

Sygn. akt **V Ca 595/19**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 marca 2022 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie V Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący:	Sędzia Beata Gutkowska
Protokolant:	Sekr. sądowy Marta Szczęsna

po rozpoznaniu w dniu 24 lutego 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa I. W.

przeciwko (...) S.A. z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Śródmieścia w Warszawie

z dnia 21 listopada 2018 r., sygn. akt VI C 2630/16

1. zmienia zaskarżony wyrok i zasądza od (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz I. W. kwotę 54.679,16 (pięćdziesiąt cztery tysiące sześćset siedemdziesiąt dziewięć 16/100) złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 18 stycznia 2022 r do dnia zapłaty, oddala powództwo w pozostałej części oraz zasądza od (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz I. W. kwotę 8.417zł (osiem tysięcy czterysta siedemnaście) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu;

2. oddala apelację w pozostałej części;

3. zasądza od (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz I. W. kwotę 3.700 (trzy tysiące siedemset) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania w instancji odwoławczej.

Sygn. akt V Ca 595/19

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 28 października 2016 roku, powódka I. W. wniosła o zasądzenie na rzecz powódki od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. kwoty 54.679,16 zł wraz z ustawowymi odsetkami z tytułu opóźnienia od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na pozew pozwany (...) Spółka Akcyjna w W., wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

. Wyrokiem z dnia 21 listopada 2018 roku Sąd Rejonowy dla Warszawy - Śródmieścia w Warszawie oddalił powództwo i orzekł kosztach procesu.

Sąd Rejonowy ustalił następujący stan faktyczny:

I. W. wnioskiem nr (...) z dnia 9 stycznia 2007 roku wystąpiła o udzielenie kredytu (...) hipoteczny przez (...) Bank Spółkę Akcyjną z siedzibą w W. (aktualnie (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W.) w celu zakupu domu jednorodzinnego. Wnioskowana kwota kredytu wynosiła 707.000 zł na okres spłaty 360 miesięcy z równymi ratami kapitałowo-odsetkowymi płatnymi 10 dnia każdego miesiąca. Walutę wnioskowanego kredytu wskazano na CHF.

Decyzją kredytową z dnia 17 stycznia 2007 roku nr (...), (...) przychylił się do wniosku kredytowego I. W., przyznając jej kredyt na wskazanych w decyzji warunkach. Kwota przyznanego kredytu wynosiła 707.000 zł. Walutę wnioskowanego kredytu wskazano CHF.

I. W. dnia 06 lutego 2007 roku zawarła z (...) Bank Spółką Akcyjną z siedzibą w W. (aktualnie: (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W.) Umowę numer (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF (dalej: Umowa). Jako cel kredytu wskazano sfinansowanie zakupu działki gruntu zabudowanej budynkiem mieszkalnym, refinansowanie kosztów poniesionych na zakup tej działki oraz sfinansowanie opłat okołokredytowych (§ 1 ust. 1 Umowy). Kwotę kredytu ustalono na 707 000 zł (§ 1 ust. 2 Umowy). Walutą waloryzacji kredytu był CHF (§ 1 ust. 3 Umowy). Kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec dnia 16 stycznia 2007 roku według kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) Banku S.A. wynosiła 300.518,57 CHF. Kwota ta miała charakter informacyjny i nie stanowiła zobowiązania Banku. Wartość kredytu wyrażona w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu mogła być różna od wskazanej powyżej (§ 1 ust. 3A Umowy). Okres kredytowania uzgodniono na 360 miesięcy tj. od dnia 06 lutego 2007 roku do 25 lutego 2037 roku (§ 1 ust. 4 Umowy). Wybrany wariant spłaty kredytu to równe raty kapitałowo-odsetkowe (§ 1 ust. 5 Umowy). Termin spłaty kredytu ustalono na 25 każdego miesiąca (§ 1 ust. 6 Umowy). Prowizja za udzielenie kredytu wynosiła 0,00 % kwoty kredytu tj. 0,00 zł (§ 1 ust. 7 Umowy). Kredyt oprocentowany był według zmiennej stopy procentowej, która w dniu wydania decyzji kredytowej ustalona została w wysokości 3,30 %, marża mBank 1,20 % (§ 9 ust. 1 w zw. z § 1 ust. 8 Umowy). Wysokość zmiennej stopy procentowej w dniu wydania Decyzji kredytowej ustalona została jako stawka bazowa LIBOR 3M dla waluty w której został udzielony kredyt z dnia 29 grudnia 2006 roku wynosząca 2,79 %, powiększona o stałą w całym okresie kredytowania marżę (...) w wysokości 1,20 % (§ 10 ust. 2 Umowy). Kredytobiorca zobowiązał się do spłaty kapitału wraz z odsetkami miesięcznie w ratach kapitałowo-odsetkowych określonych w § 1 ust. 5, w terminach i kwotach zawartych w Harmonogramie spłat (§ 11 ust. 1 Umowy). Raty kapitałowo – odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane były w złotych po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A., obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50 (§ 11 ust. 5 Umowy).

Integralną część Umowy stanowił „Regulamin udzielania kredytu hipotecznego dla osób fizycznych - (...)”. Kredytobiorcy oświadczyli, że zapoznali się z niniejszym dokumentem i uznali jego wiążący charakter (§ 26 Umowy).

I. W. złożyła oświadczenie o świadomości ryzyka związanego z kredytem hipotecznym denominowanym w walucie obcej, a w szczególności tego, że niekorzystna zmiana kursu waluty spowoduje wzrost comiesięcznych rat spłaty kredytu oraz wzrost całego zadłużenia.

Zgodnie z § 26 ust. 2 Regulaminu wysokość każdej raty odsetkowej lub kapitałowo - odsetkowej kredytu waloryzowanego kursem przyjętej waluty określona jest w tej walucie, natomiast jej spłata dokonywana jest w złotych po uprzednim jej przeliczeniu wg kursu sprzedaży danej waluty, określonym w tabeli kursowej (...) Banku S.A. na dzień spłaty. Natomiast na podstawie § 26 ust. 3 Regulaminu wysokość rat odsetkowych i kapitałowo - odsetkowych kredytu waloryzowanego wyrażona w złotych, ulega comiesięcznej modyfikacji w zależności od kursu sprzedaży waluty, według tabeli kursowej (...) Banku S.A. na dzień spłaty.

Kredyt indeksowany kursem franka szwajcarskiego wypłacany był w złotych polskich w dniu uruchomienia był przeliczany po kursie kupna CHF z tabeli banku. Klient miał możliwość spłaty kredytu w równowartości złotych polskich po kursie sprzedaży CHF z tabeli banku z godz. 14:50 i w ten sposób była ustalana wartość zobowiązania Kredytobiorcy w złotych polskich. Od połowy 2009 roku kliencie mieli możliwość spłaty kredytu w walucie kredytu w CHF.

