pozostałej części. Zabieg taki należy uznać za niedopuszczalny. Poprawności tego wniosku nie neguje wyrok (...) z dnia 29 kwietnia 2021 roku w sprawie C-19/20. (...) potwierdził prawidłowość przywołanego wyżej stanowiska rzecznika generalnego (...) (do którego odwołał się w pkt. 70), przesądził że zgodnie z dyrektywą 93/13 nie ma przeszkód”..., by sąd krajowy usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, w wypadku gdy odstrasżający cel tej dyrektywy jest realizowany przez krajowe przepisy ustawowe regulujące korzystanie z niego, o ile element ten stanowi odrębne zobowiązanie umowne, które może być przedmiotem indywidualnej kontroli pod kątem nieuczciwego charakteru. Z drugiej strony przepisy te stoją na przeszkodzie temu, by sąd odsyłający usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku poprzez zmianę jego istoty, czego zbadanie należy do tego sądu.” (pkt 80). W rozpoznawanej sprawie, jak już napisano, usunięcie marży zmienia istotę spornego postanowienia umownego.

Odrzucenie koncepcji stwierdzenia abuzywności części postanowienia umownego nakazuje szersze spojrzenie na konsekwencje eliminacji niedozwolonych klauzul umownych. W przedmiotowej umowie kredytowej nie można ograniczyć się do stwierdzenia abuzywności jednostronnego sposobu ustalenia wartości franka szwajcarskiego na potrzeby przeliczeń związanych z indeksacją. Dostrzec należy również, że konsekwencją zawarcia ich w umowie jest także abuzywny charakter treści normatywnych regulujących mechanizm przeliczenia wartości udzielonego kredytu na wybraną walutę obcą oraz przeliczenia wartości poszczególnych rat na złote polskie. Jak słusznie wywiedziono w wyroku SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP Nr 12 z 2019 r., poz. 115, treści normatywne dotyczące ustalania kursu wymiany waluty i przeliczenia wartości kredytu i wartości przypadających do spłaty rat mogą funkcjonować tylko łącznie – w umowie kredytu indeksowanego do waluty obcej przeliczenie wypłaconej kwoty kredytu na walutę obcą przy wypłacie kredytu służy temu, by można było ustalić wysokość zadłużenia i w konsekwencji wysokość pozostających do spłaty rat kredytu (w walucie obcej). Jeżeli zaś raty mają być spłacane w walucie polskiej, to konieczne jest również określenie sposobu przeliczenia raty kredytu na tę walutę. Eliminacja któregośkolwiek z tych przeliczników przy zachowaniu konstrukcji, w której kredyt wypłacany jest spłacany w walucie polskiej, sprawia, że niemożliwe jest stosowanie drugiego z nich. Tak istotne luki w kontrakcie podważają możliwość jego funkcjonowania w obrocie prawnym.

Zakwestionowane klauzule umowne są abuzywne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Konsekwencją tego jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385¹ § 2 k.c.

zasadą związania stron umow w pozostałym zakresie. W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwosci Unii Europejskiej wyjašniono, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 naleŹy interpretować w ten sposób, że warunek umowny uznany za nieuczciwy naleŹy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutku wobec konsumenta. W konsekwencji sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć z reguły skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku tego warunku (por. m.in. wyrok (...) z dnia 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i C-308/15, Francisco G. N. i in. przeciwko (...), pkt 61-62). Po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych umowa powinna „w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niŹ wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie moŹliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego” (zob. wyroki (...) z dnia 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/10, B. E. de (...) SA przeciwko J. C., pkt 66 – 69, z dnia 30 maja 2013 r., w sprawie C-488/11, D. A. B., K. G. przeciwko J. B., pkt 57, 60, z dnia 21 stycznia 2015 r. w połączonych sprawach C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, U. B. i C., pkt 28, z dnia 21 kwietnia 2016 r. w sprawie C-377/14, E. R., H. R. przeciwko F. a.s., (...):EU:C:2016:283, pkt 97, z dnia 26 stycznia 2017 r. w sprawie C-421/14, (...) SA przeciwko J. G., (...):EU:C:2017:60, pkt 71, z dnia 3 paŹdziernika 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), pkt 39-40).

