

Data orzeczenia: 22 czerwca 2017 r.

Rodzaj orzeczenia: wyrok

Sygnatura akt: XXVII Ca 3477/16

Sąd: Okręgowy w Warszawie

*(wyrok uchylający wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy Śródmieścia z dnia 29 04.2016 r.
sygn. akt: VI C 1713/15)*

UZASADNIENIE

Powód xxxxxxxx pozwem z dnia 10 lipca 2015 roku domagał się zasądzenia od pozwanego xxxxxx S.A. z siedzibą w xxxxxxxx zapłaty kwoty xxxx zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz zasądzenia kosztów postępowania, według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu powód wskazał, że w dniu 08 lutego 2006 roku zawarł z pozwanym (działającym wówczas pod firmą xxxxxx S.A. z siedzibą w xxxxxxxx) umowę o kredyt xxxxxxxx dla osób fizycznych xxxxx waloryzowany kursem CHF na kwotę xxxxxxxx zł. W ocenie powoda w przedmiotowej umowie zostały zawarte niedozwolone postanowienia umowne odnoszące się do waloryzacji wysokości zaciągniętego kredytu oraz wysokości rat spłaty w relacji do waluty obcej - franka szwajcarskiego. W § 7 ust. 1 umowy kredytu, zawarto postanowienie umowne, zgodnie z którym xxxxxxxxxxxx udzielił kredytobiorcy, na jego wniosek, kredytu xxxxxxxx waloryzowanego kursem kupna waluty w CHF wg tabeli kursowej xxxxxxxx S.A. Kwota kredytu wyrażona w CHF jest określona na podstawie kursu kupna waluty w CHF z tabeli kursowej xxxxxxxxxxxx S.A. z dnia i godziny uruchomienia kredytu. Nadto, w § 12 ust. 4 umowy kredytu przyjęto, iż raty kapitałowo – odsetkowe spłacane będą w złotych po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej xxxxxxxxxxxx S.A., obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50. Zarówno z treści umowy kredytu, jak również z Regulaminu xxxxxxxxxxxxów nie wynikały zasady ustalania przez pozwanego kursu sprzedaży CHF. Bank zatem przyznał sobie prawo do jednostronnego, niczym nieograniczonego kształtowania wysokości kursu sprzedaży CHF w tabeli kursowej. Konsument zaś nie miał możliwości zweryfikowania prawidłowości ustalenia kursów sprzedaży CHF zawartych w tabeli. Spłaty kredytu pobierane były z rachunku kredytobiorcy w złotówkach. Ponieważ zadłużenie waloryzowane było do CHF, również wysokość poszczególnych wpłat złotówkowych waloryzowano do CHF. W konsekwencji wysokość każdej płatności na poczet spłaty kredytu była zawyżana.

Uprawnienie banku do jednostronnego, dowolnego i wiążącego ustalania kursu waluty obcej, według którego ustalana jest wysokość zobowiązania konsumenta, powoduje nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków stron umowy na niekorzyść konsumenta. Nadto, powód wskazał, iż nie miał on wpływu na treść postanowień umownych.

Umowa została zawarta z użyciem wzorca umownego, nie była indywidualnie uzgadniana z konsumentem. Abuzywność klauzul waloryzacyjnych oznacza ich bezskuteczność, czego konsekwencją jest obowiązywanie umowy bez waloryzacji ze skutkiem od chwili jej zawarcia. Bank jednak że realizował przedmiotową umowę stosując niedozwolone klauzule waloryzacyjne, na podstawie których pobierał raty spłaty kredytu w zawyżonej wysokości.

Pobrana przez bank od powoda nadwyżka ponad kwoty należne obliczone bez zastosowania waloryzacji stanowi nienależne świadczenie w rozumieniu art. 410 § 2 k.c., którego zwrotu powód dochodzi w niniejszym postępowaniu.

W odpowiedzi na pozew z dnia 10 sierpnia 2015 roku pozwany xxxxxxxxxxx S.A. z siedzibą w xxxxxxxxxxx wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Pozwany zakwestionował roszczenie powoda w całości. Zdaniem powoda sporne postanowienia nie kreują praw i obowiązków kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, ani też nie naruszają jego interesu w rażącym stopniu. Pozwany podniósł, że niewystarczające do stwierdzenia abuzywności klauzuli umownej jest jakiegokolwiek potencjalne naruszenie równowagi stron, musi to być naruszenie interesów konsumenta, które może być uznane za rażące. Specyfika produktu kredytowego waloryzowanego kursem waluty obcej polega na tym, że kredyt zostaje co prawda udzielony w złotych, ale jest on odniesiony do wolumenu środków wyrażonego w obcej walucie.

Pozwany bank w dacie zawierania umowy z powodem oferował zarówno kredyty złote (w złotych, nie angażujące mechanizmów walutowych), jak i waloryzowane kursem walut obcych, zaś wybór konkretnej oferty kredytu i każdego innego wariantu zależny był włącznie od decyzji kredytobiorcy wyrażonej we wniosku kredytowym. Pozwany informował o ryzyku kursowym związanym z zaciągnięciem takiego kredytu, jak i w sposób wyraźny formułował zasady spłaty kredytu w umowie. Powód miał przy tym, w oparciu o powszechnie publikowane dane, możliwość realnej oceny zmienności kursów. Zasadą dla kredytów indeksowanych/determinowanych kursem waluty obcej jest oprocentowanie znacząco niższe, aniżeli kredytów złotych. Kredytobiorca podejmujący zatem decyzję o zaciągnięciu kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej, każdorazowo działał w celu uzyskania możliwie najkorzystniejszych warunków kredytowania.

Wyrokiem z dnia 29 kwietnia 2016 roku Sąd Rejonowy dla Xxxxxxxxxx – xxxx w Xxxxxxxxxx zasądził od xxxxxxxxxxx S.A. w Xxxxxxxxxx na rzecz Xxxxxxxxxxxa Xxxxxxxxxxxego kwotę 18 961, 73 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 10 lipca 2015 roku do dnia zapłaty oraz zasądził kwotę 3366 zł tytułem kosztów procesu.

Sąd Rejonowy oparł swoje rozstrzygnięcie o następujące ustalenia faktyczne:

XXXXXXXXXX XXXXXXXXXXXX w dniu 20 stycznia 2006 roku złożył wniosek kredytowy, sporządzony na formularzu udostępnionym przez XXXXXXXXXXXX S.A. z siedzibą w XXXXXXXXXXXX (ówczynie XXXXXXXXXXXX S.A. w XXXXXXXXXXXX) na zakup XXXXXXXXXXXX. Wnioskowana kwota kredytu wynosiła 130.000,00 złotych, zaś okres kredytowania określony został na 360 miesięcy. Jako walutę kredytu wskazano franka szwajcarskiego – CHF. XXXX XXXXXX XXXXXXXXXXXX został zapoznany z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu i je zaakceptował.

