

Sygn. akt XXV C 1732/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 października 2017 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący SSO Tomasz Gal

Protokolant: st. sekr. sąd. Monika Rakoczy - Ordanik

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 16 października 2017 roku w Warszawie

sprawy z powództwa B. S. i R. S.

przeciwko (...) Bank (...) S.A. w W.

o zapłatę i zobowiązanie

orzeka:

- 1) zasądza od (...) Bank (...) S.A. w W. na rzecz B. S. i R. S. kwotę 315.619,48 zł (trzysta piętnaście tysięcy sześćset dziewiętnaście złotych, 48/100) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 22 października 2016 r. do dnia zapłaty,
- 2) oddala powództwo w pozostałej części,
- 3) zasądza od (...) Bank (...) S.A. w W. na rzecz B. S. i R. S. kwotę 14.191,19 zł (czternaście tysięcy sto dziewięćdziesiąt jeden złotych, 19/100) tytułem zwrotu części kosztów procesu.

Sygnatura akt XXV C 1732/16

## UZASADNIENIE

Powodowie **R. S. i B. S.** w pozwie z dnia 10 listopada 2016 r. (data nadania u operatora pocztowego) skierowanym przeciwko pozwanemu **(...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W.** wnieśli o:

- 1) zasądzenie od pozwanego solidarnie na rzecz powodów R. S. i B. S. kwoty 322.800,07 zł wskutek uznania umowy o kredyt hipoteczny za nieważną wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 22 października 2016r.,
- 2) albo w przypadku nieuznania powyższego żądania za uzasadnione o zasądzenie od pozwanego solidarnie na rzecz powodów R. S. i B. S. kwoty 315.619,48 zł wskutek uznania niektórych zapisów umowy kredytowej za bezskuteczne wobec powodów wraz z odsetkami ustawowymi od wysokości szkody poniesionej w danym okresie wyszczególnionym w załączniku nr 14 do pozwu (k. 81-89), albo w przypadku nie zasądzenia odsetek ustawowych, o których mowa powyżej, o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów tych odsetek ustawowych za opóźnienie od kwoty dochodzonej pozwem od dnia 22 października 2016 r. do dnia zapłaty,
- 3) w przypadku uznania za uzasadnione żądania o zasądzenie od pozwanego solidarnie na rzecz powodów R. S. i B. S. kwoty 315.619,48 zł wskutek uznania niektórych zapisów umowy kredytowej za bezskuteczne wobec powoda, powodowie wnieśli również o zobowiązanie pozwanego do przedstawienia rozliczenia dotychczasowych spłat rat kapitałowo - odsetkowych kredytu udzielonego powodom z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych

w terminie 14 dni od uprawomocnienia się wyroku w przedmiotowej sprawie oraz przedstawienia harmonogramu dalszych spłat rat kredytu udzielonego powodom z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych w terminie 14 dni od uprawomocnienia się wyroku w niniejszej sprawie.

4) o zasądzenie na ich rzecz od pozwanego zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych oraz kosztów opłaty skarbowej w kwocie 34 złotych.

W uzasadnieniu pozwu powodowie podali, że w dniu 8 grudnia 2006r. zawarli umowę o kredyt hipoteczny z (...) S.A. Spółka Akcyjna Oddział w P. z siedzibą w W.. Przedmiotem umowy było udzielenie kredytu na kwotę 2.200.000,00 zł, która w momencie sporządzenia umowy stanowiła równowartość 937.167,20 CHF na cele zakupu domu mieszkalnego jednorodzinnego oraz jego modernizację. W opinii powodów w chwili podpisywania umowy kredytowej wysokość ich zobowiązań pozostała nieznana a kwota kredytu oraz wysokość rat spłaty kredytu oraz zadłużenia z tytułu niespłaconego kredytu uzależniona została od mierników wartości w postaci kursu kupna i kursu sprzedaży franka szwajcarskiego obowiązującego u pozwanego, który to kurs pozwany określał w sposób arbitralny, nie będąc ograniczonym żadnymi postanowieniami umownymi lub ustawowymi. Powód upoważnił pozwanego do pobierania rat spłaty kredytu wedle wyliczeń pozwanego bezpośrednio z rachunku bankowego należącego do powodów. W dniu 4 lutego 2014r. strony zawarły aneks nr (...) do umowy, zgodnie z którym powód uzyskał prawo do spłaty kredytu w walucie indeksacji kredytu to jest w CHF.

W ocenie powodów zapisy umowne dopuszczające waloryzację kwoty udzielonego kredytu są sprzeczne z art. 69 ust. 1 ustawy prawo bankowe oraz art. 358<sup>1</sup> § 5 k.c. i w związku z tym nieważne na podstawie art. 58 § 1 k.c. Ponieważ zaś postanowienia waloryzujące były bez wątpienia postanowieniami, bez których umowa nie zostałaby w ogóle zawarta w takim kształcie, należy w świetle art. 58 § 3 k.c. stwierdzić, że nieważnością dotknięta jest cała umowa.

Powodowie podnieśli, iż zgodnie z art. 69 ust. 1 prawa bankowego należy uznać, że kredytobiorca obowiązany jest do zwrotu ściśle określonej kwoty środków pieniężnych, którą wyznacza kwota kapitału udostępnionego i wykorzystanego przez kredytobiorcę.

Jeżeli zatem kwota wyrażona będzie w złotych polskich, to zgodnie z art. 358<sup>1</sup> § 1 k.c. spełnienie świadczenia w tym zakresie powinno nastąpić przez zapłatę sumy nominalnej w złotych polskich. Jeżeli zaś kwota wyrażona będzie w innej walucie obcej, to zgodnie z art. 358<sup>1</sup> § 1 k.c. spełnienie świadczenia w tym zakresie powinno nastąpić przez zapłatę sumy nominalnej w tejże walucie obcej.

Z literalnego brzmienia art. 69 ust. 1 prawa bankowego wynika także, że bank nie może żądać od kredytobiorcy zwrotu większej kwoty środków pieniężnych aniżeli ściśle określonej i oddanej do dyspozycji liczby środków pieniężnych.

Powodowie wskazali również, że celem waloryzacji umownej przewidzianej w art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. jest utrzymanie wartości świadczenia. Jednak w przypadku umowy kredytu ten sam cel realizowany jest inną instytucją, a mianowicie odsetkami od kredytu. W umowie kredytu uzgodniona stopa odsetek ma charakter zarówno wynagrodzenia z tytułu korzystania z udostępnionej sumy pieniężnej jak i utrzymania wartości świadczenia. Stanowisko, że odsetki, zwłaszcza z tytułu kredytu, pełnią funkcję waloryzacyjną, jest ugruntowane w polskim orzecznictwie, jak również doktrynie. Prawo bankowe dopuszcza również możliwość stosowania zmiennej stopy oprocentowania. Przyjmuje się, że możliwość zmian oprocentowania —tak poprzez jego obniżenie, jak i podwyższenie— spowodowana jest przystosowywaniem się banku (kredytodawcy) do parametrów makroekonomicznych związanych z kosztem uzyskania środków przez bank, wartością pieniądza oraz innymi kryteriami tego rodzaju. Stosowanie zmiennego oprocentowania w przypadku wieloletnich kredytów hipotecznych jest praktyką powszechną i ma zastosowanie również w przypadku przedmiotowej Umowy. Pomijając więc fakt, iż nawet oprocentowanie o charakterze stałym (klasyczne odsetki kapitałowe) pełni funkcję waloryzacyjną, to przecież dodatkowo banki mają możliwość zwiększania tego oprocentowania między innymi właśnie z powodu zmiany siły nabywczej pieniądza. Należy zatem stwierdzić, że jeżeli celem i istotą stosowania przez banki w umowach kredytów klauzul waloryzacyjnych w rozumieniu art. 358<sup>1</sup> §

z k.c. była chęć zabezpieczenia się przed zmiennymi czynnikami ekonomicznymi, to zabezpieczenie to (waloryzacja świadczenia w sensie ekonomicznym) następowało właśnie poprzez pobieranie odsetek kapitałowych, pełniących funkcję waloryzacyjną.

Powodowie zauważyli także, że umowna klauzula waloryzacyjna stosowana do kwoty udzielonego kredytu wystawia kredytobiorcę na nieograniczone ryzyko. Kwota kapitału pozostająca do zwrotu może być bowiem mniejsza lub większa od kwoty pożyczonej. O ile jednak kredytodawca może co najwyżej utracić całą kwotę kredytu (w przypadku spadku miernika wartości do zera), o tyle kredytobiorca jest narażony na niczym nieograniczone ryzyko wzrostu wartości zobowiązania, w sytuacji w której miernik wartości rośnie (teoretycznie w nieskończoność). Jak łatwo zauważyć, wzrost wysokości zobowiązania może przekroczyć kwotę początkowo udzielonego kredytu a nawet prowadzić do tak istotnego wzrostu wysokości zobowiązania, że doprowadzi to do całkowitego bankructwa kredytobiorcy. Taki rozkład ryzyka jest niedopuszczalny ze względu na charakter wzajemnie zobowiązujący umowy kredytu, ujęty właśnie w art. 69 ust. 1 ustawy prawo bankowe, które uznaje obowiązek zwrotu kwoty pożyczonego kapitału jako równoważny zobowiązaniu do udostępnienia tej kwoty kredytobiorcy.

Ponadto, zdaniem powodów umowa jest nieważna, gdyż strony nie uzgodniły wszystkich istotnych elementów umowy kredytu. Do istotnych elementów umowy kredytu, zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe należą: 1) oznaczenie stron umowy, 2) kwota i waluta kredytu, 3) zasady i termin spłaty kredytu, 4) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany oraz 5) jego cel. Kwota kredytu musi być ściśle określona w umowie. Brak oznaczoności świadczenia prowadzi bowiem do braku powstania zobowiązania, a to ze względu na brak określenia istotnych jego elementów. Nie jest więc możliwe, aby uzgodnić taką umowę kredytu, która przewiduje, że wysokość zobowiązania do spłaty kredytu nastąpi w wysokości określonej przez jedną ze stron w terminie późniejszym. Warunki spłaty kredytu muszą być określone w umowie, przez co należy rozumieć takie ich sprecyzowanie, aby obie strony były nimi związane. Nie jest dopuszczalne, aby postanowienia umowne były tak określone, że mogą ulec dowolnej zmianie wedle woli jednej ze stron. Takie uprawnienie niweczyłoby bowiem sam fakt uzgodnienia takiego postanowienia.

W ocenie powodów należy więc przyjąć, że przyjęcie klauzuli waloryzującej świadczenie pieniężne — o ile w ogóle dopuszczalne w umowie kredytowej określonej przepisami prawa bankowego - nie może stanowić wyjątku dla powyżej zakreślonej zasady określoności zobowiązania. Innymi słowy, strony mogą przyjąć inny niż pieniądz miernik wartości, ale musi to być miernik obiektywny, a nie miernik zależny od woli jednej z nich. Gdyby bowiem dopuścić, że miernikiem wartości zgodnie z art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. jest wskaźnik, którego wielkość jest dowolnie wyznaczana przez jedną ze stron, to w istocie mielibyśmy do czynienia z dowolnym kształtowaniem wysokości zobowiązania strony przez drugą stronę, a tym samym z brakiem uzgodnienia elementu umowy. Dlatego też można dopuścić indeksowanie kwoty kredytu kursem waluty obcej, jeżeli kurs ten jest niezależny od woli stron. Nie jest jednak dopuszczalne, aby jedna ze stron w sposób dowolny wyznaczała kurs, który wpływa na wysokość zobowiązania drugiej strony. Tak zaś postępował właśnie pozwany, który w umowie i regulaminie zastrzegł dla siebie prawo do indeksacji kwoty kredytu kursem waluty wyznaczanym jednostronnie przez siebie w sposób całkowicie dowolny. Zdaniem powodów pozwany bank samodzielnie wyznaczył kurs zastosowany do wyliczenia wysokości udzielonego kredytu wiele dni po zawarciu umowy kredytowej, co następnie wpłynęło na wysokość zobowiązań powoda. Konsekwentnie należy uznać, że postanowienia takie, które pozwalają na dowolne kształtowanie wysokości zobowiązań powoda przez pozwanego muszą prowadzić do stwierdzenia braku zgody powoda przy zawieraniu umowy, a przez to do nieważności całej umowy kredytowej, gdyż nie została uzgodniona wysokość wzajemnych zobowiązań stron. Niedopuszczalne jest także regulowanie istotnych postanowień umownych w drodze odsyłania do ogólnych warunków umów, jak w przedmiotowej sprawie regulaminu kredytowania, gdyż w ten sposób jedna ze stron umowy, w tym przypadku pozwany, zastrzega dla siebie możliwość dowolnej zmiany takich postanowień w przyszłości. Taką zaś sytuację mamy w obecnej sytuacji, gdzie pozwany uregulował wszystkie istotne kwestie kursu stosowanego do waloryzacji zobowiązania powoda w regulaminie, a nie w samej umowie.

Dodatkowo, powodowie zwrócili uwagę na fakt ukrycia faktycznej wielkości prowizji poprzez stosowanie dwóch różnych kursów indeksacji, jednego dla wyliczenia wielkości kredytu i drugiego, gorszego, dla przeliczania wysokości

wielkości rat, co wzmacnia argument o nieważności umowy kredytowej. Pozwany nie wyznaczył jednego kursu do indeksacji kredytu, który miałby zastosowanie zarówno do zobowiązania pozwanego (wypłata kredytu) jak i powoda (spłata rat kredytu), lecz zastosował dwa różne kursy, z których każdy odbiegał od kursu rynkowego na niekorzyść powoda.

W pierwszej kolejności bowiem, kredyt udzielony w PLN został przeliczony na CHF według kursu gorszego dla konsumenta od kursu rynkowego i ustalonego swobodnie przez pozwanego w wysokości nieznanej powodowi w dniu zawarcia umowy kredytowej.

Po drugie, kolejne spłaty kredytu były przeliczane według kursu ponownie gorszego dla konsumenta od kursu rynkowego, w wysokości nieznanej powodowi. Różnica pomiędzy bieżącym kursem rynkowym a kursem stosowanym przez pozwanego również nie była w żaden sposób określona umownie i nie była znana powodowi. W efekcie, powód płacił ukrytą prowizję na rzecz pozwanego.

Zdaniem powodów kwota należna pozwanemu z tytułu stosowania podwójnych klauzul indeksacyjnych stanowi nic innego jak kwotę ukrytej prowizji na rzecz pozwanego. Fakt stosowania tej prowizji ani jej wielkość nie zostały w żaden sposób w umowie ujawnione. Warto zauważyć, że wielkość tej ukrytej prowizji nie zależy w ogóle od kursu CHF, jaki kształtowałyby się w przyszłości. Nawet gdyby hipotetycznie kurs CHF pozostawałby stały przez cały okres kredytowania, to i tak powód byłby zobowiązany zapłacić więcej pozwanemu niż kwotę kredytu powiększoną o oprocentowanie. Tak więc skoro kwota dodatkowego wynagrodzenia pozwanego nie została objęta konsensusem stron, a strony w sposób wadliwy ustaliły miernik wartości dla waloryzacji swoich zobowiązań, to należy w opinii powodów uznać, że umowa stron jest nieważna, gdyż strony nie uzgodniły wysokości wzajemnych zobowiązań.

Powodowie podnieśli, że w związku z odpadnięciem podstawy prawnej świadczenia, pozwany zobowiązany jest im zwrócić wszystkie dotychczas otrzymane świadczenia (art. 410 § 2 k.c.), związane z umową. Powodowie do dnia 13 lipca 2016r. zapłacili na rzecz pozwanego kwotę 829.392,82 zł oraz 85.479,92 CHF. Powodowie wskazali, iż w przedmiotowym postępowaniu ograniczyli wysokość swojego roszczenia zawartego w pkt 1 pozwu do żądania zwrotu kwot nienależnie zapłaconych od dnia zawarcia umowy do dnia 12 grudnia 2009 r. to jest do kwoty 322.800,07 zł.

Jednocześnie powodowie, oprócz zwrotu każdej z nienależnie zapłaconych kwot, domagają się również zasądzenia odsetek ustawowych za opóźnienie od dnia 22 października 2016 r. do dnia zapłaty. Powodowie skierowali bowiem przedsądowe wezwanie do zapłaty, które zostało doręczone pozwanemu w dniu 14 października 2016 r.

Odnosząc się do żądania ewentualnego zawartego w pkt II pozwu powodowie podnieśli, że są konsumentami w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c., gdyż są osobami fizycznymi, które zawarły umowę kredytu hipotecznego celem zaspokojenia swoich potrzeb mieszkaniowych, a czynność ta nie miała bezpośredniego związku z działalnością gospodarczą lub zawodową, co wynika jasno z samej treści umowy.

Postanowienia umowy i regulaminu, przewidujące określenie kwoty kredytu oraz wysokość raty kapitałowo-odsetkowej w zależności od jednostronnie wyznaczonego przez pozwanego kursu CHF, wyczerpują przesłanki uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu przepisów art. 385<sup>1</sup> § 1 oraz art. 385<sup>3</sup> pkt 10 i 20 k.c. i jako takie były klauzulami niedozwolonymi i bezskutecznymi wobec powoda od chwili zawarcia Umowy. Powodowie zwrócili uwagę, że klauzule indeksacyjne stanowią niedozwolone klauzule umowne w świetle licznych orzeczeń Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Jednolita linia orzecznicza Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wskazuje, że niedozwolone są takie postanowienia umowne, które pozwalają bankom na dowolne i swobodne ustalanie kursów walut używanych następnie do wyznaczania wielkości zobowiązań kredytobiorców. Postanowienia takie rażąco naruszają interes konsumentów, są sprzeczne z dobrymi obyczajami i są zakazane w obrocie z konsumentami.

