

Sygn. akt II Ca 583/17



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 lutego 2018r.

Sąd Okręgowy w Świdnicy, II Wydział Cywilny Odwoławczy
w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Grażyna Kobus
Sędziowie: SO Aleksandra Żurawska
SO Maciej Ejsmont
Protokolant: Elżbieta Janus

po rozpoznaniu w dniu 30 stycznia 2018r. w Świdnicy

na rozprawie

sprawy z powództwa **A.O i G.O**

przeciwko ... **S.A. w K**

o zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Rejonowego w Świdnicy

z dnia 19 kwietnia 2017 r., sygn. akt I C 1774/16

- I. oddala apelację;
- II. zasądza od strony pozwanej na rzecz powodów kwoty po 450 zł kosztów postępowania apelacyjnego.

... ..

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 19 kwietnia 2017 r. Sąd Rejonowy w Kłodzku, w sprawie z powództwa A.O i G.O, zasądził od strony pozwanej ... S.A. w K na rzecz powodów kwoty po 2.348,62 zł na rzecz każdego z powodów z ustawowymi odsetkami od dnia 26 maja 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. i odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 01.01.2016 roku do dnia zapłaty (pkt I), zasądził od strony pozwanej na rzecz każdego z powodów kwotę 1.326 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt II) oraz oddalił wnioski o nadanie wyrokowi rygoru natychmiastowej wykonalności (pkt III) Sąd Rejonowy ustalił następujący stan faktyczny:

A.O i G.O zawarli w dniu 18 września 2008 r. z ... S.A. w K. umowę mieszkaniowego kredytu budowlano-hipotecznego w złotych indeksowanego kursem CHF. Na jej podstawie Bank udzielił Kredytobiorcom na ich wniosek z 25 lipca 2008 r., na okres 20 lat, tj. do 15 listopada 2038 r., kredytu w złotych, indeksowanego kursem CHF, w kwocie 390.000,00 PLN. Równowartość tej kwoty w walucie CHF określona być miała na podstawie gotówkowego kursu kupna CHF Banku w dniu uruchomienia pierwszej transzy kredytu (kurs notowany z pierwszej tabeli kursowej Banku – tabela A w tym dniu) i podana w harmonogramie spłat (§ 1.1 i 2).Kredyt miał zostać uruchomiony w transzach, zgodnie z załącznikiem (nr 4) do umowy (§ 2.3). Uruchomienie kredytu nastąpić miało w złotych, a jego równowartość w CHF podlegać miała ustaleniu według kursu kupna określonego w § 1 ust. 1 w dniu uruchomienia I-ej transzy. Kolejne transze kredytu miały być uruchomione w złotych, zaś ich równowartość w CHF każdorazowo miała być ustalana wg kursu kupna na podstawie gotówkowego kursu kupna CHF banku z dnia wypłaty (§ 2. 3-4).Oprocentowanie kredytu było zmienne, na dzień zawarcia umowy wynosiło 3,88 % w stosunku rocznym (§ 3.1). Bank naliczał odsetki od wartości kredytu określonej w CHF w okresach miesięcznych od kwoty aktualnego zadłużenia od dnia uruchomienia kredytu do dnia poprzedzającego całkowitą spłatę; odsetki również naliczane były w CHF .

Kredytobiorca zobowiązał się do spłaty kredytu wraz z odsetkami oraz innymi zobowiązaniami umownymi. Kredyt i inne zobowiązania wyrażone w CHF miały być spłacane złotymi, jako równowartość raty w CHF przeliczonej wg kursu gotówkowego - kurs sprzedaży CHF Banku z dnia wymagalnej spłaty raty. Zmiana kursu walutowego wpływała na wysokość rat kapitałowo-odsetkowych oraz wartość kredytu, które miały wzrastać wraz ze wzrostem kursu i maleć wraz z jego spadkiem (§ 5.1). Kredyt i odsetki spłacane być miały w miesięcznych ratach annuitetowych, tj. równych ratach kapitałowo-odsetkowych (§ 5.2). Kredytobiorca mógł spłacić kredyt przed terminem, zaś wartość takiej spłaty w złotych obliczana była na podstawie kursu sprzedaży wskazanego w ust.1 (§ 5 ust. 8). Kredytobiorca zapewnił bank, że ma świadomość skutków zmiany stopy procentowej kredytu i kursu walutowego, w szczególności, że ponosi ryzyko kursowe wynikające z udzielenia kredytu w złotych indeksowanego kursem CHF (§ 8.1.e). Ponadto oświadczył, że przed podpisaniem umowy otrzymał jej wzór i wzory załączników a podpisanie umowy oznacza ich akceptację (§ 8.8). Na wniosek kredytobiorcy bank mógł wyrazić zgodę na przewalutowanie kredytu wyłącznie na złote, co wymagało zawarcia aneksu do umowy (§ 9.1). Przeliczeniu podlegać miał wówczas całkowite saldo zobowiązań kredytobiorcy, przy zastosowaniu kursu CHF z § 5 ust.1 (§ 9.4). Oprocentowanie kredytu w złotych bank ustalić miał na podstawie własnej oferty z dnia wniosku o przewalutowanie (§ 9.3). Bank mógł również przewalutować kredyt na złote bez wniosku kredytobiorcy, m.in. jeżeli kurs franka wzrośnie o co najmniej 40% (§ 9.8). Integralną część umowy stanowił m.in. załącznik nr 5, tj. informacja o koszcie kredytu (§ 15 pkt e).

Kredytobiorcy (powodowie) zapoznali się z informacją o koszcie kredytu. Wg niej, rzeczywista roczna stopa procentowa kredytu wynosiła 4,48%, a całkowity koszt kredytu 306.705,76 zł.

Zawarcie umowy poprzedziło złożenie wniosku kredytowego na ustalonym (przez bank) wzorze, w którym powodowie zawnioskowali o przyznanie środków w kwocie 400.000 zł, z zaznaczeniem opcji waluty: „indeksowane kursem CHF”; drugą opcję stanowiło wybranie waluty: „złote”.

Podczas załatwiania kredytu powodowie pierwotnie zamierzali uzyskać kredyt w złotych. Pracownik pozwanego wskazał natomiast, że kredyt „frankowy” jest bardziej opłacalny, zatem na taki zdecydowali się powodowie. Kwestia indeksacji nie była

omawiana lub uzgadniana. Powodowie nie byli informowani o jej istocie, ani też o zasadach ustalania kursu CHF. Bank wypłacił powodom 3 transze kredytu w następujących datach i kwotach: 130.000 zł – 02.10.2008, 140.000 zł – 12.11.2008, 120.000 zł – 03.02.2009. Powodowie dokonali spłat z tytułu spornego kredytu m.in. w następujących datach i kwotach: 15.11.2008 – 766 zł; 01.12.2008 – 119,24 zł; 15.12.2008 – 880,76 zł.

Dnia 19 grudnia 2008 r. strony podpisały aneks nr 1 do umowy kredytu, mocą którego ustaliły, że kredyt spłacany będzie poprzez pobieranie przez bank z rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego powoda u pozwanego.

Po podpisaniu tego aneksu powodowie dokonali spłat z tytułu kredytu m.in. w następujących datach i kwotach: 19.12.2008 – 254,97 zł; 22.12.2008 – 234,47 zł; 15.01.2009 – 1.315,43 zł; 16.02.2009 – 1.636,75 zł; 16.03.2009 – 2.468,91 zł; 15.04.2009 – 2.290,75 zł; 15.05.2009 – 2.297,97 zł; 15.06.2009 – 2.298,36 zł; 15.07.2009 – 2.180,32 zł; 17.08.2009 – 2.128,06 zł; 15.09.2009 – 222,71 zł i 1.888,01 zł; 15.10.2009 – 2.139,72 zł; 16.11.2009 – 1.680,97 zł.

