

Sygn. akt XXV C 768/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 sierpnia 2018 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący SSO Tomasz Gal

Protokolant: protokolant sąd. Katarzyna Konarzewska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 13 sierpnia 2018 roku w Warszawie

sprawy z powództwa A. P. i M. P.

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

o zapłatę i ustalenie

orzeka:

- 1) zasądza od (...) Bank S.A. w W. na rzecz A. P. i M. P. kwotę 139.749,86 zł (sto trzydzieści dziewięć tysięcy siedemset czterdzieści dziewięć złotych, 86/100) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od kwoty 110.355,63 zł (sto dziesięć tysięcy trzysta pięćdziesiąt pięć złotych, 63/100) od dnia 5 stycznia 2017 r. do dnia zapłaty i od kwoty 29.394,23 zł (dwadzieścia dziewięć tysięcy trzysta dziewięćdziesiąt cztery złote, 23/100) od dnia 10 lipca 2018 r. do dnia zapłaty,
- 2) oddała powództwo w pozostałym zakresie,
- 3) znosi wzajemnie pomiędzy stronami koszty procesu.

Sygnatura akt XXV C 768/17

UZASADNIENIE

Powodowie **A. P. i M. P.** w pozwie z dnia 2 grudnia 2016 r. wniesionym dnia 8 grudnia 2016 r. skierowanym przeciwko pozwanemu **(...) Bank S.A. z siedzibą w W.** wniesli o:

- 1) zasądzenie od pozwanego solidarnie na rzecz powodów A. P. i M. P. kwoty 110.355,63 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty;
- 2) ustalenie, iż umowa kredytu z dnia 13 czerwca 2008 r. nr (...) w części w jakiej wprowadza indeksację kwoty kredytu i rat kapitałowo- odsetkowych (§ 1 ust. 1 umowy, § 1 ust. 4, § 6 ust. 1, § 9 ust. 2, § 10 ust. 3 oraz aneks z dnia 14 maja 2012r. w całości) do franka szwajcarskiego jest nieważna;
- 3) zasądzenie na ich rzecz solidarnie od pozwanego zwrotu kosztów postępowania.

W uzasadnieniu pozwu powodowie podali, że strony wiąże umowa kredytu hipotecznego dla osób fizycznych nr (...) zawarta dnia 13 czerwca 2008 r., która została zawarta przy wykorzystaniu udostępnianego przez stronę pozwaną formularza. Kredyt został powodom udzielony w złotych polskich w kwocie 814.892,38 zł z jego indeksacją kursem CHF. W umowie wskazano, iż w chwili jego udzielenia kwota kredytu przy założeniu, iż całość jest uruchomiona,

stanowiła wg wyliczenia banku równowartość 401.622,66 CHF, była to przy tym wartość informacyjna nie stanowiąca zobowiązania banku. Umowa nie wskazywała też jaki kurs CHF dla jej oznaczenia został przyjęty, a rzeczywista wartość kredytu miała zostać ustalona po wypłacie ostatniej transzy.

Powodowie podnieśli, że po prawie 8 latach spłaty kredytu są dłużni bankowi zgodnie z otrzymanym harmonogramem równowartość 297.620,05 CHF, co biorąc pod uwagę kurs CHF z końca czerwca 2016 r. stanowi kwotę 1.160.390,81 zł. Zdaniem powodów powyższy szokujący efekt prostego wyliczenia wskazuje na rażące zachwianie równowagi stron w umowie oraz nakazuje zbadanie na ile zapisy umowy kredytowej ten efekt wywołujące są zgodne z prawem polskim.

Powodowie wskazali, że gdy wystąpili do pozwanego o udzielenie im kredytu złotówkowego na budowie domu jednorodzinnego na posiadanej działce przy ul. (...) w K., agent banku, pomimo znacznych dochodów wykazanych przez powodów, stwierdził, iż nie mają oni zdolności kredytowej i zaproponował im kredyt w CHF, który przy niższym oprocentowaniu pozwalał na ocenę pozytywną posiadania przez powodów tejsze zdolności. Bank przy tym dokonując tej oceny przyjmował ryzyko wzrostu kursu tylko o 20% i zapewnił powodów, iż CHF jest najbardziej stabilną walutą światową. Ta informacja oraz w istocie brak innej możliwości zdecydowały o podjęciu przez powodów decyzji o zawarciu umowy kredytu w złotych polskich z waloryzacją w CHF.

Zdaniem powodów pozwany powinien był przewidzieć wzmocnienie kursu CHF, doszło więc do oczywistego błędu banku w ocenie ryzyka, bądź świadomego wprowadzenia klienta w błąd.

Strona powodowa podniosła, że klauzula indeksacyjna zawarta w § 1 umowy jest sprzeczna z prawem polskim, a więc jako taka nieważna. Bank na podstawie zawartej z powodami umowy ma tylko i wyłącznie prawo do uzyskania spłaty udostępnionego w złotych polskich kredytu w kwocie nominalnej z oprocentowaniem przewidzianym w umowie wraz z jego marżą, wyliczonym zgodnie ze stawkami LIBOR nawet jeżeli te są ujemne. Zdaniem powodów kredyt im udzielony jest niewątpliwie kredytem złotówkowym, nie zaś walutowym.

Powodowie podnieśli, że indeksacja jest sprzeczna z art. 69 Prawa bankowego. Po pierwsze dlatego, że prowadzi do zachwiania ekonomicznej równowagi stron poprzez jednostronne preferowanie wyłącznie interesów jednej strony nie tylko poprzez ustawowo przewidywane odsetki i prowizje lecz również dodatkową kwotą waloryzacji kwoty kredytu, kwoty odsetek mających charakter zmienny i marży banku, która przecież w umowie została opisana jako stała. Zdaniem powodów art. 69 ust. 1 Prawa bankowego wyklucza możliwość waloryzowania „kwoty zasadniczej kredytu” na podstawie innych mierników wartości- przepis jednoznacznie stwierdza, iż przedmiotem umowy jest oddanie do dyspozycji kwoty środków pieniężnych. Określenie waluty tych środków determinuje, iż tą kwotą w niniejszej sprawie jest wskazana w umowie kwota kredytu w złotych polskich. Kredytobiorca ma prawo do korzystania z tej kwoty i ma obowiązek zwrócić wykorzystaną część tej samej kwoty z odsetkami i prowizją.

W ocenie powodów wprowadzenie zmiennego oprocentowania i jednocześnie klauzuli indeksacyjnej walutowej w sposób ustalony w umowie prowadzi w istocie do wypaczenia istoty i natury umowy kredytowej. Po pierwsze wobec braku możliwości określenia kwoty kredytu, czy też wobec niemożności wskazania w samej umowie stałych przesłanek do zmiany kursu waluty. To samo w sobie zaprzecza istocie umowy gwarantującej kredytobiorcy sprawdzalność wielkości zobowiązania, przyczyn i podstaw jego zmiany.

Zdaniem powodów walutowa klauzula waloryzacyjna zawarta w spornej umowie jest sposobem na ominięcie prawa, a to art. 76 prawa bankowego nakazującego w umowie szczegółowo określić warunki zmiany stopy procentowej kredytu.

W ocenie powodów zawarcie przez strony w 2008 r. umowy kredytu nastąpiło w warunkach nieważności części jej zapisów, a to w części w jakiej umowa dopuszcza indeksację kwoty kredytu i rat kredytu, na które składa się spłata kapitału, odsetek i prowizji według kursu CHF na dzień spłaty raty kredytu. Nieważność zapisu umowy w części dotyczącej indeksacji nie powoduje nieważności pozostałej części umowy, której zapisy pozostają w mocy. Efektem stwierdzonej nieważności części zapisów w zakresie w jakim dotyczą klauzuli indeksacyjnej i sposobu jej zastosowania jest istniejąca na dzień wniesienia pozwu „nadpłata” w złotych polskich w kwocie dochodzonej pozwem.

Powodowie podnieśli, że nieważność klauzuli indeksacyjnej zawartej w umowie z dnia 13 czerwca 2008 r. pociąga za sobą nieważność aneksu do umowy z dnia 14 maja 2012r. w zakresie w jakim dokonuje zmiany sposobu indeksacji i spłat.