Powodowie podnieśli, że przy ocenie przedmiotowych postanowień należy zgodnie z art. 385<sup>1</sup> k.c. rozważyć kwestię tego, czy postanowienia te: zostały indywidualnie uzgodnione; czy kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób

sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy oraz czy przedmiotowe postanowienia określają główne świadczenie stron i zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

W ocenie strony powodowej wystarczającym dowodem na brak indywidualnego uzgodnienia jest fakt, że klauzule indeksacyjne są zawarte w regulaminie, a więc w dokumencie, który nie podlega indywidualnym uzgodnieniom, a ponadto może być w każdej chwili zmieniony przez pozwanego.

Zdaniem powodów sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interesy konsumenta jest uprawnienie pozwanego do określania wysokości kursu kupna i sprzedaży CHF bez żadnego formalnego ograniczenia, a zwłaszcza bez powiązania kursu ustalanego przez bank z kursem rynkowym lub określonym przez Narodowy Bank Polski. Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu (różnica między kursem sprzedaży i zakupu waluty obcej) przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu i bez wskazania w umowie sposobu ustalania kursów walut narusza interesy konsumenta i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Powodowie zauważyli, że już pierwsze przeliczenie udzielonego kredytu zostało dokonane na podstawie bezskutecznej klauzuli indeksacyjnej. Ponieważ była ona bezskuteczna, co oznacza, że kredyt nigdy nie został skutecznie indeksowany do kursu CHF, w związku z czym i zobowiązania powoda do jego spłaty są określone wyłącznie w PLN. Tym samym podpisanie aneksu z dnia 4 lutego 2014 r. nie zmienia oceny prawnej kwestionowanych klauzul indeksacyjnych. Aczkolwiek od chwili wejścia w życie aneksu, powód mógł spełniać świadczenie przez zapłatę należności w walucie indeksacji, a więc z pominięciem kursu walut stosowanego przez pozwanego — co też czynił - to jednak aneks ten nie zmieniał ani zasad przeliczenia wypłaconej już kwoty kredytu ani dotychczasowych spłat kredytu. Anekst ponadto nie zmieniał zasad stosowanych do indeksacji kwoty należności na wypadek wypowiedzenia umowy. W chwili wejścia aneksu w życie, wielkość kredytu była wyrażona wyłącznie w PLN i nigdy nie była skutecznie indeksowana do CHF, co oznacza, że postanowienia aneksu nie mogą znaleźć zastosowania, albowiem dotyczą one wyłącznie takich kredytów, które zostały skutecznie indeksowane do CHF. Brak jest natomiast w umowie jakichkolwiek zapisów, które ewentualnie rekompensowałyby konsumentowi fakt zawarcia w umowie abuzywnych klauzul indeksacyjnych.

Strona powodowa podniosła, że klauzula indeksacyjna odnosi się do sposobu wykonania zobowiązania, a nie do świadczenia głównego.

W opinii powodów w przypadku stwierdzenia przez Sąd, że umowa jest ważna, Sąd powinien przyjąć, że w miejsce nieważnych lub bezskutecznych postanowień waloryzacyjnych nie wchodzi żaden inny przepis. W rezultacie umowa kredytowa stałaby się umową pozbawioną powiązania z kursem waluty obcej, natomiast zachowałaby swoją moc w pozostałym zakresie, a więc przede wszystkim co do wysokości oprocentowania i zasad spłaty kredytu. Rozwiązanie takie wydaje się najbardziej pożądane, jeżeli z wnioskiem występuje konsument. Z jednej strony zachowuje częściową ważność umowy, a z drugiej— realizując w pełni postulat Dyrektywy 93/13/EWG — całkowicie eliminuje nieuczciwe postanowienie umowne w postaci klauzuli walutowej odnoszącej się do kursów swobodnie wyznaczanych przez bank. Należy bowiem uznać, że art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. przewidujący utrzymanie umowy w pozostałym zakresie stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 56 k.c.

Powodowie zauważyli, że pozwany wyrządził im szkodę w postaci pobierania od nich sum w zawyżonej wysokości. Odpowiedzialność pozwanego z tego tytułu może kształtować się według dwóch reżimów: odpowiedzialności kontraktowej z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania (art. 354 oraz 471 i n. k.c.) albo według przepisów o obowiązku zwrotu świadczenia nienależnego (art. 410 w zw. z art. 405 k.c.).

W zakresie roszczenia zawartego w pkt 2 pozwu powodowie domagali się wierzytelności za okres od dnia zawarcia umowy do dnia 13 lipca 2016 r. — zgodnie z załącznikiem nr 14 do umowy — wskazując, że dotychczas za ten okres uiszcili pozwanemu z tytułu umowy kredytu kwotę 1.157.304,97 zł, podczas gdy prawidłowe wykonanie umowy, czyli spłata

kretytu bez uwzględnienia bezskutecznych klauzul indeksacyjnych powinno polegać na zapłacie za ten okres jedynie kwoty 841.685,49 złotych. Różnica tych kwot stanowi zatem, zdaniem powodów, uzasadniony przedmiot żądania ewentualnego zawartego w pkt 2 pozwu (315.619,48 zł).

W odniesieniu do roszczenia o zobowiązanie, w ocenie powodów dla należytego wykonania umowy, konieczne jest dokonanie przez pozwanego rozliczenia dotychczasowych spłat rat kapitałowo-odsetkowych z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych dla ustalenia właściwego salda zadłużenia oraz przedstawienie powodowi harmonogramu dalszych spłat rat kredytu z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych w terminie 14 dni od uprawomocnienia się wyroku.

W przeciwnym razie, pomimo rozstrzygnięcia Sądu, pomiędzy stronami umowy ciągle istniałby stan niepewności dotyczący faktycznej wielkości aktualnego zadłużenia z tytułu umowy oraz należnych rat kapitałowo-odsetkowych w przyszłości. Sporządzenie przez pozwanego stosownego rozliczenia, z uwzględnieniem rozstrzygnięcia o nieskuteczności klauzul indeksacyjnych, pozwoli na bezsporne dalsze wykonywanie umowy. Z tych względów, właściwe jest aby Sąd na podstawie art. 354 § 1 k.c. w zw. z art. 363 § 1 k.c. zobowiązał pozwanego do należytego wykonywania umowy w tej części, która dotyczy przedstawienia stosownego rozliczenia kredytu z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych (pozew k. 2-34).

W odpowiedzi na pozew pozwany (...) **Bank (...) S.A. z siedzibą w W.** wniósł o oddalenie powództwa w całości jako bezzasadnego oraz zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego wedle norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwany podniósł, że kwestionuje powództwo zarówno co do zasady, jak i co do wysokości.

W ocenie strony pozwanej powodowie świadomie zawarli przedmiotową umowę o kredyt, w walucie obcej, kwotę kredytu ustalono we frankach szwajcarskich. Integralną częścią umowy był regulamin, zgodnie z postanowieniami § 15 umowy, co do którego powodowie oświadczyli, że go otrzymali. Warunki udzielenia kredytu, w tym wszystkie istotne postanowienia umowy (essentia negotii), w tym klauzule o indeksacji kredytu oraz kwota i waluta kredytu, zostały uzgodnione przez strony indywidualnie przed zawarciem umowy. Dokumentacja kredytowa wskazuje jednoznacznie, że powodowie wnioskowali o kredyt w walucie obcej - CHF i wybrali taki kredyt świadomie, rezygnując jednocześnie z możliwości zaciągnięcia kredytu w złotych, że powodowie byli świadomi zaciąganego zobowiązania i jego skutków prawnych dla powodów, możliwości zmian kursu waluty i wysokości rat kredytu jak i całego zobowiązania. Powodowie zostali również zapoznani z kwestią ryzyka kursowego w związku z otrzymaniem przez powodów kredytu indeksowanego do waluty obcej; powodowie będąc w pełni świadomymi ryzyka kursowego, zrezygnowali z możliwości zaciągnięcia kredytu w złotych i dokonali wyboru zaciągnięcia kredytu indeksowanego do waluty obcej; znane były im postanowienia regulaminu w odniesieniu do kredytów indeksowanych do waluty obcej; zostali poinformowani, że aktualna wysokość kursów waluty obcej dostępna jest w placówkach banku. Powodowie byli również świadomi ponoszonego ryzyka kursowego związanego z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt, a także że ryzyko kursowe ma wpływ na wysokość zobowiązania względem banku, wynikającego z umowy oraz na wysokość rat spłaty kredytu. Powodowie wiedzieli także, że kredyt zostanie wypłacony w złotych na zasadach opisanych w regulaminie oraz że saldo zadłużenia kredytu wyrażone jest w walucie obcej, raty kredytu wyrażone są w walucie obcej i podlegają spłacie w złotych na zasadach opisanych w regulaminie.

Pozwany podniósł, że w przypadku roszczenia o zapłatę z pkt II pozwu wystarczy, że jeśli między stronami dokonano indywidualnego uzgodnienia klauzuli indeksacyjnej zawartej w § 2 ust. 1 umowy, (a trzeba podkreślić, że kwota kredytu jest wyrażona we frankach szwajcarskich) to w odniesieniu do tej klauzuli nie ma zastosowania przepis art. 385<sup>1</sup> k.c., co skutkować powinno oddaleniem roszczenia z pkt II w całości, a w konsekwencji również oddaleniem w całości roszczeń z pkt III pozwu.

Pozwany wskazał, że mając na uwadze rzeczywistość zaistniały stan faktyczny trzeba stwierdzić, że kwota kredytu w walucie obcej, indeksacja kredytu i zobowiązanie do spłaty kwoty kredytu przy zastosowaniu indeksacji były wynikiem

uzgodnień między stronami i chociażby z tego powodu bezpodstawny jest zarzut nieważności całej umowy, w tym zarzut braku uzgodnienia wszystkich istotnych elementów umowy kredytowej, braku uzgodnienia kwoty kredytu a kwestionowane przez powodów klauzule indeksacyjne nie spełniają przesłanek o jakich mowa w art. 385<sup>1</sup> k.c.

Pozwany nie zgadza się z zarzutami powodów co do naruszenia w zawartej przez strony umowie kredytu art. 69 ust. 1 ustawy prawo bankowe oraz art. 358<sup>(1)</sup> § 5 k.c. W umowie zawartej z powodami wskazano - liczbowo i słownie - kwotę kredytu, wyrażając ją w walucie frank szwajcarski. Pozwany zauważył, że kredytodawca - (...) S.A. Spółka Akcyjna Oddział w P. - na podstawie przepisów ustawy prawo dewizowe z dnia 27 lipca 2002r., w brzmieniu obowiązującym w dniu zawierania umowy, był rezydentem i podmiotem objętym tak zwanym „ogólnym zezwoleniem dewizowym” wynikającym z art. 3 ust. 3 tej ustawy. Kredytodawca zatem podmiotowo był upoważniony do zawarcia z powodami umowy kredytu w walucie obcej. Ustawodawca nie zabraniał i nie zabrania dokonywania waloryzacji kredytu, natomiast zgodnie z art. 358<sup>(1)</sup> § 2 k.c. „strony mogą zastrzec w umowie, że wysokość świadczenia pieniężnego zostanie ustalona według innego niż pieniądź miernika wartości”. Przepis ten obowiązywał w chwili zawarcia umowy z powodami i stanowił wyjątek od zasady nominalizmu. Art. 358<sup>(1)</sup> § 2 k.c. nie wprowadza żadnych ograniczeń, zastrzeżona w umowie stron klauzula waloryzacyjna może odnosić się do wszystkich świadczeń pieniężnych sensu stricto. Oznacza to, że w odniesieniu do umowy kredytu, indeksacja kredytu do waluty obcej CHF jest ważna i zgodna z prawem obowiązującym w dniu zawarcia umowy. Pozwany zaznaczył, że w przedmiotowej sprawie nieustannego podkreślania wymaga jednak ta okoliczność, że kwotę kredytu wyrażono we frankach szwajcarskich, co było dozwolone zarówno na gruncie ustawy prawo bankowe, kodeks cywilny jak i prawo dewizowe.

Odnosząc się do zarzutu powodów naruszenia zasady określoności świadczenia, pozwany wskazał, że powodowie pomijają fakt określenia kwoty kredytu we frankach szwajcarskich oraz nie czynią różnicy pomiędzy kwotą udzielonego kredytu a sposobem wypłaty kredytu. Zdaniem pozwanego twierdzenie powodów, że umowa kredytu jest nieważna, ponieważ nie zawiera kwoty kredytu jest nietrafne. Umowa zawiera kwotę kredytu, wyrażoną cyframi oraz słownie, w walucie frank szwajcarski. Co do zarzutu powodów dotyczącego stosowania przez pozwany bank „całkowicie dowolnych” kursów, pozwany wyjaśnił, że nie ustalał kursu dowolnie, ale w oparciu o kursy średnie Narodowego Banku Polskiego, pozycję walutową banku, przewidywane zmiany kursów walutowych oraz ocenę bieżącej sytuacji rynkowej. Pozwany podał, że zarówno w dniu wypłaty kredytu, jak i w toku wykonywania umowy kredytu, przy spłacie rat, stosował kurs nie odbiegający od kursu, w pierwszym wypadku kupna, później zaś sprzedaży NBP i kursów innych banków.

Pozwany podniósł również, że nie uzyskał kosztem powodów żadnego dodatkowego wynagrodzenia - ukrytej prowizji.

Zdaniem pozwanego powodowie nie wykazali również, jak wyliczyli kwotę 322.800,07 zł, której zasądzenia domagają się. Pozwany podkreślił, że skoro zdaniem powodów umowa jest nieważna i roszczenie swoje opierają o art. 410 k.c. to konsekwentnie obie strony są zobowiązane do zwrotu tego co świadczyły sobie wzajemnie.

Odnosząc się do twierdzeń powodów co do abuzywności klauzul indeksacyjnych, pozwany podniósł, że w niniejszej sprawie umowa była zawarta przed wpisem przywołanych przez powodów klauzul do rejestru klauzul niedozwolonych. Ponadto, w ww. rejestrze nie ma żadnych klauzul dotyczących kredytów indeksowanych do waluty obcej, stosowanych przez pozwanego lub przez (...) S.A. Spółka Akcyjna Oddział w P. lub (...) S.A., których następcą prawnym jest pozwany. W świetle powyższego, wywodzenie skutków prawnych dokonanego wpisu do rejestru klauzul niedozwolonych nie jest możliwe w odniesieniu do umowy (w tym regulaminu) zawartej z powodami, tym bardziej, że była ona zawarta jeszcze przed dokonaniem wpisu klauzul stosowanych przez inny bank do rejestru klauzul niedozwolonych. Pozwany zauważył także, że najnowsze orzecznictwo Sądu Najwyższego wskazuje na wąskie stosowanie klauzul wpisanych do rejestru klauzul abuzywnych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Pozwany bank wskazał także, że postanowienia umowne dotyczące indeksacji kredytu do waluty obcej oraz zasad uruchomienia oraz spłaty takiego kredytu o treści tożsamej do zawartej z powodami w umowie oraz w regulaminie były już oceniane indywidualnie w innych sprawach wszczętych przez kredytobiorców przeciwko pozwanemu dotyczących kredytów indeksowanych do waluty obcej. Wszystkie dotychczasowe wyroki

sądów wydane w tych sprawach przeciwko pozwanemu są korzystne dla pozwanego, co oznacza zdaniem pozwanego, że kwestionowane przez stronę powodową w tej sprawie postanowienia nie są abuzywne.

Odnosząc się do zarzutu powodów, iż klauzule indeksacyjne nie zostały z nimi indywidualnie uzgodnione, pozwany podniósł, że to w umowie kredytu a nie w regulaminie zawarto postanowienie: „Kredyt jest indeksowany do waluty obcej CHF. Bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy kwotę w złotych, która stanowi równowartość kwoty w wysokości 937.167,20 CHF (słownie: dziewięćset trzydzieści siedem tysięcy sto sześćdziesiąt siedem i 20/100 CHF). Obliczenie równowartości w złotych następuje według zasad opisanych w Regulaminie”. Powodowie mieli możliwość wyboru rodzaju kredytu. Powodowie wnioskowali o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty CHF, rezygnując z możliwości zaciągnięcia kredytu złotowego. Tym samym klauzula indeksacyjna stanowiąca indywidualnie uzgodnione postanowienie w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. nie stanowi, w opinii pozwanego klauzuli abuzywnej. Skoro zaś zarówno kwota kredytu wyrażona we frankach szwajcarskich jak i sama indeksacja została ustalona indywidualnie z powodami, to roszczenia sformułowane w pkt II pozwu są bezzasadne, ponieważ w orzecznictwie (wyrok SN z 14 maja 2015r., II CSK 768/14 oraz wyrok SN z 19 maja 2015r. IV CSK 362/14) wskazuje się, że nawet przyjęcie, że kwestionowane postanowienia umów w zakresie ustalania kursów kupna i sprzedaży (...) według Tabeli Kursów Walut Obcych są abuzywne, a co za tym idzie są bezskuteczne z mocy prawa i ex tunc nie świadczy o tym, że udzielone powodom kredyty są kredytami złotowymi zawierającymi jedynie klauzule walutowe.