Zarówno wypłata kredytu w transzach, jak i obliczenie wysokości rat do spłaty (a także pobieranie spłat), odbyło się wg zasad określonych w umowie, tj. przy przeliczeniu z CHF, z zastosowaniem kursu własnego banku. Od kwietnia 2009r. pozwany, w związku ze znacznymi zmianami kursów CHF, wprowadził możliwość spłaty kredytów denominowanych w tej walucie wg średniego kursu NBP, a od lipca 2009r. – bezpośrednio w tej walucie. Dnia 18.07.2013r. strony zawarły aneks nr 2 do umowy kredytu, w celu jej dostosowania do ustawy z 29 lipca 2011r. (tzw. antyspreadowej) i umożliwienia powodom dokonywania spłat bezpośrednio w walucie CHF. Możliwość taka istniała już od 2011r. Powodowie dokonali spłaty dwóch rat kredytu w walucie szwajcarskiej. Powodowie zapłacili pozwanemu z tytułu umowy kredytowej w okresie od listopada 2008r. do listopada 2009r. kwotę 24.984,44 zł, natomiast przy eliminacji indeksacji (tj. uwzględnieniu abuzywności kwestionowanych klauzul umownych) powinni byli zapłacić 20.267,21 zł (zatem nadpłata powodów przy przyjęciu ich stanowiska wynosi 4.697,23 zł).

Wezwaniem do zapłaty z 13.05.2015r. powodowie zwrócili się do banku o zwrot kwoty 41.804 zł, wskazując na zamieszczenie w umowie kredytowej klauzul abuzywnych,

dotyczących jednostronnego ustalania wysokości zobowiązania po zawarciu umowy wobec przeliczenia pożyczonej kwoty na walutę obcą oraz jednostronnego przeliczaniu wpłat dokonywanych przez powodów tytułem spłaty kredytu, poprzez dowolne stosowanie kursu franka, którego podstawy ustalania nie były określone W odpowiedzi bank nie uznał żądania powodów wskazując, że zobowiązanie kredytowe indeksowane walutą obcą zawsze wiąże się z ryzykiem kursowym, zaś zawarta umowa kredytowa jest zgodna z prawem.

Oświadczeniem z dnia 4 marca 2016r. powodowie powiadomili bank, że uchylają się od złożonego pod wpływem istotnego błędu oświadczenia o zawarciu umowy kredytowej, albowiem zostali wprowadzeni w błąd co do waloryzacji/indeksacji kredytu przy przeliczaniu franków na złote, gdyż to bank, a nie czynniki obiektywne, jednostronnie decydował o wysokości długu i wysokości raty. W odpowiedzi bank wskazał, że przesłane mu oświadczenie jest bezskuteczne, gdyż przytoczone okoliczności nie mogą być uznane za błąd istotny, co do treści czynności prawnej, wywołany przez drugą stronę umowy, a tylko taki upoważnia do uchylecia się od skutków złożonego pod wpływem błędu oświadczenia. W umowie kredytu, którą bank udostępnił powodom przed podpisaniem, wprost bowiem wskazano na indeksację dokonywaną kursem walutowym z tabeli kursowych banku

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd Rejonowy uznał powództwo za zasadne. Uznał za zasadny zarzut powodów odnoszący się do abuzywnego charakteru niektórych postanowień zawartych w umowie kredytu łączącej strony, co oznacza, że wysokość świadczenia na rzecz pozwanego w dochodzonym okresie nie odpowiada rzeczywistej wysokości zobowiązania powodów.

Analizując treść art. 385¹ k.c., Sąd Rejonowy wskazał, że za działania sprzeczne z dobrymi obyczajami uznać należy zachowania potocznie określane jako nierzetelne, nieuczciwe, odbiegające *in minus* od standardów przyjętych (wymaganych) w danych warunkach, w szczególności dezinformację, wykorzystywanie słabej orientacji klienta, czy jego niewiedzy lub naiwności oraz braku doświadczenia. Z kolei rażące naruszenie interesów konsumenta ma miejsce w przypadku istotnego, zdecydowanego, znaczącego zachwiania równowagi, właściwych proporcji interesów stron umowy, w szczególności poprzez wykorzystanie pozycji (przewagi) formując zapisy konkretnych postanowień umownych. Rażącym naruszeniem interesów konsumenta jest

nieusprawiedliwiona dysproporcja praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym, a działaniem wbrew dobrym obyczajom (w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego) jest tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron takiego stosunku..

Do polskiego porządku prawnego w/w przepisy zostały wprowadzone w obecnym brzmieniu w związku z implementacją Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 05.04.1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U.W.E. L 95/29), zwaną dalej Dyrektywą. Ma gwarantować konsumentowi ochronę szczególną, aby wyrównać jego słabszą pozycję wobec profesjonalisty (przedsiębiorcy). W myśl art. 3 ust. 1 Dyrektywy warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Wg ust. 2 zd. 1 w/w przepisu warunki umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treść, zwłaszcza jeśli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Z kolei z art. 6 ust. 1 Dyrektywy wynika, że nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej warunków nieuczciwych. Zapewnienie efektywności Dyrektywy jest przy tym obowiązkiem sądu krajowego, skoro konsument, jako strona słabsza od przedsiębiorcy pod względem możliwości negocjacyjnych i informacyjnych, zazwyczaj godzi się na warunki zaproponowane i wcześniej sformułowane przez przedsiębiorcę, nie mając wpływu na ich treść, tak więc konsument nie ma nawet samodzielnego obowiązku powoływania się na nieuczciwy charakter warunku umownego, a jest to kompetencją sądu krajowego, który w tym wypadku działa z urzędu

Sąd Rejonowy uznał, że zarzut, iż powodowie nie udowodnili abuzywności kwestionowanych postanowień umownych jest chybiony. Obie strony przedłożyły umowę kredytową, której treść nie jest sporna, a ponadto dalsze dokumenty, których treści nie negowały, jedynie wywodząc z nich odmienne skutki, zatem w grę wchodzi

jedynie ocena prawna tej dokumentacji, która prowadzi do jednoznacznych w ocenie sądu wniosków o niedozwolonym charakterze spornych zapisów umownych.

Zasada indeksowania nie została z powodami uzgodniona indywidualnie, jak twierdzi pozwana. Nie uchybia temu wniosek kredytowy, w którym kredytobiorcy wskazali walutę kredytu, jak również zapis umowy o udostępnieniu powodom umowy przed jej podpisaniem. Zarówno wniosek, jak i umowa sporządzone zostały na wzorach banku, co z założenia przeczy negocjacom, a wskazuje na akceptację na zasadzie adhezji, co z negocjacjami nic wspólnego nie ma, zwłaszcza gdy w/w dokumenty same sobą nie wskazują na żadne negocjacje, uzgodnienia, itp. Otrzymanie przez klienta wzoru umowy i wzoru załączników oraz ich podpisanie, co oznacza ich akceptację z definicji wyklucza przecież negocjacje, czy ustalenia /uzgodnienia/ indywidualne, skoro klientowi pozostaje w zasadzie podpisać wzór (albo zrezygnować). Ponadto, wniosek dotyczy (w w/w zakresie) wyboru waluty kredytu, a o negocjacjach w zakresie indeksacji po prostu milczy. Innymi słowy, wybór kredytu w złotych z definicji eliminuje uzgadnianie indeksacji, zaś wybór kredytu indeksowanego materializuje tę opcję bez dalszych następstw negocjacyjnych co do tej opcji, a więc wybór opcji: „albo złoty albo indeksacja” bynajmniej nie oznacza indywidualnego uzgodnienia, ani negocjowania drugiego z tych elementów. Ponadto indywidualnym uzgodnieniom powodowie przeczą, czego pozwana nie podważyła, a w szczególności nie zaoferowała dowodów na wykazanie tezy przeciwnej. Umowa kredytu zatem stanowiła w istocie przygotowany przez pozwanego gotowy produkt, który opierał się na zaproponowanym przez niego wzorcu umownym. Na treść postanowień umowy konsument (kredytobiorca) nie miał nie tylko rzeczywistego, lecz żadnego wpływu, zatem uznać je należy za nieuzgodnione indywidualnie (art. 385¹ § 3k.c.). Ciężar dowodu (§ 4 w/w przepisu), że sporne postanowienie zostało jednak uzgodnione indywidualnie, spoczywał na pozwanym, czemu nie sprostał.