Zwraca się uwagę, że działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej winny mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami, do przewidywania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych. Skutek taki nie mógłby zostać osiągnięty gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych, gdyŹ kontrahent konsumenta niczym by nie ryzykował, narzucając nieuczciwe postanowienia umowne, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umow przez wprowadzenie uczciwych warunków, które powinny być przez niego zaproponowane od razu.

O tym, czy umowa moŹe być utrzymana, decyduje prawo krajowe. Musi to być zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia. Niedopuszczalne jest uznanie sytuacji jednej ze stron umowy, zgodnie z prawem krajowym, za decydujące kryterium rozstrzygające o dalszym losie umowy (por. wyroki (...) z dnia 15 marca 2012 r. w sprawie C-453/10, J. P. i V. P. przeciwko SOS financ spol. sr.o., pkt 33-34, z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank Hungary Z., pkt 40, 51, z dnia 26 marca 2019 r., w połączonych sprawach C-70/17 i C-179, A. B. i B., pkt 57 i z dnia 3 paŹdziernika 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), pkt 41). NaleŹy podzielić stanowisko zajęte przez (...), który uznaje, że w razie stwierdzenia abuzywnosci klauzuli ryzyka walutowego utrzymanie umowy „nie wydaje się moŹliwe z prawnego punktu widzenia”, co dotyczy takŹe klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy (por. wyroki (...) z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank Hungary Z., pkt 52 i z dnia 5 czerwca 2019 r., w sprawie C-38/17, GT przeciwko HS, pkt 43). Zdaniem Trybunału, reguła ta jest aktualna zwłascza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz róŹnic kursów walutowych, ale równieŹ – pośrednio – do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacj przedmiotowego kredytu do waluty obcej (por. wyrok

z dnia 3 paŹdziernika 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), pkt 44). W konsekwencji w wyroku z dnia 3 paŹdziernika 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...) orzekł, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi 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 stop międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie moŹe nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, iŹ ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy. Nie powinno budzić wtpliwosci, że o zaniknięciu ryzyka kursowego moŹna mówić w sytuacji, w której skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji jest przekształcenie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy. Zarazem naleŹy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iŹ naleŹy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez

strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością) (tak w wyroku SN z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, niepubl.).

W ocenie Sądu II instancji ostatecznie stwierdzić trzeba, że nie istnieje możliwość utrzymania w mocy umowy kredytu, z której ze względu na abuzywność wyeliminowano postanowienia określające główne świadczenia stron. W efekcie tego uznać należy, że umowa ta jako nieważna nie wiąże stron od samego początku.

Jednakże ostateczna decyzja co do utrzymania umowy zależy od woli konsumentów, którzy mogą następnie zaakceptować niedozwolone postanowienia umowne. W świetle powyższych uwag zaskarżony wyrok Sądu Rejonowego należy uznać za odpowiadający prawu, bowiem powodowie od początku powoływali się na abuzywność postanowień umownych. Skutkiem zaś abuzywności była nieważność umowy, a konsekwencją było powstanie nienależnego świadczenia, którego zwrotu dochodzili w niniejszym procesie. Świadczenia spełnione na podstawie „nieistniejącej” (tzn. nieważnej czy bezskutecznej ab initio albo ex tunc) umowy podlegają zwrotowi stosownie do reżimu zwrotu nienależnego świadczenia, zatem powodom przysługuje prawo do żądania ich zwrotu w oparciu o art. 405 k.c. 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 m.in. wtedy, jeżeli podstawa świadczenia odpadła (*condictio causa finita*) a taka sytuacja zachodzi w sprawie niniejszej, skoro upadła umowa uzasadniająca świadczenie kredytu i jego okresowe spłaty. Zgodnie z teorią dwóch kondykcji, uznawanej za słuszną przez skład rozpoznający niniejszą sprawę, każda ze stron świadczących w wykonaniu nieważnej lub bezskutecznej *ex tunc* umowy ma samodzielne roszczenie o zwrot nienależnych świadczeń. Bezzasadny był zatem zarzut naruszenia art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. i art. 358¹ § 1 k.c..