I. W. wraz z partnerem L. L. chcieli uzyskać kredyt na zakup zabudowanej działki. Oboje są (...). Umowa zawarta przez I. W. w zakresie klauzul waloryzacyjnych i sposobu przeliczania nie była negocjowana z Bankiem. Jedynie otrzymała niższą marżę. Wiedzieli, że istnieje ryzyko kursowe i raty mogą ulec zmianie. Kredytobiorcy zależało żeby raty nie były duże. Była zajęta dzieckiem, więc nie przejmował się tym co było w umowie. Zdecydowała się na kredyt w walucie CHF, gdyż był dużo bardziej korzystny.

W dniu 16 września 2015 roku I. W. zawarła aneks do umowy nr (...), w którym Bank odroczył jej płatność rat.

Powyższy kredyt został wypłacony jednorazowo w dniu 28 lutego 2007 roku.

Od dnia 25 kwietnia 2007 roku I. W. rozpoczęła dokonywanie spłat rat kredytu.

Dnia 28 10 października 2016 roku I. w., działająca przez pełnomocnika, skierowała do (...) S.A. wezwanie do zapłaty kwoty 54.679,16 zł tytułem zwrotu nadpłaconych rat kapitałowo – odsetkowych.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy uznał, że powództwo podlegało oddaleniu w całości.

Podstawą roszczenia powódki było twierdzenie, że zawarła z pozwanym umowę kredytu na kwotę 707.000 zł, zaś pozwany zamiast pobierania od powódki rat kapitałowo-odsetkowych, obliczonych od kwoty kredytu (707.000 zł) pobierał od powódki oraz rozliczał raty kapitałowo-odsetkowe z uwzględnieniem abuzywnych postanowień dot. indeksacji kursem CHF (§7 ust. 1 i §11 ust. 4 umowy kredytu). Zdaniem powódki sposób ustalania przez pozwanego kursu CHF (jednostronny, dowolny, nietransparentny dla powódki i w oderwaniu od czynników zewnętrznych i obiektywnych), stosowany do rozliczenia rat kapitałowo-odsetkowych wpływał bezpośrednio na wysokość zobowiązania powódki. Postanowienia dotyczące indeksacji nie wiążą powódki zgodnie z art., 385⁽¹⁾ k.c., a strony związane są umową w kredytu w pozostałym zakresie. Jednocześnie brak podstaw do uzupełniania umowy o jakiegokolwiek elementy w zakresie klauzul przeliczeniowych czy przyjętych tam parametrów.

Na wstępie Sąd Rejonowy ocenił czy umowa była ważna.

Z uwagi na status Kredytobiorcy i datę podpisanej umowy oraz art. 66 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim należy przyjąć, iż do umów zawartych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe. Skoro Strony zawarły umowę w 2007 roku dla oceny tej Umowy należałoby się odwołać do ustawy z dnia 20 lipca 2001 r. o kredycie konsumenckim (Dz. U. z 2001r., nr 100, poz. 1081). Ustawa ta jednak nie ma zastosowania do umów wprowadzie o kredyt konsumencki, jednak o wysokości większej niż 80.000 złotych albo równowartości tej kwoty w innej walucie niż waluta polska. Jak wynika z ustaleń kwota kredytu to 707.000,00 złotych. To z kolei daje podstawę do odwołania się do innych przepisów: ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Dz.U. z 1997 r., nr 140, poz. 939 ze zm. – stan na chwilę zawarcia Umowy; dalej Prawo Bankowe), a także do przepisów Kodeksu cywilnego (dalej k.c.). Nadto należy się też odwołać do dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 05.04.1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (dalej: Dyrektywa). W tym ostatnim wypadku wprowadzie Dyrektywa nie stanowi źródła prawa pierwotnego, ale jedynie wtórne (pochodne), to jednak ten akt unijny ma z pewnością znaczenie przy wykładni przepisów polskich przepisów, w szczególności tych, które mają stanowić wyraz implementacji danej dyrektywy.

Jak wynika z treści art. 69 ust. 1 i 2 Prawa Bankowego, w wersji obowiązującej w dacie zawierania umowy kredytu przez małżonków M., przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania

z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu (ust. 1). Umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: strony umowy, kwotę i walutę kredytu, cel, na który kredyt został udzielony, zasady i termin spłaty kredytu, wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy (ust. 2).

Na mocy art. 1 pkt 1 lit a) ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 roku Nr 165, poz. 984), zmieniony został przepis art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz ust. 3, a także art. 75b, które otrzymały następujące brzmienie: „Art. 69. 1. Przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. 2. Umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: 1) strony umowy; 2) kwotę i walutę kredytu; 3) cel, na który kredyt został udzielony; 4) zasady i termin spłaty kredytu; 4a) w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, 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; 5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany; 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu; 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu; 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych; 9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje; 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy. 3. 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. W tym przypadku w umowie o kredyt określa się także zasady otwarcia i prowadzenia rachunku służącego do gromadzenia środków przeznaczonych na spłatę kredytu oraz zasady dokonywania spłaty za pośrednictwem tego rachunku.” Natomiast art. 75b stanowi: "Art. 75b. 1. Wykonanie uprawnienia, o którym mowa w art. 69 ust. 3, nie może wiązać się z poniesieniem przez kredytobiorcę dodatkowych kosztów. 2. Bank nie może uzależnić wykonania przez kredytobiorcę uprawnienia, o którym mowa w art. 69 ust. 3, od wprowadzenia dodatkowych ograniczeń, w szczególności nie może zobowiązać kredytobiorcy do nabywania waluty przeznaczonej na spłatę rat kredytu, jego całości lub części, od określonego podmiotu. 3. Otwarcie i prowadzenie rachunku, o którym mowa w art. 69 ust. 3, jest wolne od opłat w przypadku, gdy kredytobiorcą jest konsument w rozumieniu ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny.

Z treści obu powyżej przytoczonych przepisów wynika wyraźnie, że ustawodawca dostrzegł niekorzystne dla konsumentów skutki dotychczas zawieranych przez nich z bankami umów i wprowadził mechanizmy bardziej zabezpieczające interesy klienta, jako słabszej strony tych stosunków umownych. Kierunek tych zmian potwierdza zatem, że postanowienie wzorca umowy o kredyt hipoteczny, zakwestionowane w niniejszej sprawie, było sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszało w sposób rażący interesy klientów banku. Ustawodawca w art. 69 ust. 3 wprowadził dla klientów możliwość spłaty rat kredytu w walucie, do której kredyt jest denominowany, co może poprawić sytuację klienta, który może dokonywać zakupu wartości dewizowych z odpowiednim wyprzedzeniem, na warunkach dla siebie korzystnych. Ustawodawca uznaje zatem za dopuszczalne zawieranie umów kredytowych denominowanych do innej waluty, w związku z czym zakwestionowane postanowienia umowne nie są same w sobie sprzeczne z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa, w tym także z naturą stosunku umowy kredytowej, co podnoszą powodowie. Ustawodawca wymaga jednak – zgodnie z art. 69 ust. 2 pkt 4a prawa bankowego – aby w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, umowa zawierała 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. Według art. 4 u.z.p.b. w przypadku kredytów lub pożyczek zaciągniętych przez kredytodawcę przed dniem wejścia w życie tej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust 2 pkt 4a oraz art. 75b Prawa bankowego w nowym brzmieniu, w stosunku

do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone – do tej ich części kredytu, która pozostała do spłacenia. Poza tym w tym zakresie bank ma obowiązek bezpłatnie dokonać stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki.