Sąd Rejonowy podzielił pogląd powodów, że sporne postanowienia umowne kształtują ich prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, a także rażąco naruszają ich interesy. Niewątpliwie postanowienia §§ 1 i 5 umowy, wskazujące na przeliczanie zobowiązania powodów wg kursu CHF ustalanego przez stronę pozwaną, nie podają konkretnych podstaw powyższego. Kwota kredytu wyrażona w złotych polskich miała być przeliczona (określona) na podstawie kursu gotówkowego

CHFbanku (kupno) z daty uruchomienia pierwszej transzy kredytu (§ 1.1), która zostaje uruchomiona, na wniosek kredytobiorcy, przed terminem płatności pierwszej raty kapitałowo-odsetkowej (§ 2.3-4). Rację mają więc powodowie twierdząc, że wysokość ich zobowiązania została *de facto* określona już po zawarciu umowy, a dodatkowo w sposób jednostronny dokonał tego bank, zaś oni - jako kredytobiorcy - nie mieli na tę wielkość żadnego wpływu. Sposób ustalania kursu CHF wpływał zatem bezpośrednio na wysokość zobowiązania powodów, a pozwany konstruując swoje uprawnienie we wskazywany powyżej sposób w powyższym zakresie przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości tego zobowiązania. Uprawnienie banku do ustalania kursu waluty w świetle zawartej przez strony umowy nie doznawało żadnych formalnych ograniczeń, bowiem w umowie nie wskazano kryteriów kształtowania kursu. Analogiczne zasady obowiązywały przy spłacie kredytu, skoro spłaty kapitału, odsetek i pozostałych zobowiązań kredytowych, które miały następować w złotych, podlegały przeliczeniu na CHF, z tą różnicą, że w tym przypadku miarodajny był kurs sprzedaży banku (§ 5.1). W obu przypadkach nie były przy tym znane zasady określenia wysokości w/w kursów w tabelach kursowych banku. Powodowie nie mogli więc precyzyjnie przewidzieć wysokości swojego zobowiązania wobec pozwanego, co dotyczy tak wysokości kredytu, jak i wysokości poszczególnych rat do spłaty, a w konsekwencji wysokości pozostałego zadłużenia. Mechanizm ten jest z gruntu niekorzystny dla klienta, który pozbawiony zostaje nie tylko wiedzy o rzeczywistej wielkości swego zadłużenia, praktycznie w całym okresie kredytowania, ale także nie ma instrumentów poznania podstaw ustalania długu. Te właśnie elementy wskazują na całkowite uzależnienie kredytobiorcy od banku. Postanowienia te krzywdzą zatem powodów i są sprzeczne z dobrymi obyczajami, co w połączeniu z nieuzgodnieniem indywidualnym upoważnia do wniosku o ich abuzywność..

Sąd I instancji nie zgodził się z pozwanym, iż sporne postanowienia nie są dla powodów krzywdzące, skoro udzielony kredyt był korzystniejszy (tańszy) od złotowego, a ryzyko kursowe z indeksacji było ceną za niższe oprocentowanie. Skoro abuzywne są takie klauzule, które naruszają interesy konsumenta, a do tego czynią to w sposób rażący (art. 385 ¹k.c.), zaś produkt tańszy zasadniczo nie narusza interesu klienta, argument cenowy może wpływać na ocenę abuzywności. Mają jednak rację powodowie co do niższego oprocentowania, gdy twierdzą, że przedsiębiorca nie

można ceną kupić „antyabuzywności”. Cena mogłaby być, jak podano wyżej, przesłanką nieabuzywności, gdyby w ocenie łącznej, z pozostałymi warunkami umowy, nie dochodziło (i nie mogło dochodzić) do naruszenia, z racji jej wysokości z uwzględnieniem dalszych postanowień, interesów strony słabszej, czyli konsumenta. Jeżeli jednak cena jest względna, tj. z upływem czasu zmienia się, korzyść ceny ulega relatywizacji. Można oczywiście ustalać wysokość świadczenia (jego cenę) poprzez odwołanie się do stosowanych przez podmiot stawek, jednak zabieg taki musi być czytelny i zrozumiały dla kontrahenta, a co nie zachodzi w sytuacji niewiedzy co do realnej wysokości zobowiązania, czego nie zmieni wskazywanie na prawne podstawy ustalania ceny walut i obowiązek ich udostępniania klientom, jeżeli klient nadal nie wie, ile konkretnie ma zapłacić bankowi obecnie oraz ile powinien mu zapłacić w przyszłości, bowiem wciąż nie zna mechanizmu ustalania podstawy wysokości długu.

Powyższych ocen nie zmieni wiedza powodów o ryzyku kursowym, co oświadczyli podpisując umowę, która zawiera stosowny zapis w tym względzie, a która była powodom udostępniona przed zawarciem umowy. Jest to przecież w istocie tylko deklaracja świadomości tego, że zmianie może ulec kurs CHF, a w konsekwencji zwiększy się lub zmniejszy zobowiązanie kredytowe powodów. Powyższe nie dotyczy jednak istoty problemu, a zatem swobody banku w ustalaniu wysokości zobowiązania klienta wynikającej z nieokreślenia podstaw ustalania spornego kursu.

Chybiony jest zatem argument banku, iż powodowie od początku oczekiwali ukształtowania umowy jako kredytu indeksowanego, bowiem - niezależnie od przeciwnych twierdzeń powodów, potwierdzonych zeznaniami powoda (którym pozwana nie przeciwstawiła dowodu przeciwnego) – mało racjonalne jest stawianie tezy, iż powodowie oczekiwali jakiegokolwiek indeksacji. Logiczne i zgodne z zasadami doświadczenia jest przecież, że powodowie oczekiwali jak najtańszego produktu, natomiast ten, który otrzymali w przekonaniu jego tanioci, nie dawał podstaw do takiej oceny, skoro w ogóle nie dawał podstaw do określenia wysokości zobowiązania.

Nie ma racji pozwana, gdy powołuje się na konieczność uwzględniania przy ocenie sprawy, w szczególności, czy kwestionowane postanowienia umowne są abuzywne, okoliczności dotyczących wykonywania umowy, w tym po wejściu w życie tzw. ustawy antyspreadowej. Przepis art. 385¹ k.c. nie wprowadza takiego wymogu, a ewentualne przyjęcie w/w tezy oznaczałoby nową przesłankę oceny abuzywności, co osłabiałoby

pozycję konsumenta, gwarantowaną minimalnym poziomem ochrony unijnej, a nadto przeczyłoby wymogowi uwzględniania sytuacji z daty zawierania umowy (art., 385² k.c.). Zawarcie przez strony aneksu nr 1 do umowy kredytu (k.181) nic tu nie zmienia, skoro aneks ten dotyczy przede wszystkim sposobu pobierania środków na spłatę kredytu z rachunku powoda i udzielenia pełnomocnictwa. Jeżeli bank w określonym czasie niektóre raty przeliczał wg swoich tabel, a następnie umożliwił klientom spłatę wg średniego kursu NBP, to praktyki te, jakkolwiek okresowo mogły dawać korzyści ekonomiczne, tylko potwierdzają dowolność banku w kształtowaniu wysokości rat i zasad dokonywania spłat.

Z kolei możliwość przewalutowania kredytu i jego spłaty w walucie obcej, tj. CHF, istotnie odbywać miała się, jak twierdzą powodowie wg zasad i kursu wskazanego przez bank, który sam kurs ten ustala, tak więc spłata bezpośrednio w CHF zasadniczo nie zmieniałaby sytuacji powodów, skoro nastąpiłaby wg tych samych reguł co spłata na zbliżonych do dotychczasowych zasadach. Przykład przewalutowania wskazuje zresztą kolejny raz na nierówność stron umowy, skoro na wniosek klienta bank może kredyt przewalutować (§ 9.1), natomiast z inicjatywy własnej, tj. bez takiego wniosku, ma prawo zrobić to samowolnie (§ 9.8).