Zdaniem pozwanego nie można uznać, iż w przypadku powodów doszło do rażącego naruszenia ich interesów i kształtowania ich praw i obowiązków w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami. Kwestionowane przez stronę powodową postanowienia § 7 ust. 4 i § 9 ust. 2 pkt. 1 regulaminu wskazywały jedynie na chwilę jaką należy brać pod uwagę przy wskazaniu kursu walut do przeliczenia kredytów indeksowanych do waluty obcej, jak i poszczególnych rat. Kwestionowane przez stronę powodową postanowienia regulaminu nie uprawniają pozwanego do jednostronnej zmiany umowy bez ważnej przyczyny wskazanej w umowie, ponieważ treść umowy nie ulega zmianie, a jedynie kurs waluty będący następstwem zmian na międzynarodowych rynkach walutowych. Nie doszło również do naruszenie dobrych obyczajów w zakresie zasad ustalania kursów walut, bowiem przewidziany w tym zakresie w umowie mechanizm, był zależny od wahań rynkowych i zmieniającej się koniunktury gospodarczej. W związku z tym można poddawać w wątpliwość, iż przewidziany w umowie mechanizm ustalania kursów walut prowadził do rażącego naruszenia równowagi kontraktowej stron.

Pozwany wskazał także, że powodowie korzystali z niższego oprocentowania opartego o stopę procentową LIBOR, której nie mogliby uzyskać w przypadku zwykłego kredytu złotowego jak i przez długi czas z niższych rat kredytowych w stosunku do kredytobiorców, którzy dokonali wyboru i zawarli z pozwanym w tym samym czasie umowy kredytu złotowego na wówczas obowiązujących warunkach finansowych. Z wyliczeń pozwanego wynika, iż w przypadku kredytu złotowego oprocentowanego w oparciu o stawkę WIBOR, powodowie do dnia 12 lipca 2016r. uiściliby z tytułu odsetek kwotę 952.450,43 złotych, zaś do dnia 12 grudnia 2009r. (łącznie z ratą przypadającą w tym dniu) - kwotę 398.490,06 złotych. W tym okresie kwota przeznaczona na spłatę kredytu w walucie - CHF - i opartego LIBOR wyniosła 184.676,77 złotych.

Strona pozwana wskazała, że nawet gdyby uznać klauzule indeksacyjne za bezskuteczne to kredyt udzielony powodom nadal jest kredytem nadzwyczaj silnie powiązany z walutą obcą, ponieważ kredyt ten został udzielony w tej walucie (kwota kredytu została wyrażona w walucie frank szwajcarski). Można przypuszczać, że powodowie oczekują, że kredyt powinien - w wyniku sugerowanej przez powodów bezskuteczności klauzul - „stać się” kredytem złotówkowym, jednak oprocentowanym wedle stawki LBOR, nie zaś WIBOR. Jednak taka modyfikacja jest niemożliwa nie tylko z uwagi na to, że kredytu udzielono we frankach szwajcarskich, i nawet „usunięcie” Klauzul indeksacyjnych tej okoliczności nie zmienia, ale także z tego powodu, że taka modyfikacja prowadziłaby do zmiany charakteru prawnego umowy, w tym oznaczałaby wykładnię sprzeczną z art. 65 kodeksu cywilnego. Pozwany nie zawarłby umowy na kredyt złotowy wedle oprocentowania opartego o stawkę LIBOR, takie kredyty nie były oferowane przez poprzednika prawnego pozwanego ani przez samego pozwanego.

Pozwany podniósł również, że wysokość roszczenia została obliczona niepoprawnie, ponieważ przy założeniu, że kredyt jest kredytem indeksowanym a nie denominowanym, to jest przy założeniu, że kwotę kredytu wyrażono w złotych. W żadnym zatem wypadku nie można stwierdzić, że powodowie byli zobowiązani do zapłaty kwoty 841.685,40 złotych tytułem spłaty kredytu w okresie do 12 lipca 2016r., ponieważ jest to wyliczenie oparte na fałszywym założeniach: kredyt został udzielony w złotych oraz kredyt (udzielony w złotych) jest oprocentowany przy zastosowaniu stawki LIBOR. Pozwany kwestionuje obliczenia powodów w całości, wskazując, że jeśli powodowie zmierzają co ustalenia iż ich kredyt był kredytem złotowym, to należałoby zastosować stawkę WIBOR.

Pozwany zauważył, że jeżeli powodowie wywodzą odpowiedzialność kontraktową pozwanego to powinni wykazać na czym dokładnie polegało niepoprawne wykonywanie umowy, jaką wyrządziło szkodę (w jakiej wysokości) i związek między niepoprawnym wykonywaniem umowy a powstaniem szkody - a nie czynią tego.

Pozwany podniósł również zarzut przedawnienia roszczeń dochodzonych przez powoda. Roszczenia dotyczą odsetek od kredytu. Zgodnie z art. 118 k.c. roszczenia o świadczenia okresowe podlegają trzyletniemu terminowi przedawnienia niezależnie od tego, czy mają związek z prowadzeniem działalności gospodarczej.

Pozwany, z ostrożności w przypadku uznania umowy za nieważną, zgłosił też zarzut potrącenia wierzytelności dochodzonych przez powodów w niniejszej sprawie z wierzytelnościami przysługującemu pozwanemu wobec powodów na mocy umowy o kredyt hipoteczny z dnia 24 listopada 2016 r., nr (...), w tym wierzytelnością o zwrot wypłaconej kwoty kredytu.

Reasumując, w ocenie pozwanego roszczenia powodów nie zasługują na uwzględnienie, ponieważ: w umowie kredytu wskazano kwotę kredytu w walucie franki szwajcarskie, w umowie także ustalono indeksację - postanowień umowy powodowie nie kwestionują; zawarcie umowy kredytu, w której kwota kredytu wyrażona jest w walucie obcej nie narusza przepisów ustawy prawo bankowe, ani kodeksu cywilnego, a jest (było) dozwolone w świetle ustawy prawo dewizowe, w brzmieniu obowiązującym w dniu zawierania umowy; kwota kredytu (wyrażona we frankach) oraz sama indeksacja kredytu (zawarta w § 2 ust. 1 umowy) zostały indywidualnie ustalone z powodami; indeksacja pozostaje w mocy niezależnie od aktualnego kursu. Roszczenie powodów wywodzone jest z uznania, że indeksacja była nieważna (choć świadomie taki kredyt wybrali licząc na korzyści wynikające z niższego oprocentowania), a dochodzona kwota roszczenia została wyliczona przez stronę powodową przy założeniu braku takiej indeksacji; powodowie wybrali samodzielnie walutę kredytu, decydując się na kredyt w walucie obcej, nie zaś w złotych; przedstawione przez powodów wyliczenie, które opiera się na błędnym zachowaniu oprocentowania właściwego dla zwykłych kredytów złotych, jest kwestionowane przez pozwanego; nowela wyłącza możliwość kontroli postanowień odsyłających do tabel kursowych w kategoriach abuzywności oraz sankcję bezskuteczności, wprowadza natomiast inne narzędzia prawne; powodowie uznają indeksację za poprawną, ale kwestionują stosowane kursy - jednak nie formułują w tym postępowaniu żadnych roszczeń z tego tytułu; powodowie nie wykazali powstania szkody, ani jej wysokości, ani związku między powstaniem szkody a działaniami/zaniechaniami pozwanego; rozpatrując kwestie związane z zawartą umową należy odnosić standardy wiedzy do chwili kiedy umowa była zawierana. Zdaniem pozwanego działania pozwanego odpowiadały postanowieniom wówczas obowiązującej Rekomendacji S Komisji Nadzoru Finansowego jak również powszechnie obowiązujących przepisów (odpowiedź na pozew k. 164-197).

W replice z dnia 16 stycznia 2017 r. **powodowie** podtrzymali dotychczasowe stanowisko.

Odnosząc się do podniesionych przez pozwanego argumentów podnieśli, że wbrew twierdzeniom pozwanego kredyt został im udzielony nie w CHF, lecz w walucie polskiej.

Zauważyli także, że pozwany nie wskazał ani jednego dowodu na to, że rzeczywiście w zakresie swojej działalności związanej z udzieleniem kredytu powodom dokonywał jakichkolwiek operacji walutowych, ani tym bardziej jakie były stosowane kursy.

Powodowie podnieśli, że błędne są również twierdzenia pozwanego co do uzgodnienia z powodami treści klauzul indeksacyjnych, również i tych ujętych w regulaminie. Brak jest bowiem dowodu rzeczywistego wpływu powodów na treść klauzul waloryzacyjnych, kwestionowane postanowienia pochodzą z regulaminu, a ponadto stanowiły one część wzorca, przedstawionego powodowi przez pozwanego bezpośrednio przed podpisaniem umowy, co w myśl art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. powoduje, że nie można ich traktować jako indywidualnie uzgodnionych, niezależnie od ich ekonomicznego znaczenia dla pozwanego.

Powodowie odnieśli się także do przedstawionej przez pozwanego symulacji hipotetycznego kredytu w PLN, która ma dowodzić, że kredyt indeksowany jest dla powodów i tak korzystniejszy. Powodowie zauważyli, że osiã sporu nie jest w tej sprawie opłacalność kredytu indeksowanego jako takiego, lecz nadużycie pozycji przez pozwanego poprzez narzucenie powodowi w umowie takich postanowień, które następnie były wykorzystywane na jego niekorzyść poprzez zwiększanie wynagrodzenia przez pozwanego w sposób nieuczciwy. Niezależnie od powyższego, powodowie zauważyli, że z symulacji kredytu przedstawionej przez pozwanego jasno wynika, że saldo zadłużenia powoda, gdyby udzielono mu kredytu złotówkowego byłoby znacznie niższe niż aktualnie, co jasno pokazuje ich zdaniem jak niekorzystny okazał się dla powoda kredyt indeksowany, nie tylko poprzez wzrost kursu waluty indeksacji, ale również i przez stosowanie nieuczciwych marż przez pozwanego. W opinii powodów kredyt indeksowany doprowadził do zwiększenia zadłużenia powoda o ponad 900.000 zł w porównaniu do sytuacji, w której powodowi udzielony zostałby kredyt złotowy nieindeksowany, co nastąpiło również wskutek nieuczciwego zawyżania przez pozwanego wysokości kursów, a przez to i wysokość rat spłaty kredytu oraz zadłużenia powoda (replika z dnia 16 stycznia 2017r.- k. 335-344).

**Strony** podtrzymały stanowiska w dalszych pismach oraz na rozprawie w dniu 16 października 2017 roku.

Na podstawie przedstawionego w sprawie materiału dowodowego **Sąd dokonał następujących ustaleń faktycznych:**

W dniu 18 października 2006 r. małżonkowie R. S. i B. S. złożyli w (...) Spółka Akcyjna Oddział w P. z siedzibą w W. wniosek o kredyt hipoteczny na kwotę 2.200.000,00 PLN w walucie CHF (Wniosek o kredyt hipoteczny- k. 214- 217).

Małżonkowie złożyli oświadczenie, w którym podali, że zostali zapoznani przez pracownika banku z kwestią ryzyka kursowego w przypadku udzielenia kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz że będąc w pełni świadomym ryzyka kursowego, rezygnują z możliwości zaciągnięcia kredytu w złotych i dokonują wyboru zaciągnięcia kredytu indeksowanego do waluty obcej, że znane im są postanowienia „Regulaminu kredytu hipotecznego udzielanego przez (...) w odniesieniu do kredytów indeksowanych do waluty obcej; że zostali poinformowani, że aktualna wysokość kursów waluty obcej dostępna jest w placówkach banku. Oświadczyli także, że są świadomi, że ponoszą ryzyko kursowe związane z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt, że ryzyko kursowe ma wpływ na wysokość zobowiązania względem banku wynikającego z umowy o kredyt oraz na wysokość rat spłaty kredytu oraz że kredyt zostanie wypłacony w złotych na zasadach opisanych w ww. regulaminie, w związku z wypłatą kredytu w złotych mogą pojawić się różnice kursowe, a w przypadku niedoboru wypłaconych środków jest zobowiązany do ich pokrycia, zgodnie z postanowieniami ww. umowy; saldo zadłużenia kredytu wyrażone jest w walucie obcej; raty kredytu wyrażone są w walucie obcej i podlegają spłacie w złotych na zasadach opisanych w ww. regulaminie; prowizja od udzielenia kredytu, obliczana na podstawie kwoty kredytu w walucie obcej na zasadach opisanych w ww. Regulaminie, wyrażona jest docelowo w złotych (Oświadczenie wnioskodawcy związane z ubieganiem się o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej- k. 218).

W dniu 8 grudnia 2006r. została zawarta umowa o kredyt hipoteczny nr (...) pomiędzy (...) S.A. Spółka Akcyjna Oddział w P. z siedzibą w W. a R. S. i B. S.. Bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie, na cel i na warunkach określonych w przedmiotowej umowie, zaś kredytobiorca zobowiązał się do korzystania z kredytu na warunkach określonych w umowie i regulaminie oraz zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami, opłatami, prowizjami i innymi kosztami w terminach spłaty określonych w umowie (§ 1 pkt 1 umowy).

W § 2 przedmiotowej umowy strony ustaliły, że kredyt jest indeksowany do waluty obcej CHF. Bank zobowiązał się oddać do dyspozycji kredytobiorcy kwotę w złotych, która stanowi równowartość kwoty w wysokości 937.167,20 CHF. Obliczenie równowartości w złotych następuje według zasad opisanych w regulaminie. Kredyt przeznaczony miał być na nabycie prawa własności do domu jednorodzinnego oraz na modernizację i wykończenie domu jednorodzinnego w Z., ul. (...). Okres kredytowania wynosił 360 miesięcy. Kredytobiorca zobowiązał się do zapłaty prowizji od udzielenia kredytu w wysokości 23.128,35 zł.

Zgodnie z § 3 umowy kredyt oprocentowany został według zmiennej stopy procentowej, która na dzień sporządzenia umowy wynosiła 2,72833% w stosunku rocznym, z zastrzeżeniem postanowień regulaminu w zakresie ustalania wysokości oprocentowania. Zmienna stopa procentowa ustalana jest jako suma stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF) oraz stałej marży banku w wysokości 0,80 punktów procentowych. Oprocentowanie kredytu ulega zmianie w zależności od zmiany stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF). Szczegółowe zasady naliczania odsetek, ustalania wysokości oprocentowania oraz zasady zmiany oprocentowania znajdowały się w regulaminie.

W myśl § 4 bank był uprawniony do pobierania opłat i prowizji określonych w taryfie oprocentowania, opłat i prowizji dla kredytów hipotecznych (...). Bank zastrzegł sobie prawo do zmiany wysokości opłat i prowizji w sytuacjach określonych w regulaminie. Bank miał informować klienta o zmianach wysokości opłat i prowizji w sposób określony w regulaminie.

Jako zabezpieczenie spłaty kredytu wraz z odsetkami i innymi należnościami wynikającymi z umowy strony ustanowiły zabezpieczenie w postaci pierwszej hipoteki kaucyjnej do kwoty stanowiącej równowartość w złotych 200% kwoty kredytu obliczonej na podstawie kursu sprzedaży zgodnie z tabelą obowiązującą w dniu sporządzenia oświadczenia banku o udzieleniu kredytu na zabezpieczenie spłaty kredytu ustanowioną na rzecz banku na nieruchomości w Z., ul. (...) oraz cesję praw na rzecz banku z polisy ubezpieczenia ww. nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych (§ 7 pkt 1 umowy) (Umowa o kredyt hipoteczny z dnia 8 grudnia 2006r.- k. 37-39).

„Regulamin kredytu hipotecznego udzielanego przez (...) stanowił integralną część umowy kredytu (§ 1 pkt 2 umowy).

Zgodnie z § 2 pkt 2 regulaminu kredyt indeksowany do waluty obcej to kredyt oprocentowany według stopy procentowej, opartej na stopie referencyjnej, dotyczącej waluty innej niż złote, którego wypłata oraz spłata odbywa się w złotych w oparciu o kurs waluty obcej do złotych, według tabeli. Tabela zaś to tabela kursów walut obcych obowiązująca w banku (§ 2 pkt 12 regulaminu).

W myśl § 4 pkt 1 kredyt udzielany jest w złotych. Na wniosek wnioskodawcy bank udziela kredytu indeksowanego do waluty obcej. W przypadku kredytu indeksowanego do waluty obcej wnioskodawca wnioskuje o kwotę kredytu wyrażoną w złotych, z zaznaczeniem, że wniosek dotyczy kredytu indeksowanego do waluty obcej. W takim przypadku kwota kredytu w umowie zostaje ustalona w walucie obcej na podstawie kursu kupna zgodnie z tabelą obowiązującą w dniu sporządzenia umowy.

W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wypłata kredytu następuje w złotych według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodnie z tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu. W przypadku wypłaty kredytu w transzach, stosuje się kurs nie niższy niż kurs kupna zgodnie z tabelą obowiązującą w momencie wypłaty poszczególnych transz (§ 7 pkt 4 regulaminu).

Raty spłaty kredytu pobierane są z rachunku bankowego kredytobiorcy, prowadzonego w złotych, wskazanego w umowie. W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej:

1) raty kredytu podlegające spłacie wyrażone są w walucie obcej i w dniu wymagalności raty kredytu pobierane są z rachunku bankowego wskazanego w umowie, według kursu sprzedaży zgodnie z tabelą obowiązującą w banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu;

2) jeśli dzień wymagalności raty kredytu przypada na dzień wolny od pracy, stosuje się kurs sprzedaży zgodnie z tabelą obowiązującą w banku na koniec ostatniego dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu (§ 9 pkt 2 regulaminu).

