

Sygn. akt I ACa 126/19

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 sierpnia 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Bogusław Dobrowolski
Sędziowie	:	SSA Elżbieta Borowska (spr.) SSA Grażyna Wołosowicz
Protokolant	:	Iwona Zakrzewska

po rozpoznaniu w dniu 8 sierpnia 2019 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **Banku S.A. w W.**

przeciwko **A. S.**

**o zapłatę**

na skutek apelacji **powoda**

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 7 listopada 2018 r. sygn. akt I C 325/18

I. **oddala apelację;**

II. **zasądza od powoda na rzecz pozwanej kwotę 6.400 (sześć tysięcy czterysta) zł tytułem zwrotu kosztów instancji odwoławczej.**

(...)

## UZASADNIENIE

Powód (...) Bank S.A. w W. wnosił o zasądzenie na jego rzecz od pozwanej A. S. tytułem niespłaconego kredytu kwoty w łącznej wysokości 487.407,79 zł jako kapitału z odsetkami ustawowymi za opóźnienie oraz kosztów procesu.

Pozwana A. S., kwestionując roszczenie powoda, wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie na jej rzecz kosztów postępowania według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 7 listopada 2018 r. Sąd Okręgowy w Olsztynie oddalił powództwo oraz rozstrzygnął o kosztach procesu, zasądając od powoda na rzecz pozwanej kwotę 10.817 zł.

Orzeczenie to zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne.

A. S. w dniu 21 maja 2007 r. wystąpiła do powoda o przyznanie kredytu hipotecznego w kwocie 225.000 zł indeksowanego kursem waluty (...) na okres 30 lat spłaty.

W dniu 4 czerwca 2007 r. (...) Bank S.A. oraz pozwana A. S. zawarli umowę kredytu hipotecznego nr (...). Do zawarcia umowy kredytu doszło w wyniku przyjęcia przez pozwaną wzorca umownego.

Zgodnie z § 1 umowy Bank udzielił pozwanej kredytu w kwocie łącznej 239.983,33 zł indeksowanego kursem (...) na okres 360 miesięcy, przy czym spłata miała być dokonywana w równych ratach kapitałowo – odsetkowych określonych w harmonogramie spłat.

Stosownie do § 9 ust. 2 w dniu wypłaty kredytu lub każdej jego transzy kwota wypłaconych środków miała być przeliczana do (...) według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów obowiązującego w dniu uruchomienia środków.

W § 10 ust. 3 umowy wskazano, że wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w (...) po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do (...) obowiązującego w dniu spłaty.

Oprocentowanie kredytu było zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 6,15% w skali roku, na którą składała się stawka (...) (§ 13 umowy) oraz marża 3,75%.

W § 22 ust. 1 i 2 umowy ustalono, że m.in. w przypadku niespłacenia dwóch rat odsetkowych lub odsetkowo – kapitałowych Bank może wypowiedzieć umowę kredytu w całości lub w części, przy czym okres wypowiedzenia wynosi 30 dni.

W dniach 11 czerwca 2007 r., 19 maja 2008 r. i 19 kwietnia 2011 r. strony zawarły odpowiednio Aneks Nr (...) do umowy kredytu hipotecznego nr (...).

Kredyt został wypłacony powódce na zasadach wskazanych w umowie kredytu hipotecznego nr (...) w wysokości 239.983,33 zł po kursie kupna (...) z dnia 12 czerwca 2007 r. (1 CHF=2,251 zł), co stanowiło kwotę 106.611,88 CHF.

Kredyt był spłacany przez pozwaną w walucie polskiej, dokonywane spłaty przeliczano przy zastosowaniu kursu sprzedaży (...) tej waluty zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w Banku.

Pismem z dnia 7 kwietnia 2017 r. powód wysłał pozwanej pod rygorem wypowiedzenia wezwanie do zapłaty zaległości z tytułu umowy kredytu hipotecznego nr (...), na którą składała się kwota 62,91 CHF należności kapitałowej, 806,55 CHF odsetek umownych oraz 0,05 CHF odsetek podwyższonych za opóźnienie w spłacie należności kapitałowej, a także 230,73 zł kosztów i opłat.

