

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 listopada 2019 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący sędzia Tomasz Gal

Protokolant: Adrianna Kalisz

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 25 listopada 2019 roku w Warszawie

sprawy z powództwa J. K. (1) i P. K.

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

o zapłatę, ustalenie, unieważnienie i zobowiązanie

1) zasądza od (...) Bank S.A. w W. na rzecz J. K. (1) i P. K. kwotę 338.739,37 zł (trzysta trzydzieści osiem tysięcy siedemset trzydzieści dziewięć złotych, 37/100) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 8 grudnia 2017 r. do dnia zapłaty,

2) ustala, że w stosunku prawnym łączącym J. K. (1) i P. K. z (...) Bank S.A. w W. na podstawie umowy kredytu hipotecznego nr (...) zawartej w dniu 19 sierpnia 2008 r. następujące postanowienia umowne są bezskuteczne wobec J. K. (1) i P. K.:

a) § 2 ust. 1 in fine umowy w brzmieniu: „indeksowanego kursem CHF w

warunkach określonych w niniejszej umowie oraz regulaminie”;

b) § 3 ust. 8 umowy w brzmieniu „Uruchomienie kredytu następuje w PLN przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę wskazaną w umowie kredytu zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w banku w dniu uruchomienia”;

c) § 4 ust. 4 umowy: „Metodę ustalania wysokości rat spłaty oraz warunki aktualizacji harmonogramu spłat określa regulamin” (w brzmieniu nadanym aneksem; wcześniej w brzmieniu „Metodę i terminy ustalania kursu wymiany walut (na podstawie którego wyliczane są raty spłaty i bieżące saldo zadłużenia oraz warunki aktualizacji harmonogramu spłaty określa regulamin”);

d) zawarte w § 1 ust. 2, ust. 3, ust. 7 i ust. 8 aneksu do tej umowy kredytu, sporządzonego w dniu 12 listopada 2009 roku,

3) oddała powództwo w pozostałym zakresie,

4) zasądza od (...) Bank S.A. w W. na rzecz J. K. (1) i P. K. kwotę 1.000 zł (tysiąc złotych) tytułem zwrotu części kosztów procesu,

5) znosi wzajemnie pomiędzy stronami koszty procesu w zakresie kosztów zastępstwa procesowego,

6) nakazuje ściągnąć ze świadczenia zasądzonego w punkcie 1 niniejszego wyroku na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 197,19 zł (sto dziewięćdziesiąt siedem złotych, 19/100) tytułem pokrycia części wydatków poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa,

7) nakazuje pobrać od (...) Bank S.A. w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 197,19 zł (sto dziewięćdziesiąt siedem złotych, 19/100) tytułem pokrycia części wydatków poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa.

Sygnatura akt XXV C 85/18

## UZASADNIENIE

Powodowie **P. K. i J. K. (1)** w pozwie z dnia 12 stycznia 2018 r., wniesionym tego samego dnia (k. 420) skierowanym przeciwko pozwanemu **(...) Bank S.A. z siedzibą w W.** wnieśli o:

1) zasądzenie od pozwanego solidarnie (ewentualnie łącznie) na rzecz powodów kwoty 141.995,25 zł oraz 55.850,45 CHF wskutek uznania umowy kredytowej za nieważną wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 8 grudnia 2017r. do dnia zapłaty;

2) ewentualnie, na wypadek nie uznania żądania opisanego w pkt 1 o ustalenie, iż umowa kredytu hipotecznego nr (...) zawarta 19 sierpnia 2008r. przez powodów z pozwanym jest nieważna;

3) ewentualnie, w przypadku nie uznania żądania opisanego w pkt 1 oraz w pkt 2, o zasądzenie od pozwanego solidarnie (ewentualnie łącznie) na rzecz powodów kwoty 339.225,92 zł wskutek uznania poniższych zapisów umowy kredytowej za bezskuteczne wobec powodów wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 8 grudnia 2017r. do dnia zapłaty:

a. § 2 ust. 1 in fine umowy w brzmieniu: „indeksowanego kursem CHF w warunkach określonych w niniejszej umowie oraz regulaminie”;

b. § 3 ust. 8 umowy „Uruchomienie kredytu następuje w PLN przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę wskazaną w umowie kredytu zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w banku w dniu uruchomienia” (łącznie klauzula indeksacyjna 1);

c. § 4 ust. 4 umowy: „Metodę ustalania wysokości rat spłaty oraz warunki aktualizacji harmonogramu spłat określa regulamin” (w brzmieniu nadanym aneksem; wcześniej w brzmieniu „Metodę i terminy ustalania kursu wymiany walut (na podstawie którego wyliczane są raty spłaty i bieżące saldo zadłużenia oraz warunki aktualizacji harmonogramu spłaty określa regulamin”) (klauzula indeksacyjna 2);

d. § 1 ust. 2, ust. 3, ust. 7 i ust. 8 aneksu z 12 listopada 2009r.

4) w przypadku uznania żądania określonego w pkt 2 (roszczenie o ustalenie nieważności umowy), o zobowiązanie pozwanego do przedstawienia rozliczenia dotychczasowych spłat rat kapitałowo - odsetkowych kredytu z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych oraz do przedstawienia harmonogramu dalszych spłat rat kredytu z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych;

5) o zasądzenie na ich rzecz solidarnie (ewentualnie łącznie) od pozwanego zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych oraz kosztów opłaty skarbowej w kwocie 34 zł.

W uzasadnieniu powodowie podali, że zawarli z pozwanym w dniu 19 sierpnia 2008r. umowę kredytu hipotecznego nr (...). Przedmiotem umowy było udzielenie kredytu na kwotę 2.084.617,50 zł. Celem kredytu był zakup nieruchomości mieszkalnej położonej przy ul. (...), refinansowanie zadatku oraz pokrycie kosztów ubezpieczenia ryzyka wzrostu stopy procentowej. Kredyt był indeksowany kursem CHF.