Rozumiał on także, iż z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi zaciągniętego kredytu. Decyzją kredytową nr XXXXXX z dnia 30 stycznia 2006 roku, XXXXXXXXXXXX S.A. w XXXXXXXXXXXX przyznał XXXXXXXXXXXXowi XXXXXXXXXXXXemu kredyt w wysokości XXXXXXXXXXXX złotych, waloryzowany w CHF, na okres kredytowania – XXXXXXXX miesięcy. W dniu 08 lutego 2006 roku pomiędzy XXXXXXXXXXXXem XXXXXXXXXXXXm - jako kredytobiorcą a XXXXXXXXXXXX S. A. z siedzibą w XXXXXXXXXXXX (wówczas XXXXXXXXXXXX) - jako kredytodawcą, została zawarta umowa numer XXXXXXXXXXXX o kredyt XXXXXX dla osób fizycznych „XXXXXXXXXX” waloryzowany kursem CHF na kwotę XXXXXXXX złotych, na okres XXXXXXXX miesięcy. Jako cel kredytu wskazano finansowanie zakupu XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX. Oprocentowanie kredytu w stosunku rocznym na dzień zawarcia umowy wyniosło 2,45% (podwyższone do 3,45 % w okresie ubezpieczenia kredytu). Kredyt został oprocentowany wg zmiennej stopy. Zgodnie z treścią § 7 ust. 1 umowy XXXXXXXXXXXX udzielił kredytobiorcy, na jego wniosek, kredytu XXXXX, przeznaczonego na cel określony w umowie, w określonej kwocie, waloryzowanego kursem kupna waluty CHF, wg tabeli kursowej XXXXXXXXXXXX S.A. Kwota kredytu wyrażona w CHF jest określona na podstawie kursu kupna waluty CHF z tabeli kursowej XXXXXXXXXXXX S.A. z dnia i godziny uruchomienia kredytu. W § 5 umowy strony postanowiły, że wypłata kwoty XXXXXXXX zł nastąpi na rachunek wskazany w akcie notarialnym. Strony ustaliły także, że spłata kredytu następuje na podstawie nieodwołalnego, przez czas trwania niniejszej umowy, zlecenia dokonywania przelewu z rachunku (§ 6 i 13 umowy). Kredytobiorca zobowiązał się do spłaty kapitału wraz z odsetkami miesięcznie w ratach kapitałowo odsetkowych w terminach i kwotach zawartych w harmonogramie spłat (§ 12 ust. 1). W § 12 ust. 4 umowy ustalono, iż raty kapitałowo – odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej XXXXXXXXXXXX S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50.

W drodze aneksów dochodziło do zmiany oprocentowania. Umowa o kredyt XXXXX została zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez bank. Postanowienia umowy dotyczące mechanizmu waloryzacji nie były indywidualnie uzgadniane między stronami. Kursy kupna i sprzedaży CHF ustalał bank i publikował je w tabelach. Zgodnie z Regulaminem udzielania kredytów i pożyczek XXXXX dla

osób fizycznych w ramach xxxxxxxxxxów kredyt xxxxx waloryzowany udzielany jest w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu na wybraną przez kredytobiorcę walutę obcą (§ 1 ust. 4 regulaminu). Spłata kredytu może następować poprzez pobieranie środków pieniężnych z rachunku na podstawie udzielonego upoważnienia. Wysokość każdej raty odsetkowej lub kapitałowo – odsetkowej kredytu xxxxx dokonywana jest w złotych po uprzednim jej przeliczeniu według kursu sprzedaży danej waluty obcej, określonym w tabeli kursowej Xxxxxxxxxxxu S.A. na dzień spłaty. Wysokość rat odsetkowych oraz kapitałowo – odsetkowych kredytu xxxxx waloryzowanego wyrażona w złotych, ulega comiesięcznej modyfikacji w zależności od kursu sprzedaży waluty obcej, według tabeli kursowej na dzień spłaty. W zmienionym w 2015 roku regulaminie wskazano w § 3, iż do dnia 31 lipca 2014 roku Bank udzielał kredytów waloryzowanych m.in. kursem CHF.

Kredyt udzielany był w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu na wybraną przez kredytobiorcę walutę w sposób określony w umowie kredytu. Kursy kupna/sprzedaży walut publikowane w tabeli kursowej Banku, stosowane do uruchomienia/spłaty/przewalutowania kredytów podawane są do wiadomości za pośrednictwem strony internetowej banku, BOK, sieci placówek banku.

Wysokość kursów kupna/sprzedaży walut obowiązujących w danym dniu roboczym może ulegać zmianie. Decyzja o zmianie wysokości kursów, jak również o częstotliwości zmiany podejmowana jest przez Bank z uwzględnieniem czynników wymienionych w ust. 6.

Wysokość spreadu walutowego występującego dla poszczególnych walut publikowana jest za pośrednictwem strony internetowej banku. Kursy kupna/sprzedaży walut, jak również wysokości spreadu walutowego wyznaczone są z uwzględnieniem następujących czynników: bieżących notowań kursów wymiany walut na rynku międzybankowym; podaży i popytu na waluty na rynku krajowym, różnicy stóp procentowych oraz stóp inflacji na rynku krajowym, płynności rynku walutowego oraz stanu bilansu płatniczego.

W okresie od dnia zawarcia umowy do dnia 10 lipca 2015 r. bank pobrał od kredytobiorcy łącznie kwotę xxxxxxxx złotych stosując mechanizm waloryzacji zgodnie z § 7 ust. 1 i § 12 ust. 4 umowy. Suma rat bez uwzględnienia mechanizmu waloryzacji to xxxxxx zł. Wyrokiem z dnia 27 grudnia 2010 r. Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w sprawie o sygn. akt XVII AmC 1531/09 uznał za niedozwolone i zakazał wykorzystywania w obrocie z konsumentami stosowanego przez xxxxxxxxxx S.A. z siedzibą

w Xxxxxxxxxxx (poprzednio Xxxxxxxxxxx) postanowienia umownego o treści: „Raty kapitałowo – odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej Xxxxxxxxxxxu S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14.50”. Wyrok ten jest prawomocny, gdyż wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 07 maja 2013 r. wydanym w sprawie o sygn. akt VI ACa 441/13 apelację oddalono.

Powyższy stan faktyczny został ustalony na podstawie twierdzeń o faktach przyznanych i niezaprzeczonych skutecznie (art. 229, 230 k.p.c.), a także dowodów z dokumentów oraz ich fotokopii (art. 245, 308 k.p.c.) złożonych do akt sprawy, których prawdziwość i autentyczność nie budziły wątpliwości Sądu Rejonowego i nie była kwestionowana przez strony procesu. Ustaleń dokonano również w oparciu o zeznania świadka xxx (art. 258 i n. k.p.c.), a także na podstawie wyjaśnień powoda (art. 299, 302 k.p.c.), uznając ich relacje za spójne, logiczne i zgodne z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym.

Sąd Rejonowy w oparciu o tak poczynione ustalenia faktyczne przyjął następującą ocenę prawną:

W ocenie Sądu Rejonowego zawarte w umowie postanowienia dotyczące waloryzacji zadłużenia z tytułu udzielonego kredytu (§ 7 ust. 1) oraz wysokości rat spłat (§ 12 ust. 4) w oparciu o miernik w postaci franka szwajcarskiego ustalane według Tabeli Kursów Walut Obcych xxxxxxxxxxxx są niedozwolonymi postanowieniami umownymi w rozumieniu art. 385 § 1 k.c. i przez to nie wiążą powoda Xxxxxxxxxxa Xxxxxxxxxxego, a strony związane są umową w pozostałym zakresie.

Dokonując oceny spornych postanowień Sąd Rejonowy w pierwszej kolejności przywołał wyniki przeprowadzonej już kontroli abstrakcyjnej. Wyrokiem z dnia 27 grudnia 2010 r. (sygn. akt XVII Amc 1531/09) Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone i zakazał wykorzystywania w obrocie z konsumentami stosowanego przez xxxxxxxxxxxx (poprzednio Xxxxxxxxxxx) postanowienia umownego o treści: „Raty kapitałowo – odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej Xxxxxxxxxxu S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14.50”. Wyrok ten jest prawomocny, gdyż został utrzymany w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 07 maja 2013 r. (sygn. akt VI ACa 441/13). Sąd Rejonowy wskazał, że między zakwestionowaną przez SOKiK klauzulą abuzywną a jedną z klauzul podważaną przez powoda (§ 12 ust. 4 umowy) zachodzi właściwie tożsamość treściowa. Wyrok SOKiK ma charakter prejudykatu we wszystkich sporach z przedsiębiorcą, przeciw któremu został wydany, dotyczących postanowień powielających postanowienia zbadane w kontroli abstrakcyjnej (art. 479 43 k.p.c.).