W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wcześniejsza spłata dokonywana jest w oparciu o kurs sprzedaży zgodnie z tabelą obowiązującą w banku w momencie realizacji dyspozycji (§ 13 pkt 7 regulaminu).

Zgodnie z § 23 regulaminu, bank zastrzegł sobie prawo do zmiany regulaminu. W takim przypadku przesyła on kredytobiorcy tekst zmian. Zmieniony regulamin zaczyna obowiązywać po upływie 14 dni od doręczenia tekstu zmian, chyba że kredytobiorca w tym terminie złoży pisemne wypowiedzenie umowy (Regulamin kredytu hipotecznego udzielanego przez (...) k. 39 verte- 42 i k. 45-50).

W oświadczeniu o ustanowieniu hipoteki powodowie oświadczyli, że przedmiotem umowy o kredyt hipoteczny jest kredyt indeksowany do waluty obcej w wysokości 937.167,20 CHF, którego równowartość na dzień sporządzenia ww. umowy tj. na dzień 24 listopada 2006r. wynosi 2.200.000,00 zł i dla zabezpieczenia spłaty kredytu ustanowili hipotekę kaucyjną w wysokości 200% tej kwoty (Oświadczenie kredytobiorcy o ustanowieniu hipoteki kaucyjnej- k. 51).

Powodowie upoważnili pozwanego bank do obciążania ich rachunku kwotami na pokrycie zobowiązań wobec banku z tytułu kredytu, odsetek, prowizji, opłat, składek z tytułu ubezpieczeń, do których kredytobiorca przystępuje za pośrednictwem banku w związku z postanowieniami umowy oraz innych kosztów związanych z umową, w terminach ich wymagalności wynikających z umowy. Obciążenie rachunku nie wymagało odrębnej dyspozycji powodów. Realizacja niniejszej czynności odbędzie się przed innymi dyspozycjami powodów oraz wszystkimi innymi płatnościami, z wyjątkiem tytułów wykonawczych. W przypadku braku środków na rachunku, bank zaspokaja swoje wierzytelności z pierwszych wpływów na rachunek, niezależnie od innych dyspozycji (Pełnomocnictwo dla banku udzielone przez powodów- k. 52-53).

Umowa o kredyt hipoteczny została zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez bank. Postanowienia umowy dotyczące mechanizmu indeksacji nie były indywidualnie uzgadniane między stronami. Kredytobiorcy zawarli tę umowę jako konsumenci celem zaspokojenia własnych potrzeb mieszkaniowych (zeznania powodów – k.382 v. i k. 383).

W dniu 19 września 2011 r. we wszystkie prawa i obowiązki (...) S.A. Spółka Akcyjna Oddział w P., na podstawie art. 42e ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. Prawo bankowe wstąpił (...) S.A. Następnie z dniem 31 grudnia 2012r. (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. połączył się zgodnie z art. 124 ustawy Prawo bankowe oraz w trybie ustawy Kodeks spółek handlowych z (...) S.A. Wskutek niniejszego połączenia nastąpiło przeniesienie całego majątku (...) S.A. jako banku przejmowanego na rzecz (...) Bank (...) S.A. jako banku przejmującego (okoliczność bezsporna).

Ustawa z dnia 29 lipca 2011r. o zmianie ustawy- Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984), która weszła w życie dnia 26 sierpnia 2011r. wprowadziła następujące zmiany w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997r.- Prawo bankowe (Dz. U. z 2002 r. Nr 72, poz. 665, z późn. zm.): w art. 69 w ust. 2 po pkt 4 dodano pkt 4a w brzmieniu: w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Po ust. 2 dodano ust. 3 w brzmieniu: w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie. W tym przypadku w umowie o kredyt określa się także zasady otwarcia i prowadzenia rachunku służącego do gromadzenia środków przeznaczonych na spłatę kredytu oraz zasady dokonywania spłaty za pośrednictwem tego rachunku. Artykuł 4 stanowił zaś, że w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b

prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki.

W związku ze złożeniem przez powodów w banku dyspozycji zmiany sposobu spłaty kredytu indeksowanego do waluty obcej CHF w ten sposób, że spłata kredytu następowała będzie w walucie obcej CHF, w dniu 4 lutego 2014r. strony zawarły aneks nr (...) do umowy o kredyt hipoteczny. Postanowiły w nim, że spłata udzielonego kredytobiorcy kredytu indeksowanego do waluty obcej, następowała będzie w walucie obcej CHF, do której kredyt jest indeksowany. Kredytobiorca zobowiązał się do posiadania rachunku bankowego w walucie obcej, do której indeksowany jest kredyt prowadzonego przez bank, służącego do obsługi kredytu przez cały okres, w którym obowiązuje spłata rat kredytu w walucie obcej CHF. Raty spłaty kredytu pobierane są z rachunku bankowego w walucie CHF zgodnie z obowiązującym harmonogramem (§ 1 aneksu).

Aneks miał wejść w życie w dniu jego podpisania przez strony, jeżeli zostanie on podpisany przez strony w terminie 30 dni od daty jego sporządzenia wskazanej w treści aneksu, z zastrzeżeniem, że zmiana sposobu spłaty kredytu zacznie obowiązywać od pierwszej raty spłaty kredytu, której termin wymagalności przypada po upływie 14 dni od dnia niniejszego wejścia w życie aneksu (aneks nr (...) z dnia 4 lutego 2014r.- k. 54-57).

Aneks został sporządzony w dniu 17 stycznia 2014 r., podpisany zaś przez strony w dniu 4 lutego 2014 roku. O dnia 1 marca 2014 r. kredytobiorcy spłacają przedmiotowy kredyt we frankach szwajcarskich.

Począwszy od dnia zawarcia przedmiotowej umowy kredytu do dnia 13 lipca 2016 r. kredytobiorcy tytułem spłaty rat kredytowych uiszcili na rzecz kredytodawcy łącznie kwotę 1.157.304,97 zł (829.392,82 zł oraz 88.894,78 CHF) – (okoliczność bezsporna).

W okresie od dnia zawarcia przedmiotowej umowy kredytu do dnia 13 lipca 2016 r. wysokość zobowiązania kredytobiorców wobec kredytodawcy obliczona z pominięciem mechanizmu indeksacji wynosi kwotę 837.161,39 zł (opinia biegłego sądowego z zakresu rachunkowości Z. W. – k. 396).

W dniu 12 października 2016 r. powodowie wysłali pozwanemu przedsądowe wezwanie do zapłaty, w którym wezwali pozwanego bank do zwrotu wszystkich kwot zapłaconych przez powodów w związku z wykonywaniem umowy kredytowej z dnia 8 grudnia 2006r., w szczególności kwot zapłaconych tytułem spłaty rat kredytu od dnia zawarcia umowy do dnia 20 lipca 2016r. w wysokości 829.392,82 PLN oraz 88.894,78 CHF oraz nienależnie pobranej prowizji od umowy w wysokości 23.128,35 PLN, a także wszystkich kwot zapłaconych po tej dacie jako świadczenia nienależnego - w terminie 7 dni od otrzymania wezwania. Pozwany otrzymał powyższe wezwanie w dniu 14 października 2016r. (Przedsądowe wezwanie do zapłaty z 12 października 2016r.- k. 58-59; Potwierdzenie doręczenia- k. 61).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił przede wszystkim w oparciu o: wnioski o kredyt hipoteczny (k. 214- 217), oświadczenie wnioskodawcy związane z ubieganiem się o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej (k. 218), umowę o kredyt hipoteczny z dnia 8 grudnia 2006r. (k. 37-39), regulamin kredytu hipotecznego udzielanego przez (...) (k. 45-50), oświadczenie kredytobiorcy o ustanowieniu hipoteki kaucyjnej (k. 51), pełnomocnictwo dla banku udzielone przez powodów (k. 52-53), aneks nr (...) z dnia 4 lutego 2014r. (k. 54-57), przedsądowe wezwanie do zapłaty z 12 października 2016r. (k. 58-59), potwierdzenie doręczenia (k. 61), zeznania powodów oraz opinii biegłego sądowego Z. W..

### ***Sąd dokonał następującej oceny dowodów:***

Sąd nie znalazł podstaw do kwestionowania zgodności przedstawionych w sprawie dokumentów z rzeczywistym stanem rzeczy, dlatego uznał je za wiarygodne źródło dowodowe.

Sąd uznał za wiarygodne zeznania powodów, albowiem są logiczne, spójne i pokrywają się wzajemnie.

W ocenie Sądu opinia biegłego sądowego z zakresu rachunkowości Z. W. została sporządzona w sposób rzeczowy, rzetelny oraz przekonujący, w oparciu o wiedzę fachową. Powołany biegły sądowy to kompetentna osoba, posiadająca odpowiednie w tym kierunku specjalistyczne wykształcenie i wieloletnie doświadczenie zawodowe. Sposób badań zaprezentowany przez biegłego wskazuje na prawidłowy tok podejmowania kolejnych czynności analitycznych. Przedmiotowa opinia jest jasna i logiczna. Z tego względu Sąd przyjął w/w opinię za bezstronny i wiarygodny dowód w sprawie.

Sąd oddalił wniosek dowodowy strony powodowej o dopuszczenie dowodu z stron w zakresie przesłuchania powodów na okoliczność faktu zawarcia umowy między stronami, treści umowy łączącej strony, gdyż są to okoliczności bezsporne między stronami, wynikające z treści dokumentów, które nie były kwestionowane (k. 382 v.).

Sąd oddalił również wniosek strony pozwanej o dopuszczenie dowodu z zeznań świadków A. K. i A. S. na okoliczność zasad ustalania kursów przez pozwanego i konieczności stosowania kursu kupna przy wypłacie i kursu sprzedaży przy spłacie kredytu, gdyż w ocenie Sądu były to okoliczności nie mające znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy (k. 382). Wynika to z oceny prawnej roszczeń powodów dokonanej przez Sąd, a przedstawionej poniżej.

Z tych samych względów Sąd oddalił wnioski strony pozwanej zawarte w piśmie z dnia 11 lipca 2017 r. (k. 405 i nast., k. 486). Zdaniem Sądu nie zaistniały podstawy do zlecenia sporządzenia biegłemu sporządzenia opinii uzupełniającej ani też zlecenia sporządzania opinii innemu biegłemu, także opinia sporządzona winnej sprawie sądowej nie miała znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Wynika to oceny prawnej roszczeń powodów dokonanej przez Sąd. W ocenie Sądu brak jest również podstaw do uznania, że biegły sądowy sporządził w niniejszej sprawie opinię niezgodną z tezą dowodową zawartą w postanowieniu Sądu.

#### **Sąd zważył, co następuje:**

Powództwo zasługiwało częściowo na uwzględnienie.

W pierwszym rzędzie należy podnieść, że powodowie wystąpili w niniejszej sprawie z następującymi roszczeniami:

- 1) o zapłatę opartą na twierdzeniu o nieważności umowy kredytu,
- 2) o zapłatę opartą na twierdzeniu o bezskuteczności niektórych klauzul umownych,
- 3) o zobowiązanie pozwanego do przedstawienia rozliczenia dotychczasowych spłat rat kapitałowo - odsetkowych kredytu z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych oraz do przedstawienia harmonogramu dalszych spłat rat kredytu z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych.

***W ocenie Sądu powództwo zasługiwało na uwzględnienie jedynie w zakresie w jakim powodowie wystąpili z roszczeniem ewentualnym o zapłatę kwoty 315.619,48 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 22 października 2016 r. opartym na twierdzeniu o bezskuteczności niektórych klauzul umownych prowadzącej do stanu uiszczenia przez powodów jako kredytobiorców na rzecz pozwanego jako kredytodawcy kwoty wyższej niż kwota należna z tytułu przedmiotowej umowy kredytu.***

Dokonując analizy sprawy Sąd doszedł do następujących wniosków:

- 1) ***przedmiotowa umowa kredytu jest ważną czynnością prawną,***
- 2) ***kredyt hipoteczny udzielony na podstawie tej umowy był kredytem złotowym, a jedynie indeksowanym do waluty obcej - franka szwajcarskiego,***

**3) postanowienia umowne w zakresie mechanizmu indeksacji są bezskuteczne i nie wiążą kredytobiorców, a w konsekwencji wysokość zobowiązania kredytobiorców wobec kredytodawcy powinna zostać obliczona z pominięciem klauzul indeksacyjnych.**

Do powyższych wniosków doprowadziły następujące rozważania:

W pierwszej kolejności Sąd zbadał zasadność najdalej idącego roszczenia powodów, opartego na twierdzeniu, że zawarta między stronami umowa o kredyt hipoteczny jest nieważna.

Podstawową kwestią wymagającą na wstępie wyjaśnienia jest charakter prawny umowy zawartej między stronami.

Kredyt złotówkowy jest to kredyt udzielany w walucie polskiej, w którym kredytobiorca dokonuje spłaty rat kapitałowo - odsetkowych również w walucie polskiej, zwracając bankowi sumę nominalną udzielonego kredytu (kapitału) wraz z odsetkami oraz ewentualnie innymi opłatami i prowizjami.

Kredyt waloryzowany (indeksowany) kursem waluty obcej to kredyt udzielany w walucie polskiej, przy czym na dany dzień (najczęściej dzień uruchomienia kredytu), kwota kapitału kredytu (lub jej część) przeliczana jest na walutę obcą (według bieżącego kursu wymiany waluty), która to kwota stanowi następnie podstawę ustalania wysokości rat kapitałowo- odsetkowych. Wysokość kolejnych rat kapitałowo- odsetkowych określana jest zatem w walucie obcej, ale ich spłata dokonywana jest w walucie polskiej, po przeliczeniu według kursu wymiany walut na dany dzień (najczęściej na dzień spłaty) (analiza prawna wybranych postanowień umownych stosowanych przez banki w umowach kredytów indeksowanych do waluty obcej lub denominowanych w walucie obcej zawieranych z konsumentami. Raport Rzecznika (...), W., czerwiec 2016r., s. 108v. - 109).

Zgodnie z § 2 pkt 1 umowy kredyt jest indeksowany do waluty obcej CHF. Bank zobowiązał się oddać do dyspozycji kredytobiorcy kwotę w złotych, która stanowi równowartość kwoty w wysokości: 937.267, 20 CHF.

W myśl § 2 pkt 2 regulaminu, kredyt indeksowany do waluty obcej to kredyt, oprocentowany według stopy procentowej, opartej na stopie referencyjnej, dotyczącej waluty innej niż złote, którego wypłata oraz spłata odbywa się w złotych w oparciu o kurs waluty obcej do złotych, według tabeli. Zgodnie zaś z § 4 pkt 1 regulaminu przedmiotowy kredyt udzielony został w złotych, a był jedynie indeksowany do waluty obcej. Kwota kredytu w umowie została ustalona w walucie obcej na podstawie kursu kupna zgodnie z tabelą obowiązującą w dniu sporządzenia umowy.

Zgodnie z § 3 umowy kredyt oprocentowany został według zmiennej stopy procentowej, która na dzień sporządzenia umowy wynosiła 2,72833% w stosunku rocznym, z zastrzeżeniem postanowień regulaminu w zakresie ustalania wysokości oprocentowania. Zmienna stopa procentowa ustalana jest jako suma stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF) oraz stałej marży banku w wysokości 0,80 punktów procentowych. Oprocentowanie kredytu ulega zmianie w zależności od zmiany stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF). Szczegółowe zasady naliczania odsetek, ustalania wysokości oprocentowania oraz zasady zmiany oprocentowania znajdowały się w regulaminie.

Kredyt powodów został im wypłacony w złotych polskich, w tej samej walucie odbywała się jego spłata. Kwota kredytu została przez nich określona we wniosku kredytowym również w złotych polskich. Sama kwota kredytu została w umowie określona w walucie obcej to jest we frankach szwajcarskich. Raty kredytu podlegające spłacie wyrażone zostały w walucie obcej i w dniu wymagalności raty kredytu pobierane były z rachunku bankowego wskazanego w umowie, według kursu sprzedaży zgodnie z tabelą obowiązującą w banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu. Kredyt oprocentowany został w oparciu o stopę referencyjną LIBOR 3M.

Zdaniem Sądu z powyższego bezsprzecznie wynika, że zawarta przez strony umowa kredytu hipotecznego stanowi umowę kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej. Bank wydaje kredytobiorcy określoną sumę kredytową w złotych, przy czym jej wysokość jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty w dniu wydania (indeksowanie do waluty obcej po cenie kupna). Ustalenie takie następuje też w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których kredytobiorca będzie zobowiązany w okresie trwania stosunku kredytowego. W dniu

płatności konkretnych rat taka rata jest przeliczana zgodnie z umową na złote stosownie do kursu danej waluty, tj. po kursie jej sprzedaży kontrahentowi banku. Z powyższych względów za bezpodstawne należy uznać twierdzenia pozwanego, że kredyt został udzielony w walucie obcej. W istocie bowiem kredyt został udzielony w złotych, a był jedynie indeksowany do kursu waluty obcej. Należy zauważyć, że również i w ocenie organów nadzorczych nad rynkiem finansowym nie ulegało wątpliwości, że kredyty indeksowane i denominowane to kredyty w walucie polskiej. Zgodnie ze stanowiskiem Narodowego Banku Polskiego z dnia 6 lipca 2011r. wyrażonego w toku prac legislacyjnych nad tzw. ustawą antyspreadową: „kredyt w walucie polskiej „denominowany lub indeksowany” w innej walucie niż polska jest kredytem w złotych. Przyjęcie klauzuli indeksowej w postaci innej waluty (tak samo, gdyby indeksem była cena złota, zboża czy innego dobra majątkowego) nie przekreśla faktu, że zobowiązanie zostało wyrażone w złotych. Kredyt indeksowany nie jest kredytem walutowym. Bank albo inny kredytodawca nie może żądać od kredytobiorcy spłaty kredytu w innej walucie niż złoty, nie ma też obowiązku przyjmowania świadczenia pieniężnego w innej walucie niż złoty (choć w wysokości indeksowanej)”(stanowisko Narodowego Banku Polskiego z 6 lipca 2011r.- k. 359-360).