Pismem z dnia 14 czerwca 2017 r. powód wysłał pozwanej oświadczenie o wypowiedzeniu umowy kredytu hipotecznego nr (...) z zachowaniem 30-dniowego okresu liczonego od doręczenia pisma z uwagi na nieuregulowanie zaległości w spłacie kredytu, na które składa się kwota 762,88 CHF należności kapitałowej, 1342,36 CHF odsetek umownych oraz 3,51 CHF odsetek podwyższonych za opóźnienie w spłacie należności kapitałowej, a także 379,23 zł kosztów i opłat.

Jednocześnie powód poinformował, że spłata wskazanego zadłużenia w terminie spowoduje możliwość cofnięcia wypowiedzenia. Doręczenie wypowiedzenia pozwanej nastąpiło w dniu 26 czerwca 2017 r.

Pismem z dnia 29 września 2017 r. powód wezwał pozwaną do zapłaty w terminie 7 dni należności z tytułu wypowiedzianej umowy kredytu hipotecznego nr (...), na którą składa się kwota 448.761,50 zł należności kapitałowej, 7.192,72 zł odsetek umownych oraz 7.715,05 zł odsetek podwyższonych za opóźnienie w spłacie należności kapitałowej, jak też 895,52 zł tytułem kosztów i opłat.

Na dzień wypowiedzenia umowy kredytu hipotecznego nr (...), tj. 14 czerwca 2017 r., przy rozliczeniu kredytu według średnich kursów franka szwajcarskiego ogłoszonych przez NBP, pozwana nie zalegała Bankowi z płatnością dwóch rat. Według stanowiska Banku występowała po jej stronie nadpłata w kwocie 4.482,78 CHF. W dniu postawienia przez Bank umowy w stan wymagalności, tj. 27 lipca 2017 r., przy rozliczeniu kredytu wedle średnich kursów franka szwajcarskiego ogłoszonych przez NBP, występowała nadpłata w kwocie 3.651,10 CHF.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd uznał, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie. Sąd nie podzielił jednak podniesionych przez pozwaną zarzutów przedawnienia roszczenia oraz nieważności umowy. W odniesieniu do tego drugiego zarzutu, Sąd stwierdził, że łącząca strony umowa kredytu z dnia 4 czerwca 2007 r. w części, w której pozwana zarzucała Bankowi udzielenie kredytu w walucie wymiennej, jest – w braku argumentów mogących prowadzić do przeciwnego wniosku – ważna. Tak ujęta umowa kredytu indeksowanego mieści się bowiem w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 69 Prawa bankowego). Podobnie Sąd potraktował stanowisko strony pozwanej co do obrazy art. 358<sup>1</sup> § 2 i art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. Ustawa – Prawo bankowe dopuszcza bowiem praktykę udzielania kredytów denominowanych i indeksowanych do waluty innej niż waluta polska, które to rozwiązanie stanowi element umowy kredytu i tym samym nie pozbawia takiej umowy jej charakteru.

Sąd ocenił natomiast, że zastosowanie różnego kursu w zależności od tego, czy przeliczenie dotyczy wypłaconego kredytu, czy też wysokości raty w dniu przewidzianym w harmonogramie, należy uznać za naruszające interes konsumenta w sposób rażący, a w konsekwencji za postanowienie dotknięte nieważnością w rozumieniu art. 58 § 2 k.c. Nie budzi bowiem wątpliwości, że zastosowanie innego kursu dla przeliczenia kredytu uruchamianego – kursu kupna oraz innego dla przeliczenia kredytu spłacanego – kursu sprzedaży prowadzi do uzyskania przez Bank dodatkowej korzyści finansowej wynikłej z różnicy między tymi kursami. Tym bardziej, że nie było uzgodnione indywidualnie z kredytobiorcą, a wynikało ze wzorca stosowanego przy zawarciu umowy kredytu. Przy czym zdaniem Sądu postanowienie to nie dotyczyło głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385 § 1 zd. drugie k.c., albowiem co do zasady reguluje ono tylko mechanizm ich waloryzacji.