W oparciu o zmienione przepisy ustawy prawo bankowe, od daty wejścia w życie zmian, strona powodowa ma zatem instrument, który pozwala na wyeliminowanie niejasności w zakresie zasad waloryzowania przedmiotowego kredytu. W tym stanie rzeczy należy uznać, że ustawodawca sankcjonował ważność umów o kredyt indeksowany/waloryzowany kursem waluty obcej.

Powołanie przepisu, z którego wynikałaby możliwość dokonania indeksacji nie jest konieczne, bo swoistym przepisem zezwalającym na zawarcie postanowienia o indeksowaniu zobowiązania jest zasada swobody umów wyrażona przepisem art. 353¹ k.c. Co oczywiste, tego rodzaju postanowienie nie jest sprzeczne ani z naturą stosunku prawnego (art. 69 Prawa bankowego) ani ustawą (art. 69 Prawa bankowego w związku z art. 358 §1 k.c.) ani zasadami współżycia społecznego.

Po przeanalizowaniu umowy kredytu łączącej strony niniejszego postępowania Sąd Rejonowy doszedł do przekonania, że brak jest podstaw do uznania całej umowy, jak również postanowień dotyczących mechanizmu waloryzacji za bezwzględnie nieważne. Nie ulega, w ocenie Sądu Rejonowego, wątpliwości, że przedmiotowa umowa zarówno w dacie jej zawierania, jak również w chwili obecnej jest zgodna z prawem i ważna. Zawiera ona wszystkie elementy wymagane przez przepisy ustawy prawo bankowe, w szczególności art. 69 prawa bankowego w brzmieniu obowiązującym w dacie zawierania umowy. Przedmiotowa umowa została zawarta na piśmie, określa strony umowy, kwotę i walutę kredytu, cel, na który kredyt został udzielony, zasady i termin spłaty kredytu, wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, sposób zabezpieczenia kredytu. Umowa zawiera zatem wszystkie essentialia negotii umowy kredytu, w szczególności w sposób wyraźny określa kwotę kredytu wyrażając ją w złotych polskich. Z treści zarówno wniosku kredytowego, jak również umowy kredytu oraz zeznań samych powodów wynika jednoznacznie, że chcieli oni uzyskać kredyt w określonej kwocie wyrażonej w PLN i taka kwota w ramach zawartej umowy została powodom przekazana do dyspozycji. Zdaniem Sądu Rejonowego, zamiarem stron był kredyt w złotych. Kwestia natomiast określenia sposobu spłaty zadłużenia jest czymś zupełnie odmiennym. W umowie łączącej strony sposób spłaty zadłużenia został bowiem określony poprzez waloryzację kwoty kredytu oraz rat spłaty kredytu do waluty obcej. Ustawodawca nie zabrania zamieszczania takich postanowień w umowach kredytu, wręcz przeciwnie – ich dopuszczalność wynika wyraźnie z treści art. 358¹ § 2 k.c. Przepis ten nie wprowadza żadnych ograniczeń, klauzula waloryzacyjna może zatem odnosić się do wszystkich świadczeń pieniężnych.

Sporem objęta była kwestia, czy zapisy umowne dotyczące waloryzacji i sposobów przeliczenia w tym przede wszystkim zapisy zawarte w 7 ust. 1 i §11 ust. 4 umowy kredytu Umowy noszą znamiona abuzywności, a tym samym, czy wiążą one strony sporu, jak podnosił pozwany, czy też powinny zostać wyeliminowane z umowy, jak tego domagała się powódka.

Rozważenia wymagało zatem, czy zostały spełnione przesłanki, o jakich mowa w przepisie art. 385¹ § 1 k.c., który stanowi, że postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Zgodnie z § 3, 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. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje (§ 4).

Kontrola Sądu musiała zatem objąć sporne postanowienia umowne: tj. § 7 ust. 4 i §11 ust. 4 umowy.

Sąd Rejonowy wskazał, że kwestia abuzywności stosowanych przez pozwany bank klauzul, stanowiła przedmiot wielu rozstrzygnięć Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie, w których Sąd ten uznał za abuzywne klauzule przeliczeniowe o treści tożsamej lub zbliżonej z postanowieniem zawartym w § 11 ust.4 Umowy z dnia 20 marca 2008 roku. W szczególności na podstawie tychże wyroków w rejestrze klauzul niedozwolonych znalazły się one pod nr (...), nr (...) oraz (...) (wyrok SOKiK w Warszawie z dnia 14 grudnia 2010 r. w sprawie o sygn. akt XVII AmC 426/09, wyrok SOKiK w Warszawie z dnia 27 grudnia 2010 w sprawie o sygn. akt XVII AmC 1531/09).

Niezależnie od powyższych rozważań i wniosków Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów co do abuzywności klauzul o treści tożsamej czy zbliżonej do treści § 11 ust. 4 Umowy z dnia 06 lutego 2007 roku, Sąd Rejonowy dokonał kontroli incydentalnej - tzw. oceny *in concreto* wskazanych wyżej postanowień umownych i w rezultacie doszedł do przekonania, po pierwsze, że postanowienie, mocą którego strony umowy przewidziały możliwość dokonywania waloryzacji (czy też indeksowania) rat kredytu udzielanego mocą tej umowy, nie spełnia ogólnych przesłanek uznania go za klauzulę niedozwoloną. Przesłanki te jednak spełnia przewidziany w umowie sposób ustalania kursu wymiany walut wskazany w tabeli kursów banku. Strony indywidualnie uzgodniły walutę waloryzacji CHF a także, że zawierają umowę kredytową indeksowaną kursem waluty obcej.

Zdaniem Sądu Rejonowego powódka zawarła przedmiotową umowę jako konsumentka i nabyła lokal w celach mieszkaniowych.

Zdaniem Sadu Rejonowego kwestionowane postanowienia nie określają głównych świadczeń stron. Klauzule waloryzacyjne i przeliczeniowe w umowie nie są postanowieniami o charakterze przedmiotowo istotnym (*essentialia negotii*), zatem muszą być objęte kontrolą zgodności z zasadami obrotu konsumenckiego.