Ponadto Sąd Rejonowy stwierdził, że kontrola zgodności z zasadami obrotu konsumenckiego jest wyłączona w przypadku postanowień umownych określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385 § 1 in fine k.c.). Sąd Rejonowy jednak że wskazał, że sporne klauzule waloryzacyjne wprowadzają jedynie reżim podwyższenia świadczenia głównego, a co za tym idzie nie określają głównych świadczeń stron. Powód występował w ramach przedmiotowego stosunku jako konsument w rozumieniu art. 22 1 k.c. Sporne postanowienia umowne nie zostały zaś

indywidualnie uzgodnione z powodem. Zgodnie z art.385 1 § 4 k.c. ciężar dowodu, iż postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje, a więc na banku, a pozwany nie sprostował swemu obowiązkowi. Postępowanie dowodowe potwierdziło zaś, że umowę zawarto z wykorzystaniem wzorca banku, a sporne klauzule zostały przejęte do umowy bez modyfikacji. Sąd Rejonowy uznał, że sporne postanowienia umowne kształtują prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Sąd Rejonowy wskazał, że rażące naruszenie interesów konsumenta to nieusprawiedliwiona dysproporcja praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Postanowienia umowy rażąco naruszają interes konsumenta, jeżeli poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron. Ocena stopnia naruszenia powinna być dokonywana z uwzględnieniem kryteriów przedmiotowych, jak i podmiotowych. Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom oznacza tworzenie przez kontrahenta konsumenta takich postanowień umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron takiego stosunku. W stosunkach z konsumentami szczególne znaczenie mają te oceny zachowań podmiotów w świetle dobrych obyczajów, które odwołują się do takich wartości jak: szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerłość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość. Im powinny odpowiadać zachowania stron stosunku prawnego, tak że w fazie poprzedzającej zawarcie umowy. Postanowienia umów, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta nie pozwalając na realizację tych wartości, będą uznawane za sprzeczne z dobrymi obyczajami. W ocenie Sądu Rejonowego abuzywność spornych postanowień umownych przejawia się po pierwsze w tym, że klauzule te nie odwoływały się do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalały wyłącznie bankowi na określenie miernika wartości wedle swojej woli. Na mocy spornych postanowień to pozwany bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania kredytobiorcy, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia powoda.

Umowa kredytu nie przedstawiała w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by powód był w stanie sam oddzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z umowy konsekwencje ekonomiczne. Powód nie znał sposobu, w jaki bank kształtował kurs CHF, zwiększając go bądź zmniejszając wedle swego uznania. Umowa nie dawała powodowi żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami banku w zakresie wyznaczanego kursu CHF, czy też weryfikować je. Bank przy tym uwzględniał inny kurs CHF przy przeliczaniu wartości wypłaconego kredytu (kurs kupna) i inny przy obliczaniu wartości raty spłaty kredytu (kurs sprzedaży). Powód był obciążany dodatkową płatnością na rzecz banku stanowiącą różnicę między kursem kupna i kursem sprzedaży CHF (tzw. spread). Między stronami nie dochodziło do transakcji wymiany walut. Pobieranemu od powoda spreadowi nie odpowiadało żadne świadczenie banku. W istocie była to prowizja na rzecz banku, której wysokości powód nie mógł oszacować. Wysokość tej prowizji zależała wyłącznie od banku. Sąd Rejonowy podniósł, że treść kwestionowanych postanowień umożliwia bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku, przez co zakłócona została równowaga pomiędzy stronami przedmiotowej

umowy. To powodowało, że postanowienia te były sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco naruszały interesy konsumentów.

Sąd Rejonowy stwierdził, że w pkt 5.2.2. ppkt. c) Rekomendacji S (II). z dnia 17 grudnia 2008 r. dotyczącej dobrych praktyk w zakresie ekspozycji kredytowych zabezpieczonych xxxxx stwierdza się wyraźnie, że w każdej umowie, która dotyczy walutowych ekspozycji

kredytowych powinny znaleźć się co najmniej zapisy dotyczące sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego, w szczególności, wyliczana jest kwota uruchamianego kredytu, jego transz i rat kapitałowo - odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty i spłaty kredytu. Wbrew stanowisku pozwanego abuzywnego charakteru spornych klauzul nie wyłączało też wprowadzenie w 2015 r. w regulaminie kredytowania banku postanowienia § 3 ust. 4.

Sąd Rejonowy stwierdził również, że oceny abuzywności spornych postanowień nie może też zmienić wprowadzona przez ustawodawcę możliwość podpisania aneksu pozwalającego powodowi spłacić kredyt w walucie waloryzacji. Przyznane kredytobiorcom ustawą z dnia 29 lipca 2001 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe, prawo do spełnienia świadczenia w walucie waloryzacji (art. 69 ust. 3 ustawy) nie uchyla abuzywnego charakteru przedmiotowych postanowień. Każdy z wariantów spłaty musi być przecież zgodny z prawem konsumenckim.

Ponadto Sąd Rejonowy wskazał, że ocena abuzywności postanowień umownych musi być dokonywana według stanu z chwili zawarcia umowy (art. 385 2 k.c.). W konsekwencji Sąd Rejonowy uznał, że stwierdzenie abuzywności konkretnych postanowień umownych rodzi taki skutek, że postanowienia te nie wiążą konsumenta *ex tunc* i *ex lege*. Jak zaś mówi art. 385 1 § 2 *in fine* k.c., strony są związane umową w pozostałym zakresie. Skoro zatem klauzule waloryzacyjne zawarte w § 7 ust. 1 oraz § 12 ust. 4 umowy kredytowej są bezskuteczne, należy je usunąć z umowy. Jednocześnie brak jest podstaw, by w ich miejsce wprowadzać inny miernik wartości. Umowa nadal obowiązuje, bez jakiegokolwiek zmiany, poza uchyleniem nieuczciwych klauzul. Sąd nie może uzupełniać umowy poprzez zmianę treści niezgodnego z prawem warunku. Brak jest przepisu pozwalającego zastąpić wadliwą klauzulą waloryzacyjną inną, w szczególności taką, która określałaby inny sposób ustalenia kursu waluty waloryzacji. Zatem ich wyeliminowanie z umowy nie powoduje zmiany charakteru zobowiązania, a jedynie prowadzi do zaprzestania waloryzacji. Wobec braku związania kredytobiorcy abuzywną klauzulą jest on – zgodnie z zasadą nominalizmu (od której wyjątkiem jest możliwość wprowadzenia do umowy klauzuli waloryzacyjnej, art. 358 k.c.) – zobowiązany do zwrotu kredytu w wysokości nominalnej, w określonych w umowie terminach i z oprocentowaniem określonym w umowie. Kwoty pobierane przez bank od powoda przy uwzględnieniu abuzywnego mechanizmu stanowią nadwyżkę. Skoro mechanizm waloryzacji nie wiąże, to oznacza, że bank wykorzystując ten mechanizm pobrał kwoty bez podstawy prawnej. Powodowi przysługuje zatem prawo do żądania ich zwrotu w oparciu o art. 405 w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. Dalej Sąd Rejonowy stwierdził, że powód w uzasadnieniu pozwu szczegółowo przedstawił zasadę, w oparciu o którą wyliczył wysokość roszczenia. W dołączonym do pozwu tabelarycznym zestawieniu przedstawiono zaś