Niezależnie od powyższych wywodów powodowie uważają, że część zapisów umowy z dnia 13 czerwca 2008r. oraz aneksu jest bezskuteczna mając charakter niedozwolonych zapisów umownych w rozumieniu art. 385¹ k.c. W ich opinii za abuzywne należy uznać następujące zapisy w umowie: § 1 ust. 1, § 1 ust. 4, § 9 ust. 2, § 10 ust. 3 oraz § 6 ust. 1.

Powodowie podnieśli, że zawarta w umowie zasada indeksacji rat kapitałowych i odsetkowych w rażący sposób narusza ekonomiczną równość stron umowy, stwarzając nieusprawiedliwioną niczym dysproporcję wzajemnych praw i obowiązków wyłącznie na korzyść banku. Umowa, której jedną stroną jest konsument, drugą zaś profesjonalna instytucja finansowa i która przerzuca na konsumenta całkowite ryzyko gospodarcze stwarzając jednocześnie mechanizm uzyskiwania przez firmę finansową dodatkowego znacznego i niczym nieuzasadnionego zysku oprócz prowizji odsetek, dochodu wynikającego z różnic kursowych waluty czy też spreadów jest nie tylko sprzeczna z naturą umowy kredytu lecz przede wszystkim narusza w rażący sposób interesy konsumenta, który nie mając wystarczającej wiedzy o instrumentach finansowych i tendencjach rynkowych nie ma możliwości oceny faktycznych konsekwencji finansowych zawartej przez siebie umowy. Z tego powodu mechanizm waloryzacji w opinii powodów w całości ma charakter niedozwolonej klauzuli umownej.

Zdaniem powodów skutkiem stwierdzenia abuzywności konkretnych postanowień umownych jest brak związania konsumenta tymi postanowieniami ex tunc i ex lege. Niezależnie, czy przyjmiemy abuzywność całego mechanizmu waloryzacji (indeksacji) kredytu, czy też jego części konsument nie będzie związany całym mechanizmem lecz pozostanie związany pozostałą częścią umowy, kredyt więc będzie miał charakter złotówkowy w wersji nominalnej.

W ocenie powodów kwoty od nich pobierane w postaci rat kapitałowo- odsetkowych w części od dnia zawarcia umowy do końca listopada 2016 r. przy przyjęciu nieważności klauzuli waloryzacyjnej miały charakter świadczenia nienależnego pobranego bez podstawy prawnej (art. 405 k.c.).

Według powodów obliczenie nadpłaty powinno nastąpić poprzez ustalenie właściwej wysokości raty przy przyjęciu nominalnej wartości kwoty kredytu i odsetek obliczonych zgodnie z umową (z uwzględnieniem ujemnego poziomu LIBOR) oraz stałej marży banku; ustalenie kwoty faktycznie wpłaconej w złotych polskich za okres dochodzony pozwem, różnica między tymi wartościami stanowi kwotę nadpłaty podlegającą zwrotowi.

Wnosząc o ustalenie nieważności części zapisów umowy, strona powodowa wskazała na istnienie interesu prawnego w takim żądaniu z uwagi na konieczność określenia treści stosunku prawnego z bankiem mającego charakter ciągły na przyszłość, to ustalenie bowiem będzie podstawą określenia zobowiązań powoda do końca okresu umownego, który nie może być objęty roszczeniem o świadczenie (pozew k. 2-15).

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

W uzasadnieniu pozwany podniósł, że przedmiotem zawartej w dniu 13 czerwca 2008 r. umowy kredytu hipotecznego była równowartość kwoty 814.892,38 zł wyrażona w CHF. Waluta ta zgodnie z wolą stron, została wykorzystana w celu umożliwienia stronom umowy zastosowania stóp referencyjnych odnoszących się do CHF (czyli LIBOR CHF) a nie PLN (WIBOR) na potrzeby ustalenia wysokości odsetek należnych z tytułu udzielonego kredytu. Kredytobiorcy sami wnioskowali o udzielenie im kredytu indeksowanego do waluty CHF, co jednoznacznie wynika ze złożonego przez nich wniosku o udzielenie kredytu.

Pozwany zwrócił uwagę, że mocą aneksu nr (...) do przedmiotowej umowy, z dniem 14.05.2012 r. strony wprowadziły nowe zasady spłaty zobowiązań kredytowych, umożliwiając powodom spłatę bezpośrednio w walucie (CHF) i - stosownie do wymogów ustawy antyspreadowej tworząc im alternatywnie możliwość wyboru spłaty w złotówkach;

przy czym na taką okoliczność zdefiniowano na nowo Bankową Tabelę Kursów. W opinii pozwanego kursy kupna i sprzedaży CHF w całym okresie kredytowania ustalane były w oparciu o uzasadnione czynniki rynkowe, a to z prostej przyczyny, że pozwany uzyskiwał finansowanie dla akcji kredytowej w CHF, w związku z czym kursy rynkowe w nabywaniu tej waluty również go dotyczyły. W całym okresie kredytowania zmiany kursu kupna i sprzedaży CHF w Tabeli Kursów pozwanego odzwierciedlały również zmiany wartości tej waluty na rynku. Tabele publikowane były bieżąco na stronach www pozwanego.

Kursy kupna i sprzedaży CHF stosowane przez pozwanego wobec klientów nie były, co prawda, równe kursom średnim NBP, jednakże nie może to pociągać za sobą automatycznie negatywnej oceny zachowania pozwanego. Po pierwsze, kurs NBP stanowi średnią kursów stosowanych przez banki w transakcjach kupna i sprzedaży walut na rynku międzybankowym. Kurs ten nie jest zatem stosowany w rzeczywistości przez którykolwiek z banków, lecz stanowi wyłącznie wartość abstrakcyjną, tzn. średnią kursów kupna oraz sprzedaży waluty wykorzystywanych przez banki we wzajemnych rozliczeniach. Po drugie, pozwany jako bank prowadzi działalność gospodarczą w celu osiągnięcia zysku. Cięży na nim szczególnie obowiązek dbania o bezpieczeństwo depozytów jego klientów oraz własną wypłacalność. Pozwany, w ramach swojej działalności, prowadzi również działalność kantorową, umożliwiając swoim klientom kupno i sprzedaż walut zagranicznych bezpośrednio w banku. W związku z tym, w ramach działalności kantorowej, jak każdy inny podmiot oferujący wymianę walut, modyfikował kurs sprzedaży i kupna, uwzględniając marżę oraz własny koszt nabycia danej waluty. Nie świadczy to jednak o tym, że naruszał on interes kredytobiorców. Niezależnie od powyższego, wprowadzając możliwość spłaty zobowiązań bezpośrednio w walucie, Kredytobiorcy uniezależnili się od bankowej Tabeli Kursów.

Zdaniem pozwanego bezzasadny jest zarzut powodów częściowej nieważności umowy kredytu w zakresie klauzul indeksacyjnych, gdyż nie ma nic sprzecznego z prawem i naturą kredytu ani w samych klauzulach indeksacyjnych in abstracto ani w inkryminowanych przez powodów klauzulach indeksacyjnych in concreto. W jego opinii na gruncie prawa polskiego umowy kredytowe denominowane w walutach obcych lub do nich indeksowane są i były dopuszczalne, ważne i skuteczne.

Implementowanemu w pozwie stanowisku Rzecznika (...) strona pozwana przeciwstawiła polemiczne stanowisko (...) Banków (...) z dnia 16.06.2016 r., które sama w pełni podziela i uważa za własne.