Nieważność przedmiotowej umowy powodowie wywodzili z dwóch przyczyn: z naruszenia art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe i art. 358<sup>1</sup> § 5 k.c. oraz z naruszenia zasad określoności świadczenia.

Za sprzeczne z art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe i art. 358<sup>1</sup> § 5 k.c. powodowie uznali zapisy umowne dopuszczające waloryzację kwoty udzielonego kredytu i w związku z tym nieważne na podstawie art. 58 § 1 k.c. Powodowie wywodzili, iż art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe jest *lex specialis* wobec art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c., co uniemożliwia waloryzację umowną części kapitałowej udzielonego im kredytu. Ponieważ postanowienia waloryzujące zdaniem powodów były postanowieniami, bez których umowa nie zostałaby w ogóle zawarta w takim kształcie, należy, jak podnoszą powodowie zgodnie z art. 58 § 3 k.c. stwierdzić, że nieważnością dotknięta jest cała umowa. Powodowie swoje twierdzenia opierają głównie na podstawie „Analizy prawnej wybranych postanowień umownych stosowanych przez banki w umowach kredytów indeksowanych do waluty obcej lub denominowanych w walucie obcej zawieranych z konsumentami” sporządzonej przez Rzecznika (...) (k. 105-154).

Z powyższym stanowiskiem powodów nie sposób się zgodzić. W ocenie Sądu nie budzi wątpliwości dopuszczalność co do zasady konstrukcji kredytu indeksowanego (waloryzowanego) z perspektywy art. 69 Prawa bankowego. W tym zakresie Sąd rozpoznający niniejszy spór podziela pogląd zaprezentowany przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 stycznia 2016r., I CSK 1049/14, w którym Sąd ten stwierdził, że „umowa kredytu bankowego jest umową nazwaną (art. 69 Prawa bankowego). Jej elementów konstrukcyjnych należy poszukiwać w art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, zgodnie z którym bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej i zwrotu wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty. Oznacza to, że - używając syntetycznej formuły - bank zobowiązuje się do wydania określonej sumy pieniężnej, a kredytobiorca do zwrotu wykorzystanej sumy kredytu i zapłacenia odsetek kapitałowych. Zawarta przez strony umowa kredytu hipotecznego stanowi - jak określił ją pozwany Bank - "umowę kredytu indeksowanego". Bank wydaje kredytobiorcy określoną sumę kredytową w złotych, przy czym jej wysokość jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty (np. euro) w dniu wydania (indeksowanie do waluty obcej po cenie kupna). Ustalenie takie następuje też w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których kredytobiorca będzie zobowiązany w okresie trwania stosunku kredytowego. W dniu płatności konkretnych rat taka rata jest przeliczana zgodnie z umową na złote stosownie do kursu danej waluty, tj. po kursie jej sprzedaży kontrahentowi banku.

Tak ujęta umowa kredytu indeksowanego mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353<sup>1</sup> k.c. w związku z art. 69 Prawa bankowego). Nie ma zatem podstaw do twierdzenia, że w obrocie prawnym doszło do wykształcenia się jakiegoś odrębnego, oryginalnego typu umowy bankowej, powiązanej w sposób szczególny z kursem złotego do walut obcych w chwili wydania i zwrotu sumy kredytowej i tym samym zakładającej szczególnie sposób określania wysokości zadłużenia kredytobiorcy w stosunku kredytowym.

W zakresie umowy kredytu indeksowanego także dochodzi do wydania sumy kredytu kredytobiorcy i zwrotu wykorzystanej sumy kredytu z reguły w ratach kredytowych w dłuższych odcinku czasowym. Dla kredytobiorcy istotne znaczenie ma z reguły wysokość rat spłacanych w poszczególnych okresach ich spłat. Kredytobiorca zwraca kredytodawcy wykorzystaną sumę kredytu, przy czym w związku z kursem waluty obcej suma ta może być wyższa odpowiednio do relacji do waluty obcej, gdyż suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu hipotecznego może mieć inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej. Innymi słowy, kredytobiorca może być zobowiązany do zwrotu bankowi sumy pierwotnie wykorzystanego kredytu, ale taka wykorzystana suma - w całości lub części - może mieć inną (wyższą) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu”(wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016r., I CSK 1049/14, LEX nr 2008735).

Zwrócić należy także uwagę na treść art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw tzw. antyspreadowej (Dz. U. Nr 165, poz. 984), która weszła w życie dnia 26 sierpnia 2011r., zgodnie z którym „w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki”. Przepis ten reguluje kwestie intertemporalne związane z jej stosowaniem i wprost potwierdza, że co do zasady zawieranie umów kredytu indeksowanego było przed wprowadzeniem ww. ustawy dopuszczalne. Również na ten temat wypowiedział się Sąd Najwyższy, który stwierdził, że „ideą dokonania nowelizacji prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad (...) Ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia” (wyrok Sądu Najwyższego 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, LEX nr 1663827).

Zdaniem Sądu z powyżej zacytowanych przepisów wyraźnie wynika dopuszczenie przez prawo kredytów denominowanych i indeksowanych do waluty innej niż waluta polska i takie rozwiązanie stanowi element umowy kredytu i tym samym nie pozbawia takiej umowy charakteru umowy kredytu. Podsumowując, tak ujęta umowa kredytu indeksowanego mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant.

Chybiony jest również zarzut powodów, iż postanowienie umowy odnoszące się do indeksacji było niezgodne z art. 69 ust. 2 ustawy Prawo bankowe, ponieważ artykuł ten wskazuje jedynie jakie niezbędne postanowienia powinny być zawarte w umowie kredytu.

W ocenie Sądu powodowie nadmierne znaczenie przypisują sporządzonej przez Rzecznika (...) w czerwcu 2016r. „Analizie prawnej wybranych postanowień umownych stosowanych przez banki w umowach kredytów indeksowanych do waluty obcej lub denominowanych w walucie obcej zawieranych z konsumentami”. Nie może ona stanowić wiążącej podstawy do oceny roszczeń strony powodowej. Podstawą opublikowania ww. opinii, jak sam wskazał Rzecznik, był art. 17 ust. 1 ustawy o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku Finansowym z dnia 5 sierpnia 2015r. (Dz. U. z 2015, poz. 1348), zgodnie z którym do zadań Rzecznika należy podejmowanie działań w zakresie ochrony klientów podmiotów rynku finansowego, których interesy reprezentuje. Oczywistym jest jednak, że przepis ten nie daje Rzecznikowi podstawy do wyrażania wiążących sądy czy inne organy ocen prawnych w zakresie indywidualnych umów kredytowych. Opinia Rzecznika nie może być też kwalifikowana jako istotny pogląd w rozumieniu art. 63 k.p.c., gdyż po pierwsze przedstawiony sądowi pogląd organizacji powinien być wyrazem oceny społecznej, a nie prawnej, a po drugie jest on przedstawiany na żądanie sądu, a nie z własnej inicjatywy organizacji.

Skoro więc kredyt indeksowany nie jest sprzeczny z ustawą, brak było w świetle art. 58 § 1 k.c. podstaw do uznania za nieważną z tego powodu umowy kredytu zawartej pomiędzy stronami.

Zdaniem powodów umowa jest również nieważna, gdyż strony nie uzgodniły wszystkich jej istotnych elementów tj. kwota kredytu nie została w niej ściśle określona, a także w sposób wadliwy został ustalony miernik wartości dla waloryzacji.

W ocenie Sądu nietrafne jest stwierdzenie, że w umowie nie została ściśle określona kwota kredytu. Umowa zawiera kwotę kredytu wyrażoną cyframi oraz słownie, wskazana jest także waluta, co jest zgodne z obowiązującymi przepisami.

Inaczej sprawa wygląda w odniesieniu do zarzutów powodów dotyczących zastosowanych przez pozwanego klauzul indeksacyjnych. W ocenie Sądu brak określenia w treści umowy kredytu jasnych reguł przeliczenia przez pozwanego bank kwoty kredytu i rat kapitałowo - odsetkowych w stosunku do kursu franka szwajcarskiego czyni klauzulę indeksacyjną abuzywną, nie powoduje zaś skutku w postaci nieważności całej umowy. Konsekwencją uznania danej klauzuli umownej za niedozwoloną jest bowiem to, że nie wiąże ona konsumentów *ex tunc* i *ex lege*. Zgodnie zaś z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. *in fine*, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Zgodzić się należy z poglądem Sądu Najwyższego wyrażonym w wyroku z dnia 21 lutego 2013 r., iż eliminacja ze stosunku prawnego postanowień uznanych za abuzywne nie prowadzi do zniweczenia całego stosunku prawnego, nawet gdyby z okoliczności sprawy wynikało, że bez tych postanowień umowa nie zostałaby zawarta (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2013r., sygn. akt I CSK 408/12, OSNC 2013/11/127). Szczegółowa argumentacja w tym zakresie została przedstawiona poniżej przy analizie roszczenia ewentualnego powodów.

Zdaniem Sądu brak jest więc podstaw do przyjęcia, że przedmiotowa umowa kredytu jest nieważną czynnością prawną, a w konsekwencji, że nie istnieje w sensie prawnym.

W związku ze stwierdzeniem przez Sąd niezasadności roszczenia powodów w zakresie stwierdzenia nieważności zawartej przez nich umowy na podstawie art. 58 § 1 k.c., należało zbadać zasadność ewentualnego roszczenia powodów, tj. czy klauzule indeksacyjne zawarte w umowie o kredyt hipoteczny są abuzywne.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. 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.

Na wstępie podkreślić należy, że unormowania zawarte w art. 385<sup>1</sup>-385<sup>3</sup> k.c. mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają powszechne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (wskazać należy chociażby na art. 58, 353<sup>1</sup> czy 388 k.c.). Najważniejsze jest jednak to, iż uzasadnieniem dla ich wprowadzenia ustawą z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny był zamiar zapewnienia konsumentom bardziej skutecznej ochrony w stosunkach umownych z profesjonalistami, a przede wszystkim zaś potrzeba uwzględnienia w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE z 1993 r. L 95, s. 29). Regulacja zawarta w art. 385<sup>1</sup> -385<sup>3</sup> k.c. stanowi zatem wyraz implementacji w prawie polskim przez ustawodawcę prawa unijnego w postaci powyższej dyrektywy. W takiej sytuacji należy stwierdzić, iż jakkolwiek po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej pierwszeństwo ma zastosowanie prawa europejskiego w razie, gdy zachodzi sprzeczność pomiędzy przepisami prawa krajowego a prawa unijnego, to jednakże w sytuacji, gdy odpowiednie normy prawa krajowego, tak jak w przypadku wskazanych przepisów art. 385<sup>1</sup> - 385<sup>3</sup> k.c., stanowią wyraz dokonanej już implementacji prawa unijnego, stosować należy te właśnie przepisy prawa krajowego. Poza tym sama dyrektywa w art. 8 stanowi, że w celu zapewnienia wyższego stopnia ochrony konsumenta państwa członkowskie mogą przyjąć lub utrzymać bardziej rygorystyczne przepisy prawne zgodne z traktatem w dziedzinie objętej niniejszą dyrektywą. Innymi słowy, ustawodawca unijny zakreślił w dyrektywie jedynie minimalny poziom ochrony konsumentów, pozwalając poszczególnym państwom na poszerzenie ochrony w tym zakresie, nakładając przy tym na sądy krajowe, stwierdzające nieuczciwy charakter warunków umownych, obowiązek wyciągnięcia wszelkich

wynikających z tego zgodnie z prawem krajowym konsekwencji w celu zapewnienia, by warunek ten nie był wiążący dla konsumenta (por. wyrok ETS z dnia 14 czerwca 2012 r. sygn. C-618). Z możliwości tej niewątpliwie skorzystał polski ustawodawca, stwarzając możliwość uznania klauzuli sprzecznej z dobrymi obyczajami za niewiążącą konsumenta czy też wymieniając w art. 383<sup>3</sup> k.c. przykładowe niedozwolone klauzule umowne.

Z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne tj.: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy.

Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest zaś jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

W przedmiotowej sprawie powodowie w ramach roszczenia ewentualnego domagali się uznania za abuzywne następujących postanowień umownych:

1. § 2 ust. 1 umowy: „Kredyt jest indeksowany do waluty obcej CHF”;
2. § 7 ust. 4 regulaminu: „W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wypłata kredytu następuje w złotych według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodnie z tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu. W przypadku wypłaty kredytu w transzach, stosuje się kurs nie niższy niż kurs kupna zgodnie z tabelą obowiązującą w momencie wypłaty poszczególnych transz.”;
3. § 9 ust. 2 regulaminu: „W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej:
  - a) raty kredytu podlegające spłacie wyrażone są w walucie obcej i w dniu wymagalności raty kredytu pobierane są z rachunku bankowego, o którym mowa w ust. 1, według kursu sprzedaży zgodnie z tabelą obowiązującą w banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu;
  - b) jeśli dzień wymagalności raty kredytu przypada na dzień wolny od pracy, stosuje się kurs sprzedaży zgodnie z tabelą obowiązującą w banku na koniec ostatniego dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu”;
4. § 13 ust. 7 regulaminu: „W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wcześniejsza spłata dokonywana jest w oparciu o kurs sprzedaży zgodnie z tabelą obowiązującą w banku w momencie realizacji dyspozycji”;

Sąd stwierdził, że postanowienie umowne zawarte w § 2 ust. 1 umowy: „Kredyt jest indeksowany do waluty obcej CHF” nie jest postanowieniem abuzywnym. Sama indeksacja, jak już to było przez Sąd powyżej podkreślone, jest co do zasady dopuszczalna, bezskuteczna jest tylko taka, która narusza zasadę równorzędności stron stosunków cywilnych i uniemożliwia ustalenie treści zobowiązania poddanego indeksacji.

Postanowienia zawarte w § 7 pkt 4, § 9 pkt 2 oraz § 13 pkt 7 regulaminu są natomiast, zdaniem Sądu, postanowieniami abuzywnymi.

Powodowie w dacie zawierania spornej umowy byli konsumentami. Zgodnie z art. 22<sup>1</sup> k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Powodowie są osobami fizycznymi i brak jest podstaw do stwierdzenia, że zawarta przez strony umowa kredytu pozostaje w związku z jakąkolwiek prowadzoną przez nich działalnością gospodarczą czy zawodową.

W ocenie Sądu w przedmiotowej sprawie brak jest podstaw do wyłączenia spornych postanowień umownych spod kontroli przewidzianej w art. 385<sup>1</sup> k.c.

Po pierwsze, wbrew twierdzeniu strony pozwanej, postanowienia umowne dotyczące klauzul waloryzacyjnych nie zostały z powodami indywidualnie uzgodnione. Art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. stanowi, że nie uzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta.

Przez „rzeczywisty wpływ” należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Z tego też powodu okoliczność, iż konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznawać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Innymi słowy należy badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z możliwości tej zdawał sobie sprawę. Zatem do tego, by skutecznie wykazać fakt, że klauzula była uzgodniona z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: „wyrażam zgodę”, „przyjmuję własnoręcznym podpisem” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 6 marca 2013r., VI ACa 1241/12, LEX nr 1322083). W konsekwencji postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi będą takie, które były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez samego konsumenta.

W ocenie Sądu sama okoliczność, że klauzule indeksacyjne zostały zawarte w regulaminie, a więc dokumencie, który nie podlega indywidualnym uzgodnieniom, a ponadto może być w każdej chwili zmieniony przez pozwanego, świadczy o tym, że strony nie uzgadniały indywidualnie treści przedmiotowych postanowień.

Odnosząc się do argumentów pozwanego w tym zakresie, że to w umowie kredytu zawarto postanowienie, że kredyt jest indeksowany do waluty obcej CHF - o co powodowie sami wnioskowali, należy zauważyć, że powyższe w żadnym razie nie świadczy o indywidualnym uzgodnieniu umowy. Poza sporem pozostaje, że powodowie złożyli wniosek do pozwanego o udzielenie im kredytu indeksowanego do waluty obcej CHF, złożyli go na gotowym formularzu przez niego przedstawionym i nie budzi wątpliwości, że wybór rodzaju kredytu musiał być elementem indywidualnych uzgodnień. Takiej pewności nie ma w przypadku pozostałych postanowień umowy. Nie ulega wątpliwości, że powodowie wyrazili zgodę na indeksację, brak jest jednak jakichkolwiek dowodów, że sposób tej indeksacji został z nimi indywidualnie uzgodniony. Zgoda na zawarcie umowy o kredyt zawierający klauzule waloryzacyjne nie jest bynajmniej tożsama z faktem indywidualnych negocjacji w przedmiocie treści tych klauzul.