Kwestionowane postanowienia zostały zawarte we wzorcu umownym stosowanym przez pozwany bank standardowo przy zawieraniu umów tego rodzaju. Nie ma też wątpliwości, że powódka, choć przed podpisaniem umowy zapoznała się z treścią wzorca umownego, to nie miała wpływu na ostateczną treść umowy i nie negocjowała jej z pozwanym. Zgodnie z art. 385¹ § 4 k.c. ciężar dowodu, iż kwestionowane postanowienie umowne (a nie jakkolwiek w ramach danej umowy) zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje, a więc na banku. Pozwany nie sprostował swemu obowiązkowi. W związku z tym uznać należy, że powódka nie miała żadnego wpływu na treść tych postanowień. Artykuł 385¹ § 3 k.c. wymaga, by konsument miał rzeczywisty wpływ na treść postanowienia. Za nieuzgodnione indywidualnie trzeba uznać takie postanowienie, które nie było przedmiotem pertraktacji między stronami, lecz zostało przedstawione jako jedyne możliwe rozwiązanie. Zauważyć też należy, że treść spornej klauzuli nie była przytoczona w żadnym miejscu wniosku kredytowego. We wniosku nie było też informacji co do możliwości wyboru różnych kursów wymiany, ani co do tego, jaki kurs miał być zastosowany.

W dalszej kolejności Sąd Rejonowy uznał, że w odniesieniu do samego zastosowania mechanizmu indeksacji do waluty obcej nie zostały spełnione dalsze przesłanki abuzywności.

Z § 1 ust. 3 przedmiotowej Umowy wynika, że kredyt jest kredytem waloryzowanym do waluty szwajcarskiej. To postanowienie umowne wskazuje jedynie, że strony zastosowały w umowie mechanizm waloryzacji do waluty obcej, który nie może być postrzegany sam w sobie jako abuzywny już chociażby z tego powodu, że indeksacja kredytu była przedmiotem indywidualnego i dobrowolnego wyboru powodów. Powódka miała możliwość wyboru kredytu w walucie polskiej i kredytu waloryzowanego, które to opcje były przez pozwanego oferowane w momencie zaciągania kredytu przez powódkę, co wynika z treści Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych. Powódka dobrowolnie zdecydowała się na zaciągnięcie kredytu w wybranej opcji.

W ocenie Sądu Rejonowego, w zakresie jakim strony przewidziały w kwestionowanych postanowieniach umownych mocą zgodnych oświadczeń zastosowanie mechanizmu indeksacji do waluty obcej, nie można mówić o abuzywności takich postanowień.

Powyższa konstatacja nie zmienia jednakże dalszej oceny Sądu Rejonowego odnośnie abuzywności postanowienia § 7 ust. 4 i § 11 ust. 4 Umowy w zakresie dotyczącym sposobu ustalania kursu, tj. według tabeli kursowej pozwanego Banku, przy założeniu, że raty kapitałowo – odsetkowe spłacane były w złotych po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A., obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50.

Zdaniem Sądu Rejonowego wprowadzając do treści umowy kredytowej postanowienia o wskazanej treści Bank przyznał sobie w rezultacie w ten sposób prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna franka szwajcarskiego oraz wartości spreadu walutowego (rozumianego jako różnica pomiędzy kursem sprzedaży a kursem zakupu waluty obcej). Nie ma przy tym znaczenia w ocenie Sądu Rejonowego, iż okoliczność, że tabele kursów walut nie są przez pozwanego sporządzane specjalnie na potrzeby waloryzacji świadczeń kredytobiorców, ale mają generalny charakter i odnoszą się do całej działalności pozwanego. Istotne jest bowiem to, że waloryzacja rat kredytów udzielanych na podstawie umowy o kredyt hipoteczny odbywa się w oparciu o tabele kursowe sporządzane przez pozwanego. O abuzywności kwestionowanego w pozwie postanowienia decyduje fakt, że uprawnienie pozwanego do określania wysokości kursu kupna CHF nie doznaje żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń. Wzorzec umowy o kredyt hipoteczny nie precyzuje bowiem sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku. W szczególności postanowienia przedmiotowej umowy nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez Bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF ukształtowanego przez rynek walutowy lub na przykład kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że Bankowi pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu CHF w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem CHF. W ocenie Sądu dobre obyczaje wymagają, aby kryteria ustalania spreadu przez banki były w każdym wypadku jasno sprecyzowane w umowie z klientem. W analizowanym wzorcu umownym nie określono sposobu ustalania kursu kupna CHF, zaś, sam fakt, że doprecyzowany został moment według którego jest uwzględniany kurs (dzień spłaty – godzina 14.50) nie stanowi wystarczającego zabezpieczenia interesów klientów Banku.

W ocenie Sądu Rejonowego z powyższego wynika, że treść kwestionowanego w pozwie postanowienia Umowy - § 7 ust. 4 i § 11 ust. 4 umożliwiła pozwanemu jednostronne kształtowanie sytuacji powodów - konsumentów w zakresie wysokości ich zobowiązań wobec Banku, przez co zakłócona zostaje równowaga pomiędzy stronami umowy. W konsekwencji, należało uznać, że analizowana klauzula umowna jest w zakresie sposobu ustalania kursu sprzeczna z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco narusza interesy konsumentów.

Dalej Sąd Rejonowy wskazał, że wyeliminowanie abuzywnych postanowień umownych dotyczących sposobu przeliczania wartości świadczenia nie powoduje, że wyeliminowana zostaje również sama waloryzacja. Świadczenia kredytobiorcy nadal powinny być waloryzowane według ustalonego przez strony miernika wartości czyli w tym przypadku waluty szwajcarskiej, albowiem stosownie do art. 385¹ § 2 k.c. niedozwolone postanowienia umowne nie wiążą stron, ale są one związane umową w pozostałym zakresie.

Sąd stwierdził, że w związku z wyeliminowaniem niedozwolonego postanowienia umownego (tj. wyłącznie w zakresie przewidzianego w umowie mechanizmu przeliczania wartości świadczenia) istnieje możliwość wypełnienia tak powstałej luki w umowie. Biorąc pod uwagę okoliczności sprawy w tym w szczególności cel umowy nie można zgodzić się z powódką, że w rezultacie należy wyeliminować z umowy waluty franka szwajcarskiego i przeliczenie kredytu na złotówki oprocentowane stawką LIBOR..

W związku z powyższym Sąd Rejonowy podniósł, że zadaniem powódki zgodnie z art. 6 k.c. w niniejszym procesie było więc wykazanie, że bank pobierając takie, a nie inne kwoty naruszył obowiązek wynikający z art. 354 § 2 w związku z § 1 k.c. oraz wykazanie, w jaki sposób go naruszył. Stosownie do tego przepisu wierzyciel powinien współdziałać przy wykonaniu zobowiązania zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno – gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego, a jeżeli istnieją w tym zakresie ustalone zwyczaje – także w sposób odpowiadający tym zwyczajom. Innymi słowy, strona powodowa winna wskazać, w jaki sposób jej zdaniem

powinno zostać przeliczone świadczenie powoda, a następnie wskazać na różnicę pomiędzy tak obliczonymi kwotami a kwotami pobranymi przez bank.