W tym stanie rzeczy Sąd uznał więc, że niezgodnione indywidualnie postanowienie upoważniające powoda do dowolnego ustalania kursu kupna i sprzedaży, miało charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Skutkiem zaś uznania wskazanych wyżej zapisów umowy stron za niedozwolone było wyeliminowanie ich z tej umowy, z jednoczesnym uznaniem, że w pozostałym zakresie (w tym odnośnie samej waloryzacji) pozostaje ona wiążąca (art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c.).

Sąd zaznaczył, że na gruncie niniejszej sprawy po wyeliminowaniu niedozwolonych klauzul dotyczących kursu kupna i sprzedaży, mających służyć ustalaniu wysokości kredytu oraz poszczególnych rat i rozliczaniu spłaty, logicznym i słusznym wydaje się zastosowanie kursu średniego ustalanego przez Narodowy Bank Polski do ustalania wysokości rat spłaty i ich rozliczania. Zdaniem Sądu przyjęcie takiego kursu jest uzasadnione o tyle, o ile traktować go jako średni kurs, po którym kredytobiorca mógłby nabyć walutę szwajcarską na rynku walutowym, tak aby przeznaczyć ją na spłatę raty. Wysokość koniecznych w tym celu środków wyznacza bowiem rzeczywistą wartość w walucie polskiej raty ustalonej w walucie obcej (oczywiście przy hipotetycznych założeniach, że kredytobiorca spłacałby raty w tej walucie, a nie w walucie polskiej – czyli inaczej niż w sprawie niniejszej – i dodatkowo walutę obcą nabywał bezpośrednio przed terminem płatności raty lub w tym samym dniu).

W świetle powyższego, mając na uwadze, że Bank sam przyznał po dokonaniu rozliczenia spłaty kredytu z uwzględnieniem kursu średniego (...) ustalanego przez NBP, że w dacie 27 lipca 2017 r. (tj. dniu postawienia przez

Bank kredytu w stan wymagalności), występowała po stronie pozwanej nadpłata w kwocie 3.651,10 CHF, brak było podstaw z § 22 ust. 1 umowy kredytu nr (...) z dnia 4 czerwca 2007 r. do jej wypowiedzenia.

Za całkowicie bezzasadne Sąd uznał przy tym twierdzenia strony powodowej, jakoby – w przypadku uznania, że pozwana nie zalegała w spłacie kredytu na dzień 27 lipca 2017 r. – zachodziły podstawy do przyjęcia jako podstawy wypowiedzenia przesłanki z art. 458 k.c. Z przedstawionych do akt dokumentów wynika bowiem jednoznacznie i ponad wszelką wątpliwość, że podstawą wypowiedzenia A. S. umowy kredytu nr (...) z dnia 4 czerwca 2007 r. była rzekoma zaległość w dokonywanych przez nią spłatach, co uniemożliwia przyjęcie, że wymieniona była wówczas niewypłacalna. Tym bardziej, jeśli weźmie się pod uwagę, że w dacie 27 lipca 2017 r. dysponowała ona faktyczną nadpłatą kredytu w wysokości 3.651,10 CHF.

Sąd pominął przy tym wnioski dowodowe strony powodowej o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości i rachunkowości, jak też strony pozwanej o zwrócenie się do Prezesa UOKiK uznając, że ustalenia faktyczne istotne dla rozstrzygnięcia zostały poczynione w oparciu o przedstawione przez strony dowody, w tym wyczenia samego Banku w pełni przez niego akceptowane. Odnosząc się zaś do kwestii podnoszonej przez pozwaną w zakresie abuzywności postanowienia zawartego w par. 19 ust. 6 umowy, Sąd wskazał, że pozwana nie wykazała w jaki sposób koszty ubezpieczenia kredytu wpłynęły na wysokość zadłużenia pozwanej. Ponadto kwestia ta nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, skoro brak było podstaw do wypowiedzenia umowy.

