

*Sygn. akt VI ACa 1600/12*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 18 września 2013 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:*

*Przewodniczący – Sędzia SA – Ewa Śniegocka*

*Sędzia SA – Krzysztof Tucharz (spr.)*

*Sędzia SO (del.) – Beata Waś*

*Protokolant – sekr. sąd. Agnieszka Janik*

*po rozpoznaniu w dniu 10 września 2013 r. w Warszawie*

*na rozprawie*

*sprawy z powództwa K. K. i D. K.*

*przeciwko Bank (...) S. A. w K.*

*o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone*

*na skutek apelacji pozwanego*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów*

*z dnia 3 sierpnia 2012 r.*

*sygn. akt XVII AmC 5344/11*

*oddala apelację.*

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 3 sierpnia 2012 r. Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uwzględnił powództwo K. K. i D. K. skierowane przeciwko Bankowi (...) S.A. w K. o uznanie za niedozwolone i zakazanie wykorzystywania w obrocie z konsumentami postanowienia wzorca umowy o nazwie „Umowa kredytu denominowanego na zakup pojazdu i kredytu gotówkowego nr...” o treści:

„Kredytobiorca zobowiązuje się dokonywać spłaty kredytu, w wysokościach i terminach podanych w Załączniku nr (...) do Umowy - kalendarzu spłat na rachunek Banku nr: (...) (decyduje data wpływu na rachunek Banku), które będą zaliczane w następującej kolejności: należne opłaty i prowizje, odsetki umowne, kapitał kredytu i odsetki karne. Kwoty wskazane w kalendarzu spłat podane są w walucie kredytu. Spłaty dokonywane będą przez Kredytobiorcę w złotych, po uprzednim przeliczeniu spłaty wg kursu (...) Banku S.A. (kursu Banku). Kurs Banku jest to średni kurs złotego w stosunku do waluty kredytu opublikowany w danym dniu w prasie przez NBP, powiększony o zmienną marżę kursową Banku, która w dniu udzielania kredytu wynosi 0,06. Marża kursowa może ulegać zmianom i jest uzależniona od rozpiętości kursów kupna i sprzedaży waluty kredytu na rynku walutowym”.

Ponadto Sąd Okręgowy nakazał pobrać od pozwanego Banku nieuiszczoną opłatę od pozwu, od której powodowie byli zwolnieni i zarządził publikację prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym na koszt pozwanego.

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne.

Bank (...) S.A. w K. jest następcą prawnym (...) Bank S.A. z siedzibą w G., który to podmiot został przejęty przez pozwanego w dniu 27 października 2009 r.

W ramach prowadzonej działalności gospodarczej, polegającej na świadczeniu usług bankowych i udzielaniu (...) bank (...) posługuje się w obrocie z konsumentami wzorcem umowy który zawiera wskazane wyżej postanowienie.

Powodowie, będący stroną umowy zawartej w dniu 23 lipca 2007 r. z (...) Bank S.A., w oparciu o wzorzec umowy, w którym była zamieszczona (m. in. ) przedmiotowa klauzula wystąpili do Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów o uznanie za niedozwolone i zakazanie pozwanemu wykorzystywania w obrocie z konsumentami opisanego wyżej postanowienia, powołując się na przysługującą im z mocy art. 479<sup>38</sup> § 1 k.p.c. legitymację do wytoczenia takiego powództwa.

W uzasadnieniu pozwu podnieśli zarzut, że kwestionowane postanowienie kształtuje prawa i obowiązki stron w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami wobec naruszenia przez pozwanego zasady lojalnego kontraktowania i niewykorzystywania uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty przez zawieraniu umowy.

Podnieśli ponadto, że w interesie konsumenta leży także aby wysokość kredytu wyrażona w umowie nie uległa w trakcie obowiązywania umowy arbitralnej zmianie, gdyż w przeciwnym razie może to się odbić niekorzystnie na kredytobiorcy, naruszając jego interes ekonomiczny. Powodowie argumentowali, że jeżeli przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej to spełnienie świadczenia, zgodnie z zasadą nominalizmu, powinno następować przez zapłatę sumy nominalnej w walucie obcej, określonej w umowie, a nie w złotych polskich stanowiących przelicznik tej sumy.

Pozwany bank wnosił o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powodów, na jego rzecz, kosztów postępowania.

Wskazał, że kredyt udzielony był w walucie polskiej, przeliczonej na wybraną przez kredytobiorcę walutę obcą (w umowie z powodami przyjęto frank szwajcarski) według aktualnego jej kursu. Wraz ze zmianą kursu danej waluty zmieniało się też oprocentowanie kredytu.

Ryzyko zmiany kursu waluty obcej względem waluty polskiej po którym były przeliczane spłacone raty kredytu dotyczyło obu stron umowy, a powodowie zaprzestali realizować swoje obowiązki dopiero wówczas gdy kurs franka szwajcarskiego zaczął zwyżkować względem złotego.