Oceniając argumentację dotyczącą ustawy z 29.07.2011r. o zmianie ustawy — Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2011 nr 165 poz. 984), tj. tzw. ustawy antyspreadowej, wskazał Sąd Rejonowy, iż tylko formalnie poprawna jest konstrukcja, że od chwili umożliwienia klientowi spłaty zobowiązania walutą zakupioną samodzielnie abuzywność została wyeliminowana, skoro wyboru kursu, po jakim spłaci kredyt dokonuje klient. Abuzywność badana jest bowiem wg stanu w dacie zawarcia umowy (art. 385² k.c.). Ponadto uwzględnić należy, że dyrektywa unijna ma być skuteczna, niezależnie od implementacji określonych rozwiązań do porządku krajowego, zatem jakiegokolwiek przepisy krajowe nie mogą sytuacji powodów pogarszać. Dodać można, że jeżeli w/w ustawa miała m.in. dostosowywać funkcjonujące na rynku kredyty indeksowane/denominowane do wymogów unijnych, tak więc w ogólności istniał przedmiot modyfikacji (dostosowania), racje powodów zostają w ten sposób potwierdzone, a nie zniweczone. Jeżeli bowiem umowa kredytowa była wadliwa (z punktu widzenia art. 385¹ k.c.), to późniejsza zmiana prawa, a przede wszystkim zawarcie w jej wykonaniu przez strony aneksu do umowy kredytu,

wskazuje na potrzebę dostosowania przyjętych w umowie rozwiązań do nowego prawa, którego celem jest eliminacja z zawartych umów rozwiązań niedozwolonych. W przeciwnym razie ustawa antyspreadowa i aneks nr 2 byłaby zbędne. Aneks nr 2 do umowy kredytu zawarty po wejściu w/w ustawy w życie jest więc w realiach sprawy prawnie obojętny (a co najwyżej potwierdza racje powodów, nie pozwanego).

Dla odparcia zarzutów powodów co do abuzywności kwestionowanych postanowień umownych pozwana powinna była przedstawić takie odwołujące się do umowy argumenty, które wskazywałyby na równowagę stron w kształtowaniu ich praw i obowiązków umownych, np. co do możliwości działania powodów (tzw. przeciwwagi) co do przyznanych umownie kompetencji banku, choćby co do kształtowania kursu, itd. Ocenie podlega bowiem konkretna umowa łącząca strony, w szczególności te jej postanowienia, które powodowie negują w niniejszej sprawie, nie zaś, jak zdaje się wywodzić pozwana, ogół regulacji mogących wchodzić w rachubę przy ocenie abuzywności. Tym wymogom pozwany nie sprostął i nie wskazał skutecznie na takie regulacje umowne lub regulaminowe. Fakt, iż klient przy zawarciu umowy zaakceptował jej postanowienia nie musi oznaczać, iż nie są one nieabuzywne.

Przesłuchanie powoda, w powiązaniu z treścią podpisywanych dokumentów kredytowych (wniossek, umowa, itd.), a także zasadami logiki i doświadczenia życiowego, skłania do przyjęcia, że orientował się on w zasadniczych różnicach co do kredytu „zwykłego” i indeksowanego, lecz w oparciu o podpisywane dokumenty nie mógł (niezależnie od /nie/możliwości negocjacji warunków umowy) przewidzieć w chwili zawarcia umowy, jakie będą rzeczywiste koszty umowy kredytowej, a przede wszystkim, jak konkretnie ustalone będą podstawy jego zobowiązania. W efekcie podważyć należy tezę, iż powodowie byli w pełni świadomi warunków umowy, akceptowali je a przede wszystkim godzili się na skutki, jakie umowa niesie, gdyż w ówczesnych realiach finansowych było to po prostu korzystne, a na pewno korzystniejsze aniżeli koszt kredytu „zwykłego”, zaś po zmianie cen walut jedyną przyczyną wystąpienia na drogę sądową jest wyłącznie wzrost kursu franka.

Będące podstawą żądań pozwu przepisy art. 385 k.c. i art. 3 Dyrektywy 93/13, stanowią o niezwiązaniu konsumenta postanowieniami abuzywnymi, które nie mogą wywierać skutków prawnych. W literaturze i orzecznictwie w zasadzie jednoznacznie wskazuje się na bezskuteczność zastosowania w/w postanowień umownych Brak też

podstawy prawnej do zastępowania wadliwych postanowień przez sąd. Sąd rozpoznający sprawę dotyczącą niedozwolonych klauzul umownych jest zobowiązany nie tylko do zbadania charakteru spornego warunku, ale nadto, gdy uzna ten warunek za nieuczciwy, do niestosowania tego warunku, chyba, że sprzeciwi się temu sam konsument, co w sprawie tej nie miało miejsca. Postanowienia wadliwe nie wiążą konsumenta z mocy prawa i z mocą wsteczną, a w ich miejsce wchodzi uzgodnienia stron lub odpowiednie przepisy dyspozytywne. Uzgodnień w spornym zakresie strony nie poczyniły, zaś przepisów dyspozytywnych do zastosowania w sprawie Sąd Rejonowy nie znalazł. W szczególności nie powinny za takie uchodzić postanowienia art. 354, 355 i 357 k.c. Trafnie zatem powodowie wywodzą, że skoro sporne postanowienia umowne nie wiążą, to nigdy nie stanowiły części umowy. W efekcie, trafny jest też pogląd, że pozwany uzyskał korzyść bez podstawy prawnej, bowiem stosował niedozwolone postanowienia umowne, które nie mogły być źródłem uprawnień banku i obowiązków konsumenta, a które przyniosły mu wymierną korzyść. Powodowie przedstawili sposób wyliczenia przysługujących im należności (k. 54-55), czego pozwany (w zakresie metody wyliczenia) nie kwestionował (k. 849o.). Z kolei zarzut banku, że w efekcie powodowie uzyskują kredyt złotowy, lecz z oprocentowaniem jak dla CHF, jest przy uznaniu abuzywności indeksacji prostą konsekwencją stwierdzenia abuzywności w tym zakresie. Powodowie nie kwestionują przy tym sposobu ustalania wysokości oprocentowania (k.15). Powodowie powinni więc otrzymać zwrot tego, co nadpłacili w myśl umowy z uwzględnieniem zakwestionowanej indeksacji, skoro bez tego elementu zapłaciliby mniej. Jeżeli bowiem wiążą postanowienia nie usunięte, zatem kwota kredytu i jego oprocentowanie, istotnie żądania powodów są słuszne

Za chybiony uznać należy zarzut przedawnienia, zwłaszcza z tą argumentacją, że doszło do niego z uwagi ewentualne uchybienia w realizacji umowy rachunku bankowego, a w tym przypadku istotnie przewidziany jest 2-letni okres przedawnienia (art. 731 k.c.). Powodowie nie dochodzą roszczeń z tytułu rachunku bankowego, lecz z bezpodstawnego wzbogacenia pozwanego, do którego doszło na skutek stosowania przez niego niedozwolonych postanowień umownych. Rachunek bankowy powoda był tylko środkiem służącym określeniu metody spłaty należności powodów, wręcz czynnikiem technicznym, zatem nie może stanowić o przedawnieniu, skoro nie ten

element, lecz umowa kredytu z postanowieniami abuzywnymi stanowi podstawę żądań pozwu.

Chybiony jest też zarzut braku legitymacji czynnej powódki, na co wskazywać miałyby wpłaty z tytułu spłaty kredytu dokonywane przez powoda. Podkreślić należy, iż aneksy do umowy: nr 1 z 19.12.2008r., wskazujący na rachunek spłaty kredytu, i nr 2 z 18.07.2013r., dostosowujący umowę do ustawy antyspreadowej, a także oczywiście umowę kredytową, podpisywali oboje powodowie, co wskazuje na wspólne ich działanie w zakresie zaciągnięcia zobowiązania i wykonywania umowy. Powodowie spłacali należności na rzecz banku z majątku wspólnego, zaś tezy przeciwnej, jak i ustroju rozdzielności majątkowej powodów pozwana nie wykazała, ani nawet nie dowodziła powyższego. Powódka jest więc czynnie legitymowana w sprawie. Przyjęcie zasadności powództwa oznacza zubożenie obojga powodów i wzbogacenie pozwanej kosztem ich /wspólnego/ majątku. Każdy z powodów jest zatem legitymowany do dochodzenia od wzbogaconego kwoty wzbogacenia, jak też brak przeszkód, by mogli to zrobić wspólnie. Jeżeli jednak odrzucić kontraktowy reżim odpowiedzialności pozwanego, który odpowiada z niedozwolonych postanowień umownych i bezpodstawnego wzbogacenia, to ewentualna solidarność czynna (art. 367 i 366 k.c.), nie ma oparcia w czynności prawnej, ani też nie wynika z przepisu ustawy.