Bank próbował wyprowadzać brak abuzywności z tego, że konsumenci mieli możliwość wyboru kredytu. Jednakże swoboda powodów ograniczała się jedynie do wyboru jednej z proponowanych ofert, które w swojej konstrukcji opierały się na ogólnych schematach i mechanizmach obowiązujących w banku w owym czasie. Z punktu widzenia banku powodowie byli traktowani jak zwykli klienci, w związku z czym nie było motywów, aby przyznawać im jakiegokolwiek preferencje czy też uprawnienia prawnokształtujące względem wzorców umownych stosowanych przez bank. Z uwagi na to uznać należy, że powodowie nie mieli żadnego wpływu na treść tych postanowień poza jednoznaczną i prostą aprobatą równą zawarciu umowy lub też negacją wyrażającą się odmową nawiązania stosunku obligacyjnego.

W myśl art. 385<sup>1</sup> § 4 ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Umowa z powodami została zawarta na podstawie wzorca opracowanego i przedstawionego przez pozwanego. W tej sytuacji obowiązuje domniemanie, że zawarte w niej postanowienia nie zostały indywidualnie uzgodnione z konsumentem (art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c.). Do obowiązków pozwanego w związku z tym należało udowodnienie, że przedmiotowe postanowienie zostało indywidualnie uzgodnione z powodami (art. 6 k.c., art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c., por. M. Bednarek, w: „System Prawa Prywatnego. Prawo zobowiązań. Część ogólna”, tom 5 pod red. E. Łętowskiej, Wyd. C.H. Beck, 2006r, str. 659). Uznać należało, że obowiązkowi temu w niniejszym procesie pozwany nie podołał.

Zdaniem Sądu brak jest również podstaw do przyjęcia, że klauzula waloryzacyjna określa główne świadczenie umowy kredytu. Pojęcie głównego świadczenia stron należy rozumieć wąsko, w nawiązaniu do pojęcia elementów przedmiotowo istotnych umowy (por. wyrok Sądu Najwyższego z 8 czerwca 2004r., I CK 635/03). W umowie

kredytu - zgodnie z art. 69 ust. 1 prawa bankowego - świadczeniem głównym banku jest udostępnienie kredytobiorcy oznaczonej kwoty pieniężnej, zaś świadczeniem głównym kredytobiorcy jest zwrot otrzymanych środków pieniężnych, uiszczenie opłat z tytułu oprocentowania i z tytułu prowizji. Sporne klauzule waloryzacyjne wprowadzają jedynie reżim podwyższenia świadczenia głównego. Chociaż problem waloryzacji rat kredytu i przeliczania należności banku z waluty obcej na polską jest pośrednio powiązany ze spłatą kredytu, to jednak brak jest podstaw do przyjęcia, że ustalenia w tym zakresie są postanowieniami dotyczącymi głównych świadczeń stron. Są to postanowienia poboczne, o drugorzędnym znaczeniu. Głównych świadczeń stron dotyczą tylko takie elementy konstrukcyjne umowy, bez uzgodnienia których nie doszłoby do jej zawarcia (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 27 sierpnia 2012 r., sygn. akt XVII AmC 426/09). Klauzule waloryzacyjne w umowie powoda nie są postanowieniami o charakterze przedmiotowo istotnym (*essentialia negotii*), zatem powinny być objęte kontrolą zgodności z zasadami obrotu konsumenckiego.

Sąd w pełni podziela pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., że umowna klauzula waloryzacyjna nie jest objęta wyłączeniem zawartym w art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie drugie k.c. Klauzula taka nie określa bowiem bezpośrednio świadczenia głównego, a wprowadza jedynie umowny reżim jego podwyższenia. Cel abstrakcyjnej kontroli postanowień wzorców umownych nie przemawia za szerokim rozumieniem formuły "postanowień określających główne świadczenie stron". W tej sytuacji należy stwierdzić, że postanowienia bankowego wzorca umownego, zawierającego uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej (klauzula tzw. spreadu walutowego), nie dotyczą głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie drugie k.c. (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016r., I CSK 1049/14, LEX nr 2008735).

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, że klauzule waloryzacyjne sformułowane w postanowieniach umownych wskazane przez powodów nie należą do określonych w art. 69 ust. 1 Prawa bankowego *essentialia negotii* umowy kredytu, gdyż nie określają głównego świadczenia kredytobiorcy, stwarzają one jedynie możliwość modyfikacji tego świadczenia. Nie mają one charakteru konstytutywnego dla umowy nazwanej, jaką jest umowa kredytu bankowego, lecz mogą być co najwyżej uznane za postanowienia podmiotowo istotne dla banku (*accidentalia negotii*).

Sąd uznał, że w niniejszej sprawie spełniony został wymóg rażącego naruszenia interesów powodów oraz sprzeczności z dobrymi obyczajami postanowień umownych odnoszących się do przedmiotowych klauzul waloryzacyjnych zawartych w regulaminie.

W orzecznictwie i doktrynie uważa się, iż w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy (W. Popiołek, *Objaśnienia do art. 385<sup>1</sup> [w:] K. Pietrzykowski, Kodeks cywilny. Komentarz. T. 1, Warszawa 2005; K. Zagrobelny, Objąśnienia do art. 385<sup>1</sup> [w:] E. Gniewek, Kodeks cywilny. Komentarz, Warszawa 2008*).

Postanowienia umowy rażąco naruszają interes konsumenta, jeżeli poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron. Między innymi o takiej sytuacji można mówić w razie nadmiernego naruszenia równowagi interesów stron poprzez wykorzystanie przez jedną z nich swojej przewagi przy układaniu wzorca umowy (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 8 maja 2009 r., VI ACa 1395/08, opubl. baza prawna LEX Nr 1120219).

Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2005r., sygn. akt I CK 832/04, Biul. SN 2005/11/13).

Sprzeczne z dobrymi obyczajami są te postanowienia wzorca umownego, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta, nie pozwalając na realizację takich wartości jak szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerłość, zaufanie,

lojalność, rzetelność (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 17 kwietnia 2013 r., sygn. akt VI ACa 1096/12, Lex nr 1335762).

Przyjmuje się, że klauzula dobrych obyczajów, podobnie jak klauzula zasad współżycia społecznego, nakazuje dokonać oceny w świetle norm pozaprawnych, przy czym chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. Przez "dobre obyczaje" w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami (G. Bieniek, H. Ciepla, St. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, Cz. Żuławska, Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania, tom 1, Wielkie Komentarze, Lexis Nexis 2009). Sprzeczne z dobrymi obyczajami będą działania wykorzystujące niewiedzę, brak doświadczenia konsumenta, naruszenie równorzędności stron umowy, działania zmierzające do dezinformacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności. Chodzi więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 27 stycznia 2011 r., VI ACa 771/10, LEX nr 824347).

W ocenie Sądu abuzywność spornych postanowień umownych zawartych w regulaminie przejawia się po pierwsze w tym, że klauzule te nie odwoływały się do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalały w rzeczywistości pozwanemu kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swej 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. Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu (różnica między kursem sprzedaży i zakupu waluty obcej) przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu, bez wątplenia narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Mianem spreadu określa się wynagrodzenie za wykonanie usługi wymiany waluty. Tymczasem pomiędzy stronami nie dochodziło do transakcji wymiany walut. Pobieranemu od powodów spreadowi nie odpowiadało żadne świadczenie banku. W istocie była to prowizja na rzecz banku, której wysokości powodowie nie mogli oszacować. Wysokość tej prowizji zależała wyłącznie od banku. Treść kwestionowanych postanowień umożliwiała 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.

Należy także zauważyć, że zarówno umowa kredytu, jak i regulamin nie określały szczegółowego sposobu ustalania kursu CHF, przez co powodowie byli zdani na arbitralne decyzje banku w tej kwestii. Nie może ulegać zaś wątpliwości, że klauzula waloryzacyjna może działać prawidłowo jedynie wówczas, gdy miernik wartości, według którego dokonywana jest waloryzacja ustalany jest w sposób obiektywny, a więc przede wszystkim w sposób niezależny od woli którejkolwiek stron umowy.

Ponadto o abuzywności tych postanowień świadczy ich nietransparentność. Umowa kredytu nie przedstawiała w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by powodowie byli w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla nich z umowy konsekwencje ekonomiczne. Powodowie nie znali sposobu, w jaki bank kształtował kurs CHF, zwiększając go bądź zmniejszając wedle swego uznania. Umowa nie dawała powodom 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).

Pomiędzy stronami przedmiotowej umowy zakłócona została w ten sposób równowaga, albowiem treść kwestionowanych postanowień umożliwiała bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku. Waloryzacja rat kredytu udzielonego na podstawie umowy o kredyt hipoteczny odbywała się w oparciu o tabele kursowe sporządzane przez pozwanego, będące jego wewnętrznym dokumentem i to uprawnienie banku do określania wysokości kursu CHF nie doznawało żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń. Umowa o kredyt hipoteczny nie precyzuje bowiem sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku. W szczególności postanowienia przedmiotowej umowy nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF ukształtowanego przez rynek walutowy lub np. kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Bank może wybrać dowolne kryteria ustalania kursów, niekoniecznie związanych z aktualnym kursem ukształtowanym przez rynek walutowy i ma możliwość uzyskania korzyści finansowych stanowiących dla kredytobiorcy dodatkowe koszty kredytu, których oszacowanie nie jest możliwe ze względu na brak oparcia zasad ustalania kursów wymiany o obiektywne i przejrzyste kryteria. Kursy wykorzystywane przez Bank nie są kursami średnimi, lecz kursami kupna i sprzedaży, a więc z zasady zawierają wynagrodzenie - marżę banku za dokonanie transakcji kupna lub sprzedaży, której wysokość jest zależna tylko i wyłącznie od woli pozwanego. Bez znaczenia pozostaje fakt podnoszony przez pozwanego, że nie ustalał kursu dowolnie, ale w oparciu o kursy średnie Narodowego Banku Polskiego, pozycję walutową banku, przewidywane zmiany kursów walutowych oraz ocenę bieżącej sytuacji rynkowej - skoro powyższe nie zostało w żaden sposób formalnie przez niego uregulowane.

Dobre obyczaje nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia. Brak określenia w umowie sposobu ustalania kursów walutowych na potrzeby przeliczenia salda zadłużenia na walutę obcą oraz przeliczenia na złote kwoty wymaganej do spłat kredytu w rażąco sposób narusza interes konsumenta. Rację ma pozwany, że powodowie zostali przez niego zapoznani z kwestią ryzyka kursowego. Oczywistym dla Sądu jest, że konsument zawierając umowę kredytu indeksowanego liczy się i akceptuje ryzyko jakie się z tym wiąże, a więc wynikające ze zmienności kursów walut obcych, ryzyko to jest oczywiste, lecz nie ma ono nic wspólnego z ryzykiem całkowitego dowolnego kształtowania kursu wymiany przez kredytodawcę i narażenia konsumenta na nieprzewidywalne koszty, jak to miało miejsce w przedmiotowej sprawie. Czym innym jest bowiem ryzyko zmienności kursu walutowego, a czym innym ustalanie kursów walut przez zarząd pozwanego. Te dwie kwestie są ze sobą powiązane tylko w takim stopniu, w jakim czynniki rynkowe mają wpływ na kurs waluty w Banku. Natomiast ryzyko to nie ma żadnego wpływu na ryzyko związane z możliwością dowolnego kształtowania przez pozwanego kursu wymiany waluty, w której indeksowany jest kredyt, a to wpływa w sposób oczywisty na sytuację konsumenta.

Powyższe oznacza zatem, że pozwanemu pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu CHF w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem CHF.

Oczywistym jest, że celem klauzul waloryzacyjnych nie jest przysparzanie dochodów jednej ze stron umowy. Tymczasem stosowane przez bank klauzule waloryzacyjne umożliwiały mu stosowanie inaczej ustalanego kursu CHF przy przeliczaniu wypłaconej kredytobiorcy kwoty kredytu na CHF, inaczej zaś ustalanego przy obliczaniu wysokości rat kredytowych. Różnica pomiędzy tymi kursami stanowi dodatkowy, niczym nieuzasadniony dochód banku, zaś dla konsumentów dodatkowy koszt. Bank, przeliczając kwotę wypłaconego konsumentom kredytu według ustalonego przez siebie kursu zakupu CHF oraz pobierając z rachunku konsumentów raty kredytu przeliczone według własnego kursu sprzedaży CHF, uzyskiwał w ten sposób od kredytobiorców dodatkową ukrytą prowizję, której nie odpowiada żadne świadczenie banku. Co więcej, pomiędzy kredytobiorcą a bankiem nie dochodziło do żadnych transakcji wymiany waluty. Kwota kredytu wypłacona została w złotych polskich i spłata następowała również w tej walucie. Natomiast wartość franka szwajcarskiego przyjęta jest jedynie jako wskaźnik waloryzacji poszczególnych rat podlegających spłacie. Oznacza to, iż wszelkie operacje wykonywane były jedynie "na papierze", dla celów księgowych, natomiast do faktycznego transferu wartości dewizowych w którąkolwiek stronę nie dochodziło. W efekcie różnica pomiędzy kursem zakupu danej waluty a kursem sprzedaży tej waluty przez bank, ustalanych wyłącznie przez

pozwanego, stanowi jego czysty dochód, zwiększający dodatkowo koszty kredytu dla klienta. W tym mechanizmie należy więc dostrzec również sprzeczność postanowienia z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów konsumenta, który nie ma nawet możliwości uprzedniej oceny własnej sytuacji - w tym wysokości wymagalnych rat kredytu - i jest zdany wyłącznie na arbitralne decyzje banku (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 maja 2013 r., VI ACa 441/13, LEX nr 1356719).

Również Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014r. stwierdził, że świadczenie kredytobiorcy polegające na obowiązku zapłaty różnicy pomiędzy kursem zakupu waluty a kursem jej sprzedaży nie można uznać za wynagrodzenie, któremu odpowiada jakiegokolwiek świadczenie banku (wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 30 kwietnia 2014r., sygn. akt C-26/13).

W ocenie Sądu przy dokonywaniu oceny spornych postanowień nie sposób było pominąć wyników przeprowadzonych już przez Sąd kontroli abstrakcyjnych. Kontrola postanowień wzorców umów może mieć bowiem charakter incydentalny (konkretny) bądź abstrakcyjny. Kontrola abstrakcyjna jest oderwana od treści konkretnej umowy i realizowana jest przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wyłącznie w postępowaniu odrębnym w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone (art. 479 § 3 i nast. k.p.c.). Z kolei kontrola incydentalna ma miejsce w postępowaniu sądowym, w którym zainteresowany powołuje się na fakt inkorporowania do treści umowy niedozwolonych postanowień umownych w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., wobec czego jest ona dokonywana przez sąd w celu udzielenia ochrony indywidualnemu interesowi konsumenta.

W prawomocnym wyroku z dnia 14 grudnia 2010r. Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone i zakazał wykorzystywania w obrocie z konsumentami Bankowi (...) S.A. w W. postanowień wzorca umowy m.in. o treści: „Kredyt jest indeksowany do CHF/USD/EUR, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF/USD/EUR według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy.” oraz „W przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów Walut Obcych z dnia spłaty.” (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 14 grudnia 2010r., sygn. akt XVII AmC 426/09, Legalis nr 815926).

W uzasadnieniu powyższego wyroku Sąd zauważył, że „dobre obyczaje nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia. Wykładnia tych postanowień wskazuje na fakt naruszenia przez pozwanego zasady lojalnego kontraktowania i równorzędnego traktowania konsumenta. Brak określenia w umowie sposobu ustalania kursów walutowych na potrzeby przeliczenia salda zadłużenia na walutę obcą oraz przeliczenia na złote kwoty wymaganej do spłat kredytu w rażący sposób narusza interes konsumenta. Skoro umowy kredytu cechują się długim okresem trwania i ograniczoną możliwością jego wcześniejszej spłaty kredytem z innego banku, to ustalenie prawidłowych zasad określania kursu waluty pozwoliłoby konsumentowi np. samodzielnie wyliczyć kurs waluty obcej. Ponieważ jednak przedmiotowe klauzule takich zasad nie zawierają, konsument uzależniony jest całkowicie od decyzji zarządu banku, który ustali kursy walut w sposób znany wyłącznie jemu, zaś konsument nie ma żadnego wpływu na taką arbitralną decyzję, nie może jej w żaden sposób zweryfikować i może jedynie takiej decyzji się podporządkować. To nie podkreślany przez stronę pozwaną fakt zmienności niektórych kryteriów ustalania kursu waluty powoduje, że klauzule te są niejednoznaczne i niezrozumiałe dla konsumentów, ale właśnie wszystkie powyżej wskazane okoliczności”.

W innym również prawomocnym wyroku z dnia 27 grudnia 2010r. Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone i zakazał wykorzystywania w obrocie z konsumentami (...) Bank S.A. w W. postanowienia zawartego we wzorcu umowy o treści: „Raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50” (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 27 grudnia 2010r., sygn. akt XVII AmC 1531/09, Legalis nr 750179).