Oczywiście nietrafne jest też powołanie się przez bank na wygaśnięcie obowiązku zwrotu świadczenia nienależnego z mocy art. 409 k.c., ponieważ niezależnie od tego, czy pozwany nadal jest wzbogacony otrzymanymi od kredytobiorców korzyściami, z pewnością nie można uznać, by nie miał podstaw do liczenia się z obowiązkiem ich zwrotu. Przypomnieć należy, że to bank przygotował wzorzec umowy zawierający postanowienia oczywiście niedozwolone i wykorzystał go do zawarcia umowy z konsumentami, a jako profesjonalista znający prawo – nie tylko polskie, ale i Unii Europejskiej – z pewnością winien mieć na względzie to, że w przyszłości jego postępowanie może skutkować zastosowaniem owych norm prawnych na gruncie umowy kredytowej zawartej z powodami i powstaniem przewidzianych przez te normy konsekwencji.

Dlatego też Sąd Okręgowy uznał, jak już wskazano powyżej, że orzeczenie Sądu I instancji odpowiada prawu, bowiem powodom przysługuje zwrot spłaconych środków na podstawie art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. jako świadczenie nienależne. Sąd Rejonowy jako podstawę zasądzenia dochodzonego świadczenia wskazał art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c., a zatem przyjął, iż świadczenie to było nienależne, a pozwany w ten sposób stał się bezpodstawnie wzbogacony. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem, w tym Sądu Najwyższego przedawnienie roszczeń z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia (w tym również zwrotu nienależnego świadczenia) następuje z upływem 10 lat (oczywiście zastosowanie będzie miał tutaj art. 118 k.c. w brzmieniu sprzed 9 lipca 2018 roku z uwagi na termin zawarcia umowy kredytowej i terminy spełnienia przez powodów na rzecz strony pozwanej poszczególnych kwot). Zatem, w sytuacji gdy z roszczeniem takim występuje nie-przedsiębiorca przeciwko przedsiębiorcy termin ten będzie wynosił 10 lat (w ówczesnym stanie prawnym, a obecnie od dnia 9 lipca 2018 roku – 6 lat). Świadczenie polegające na zwrocie nienależnego świadczenia nie jest samo w sobie świadczeniem okresowym. Pozostaje świadczeniem jednorazowym, którego obowiązek spełnienia powstaje z mocy ustawy w warunkach w niej określonych, ustawa nie przewiduje zaś w tym zakresie żadnego okresowego spełniania świadczeń, lecz jednorazowy zwrot nienależnie spełnionego świadczenia (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.). Uznanie świadczenia za okresowe wymaga wystąpienia wielości świadczeń spełnianych w pewnych odstępach czasu na tej samej (nie takiej samej) podstawie, w ramach określonego stosunku prawnego, pozwalającego na stwierdzenie, że wprawdzie nie sposób ustalić z góry łącznej sumy poszczególnych świadczeń okresowych, co jest głównym rozróżnieniem świadczeń okresowych od jednego świadczenia spełnianego ratami, ale owe świadczenia okresowe spełniane są w ramach jednego, trwałego stosunku

prawnego. W sytuacji świadczenia nienależnego z jego istoty wynika, że żadnej takiej podstawy wskazać nie sposób. Spełnienie świadczenia nienależnego jest co do zasady czynnością faktyczną, której nie sposób przydać znamienia tożsamości w ramach stosunku prawnego, niezbędnej dla przyjęcia wystąpienia świadczeń okresowych. Wręcz przeciwnie, spełnienie świadczenia nienależnego rodzi stosunek zobowiązaniowy, polegający na obowiązku spełnienia świadczenia polegającego na zwrocie świadczenia nienależnie uzyskanego w naturze lub jego równowartości jednorazowo. Stosunek ten rodzi się zatem odrębnie dla każdego z nienależnie spełnionych świadczeń.