Pozwana zwróciła uwagę na następujące okoliczności: immanentną cechą umowy o kredyt indeksowany kursem waluty obcej jest ryzyko kursowe i ryzyko stopy procentowej. W toku wykonania umowy po stronie powodów zmaterializowało się ryzyko kursowe, a po stronie pozwanego banku ryzyko stopy procentowej - obecnie LIBOR 3M jest wielokrotnie niższy niż w chwili zawierania umowy kredytu. Jego wartość jest ujemna, co jest materią powszechnie notoryjną. Spadek stopy procentowej LIBOR 3M zanotowany od początku 2015 roku zobowiązał, że przy zastosowanym w przedmiotowej umowie mechanizmie indeksacyjnym, raty kapitałowo-odsetkowe w perspektywie czasowej mogą stać się nawet niższe (i stały się niższe) w stosunku do tych, które zostały ustalone przy podpisywaniu umowy. Trudno zatem przyjęte mechanizmy interpretować jako narzędzie do jednostronnego zaspokajania interesów kredytodawcy.

Kurs złotego do franka szwajcarskiego nie jest „ustalany przez pozwanego bank” w Tabeli Kursów. Faktycznie, co powodowie pomijają, wysokość zobowiązania zależała od różnic w kursie złotego do franka szwajcarskiego. Ten kurs jest zaś ustalany przez czynniki ekonomiczne oraz polityki walutowe rządów, na które pozwany nie ma najmniejszego wpływu. Z drugiej strony należy jednak podkreślić, że ekwiwalentem ryzyka związanego ze zmienną ceną franka szwajcarskiego było niższe oprocentowanie kredytu w relacji do kredytów złotych, co jest okolicznością wręcz notoryjną powszechnie. Żądania pozwu stanowią naruszenie zasady *nemo venire contra factum proprium* - powodowie zaakceptowali umowę kredytu i Tabelę Kursów walut stosowaną przez pozwanego bank, dopóki kurs franka pozostawał niski i przysparzał im bezsprzeczne korzyści.

Zdaniem pozwanego argumentacja pozwu idąca w kierunku nieważności lub częściowej nieważności Umowy Kredytu w związku z rzekomym brakiem *essentialia negotii* w postaci braku określenia w sposób precyzyjny wysokości

zobowiązania powodów w chwili jej zawarcia (poprzez wyznaczenie przez Bank kursu zastosowanego do wyliczenia równowartości w CHF udzielonego kredytu, już po zawarciu umowy) jest także sprzeczna z celem zawartej umowy kredytu indeksowanego kursem CHF (uzyskanie korzystnej stawki referencyjnej LIBOR do oprocentowania). Indeksacja kredytu i zobowiązanie do spłaty kwoty kredytu przy zastosowaniu indeksacji CHF były wynikiem uzgodnień między stronami. Wskazać należy spełnienie zastrzeżonych w Umowie wymogów do wypłaty środków z kredytu wymagało czasu. Oczywiście jest, że między podpisaniem umowy a wypłatą środków musiał upłynąć czas, w trakcie którego kurs CHF mógł ulegać (i ulegał) zmianie. Celem zawarcia umowy kredytu indeksowanego kursem CHF, jest zagwarantowanie klientowi, że bank udostępni mu kwotę w złotych w wysokości wskazanej we wniosku, niezależnie od zmiany kursu waluty w której indeksuje się kredyt, jaka może nastąpić pomiędzy zawarciem umowy, a wypłatą środków.

Odnosząc się do alternatywnej podstawy roszczeń powodów tj. tezy o abuzywności i bezskuteczności postanowień umowy kredytu dotyczących sposobu ustalania kursu wymiany CHF/PLN, pozwany zauważył, że powodowie nie udowodnili spełnienia przesłanki naruszenia dobrych obyczajów, a tym bardziej nie wykazali sposobu i zakresu rażącego naruszenia interesów konsumenta.

W ocenie pozwanego omawiane klauzule umowy kredytu, zwłaszcza po ich modyfikacji aneksem nr (...), odnoszą się w sposób możliwie precyzyjny do zasad ustalania kursu CHF właściwego do określenia wysokości świadczeń z tej umowy wynikających i w tej mierze posługujące się tzw. spreadem walutowym pozwanego banku, nie mogą być zatem uznane za godzące w dobre obyczaje. Odnoszą się bowiem do uzasadnionych wskaźników rynkowych. Pozwany przyznał, że jakkolwiek sporne klauzule indeksacyjne przyznawały pozwanemu pewien stopień swobody w ustalaniu kursu wymiany CHF/PLN to była ona ograniczona odniesieniem do kursów obowiązujących na rynku międzybankowym oraz kursów średnich NBP z określonych dat i godzin.

Zdaniem pozwanego nietrafny jest również zarzut powodów co do braku ekwiwalentności świadczeń stron. Inkryminowane klauzule nie są sprzeczne z dobrymi obyczajami, gdyż odnoszą się do uzasadnionych wskaźników rynkowych oraz nie naruszają interesów powodów, gdyż kurs wymiany stosowany przez pozwanego nie prowadził do osiągnięcia przez niego nieuzasadnionych korzyści ich kosztem.

Pozwany podniósł również, że nawet gdyby uznać, że wskazane przez powodów klauzule są abuzywne to i tak skutkiem tego nie byłaby zmiana kredytu udzielonego powodom na kredyt w PLN, gdyż wprowadzenie takiej zmiany stanowiłoby wypaczenie zgodnej woli stron oraz natury łączącego strony niniejszego postępowania stosunku prawnego- wolą stron było bowiem zawarcie kredytu walutowego. Klauzule indeksacyjne powinny zatem w takiej sytuacji zostać zmodyfikowane poprzez zastosowanie właściwych przepisów dyspozytywnych pozwalających na określenie prawidłowego mechanizmu ustalania kursów wymiany walut.

Pozwany podkreślił także, że w przedmiotowej sprawie doszło już do uregulowania wspomnianej kwestii w aneksie Nr (...) spełniającym wymagania ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (określono, że kurs CHF ma być ustalany w oparciu o kurs sprzedaży CHF ogłaszany przez NBP, jednocześnie zapewniając możliwość spłaty bezpośrednio w walucie CHF). Oznacza to, że w razie uznania, że klauzule indeksacyjne stosowane przez pozwanego są abuzywne, wartość kredytu wyrażona w CHF powinna zostać przeliczona na PLN według kursu sprzedaży CHF ogłaszanego przez NBP z dnia wypłaty środków na rzecz powodów. Od tak obliczonej kwoty, powinna zostać następnie odjęta kwota rzeczywiście kredytobiorcom wypłacona. Tak otrzymana różnica określałaby wysokość środków należnych powodom w związku z indeksacją kwoty kredytu. Wysokość nadpłaty powodów powinna być obliczona poprzez porównanie rzeczywistych w płatności w PLN z płatnościami, które byłyby należne, gdyby kurs CHF ustalany był w oparciu o kurs sprzedaży CHF ogłaszany przez NBP z dnia poprzedzającego dzień spłaty raty kredytu. Tym samym, nie tylko żądanie unieważnienia (lub częściowego unieważnienia) umowy, lecz również roszczenie pozwu oparte na założeniu „złotówkowego” charakteru kredytu po ustaleniu abuzywności klauzul indeksacyjnych nie powinno zostać uwzględnione. Nawet jeżeli klauzule te istotnie okazałyby się bezskutecznie, przedmiotowy kredyt nadal posiada charakter walutowy, jest wyrażony w

CHF, zaś jedyną różnicę powinno stanowić zastosowanie wobec kwoty kredytu oraz rat kapitałowo-odsetkowych zasad ustalania kursu CHF wynikających z zawartego aneksu (odpowiedź na pozew k.67- 105).

W piśmie z dnia 31 lipca 2017 r. (data nadania) **powodowie** zmodyfikowali żądanie pozwu w ten sposób, że w razie oddalenia powództwa w zakresie określonym w pkt 1 i 2 pozwu, zgłosili żądanie ewentualne o ustalenie, że umowa kredytu z dnia 13 czerwca 2008r. jest w całości nieważna. W pozostałym zakresie powodowie podtrzymali swoje żądania i argumenty z pozwu (pismo z dnia 31.07.2017r.- k. 238-244).

W piśmie z dnia 07 września 2017r. (data nadania) **pozwanym** odnosząc się do rozszerzonego przez powodów w piśmie z dnia 31 lipca 2017r. powództwa podniósł, że winno ono zostać również oddalone, gdyż powodowie w najmniejszym stopniu nie tylko nie wskazali, ale nawet nie wyjaśnili interesu prawnego po ich stronie w ustaleniu nieważności umowy w całości (pismo z 07.09.2017r.- k. 261-272).