W uzasadnieniu powyższego wyroku Sąd zauważył, że „abuzywnie jest takie postanowienie w umowie o kredyt hipoteczny, z którego wynika, że uprawnienie banku do określania wysokości kursu sprzedaży franka szwajcarskiego nie doznaje żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń. Wzorzec umowy o kredyt hipoteczny nie precyzuje bowiem sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku. W szczególności postanowienia przedmiotowej umowy nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez Bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF ukształtowanego przez rynek walutowy lub na przykład kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że Bankowi pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu CHF w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem CHF. Dobre obyczaje wymagają, aby kryteria ustalania spreadu przez banki były w każdym wypadku jasno sprecyzowane w umowie z klientem”.

W świetle powyższych orzeczeń jasno zatem wynika, że klauzule indeksacyjne zastosowane przez pozwanego również stanowią klauzule abuzywne, gdyż powyższe orzeczenia dotyczą analogicznych klauzul stosowanych przez inne banki. Oczywiście powyższe orzecznictwo ma charakter niejako posiłkowy, jednakże zdaniem Sądu fakt umieszczenia danej klauzuli w rejestrze postanowień uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479<sup>45</sup> § 2 k.p.c. stanowi bardzo ważną wskazówkę interpretacyjną, także dla sądów powszechnych rozstrzygających sprawę indywidualnie.

Analizując wskazane wyżej okoliczności, Sąd Okręgowy nie tracił z pola widzenia, że kontrola postanowień wzorca umowy dokonywana w indywidualnej sprawie powinna uwzględniać całość zawartej umowy, jej warunków i skutków, a także rozkład praw i obowiązków stron i ryzyka jakie ponoszą (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 października 2007 r., III SK 19/07, LEX Nr 496411). Jednakże, w niniejszej sprawie, jak już była o tym mowa, wszystkie analizowane powyżej cechy spornych postanowień umownych wprost przekładają się na właściwości konkretnego stosunku prawnego łączącego powodów z pozwanym. Sporne klauzule zapewniają bowiem pozwanemu możliwość kształtowania świadczenia powodów w oparciu o wskaźniki niejasne, niejednoznaczne i interpretowane wyłącznie przez pozwanego.

Stwierdzenie abuzywności konkretnych postanowień umownych rodzi taki skutek, że postanowienia te nie wiążą konsumenta *ex tunc* i *ex lege*, zgodnie zaś z art. 385<sup>1</sup> § 2 *in fine* k.c. strony są związane umową w pozostałym zakresie. Poza tym postanowienia uznane za niedozwolone podlegają zniesieniu w całości, a nie tylko w zakresie, w jakim ich treść jest niedopuszczalna (W. Popiołek w: Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2013, teza 15 do art. 385<sup>1</sup>; K. Zagrobelny w: Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, Warszawa 2013, teza 11 do 385<sup>1</sup>).

W tym miejscu należy zadać zasadnicze pytanie, a mianowicie jak przedstawia się dalszy byt prawny kredytu indeksowanego po wyeliminowaniu z jego treści klauzul indeksacyjnych. Zdaniem Sądu należy rozpatrzyć następujące możliwości.

Pierwsza możliwość zakłada, że umowa kredytu staje się nieważna na skutek braku w treści umowy wymaganych przez prawo bankowe istotnych postanowień kredytu. W ocenie Sądu tego rodzaju skutek należy odrzucić. Jak już wskazano powyżej przy omawianiu roszczenia powodów opartego na twierdzeniu o uznanie umowy kredytu hipotecznego za nieważną, sankcja taka pozostawałaby w sprzeczności z wyraźną treścią art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c., jak również z treścią art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. W ocenie Sądu za ugruntowany należy uznać w orzecznictwie pogląd, iż klauzule indeksacyjne nie dotyczą głównego świadczenia stron. Sąd rozpoznający niniejszy spór pogląd ten podziela.

Druga możliwość jest taka, że w miejsce postanowień uznanych za abuzywne wchodzi przepisy dyspozytywne. Problem w przypadku tego rozwiązania polega na tym, że nie istnieją przepisy dyspozytywne wprost regulujące tę kwestię. Zauważyć należy, że skutki uznania postanowień umowy za klauzule abuzywne różnią się od skutków nieważności czynności prawnej. W przypadku nieważności czynności prawnej art. 58 § 1 k.c. stanowi, że możliwe jest zastąpienie nieważnych postanowień czynności prawnej odpowiednimi przepisami ustawy. Natomiast w stosunku do klauzul niedozwolonych (art. 385<sup>1</sup> k.c.) ustawa takiej możliwości nie przewiduje.

Również w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej podkreśla się brak możliwości zastąpienia przez sąd postanowień umownych uznanych za abuzywne innymi postanowieniami. Jak wyjaśnił Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 14 czerwca 2012 r. (sygn. akt C-618/10) „z brzmienia ust. 1 rzeczonego art. 6 [dyrektywy Rady 93/13/EWG] wynika zatem, że sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta, przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści. Umowa ta powinna bowiem 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 (...)gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal byłiby oni zachęceni do stosowania rzeczonych warunków wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców”.

W orzeczeniu zaś z dnia 30 kwietnia 2014 r. (sygn. akt C-26/13) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdził natomiast, że „art. 6ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że w sytuacji takiej jak rozpatrywana w postępowaniu głównym, w której umowa zawarta między przedsiębiorcą a konsumentem nie może dalej obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwego warunku, przepis ten nie sprzeciwia się uregulowaniu krajowemu, które pozwala sądowi krajowemu zaradzić skutkom nieważności tego warunku poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym”. Zastosowanie przepisów dyspozytywnych prawa krajowego, w miejsce postanowień abuzywnych ograniczone zostało zatem do sytuacji, w której bez takiego uzupełnienia umowa nie mogłaby dalej obowiązywać- co jak podkreślił TSUE w uzasadnieniu byłoby niekorzystne dla konsumenta- „skutkiem czego osiągnięcie skutku odstraszającego wynikającego z unieważnienia umowy byłoby zagrożone”. W przypadku, którego dotyczy niniejsza sprawa, brak jest jednak odpowiednich przepisów dyspozytywnych określających zasady waloryzacji walutowej w umowach kredytowych. W szczególności nie jest dopuszczalna waloryzacja świadczeń wynikających z umowy kredytowej według średniego kursu ustalanego przez Narodowy Bank Polski.

Jednocześnie Sąd nie podziela poglądu zaprezentowanego w orzecznictwie Sądu Najwyższego polegającego na twierdzeniu, że zachodzi konieczność wypełnienia luki w przypadku wyeliminowania z umowy klauzuli waloryzacyjnej oraz że ustalenie kursu spłaty zobowiązania może nastąpić na podstawie prawa wekslowego (wyrok SN z 14.07.2017 r., II CSK 803/16).

W ocenie taka luka w istocie w ogóle nie występuje, bowiem nie ma konieczności przeliczania świadczenia wyrażonego w złotych na walutę obcą, ponieważ przedmiotowy kredyt jest kredytem złotowym i miał taki charakter od samego początku. Umowa kredytu bez mechanizmu waloryzacji nie jest kontraktem z luką, jest jedynie umową bez mechanizmu waloryzacji i co najistotniejsze bez tej klauzuli jest możliwe ustalenie wysokości zobowiązania w świetle treści pozostałym postanowień umownych. Skoro luka w sensie prawnym w ogóle nie występuje to nie ma potrzeby jej uzupełniania. Nie zachodzi potrzeba poszukiwania innych skutków przedmiotowej czynności prawnej niż te, które wynikają z treści tej czynności w brzmieniu po wyeliminowaniu w/w bezskutecznych klauzul umownych. Tym samym za zbędne należy uznać odwoływanie się do normy wyrażonej w przepisie art. 56 kc.

Ponadto nawet gdyby uznać że taka luka występuje, Sąd czyni to założenie jedynie teoretycznie dla wyczerpania toku rozważań, to i tak nie mogłaby zostać uzupełniona poprzez zastosowanie przepisu art. 358 § 1 i 2 kc, albowiem przedmiotowa umowa kredytu została zawarta w 2006 r., podczas gdy przepis art. 358 § 1 i 2 kc wskazujący na możliwość stosowania kursu średniego NBP do przeliczania zobowiązań obowiązuje dopiero od dnia 24 stycznia 2009 r. i z tej przyczyny z zasady nie znajduje zastosowania do czynności prawnej pochodzącej sprzed tej daty.

W ocenie Sądu taka potencjalna luka nie może także zostać uzupełniona poprzez analogiczne zastosowanie art. 41 ustawy prawo wekslowe. Przepis ten regulujący kwestię przeliczenia zobowiązania wekslowego wyrażonego w walucie obcej w ogóle nie wskazuje według jakiego kursu waluty ma być dokonywane takie przeliczenie, w szczególności nie

wskazuje na kurs średni NBP. Jedynie w ramach wykładni doktrynalnej przyjmuje się, że właściwy w tym zakresie jest średni kurs waluty ustalany przez NBP. Tymczasem analogia z ustawy polega na zastosowaniu do stanu rzeczy nieuregulowanego (luka) regulacji ustawowej dotyczącej stanu rzeczy podobnego do objętego luką. Przepis art. 41 ustawy prawo wekslowe nie zawiera normy ustawowej odnoszącej się do kursu waluty ustalanego przez NBP.

Ponadto przepis art. 41 ustawy prawo wekslowe dotyczy sytuacji, gdy zobowiązanie zostało wyrażone w walucie obcej, podczas gdy w niniejszej sprawie kredyt został udzielony powodom w istocie w walucie krajowej.

Zdaniem Sądu uznanie, że postanowienia uznane za abuzywne nie są zastępowane żadnymi innymi normami jest prawidłowym rozwiązaniem problemu. W takiej sytuacji umowa kredytu pozostaje umową kredytu bez mechanizmu indeksacji, co powoduje, iż de facto mamy do czynienia z kredytem złotowym, który jedynie posiada parametry (marża, oprocentowanie) kredytu walutowego. Za takim rozwiązaniem, jak już była mowa powyżej, przemawia przede wszystkim literalna treść przepisów kodeksu cywilnego, jak również art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (zob. P. Biezuński, Skutki uznania abuzywności kredytowych klauzul walutowych).

Należy zgodzić się z poglądem, że brak jest przepisu pozwalającego zastąpić wadliwą klauzulą indeksacyjną inną, w szczególności taką, która określałaby inny sposób ustalenia kursu waluty waloryzacji. Zdaniem Sądu wyeliminowanie z umowy mechanizmu waloryzacji 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. Innymi słowy, konsekwencją niedozwolonego charakteru opisanych postanowień umownych jest to, że umowa kredytowa jest umową wyrażającą zobowiązanie w walucie polskiej bez waloryzacji do waluty obcej (por. wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 17 października 2016r., III Ca 1427/15, LEX nr 2151803; wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy Śródmieścia w Warszawie z dnia 29 kwietnia 2016r., VI C 1713/15, LEX nr 2045180).

Nie sposób zgodzić się z twierdzeniem pozwanego, że nawet gdyby uznać klauzule indeksacyjne za bezskuteczne, to kredyt udzielony powodom nadal jest kredytem nadzwyczaj silnie powiązany z walutą obcą, ponieważ kredyt ten został udzielony w tej walucie - kwota kredytu została wyrażona w walucie frank szwajcarski. Jak już zostało to uprzednio podniesione przez Sąd przedmiotowy kredyt nie został udzielony we frankach szwajcarskich, lecz w złotych. Kredyt udzielony powodom był jedynie waloryzowany kursem CHF. Pieniądz obcy pełnił w rzeczywistości jedynie funkcję miernika wartości świadczenia pieniężnego, które zobowiązani byli spełnić na rzecz banku powodowie. Na marginesie, dodać należy, co już było wcześniej zauważone, że zarówno przy wypłacie, jak i spłacie kredytu bank nie świadczył usługi wymiany walut na rzecz kredytobiorcy, a jedynie dokonywał przeliczenia wartości świadczenia, wykorzystując kurs waluty obcej.

Nie ma znaczenia w tym zakresie w ocenie Sądu oczywisty fakt podniesiony przez pozwanego, iż nie zawarłby on umowy na kredyt złotowy wedle oprocentowania opartego o stawkę LIBOR. W tym miejscu należy podnieść, że LIBOR (L. I. R.) stanowi jedynie umowny i fakultatywny parametr transakcji finansowych, instytucje finansowe przyjmują go jako stawkę bazową dla takich transakcji. Jest to referencyjna wysokość oprocentowania depozytów i kredytów na rynku międzybankowym w L. dla walut o globalnym znaczeniu: dolar amerykański, euro, frank szwajcarski, funt brytyjski i jen. Obliczany jest jako średnia arytmetyczna wielkości oprocentowania podawanych przez wybrane banki będące uczestnikami panelu LIBOR, które prowadzą aktywną działalność na rynku międzybankowym w L.. Wyznaczeniem wartości LIBOR zajmuje się I. A.. WIBOR (W. I. R.) również stanowi jedynie umowny i fakultatywny parametr transakcji finansowych, instytucje finansowe przyjmują go jako stawkę bazową dla takich transakcji. Jest to referencyjna wysokość oprocentowania kredytów na rynku międzybankowym w P. dla waluty krajowej. Obliczany jest jako średnia arytmetyczna wielkości oprocentowania podawanych przez największe banki działające w P., które są uczestnikami panelu WIBOR. Wyznaczeniem wartości WIBOR zajmuje się spółka (...) S.A. Jest okolicznością bezsporną, że w praktyce obrotu bankowego banki zawierały umowy o kredyt złotowy wedle oprocentowania opartego o stawkę WIBOR, a umowy o kredyt walutowy i umowy o kredyt złotowy indeksowany do waluty obcej wedle

oprocentowania opartego o stawkę LIBOR. Jak jednak słusznie zauważono w orzecznictwie, okoliczność, że wobec zamieszczenia w umowie klauzuli abuzywniej powstaną skutki odmienne od zamierzonych przez strony, nie zwalnia jednak Sądu z obowiązku zastosowania bezwzględnie wiążącego przepisu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. i stwierdzenia tejże abuzywności. Jeżeli nawet ekonomicznym skutkiem wyroku będzie uzyskanie przez powodów kredytu na warunkach korzystniejszych od występujących na rynku (aktualnie niższe oprocentowanie według stawki LIBOR niż według stawki WIBOR), to skutek ten będzie spowodowany li tylko zamieszczeniem w umowie przez pozwany bank klauzuli sprzecznej z prawem. Sąd nie może zignorować tej sprzeczności kierując się interesem ekonomicznym banku. (zob. uzasadnienie uchwały składu 7 sędziów SN z 6.03.1992 r., III CZP 141/91, OSNC 1992, nr 6, poz. 90). Nie można także tracić z pola widzenia i tej okoliczności, że zarówno LIBOR, jak i WIBOR mają charakter rodzajowo tożsamy, a mianowicie stanowią umowny parametr transakcji finansowych, którego wysokość ustalana jest przez banki pełniące dominującą rolę na rynku finansowym.

Sąd nie podziela także poglądu pozwanego, że uwzględnienie żądania powodów spowodowałoby taką modyfikację umowy łączącej strony, że prowadziłyby to do zmiany charakteru prawnego umowy, w tym oznaczałyby wykładnię sprzeczną z art. 65 k.c. Zauważyć bowiem należy, że stwierdzenie bezskuteczności klauzuli abuzywniej zawsze rodzi ingerencję w postanowienia umowy i kształtuje inną rzeczywistość zobowiązaniową. Ingerencja ta jest wszakże wyraźnie dopuszczona przez ustawodawcę. Stwierdzenie niedozwolonego charakteru klauzuli nie wiąże się bowiem z ukształtowaniem treści stosunku według sędziowskiego uznania, a jedynie z wyciągnięciem konsekwencji *expressis verbis* przewidzianej w ustawie, a mianowicie niezwiązania konsumenta takim postanowieniem umownym. W tym kontekście bez znaczenia jest okoliczność, że pozwany bank nie zawarłby umowy w przedmiocie kredytu złotowego wedle oprocentowania opartego o stawkę LIBOR właściwą z ekonomicznego punktu widzenia dla kredytów walutowych. W tym miejscu należy przyznać rację stronie pozwanej, że takie kredyty nie były oferowane przez poprzednika prawnego pozwanego ani przez samego pozwanego (okoliczność bezsporna). Pozwany w nieuzasadniony sposób pomija jednakże, że wyeliminowanie z umowy klauzul indeksacyjnych stanowi następstwo zachowania samego pozwanego, który bezprawnie narzucił konsumentom bezskuteczne postanowienia umowne. W tym stanie rzeczy konieczność obliczenia zobowiązania kredytobiorców wynikającego z umowy kredytu złotowego według stawek oprocentowania LIBOR należy uznać za naturalną sankcję cywilną – następstwo zachowania kredytodawcy polegające na wprowadzeniu do kontraktu bezskutecznej klauzuli. Zdaniem Sądu sam brak takiego rodzaju produktów w ofercie rynkowej banków nie stanowi przeszkody do uznania przedstawionej przez Sąd oceny prawnej za nieuzasadnioną. W ocenie Sądu obliczenie zobowiązania kredytobiorców wynikającego z umowy kredytu złotowego według stawek oprocentowania LIBOR nie może także zostać uznane za sprzeczne z zasadami współzycia społecznego i dobrymi obyczajami. Sąd rozpoznający niniejszy spór nie podziela poglądu wyrażonego przez Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z dnia 22.08.2016 r., III C 1073/16 (M. Prawn. 2017/2/98), że doprowadzenie do sytuacji, w której kredyt udzielony w złotych byłby oprocentowany tak jak kredyt walutowy byłoby sprzeczne z zasadami współzycia społecznego jako niesprawiedliwe wobec tych kredytobiorców, którzy zawarli umowę kredytu nieindeksowanego i w związku z tym ponosili znacznie wyższe koszty kredytu. Zdaniem Sądu ocena treści stosunku prawnego łączącego strony przedmiotowego procesu, w tym ocena czy doszło do ewentualnego naruszenia zasad współzycia społecznego powinna zostać dokonana wyłącznie w ramach tego konkretnego stosunku prawnego. Sytuacja prawna innych uczestników obrotu prawnego, w tym innych kredytobiorców, którzy zawierali innego rodzaju umowy kredytu niż umowy o kredyt indeksowany do waluty obcej nie może wpływać na sytuację prawną powodów jako kredytobiorców. Raz jeszcze należy podkreślić, że wyeliminowanie z umowy zawartej przez strony mechanizmu indeksacji nie stanowi następstwa niezgodnego z prawem lub nieuczciwego zachowania powodów, ale jest rezultatem niezgodnego z prawem zachowania pozwanego banku. W ocenie Sądu powodowie nie powinni ponosić dalszych następstw tego stanu rzeczy niż te, które zostały określone w przepisie art. 385 (1) § 1 i 2 kc, w szczególności nie powinni ponosić żadnych ujemnych następstw.