Apelację od powyższego wyroku wniósł powód, którzy zaskarżając go w całości zarzucał mu:

1) nierozpoznanie istoty sprawy i wydanie wyroku pomimo wybrakowanego stanu faktycznego, który nie zawierał elementów niezbędnych do oceny, czy zawarte w umowie kredytowej postanowienia indeksacyjne mają charakter postanowień niedozwolonych i pomimo tych braków, bezpodstawnego przyjęcia, że umowne klauzule indeksacyjne poprzez odesłanie do kursów kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego, stanowią klauzule abuzywne;

2) naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, tj. art. 227 k.p.c. oraz art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej, a nie wszechstronnej oceny materiału dowodowego, tj.:

- dokonanie ustaleń sprzecznych z treścią materiału dowodowego, tj. nieuprawnione przyjęcie, że umowne klauzule indeksacyjne stanowią postanowienia niedozwolone z tego powodu, że odsyłają do kursów kupna i sprzedaży,

- bezpodstawne przyjęcie, że w przypadku zastosowania kursów kupna i sprzedaży zawsze wystąpiłby spread z zyskiem dla banku w stopniu naruszającym dobre obyczaje,

- bezpodstawne przyjęcie, że bank prowadzący działalność jako spółka akcyjna i mający obowiązek działać w celu osiągnięcia zysku, nie powinien osiągać korzyści w razie wystąpienia różnic kursowych,

- dowolne przyjęcie, że umowne klauzule indeksacyjne stanowią klauzule abuzywne,

- bezpodstawne przyjęcie, że przy umowach indeksowanych do waluty obcej nie dochodzi do obiektywnie i realnie zaistniałych transakcji walutowych związanych z udzieleniem kredytu, a jedynie do szeregu przeliczeń matematycznych,

- dokonanie ustaleń sprzecznych z treścią materiału dowodowego polegającego na uznaniu, że wskutek wyeliminowania abuzywności postanowień indeksacyjnych, właściwym kursem winien być kurs średni ustalany przez NBP;

3) naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c., co miało wpływ na wynik sprawy poprzez nieprzeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu finansów i bankowości i dowolne przyjęcie przez Sąd, że umowne klauzule indeksacyjne naruszają dobre obyczaje i naruszają interes pozwanego w sposób rażący;

4) naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 58 § 2 k.c., polegające na jego błędnym zastosowaniu, podczas gdy w razie uznania postanowienia umownego za niedozwolone zastosowanie winien mieć art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c.;

5) naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 358<sup>1</sup> § 1, 2 i 3 k.c. przez ich niezastosowanie, ewentualnie błędną wykładnię tych przepisów i przyjęcie niewłaściwego skutku hipotetycznej abuzywności polegające na uznaniu za abuzywne całości postanowień indeksacyjnych i przyjęcie błędnego kursu średniego NBP nie stanowiącego kursu rynkowego;

6) naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 358<sup>2</sup> k.c. przez jego niezastosowanie i:

- pominięcie przy ocenie zgodności postanowień Umowy kredytowej z dobrymi obyczajami według stanu z chwili zawarcia umowy,

- niewzięcie pod uwagę, że na ocenę zgodności postanowień umowy z dobrymi obyczajami nie mają wpływu korzyści osiągnięte przez konsumenta w postaci obniżonego kosztu odsetkowego kredytu indeksowanego w porównaniu do kredytu złotowego i w konsekwencji zaniechanie ustalenia tych korzyści;

7) naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c. i art. 354 k.c. przez zaniechanie ustalenia treści łączącego strony stosunku zobowiązaniowego w zakresie, w jakim Sąd uznał rzekomą abuzywność § 9 ust. 2 i § 10 ust. 3 Umowy kredytowej, pominięcie treści § 1 ust. 4 Umowy kredytowej;

8) naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 69 ust. 2 pkt 4a w zw. z art. 69 ust. 3 i w zw. z art. 75b ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe oraz w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw poprzez ich niezastosowanie, wskutek czego pomimo wejścia w życie powyższych przepisów postanowienia indeksacyjne utraciły abuzywny charakter w rozumieniu art. 358<sup>1</sup> § 1 k.c.;

9) naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 458 k.c. poprzez jego niezastosowanie, podczas gdy poza tym, że umowa została prawidłowo wypowiedziana z uwagi na wymagalność wysokości zadłużenia pozwanej z tytułu przedmiotowej umowy kredytu, to istniały również postawy do żądania przez powoda zapłaty całości należności wynikających z umowy kredytu z uwagi na niewypłacalność pozwanej.

Podnosząc te zarzuty wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, ewentualnie jego zmianę poprzez uwzględnienie powództwa w całości. Domagał się również zasądzenia od pozwanej na jego rzecz kosztów procesu za obie instancje według norm przepisanych. Nadto z ostrożności zgłosił wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu finansów i bankowości na okoliczność ustalenia różnicy pomiędzy kursami kupna i sprzedaży (...) oraz ustalenia godziwej marży Banku w zakresie sprzedaży i kupna (...) i tym samym, że Bank nie naruszył interesu pozwanej.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

**Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.**

Sąd Apelacyjny zaaprobował ustalenia faktyczne, na jakich oparto skarżone rozstrzygnięcie. Zasługiwały one na aprobatę, bowiem poczyniono je na podstawie wiarygodnych dowodów z dokumentów, a także bezspornych twierdzeń stron. Nie były one też kwestionowane przez powoda. Ten skupił się bowiem w apelacji na zarzutach, w których podważał prawidłowość uznania za niedozwolone umownych klauzul indeksacyjnych.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do najdalej idącego zarzutu nierozpoznania istoty sprawy stwierdzić należy, że o jego nietrafności przekonuje utrwalone stanowisko judykatury, w świetle którego do nierozpoznania istoty sprawy dochodzi wówczas, gdy rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, gdy zaniechał on zbadania materialnej podstawy żądania albo merytorycznych zarzutów stron bezpodstawnie przyjmując, że istnieje przesłanka materialnoprawna lub procesowa unicestwiająca roszczenie (por. wyrok Sądu

Najwyższego z 9 stycznia 1936 r., sygn. akt C 1839/36, opubl. Zb. Orz. 1936, poz. 315; postanowienie Sądu Najwyższego z 9 września 1998 r., sygn. akt II CKN 897/97, opubl. OSNC 1999, Nr 1, poz. 22; wyrok Sądu Najwyższego z 21 października 2005 r., sygn. akt III CK 161/05, opubl. Lex nr 178635). Co do zasady zatem przez pojęcie "nierozpoznania istoty sprawy" należy rozumieć nierozstrzygnięcie żądań stron, czyli niezalążenie przedmiotu sporu (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 10 czerwca 2014 r., sygn. akt III PZ 6/14, opubl. Lex nr 1486981). Natomiast oceny, czy Sąd I instancji rozpoznał istotę sprawy dokonuje się na podstawie analizy żądań pozwu, stanowisk stron i przepisów prawa materialnego stanowiących podstawę rozstrzygnięcia, nie zaś na podstawie ewentualnych wad postępowania wyjaśniającego (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 maja 2013 r., sygn. akt V CZ 15/13, opubl. Lex nr 1360364). W okolicznościach niniejszej sprawy zarzut nierozpoznania istoty sprawy, motywowany brakiem przeprowadzenia dowodów potwierdzających abuzywność umownych klauzul indeksacyjnych, w szczególności dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu finansów i bankowości, był o tyle chybiony, że w istocie powód zarzucał niewyjaśnienie przez Sąd I instancji okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, nie zaś nierozpoznanie istoty sprawy. Zgodnie zaś z ugruntowanym poglądem doktryny i orzecznictwa niewyjaśnienie okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy nie jest równoznaczne z nierozpoznaniem istoty sprawy (zob. M.P. Wójcik, Komentarz do art. 386 k.p.c., Lex/el. 2015; wyrok SN z dnia 22 kwietnia 1999 r., sygn. akt III UKN 589/98, OSNP 2000, nr 12, poz. 483).