W piśmie z dnia 29 czerwca 2018 r. **powodowie** dokonali kolejnej modyfikacji żądania, otóż rozszerzyli żądanie pozwu w zakresie roszczenia o zapłatę wnosząc o zasądzenie kwoty 139.749,89 zł w miejsce pierwotnie żądanej kwoty 110.355,63 złotych (k. 424).

Pozwana w piśmie z dnia 10 lipca 2018 r. wniosła o oddalenie powództwa także w rozszerzonym zakresie (k. 433).

Zarządzeniem z dnia 13 sierpnia 2018 r. przewodniczący na podstawie art. 207 § 7 kpc zarządził zwrot pisma procesowego strony pozwanej z dnia 10 lipca 2018 r. w zakresie ponad zgłoszone wnioski dowodowe wobec złożenia tego pisma z przekroczeniem terminu określonego w postanowieniu z dnia 2 lipca 2018 r. (k. 425 v.).

Pozwana na rozprawie w dniu 13 sierpnia 2018 r. wniosła o oddalenie powództwa w całości (k. 439).

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

A. P. i M. P. jako małżonkowie objęci ustrojem wspólności majątkowej zawarli z poprzednikiem prawnym pozwanego banku umowę kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty obcej. Umowa o kredyt hipoteczny zastała zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez bank. Postanowienia umów dotyczące mechanizmu indeksacji nie były indywidualnie uzgadniane między stronami. Kredytobiorcy zawarli tę umowę jako konsumenci (zeznania powodów – k. 327 v.).

Otóż w dniu 16 kwietnia 2008 r. małżonkowie A. P. i M. P. złożyli w (...) Bank S.A. w K. - (...) Oddział w Ł. wniosek o kredyt hipoteczny nr (...) na kwotę 800.000 zł indeksowaną kursem waluty CHF na okres kredytowania 360 miesięcy (Wniosek o kredyt hipoteczny- k. 122-129).

W dniu 13 czerwca 2008 r. została zawarta umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF pomiędzy (...) Bank S.A. (...) Bank (...) Oddział w Ł. z siedzibą w K. a A. P. i M. P.. Bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie 814.892,38 zł indeksowanego kursem CHF. Przy założeniu, że uruchomiono całość kredytu w dacie sporządzenia umowy równowartość kredytu wynosiłaby 401.622,66 CHF, rzeczywista równowartość miała zostać określona po wypłacie ostatniej transzy kredytu. Kredytobiorca oświadczył, iż jest świadomy ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko (§ 1 pkt 1 umowy).

Splata kredytu miała nastąpić w 360 miesięcznych ratach równych kapitałowo - odsetkowych (§ 1 pkt 2 umowy).

Oprocentowanie kredytu było zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 4,06% w skali roku, na które składała się suma obowiązującej stawki DBCHF i stałej marży banku, która wynosiła 1,25%. Kredytobiorca oświadczył, iż jest świadomy ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko (§ 1 pkt 3 umowy).

Rata kapitałowo-odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia przedmiotowej umowy wynosiłaby równowartość 1.931,33 CHF. Rzeczywista wysokość rat odsetkowych lub rat kapitałowo-odsetkowych miała zostać określona w harmonogramie spłat (§ 1 pkt 4 umowy).

Na dzień sporządzenia umowy odsetki karne kredytu wynosiły 8,12% i miały ulec zmianie w przypadku zmiany indeksu DBCHF i być nie większe niż odsetki maksymalne. Natomiast po przewalutowaniu kredytu na PLN odsetki karne na dzień sporządzenia umowy wynoszą 12,96%, nie większe niż odsetki maksymalne i ulegają zmianie w przypadku zmiany indeksu DBPLN (§ 1 pkt 5 umowy).

Całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy kredytu wynosił 607.310,35 złotych polskich (podana kwota nie uwzględniała ryzyka kursowego). Ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona była od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania (§ 1 pkt 7 umowy).

Przedmiotowy kredyt określony bank wypłacał bezgotówkowo w transzach na rachunki podmiotów wskazanych we wniosku o wypłatę, o ile nie było to sprzeczne z postanowieniami umowy - w terminach i wysokościach określonych w umowie kredytowej (§ 1 pkt 10 umowy).

W § 2 pkt 1 umowy ustalono, że kredyt jest przeznaczony na:

- a) w wysokości 800.000,00 złotych polskich na pokrycie części kosztu budowy domu mieszkalnego na nieruchomości w K. przy ul. (...), na rachunek kredytobiorcy;
- b) w wysokości 8.148,92 złotych polskich na uiszczenie składki z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości;
- c) w wysokości 4.074,46 złotych polskich na pokrycie składek ubezpieczeniowych w programie (...): ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej w życiu codziennym;
- d) w wysokości 224,32 złotych polskich na uiszczenie kosztów związanych z ustanowieniem hipoteki zabezpieczającej spłatę kredytu;
- e) w wysokości 2.444,68 złotych polskich na uiszczenie składki z tytułu Pakietowego Ubezpieczenia na wypadek odmowy ustanowienia hipoteki.

Jako zabezpieczenie spłaty kredytu ustanowiono: hipotekę kaucyjną na rzecz banku w złotych polskich do kwoty stanowiącej 170% kwoty kredytu na nieruchomości: dz. ew. nr (...), o pow. 1.752,00 m. kw. położonej w K. przy ul. (...); ubezpieczenie z tytułu pakietowego ubezpieczenia na wypadek odmowy ustanowienia hipoteki, przez 3 pierwsze miesiące kredytowania; cesję na rzecz banku wierzytelności z tytułu umowy ubezpieczenia nieruchomości od ognia, powodzi i innych zdarzeń losowych na sumę ubezpieczeniową odpowiadającą wartości odtworzeniowej budynku, a jeżeli wartość odtworzeniowa nie została ustalona lub umowa dotyczy lokalu na kwotę odpowiadającą wartości rynkowej nieruchomości lub na inną kwotę zaakceptowaną przez bank; weksel in blanco wraz z deklaracją do czasu przedstawienia w banku odpisu z KW nieruchomości zawierającego prawomocny wpis hipoteki na rzecz banku lub do końca ochrony ubezpieczeniowej z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w zależności od tego co nastąpi później; ubezpieczenie od ryzyka utraty wartości nieruchomości przez okres 5 lat od dnia uruchomienia kredytu, z tym, że bank ma prawo przedłużyć to ubezpieczenie na własny koszt (§ 3 umowy).

Zgodnie z definicją zawartą w § 6 pkt 1 umowy, bankowa tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut, zwana tabelą kursów jest sporządzana przez merytoryczną komórkę banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godz. 16 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy.

W myśl § 7 pkt 1 umowy, wysokość rat odsetkowych zostanie określona w harmonogramie spłat, który zostanie doręczony w dniu uruchomienia poszczególnych transz w przypadku kredytu transzowego, zaś wysokość rat kapitałowo-odsetkowych zostanie określona w harmonogramie spłat po wypłacie całości kredytu, rezygnacji przez kredytobiorcę z pozostałej części kredytu lub wygaśnięciu roszczenia kredytobiorcy o uruchomienie pozostałej części kredytu. Harmonogramy te stanowiąc będą integralną część umowy kredytu. Każdorazowy harmonogram określa wysokość rat spłaty przez okres dwóch lat kredytowania. Przed upływem dwóch lat kredytobiorca otrzymuje harmonogram na kolejny dwuletni okres trwania umowy kredytu. Na wniosek kredytobiorcy, bank zobowiązuje się przesłać harmonogram na cały okres kredytowania.

W § 9 pkt 2 ustalono, że w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w tabeli kursów- obowiązującego w dniu uruchomienia środków.

Zgodnie z § 10 pkt 3 umowy wysokość zobowiązania miała być ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty.