Sąd Rejonowy uznał, że powodowie nie mieli podstaw do powoływania się na wadę oświadczenia woli w postaci błędu. Powodowie mogli go uniknąć, sprawdzając przed ewentualnym podpisaniem umowy, której wzór otrzymali, wszystkie kwestie dla nich niejasne, w tym, jaka jest rzeczywista treść umowy, w szczególności, jak i kto ustala kurs CHF u pozwanego. Jeżeli natomiast umowę podpisali bez jej lektury i analizy nie mogą powoływać się na błąd. Oświadczenie powodów o uchyleniu (k. 407) nie może więc odnieść skutków prawnych.

Apelację od powyższego wyroku wniosła strona pozwana. Zaskarżyła go w całości.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

1. naruszenie przepisu art. 233 § 1 k.p.c., przez nierozważenie w sposób wszechstronny zebranego w sprawie materiału dowodowego, przede wszystkim zaś:
 - a. nieuwzględnienie w ramach kontroli incydentalnej okoliczności wykonywania umowy kredytu przez strony;

- b. brak analizy spornych postanowień umowy kredytu łączącej strony pod względem ich jednoznaczności;
 - c. dokonanie nieprawidłowej oceny dowodów zgłoszonych przez Pozwanego wykazujących korelację między średnim kursem CHF publikowanym przez NBP a kursem stosowanym przez Pozwanego dla rozliczania transakcji walutowych w ramach umowy kredytu;
 - d. przyjęcie, że Powodowie nie oczekiwali indeksacji kredytu do CHF;
 - e. wyciągnięcie wniosków, które są wzajemnie sprzeczne, jak i takich, które w świetle zasad logiki oraz doświadczenia życiowego nie wynikają z zebranego materiału dowodowego - w zakresie rozeznania Powodów co do istoty mechanizmu indeksacji w Umowie Kredytu oraz ryzyk związanych z zawarciem takiej umowy;
 - f. brak ustaleń co do stosunków majątkowych istniejących pomiędzy powodami oraz co do tego, z czyjego majątku spłacano kredyt;
2. naruszenie przepisu art. 227 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. przez przypisanie negatywnych skutków procesowych pozwanemu w sytuacji:
- a. braku inicjatywy dowodowej powodów w zakresie tego, jaki kurs CHF powinien być zostać zastosowany do przeliczenia zadłużenia oraz spłat czynionych przez Powodów na podstawie umowy kredytu, oraz
 - b. braku ustaleń co do korelacji między średnim kursem CHF publikowanym przez NBP, a kursem ustalonym przez pozwanego, jak i wysokości marży (spreadu) pobieranej przez pozwanego za zmiany waluty przy spłacie kredytu,
3. naruszenie przepisu art. 321 § 1 k.p.c. przez przyjęcie, że „zasada indeksowania nie została z Powodami uzgodniona indywidualnie”¹, a zatem ma charakter abuzywny, podczas gdy zasada indeksowania wyrażona jest również w § 1 ust. 1 zd. 1 Umowy Kredytu, które to postanowienie nie było kwestionowane jako abuzywne;
4. naruszenie przepisu art. 385 (1) § 1 i 3 k.c. przez jego błędną wykładnię, tzn.:
- a. przeprowadzenie de facto abstrakcyjnej kontroli wzorca umowy, podczas gdy w sprawie należało dokonać kontroli incydentalnej kwestionowanych postanowień umowy kredytu;
 - b. przyjęcie, że dla oceny postanowień umowy kredytu jako niedozwolonych znaczenie ma: 1) fakt, że wysokość długu powodów nie jest ustalana na moment zawarcia umowy; 2) niemożność precyzyjnego przewidzenia przez powodów wysokości zobowiązania;
5. naruszenie przepisu art. 385 (1) § 1 k.c. przez jego błędne zastosowanie, tzn.:
-

- a. bezzasadne przyjęcie, że indeksacja świadczeń stron do CHF nie dotyczy głównego świadczenia stron umowy kredytu;
 - b. brak analizy mechanizmu indeksacji w świetle tego, czy kwestionowane postanowienia umowy kredytu są jednoznaczne,
2. naruszenie przepisu art. 385 (2) k.c. przez jego błędną wykładnię (w zw. z art. 316 § 1 k.p.c.), tzn. przyjęcie, że przesłanka rażącego naruszenia interesów konsumenta oceniana jest według stanu z chwili zawarcia umowy, podczas gdy powinna być oceniana według stanu rzeczy na dzień zamknięcia rozprawy;
 3. naruszenie przepisu art. 4 Ustawy Antyspreadowej poprzez jego błędną wykładnię i w konsekwencji niezastosowanie;
 4. naruszenie przepisu art. 65 k.c. (w zw. z art. 358 (1) § 2 k.c.) przez jego błędne zastosowanie w sposób prowadzący do przekształcenia umowy kredytu indeksowanego do kursu CHF w kredyt złotówkowy, co jest sprzeczne z wyraźnie wyartykułowaną w umowie kredytu i potwierdzoną okolicznościami zawarcia tej umowy wolą stron;
 5. naruszenie przepisu art. 411 pkt 1 k.c. przez jego niezastosowanie.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

apelacja jest bezzasadna i jako taka podlega oddaleniu.

Strona pozwana podniosła liczne zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego i materialnego. Ogniskują się one jednak zasadniczo wokół dwóch zagadnień, to jest odpowiedzi na pytanie, czy w umowie łączącej strony występują tzw. niedozwolone postanowienia umowne oraz - w przypadku odpowiedzi twierdzącej - jakie są tego prawne następstwa.

Klauzule, których dotyczył spór stron niniejszego procesu zawarte były w § 1 ust. 1 oraz § 2 ust. 4 umowy, które regulowały kwestię przeliczenia wypłaconych powodom środków w złotych polskich na franka szwajcarskiego według kursu kupna franka szwajcarskiego z tabeli kursowej strony pozwanej w dniu wypłaty oraz § 5 ust. 1 tejże umowy, który regulował kwestię przeliczenia spłacanych przez powodów kwot na poczet kredytu w złotych polskich na franka szwajcarskiego według kursu sprzedaży tegoż franka szwajcarskiego z tabeli kursowej strony pozwanej w dniu spłaty.

Konsekwencją zastosowania przez pozwany bank przywołanych wyżej postanowień miały być – według powodów – umożliwienie bankowi: zwiększenia zadłużenia powodów,

wyliczania rat na podstawie zawyżonego zadłużenia oraz zaniżania skuteczności ekonomicznej spłacanych rat.

Podstawą rozstrzygnięcia była regulacja zawarta w przepisie art. 385 (1) § 1 k.c. Stanowi on, 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.

Poza sporem było, że powodowie - na gruncie stosunku prawnego łączącego ich ze stroną pozwaną – muszą być uznani za konsumentów w rozumieniu art. 22 (1) k.c. Zawierając umowę kredytu nie czynili tego w związku z działalnością gospodarczą lub zawodową.

W dalszej kolejności należało odpowiedzieć na pytanie, czy przywołane wyżej postanowienia umowne były uzgodnione indywidualnie między kontrahentami. Pamiętać należy przy tym, że za niezgodnione indywidualnie uważa się te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. (art. 385 (1) § 3 k.c.). Trafnie wskazuje się w orzecznictwie, że postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w myśl przepisu art. 385¹ § 1 k.c. nie jest postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować, lecz takie postanowienie, które rzeczywiście powstało na skutek indywidualnego uzgodnienia (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 maja 2015, VI ACa 995/14, LEX nr 1771046). Istotne jest przy tym, że z mocy art. 385 (1) § 4 k.c., ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Niewątpliwie, to strona pozwana wywiodłaby korzystne dla siebie skutki prawne z faktu indywidualnego uzgodnienia analizowanych tu postanowień umownych, wobec czego - to ona winna wykazać, że takie uzgodnienie wystąpiło. Strona pozwana okoliczności tej nie udowodniła. Z niekwestionowanych przez strony ustaleń Sądu I instancji wynika, że powodowie złożyli wniosek kredytowy na ustalonym przez pozwaną bank wzorze, w którym zaznaczyli opcję waluty „indeksowane kursem CHF”. Zarówno wniosek kredytowy, jak i sama umowa kredytowa zostały (jako formularze dokumentów) przygotowane przez stronę pozwaną. Ich treść – także w zakresie przywołanych wyżej klauzul indeksacyjnych - nie stanowiła efektu negocjacji między stronami. Bez istotnego znaczenia prawnego dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy pozostaje fakt, że powodowie złożyli w załączniku do wniosku kredytowego oświadczenie, iż dokonując wyboru oferty kredytu indeksowanego do waluty obcej mieli pełną świadomość ryzyka związanego z tego rodzaju kredytem oraz, że zostali poinformowani przez pracownika banku o ryzyku i skutkach wynikających ze zmiennej stopy procentowej oraz zmiany kursów, a także, że zostali poinformowani o kosztach obsługi