Niezasadne były również pozostałe zarzuty naruszenia przepisów postępowania. I tak gdy chodzi o przepis art. 233 § 1 k.p.c. to dotyczy on oceny dowodów. Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia tego przepisu wymaga więc wskazania przyczyn dyskwalifikujących dokonaną przez sąd ocenę wiarygodności czy mocy dowodowej konkretnych, przeprowadzonych w sprawie dowodów. Skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd. Nie wystarcza przedstawienie własnej oceny dowodów, odmiennej od oceny sądu, ani też własnej wersji stanu faktycznego. Podkreślenia bowiem wymaga, że ocena dowodów jest uprawnieniem sądu orzekającego i jeśli jest ona wszechstronna, logiczna i zgodna z zasadami doświadczenia życiowego, to do jej podważenia nie wystarcza przeciwstawienie jej subiektywnej oceny strony, choćby ta ocena była również logicznie poprawna. Ocena mocy i wiarygodności dowodów może być bowiem skutecznie podważona w postępowaniu odwoławczym tylko wówczas, gdy wykaże się, że zawiera ona błędy logiczne, wewnętrzne sprzeczności, jest niepełna, itp. (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 31 sierpnia 2005 r., sygn. akt I ACa 456/05, opubl. Lex nr 177026). Uchybień takich w dokonanej przez Sąd Okręgowy ocenie dowodów nie sposób się jednak dopatrzeć.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, wbrew odmiennym twierdzeniom skarżącego, Sąd I instancji opierając się o zgromadzony materiał dowodowy trafnie przyjął, że zawarte w umowie stron klauzule, dotyczące zasad przeliczania na frank szwajcarski sumy wypłacanego kredytu, jak i spłaty jego poszczególnych rat, mają charakter niedozwolonych postanowień umownych. Postanowienia te w przeszłości były już wielokrotnie przedmiotem rozważań sądów i uznano je za klauzule mające charakter abuzywny, co oznacza, że są one sprzeczne z dobrymi obyczajami, rażąco naruszają interesy konsumenta. Wskazano m.in., że niejasne i niepoddające się weryfikacji określenie sposobu ustalania kursów wymiany walut stanowi dodatkowe, ukryte wynagrodzenie banku, które może mieć niebagatelne znaczenie dla kontrahenta, a którego wysokość jest dowolnie określana przez bank. O poziomie podlegającego wypłacie kredytu, jak też o poziomie zadłużenia ratalnego (i to już spłaconego) konsument dowiaduje się bowiem po podjęciu odpowiedniej sumy z jego rachunku, służącego obsłudze zaciągniętego kredytu hipotecznego (zob. np. wyrok SN z 22 stycznia 2016 r., sygn. akt I CSK 1049/14, OSNC 2016 nr 11, poz. 134). W związku z tym zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 1 k.c. postanowienia te nie wiążą konsumenta, a zatem nie wywołują one skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu (np. wyrok Sądu Najwyższego z 30 maja 2014 r., III CSK 204/13; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 września 2016 r., II CSK 750/15; wyrok Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018/7-8/79; wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z 20 września 2018 r., C-51/17, (...) Bank (...), (...) Faktoring K. Z. przeciwko T. I. i E. K.), chyba że konsument następnie udzieli "świadomej, wyraźnej i wolnej zgody" na te postanowienia i w ten sposób jednostronnie przywróci im skuteczność (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16 i przywołane tam orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej; uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego (7) z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2). Co jednak przy tym istotne, wynikająca stąd sankcja bezskuteczności dotyczy tylko klauzul abuzywnych, co jest wyrazem