W myśl § 13 pkt 5 i 6 umowy indeks DBCHF ulega zmianie w okresach miesięcznych i obowiązuje od pierwszego dnia miesiąca, jeżeli wartość Indeksu jest różna od obowiązującej stawki indeksu DBCHF o przynajmniej 0,1 punktu procentowego. W przypadku likwidacji stawki LIBOR, bank w terminie 14-stu dni od daty jej likwidacji określi nowy czynnik, na podstawie, którego określane będzie oprocentowanie kredytu, nie spowoduje to jednak zwiększenia marży ryzyka banku. Nowy wskaźnik obowiązywać będzie od 1-go dnia kwartału następującego po kwartale, w którym stawka LIBOR ulegnie likwidacji.

Integralną część umowy stanowił Regulamin (§ 25 pkt 1 umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 13.06.2008r.- k. 26-31).

Zgodnie z § 19 pkt 5 Regulaminu, w przypadku kredytu indeksowanego w walucie obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz obowiązującym w banku na podstawie obowiązującej w banku tabeli kursów z dnia wpływu środków. W § 2 zawarto zaś definicję Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut, zgodnie z którą jest ona sporządzana przez merytoryczną komórkę banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godz. 16:00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy (Regulamin do umowy kredytu hipotecznego- k. 130-146).

W dniu 4 stycznia 2010r. w wyniku fuzji (...) Bank S.A. (...) Bank S.A. powstał (...) Bank S.A. (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 4 a oraz art. 75 b 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.

Aneksem nr (...) sporządzonym w dniu 14 maja 2012 r. strony postanowiły zmienić sposób spłaty kredytu indeksowanego do waluty CHF w taki sposób, że począwszy od dnia wejścia w życie aneksu spłata kredytu następowała będzie w walucie indeksacyjnej CHF lub złotych polskich. Dotychczasowa treść § 10 pkt 4 umowy otrzymała następujące brzmienie: kredytobiorca ma możliwość dokonania spłaty kredytu bezpośrednio w walucie indeksacyjnej CHF w ten sposób, że: jeśli kredytobiorca będzie chciał dokonać spłaty raty kredytu w walucie indeksacyjnej winien zapewnić na rachunku kredytu, środki w walucie indeksacyjnej w wysokości raty kredytu wskazanej w harmonogramie spłat. W przypadku spełnienia powyższych warunków bank dokona zarachowania spłaty raty kredytu w walucie. W przypadku gdy kredytobiorca zapewni na rachunku kredytu środki w kwocie wyższej niż wynikające z aktualnego harmonogramu spłat środki te zostaną zarachowane przez bank na poczet spłaty kolejnej raty kredytu lub innych wierzytelności w terminie ich wymagalności.

Jeśli kredytobiorca będzie chciał dokonać spłaty raty kredytu w PLN winien zapewnić na rachunku kredytu, środki w złotych polskich ustalając wysokość zobowiązania jako równowartość wymaganej raty kredytu z aktualnego harmonogramu spłat wyrażonej w CHF - po jej przeliczeniu na PLN - według kursu sprzedaży walut określonego w bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych. W przypadku gdy kredytobiorca zapewni na rachunku kredytu środki w złotych polskich w kwocie wyższej niż wynikająca z aktualnego harmonogramu spłat - środki stanowiące nadwyżkę, zostaną przeliczone według kursu sprzedaży wskazanego powyżej i pozostaną na rachunku kredytu w walucie indeksacyjnej. Środki te zostaną zarachowane przez bank na poczet spłaty kolejnej raty kredytu lub innych wierzytelności w terminie ich wymagalności.

Zgodnie z nowym brzmieniem pkt 7 § 10 umowy bank określa wysokość kursu kupna i sprzedaży waluty indeksacyjnej kredytu, który ma zastosowanie do przeliczenia kwoty uruchamianego kredytu i obliczania należności z tytułu rat kredytu i odsetek w następujący sposób: kursy kupna i sprzedaży waluty indeksacyjnej obowiązujące w banku publikowane są w bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych. Tabela sporządzana jest o godz. 16 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy. Kurs kupna i sprzedaży waluty indeksacyjnej obowiązujący w banku ustalany jest na podstawie kursu rynkowego wymiany walut dostępnego w serwisie (...) w momencie sporządzania tabeli. Ustalenie kursu kupna waluty indeksacyjnej w banku polega na odjęciu od kursu rynkowego dostępnego w serwisie (...) spreadu walutowego w wysokości 7%, zaś ustalenie kursu sprzedaży waluty indeksacyjnej w banku polega na dodaniu do kursu rynkowego dostępnego w serwisie (...) spreadu walutowego w wysokości 6%.

Zgodnie z § 3 aneksu wchodził on w życie najpóźniej po upływie 5 dni roboczych od dnia wpływu podpisanego aneksu do banku. W dniu 29 czerwca 2012 r. dokonali pierwszej wpłaty bezpośrednio w walucie CHF (Aneks nr (...) do umowy kredytu hipotecznego- k. 32-34; Zestawienie wpłat- k. 230-232). Umowa o kredyt hipoteczny została zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez bank. Postanowienia umowy dotyczące mechanizmu waloryzacji nie były indywidualnie uzgadniane między stronami (okoliczność bezsporna).

Począwszy od dnia zawarcia przedmiotowej umowy kredytu do końca listopada 2016 r. kredytobiorcy tytułem spłaty rat kredytowych uiszcili na rzecz kredytodawcy łącznie kwotę 409.652,79 zł (opinia biegłego sądowego z zakresu rachunkowości – k. 406).

W okresie od dnia zawarcia przedmiotowej umowy kredytu do końca listopada 2016 r. wysokość zobowiązania kredytobiorców wobec kredytodawcy obliczona z pominięciem mechanizmu indeksacji wynosi kwotę 269.902,93 zł (opinia biegłego sądowego z zakresu rachunkowości – k. 406).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił przede wszystkim w oparciu o: Wniosek o kredyt (k. 122-129), Umowę kredytu hipotecznego umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 13.06.2008r. (k. 26-31), Regulamin kredytu hipotecznego

(k.130-146), Aneks nr (...) do umowy kredytu hipotecznego (k. 32-34), Zestawienie wpłat (k. 230-232), zeznania powodów A. P. i M. P. (k. 327 v.) oraz opinię biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów (...) (k. 400 - 406).

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 i finansów (...) (k. 400 i nast.) 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 zakresie dokonanych przez biegłego obliczeń, stanowiący podstawę ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie. Powyższa ocena nie dotyczy jedynie ostatniej operacji matematycznej dokonanej przez biegłego, a mianowicie biegły w oczywisty sposób podał nieprawidłowy wynik odjęcia kwoty 269.902,93 zł od kwoty 409.652,79 zł, zawyżając różnicę o trzy grosze (k. 406). W tym też zakresie Sąd dokonał korekty.

Sąd oddalił wniosek pozwanego o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka P. S. (k. 327), ponieważ okoliczności, co do których miałyby zeznawać ten świadek nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy (art. 227 k.p.c.). Z tego samego powodu Sąd oddalił wniosek strony pozwanej o dopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego poprzez rozszerzenie tezy dowodowej zawarty w piśmie pozwanego z dnia 20 marca 2018 r. w pkt 2 i 3 (k. 363 v., k. 425 v.). Z tego samego względu Sąd oddalił wniosek strony powodowej o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego w pozostałym zakresie oraz wniosek strony pozwanej o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego (k. 328). Wynika to z oceny prawnej roszczenia powodów dokonanej przez Sąd, a przedstawionej poniżej.

Sąd oddalił wniosek dowodowy strony powodowej o dopuszczenie dowodu z przesłuchania powodów na okoliczność spłaty przez nich kredytu, gdyż są to okoliczności de facto bezsporne między stronami, wynikające z treści dokumentów, które nie były kwestionowane (k. 327).