konkretne wyliczenia. Pozwana, reprezentowana przez pełnomocnika procesowego, nie powoływała się w toku procesu na jakiegokolwiek nieprawidłowości wyliczeń strony powodowej, ani przyjętej metody. Ograniczała się do ogólnikowego zaprzeczenia wyliczeniom powoda i akcentowania różnic w oprocentowaniu przy kredytach złotych i innych, w tym tzw. waloryzowanych według kursu CHF. Pozwana spółka nie przedstawiła też żadnych własnych wyliczeń, chociaż dysponuje odpowiednimi ku temu środkami. Sąd Rejonowy wskazał również, że niezasadny okazał się też zarzut pozwanego, że powód spełniał świadczenie wiedząc, że nie był do niego zobowiązany i dlatego nie może obecnie żądać zwrotu świadczenia (art. 411 punkt 1 k.c.). Nie budzi wątpliwość że regulowanie należności przez powoda zgodnie z harmonogramem banku, w okresie po wydaniu wyroku przez SOKiK i wpisaniu klauzuli do rejestru klauzul niedozwolonych, miało na celu uniknięcie przymusu w postaci naliczania dodatkowych odsetek, wystawienia przez bank bankowego tytułu egzekucyjnego, czy wszczęcia postępowania egzekucyjnego. Nie bez znaczenia był też ustalony w umowie sposób spłaty kredytu. To nie powód co miesiąc przelewał środki tytułem spłat, ale bank pobierał środki z rachunku powoda na podstawie nieodwoływalnego zlecenia, wygasającego dopiero po całkowitym rozliczeniu kredytu (§ 6 i 13 umowy). Powodowi przysługuje zatem roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia.

Stąd też Sąd Rejonowy uwzględnił powództwo w całości, a o odsetkach ustawowych za opóźnienie od należnej powodowi kwoty zostały zasądzone od pozwanego na podstawie art. 455, 481 § 1 k.c. O kosztach Sąd Rejonowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c..

Od powyższego wyroku apelację złożyła strona pozwana zaskarżając go w całości i zarzucając mu:

1) Naruszenie przepisów postępowania tj. art. 3 k.p.c. w związku z art. 6 k.c. i w związku z art. 232 k.p.c. poprzez:

- pozbawione podstaw przyjęcie, iż strona powodowa udowodniła roszczenie dochodzone pozwem co do zasady i co do wysokości, w szczególności poprzez uznanie, że nie zachodzi w niniejszym postępowaniu konieczność rzeczywistego dowodzenia przez powoda wystąpienia w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy obydwu przesłanek abuzywności kwestionowanych postanowień umowy kredytu tj. naruszenia dobrych obyczajów i rażącego naruszenia interesów powoda i że może to być zastąpione wyłącznie wnioskowaniem wywodzonym głównie z motywów rozstrzygnięcia Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w postępowaniu dotyczącym umowy w ramach kontroli abstrakcyjnej

- uznanie za udowodnione przez powoda wysokości roszczenia, w oparciu wyłącznie o twierdzenia powoda, nie poddane ze strony sądu jakiegokolwiek analizie mogącej prowadzić do konkluzji, iż twierdzenia powoda co do kwoty roszczenia są zgodne z rzeczywistą wysokością

przysługującego roszczenia, a to przede wszystkim poprzez oparcie się przez Sąd Rejonowy co do wysokości roszczenia na wyliczeniach powoda załączonych do pozwu, niezasadnie potraktowanych w istocie jako dowód w sprawie, w okolicznościach, w których strona pozwana – odmiennie aniżeli uznał Sąd I instancji wskazując a ogólnikowe zaprzeczenie twierdzeniom strony pozwanej

– kwestionowała w sposób szczegółowy założenia do wyliczenia roszczenia w jakikolwiek matematyczny i rachunkowy sposób oparty na tych że wyliczeniach, co czyniło całe wyliczenie kwestionowanymi przez stronę pozwaną;

- konstruowanie przez Sąd Rejonowy powinności dowodowych strony pozwanej, nie znajdujących uzasadnienia chociażby w zasadzie rozkładu ciężaru dowodu, nie doznającej w sprawie wyjątków od zasady ogólnej m.in. w zakresie obowiązku przedstawienia własnych kontrwyliczeń czy własnych symulacji przez stronę pozwaną; - pozbawienie podstaw przyjęcie, że powód udowodnił roszczenie dochodzone pozwem co do zasady, w szczególności poprzez odstąpienie od rozpoznania sprawy w oparciu o okoliczności sprawy ustalone w postępowaniu przed Sądem Rejonowym i zastąpienie materiału dowodowego sprawy własnymi ocenami i wnioskowaniami Sądu, wyprowadzonymi z pominięciem większości materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie oraz przyjęcie, że w istocie nie zachodzi konieczność dowodzenia roszczenia przez powodów, wobec uznania przez Sąd roszczenia powodów za z góry udowodnione z uwagi na treść analizowanego § 7 ust. 1 i § 12 ust. 4 umowy, nie zaś w oparciu o wszechstronne rozważenie materiału dowodowego sprawy. Ponadto Sąd I instancji bez przeprowadzenia w tym przedmiocie dostatecznych ustaleń i opierając się tylko na twierdzeniach powodów przyjął za udowodnione co do zasady kryterium ustalenia wysokości ewentualnego roszczenia, których zastosowanie nie znajduje normatywnego uzasadnienia, jak i które w okolicznościach sprawy mogłyby zostać ustalone dopiero w oparciu o odrębne wnioski sprawy, mogą w ogóle prowadzić do uznania roszczenia powodów za zasadne. W szczególności bowiem w sprawie nie zachodziły uzasadnione podstawy, aby przyjąć, iż w stosunku do kredytu powoda, skutkiem ewentualnego zastosowania art. 385 1k.c. mogłoby być całkowite pominięcie waloryzacji (indeksacji) kwoty kredytu czyli w istocie przyjęcie, iż kredyt był kredytem złotowym;

2) Naruszenia przepisów postępowania tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez:

- wadliwe dokonanie oceny materiału dowodowego, w sposób uniemożliwiający prawidłowe wyprowadzenie wniosków z treści zgromadzonego materiału dowodowego, wybiórczą jego analizę i dokonanie oceny materiału dowodowego wyłącznie w kategoriach prostej spójności pomiędzy analizowanymi środkami dowodowymi, co w powiązaniu z naruszeniem art. 278 § 1 k.p.c.;

- dokonana a priori i pozbawioną podstaw w świetle zgromadzonego materiału dowodowego eliminację z zakresu rozważań Sądu I instancji szeregu dowodów w sprawie zgłoszonych przez stronę pozwaną, do których treści Sąd w ogóle się nie odniósł, a którymi pozwany wykazywał przede wszystkim brak podstaw do uznania spornych klauzul umowy kredytowej za naruszające dobre obyczaje i rażąco naruszające interesy powoda czyli niewystępowanie przesłanek uznania klauzuli umownej za abuzywną; - wyprowadzenie wniosków z treści materiału dowodowego, w oparciu o własne przekonanie Sądu I instancji, poparte wnioskowaniami nie odniesionymi - poza nawiązaniem do literalnej treści § 7 ust. 1 i § 12 ust. 4 umowy - do okoliczności sprawy, osadzonymi jedynie w materiale dowodowym potraktowanym wybiórczo - pasującym do z góry przyjętego przez Sąd założenia, poprzez wywodzenie daleko idących ocen co do skutków spornej klauzuli li tylko w oparciu o potoczne rozumowanie oparte wyłącznie o treść wyekstrahowanych z treści umowy § 7 ust. 1 i § 12 ust. 4 umowy, pomijające całokształt unormowania praw i obowiązków stron wynikających z umowy i przez to podjęcie rozstrzygnięcia w oparciu o wnioski nie dają ce się zastosować i odnieść do kategorii ekonomicznych czy finansowych, zwłaszcza dla produktów kredytowych o większej aniżeli przeciętna złożoności, co po średnio wiąże się z min. z naruszeniem art. 278 § 1 k.p.c. ;

- sprzeczność istotnych ustaleń Sądu Rejonowego z treścią materiału dowodowego, zwłaszcza wyrażające się w przyjęciu, iż:

a) pozwany zmiany dotyczące określenia przesłanek zmiany wysokości kursów i spreadów wprowadził do regulaminu obowiązującego w pozwanym banku dopiero w 2015 r., podczas wprowadzających w/w zmiany) wynikało jednoznacznie, iż zmiany te zostały wprowadzone do regulaminów już z dniem 01 kwietnia 2009 roku;

b) Rekomendacje S (II) KNF z dnia 17 grudnia 2008 r. i zalecenia z niej wynikające, mogą stanowić podstawę oceny spełnienia wyrażonych w rekomendacji zaleceń, w odniesieniu do umowy zawartej przez strony w roku 2006 (data zawarcia umowy: 08 lutego 2006 roku), a zatem w dacie, w której nie został nawet przyjęty czy opracowany tekst wskazanej wyżej Rekomendacji.