kredytu w wypadku niekorzystnej zmiany kursu walutowego oraz zmiany stopy procentowej. Stwierdzić należy z całą mocą, że okoliczność, iż konsument znał i rozumiał treść postanowienia oraz zgodził się na wprowadzenie go do umowy nie stoi na przeszkodzie uznaniu, iż nie zostało ono indywidualnie uzgodnione, jeśli jego treść nie została sformułowana w toku negocjacji z konsumentem (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 14 grudnia 2017 r. I ACa 447/17, LEX nr 2432003). Podkreślić należy nadto, że przedmiotem sporu nie była kwestia ryzyka zmiany rynkowego kursu franka szwajcarskiego, a sposób ustalania kursów walut wynikający z przywołanych wyżej klauzul indeksacyjnych. Z jakiegokolwiek elementu materiału dowodowego nie wynika, by strony negocjowały przywołane wyżej postanowienia umowy i by powodowie mieli wpływ na ich brzmienie. Przeciwnie, warunki te zostały jednostronnie narzucone przez stronę pozwaną w tym sensie, że powodowie mogli je zaakceptować i podpisać umowę w brzmieniu zaproponowanym przez stronę pozwaną, bądź też umowy nie podpisać.

Następnie, należało rozważyć, czy przedmiotowe postanowienia umowne określały główne świadczenia stron. Sąd Okręgowy nie podziela stanowiska apelanta, jakoby można było udzielić twierdzącej odpowiedzi na to pytanie. Poddawane analizie postanowienia umowne nie miały charakteru essentialia negotii umowy kredytu, nie określały przedmiotowo istotnych jej postanowień. Stanowiły jedynie dodatkowy mechanizm ustalenia rynkowej wartości sumy kapitału. Tymczasem, pod pojęciem świadczeń głównych, na gruncie art. 385 (1) § 1 k.c. , rozumieć należy takie świadczenia, które charakteryzują, definiują i typizują umowę, a bez których nie doszłoby do jej zawarcia.

Na gruncie art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, za takie elementy umowy kredytu uznać należy zobowiązanie banku do udostępnienia kredytobiorcy określonej co do wysokości kwoty pieniężnej oraz zobowiązanie kredytobiorcy do zwrotu uzyskanych środków wraz z oprocentowaniem .

Potwierdzeniem takiej interpretacji omawianego pojęcia, jest wymienienie przez ustawodawcę ceny i wynagrodzenia jako istotnych elementów stosunków zobowiązaniowych, które wyłączone są spod kontroli abuzywności, jeśli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (tak: wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 16 lutego 2017 r. I ACa 1585/16, LEX nr 2340273).

Klauzul waloryzacyjnych nie można uznać za charakterystyczne dla umowy kredytowej. Bez ich zastrzeżenia możliwe jest ukształtowanie stosunku prawnego statuowanego umową kredytu. Zaprezentowany tu pogląd znajduje oparcie w orzecznictwie (vide: wyroki Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2015 r., I CSK 257/14, LEX nr 1710338 oraz z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016/11/134).

Wobec uznania, że postanowienia umowne, o jakich mowa wyżej, nie miały charakteru głównych postanowień umownych, stwierdzić należy, że – na gruncie art. 385 (1) § 1 k.c. - nie miało istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, czy były one sformułowane w sposób jednoznaczny,

Trafnie uznał także Sąd Rejonowy, że klauzule waloryzacyjne, o jakich mowa wyżej, kształtują prawa i obowiązki powodowych konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy.

W doktrynie wskazuje się, że z naruszeniem dobrych obyczajów mamy do czynienia w sytuacji, gdy przedsiębiorca, będący stroną silniejszą w stosunku prawnym z konsumentem, nie prezentuje postawy odwołującej się do wartości takich, jak szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerowość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość. Postanowienia umów, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta, nie pozwalając na realizację tych wartości, będą uznawane za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Tak w szczególności kwalifikowane są wszelkie postanowienia, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron stosunku prawnego, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami umowy. Właśnie brak równowagi kontraktowej jest najczęściej wskazywanym przejawem naruszenia dobrych obyczajów drogą zastosowania określonych klauzul umownych. Sprzeczność z dobrymi obyczajami utożsamiana jest zaś ze stwierdzeniem prawnie relewantnego znaczenia nierównowagi, o jakiej mowa wyżej, to jest naruszenia dobrych obyczajów. Co istotne, podkreśla się przy tym, że przy ocenie sprzeczności postanowienia umownego z dobrymi obyczajami nie należy ograniczać się do badania interesów natury ekonomicznej, lecz należy uwzględnić także inne, zasługujące na ochronę dobra konsumenta, jak jego zdrowie, czas, dezorganizacja zajęć, prywatność, poczucie godności osobistej czy satysfakcja z zawarcia umowy o określonej treści (tak: Adam Olejniczak w: komentarzu do art. 385 (1) k.c., LEX).

Nie można tracić z pola widzenia, że Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wskazał, że przy ocenie sprzeczności postanowienia umownego z dobrymi obyczajami, przedmiotem badania stać się winno ustalenie, czy w świetle Dyrektywy 93/13/EWG, przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument zgodziłby się na sporne postanowienie wzorca w drodze negocjacji indywidualnych (wyrok TSUE z 14 marca 2013 r., C-415/11, ECLI:EU:C:2013:164, pkt 69).

Na gruncie niniejszej sprawy, doszło do naruszenia przy kształtowaniu stosunku prawnego w zakresie objętym sporem, tak dobrych obyczajów, jak i interesów konsumentów i to w stopniu rażącym. Obie te cechy łącznie spełniało bowiem wprowadzenie przez pozwaną bank do przedmiotowej umowy klauzul, które uzależniły od strony pozwanej wielkość zadłużenia i świadczenia powodów. Pozwana mogła jednostronnie, w sposób zupełnie

dowolny i niczym nieograniczony, kształtować wielkość zobowiązania i świadczenia powodów. Były one bowiem powiązane z kursem kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego, według kursów ustalanych przez stronę pozwaną (określonych w apelacji jako Mechanizm I oraz Mechanizm II). Owe kursy walutowe strony pozwanej był dla powodów w żaden sposób nieweryfikowalne, tak w dniu zawarcia umowy, jak i wymagalności poszczególnych rat kredytowych. Powodowie nie mogli mieć przekonania (czy wiedzy) w jakiej wysokości i w jaki sposób strona pozwana - jako kredytodawca - ustali kurs sprzedaży, czy kupna w swej tabeli. Innymi słowy, pozwani pozostawali w stanie permanentnej niepewności i zależności od strony pozwanej, tak ekonomicznej, jak i prawnej. Pozwana mogła kształtować kurs kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego w oderwaniu od jakichkolwiek mierników, jak choćby średni kurs Trafnie wskazuje się w orzecznictwie, że w opisanej wyżej sytuacji konsumenci, na skutek zastosowanych przez bank mechanizmów ustalania kursu kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego, pozostawiających bankowi pełną swobodę, zostali też obciążeni de facto ukrytą prowizją o niesprecyzowanej i zależnej jedynie od woli banku wysokości. Bank poprzez arbitralne wyznaczanie kursu waluty waloryzacji uzyskał prawo do niczym nieskrępowanego decydowania o wysokości zadłużenia powodów, którzy z kolei zostali zobowiązani do bezwarunkowego podporządkowania się jego decyzjom. Postanowienia te nie zawierają przejrzystego opisu mechanizmu waloryzacji, dzięki któremu powodowie mogli samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wypływające z tych postanowień konsekwencje ekonomiczne, a przez to są nietransparentne, nieprzejrzyste i trudne do zrozumienia, a poprzez możliwość dowolnego kształtowania przez pozwanego banku kursu wymiany walut skutkują rażąco dysproporcją uprawnień kontraktowych na niekorzyść powodów i w sposób oczywisty godzą w dobre obyczaje. Analizowane postanowienia zapewniają przewagę przedsiębiorcy, niezależnie od tego czy i w jakim stopniu przedsiębiorca ją wykonuje. (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 14 grudnia 2017 r. I ACA 447/17, LEX nr 2432003 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2017 r. IV CSK 285/16).