Sąd na podstawie art. 217 § 2 kpc pominął wniosek strony pozwanej o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka J. C. (k. 425 v.), uznając że został on zgłoszony po upływie terminu określonego na zgłaszanie wniosków dowodowych w trybie art. 207 kpc zarządzeniem z dnia 13 grudnia 2016 r. (k. 64). W ocenie Sądu nie zaistniały przesłanki uzasadniające dopuszczenie tego dowodu mimo jego zgłoszenia po terminie. Wbrew stanowisku strony pozwanej okolicznościami tego rodzaju nie są zmiana osoby pełnomocnika procesowego strony pozwanej ani też zmiana strategii procesowej strony pozwanej (k. 425 v.). Jednocześnie podnieść należy, że przesłuchanie tego świadka na wyznaczonym terminie rozprawy w dniu 16 lipca 2018 r. byłoby niewykonalne i spowodowałoby konieczność dalszego odroczenia rozprawy, albowiem strona pozwana zgłosiła ten wniosek dowodowy w dniu 2 lipca 2018 r. i dodatkowo nie wskazała adresu miejsca zamieszkania lub pobytu tego świadka.

Ponadto, zdaniem Sądu nawet gdyby uznać, że w/w wniosek dowodowy nie byłby spóźniony to podlegałby oddaleniu, albowiem okoliczności, co do których miałyby zeznawać ten świadek nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Wynika to z oceny prawnej roszczeń powodów dokonanej poniżej przez Sąd.

Jako niemające znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy Sąd oddalił wnioski dowodowe strony pozwanej zawarte w piśmie z dnia 10 lipca 2018 r. (k. 434 i k. 439).

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo powodów zasługiwało na częściowe uwzględnienie, a mianowicie roszczenie o zapłatę podlegało uwzględnieniu w części, a roszczenie o ustalenie oddaleniu w całości.

Strona powodowa dochodziła w niniejszej sprawie zasądzenia od pozwanego na swoją rzecz solidarnie łącznej kwoty 139.749,89 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty z tytułu bezpodstawnie pobranych dotychczas świadczeń pieniężnych z tytułu umowy kredytu za okres od dnia zawarcia umowy do końca listopada 2016 r. (k. 14, k. 35 – 38, k. 424). Żądanie to zostało oparte na twierdzeniu, że zawarta umowa o kredyt hipoteczny jest nieważna, albowiem postanowienia umowne regulujące mechanizm indeksacji są abuzywne, a w rezultacie są bezskuteczne wobec powodów.

Jednocześnie powodowie wystąpili z roszczeniami o ustalenie, a mianowicie:

- 1) o ustalenie, iż umowa kredytu z dnia 13 czerwca 2008r. nr (...) w części w jakiej wprowadza indeksację kwoty kredytu i rat kapitałowo- odsetkowych (§ 1 ust. 1 umowy, § 1 ust. 4, § 6 ust. 1, § 9 ust. 2, § 10 ust. 3 oraz aneks z dnia 14 maja 2012r. w całości) do franka szwajcarskiego jest nieważna;
- 2) ewentualnie o ustalenie, iż umowa kredytu z dnia 13 czerwca 2008r. jest w całości nieważna.

W ocenie Sądu powództwo zasługiwało na uwzględnienie jedynie w zakresie w jakim powodowie wystąpili z roszczeniem o zapłatę 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 jest 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:

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. 40v. - 41).

Zgodnie z § 1 pkt 1 umowy kredyt jest indeksowany do waluty obcej CHF. Bank zobowiązał się oddać do dyspozycji kredytobiorcy kwotę w złotych: 814.892,38.

Zgodnie z § 1 pkt 3 umowy kredyt oprocentowany został według zmiennej stopy procentowej, która na dzień sporządzenia umowy wynosiła 4,06% w skali roku, na które składała się suma obowiązującej stawki DBCHF i stałej marży banku, która wynosiła 1,25%. Kredytobiorca oświadczył, iż jest świadomy ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko

Kredyt powodów został im wypłacony w złotych polskich. Sama kwota kredytu została w umowie określona także w złotych polskich. Raty kredytu podlegające spłacie wyrażone zostały w walucie obcej. 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.).

Dokonując analizy sprawy Sąd rozważał w pierwszym rzędzie czy przedmiotowa umowa jest ważną czynnością prawną i doszedł do wniosku, że kontrakt ten nie może być uznany za nieważny.

Powodowie podnosili po pierwsze nieważność całej klauzuli indeksacyjnej na podstawie art. 58 k.c. jako sprzecznej z art. 69 ust. 1 ustawy prawo bankowe.

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. 353¹ 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 szczególny 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 dłuższym 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.

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. Oczywiście 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, ani też klauzuli indeksacyjnej zawartej w przedmiotowej umowie. Brak jest także podstaw do uznania, że powodowie przy zawarciu umowy zostali wprowadzeni w błąd przez stronę pozwaną. Powodowie nie udowodnili takiej okoliczności.

Roszczenie powodów o zapłatę wynikające z twierdzenia o nieważności umowy i klauzuli indeksacyjnej okazało się więc niezasadne. W konsekwencji za nieuzasadnione należało uznać także domaganie się przez powodów ustalenia nieważności tej umowy w części lub w całości.

W związku ze stwierdzeniem przez Sąd niezasadności roszczeń powodów w zakresie w jakim zostały one oparte na twierdzeniu o nieważności przedmiotowej umowy kredytu, należało zbadać zasadność roszczenia o zapłatę opartego na twierdzeniu, że klauzule indeksacyjne zawarte w umowie o kredyt są abuzywne.

Zgodnie z art. 385¹ § 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. 385¹-385³ 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, 353¹ 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. 385¹-385³ 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. 385¹ - 385³ 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 określił 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. 383³ k.c. przykładowe niedozwolone klauzule umowne.

Z art. 385¹ § 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 twierdzili, że abuzywne są następujące przepisy umowy:

1. § 1 ust. 1 umowy w zakresie w jakim wprowadza „indeksowanie kwoty kredytu wyrażonej w złotych polskich kursem CHF”;
2. § 1 ust. 4 umowy: „Rata kapitałowo-odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia przedmiotowej umowy wynosiłaby równowartość 1.931,33 CHF. Rzeczywista wysokość rat odsetkowych lub rat kapitałowo-odsetkowych miała zostać określona w harmonogramie spłat”;
3. § 6 ust. 1 umowy: „Bankowa tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut, zwana tabelą kursów jest sporządzana przez merytoryczną komórkę banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godz. 16 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy”;
4. § 9 ust. 2 umowy: „W dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w tabeli kursów- obowiązującego w dniu uruchomienia środków”;
5. § 10 ust. 3 umowy: „Wysokość zobowiązania miała być ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF- po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty”.

Sąd stwierdził, że postanowienie umowne zawarte w § 1 ust. 1 i § 1 ust. 4 umowy 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 § 6 ust. 1, § 9 ust. 2 oraz § 10 ust. 3 umowy są natomiast, zdaniem Sądu, postanowieniami abuzywnymi.

Powodowie w dacie zawierania spornej umowy byli konsumentami. Zgodnie z art. 22¹ 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. 385¹ k.c.

Po pierwsze, postanowienia umowne dotyczące klauzul waloryzacyjnych nie zostały z powodami indywidualnie uzgodnione. Art. 385¹ § 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.

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.

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 jednoznaczna i prostą aprobatą równą zawarciu umowy lub też negacją wyrażającą się odmową nawiązania stosunku obligacyjnego.

W myśl art. 385¹ § 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. 385¹ § 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. 385¹ § 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. 385¹ § 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. 385¹ § 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 umowie.

W orzecnictwie 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. 385¹ [w:] K. Pietrzykowski, Kodeks cywilny. Komentarz. T. 1, Warszawa 2005*; K. Zagrobelny, *Objaśnienia do art. 385¹ [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, szczerowość, 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. 385¹ § 1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami (G. Bieniek, H. Ciepła, 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 umowie 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 powodów. 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 wątpienia 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 wyznaczonego 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. 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 zmiany sytuacji na rynku międzybankowym i że odwoływał się do kursu NBP - skoro jak sam przyznał - doliczał do tego marżę - co oznacza, że sposób regulowania przez niego kursów mógł być de facto dowolny.