Podniesione przez apelującego z daleko posuniętej ostrożności zarzuty naruszenia art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy i art. 41 ustawy Prawo wekslowe należało uznać za chybione. Jak już wyżej wspomniano w orzeczeniu z 3 października 2019 r. (w sprawie C-260/18) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wykluczył możliwość wypełnienia luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym. W wyroku z 26 marca 2019 r. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (w sprawie C-70/17) wskazał, że zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 sądy odsyłające są zobowiązane do zaniechania stosowania nieuczciwych warunków umownych, aby nie wywierały one, w braku sprzeciwu konsumenta, wiążących wobec niego skutków. Następnie powołując się na dotychczasowe orzecznictwo, Trybunał zaznaczył, że w przypadku stwierdzenia przez sąd krajowy nieważności nieuczciwego warunku zawartego w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w taki sposób, że niezgodny z tym przepisem jest przepis prawa krajowego dający sądowi krajowemu możliwość uzupełnienia tej umowy poprzez zmianę treści owego warunku (wyroki: z dnia 14 czerwca 2012 r., (...), C-618/10, EU:C:2012:349, pkt 73; z dnia 30 kwietnia 2014 r., K. i K. R., C-26/13, EU:C:2014:282, pkt 77.) W dalszej części Trybunał dodał, że w sytuacji, w której umowa pożyczki hipotecznej zawarta między przedsiębiorcą a konsumentem nie może dalej obowiązywać po usunięciu nieuczciwego warunku, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie można interpretować w ten sposób, że sprzeciwia się on temu, aby sąd krajowy, w celu uniknięcia unieważnienia tej umowy, zastąpił ten warunek umowny tym stanowiącym punkt odniesienia przepisem ustawowym w nowym brzmieniu przyjętym już po zawarciu umowy w sytuacji, gdy stwierdzenie nieważności umowy naraża konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje.

W niniejszej sprawie nie zachodziła sytuacja wskazana przez Trybunał, która upoważniałaby Sąd do uzupełnienia zawartej przez strony umowy kredytu w oparciu o art. 358 § 2 k.c..

Nie naruszył wreszcie Sąd Rejonowy, orzekając o odsetkach, przepisu art. 481 k.c. w związku z art. 455 k.c.. Subiektywne przekonanie strony pozwanej o tym, że nie pozostaje w zwłoce nie ma bowiem znaczenia dla biegu terminu odsetek wynikającego z powyższych przepisów.

Z tych wszystkich przyczyn apelacja podlegała oddaleniu a to na podstawie przepisu art. 385 k.p.c..

Zważywszy na wynik kontroli instancyjnej Sąd Okręgowy o kosztach postępowania apelacyjnego orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 i w zw. z § 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015 r. poz. 1800 ze zm.) i zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 1.800 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa adwokackiego w postępowaniu apelacyjnym.

Biorąc pod uwagę stopień zawilości sprawy oraz nakład pracy pełnomocnika powodów i jego wkład pracy w przyczynienie się do wyjaśnienia i rozstrzygnięcia sprawy, w szczególności fakt, iż w toku postępowania apelacyjnego nie było prowadzone postępowanie dowodowe, zaś apelacja została rozpoznana na jednym terminie rozprawy, brak było podstaw do ustalenia wysokości wynagrodzenia pełnomocnika powodów w wysokości innej niż minimalna, przewidziana przepisami wyżej wskazanego rozporządzenia.