Powódka jednakże nie wskazała żadnego przelicznika (ani kursu średniego NBP ani też żadnego innego), a domagała się wyłącznie wyeliminowania całego kwestionowanego postanowienia umownego. W ocenie Sądu Rejonowego byłoby to nieuzasadnione, biorąc pod uwagę dopuszczalność samej waloryzacji oraz zakwestionowanie jedynie zastosowanego w umowie sposobu tejże waloryzacji.

Na marginesie Sąd Rejonowy wskazał, że umowa łącząca strony i tak jest korzystniejsza niż dyby była udzielona w złotych i oprocentowana stawką WIBOR. Jak wyliczyła biegły przy takim kredycie powódka powinna uiścić ponad 64.000 zł więcej niż w rzeczywistości zapłaciła. Oczywiście nie można uzupełnić niniejszej umowy o zastosowanie stawki WIBOR niemniej jednak obrazuje to sytuację powódki i wskazuje, że zarzuty do konstrukcji kredytu są li tylko wynikiem wzrostu kursu franka szwajcarskiego.

Ponieważ powódka nie przedstawiła właściwej symulacji umowy kredytowej, tj. w jaki sposób spłata powinna być wykonywana, Sąd Rejonowy uznał, że powództwo należało oddalić w całości.

Rozstrzygnięcie o kosztach procesu zapadło na podstawie art. 98 k.p.c. O nieopłaconych kosztach sądowych Sąd orzekł na podstawie art. 113 w zw. z art. 83 ust. 2 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. 2018.300) uwzględniając tę samą zasadę przy rozstrzygnięciu o tych kosztach, jak przy kosztach procesu.

Z powyższym wyrokiem nie zgodziła się powódka, wywodząc apelację.

Powódka zarzuciła naruszenie następujących przepisów postępowania i prawa materialnego:

1. naruszenie art. 233 § 1 KPC poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów oraz dokonanie przez Sąd I instancji dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, polegającej na:

a) wadliwym ustaleniu, że „Powódka miała możliwość wyboru kredytu w walucie polskiej i kredytu waloryzowanego” w związku z tym, że Pozwany miał rzekomo oferować Powódce taki wybór, co doprowadziło Sąd do uznania, że „powódka dobrowolnie zdecydowała się na zaciągnięcie kredytu w wybranej opcji”, i w konsekwencji do ustalenia, że „strony indywidualnie uzgodniły walutę waloryzacji CHF, podczas gdy z zeznań świadka L. L. i zeznań Powódki wynika, że Powódka nie miała wyboru pomiędzy kredytem Złotowym a indeksowanym kursem franka szwajcarskiego (dalej: CHF), bowiem Pozwany informował, że na podstawie osiągniętych dochodów Powódka ma możliwość uzyskania kredytu jedynie w opcji kredytu indeksowanego kursem CHF;

b) przyjęciu, że „indeksacja była przedmiotem indywidualnego i dobrowolnego wyboru”, na podstawie wniosku, że skoro Regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych przewidywał procedurę wyboru umowy kredytu spośród kredytu złotówkowego i indeksowanego, to Powódce musiała taka opcja zostać zaoferowana, podczas gdy z materiału dowodowego (zeznania świadka L. L. i Powódki) wynika, że procedura udzielenia Powódce kredytu odbiegała od treści Regulaminu, Powódce przedstawiono umowę kredytu jak załączoną do pozwu jako jedyną opcję;

c) uznaniu, że postanowienia umowy były przez strony indywidualnie uzgodnione, a Powódka miała faktyczny i rzeczywisty wpływ na treść zawartej umowy, podczas gdy Powódka mogła jedynie zdecydować o tym, że zawiera umowę o treści narzuconej przez Pozwanego albo nie zawiera umowy w ogóle;

które to wadliwe ustalenia doprowadziły do uznania przez Sąd, że kwestionowane w pozwie klauzule umowne zostały uzgodnione indywidualnie w rozumieniu art. 3851 § 3 KC;

d) uznaniu, że w związku z podpisaniem formularza oświadczenia sporządzonego przez Pozwanego Bank „Powód był poinformowany o ryzyku kursowym” przez co „mechanizmu waloryzacji nie można uznać za sprzeczny z dobrymi obyczajami czy też rażąco naruszający interes konsumenta”, podczas gdy oświadczenie o otrzymaniu informacji o ryzyku kursowym stanowi jedynie formularz do podpisania przez kredytobiorcę stosowany przez Pozwanego w

procedurze udzielenie kredytu, treść formularza nie może świadczyć o faktycznym udzieleniu Powódce takich informacji przez Bank, tym bardziej nie może świadczyć o tym, że Pozwany udzielił Powódce wystarczających i odpowiednich informacji związanych z ryzykiem kredytu indeksowanego kursem waluty obcej, a nadto nawet udzielenie informacji o ryzyku mechanizmu indeksacji nie stanowi o tym, że mechanizm ten nie jest sprzeczny z dobrymi obyczajami czy też nie narusza rażąco interesu konsumenta; co doprowadziło do uznania przez Sąd, że kwestionowane w pozwie klauzule umowne w zakresie mechanizmu indeksacji (samego wprowadzenia do umowy kredytu możliwości indeksacji) nie są niedozwolonymi postanowieniami umownymi w rozumieniu art. 3851 § 1 KC;

2. naruszenie art. 233 § 1 KPC poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego i dokonania jego oceny z pominięciem istotnej części tego materiału, to jest zaniechanie podjęcia ustaleń związanych z zawarciem umowy kredytu w odniesieniu do okoliczności, które powinny następnie po ich prawidłowym ustaleniu być uwzględnione przez Sąd instancji w ocenie nieważności oraz, niezależnie, niedozwolonego charakteru klauzuli indeksacyjnej (§ 7 ust. 1 i § 11 ust. 4 umowy kredytu), w następującym przedmiocie:

a) Powódka nie mogła dokonać zmiany postanowień dot. przeliczenia wysokości raty i salda kredytu, bowiem Pozwany nie stosował takiej umowy, w której kurs byłby inny niż ten wyznaczany przez Pozwanego Bank, o czym zeznał wprost świadek D. S. - pracownik Pozwanego Banku;

b) Powódka nie znała i znać nie mogła-mechanizmu określenia wartości jej zadłużenia wobec Pozwanego i wartości poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych, tym samym nie miała możliwości prowadzenia kontroli prawidłowości obliczeń stosowanych przez Pozwanego do określenia wartości zadłużenia i wartości poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych,

c) Pozwany nie przedstawił Powódce wyczerpujących informacji dot. ryzyka kursowego, zapisy umowy w zakresie indeksacji były wyjaśniane Powódce jako nieistotne kwestie formalne, które są powszechne dla tego typu umów; nie wyjaśniono należycie ryzyka związanego z obliczaniem salda zadłużenia przystosowaniu mechanizmu indeksacji;

d) to Pozwany, wprowadzając do treści umowy kredytu klauzule waloryzacyjne oparte na kursie waluty obcej z tabeli wyznaczonej przez Pozwanego, wyznaczał wartości tzw. spreadu walutowego (tj. różnicy pomiędzy kursem sprzedaży i kursem kupna waluty obcej);

e) kurs ustalany przez Pozwanego dla przeliczenia kwoty kredytu na CHF (kurs kupna) i kurs ustalany przez Pozwanego dla przeliczenia kwoty raty na PLN (kurs sprzedaży) jest różny (w uzasadnieniu Wyroku brak jest rozważań w zakresie całego mechanizmu waloryzacyjnego);

f) to Pozwany jako autor umowy nie wprowadził do wzorca umowy żadnego obiektywnego wskaźnika, który byłby uwzględniany przy sporządzaniu tabeli kursowej stosowanej do rozliczenia kredytu;