Nie ma zatem istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy podnoszona w apelacji okoliczność, iż istniała korelacja pomiędzy kursem średnim franka szwajcarskiego publikowanym przez ... a kursem stosowanym przez stronę pozwaną dla rozliczenia transakcji walutowych w ramach umowy kredytowej łączącej strony. Stosowanie takiego właśnie kursu uzależnione było wyłącznie od woli banku, zaś umowa nie zawierała jakichkolwiek ograniczeń swobody banku w tym zakresie, zbliżając tę swobodę do dowolności. Sytuacja ta powodowała zupełną zależność konsumentów od decyzji profesjonalnego kontrahenta. Powodowie nie mogli w żaden sposób ani wyliczyć jaka będzie np. wysokość kolejnej miesięcznej raty, ani też mieć wpływu na decyzję podjętą w tym przedmiocie przez pozwanego bank.

Na koniec tej części rozważań podkreślić jeszcze należy, że zgodnie z art. 385 (2) k.c., oceny zgodności postanowienia umowy pod kątem jej tzw. abuzywności dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Trafnie podnosili powodowie, że nie jest ani celowe, ani możliwe, czy też zgodnie z postulatem racjonalności, by abuzywność postanowień umowy oceniał w toku jej wykonywania, uznając, że w poszczególnych miesiącach postanowienia miały charakter niedozwolony, a w innych już nie. Oceną tą nie są zatem objęte kwestie związane z wykonywaniem umowy. (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 20 grudnia 2017 r., I ACa 606/17, LEX nr 2432001).

Sąd Okręgowy stoi nadto na stanowisku, że niczego w ocenie sprawy nie zmienia fakt wejścia w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r. Nr 165, poz. 984), co nastąpiło w dniu 26 sierpnia 2011 r. Ustawa ta nie zmienia abuzywnego charakteru postanowień umowy zawartej w dniu 18 września 2008 r., których abuzywność ocenia się według stanu na dzień zawarcia umowy. Niezależnie od tego, należy zwrócić uwagę, że powodowie dochodzą zwrotu części świadczeń uiszczonych przed wejściem w życie przywołanej wyżej ustawy.

Całokształt powyższych okoliczności wskazuje, że Sąd Rejonowy niewadliwie uznał, iż na gruncie niniejszej sprawy ziściły się przesłanki do uznania wskazanych przez niego postanowień umownych za niedozwolone. Konsekwencją tej konstatacji, na gruncie art. 385 (1) § 1 k.c., jest przyjęcie, że postanowienia te nie wiążą konsumentów, to jest powodów z niniejszej sprawy. Trafnie wskazuje się w orzecznictwie, że takie postanowienia umowne są bezskuteczne, przy czym skutek ten następuje *ex tunc* i *ex lege*. (vide: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07, OSNC 2008, nr 7 - 8, poz. 87 oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2014 r., III CSK 204/13 i z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażono trafny pogląd, zgodnie z którym wyłączenie z umowy postanowień uznanych za niedozwolone nie powoduje nieważności całej umowy nawet wtedy, gdy bez tych postanowień umowa nie zostałaby zawarta (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2013 r., I CSK 408/12, OSNC 2013/11/127).

Sąd Okręgowy stoi nadto na stanowisku, że nie jest możliwe zaakceptowanie poglądu, stosownie do którego po wyeliminowaniu z umowy niedozwolonych postanowień umownych zastosowanie znajdują do niej przepisy dyspozytywne. Koncepcja taka jest niedopuszczalna i to – zdaniem Sądu - z dwóch przyczyn.

Po pierwsze, brak podstaw prawnych dla tego typu ingerencji. Nie ma przepisów, które mogłyby mieć zastosowanie na miejsce wskazanych wyżej postanowień umowy, Aktywna ingerencja

sądu w treść stosunku prawnego dopuszczalna jest tylko w przypadkach przewidzianych przez ustawę, jak na przykład w art. 357 (1) k.c. W uchwale z dnia 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07 (Biul. SN 2007/6/11) Sąd Najwyższy wskazał, że w świetle art. 385 (1) § 1 i 2 k.c. ingerencja sądu w treść stosunku umownego łączącego strony ma charakter wyłącznie negatywny. Określenie zakresu uznania postanowień za niedopuszczalne powinno uwzględniać, że w art. 385 (1) § 2 k.c. wyklucza się odwołanie się do art. 56 k.c. jako instrumentu uzupełnienia treści stosunku umownego. Ingerencja sądu w strukturę praw i obowiązków stron wynikających z umowy nie może doprowadzić do zwichnięcia równowagi kontraktowej, osłabiłoby to bowiem znaczenie umowy (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 14 grudnia 2017 r. I ACa 447/17, LEX 2432003). Trafnie wskazuje się w orzecznictwie, że nie znajduje żadnej podstawy prawnej zastąpienie bezskutecznej klauzuli innym postanowieniem umownym, albo ukształtowanie wysokości świadczenia objętego klauzulą abuzywną do takiej wysokości, przy której można by ją uznać za dozwoloną, a przez to wiążącą strony, czyli mechanizmu redukcji utrzymującej skuteczność. (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 16 lutego 2017 r. I ACa 1585/16, LEX nr 2340273).

Po drugie, uzupełnianie treści stosunku prawnego przedsiębiorcy z konsumentem i poszukiwanie postanowień umownych, uznanych za „sprawiedliwe”, które mogłyby znaleźć zastosowanie w miejsce postanowień uznanych za „niesprawiedliwe” osłabiłoby zasadniczą funkcję Dyrektywy, jaką jest ochrona konsumenta i prewencja. Ta ostatnia ma zasygnalizować przedsiębiorcom stosującym w relacjach z klientami klauzule abuzywne, że postawa taka jest nie tylko niedozwolona, ale i nieopłacalna. Konsumenty są z natury słabszą stroną stosunku prawnego z przedsiębiorcą, przy czym cecha ta dotyczy na ogół nie tylko sfery ekonomicznej, ale i stopnia organizacji oraz świadomości prawnej. Nie każdy z konsumentów zdecyduje się na wystąpienie na drogę prawną celem obrony swych praw naruszonych zastosowaniem wobec niego klauzul o charakterze abuzywnym. Przedsiębiorcom, zwłaszcza oferującym usługi na większą skalę, zwyczajnie opłaca się pod względem ekonomicznym – przy zastosowaniu mechanizmu redukcji utrzymującej skuteczność – stosować klauzule abuzywne. Jeśli sądownie zakwestionuje je niewielki odsetek kontrahentów takiego przedsiębiorcy i w stosunku do nich zostanie wprowadzona do umowy „sprawiedliwa” klauzula, to taki nielojalny przedsiębiorca uzyska uczciwy zysk w odniesieniu do owej niewielkiej grupy bardziej aktywnych i świadomych swych praw konsumentów, zaś nieuzasadniony w stosunku do większości swych klientów. Nie będzie miał zatem motywacji do zmiany swego postępowania. Dopiero świadomość zagrożenia dotkliwymi konsekwencjami owego nielojalnego, sprzecznego z zasadami uczciwego obrotu i bezprawnego zachowania może skłonić przedsiębiorcę do powstrzymania się od takiej postawy i w konsekwencji zapewni realizację celów Dyrektywy. Podobne stanowisko zostało wyrażone w wyrokach TSUE z dnia 21 stycznia

2015 r. (C-482/13, ECLI:EU:C:2015:21), 30 maja 2013 r., (C-397/11, ECLI:EU:C:2013:340), z 4 czerwca 2009 r. (C-243/08, ZOTSiS 2009/6A-I-4713) i 15 marca 2012 r. (C-453/10 ECLI:EU:C:2012:144).