W ocenie Sądu Okręgowego, będąca przedmiotem kontroli abstrakcyjnej klauzula umowna nosi znamiona abuzywności w świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Sąd zgodził się wprawdzie z poglądem pozwanego, że zawierając umowę kredytu denominowanego w walucie obcej konsument jest, a przynajmniej powinien być świadomy ryzyka, wynikającego ze zmienności kursów walut obcych ale czym innym jest takie ryzyko a czym innym jest ustalenie kursów walut przez pozwany bank.

Analiza treści kwestionowanego postanowienia prowadzi do wniosku, że klient nie jest w sposób wystarczający poinformowany o kursie waluty, po której ma spłacać zaciągnięty kredyt. Bank ma swobodny wybór takiego kursu z danego dnia, który jest dla niego najkorzystniejszy a jednocześnie najmniej korzystny dla konsumenta a ponadto zastrzega sobie, że kurs taki będzie dodatkowo powiększony o zmienną marżę.

Tym samym, konieczne jest przyjęcie takiego mechanizmu który precyzyjnie określałby kursy walut, zwłaszcza, że umowa kredytu denominowanego w walucie obcej zawiera też inne zmienne wartości, jak na przykład oprocentowanie. Sąd podzielił stanowisko powodów, że pozwany posługując się sporną klauzulą w umowach zawieranych z konsumentami naruszył zasady lojalnego i równorzędnego traktowania klientów poprzez pozbawienie

ich możliwości kontrolowania prawidłowości ustalania kursów walutowych na potrzeby przeliczenia salda zadłużenia na walutę obcą oraz przeliczenia na złote kwoty wymaganej do spłaty kredytu. To z kolei w rażąco sposób narusza interes konsumenta gdyż uzależnia go całkowicie do decyzji Banku, który ustala kursy walut (wliczając w to marżę) w sposób znany wyłącznie jemu, zaś druga strona umowy nie ma żadnego wpływu na taką arbitralną decyzję i musi się jej podporządkować.

W złożonej od tego wyroku apelacji pozwany Bank zarzucił:

1. naruszenie art. 479<sup>39</sup> k.p.c. poprzez uwzględnienie żądania o uznaniu postanowienia wzorca umowy za niedozwolone – pomimo, że pozwany zaniechał jego stosowania a od tego zdarzenia minęło ponad sześć miesięcy;

a z ostrożności procesowej:

2. naruszenie art. 231 k.p.c. poprzez oparcie wyroku na podstawie faktycznej niepowołanej przez powoda (co jest orzeczeniem ponad żądane w rozumieniu powołanego przepisu);

3. naruszenie art. 385<sup>1</sup> k.c. przez uznanie (w sentencji wyroku) za niedozwolone całej treści postanowienia umownego, podczas gdy z uzasadnienia wyroku wynika, że za niedozwolone uznane zostało jedynie ostatnie zdanie tegoż postanowienia.

Wskazując na powyższe zarzuty pozwany wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa i zasądzenie od powodów, na jego rzecz kosztów sądowych oraz kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym, a jako ewentualny zgłosił wniosek o uchylenie tego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Powodowie wnosili o oddalenie apelacji.

Na rozprawie apelacyjnej w dniu 10 września 2013 r. pełnomocnik pozwanego zgłosił wniosek o dopuszczenie dowodu z dokumentów załączonych do apelacji tj. komunikatu Prezesa Zarządu (...) Banku S.A. nr (...) z dnia 27 czerwca 2008r. w sprawie warunków udzielania od dnia 1 lipca 2008 r. kredytów w złotych oraz denominowanych w Euro, frankach szwajcarskich oraz dolarach amerykańskich ... (k. 132 – 133 a.s.), Zarządzenia Prezesa Zarządu (...) nr (...) z dnia 27 czerwca 2008 r. (k. 134 – 145 a.s.), Komunikatu nr (...) Prezesa Zarządu (...) Banku S.A. z dnia 14 października 2008 r. (k. 136 – 137) oraz Zarządzenia nr (...) Prezesa Zarządu (...) Banku S.A. z dnia 14 października 2008 r. (k. 138 – 139) na okoliczność zaniechania stosowania przedmiotowego wzorca już w październiku 2008 r.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

***Apelacja pozwanego nie może odnieść zamierzonych skutków prawnych.***

Jeżeli chodzi o zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy przepisu art. 479<sup>39</sup> k.p.c. to był on bezzasadny, gdyż w postępowaniu pierwszoinstancyjnym Bank nie kwestionował zawartego w uzasadnieniu pozwu twierdzenia powodów, że przedmiotowe postanowienie stanowi część wzorca wskazanej wyżej umowy, który proponowany jest przez pozwanego przy zawieraniu umowy. Niewątpliwie tego rodzaju sformułowanie odnosiło się do stanu rzeczy istniejącego w dacie wnoszenia do sądu niniejszego powództwa. W odpowiedzi na pozew (k. 17-20 a.s.) pełnomocnik pozwanego nie zaprzeczył tej okoliczności. Również następny pełnomocnik strony pozwanej uczestniczący w rozprawie przed Sąd Okręgowy (w dniu 25 lipca 2012 r.) nie podnosił zarzutu, że powództwo powinno zostać oddalone z uwagi na fakt, że Bank zaniechał stosowania kwestionowanego postanowienia w dacie wcześniejszej niż okres wskazany w art. 479<sup>39</sup> k.p.c. Ciężar udowodnienia tej okoliczności spoczywał na stronie pozwanej, gdyż to ona mogła wywodzić z tego faktu korzystne dla siebie skutki prawne, w postaci oddalenia powództwa (art. 6 k.c. ).