3. naruszenie art. 6 w zw. z art. 354 § 2 KC w zw. z art. 354 § 1 KC oraz art. 6 w zw. z art. 3851 § 1 i 2 KC poprzez wadliwe zastosowanie w niniejszej sprawie polegające na uznaniu, że to Powódka w ramach niniejszej sprawy winna wykazać w jaki sposób Pozwany Bank naruszył wykonywanie umowy kredytu w świetle przepisu art. 354 § 1 KC i biorąc pod uwagę treść art. 354 § 1 KC to Powódka winna wskazać w jaki sposób powinno zostać przeliczone świadczenie Powódki, podczas gdy:

a) przedmiotem sprawy jest zwrot nienależnie pobranego świadczenia w związku z opadnięciem podstawy świadczenia (nieważność klauzuli indeksacyjnej albo abuzywność klauzuli indeksacyjnej), a stosując art. 3851 § 2 KC nie ma możliwości poszukiwania na podstawie art. 354 § 1 KC ustalonych zwyczajów celem wypełnienia luki w umowie powstałej w związku z abuzywnością postanowienia);

b) Powódka wyliczyła i złożyła wniosek dowodowy w zakresie nienależnie pobranego przez Pozwanego świadczenia przyjmując skutki stwierdzenia abuzywności klauzuli indeksacyjnej zgodnie z art. 3851 § 2 KC, tj. przyjmując skutek

wyeliminowania całego mechanizmu indeksacji kursem CHF z umowy kredytu przy jednoczesnym związaniu stron umową w pozostałym zakresie;

c) zgodnie z art. 385¹ § 2 KC w przypadku stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego, konsumenta nie wiąże postanowienie abuzywne, a strony związane są umową w pozostałym zakresie, zatem jedna strona umowy (konsument) nie może wprowadzać zmian do treści postanowienia niedozwolonego (wprowadzać - jak rozstrzygnął Sąd I instancji - kurs średni NBP albo inny miernik);

4. naruszenie art. 58 § 1 i 3 KC w zw. z art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 i 5 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Dz.U. Nr 72, poz: 665 - na dzień zawarcia umowy, ustawa zwana dalej „Prawem bankowym”) oraz naruszenie art. 58 § 1 i 3 KC w zw. z art. 353¹ KC oraz naruszenie art. 58 § 2 i 3 KC poprzez niezastosowanie i niestwierdzenie nieważności klauzuli indeksacyjnej (§ 7 ust. 1 i § 11 ust. 4 umowy kredytu), mimo że:

a) klauzula indeksacyjna przewiduje naliczanie odsetek nie od kapitału kredytu, ale od salda zadłużenia i w tym zakresie jest to naruszenie art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 i 5 Prawa bankowego oraz naruszenie art. 353¹k.c., co czyni klauzulę nieważną na podstawie art. 58 § 1 KC;

b) klauzula indeksacyjna narusza zasady współzycia społecznego (rażące naruszenie ekwiwalentności świadczeń i przerzucenie ryzyka ułożenia danego stosunku umownego całkowicie na jedną stronę), co czyni klauzulę nieważną na podstawie art. 58 § 2 KC;

5. naruszenie art. 385¹ § 1 i 3 KC poprzez niezastosowanie w niniejszej sprawie i zaniechanie podjęcia indywidualnej kontroli w zakresie treści całej klauzuli waloryzacyjnej jako normy umownej, na którą składają się postanowienia § 7 ust. 1 i § 11 ust. 4 umowy, tj. pomijając ocenę wprowadzenia do umowy innego kursu ustalanego przez Pozwanego do przeliczenia kwoty kredytu na CHF (kurs kupna) i innego do przeliczenia kwoty raty na PLN (kurs sprzedaży) pod kątem spełnienia przesłanek z art. 385¹ § 1 KC (w szczególności pod kątem kształtowania praw i obowiązków Powódki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażącego naruszenia interesów Powódki) oraz tym samym ograniczając rozstrzygnięcie jedynie do kontroli możliwości wprowadzenia do umowy kredytu indeksacji kursem waluty obcej i oddzielnie do kontroli abuzywności wprowadzonego miernika indeksacji;

6. naruszenie art. 385¹ § 3 KC poprzez niewłaściwe zastosowanie w niniejszej sprawie i przyjęcie dla oceny indywidualnego uzgodnienia umowy kredytu innych okoliczności (rzekomy wybór treści umowy spośród oferowanych opcji kredytu, rzekome posiadanie informacji o ryzyku kursowym) niż okoliczność ustawowa - tj. rzeczywisty wpływ konsumenta na treść postanowienia, podczas gdy rzeczywisty wpływ konsumenta na treść postanowienia winien być oceniany w kontekście realnego wpływu na konstrukcję niedozwolonego postanowienia umownego (negocjowania konkretnego zapisu z konsumentem); rzeczywisty wpływ konsumenta na treść postanowienia nie ma miejsca, jeżeli jest ograniczony przez przedsiębiorcę w ten sposób, że konsument dokonuje wyłącznie wyboru spośród zawarcia i niezawarcia umowy albo dokonuje wyboru alternatywnych klauzul sformułowanych przez przedsiębiorcę (co nie miało nawet miejsca w niniejszej sprawie), a okoliczność, że konsument znał (mógł znać) treść danego postanowienia i rozumiał je (mógł rozumieć), nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione;