Należy mieć przy tym na uwadze, że obowiązkiem sądu krajowego jest zapewnienie efektywności i skuteczności ochrony konsumentów (vide: wyrok TSUE z dnia 21 kwietnia 2016 r. C – 377/14, C-377/14, Ernst Georg Radlinger, Helena Radlingerová przeciwko Finway a.s., ZOTSiS 2016/4-I- , LEX 2023835) . Należy zwrócić uwagę, że TSUE w swym orzecznictwie wielokrotnie podkreślał, że niedopuszczalna jest modyfikacja postanowienia uznanego za abuzywne lub zastąpienie go innym. W orzecznictwie tym zwracano uwagę, że dyrektywa 93/13 sprzeciwia się modyfikacji przez sąd treści umowy w taki sposób, aby wyeliminować abuzywność kontrolowanego postanowienia. W wyroku z 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/10, (ECLI:EU:C:2012:349) TSUE uznał, że tego rodzaju praktyka orzecznicza podważałaby odstraszać względem profesjonalistów działanie mechanizmu niezwiązania konsumenta postanowieniami abuzywnymi. Profesjonaliści nadal mieliby pokusę, by posługiwać się tymi postanowieniami, skoro sądowa modyfikacja treści umowy przez sąd służyłaby także ich interesom. W orzeczeniu tym TSUE wskazał też, że z brzmienia art. ust. 1 Dyrektywy wynika, że sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał obligatoryjnych skutków wobec konsumenta, przy czym nie są uprawnione do zmiany jego treści.

Nadmienić należy, zastąpienie niedozwolonych postanowień umownych przepisami o charakterze dyspozytywnym jest dopuszczalne zupełnie wyjątkowo w sytuacji, gdy pozostawienie luki prowadziłoby do upadku całej umowy i przez to zagrażało interesom konsumenta, narażając go na konieczność natychmiastowego zwrotu całego kredytu (vide: wyrok Sądu Najwyższego w wyroku z 14 lipca 2017 r. (II CSK 803/16). Taka sytuacja na gruncie niniejszej sprawy nie zachodzi, eliminacja postanowień umowy , które należy określić mianem abuzywnych, narusza jedynie ekonomiczne interesy strony pozwanej (banku), nie zaś powodów (konsumentów).

Rozważania te prowadzą do wniosku, że nie jest dopuszczalna, także na gruncie niniejszej sprawy, możliwość zastosowania tzw. redukcji utrzymującej skuteczność i poszukiwanie innych mierników waloryzacyjnych, którymi można zastąpić wyeliminowane z umowy postanowienia indeksacyjne. Podkreślić należy, że wyeliminowanie z umowy przywołanych wyżej postanowień spowodowane było niełojalnym i nieuczciwym zachowaniem strony pozwanej w stosunku do powodów.

Następstwem powyższych okoliczności, jest przyjęcie, że umowa kredytu łącząca strony pozostaje ważna, lecz bez klauzul indeksacyjnych. Kredyt o jakim tu mowa pozostaje kredytem

złotówkowym bez mechanizmu indeksacji. Spłacie podlega kwota nominalna z ustalonym w umowie oprocentowaniem i terminami spłaty. Niczego w tym zakresie nie zmienia fakt, że powodowie uzyskają w następstwie uwzględnienia ich powództwa korzystniejsze warunki kredytowe od oferowanych na rynku. Nie można zapominać, że stanowi to bezpośrednie następstwo zastosowania wobec nich przez bank niedozwolonych postanowień umownych.

Niezasadnie zarzuca strona pozwana, że zaskarżone orzeczenie narusza art. 65 k.c. i prowadzi do „przekształcenia umowy kredytu indeksowanego do kursu CHF w kredyt złotówkowy”, co ma być sprzeczne z wolą stron. Należy z całą mocą podkreślić, że umowa kredytu zawarta przez strony od samego początku – i bez ingerencji sądowej – miała charakter kredytu złotówkowego. Wynika to jasno z treści tejże umowy, gdzie wskazano, iż złoty polski jest walutą tak wypłaconego kredytu, jak i jest walutą spłaty. Ingerencja sądu ogranicza się wyłącznie do eliminacji klauzul waloryzacyjnych, nie będących elementami przedmiotowo istotnymi umowy i nie przesądzających o ich charakterze.

W konsekwencji powyższych uwag stwierdzić należy, że trafne jest stanowisko Sądu Rejonowego, iż powództwo w niniejszej sprawie jest uzasadnione w świetle przepisów kodeksu cywilnego o bezpodstawnym wzbogaceniu (405 i nast. k.c.) Strona pozwana uzyskała od powodów podwyższone świadczenie za okres dochodzony pozwem na skutek zastosowania niedozwolonych klauzul umownych. Powodowie precyzyjnie przedstawili mechanizm wyliczenia kwoty dochodzonej pozwem. Strona pozwana, kwestionując go co do zasady, w istocie się do niego nie odniosła, nie wskazała czy i gdzie tkwią wady wyliczeń przedstawionych przez powodów. W tej sytuacji, dokonując analizy tychże wyliczeń, Sąd Okręgowy uznał je za prawidłowe i mogące stanowić podstawę ustaleń faktycznych. Bezzasadny jest zarzut apelacyjny jakoby roszczenie powodów nie mogło zostać uwzględnione – w świetle art. 411 pkt 1 k.c. - z uwagi na fakt, że spłaty rat kredytowych objęte pozwem dokonywane były bez zastrzeżenia zwrotu, co jest warunkiem koniecznym możliwości późniejszego dochodzenia zwrotu świadczenia w oparciu o art. 410 i nast. k.c.

Zgodnie z art. 411 pkt 1 k.c. nie można żądać zwrotu świadczenia, jeżeli spełniający je wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany, chyba że spełnienie to nastąpiło z zastrzeżeniem zwrotu albo w celu uniknięcia przymusu lub w wykonaniu nieważnej czynności prawnej. W niniejszej sprawie spełnienie na rzecz strony pozwanej wskazanych w pozwie świadczeń nastąpiło „w celu uniknięcia przymusu” przy czym pojęcie to należy interpretować szeroko jako działanie pod wpływem nacisku wynikającego z okoliczności (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2005 r., II CK 177/05, niepubl., też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 2017 r., II CSK 541/16, niepubl.; oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2012 r., V CSK 372/11, niepubl., jak również Rafał Trzaskowski w: komentarzu do art.

411 Kodeksu cywilnego, LEX). Realizując spłaty rat kredytowych, w sposób wyznaczony przez przywołane wyżej klauzule umowne, pozwani działali w celu przeciwdziałania powstaniu zaległości w spłacie kredytu i wypowiedzenia umowy, co łączyłoby się z koniecznością natychmiastowej spłaty całego zadłużenia na rzecz strony pozwanej.

Bezzasadny jest podniesiony przez apelantkę zarzut braku legitymacji czynnej po stronie A.O. Rację ma skarżący, że powodowie nie są wierzycielami solidarnymi. Niewątpliwie byli oni dłużnikami solidarnymi strony pozwanej, zobowiązanymi do spłaty kredytu. Wynika to choćby z umowy łączącej strony, gdzie wskazano, że pozwani działają „łącznie”, nazwani zostali „kredytobiorcą” i zobowiązani do spłaty rat kredytowych w ten sposób, że wierzyciel mógł się domagać całości raty od każdego z nich, a zaspokojenia wierzyciela przez któregokolwiek z dłużników zwalniało drugiego z nich. Wypełniało to cechy solidarności dłużników, stypizowane w art. 366 § 1 k.c. Spłata rat kredytowych następowała z rachunku prowadzonego dla powoda, lecz następowała w interesie obojga dłużników (powodów). Mocą decyzji obojga powodów dochodzą oni wierzytelności w ten sposób, że każdy z nich dochodzi jej w wysokości ½, co świadczy jednoznacznie o tym, że przysługiwało im współuprawnienie do środków wydatkowanych na raty kredytu objęte pozwem.

Całokształt powyższych okoliczności wskazuje, że apelacja, jako bezzasadna podlega oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. Zasądzeniu na rzecz podlegały koszty zastępstwa prawnego obliczone na podstawie § 2 pkt 3 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 r. poz. 1804 ze zm.).

...

...

...