reguły favor contractus i zasady proporcjonalności, a także dążenia do maksymalnej ochrony konsumenta poprzez skuteczne wyeliminowanie wadliwych postanowień umownych przy minimalnej ingerencji w stosunek prawny. Taka kwalifikacja przedmiotowych klauzul co do zasady nie powinna prowadzić do nieważności całej umowy kredytowej (np. wyrok Sądu Najwyższego z 14 maja 2015 r., II CSK 768/14, OSNC 2015/11/132). Umowa po wyeliminowaniu tych klauzul może więc funkcjonować co do dalszych postanowień zawartych w umowie. Tym samym – jak słusznie ocenił Sąd I instancji – nie można uznać, że taka umowa jest nieważna. Wskazać jednak w tym miejscu trzeba, że Sąd Okręgowy, posiłkując się wcześniejszym nurtem orzecznictwa Sądu Najwyższego, niezasadnie zasugerował, że klauzula indeksacyjna zawarta w umowie kredytowej kształtuje dodatkowy, umowny mechanizm indeksacyjny głównych świadczeń stron. Zgodnie bowiem z aktualnym orzecznictwem klauzulę waloryzacyjną należy traktować jako główne świadczenie kredytobiorcy, wpływa bowiem ona na wysokość tego świadczenia (zob. wyrok SN z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, legalis nr 1966950). Powyższy mankament nie miał jednak znaczenia dla słusznej konkluzji Sądu, że niezgodnione indywidualnie postanowienie upoważniające powoda do dowolnego ustalania kursu kupna i sprzedaży, miało charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Chybiony był też zarzut naruszenia 278 § 1 i 3 k.p.c., który to zarzut apelujący utożsamiał z brakiem przeprowadzenia przez Sąd I instancji dowodu w postaci opinii biegłego sądowego z zakresu finansów i bankowości na okoliczność ustalenia zasad według których po eliminacji klauzul abuzywnych winno nastąpić ustalenie świadczenia. Sąd bowiem w ramach swoich kompetencji orzeczniczych uprawniony jest zgodnie z dyspozycją art. 227 k.p.c. do selekcji zgłaszanych dowodów jako skutku dokonanej oceny istotności okoliczności faktycznych, których wykazaniu dowody te mają służyć. Dowody, które nie odpowiadają tym kryteriom, sąd jest zatem uprawniony pominąć, a te które spełniają powyższe wymogi uwzględnić. W niniejszej sprawie, wbrew odmiennemu stanowisku skarżącego, ocena Sądu Okręgowego co do istotności faktów, które miały być stwierdzone wnioskowanym dowodem była prawidłowa. Stąd też i Sąd Apelacyjny oddalił zgłoszony w apelacji wniosek dowodowy, uznając że wnioskowany dowód nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie ma podstaw do tego, by przeliczać świadczenie według zasad postulowanych w zgłoszonym wniosku dowodowym, a zatem poprzez uwzględnienie godziwej marży banku. Zwrócić trzeba bowiem uwagę, że ostatnie stanowisko Sądu Najwyższego przyjęte w wyroku z dnia 4 kwietnia 2019 r., sygn. akt III CSK 159/17 (legalis nr 1892834), potwierdzone następnie przez Rzecznika Generalnego (...) w opinii z dnia 14 maja 2019 r. w sprawie C-260/18 wskazuje na eliminację tych niedozwolonych klauzul i brak możliwości ich zastępowania przepisami o charakterze ogólnym, które nie są przepisami dyspozytywnymi. W niniejszej sprawie natomiast Sąd Okręgowy – jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku – zastąpił te klauzule abuzywne przepisem ogólnym, przeliczając należność strony pozwanej według średniego kursu NBP i ustalając, że na datę wypowiedzenia umowy nie było zaległości w spłacie kredytu po stronie pozwanej. Również takie rozwiązanie stoi w sprzeczności z powyższymi poglądami Sądu Najwyższego i opinią Rzecznika Generalnego (...). W ocenie Sądu Apelacyjnego zasadne jest przyjęcie stanowiska Sądu Najwyższego zaprezentowanego w wyżej przywołanej sprawie III CSK 159/17 i powtórnego następnie w sprawie I CSK 242/18 (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, legalis nr 1966950), w świetle którego kredyt zawierający klauzule waloryzacyjne należy traktować jako kredyt złotowy, oprocentowany według stawki LIBOR. I nie ma tu znaczenia to, że Bank najprawdopodobniej nie ustaliłby wysokości oprocentowania kredytu złotowego według stawki LIBOR, gdyby był świadomy abuzywności klauzuli indeksacyjnej. Jak wskazuje bowiem Sąd Najwyższy, kryterium hipotetycznej woli stron mogłoby mieć znaczenie na tle art. 58 § 3 k.c., którego nie można jednak stosować w odniesieniu do skutków eliminacji niedozwolonych postanowień umownych. Wniosek o stosowaniu dotychczasowych zasad oprocentowania kredytu wynika bowiem wprost z treści art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. i jest skutkiem wyeliminowania z umowy wyłącznie postanowienia uznanego za abuzywne. Próba zaś modyfikacji przy takiej okazji innych postanowień umowy byłaby sprzeczna zarówno z tym przepisem, jak i z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości UE, z którego wynika zakaz modyfikowania przez sąd postanowień umowy. Jeżeli zakaz ten dotyczy bezpośrednio postanowienia uznanego za abuzywne, to tak samo, a nawet tym bardziej musi obejmować także inne postanowienia umowy, nawet jeżeli uznane zostałyby, że pośrednio wiążą się z postanowieniem abuzywnym. Trybunał Sprawiedliwości UE wyklucza nie tylko tzw. redukcję utrzymującą skuteczność postanowienia abuzywnego, ale także wyłącza możliwość uzupełniania luk w umowie powstałych po wyeliminowaniu takiego postanowienia, a zatem umowa powinna „w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek

zmiany innej niż wynikająca z uchylenia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego” (wyrok Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018/7-8/79 oraz powołane w nim orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE).

Dlatego Sąd Apelacyjny mając na względzie powyższe stanowisko Sądu Najwyższego nie dostrzegł potrzeby przeprowadzania dodatkowego dowodu z opinii biegłego. Uznał bowiem, że wskutek niedozwolonego charakteru postanowień umownych składających się na klauzulę waloryzacyjną kredyt udzielony pozwanej stanowił tzw. kredyt złotowy niezawierający takiej klauzuli. Powinien on więc być spłacany w złotych w terminach przewidzianych w umowie i z zastosowaniem przewidzianego tam oprocentowania. Skoro zaś symulacja przeprowadzona przez Bank w niniejszej sprawie poprzez przeliczenie zobowiązań strony pozwanej według średniego kursu NBP wykazała, że na datę wypowiedzenia umowy nie było zaległości w spłacie kredytu, to tym bardziej należy przyjąć, że nie byłoby nadpłaty przy eliminacji klauzuli i przyjęciu, że jest to kredyt złotowy.

W tym stanie rzeczy na podstawie art. 385 k.p.c. Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego Sąd Apelacyjny postanowił na podstawie art. 98 k.p.c., zasądzać od powoda na rzecz pozwanej wynagrodzenie jej pełnomocnika, będącego adwokatem, oraz koszty jego dojazdu na rozprawę, które to wartości wynikały z przedłożonego na rozprawie apelacyjnej i mieszczącego się w stawkach minimalnych określonych rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 1.800 ze zm.), spisu kosztów. Apelacja powoda została oddalona w całości, w związku z czym winien on zwrócić pozwanej poniesione przez nią w postępowaniu odwoławczym koszty.

(...)