7. naruszenie art. 385¹ § 2 KC w zw. z art. 385¹ § 1 KC oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji RP poprzez wadliwe zastosowanie w niniejszej sprawie oraz dowolne i sprzeczne z ustawą przyjęcie, że skoro postanowienia umowne z § 7 ust. 4 i § 11 ust. 4 umowy jest abuzywne w części dotyczącej miernika waloryzacji, to strona umowy powinna wskazywać konkretny przelicznik zastępujący klauzulę niedozwoloną, tj. Sąd I instancji wadliwie uznał, że to Powódka powinna dokonać modyfikacji postanowienia poprzez wskazanie takiego przelicznika waluty, który jest możliwy do zastosowania w umowie, podczas gdy bezwzględnie wiążący Sąd I instancji art. 385¹ § 2 KC stanowi, że jeżeli postanowienie umowy zgodnie z art. 385¹ § 1 KC nie wiąże konsumenta, strony związane są umową w pozostałym zakresie, zatem abuzywne postanowienie nie podlega modyfikacji, a jest wykluczone - w całości - ze stosunku prawnego łączącego strony, tj. umowa wiąże dalej tak jakby abuzywnego postanowienia nigdy nie było; stosując art. 385¹ § 2 KC nie ma możliwości

poszukiwania na podstawie art. 354 § 1 KC ustalonych zwyczajów celem wypełnienia luki w umowie powstałej w związku z abuzywnością postanowienia,

a ponadto zarzuciła naruszenie:

8. art. 328 § 2 KPC poprzez brak wskazania przez Sąd I instancji w treści uzasadnienia zaskarżonego Wyroku:

a) powodów pominięcia rozstrzygnięcia w zakresie twierdzeń podnoszonych przez Powódkę co do oceny abuzywności i nieważności postanowień klauzuli waloryzacyjnej kursem waluty obcej jako całości mechanizmu indeksacji, w której do przeliczenia zadłużenia stosuje się inny kurs waluty niż do przeliczenia wysokości raty kredytu;

b) powodów pominięcia istotnego poglądu Rzecznika Finansowego złożonego do niniejszej sprawy (pogląd Rzecznika Finansowego z dnia 30 października 2018 r. - w aktach sprawy),

które to braki w sferze motywacyjnej ograniczają dokonanie oceny rozumowania Sądu I instancji i w konsekwencji uniemożliwiają poddanie zaskarżonego Wyroku pełnej kontroli instancyjnej.

Powódka wniosła o:

1. zmianę zaskarżonego Wyroku w całości poprzez zasądzenie od Pozwanego (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. na rzecz Powódki I. W., kwoty 54.679,16 zł (słownie: pięćdziesiąt cztery tysiące sześćset siedemdziesiąt dziewięć złotych 16/100 zł) wraz z odsetkami za opóźnienie od kwoty 54.679,16 zł (słownie: pięćdziesiąt cztery tysiące sześćset siedemdziesiąt dziewięć złotych 16/100) od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty;

2. zasądzenie od Pozwanego (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. na rzecz Powódki I. W. zwrotu kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja jest zasadna.

Ustalenia faktyczne poczynione przez sąd I instancji są w przeważającym zakresie prawidłowe i w tej części Okręgowy przyjmuje je za własne. Wadliwe jest ustalenie, iż pozwany udowodnił, że w sposób wystarczający poinformował powódkę o ryzyku walutowym związanym z waloryzacją kredytu udzielonego w złotych miernikiem w postaci CHF. W ocenie Sądu Okręgowego pozwany nie udowodnił, że przed zawarciem umowy przedstawił powódce rzetelne symulacje wysokości rat spłaty kredytu w przypadku prognozowanego wzrostu kursu CHF w stosunku do złotego. Nie udowodnił zatem, że powódka była świadoma ciężącego na niej ryzyka walutowego i że gdyby została dostatecznie poinformowana o tym ryzyku to zaakceptowałaby je.

W ocenie Sądu Okręgowego pozwany nie dochował, w zakresie sformułowania postanowienia nakładającego na konsumenta nieograniczone ryzyko kursowe wymogów, jakie nakłada na niego dyrektywa 93/13. Postanowienie to jest zatem abuzywne w rozumieniu art. 385¹ par. 1 k.c. i jako takie nie wiąże konsumenta, co prowadzi do nieważności umowy kredytu. Narzucenie konsumentowi zarabiającemu w walucie krajowej niczym nieograniczonego ryzyka walutowego, szczególnie w przypadku kredytów hipotecznych zawieranych na wiele lat i opiewających na wysokie sumy, rażąco narusza interesy konsumenta. W ocenie Sądu Okręgowego, pozwany nie mógł oczekiwać, że zarabiający w krajowej walucie (PLN) konsument zaakceptowałby nieograniczone ryzyko kursowe w wieloletniej umowie kredytu, gdyby Bank, przestrzegając wymogu przejrzystości, uczciwie przedstawił mu zagrożenia, jakie wiążą się z uzależnieniem wysokości zadłużenia od kursu CHF.

Wbrew stanowisku Sądu Rejonowego, postanowienia przeliczeniowe dotyczą głównych świadczeń stron (określają podstawowe świadczenia w ramach przedmiotowej umowy i z tego względu charakteryzują tę umowę). Postanowienia te nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem nakazuje, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego

odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (por. wyroki: z dnia 30 kwietnia 2014 r., K., C 26/13, EU:C:2014:282, pkt 75; z dnia 23 kwietnia 2015 r., V., C 96/14, EU:C:2015:262, pkt 50). Wobec nie wskazania przez Bank w umowie kredytowej jasnych, obiektywnych kryteriów według, których pozwany ustalać będzie kurs wymiany walut mający zastosowanie do wyliczenia rat spłaty oraz do przeliczenia kwoty kredytu na walutę waloryzacji, kredytobiorcy nie mogli oszacować wpływających dla nich z tej umowy konsekwencji ekonomicznych i wyliczyć kwoty, którą będą mieli obowiązek świadczyć. W orzecznictwie uznaje się, 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 2016, Nr 11, poz. 134, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16 (nie publ.), z dnia 19 września 2018 r., I CNP 39/17, nie publ., z dnia 24 października 2018 r., II CSK 632/17, nie publ., z dnia 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, nie publ., z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, nie publ., z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, nie publ., z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, nie publ.).

Z umowy stron nie wynika, na podstawie jakich kryteriów bank ustalał kurs wymiany CHF zarówno w chwili wypłacania świadczenia powódce, jak i w chwili spłacania rat. Powódka dowiadywała się o wysokości raty w chwili pobrania środków z ich rachunku. Pozwany mógł dowolnie ustalać kryteria, którymi miałyby się kierować przy ustalaniu kursów CHF, w związku z czym powódka nie miała możliwości weryfikacji wyliczeń banku i nie wiedziała jaka część poszczególnych kursów CHF stanowi marżę banku. Takie postanowienia umowne kształtują prawa i obowiązki powódki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają jej interesy albowiem pozwany przyznał sobie prawo do uzyskiwania dodatkowego wynagrodzenia, którego oszacowanie dla powodów jako kredytobiorców nie było możliwe. Nie ulega wątpliwości, że przyjęcie wyższego kursu CHF zwiększało zysk pozwanego oraz zadłużenie powódki. W orzecznictwie przyjmuje się, że postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych. Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję - na niekorzyść konsumenta - praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie (tak np. wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, LEX). Nie ulega wątpliwości, że klauzule przeliczeniowe wprowadzające kurs z tabel Banku pogarszają położenie prawne powódki w stosunku do tego, które w braku odmiennej umowy wynikałoby z dyspozytywnych przepisów prawa oraz naruszają zasadę równości stron, dając pełną swobodę decyzyjną Bankowi w istotnej dla konsumenta kwestii dotyczącej kosztów kredytu, podrażają koszty kredytowania w stopniu, którego konsument nie był świadomy w dacie zawierania umowy.