3) naruszenie przepisów postępowania tj. art. 230 k.p.c., poprzez nieuzasadnione przyjęcie, iż pozwany jedynie ogólnikowo zaprzeczył twierdzeniom powoda, zwłaszcza twierdzeniom objętym wyliczeniem, a zatem twierdzeniom co do kwoty roszczenia, nie stanowiącym w zakresie ustalenia różnic w stosunku do kwot zapłaconych przez powoda, twierdzeń o faktach) w okolicznościach, w których pozwany konsekwentnie kwestionował podstawę do ich sporządzenia w ujęciu podstaw zgłoszonego roszczenia.

4) naruszenie przepisów postępowania tj. art. 278 § 1 k.p.c. poprzez:

- prowadzenie przez Sąd I instancji we własnym zakresie ustaleń w zakresie niewątpliwie wymagającym wiedzy specjalnej, chociażby z zakresu rachunkowości, celem chociażby weryfikacji prawidłowości wyliczeń powoda, jak i kwot wziętych pod wzgląd jako podstawa zasądzenia, podczas gdy niewątpliwym jest, iż Sąd Rejonowy poza ogólnym odwołaniem się do wartości przedstawionych w tabeli nie prowadził własnych czynności o charakterze rachunkowym, co do ustalenia czy weryfikacji wysokości kwot odsetek za poszczególne okresy przedstawionych w wyliczeniach, skalkulowanych przez powoda dla poszczególnych okresów odsetkowych, czy prawidłowości zastosowanych przy ich obliczaniu stóp procentowych, podstawach kapitałowych uwzględniających inne podstawy kapitałowe spłaty rat;

- zastąpienie rzetelnej analizy materiału dowodowego własnym przekonaniem i oceną Sądu Rejonowego w granicach własnego postrzegania okoliczności faktycznych sprawy przez skład orzekający, w sytuacji, w której ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, wymagała dla miarodajności i poprawności wyprowadzanych wniosków, w tym w zakresie dokonanej oceny dowodów, zasięgnięcia przez Sąd I instancji informacji specjalnych,

5) naruszenie przepisów postępowania tj. art. 328 § 2 k.p.c., poprzez zaniechanie jakiegokolwiek odniesienia się przez Sąd Rejonowy - czy to pozytywnego, czy to negatywnego, do znaczącej części materiału dowodowego sprawy, zwłaszcza dowodów złożonych przez stronę pozwaną m.in. co od kwestii przyczyn, dla których Sąd odmówił wiarygodności dowodom przedłożonym przez stronę pozwaną względnie przyczyn, z których zgłoszone przez stronę pozwaną dowody ostatecznie pominął, czy uznał za nie podlegające rozważeniu lub nieistotne dla podjęcia rozstrzygnięcia, w żaden sposób nie odnosząc się do tychże w uzasadnieniu skarżonego wyroku.

6) naruszenie przepisów postępowania tj. art. 479 43 k.p.c. w związku z art. 365 k.p.c. i 366 k.p.c. poprzez nieuzasadnione zastosowanie tego przepisu i pozbawione podstaw przyjęcie, iż co do par. 12 ust. 4 umowy zachodzą podstawy do zastosowania skutku przewidzianego w art. 479 43 k.p.c. przez odwołanie się wyłącznie do treści wpisu w Rejestrze prowadzonym przez Prezesa UOKiK, pod poz. 6743, w okolicznościach, w których w odróżnieniu od kontroli abstrakcyjnej wzorca umownego dokonywanej w trybie art. 479 15 i n. k.p.c., do której również odnoszą się hipoteza i dyspozycja art. 479 43 k.p.c., postanowienia umowy (nie zaś wzorca umownego) zawartej przez powoda, podlegają indywidualnemu badaniu pod kątem oceny wystąpienia przesłanek z art. 3851 k.c. z uwzględnieniem kryteriów z art. 385 2 k.p.c., jak również całokształtu treści umowy łączącej strony, z uwzględnieniem jej cech i rodzaju.

7) naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 3851 § 2 k.c., w związku z art. 65 k.c., oraz art. 76 ustawy Prawo bankowe, w związku z art. 385 1 § 1 k.c. (przez błędne zastosowanie tych przepisów), poprzez pozbawione podstaw przyjęcie, iż w wyniku stwierdzenia abuzywności postanowień § 7 ust.1 i § t2 ust. 4, stosunek zobowiązaniowy łączący strony

może doznawać przekształcenia dalej idącego, aniżeli tylko polegającego na niestosowaniu spornej klauzuli, a zatem może dojść do ukształtowania treści stosunku prawnego w taki sposób, iż:

- bezskuteczność postanowień § 7 ust.1 i § 12 ust. 4 umowy, oznaczałaby według Sądu I instancji pominięcie przeliczenia kwoty kredytu w złotych do kursu waluty obcej (CHF), ze skutkiem takim, iż kredyt byłby stricte kredytem złotowym z jednoczesnym uznaniem, iż kredyt ten oprocentowany byłby stopą przewidzianą w § 1 ust. 8 i kształtowaną z uwzględnieniem stopy referencyjnej i parametrów finansowych właściwych dla kraju waluty waloryzacji (§ 11 ust. 2);

- uznanie za bezskuteczne postanowień § 7 ust.1 i § 12 ust. 4 umowy rodziłoby po stronie powoda roszczenie o zapłatę kwoty odpowiadającej różnicy pomiędzy kwotami zapłaconymi w okresie spornym tytułem spłaty kapitału i oprocentowania

kredytu, określonymi dla kredytu waloryzowanego, i według stopy stosowanej przez pozwany bank dla kredytu waloryzowanego, a kwotą, która byłaby należna tytułem spłaty kredytu i oprocentowania, wyliczoną z zastosowaniem stopy dla kredytów walutowych i denominowanych/indeksowanych, jednak że od kwoty kredytu w złotych, tj. z pominięciem waloryzacji;

- wymiar ewentualnego roszczenia powoda może zostać ustalony w sposób określony w zaskarżonym wyroku, zaś twierdzenia powoda co do oparcia roszczenia o w/w kryteria stanowią dostateczną podstawę do przyznania ochrony tak sformułowanemu roszczeniu i uznania żądania pozwu za usprawiedliwione co do zasady i co do wysokości również w zakresie sposobu ustalenia wysokości świadczenia, bez konieczności przeprowadzania przez powoda dowodów w tym zakresie;

8) naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 3851§ 1 kodeksu cywilnego i art.385 2 kodeksu cywilnego poprzez wadliwą ich wykładnię oraz (w konsekwencji) niewłaściwe zastosowanie, polegające na:

- nieprawidłowej interpretacji pojęcia rażącego naruszenia interesu konsumenta poprzez brak rozważenia czy w tej konkretnej sprawie doszło do rażącego naruszenia interesu powoda jako kredytobiorcy, w tym interesu ekonomicznego, z uwagi na to że Sąd I instancji w zasadzie ograniczył się do oceny hipotetycznego naruszenia interesów konsumenta, oceniając klauzulę zawartą w § 7 ust. 1 i § 12 ust. 4 umowy kredytu, bez uwzględnienia okoliczności z chwili zawierania umowy kredytu,

- pominięciu szeregu okoliczności mających miejsce w dacie zawarcia umowy kredytu przez strony przy ocenie zgodności spornego postanowienia z dobrymi obyczajami i dokonanie tej oceny w oderwaniu od tych okoliczności, co jest charakterystyczne dla kontroli abstrakcyjnej klauzuli dokonywanej w postępowaniu o uznanie postanowień wzorca umowy za abuzywne, nie zaś dla kontroli incydentalnej;

- zaniechaniu dokonania oceny spornych postanowień, z uwzględnieniem wszystkich ustanowionych w przepisie art. 3851 k.c. przesłanek oraz kwantyfikatorów określających stopień naruszenia interesów konsumenta, jako „rażący“, w ten sposób, iż Sąd I instancji podejmując rozstrzygnięcie, dostrzegając potencjalne naruszenie interesów powodów, poprzestał na stwierdzeniu stanowiącym powtórzenie przepisu, a zatem bezpodstawnie uznał, iż jakiegokolwiek (w jakimkolwiek stopniu) naruszenie interesów konsumentów w relacji z pozwanym bankiem jako przedsiębiorcą czy jakakolwiek dysproporcja czy asymetria w relacji uprawnień i obowiązków stron, nawet wynikająca z samej istoty umowy kredytowej w wariancie zawartym przez powoda i istoty ocenianych postanowień umowy, jako ogólnikowego i nie poddającego się w ocenie Sądu weryfikacji, uzasadnia zastosowanie art. 385 1 k.c.,

- zaniechaniu, przy badaniu abuzywności spornego postanowienia umownego, rozważeniu, czy wzajemny rozkład praw i obowiązków stron umowy, wynikający z całokształtu umowy, uzasadnia przyznanie konsumentowi ochrony w wyniku powołania się przez konsumenta na rzekomą abuzywność postanowień umowy, w taki sposób, iż na skutek uwzględnienia powództwa ukształtowane zostałyby nowe warunki umowy;

- nieuzasadnionemu przyjęciu, iż sam fakt stosowania spreadów walutowych stanowi wyraz ukształtowania praw i obowiązków stron umowy kredytowej w sposób uzasadniający stwierdzenie abuzywności postanowień § 7 ust. 1 i § 12 ust. 4 umowy, to jest iż ponoszenie przez kredytobiorcę kosztów spreadu walutowego przesądza o naruszeniu sprzeczności w/w postanowień z dobrymi obyczajami, i naruszeniu interesów konsumenta w kwalifikowanym, rażącym stopniu.

9) naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 3851k.c., w związku z art. 385 2 k.c. oraz z art. 221 k.c. poprzez pozbawione podstaw przyjęcie, iż przepis art. 385 1 k.c. stanowi wyraz paternalistycznej ochrony przyznanej konsumentowi jako stronie umowy zawartej z przedsiębiorcą, w taki sposób, iż konsument nie jest obowiązany do wykazania żadnej, chociażby elementarnej staranności, przy podejmowaniu decyzji o wstąpieniu w relację kontraktową z przedsiębiorcą, uprawniony jest kierować się wyłącznie własnymi uzasadnionymi oczekiwaniami co do zawieranej umowy,

10) Naruszenie prawa materialnego - art. 4 ustawy z dnia 29.07.2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw poprzez nieuzasadnione pominięcie skutków w/w regulacji na płaszczyźnie oceny abuzywności spornych postanowień § 7 ust. 1 i § 12 ust. 4 umowy kredytu, a zwłaszcza bezzasadne pominięcie przez Sąd I instancji, iż w/w regulacja wyłącza możliwość orzekania o abuzywności postanowień § 7 ust. 1 i § 12 ust. 4 umowy.

11) Naruszenie prawa materialnego - art. 410 § 2 k.c. i art. 411 k.c., poprzez uznanie spełnianych przez powoda w wykonaniu umowy kredytowej i spłaty kredytu wraz z oprocentowaniem świadczeń, za świadczenia nienależne, a zwłaszcza, za świadczenia, co do których powód, wobec ich spełniania na rzecz pozwanego, bez uczynienia zastrzeżenia żądania zwrotu, zachował prawo żądania zwrotu spełnionych świadczeń. Powołując się na powyższe zarzuty apelujący wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa oraz o zasądzenie kosztów procesu za I instancję względnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu. Wnosił również o zasądzenie kosztów procesu za II instancję. Powód wnosił o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów procesu za II instancję.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja zasługiwała na uwzględnienie, chociaż nie wszystkie zarzuty w niej podniesione należało uznać za trafne. W pierwszej kolejności należy zaznaczyć, że Sąd Okręgowy uznaje znaczenie wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumenta z dnia 27 grudnia 2010 roku w zakresie w jakim uznaje za niedozwolone postanowienie z wzorca umownego odpowiadające treściowo § 12 ust. 4 przedmiotowej umowy. Orzekając w ramach kontroli abstrakcyjnej Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumenta odniósł się do treściowo zbieżnego postanowienia pochodzącego ze wzorca pozwanego Banku. Zgodnie zaś z art. 47343 k.p.c. wyrok ten ma skutek rozszerzonej prawomocności wobec osób trzecich od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia z wzorca do rejestru klauzul niedozwolonych. Sam jednak wyrok Sądu Ochrony Konsumenta i Konkurencji nie przesądza jednak o abuzywności konkretnego postanowienia umownego. Przedmiotem kontroli indywidualnej jest również kwestia indywidualnego uzgodnienia spornego postanowienia, jak i zindywidualizowane okoliczności zawarcie danej umowy. Stąd nadal pojawia się potrzeba kontroli incydentalnej.

Sąd Rejonowy dokonał takiej kontroli postanowień umownych zawartych w § 7 ust. 1 jak i § 12 ust. 4 umowy i została ona przeprowadzona w sposób prawidłowy. Przedmiotowe postanowienia umowne zawarte zostały w umowie sporządzonej z wykorzystaniem wzorca banku i nie były przedmiotem negocjacji. Pozwany bank w myśl art. 385 § 4 k.c. nie wykazał, że konsument miał realny wpływ na jego treść. Sąd Rejonowy również w sposób prawidłowy wskazał, że przedmiotowe postanowienia umowne nie określają głównych

świadczeń stron albowiem nie odnoszą się do postanowień umownych przedmiotowo istotnych, ale wprowadzają dodatkowy mechanizm ustalenia rynkowej wartości sumy kapitału (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14). Sąd Okręgowy podzielił stanowisko Sądu I instancji, że kształtują one prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumenta a godzące w dobre obyczaje należy uznać takie zachowania przedsiębiorcy, które w powszechnym odbiorze należy uznać z jednej strony za nierzetelne, nieuczciwe, wykorzystujące niewiedzę konsumenta czy jego niedoświadczenie, uchybiające zasadzie transparentności, z drugiej zaś strony naruszające równowagę stron kontraktu, mające na celu ochronę interesów tylko jednej strony (przedsiębiorcy) i przerzucenie wszelkich związanych z tym kosztów na konsumenta. Będą to więc te wszystkie zachowania przedsiębiorcy, które nie są podejmowane w dobrej wierze w rozumieniu Dyrektywy Rady 93/93/1993 z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich i powodują znaczną nierównowagę kontraktową. Do tego rodzaju postanowień umownych należą te postanowienia, które uzależniają kształt praw i obowiązków wynikających z umowy od woli jednej ze stron zezwalając jej na dowolne ich kształtowanie bez wprowadzania żadnych ram i ograniczeń, nie odnosząc się do żadnych obiektywnych czynników. Tego rodzaju postanowienia umowne uchybiają zasadzie uczciwości i rzetelności, mają na celu ochronę interesu tylko jednej strony kontraktu, która kształtując dowolnie treść zobowiązania konsumenta może całe ryzyko przerzucić na konsumenta. Uwagi te dotyczą przedmiotowych postanowień umownych, które pozwalają pozwanemu bankowi na przeliczenie zobowiązania konsumenta według dowolnie obranego kursu. Nie ma przy tym znaczenia, że kurs z tabeli pozwanego Banku nie służy wyłącznie do wykonania umów kredytowych waloryzowanych walutą obcą, skoro jedynym podmiotem uprawnionym do jego ustalenia jest pozwany Bank, a ustalenie to nie poddaje się żadnej weryfikacji.