Przytoczone dopiero w postępowaniu apelacyjnym twierdzenia i dowody (przez kolejnego pełnomocnika pozwanego) na okoliczność rzekomego zaprzestania stosowania przedmiotowego wzorca umowy już w 2008 r. były oczywiście

spóźnione i zostały pominięte przez Sąd Apelacyjny na podstawie art. 381 k.p.c. Skarżący nie wykazał bowiem, że istniały przeszkody w powołaniu tych faktów i dowodów w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji lub, że potrzeba ich zgłoszenia wynika później. W tym ostatnim przypadku nie do zaakceptowania jest argument, że dopiero po zapoznaniu się pozwanego z uzasadnieniem zaskarżonego wyroku pojawiła się potrzeba podjęcia inicjatywy dowodowej.

Co się zaś tyczy pisma pozwanego z dnia 12 września 2013 r. i dołączonych do niego dokumentów (k. 206 – 2019 a.s.) to Sąd Apelacyjny uznał, że brak było podstaw do otwarcia zamkniętej rozprawy na nowo i przeprowadzenia z urzędu zawnioskowanych w tym piśmie dowodów, a których część była już wcześniej przedstawiona Sądowi II instancji. Ubocznie należy zauważyć, że w przepisie art. 479<sup>39</sup> k.p.c. jest mowa o zaniechaniu stosowania niedozwolonego postanowienia wzorca umowy a nie wzorca zawierającego takie postanowienie gdyż teoretycznie, tożsama klauzula może się znaleźć w nowym wzorcu umowy.

Chybiony był też zarzut, że Sąd Okręgowy naruszył przepis art. 321 § 1 k.p.c. (a nie jak mylnie podano w apelacji – art. 231 § 1 k.p.c.). Sąd Okręgowy wyrokował bowiem co do przedmiotu, który był objęty sporem (postanowienia z wzorca umownego, które regulowało zasady spłaty kredytu denominowanego w walucie obcej). Nie ma u istotnego znaczenia fakt, że powodowie zarzucali temu postanowieniu cechy abuzywności powołując się na inne przyczyny niż te które wskazał Sąd I instancji gdyż mógł on samodzielnie ocenić – czy przedmiotowa klauzula dotknięta jest wadami określonymi w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.p.c. Poza sporem jest okoliczność, że powodowie domagali się abstrakcyjnej kontroli postanowienia wzorca umowy oraz, że nie było ono uzgodnione indywidualnie.

Wbrew stanowisku skarżącego Sąd Okręgowy nie naruszył również przepisu art. 385<sup>1</sup> k.c. poprzez uznanie, że cała treść rzeczowego postanowienia powinna zostać uznana za niedozwoloną i wpisana do rejestru, o którym mowa w art. 479<sup>45</sup> § 2 k.p.c.

Przytoczone w sentencji zaskarżonego wyroku postanowienie stanowi integralną całość. Nie sposób wyizolować z treści § 3 ust. 1 wzorca umowy tylko tego fragmentu, który wskazany został w apelacji. Ostatnie jego zdanie brzmi następująco: „Marża kursowa może ulegać zmianom i jest uzależniona od rozpiętości kursów kupna i sprzedaży waluty kredytu na rynku walutowym”. Ten element (marża) jest ściśle powiązany z określeniem tzw. „kursu banku”, gdzie jednym z jego części składkowych jest właśnie zmienna marża, a z kolei dokonywane przez kredytobiorców spłaty rat kredytu podlegały uprzedniemu przeliczeniu (na złote) według „kursu banku”. Niezależnie od tego fragmentaryzacja postanowienia umownego i wyboru z niego tylko jednej jednostki redakcyjnej mogłoby spowodować, że treść takiej klauzuli wpisanej do rejestru postanowień uznanych za niedozwolone byłaby niezrozumiała dla osób postronnych, jako wyrwana z szerszego kontekstu.

Reasumując, Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Okręgowy oraz przytoczoną, na poparcie zaskarżonego rozstrzygnięcia argumentację prawną a zarzuty apelacji uznał za pozbawione uzasadnionych podstaw prawnych.

***W tym stanie rzeczy wniesiona apelacja podlegała oddaleniu z mocy art. 385 k.p.c.***

af