Oceny czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (uchwała SN z 20.06.2018r. III CZP 29/17). Wydarzenia mające miejsce po zawarciu umowy nie mają wpływu na ocenę abuzywności postanowień umowy. Nie ma więc znaczenia, czy po zawarciu umowy kurs stosowany przez pozwanego Bank był rynkowy. Nawet w sytuacji gdyby kurs ten był kursem rynkowym istniałaby podstawa do przyjęcia, że klauzule przeliczeniowe są abuzywne albowiem potencjalnie dawały Bankowi możliwość dowolnego kształtowania owego kursu i jednostronnego decydowania o wysokości rat spłat obciążających kredytobiorców, co samo przez się rażąco narusza ich interesy. Abuzywność postanowienia umownego ocenia się przez pryzmat uprawnień, jakie przyznał sobie przedsiębiorca w kwestionowanym postanowieniu, a nie przez analizę, czy i jak następnie wykorzystywał przyznane sobie uprawnienie. Także akcentowana przez Sąd Rejonowy korzyść finansowa, jaka

odniosła powódka (w porównaniu do sytuacji gdyby zaciągnęła kredyt w złotych), oraz fakt zawarcia w 2015 roku aneksu do umowy, nie wpływa na ocenę kwestionowanych postanowień pod kątem abuzywności.

Do zawartej przez strony umowy nie można zastosować art. 358 § 2 k.c. pozwalającego na przyjęcie średniego kursu danej waluty obcej ogłaszanego przez NBP na potrzeby obliczenia wysokości zobowiązania pieniężnego wyrażonego w walucie obcej. Przepis ten został wprowadzony 24.01.2009r., zatem nie może dotyczyć umowy zawartej wcześniej (tj. 6.02.2007r.) i sanować postanowień abuzywnych bezskutecznych od samego początku. Nie ma racji Sad Rejonowy oddalając powództwo m.in. z powodu, że powódka nie wskazała żadnego przelicznika kursu, po którym powinna być rozliczana umowa.

Skutkiem uznania postanowień §7 ust. 4 i § 11 ust. 4 umowy za abuzywne jest ich bezskuteczność.

Należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, Nr 11, poz. 134). 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).

Przedmiotowa umowa po wyeliminowaniu postanowień abuzywnych nie może nadal obowiązywać, bo spowodowałoby to zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy.

Zgodnie z uchwałą Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego - Izba Cywilna - zasada prawna, z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21:

1. Niedozwolone postanowienie umowne (art. 385¹§ 1 KC) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną.

2. Jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 KC). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna.

Powódka nie udzieliła zgody na obowiązywanie niedozwolonego postanowienia umownego a zatem nie przywróciła mu skuteczności z mocą wsteczną. W związku z powyższym przyjąć należy, że zawarta przez strony umowa jest nieważna.

Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, orzekł, że stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu. To stanowisko podtrzymała uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, której nadano moc zasady prawnej.

Obecnie przyjmuje się zatem, iż konsumentowi przysługuje roszczenie o zwrot wszystkich spełnionych świadczeń pieniężnych, nie tylko odsetek, prowizji i ewentualnych świadczeń pieniężnych z tytułu ubezpieczenia kredytu, ale roszczenie konsumenta obejmuje także zwrot tej części kapitału, którą konsument zwrócił do tej pory bankowi. Jednocześnie, konsument może być wezwany przez bank do zapłaty pełnej kwoty kapitału niezależnie od tego, jaka część kapitału jest już powrotnie w posiadaniu banku (i to nawet wówczas, jeżeli sam konsument nie dochodzi zwrotu oddanej bankowi części kapitału).

Formułując abuzywne postanowienia umowne pozwany sam naruszył dobre obyczaje, tym samym naruszył zasady współżycia społecznego (po pierwsze zasadę uczciwości). Już z tego względu nie może on skutecznie powołać się na art. 5 k.c. Sąd Okręgowy nie dostrzega okoliczności, które pozwalałyby uznać za sprzeczne z art. 5 k.c. roszczenie konsumenta w stosunku do przedsiębiorcy o zwrot świadczeń, które spełnił on na podstawie bezskutecznych.

Sąd Okręgowy zasądził odsetki od dnia 18 stycznia 2022 roku. Sąd Okręgowy na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację w zakresie w jakim powódka domagała się zasądzenia zwrotu spełnionego świadczenia z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia wniesienia pozwu do dnia 17 stycznia 2022 r. Sąd Okręgowy miał na uwadze okoliczność, że zgodnie z uchwałą 7 sędziów SN z 7.05.2021 III CZP 6/21 niedozwolone postanowienie umowne (art. 385¹ § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. Dopóki trwa bezskuteczność zawieszona, nie jest wymagalne roszczenie konsumenta o zwrot nienależnego świadczenia. Dopiero trwała bezskuteczność niedozwolonego postanowienia powoduje, że umowa jest nieważna od samego początku i sprawia, iż powstaje wymagalność roszczeń obu stron o zwrot nienależnych świadczeń. Trwała bezskuteczność niedozwolonego postanowienia powstaje dopiero z chwilą gdy konsument, który otrzymał wyczerpującą informację o konsekwencjach abuzywności klauzul zawartych w umowie, odmówi ich potwierdzenia i przywrócenia skuteczności z mocą wsteczną. Powódka złożyła stosowne oświadczenia o odmowie potwierdzenia niedozwolonych klauzul w dniu 18.01.2022r. (k.749), zatem dopiero z tą datą jej roszczenie stało się wymagalne.

Z tych wszystkich względów Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok, oddalając częściowo apelację na podstawie 385 k.p.c.

Wobec zmiany zaskarżonego wyroku należało przyjąć, że powódka wygrała niemal w całości (oddalono jedynie częściowo żądanie odsetkowe), co uzasadnia zasądzenie na jej rzecz zwrotu kosztów procesu na podstawie art. 100 k.p.c. Na koszty te składają się: opłata od pozwu w kwocie 1000 zł. i wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w kwocie 5400 zł. oraz opłata od pełnomocnictwa 17 zł., zaliczka na biegłego 2.000 zł., łącznie 8.417zł.

O kosztach postępowania w instancji odwoławczej Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. obciążając nimi stronę pozwaną, która przegrała spór w całości. Na koszty postępowania w instancji odwoławczej składają się: opłata od apelacji - 1000 zł. i wynagrodzenie pełnomocnika w kwocie 2700 zł., łącznie 3700 zł.