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. 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 całkowicie 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 (36) 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. 385¹ § 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 „, abuzywne 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. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. stanowi bardzo ważną wskazówkę interpretacyjną, także dla sądów powszechnych rozstrzygających sprawy 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. 385¹ § 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. 385¹; K. Zagrobelny w: Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, Warszawa 2013, teza 11 do 385¹).

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. 385¹ § 2 k.c., jak również z treścią art. 385¹ § 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. 385¹ 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 uchylecia 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. 6 ust. 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 zarządzić 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 uzupełnienia. 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 k.c.

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 k.c., albowiem przedmiotowa umowa kredytu została zawarta w 2008 r., podczas gdy przepis art. 358 § 1 i 2 k.c. 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 i nie powinien utracić walutowego charakteru, gdyż byłby wewnętrznie niespójny. 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 o 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 Polsce dla waluty krajowej. Obliczany jest jako średnia arytmetyczna wielkości oprocentowania podawanych przez największe banki działające w Polsce, które są uczestnikami panelu WIBOR. Wyznaczeniem wartości WIBOR zajmuje się spółka (...) S.A. Jest okoliczności 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 abuzywnej powstaną skutki odmienne od zamierzonych przez strony, nie zwalnia jednak Sądu z obowiązku zastosowania bezwzględnie wiążącego przepisu art. 385¹ § 1 k.c. i stwierdzenia tejże abuzywności. Jeżeli nawet ekonomicznym skutkiem wyroku będzie uzyskanie przez powodów kredytu na warunkach korzystniejszych od występujących na rynku (np. aktualnie niższe oprocentowanie według stawki LIBOR niż według stawki WIBOR), to skutek ten będzie spowodowany li tylko zamieszczeniem w umowie przez pozwanego banku 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, że uwzględnienie żądania powodów spowodowałoby taką modyfikację umowy łączącej strony, że prowadziłyby to do zmiany charakteru prawnego umowy. Zauważyć bowiem należy, że stwierdzenie bezskuteczności klauzuli abuzywnej 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. 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 polegającego na wprowadzeniu do kontraktu

bezsuktecznej 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 współżycia 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 współżycia 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 współżycia 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 dalej idących następstw tego stanu rzeczy niż te, które zostały określone w przepisach art. 385 (1) § 1 i 2 k.c., w szczególności nie powinni ponosić żadnych ujemnych następstw.

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 (k. 32). W ocenie Sądu wobec uznania bezsukteczności mechanizmu indeksacji w głównej umowie stron postanowienia aneksu odnoszące się do tego mechanizmu należy uznać także za bezsukteczne. Nie ulega bowiem wątpliwości, że przepisy aneksu wskazujące na możliwość spłaty zobowiązania w inny sposób pozostawały 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.

Mając na uwadze powyższe rozważania oraz ustalenia faktyczne stwierdzić należy, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie w zakresie w jakim powodowie wystąpili z roszczeniem o zapłatę opartym na twierdzeniu o bezsukteczności 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, 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 spełniali 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 wierzytelność 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 począwszy od dnia zawarcia przedmiotowej umowy kredytu do końca listopada 2016 r. kredytobiorcy tytułem spłaty rat kredytowych uiszcili na rzecz kredytodawcy łącznie kwotę 409.652,79 zł (opinia biegłego sądowego z zakresu rachunkowości – k. 406). W okresie od dnia zawarcia przedmiotowej umowy kredytu do końca listopada 2016 r. wysokość zobowiązania kredytobiorców wobec kredytodawcy obliczona z pominięciem mechanizmu indeksacji wynosi kwotę 269.902,93 zł (opinia biegłego sądowego z zakresu rachunkowości – k. 406). Powyższe oznacza, że powodowie są uprawnieni do domagania się od pozwanego zwrotu różnicy tych kwot, czyli kwoty 139.749,86 złotych.

Sąd oddalił powództwo w zakresie roszczenia o zapłatę w pozostałej części jako nieuzasadnione.

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 k.c. 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 rozstrzygnął o odsetkach ustawowych na podstawie art. 481 § 1 kc, zgodnie z jego treścią art. 481 k.c. odsetki należą się za opóźnienie w zapłacie, to jest za uchybienie terminowi płatności. Jak zasadnie 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 uznać 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 pozwany 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 za takie wezwanie do zapłaty należy uznać doręczenie pozwanemu odpisu pozwu zawierającego żądanie zapłaty kwoty 110.355,63 zł, co nastąpiło w dniu 28 grudnia 2016 r. (k. 66). Powodowie nie twierdzili i tym bardziej nie wykazali, aby wcześniej wezwali pozwanego do zapłaty. Zdaniem Sądu 7 - dniowy termin na uiszczenie przez pozwanego należności należy uznać za niezwłoczny w rozumieniu art. 455 kc. Termin ten minął zatem z dniem 4 stycznia 2017 r. i od dnia następnego po tym dniu pozwany pozostaje w opóźnieniu i od tego też dnia powodowie byli uprawnieni do domagania się odsetek ustawowych od pozwanego liczonych od kwoty 110.355,63 złotych. W tym miejscu należy podnieść, że o zapłatę kwoty ponad kwotę 110.355,63 zł wystąpili dopiero w dniu 2 lipca 2018 r., kiedy to stronie pozwanej został doręczony odpis pisma zawierającego rozszerzenie powództwa. W konsekwencji należy uznać, że zgodnie z przedstawionymi powyżej regułami pozwany popadł w opóźnienie w zapłacie należności głównej ponad kwotę 110.355,63 zł dopiero z dniem 10 lipca 2018 roku.

W konsekwencji w zakresie w jakim powodowie domagali się odsetek ustawowych za opóźnienie za okres poprzedzający dzień 5 stycznia 2017 r. co do kwoty 110.355,63 zł i za okres poprzedzający dzień 10 lipca 2018 r. co do kwoty 29.394,23 zł Sąd uznał to żądanie za nieuzasadnione.

Jak zostało to już uprzednio wskazane, zdaniem Sądu, oddaleniu podlegały roszczenia powodów o ustalenie, że umowa kredytu z dnia 13 czerwca 2008 r. nr (...) w części w jakiej wprowadza indeksację kwoty kredytu i rat kapitałowo-odsetkowych (§ 1 ust. 1 umowy, § 1 ust. 4, § 6 ust. 1, § 9 ust. 2, § 10 ust. 3 oraz aneks z dnia 14 maja 2012r. w całości) do franka szwajcarskiego jest nieważna, jak również o ustalenie, że umowa kredytu jest nieważna w całości.

W pierwszym rzędzie należy podnieść, że Sąd uznał, iż przedmiotowa umowa jest ważną czynnością prawną, a jedynie tylko niektóre klauzule w niej zawarte są bezskuteczne jako abuzywne. Już z tego tylko względu roszczenia o ustalenie nie mogły zostać uznane za uzasadnione. Należy zaznaczyć, że powodowie nie wystąpili w niniejszej sprawie z żądaniem ustalenia bezskuteczności klauzul umownych.

Tylko dodatkowo, dla wyczerpania toku rozważań, należy wskazać, że powodowie nie wykazali interesu prawnego w domaganiu się ustalenia w zakresie w jakim ustalenie to dotyczyło okresu następującego po dniu, do którego powodowie mogliby domagać się zapłaty wywodzonej z twierdzenia o nieważności umowy.

Zgodnie z art. 189 k.p.c. powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny. Nie budzi wątpliwości, że interes prawny jest przesłanką merytoryczną powództwa wytoczonego na podstawie art. 189 k.p.c., o ustalenie istnienia bądź nieistnienia stosunku prawnego lub prawa. Oznacza to, że istnienie interesu prawnego decyduje o dopuszczalności badania prawdziwości twierdzeń powoda, że wymieniony w powództwie stosunek prawny lub prawo istnieje, bądź nie istnieje. Dopiero dowiedzenie przez powoda interesu prawnego otwiera sądowi drogę do badania prawdziwości twierdzeń powoda o tym, że dany stosunek prawny lub prawo rzeczywiście istnieje bądź nie istnieje, zatem, w okolicznościach niniejszej sprawy-badania czy kwestionowana przez powoda umowa jest nieważna.