W ocenie Sądu Okręgowego przedmiotowe postanowienie umowne w sposób rażąco naruszyło interes konsumenta czyli powoda. Należy w tym miejscu zaznaczyć, że interes konsumenta to nie tylko interes w wymiarze ekonomicznym, ale również niewygodą organizacyjną, strata czasu czy nierzetelne traktowanie (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w XXXXXXXXXXX z dnia 3 lutego 2016 roku, VI Ca 12/15). O ile powód powinien być liczyć się bowiem z ryzykiem kursowym, to miał również prawo liczyć się z tym, że ryzyko to w sposób równomierny będzie rozłożone pomiędzy niego, a pozwany bank. Sposób rozłożenia ryzyka kursowego powinien wynikać wprost z zawartej umowy i o równomierności tego ryzyka tak w stosunku do kredytodawcy, jak kredytobiorcy można by mówić, gdyby sam sposób indeksacji oparty byłby o obiektywny, niezależny wskaźnik.

Należy przy tym podnieść, że fakt odbiegania w sposób nieznaczny średniego kursu kupna czy sprzedaży w pozwanym Banku od średniego kursu NBP nie może mieć wpływu na ocenę abuzywności przedmiotowych postanowień umownych. Nieuczciwy charakter postanowienia umownego jest badany na datę zawarcia umowy, co wynika z art. 385 2 k.c. i art. 7 ust. 1 cyt. Dyrektywy. To w jaki sposób jest później wykonywana umowa nie ma znaczenia dla stwierdzenia jej abuzywności aczkolwiek w czasie trwania umowy strony mogą zdecydować czy i w jaki sposób wyeliminować skutki abuzywności niedozwolonych postanowień umownych. Należy również zgodzić się z Sądem Rejonowym, że abuzywnego charakteru niedozwolonych postanowień umownych nie eliminuje przyznanie kredytobiorcom

możliwości spłaty w walucie waloryzacji zgodnie z ustawą z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy – Prawo bankowe, chociaż już sama spłata w walucie waloryzacji dokonywana na podstawie podpisanego przez strony aneksu skutkuje tym, że abuzywny charakter postanowień umownych nie miałby żadnego znaczenia dla funkcjonowania samej umowy.

Z tych samych względów na ocenę abuzywności niedozwolonych postanowień umownych nie mógł mieć wpływu fakt wydania Rekomendacji S, która zaczęła obowiązywać od 1 lipca 2006 r. czyli już po zawarciu przedmiotowej umowy. Niewątpliwie zalecenia w niej zawarte kształtują standardy dla umów kredytów xxxxxxxx, które zostały zawarte po jej wydaniu, natomiast nie można dokonywać oceny zgodności z dobrymi obyczajami umów przez pryzmat tej Rekomendacji treści umów zawartych wcześniej. Sąd Okręgowy podziela stanowisko Sądu I instancji co do abuzywności przedmiotowych klauzul umownych, natomiast odmiennie ocenia skutki tej abuzywności dla całej umowy. Należy bowiem wskazać, że czym innym są postanowienia umowne dotyczące przyjętego sposobu przeliczania waluty waloryzacji (indeksacji), a czym innym jest postanowienie umowne wprowadzające tą waloryzację (indeksację). Są to postanowienia treściowo odmienne, choć ze sobą powiązane. Z § 1 ust. 3 przedmiotowej umowy w zw. z § 1 ust. 4 Regulaminu udzielenia kredytów i pożyczek xxxxxxxx dla osób fizycznych w ramach xxxxxxxxx wynika, że kredyt jest kredytem waloryzowanym do waluty szwajcarskiej. To postanowienie umowne wskazuje jedynie, że strony zastosowały w umowie mechanizm indeksacji do waluty obcej, który nie może być postrzegany sam w sobie jako abuzywny już chociażby z tego powodu, że indeksacja kredytu była przedmiotem indywidualnego uzgodnienia pomiędzy powodem, a bankiem. Niezależnie od tego należy wskazać, że mechanizm indeksacji kredytu to nic innego niż umowna klauzula waloryzacyjna przewidziana w art. 358 1 § 2 k.c. ustalająca wysokość świadczenia według innego niż pieniądź polski miernika wartości. Za pomocą takiej klauzuli strony umowy w sposób po średni oznaczają wysokość świadczenia. Celem jest przeciwdziałanie zmianie siły nabywczej pieniądza i zachowanie równowagi świadczeń stron. W przypadku kredytu waloryzowanego walutą obcą zastosowanie takiej klauzuli jest związane z uzyskaniem przez bank jako źródła finansowania kredytu środków pieniężnych w walucie obcej. Tak uzyskane środki pieniężne w przypadku waluty szwajcarskiej były niżej oprocentowane, co z kolei przełożyło się również na wysokość oprocentowania kredytu. Sam powód był poinformowany o ryzyku kursowym. Stąd też samego mechanizmu waloryzacji nie można uznać za sprzeczny z dobrymi obyczajami czy te żrażąco naruszający interes konsumenta.

Należy również zaznaczyć, że ustawodawca, który ustawą z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy – Prawo bankowe dodał pkt 4 a do art. 69 precyzujący wymagania stawiane kredytom xxxxxxxx waloryzowanym walutą obcą zaakceptował fakt funkcjonowania tego typu umów.

Dalej należy wskazać, 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. 385 § 1 § 2 k.c. niedozwolone postanowienia umowne nie wiążą stron, ale są one związane umową w pozostałym zakresie. Z art. 6 ust. 1 cyt. Dyrektywy wynika, że umowa będzie obowiązywała nadal po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków, jeżeli jest to możliwe.

Pomimo wyeliminowania § 7 ust. 1 oraz § 12 ust. 4 umowy nadal w mocy pozostaje § 3 ust. 1 umowy. W ocenie Sądu Okręgowego zastosowanie tego postanowienia umownego to kwestia właściwego wykonania zobowiązania stosownie do treści art. 354 k.c. nakładającego na dłużnika obowiązek wykonania umowy zgodnie z jej treścią, zasadami współzycia społecznego oraz ustalonymi zwyczajami. W taki sam sposób przy wykonaniu zobowiązania powinien współdziałać wierzyciel - w tym przypadku bank, który pobierał raty kapitałowo – odsetkowe z rachunku powoda. Należy wskazać, że przepis ten dotyczący wykonania zobowiązania objętego umową jest niejako odpowiednikiem art. 56 k.c., który to przepis z kolei dotyczy treści praw i obowiązków stron wynikających z zawarcia umowy. Zarówno jeden jak i drugi przepis odwołują się do zasad współzycia społecznego i ustalonych zwyczajów, jako elementów, które mają wpływ na kształt i sposób wykonywania umowy na równi z jej treścią. Zdaniem Sądu Okręgowego nie ma przeszkód, aby w sytuacji eliminacji abuzywnego postanowienia umownego posiłkować się normami pozaustawowymi wskazanymi w treści art. 56 k.c. oraz 354 k.c. pod warunkiem jednak że, że normy te funkcjonują w obrocie prawnym i podlegają identyfikacji. W przypadku klauzul walutowych zawartych w umowach są to normy, które odnoszą się do zastosowania przeliczników mierników wartości zawartych w tych umowach.