Mając na uwadze powyższe rozważania oraz ustalenia faktyczne stwierdzić należy, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie jedynie w zakresie w jakim powodowie wystąpili z roszczeniem ewentualnym o zapłatę kwoty 315.619,48 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 22 października 2016 r. opartym na twierdzeniu o

bezskuteczności niektórych klauzul umownych prowadzącej do stanu uiszczenia przez powodów jako kredytobiorców na rzecz pozwanego jako kredytodawcy kwoty wyższej niż kwota należna z tytułu przedmiotowej umowy kredytu.

Skoro mechanizm indeksacji nie wiąże, to oznacza, że bank wykorzystując ten mechanizm pobrał kwoty od powodów bez podstawy prawnej. Powodom przysługuje zatem prawo do żądania ich zwrotu w oparciu o art. 405 w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. Jak stanowi art. 405 k.c., kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Przepis ten stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 k.c.). Świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. W przedmiotowej sprawie nienależne świadczenie polega na tym, że bank pobierał od pozwanych wyższe kwoty tytułem spłaty kredytu, niż pobierałby, gdyby nie stosował niedozwolonych klauzul.

Sąd nie podzielił poglądu strony pozwanej, że powodowie nie są uprawnieni do domagania się zwrotu nienależnego świadczenia wobec faktu, że wiedzieli, iż nie byli zobowiązani do świadczenia ( art. 411 kc). Nie ulega bowiem wątpliwości, że powodowie dokonywali spłaty rat kapitałowo – odsetkowych i kredytu pod przymusem finansowym ze strony pozwanego. Pojęcie przymusu w rozumieniu art. 411 pkt 1 kc należy rozumieć szeroko, działanie pod przymusem w tym przypadku oznacza działanie pod naciskiem okoliczności zarówno natury faktycznej, jak i prawnej (por. uchwała SN z 19.12.1972, III CZP57/71, OSN 1973/3/37, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 26.01.2016 r., VI ACa 115/16, Lex nr 2009537 oraz komentarz do art. 411 kc E. Gniewek Kodeks cywilny (komentarz), C.H. Beck, Warszawa 2011). Należy przyjąć, że powodowie spełnili świadczenie w celu uniknięcia przymusu, albowiem w przypadku braku spełniania świadczeń zgodnych z literalnym brzmieniem umowy i regulaminu pozwany mógł wypowiedzieć umowę i postawić całą wierzycelność banku z tytułu umowy kredytu w stan wymagalności, a następnie skorzystać z instytucji bankowego tytułu egzekucyjnego. Wiązałoby się to niewątpliwie z poważnymi i konsekwencjami finansowymi dla powodów, świadczyli oni zatem w celu uniknięcia tych negatywnych konsekwencji. Ponadto strona, która swoim zachowaniem spowodowała, że świadczenie zostało spełnione w wyższej wysokości niż powinno (w realiach niniejszej sprawy taką stroną jest pozwany bank, który zastosował niedozwolony wzorzec umowny) nie może z powołaniem się na art. 411 pkt 1 kc odmawiać zawrotu nienależnej części świadczenia (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11.04.2014 r., I CSK 310/13, Lex nr 1496320).

Zgodnie z ustaleniami poczynionymi przez Sąd w okresie objętym żądaniem pozwu, czyli od dnia zawarcia przedmiotowej umowy kredytu do dnia 13 lipca 2016 r. wysokość zobowiązania kredytobiorców wobec kredytodawcy obliczona z pominięciem mechanizmu indeksacji wynosi kwotę 837.161,39 zł (opinia biegłego sądowego z zakresu rachunkowości Z. W. – k. 396). Natomiast począwszy od dnia zawarcia przedmiotowej umowy kredytu do dnia 13 lipca 2016 r. kredytobiorcy tytułem spłaty rat kredytowych uiszcili na rzecz kredytodawcy łącznie kwotę 1.157.304,97 zł. Powyższe oznacza, że powodowie są uprawnieni do domagania się od pozwanego zwrotu różnicy tych kwot, czyli kwoty 320.143,58 złotych. Jednakże zasądzeniu podlegała jedynie kwota 315.619,48 zł, albowiem zgodnie z przepisem art. 321 kpc Sąd nie jest uprawniony do orzekania ponad żądanie strony. Tymczasem z twierdzenia o bezskuteczności klauzul indeksacyjnych powodowie wywodzili roszczenie tylko na poziomie sumy 315.619,48 złotych. W tym aspekcie bez znaczenia jest okoliczność, że powodowie wystąpili także z roszczeniem o zapłatę kwoty 322.800,07 zł, albowiem było ono wywodzone z innej okoliczności, a mianowicie zostało oparte na twierdzeniu o nieważności umowy kredytu. Zgodnie z przepisem art. 321 § 1 kpc określającym granice wyrokowania, Sąd nie może orzekać co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, czyli zasądzić coś innego niż żądała strona, a w świetle art. 187 § 1 kpc żądanie powództwa określa nie tylko przedmiot, lecz także jego podstawa wskazana przez stronę powodową. Zasądzenie sumy pieniężnej, która wprawdzie mieści się w granicach kwotowych powództwa, lecz z innej podstawy faktycznej, na której powodowie nie opierali powództwa, stanowiłoby zatem orzeczenie ponad żądanie (tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7.11.2007 r., II CSK 344/07).

Zdaniem Sądu powodowie są uprawnieni do domagania się zwrotu nienależnego świadczenia za cały okres objęty żądaniem pozwu. W tym zakresie za bez znaczenia należy uznać zdarzenie w postaci zawarcia przez strony aneksu

nr (...) do umowy kredytu, który zgodnie z jego treścią miał wejść w życie w dniu 1 marca 2014 roku. W ocenie Sądu wobec uznania bezskuteczności mechanizmu indeksacji w głównej umowie stron postanowienia aneksu odnoszące się do tego mechanizmu należy uznać także za bezskuteczne. Nie ulega bowiem wątpliwości, że przepis aneksu wskazujący na możliwość spłaty zobowiązania bezpośrednio w walucie obcej pozostawał w funkcjonalnym związku z klauzulą indeksacyjną zawartą w umowie głównej. Skoro mechanizm indeksacji podlega wyeliminowaniu z umowy ex lege to tym samym dalsze ustalenia stron odnoszące się do tego mechanizmu nie mogą odnieść skutku prawnego. Postanowienia aneksu mogłyby odnieść skutek tylko wówczas gdyby umowa kredytu zawierała skuteczne klauzule indeksacyjne. Ponadto przepis § 1 pkt 1 aneksu nie określa sposobu przeliczenia waluty, co uniemożliwia określenie na jego podstawie wysokości zobowiązania.

Za chybiony Sąd uznał zarzut potrącenia podniesiony przez pozwanego. Strona pozwana określiła, że z ostrożności składa zarzut potrącenia wierzytelności dochodzonych przez powodów niniejszym pozwem, z wierzytelnościami przysługującymi jej wobec powodów na mocy umowy o kredyt hipoteczny, w tym z wierzytelnością o zwrot wypłaconej kwoty kredytu. Zauważyć należy, że zarzut potrącenia przysługiwałby pozwanemu tylko w sytuacji ustalenia przez Sąd nieważności całej umowy kredytu, nie zaś przy uznaniu przez Sąd bezskuteczności samych klauzul indeksacyjnych. Ponadto pozwany bank nie określił także w jakiej kwocie przysługuje mu ewentualna wierzytelność wobec powodów, którą uczynił przedmiotem zarzutu potrącenia.

Odnosząc się do zarzutu przedawnienia roszczeń powodów, wskazać należy, że roszczenia z bezpodstawnego wzbogacenia przedawniają się z upływem ogólnego terminu przedawnienia roszczeń wynikający z art. 118 k.c. tj. 10 lat. Mając zaś na uwadze fakt, że pierwsze ze świadczeń objętych pozwem zostało spełnione w styczniu 2007r., tenże termin w dniu wniesienia pozwu w niniejszej sprawie nie upłynął.

Zarzut przedawnienia wymagał rozważenia także w odniesieniu do roszczenia powodów co do zapłaty odsetek od poszczególnych rat kredytu. Do roszczenia o zapłatę odsetek, w tym odsetek za opóźnienie w zapłacie zastosowanie ma bowiem trzyletni okres przedawnienia, właściwy dla świadczeń o charakterze okresowym - art. 118 k.c. W tym jednakże przypadku w pierwszej kolejności uwzględnić należało fakt, iż zgodnie z treścią art. 481 k.c. odsetki należą się za opóźnienie w zapłacie, to jest za uchybienie terminowi płatności. Jak zasadnie zaś wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia z dnia 22 marca 2001 r. (sygn. akt V CKN 769/00) w wypadku roszczeń o zwrot świadczenia nienależnego data wymagalności roszczenia co do zasady nie pokrywa się z terminem zapłaty: "Inaczej przedstawia się zagadnienie wymagalności w odniesieniu do zobowiązań bezterminowych, do których zaliczyć trzeba zobowiązanie do zwrotu nienależnego świadczenia. W tym przypadku nie jest możliwe do przyjęcia stanowisko utożsamiające terminy wymagalności i spełnienia świadczenia, gdyż art. 455 k.c., określający termin spełnienia świadczenia wyznacza go jako "niezwłoczny" po wezwaniu przez wierzyciela."

„Przepisy regulujące instytucję bezpodstawnego wzbogacenia, a więc i nienależnego świadczenia (art. 410 § 1 k.c.), nie określają terminu, w jakim nastąpić ma wykonanie obowiązku zwrotu nienależnego świadczenia. Nie można też wyznaczyć tego terminu, odwołując się do natury zobowiązania, z którego świadczenie wynika. W tym stanie rzeczy za uzasadniony należy pogląd, że zobowiązanie do zwrotu nienależnego świadczenia ma charakter bezterminowy (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1976 r., III CRN 289/76, nie publ. oraz uchwała Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 1991 r., III CZP 2/91, OSNCP 1991, Nr 7, poz. 93). Oznacza to, że termin spełnienia takiego świadczenia musi być wyznaczony zgodnie z art. 455 k.c., a więc niezwłocznie po wezwaniu skierowanym przez zubożonego. Czas opóźnienia w spełnieniu świadczenia (zwrot przez pozwanego bank nadpłaconych przez powoda odsetek), nie może być liczony od chwili, w której dokonywane były poszczególne nadpłaty. Opóźnienie pozwanego banku w spełnieniu świadczenia rozpoczęło się bowiem później (niezwłocznie po upływie wyznaczonego terminu) niż to wynika z zaskarżonego wyroku." (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 2001r., sygn. akt V CKN 769/00, Legalis nr 50791).

Sąd orzekający w sprawie niniejszej w całości podziela cytowane wyżej stanowisko Sądu Najwyższego. O ile zatem poszczególne kwoty żądane przez powodów były faktycznie wymagalne w dniach zapłaty poszczególnych rat, to prawo żądania przez nich zapłaty odsetek za opóźnienie przy ich zwrocie powstało dopiero z upływem terminu zakreślonego

przez nich pozwanemu bankowi w wezwaniu do zapłaty, o ile termin ten był terminem odpowiednim z punktu widzenia art. 455 k.c., zgodnie z którym jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. W przedmiotowej sprawie powodowie wysłali do pozwanego przedsądowe wezwanie do zapłaty w dniu 12 października 2016r., zostało ono mu dostarczone w dniu 14 października 2016r. (k. 60-61). 7 dniowy termin na uiszczenie przez pozwanego należności minął więc 21 października 2016r., co oznacza, że od 22 października 2016r. pozwany pozostaje w zwłoce i od tego też dnia Sąd zasądził od niego odsetki ustawowe za opóźnienie. Podstawą rozstrzygnięcia w przedmiocie odsetek ustawowych jest art. 481 § 1 k.c., zgodnie z którym wierzyciel może domagać się odsetek za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego.

Należy podnieść, że roszczenie powodów nie mogło zostać uwzględnione jako żądanie określone w sposób solidarny. Sąd uznał, iż brak jest podstaw do przyjęcia, iż powodowie są wierzycielami solidarnymi w zakresie roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia. Nie wynika to z przepisu prawa ani z umowy. Wprawdzie powodowie są małżonkami, ale przepis art. 30 § 1 kro wprowadza jedynie zasadę solidarnej odpowiedzialności małżonków za zobowiązania, natomiast w ogóle nie dotyczy solidarności czynnej. Wobec braku przesłanek z art. 369 kc o solidarności czynnej nie mogło być zatem mowy w niniejszej sprawie. Powodowie jako małżonkowie objęci wspólnością ustawową są uprawnieni do domagania się wierzytelności jedynie łącznie od dłużnika, a nie na zasadzie solidarności.

Sąd oddalił roszczenie powodów o zobowiązanie pozwanego do przedstawienia rozliczenia dotychczasowych spłat rat kapitałowo - odsetkowych kredytu z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych oraz do przedstawienia harmonogramu dalszych spłat rat kredytu z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych.

Zdaniem Sądu brak jest podstaw prawnych do kierowania wobec pozwanego tak sformułowanego żądania. W zakresie żądania dotyczącego zobowiązania pozwanego do przedstawienia rozliczenia dotychczasowych spłat rat kapitałowo - odsetkowych kredytu z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych należy podnieść, że powodowie co do zasady nie są uprawnieni do domagania się przedstawienia takiego rozliczenia w trybie merytorycznego żądania pozwu. Takie rozliczenie mogłoby stanowić ewentualnie przedmiot żądania w ramach wniosku dowodowego o zobowiązanie strony do przedstawienia informacji pozostającej w dyspozycji strony i to jedynie w zakresie rozliczenia zgodnego z brzmieniem pisemnym umowy (art. 248 kpc). Pozwany nie ma jakiegokolwiek obowiązku do obliczania wysokości zobowiązania zgodnego z wolą samych powodów, w sytuacji gdy pomiędzy stronami procesu istnieje spór co do sposobu obliczenia wysokości zobowiązania. Natomiast w zakresie żądania dotyczącego zobowiązania do przedstawienia harmonogramu dalszych spłat rat kredytu z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych Sąd uznał, że interes prawny w usunięciu stanu niepewności w zakresie kształtu przedmiotowego stosunku prawnego co do okresu występującego po okresie objętym żądaniem pozwu, na który to interes powołują się powodowie, powinien podlegać rozważeniu przez Sąd, ale jedynie w ramach powództwa o ustalenie (art. 189 kpc). Z takim powództwem powodowie w niniejszej sprawie jednak nie wystąpili.

Sąd rozstrzygnął o kosztach procesu, w tym o kosztach zastępstwa procesowego na podstawie art. 98 § 1 i 3 kpc oraz na podstawie § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie w brzmieniu obowiązującym w dacie wniesienia pozwu. Rozstrzygnięcie to zgodne jest z zasadą stosunkowego rozdzielenia kosztów. Zasądzenie z tego tytułu kwoty 14.191,19 zł od pozwanego na rzecz powodów stanowi następstwo reguły, iż częściowe przegranie sprawy stwarza obowiązek częściowego zwrotu kosztów procesu, a jej wysokość wynika z wygrania sprawy przez powodów w 97,77 % ( zasądzona kwota 315.619,48 zł przy maksymalnej wartości przedmiotu sporu na poziomie 322.800,07 zł), a przez pozwanego w 2,23 %, przy łącznych kosztach procesu poniesionych przez strony w kwocie 25.578,60 zł (po stronie powodowej: 1.000 zł – opłata sądowa od pozwu, 10.800 zł – wynagrodzenie pełnomocnika procesowego, 34 zł – opłata skarbową od pełnomocnictwa procesowego, 2.927,60 zł – wynagrodzenie biegłego, a po stronie pozwanego: 10.800 zł – wynagrodzenie pełnomocnika procesowego, 17 zł – opłata skarbową od pełnomocnictwa). Pozwany powinien ponieść koszty procesu w kwocie 25.008,19 zł (25.578,60 zł x 97,77 %), a dotychczas poniósł już te koszty na kwotę 10.817 złotych. W konsekwencji do zapłaty pozostała na rzecz powodów od pozwanego kwota 14.191,19 zł (25.008,19 zł – 10.817 zł).

Mając na uwadze całokształt poczynionych powyżej rozważań Sąd orzekł jak w sentencji wyroku.