Sam przepis art. 189 k.p.c. nie definiuje pojęcia interesu prawnego, a jego rozumienie było wielokrotnie przedmiotem orzecznictwa sądowego i doktryny. Po pierwsze przyjmuje się, że jest to obiektywna, czyli wywołana rzeczywistą koniecznością ochrony określonej sfery prawnej, potrzeba uzyskania przez stronę powodową odpowiedniej treści wyroku. Nie ma natomiast znaczenia to, że powód odczuwa subiektywną potrzebę ochrony swych praw (uzasadnienie uchwały SN z dnia 5 grudnia 1991 r. III CZP 110/91 OSNC 1992/6/104; wyrok SN z dnia 14 marca 2012 r. II CSK 252/11, LEX nr 1169345; wyrok SN dnia 21 lutego 1997 r. II CKU 7/97 CZP 10/86, OSNCAP 1987, z. 1, poz. 12).

Interes prawny w wytoczeniu powództwa na podstawie art. 189 k.p.c. nie istnieje wtedy, kiedy realnie możliwym jest uzyskanie przez powoda ochrony lub usunięcie stanu niepewności w inny sposób, gdy uzasadnione jest posłużenie się dalej idącym (intensywniejszym) środkiem ochrony prawnej. A zatem jeżeli do usunięcia stanu niepewności czy zagrożenia sfery prawnej powoda istnieje możliwość wytoczenia innego powództwa np. o świadczenie, to taka możliwość wytoczenia takiego powództwa wyłącza istnienie interesu prawnego (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 30 grudnia 1968 r., III CZP 103/68, OSNCP 1969, Nr 5, poz. 85, uchwała z dnia 27 lipca 1990 r., III CZP 38/90, OSNC 1991, nr 2-3, poz. 25, wyrok SN z dnia 13 września 2007 r., III CSK 123/07, nie publ., wyrok SN z dnia 18 czerwca 2009 r., II CSK 33/09, nie publ.; wyrok SN z dnia 14 marca 2012 r. II CSK 252/11 LEX nr 1169345).

Innymi słowy, interes prawny zachodzi, jeżeli sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, zapewni powodowi skuteczną ochronę jego prawnie chronionych interesów, czyli definitywnie zakończy spór lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w nieokreślonej przyszłości. W orzecznictwie wypracowano zasadę, zgodnie z którą za nieposiadającą interesu prawnego uznać należy osobę, która ochrony prawnej może poszukiwać w drodze powództwa o zasądzenie świadczeń pieniężnych lub niepieniężnych. Powyższe stanowisko opiera się na założeniu, że, po pierwsze wydanie wyroku zasądającego jest możliwe, jeżeli także ustalona zostanie legitymacja czynna powoda oraz po drugie, że wyrok tylko ustalający istnienie (nieistnienie) prawa, stosunku prawnego czy faktu prawotwórczego nie zapewni w sposób ostateczny ochrony prawnej dla zasadniczego roszczenia powoda. Wyrok ustalający w sprawie wszczętej w trybie art. 189 k.p.c. nie jest bowiem, w przeciwieństwie do wyroku zasądającego, wykonalny w drodze egzekucji sądowej (por. m.in. wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 13 kwietnia 1965 r. II CR 266/64 OSPiKA 1966/7-8 poz. 166, oraz wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 22 listopada 2002 r. IV CKN 1519/2000 LexPolonica nr 377910), ale ma charakter deklaracyjny.

Powyższa zasada nie powinna być oczywiście pojmowana abstrakcyjnie, w celu zawężającej interpretacji tej przesłanki do wytoczenia powództwa o ustalenie, lecz ze względu na konstytucyjnie gwarantowane prawo do sądu zawsze konieczna jest ocena istnienia interesu prawnego do wytoczenia tego powództwa na tle okoliczności faktycznych konkretnych spraw. Wobec tego przyjmuje się istnienie interesu prawnego zawsze, gdy istnieje niepewność stanu prawnego lub gdy stronie nie stoi otworem droga procesu o świadczenie, a strona przeciwna kwestionuje jej prawo lub stosunek prawny (por. wyrok SA w Warszawie z dnia 25 września 2013r., I ACa 773/13, LEX nr 1392106).

Roszczenie o ustalenie, że umowa w części w jakiej wprowadza indeksację jest nieważna podlegało oddaleniu, gdyż powodowie nie wykazali, że sama indeksacja zastosowana w umowie jest nieważna. Z przyczyn podanych powyżej cała indeksacja wprowadzona w umowie kredytu zawartej przez strony nie jest nieważna, abuzywna, a co za tym idzie bezskuteczna zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. są zawarte w umowie postanowienia umowne w zakresie mechanizmu indeksacji. Sąd nie mógł więc ustalić nieważności indeksacji, jak wnosili o to powodowie, a jedynie ewentualnie jej bezskuteczność.

Oddaleniu podlegało również ewentualne roszczenie powodów o ustalenie, że cała umowa kredytu jest nieważna.

Po pierwsze należało bowiem uznać, że powodowie nie mają interesu prawnego w rozumieniu art. 189 k.p.c. w wytoczeniu powództwa o ustalenie nieważności całej umowy. Oczywistym jest bowiem, że ustalenie nieistnienia spornej umowy prowadziłoby do obowiązku zwrotu przez powodów na rzecz banku świadczenia zrealizowanego przez pozwany bank, a także do obowiązku zwrotu na rzecz powodów świadczeń ratalnie spehionych przez powodów na rzecz banku przez okres lat kredytowania, z możliwością potrąceń oraz dochodzenia zapłaty z wynikających z nich różnic kwotowych. Tak więc prawomocny wyrok ewentualnie uwzględniający powództwo w przedmiotowej sprawie, nie tylko nie zakończy sporu, ale stanie się wręcz podstawą do dalszych roszczeń dalej idących tj. o zapłatę.

Niezależnie od powyższego należy podnieść, że nawet gdyby powodowie wykazali istnienie interesu prawnego w wystąpieniu z powództwem o ustalenie nieważności umowy, to i tak powództwo to podlegałoby oddaleniu. Zdaniem Sądu brak jest bowiem podstaw do przyjęcia, że przedmiotowa umowa kredytu jest nieważną czynnością prawną, a w konsekwencji, że nie istnieje w sensie prawnym.

Jak już szczegółowo opisano to powyżej, sama indeksacja zastosowana w umowie nie jest nieważna, a tym bardziej jej zastosowanie w umowie nie skutkuje jej całą nieważnością. W ocenie Sądu brak określenia w treści umowy kredytu jasnych reguł przeliczenia przez pozwany bank kwoty kredytu i rat kapitałowo - odsetkowych w stosunku do kursu franka szwajcarskiego czyni klauzulę indeksacyjną abuzywną.

Sankcja przewidziana w przepisie art. 385¹ § 1 k.c. nie może być utożsamiana z sankcją bezwzględnej nieważności z art. 58 k.c. Klauzula niedozwolona nie jest bowiem równoważna z klauzulą sprzeczną z ustawą lub mającą na celu obejście ustawy. Stąd też przewidziany w art. 58 § 3 k.c. w zw. z art. 58 § 2 k.c. skutek w postaci bezwzględnej nieważności niedozwolonego postanowienia umownego na podstawie jego sprzeczności z dobrymi obyczajami jest wyłączony przez regulację szczegółową z art. 385¹ § 1 k.c.

Z powyższych względów roszczenia o ustalenie podlegały w całości oddaleniu.

Sąd rozstrzygnął o kosztach procesu, w tym o kosztach zastępstwa procesowego na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 100 kpc i zniósł wzajemnie koszty procesu pomiędzy stronami, mając na uwadze, że powodowie tylko częściowo wygrali spór. Mianowicie powodowie wygrali w istocie w całości spór w zakresie roszczenia o zapłatę w zakresie należności głównej (żądanie to zostało oddalone jedynie w zakresie 3 groszy) oraz przegrali spór w zakresie dwóch podobnych roszczeń o ustalenie. Zdaniem Sądu taki wynik procesu uzasadnia wzajemne zniesienie kosztów procesu.

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