W ocenie Sądu Okręgowego sięgnięcie do norm pozaustawowych nie powoduje, że Sąd dokonuje twórczej ingerencji w treść umowy łączącej strony. W zasadzie wyrażonej w wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 14 czerwca 2012 roku (C-618/10) sprzeciwiono się uregulowaniu państwa członkowskiego, które zezwala sądowi krajowemu przy stwierdzeniu nieważności nieuczciwego warunku w umowie zawartej między przedsiębiorcą, a konsumentem na uzupełnienie rzeczony umowy poprzez zmianę treści tego warunku. Należy jednak podnieść, że zasada ta powstała na tle regulacji ustawy hiszpańskiej, która przyznawała sądowi krajowemu uprawnienie do uzupełnienia luki powstałej po wyeliminowanym postanowieniu, w ramach tego sąd krajowy mógł zmiarkować prawa i obowiązki stron przy utrzymaniu umowy. Czym innym jest jednak dowolne ukształtowanie całej umowy przy wzięciu pod uwagę interesów obu stron, w tym również przedsiębiorcy, który wprowadza daną klauzulę abuzywną do obrotu prawnego, a czym innym jest odwołanie do przepisu prawa krajowego, który wskazuje na skutki prawne, które wywiera każda czynność prawna. Skoro w orzecznictwie dopuszcza się możliwość zastosowania skutków art. 56 k.c. przez odwołanie do ustalonych zwyczajów w sytuacji, kiedy same strony nie dość precyzyjnie formułują postanowienia umowne, nie ma również przeszkód do stosowania tego przepisu w sytuacji, kiedy eliminowane jest postanowienie umowne jako niewiążące od samego początku (vide: postanowienie SN z dnia 29 października 2014 r., III CSK 237/14, R. Trzaskowski „Skutki sprzeczności umów obligacyjnych z prawem”). Należy w tym miejscu

podkreślić, że odwołanie się do zwyczaju w przypadku klauzul walutowych nie jest nowością. Przykładem jest chociażby art. 41 Prawa wekslowego czy art. 211 Prawa zobowiązań.

Przedwojenny ustawodawca uznał, że w ten sposób wystarczająco została uregulowana kwestia wykonania zobowiązania wyrażonego w walucie obcej w ramach przepisów ustawowych. Komentatorzy podnoszą, że w przypadku weksli opiewających na walutę obcą, płatnych w Polsce właściwym kursem, który zwyczajowo obowiązuje jest średni kurs NBP (vide: Komentarz do art. 41 Prawa wekslowego pod red. Lidii Bagińskiej, Komentarz do art. 41 Prawa wekslowego pod red. Adama Szpunara). Odpowiednikiem art. 211 Prawa zobowiązań jest obecnie art. 358 k.c. w aktualnym brzmieniu. Przepis ten znowelizowany w 2009 roku nie mógł znaleźć zastosowania bezpośrednio w przypadku przedmiotowej umowy – z uwagi na datę jej zawarcia jak i fakt, że dotyczy zobowiązań wyrażonych w walucie obcej, a nie waloryzowanych do waluty obcej.

Ustawodawca zrezygnował w tym przepisie z odwołania się do ustalonych zwyczajów w przypadku ustalania przelicznika waluty zobowiązania nie bez powodu wskazując w to miejsce na średni kurs NBP jako najbardziej obiektywny i powszechnie stosowany w obrocie gospodarczym. Podobnie ustawą nowelizującą Kodeks postępowania cywilnego z dnia 2 lipca 2004 roku wprowadził zasady przeliczenia świadczeń zasądzonych w walutach obcych na etapie postępowania klauzulowego i w tym przypadku również posłużył się kursem średnim NBP. Także w ustawie z dnia 29 września 1994 roku o rachunkowości kurs średni NBP jest stosowany posiłkowo w przypadku transakcji w walutach obcych. W ocenie Sądu Okręgowego, aby zastosować jednolity sposób przeliczania zobowiązania powoda trzeba odwołać się do przelicznika zwyczajowego. Należy przy tym wskazać, że niekonieczne, a wręcz niewskazane byłoby takiego poszukiwanie kursu, który uwzględniałby słuszne interesy obu stron umowy tj. który uwzględniałby interes przedsiębiorcy np. poprzez wzięcie pod uwagę kosztów uzyskania kapitału w postaci waluty obcej przy tej konkretnej umowie.

Przedsiębiorca, który nie zachowuje odpowiednich standardów i dopuszcza się stosowania klauzul abuzywnych musi się bowiem liczyć z tym, że umowa, która będzie obowiązywać po wyłączeniu z niej klauzul niedozwolonych będzie dla niego mniej korzystna i opłacalna. Chodzi tutaj o wskazanie na taki przelicznik, który jest powszechnie stosowany i akceptowany.

W związku z powyższym należy podnieść, że zadaniem powoda 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 k.c. i wykazanie w jaki sposób go naruszył.

Inaczej mówiąc powód powinien wskazać w jaki sposób jego zdaniem powinno zostać przeliczone jego świadczenie, a następnie wskazać na różnicę pomiędzy tak obliczonymi

kwotami a kwotami pobranymi przez bank. Powód nie wskazał jednak żadnego przelicznika (ani kursu średniego NBP ani też żadnego innego), a co za tym idzie nie przedstawił właściwej symulacji umowy kredytowej tj. w jaki sposób spłata powinna być wykonywana. Nie wniósł również o powołanie biegłego, który mógłby taką symulację wykonać.

Powód przedstawił najkorzystniejszy dla siebie rodzaj symulacji umowy kredytowej z całkowitą eliminacją waloryzacji, co w niniejszym postępowaniu było po prostu nieprzydatne. W tej sytuacji na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie można było ustalić, czy faktycznie strona powodowa świadczyła ponad to, co miałyby obowiązek świadczyć i w jakim zakresie.

W ocenie Sądu Okręgowego brak było podstaw do dopuszczenia dowodów z urzędu. Art. 232 k.p.c. statuuje jedynie uprawnienie, a nieobowiązek sądu w tym zakresie i nie może ono naruszać zasady bezstronności. W sytuacji, kiedy strona reprezentowana jest przez profesjonalnego pełnomocnika to na niej spoczywa ciężar realizacji powinności procesowych wynikających z art. 6 k.c. i art. 3 k.p.c.

W konsekwencji zasadnym okazał się zarzut naruszenia art. 3851§ 1 i 2 k.p.c. oraz art. 6 k.c. Co do zarzutów dotyczących naruszenia art. 410 § 2 k.p.c. i art. 411 k.p.c. Sąd Okręgowy uznaje je za nietrafne w pełni akceptując stanowisko Sądu I instancji. Kwestia ta jednak w kontekście powyższych rozważań nie miała znaczenia dla rozstrzygnięcia.

W związku z powyższym Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok na podstawie art. 386 §1 k.p.c. O kosztach za obie instancje orzeczono na podstawie art. 102 k.p.c. Sąd Okręgowy miał na względzie, że sprawa niniejsza ma charakter sprawy konsumenckiej.

Rozstrzygając o kosztach procesu należało mieć na względzie, że przedmiotowe postanowienia umowne są abuzywne, co skłoniło stronę powodową do wystąpienia na drogę sądową. Nie byłoby słuszne w tej sytuacji orzekanie o zwrocie kosztów procesu na rzecz przedsiębiorcy, którego postępowanie wywołało niniejszy spór sądowy.