Powodowie zarzucili, że pozwany nie poinformował powodów o tym, że zaproponowana konstrukcja indeksacji kredytu jest całkowicie odmienna od typowej umowy kredytu znanej od dziesięcioleci w obrocie gospodarczym i wystawia kredytobiorcę na niczym nieograniczone ryzyko wzrostu wartości zobowiązania, co jest sprzeczne z naturą umowy kredytu. Ponadto w chwili zawierania umowy wysokość zobowiązań powodów była waloryzowana miernikiem wartości wyznaczonym swobodnie przez pozwanego, w związku z czym kwota kredytu oraz wysokość rat spłaty kredytu oraz zadłużenia z tytułu niespłaconego kredytu nie została określona w umowie ani też nie została uzależniona od miernika obiektywnego, lecz została pozostawiona do swobodnego uznania pozwanego, który nie był ograniczony żadnymi postanowieniami umownymi lub ustawowymi. Postanowienia takie należy uznać za nieważne, ewentualnie bezskuteczne wobec powodów.

Uzasadniając żądanie z pkt 1 pozwu, powodowie wskazali, że ich zdaniem zapisy umowne dopuszczające waloryzację są sprzeczne z art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe oraz art. 385<sup>1</sup> § 5 k.c. i w związku z tym nieważne na podstawie art. 58 § 1 k.c. Ponadto, zdaniem powodów umowa jest nieważna, gdyż strony nie uzgodniły wszystkich istotnych elementów umowy kredytu. Nie jest bowiem dopuszczalne, aby postanowienia umowne były tak określone, że mogą ulec dowolnej zmianie wedle woli jednej ze stron. Takie uprawnienie niweczyłoby bowiem sam fakt uzgodnienia takiego postanowienia.

W związku z odpadnięciem podstawy prawnej świadczenia, pozwany zobowiązany jest zwrócić powodom wszystkie dotychczas otrzymane świadczenia (art. 410 § 2 k.c.) związane z umową. Z tytułu umowy powodowie zapłacili pozwanemu od dnia zawarcia umowy do dnia 7 listopada 2017r. kwotę 141.995,25 zł a także 203.688,43 CHF. Powodowie podkreślili, że w tym postępowaniu ograniczają wysokość swojego roszczenia do żądania zwrotu kwot nienależnie zapłaconych tytułem spłaty rat kredytu od dnia zawarcia umowy do dnia 7 grudnia 2011r. to jest do kwoty 141.995,25 zł oraz 55.850,45 CHF.

W przypadku oddalenia żądania określonego w pkt 1 w postaci zapłaty określonej kwoty z tytułu nieważności umowy, powodowie wnieśli na podstawie art. 189 k.p.c. o ustalenie, że umowa kredytu hipotecznego jest nieważna. Roszczenie sformułowane w pkt 1 pozwu zmierza do uzyskania zwrotu od pozwanego na rzecz powodów kwot zapłaconych bez tytułu prawnego, ze względu na nieważność umowy kredytu. Na wypadek jednak uznania przez Sąd, że powodom nie należy się zwrot kwot zapłaconych bez podstawy prawnej ze względu na fakt, że pozwany pozostaje dalej zubożony ze względu na fakt, że wypłacił wyższą kwotę na podstawie nieważnej umowy kredytu niż powodowie zapłacili na jego rzecz w wykonaniu tejże nieważnej umowy, powodowie wnoszą o ustalenie, że umowa kredytu jest nieważna.

Z ostrożności procesowej, jeżeli nie znajdą uznania Sądu żądania określone w pkt 1 oraz w pkt 2 pozwu, powodowie wnieśli roszczenie o zapłatę oparte na twierdzeniu o bezskuteczności niektórych postanowień umowy. Ich zdaniem postanowienia umowne przewidujące określenie kwoty kredytu oraz wysokość raty kapitałowo - odsetkowej w zależności od jednostronnie wyznaczanego przez pozwanego kursu CHF naruszają przepisy art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. oraz art. 385<sup>3</sup> pkt 20 k.c. i jako takie były klauzulami nieuczciwymi i bezskutecznymi wobec powodów od chwili zawarcia umowy.

Powodowie podnieśli, że są konsumentami w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c., klauzule nie zostały z nimi uzgodnione indywidualnie. Przedmiotowe postanowienia kształtują zaś prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Klauzule indeksacyjne rażąco naruszyły równowagę kontraktową stron z dwóch powodów: po pierwsze konsumentowi nie zostało przedstawione ryzyko związane z mechanizmem indeksacji, a po drugie wysokość zobowiązań konsumenta została określona przez odwołanie się do kursów CHF arbitralnie wyznaczonych przez pozwanego. Mechanizm indeksacji wystawił powodów na kolosalne ryzyko wzrostu wysokości zobowiązania.

Powodowie podnieśli, że przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez wyznaczenie w tabelach kursowych kursu kupna oraz sprzedaży franka

szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu i bez wskazania w umowie sposobu ustalania kursów walut narusza interesy konsumenta i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Zdaniem powodów, w przypadku stwierdzenia, że umowa łącząca strony jest jednak ważna należy skłaniać się do rozwiązania, które utrzymuje w mocy umowę, lecz pozbawia skuteczności całą klauzulę waloryzacyjną. W rezultacie umowa kredytowa stałaby się umową pozbawioną powiązania z kursem waluty obcej, natomiast zachowałaby swoją moc w pozostałym zakresie, a więc przede wszystkim co do wysokości oprocentowania i zasad spłaty kredytu.

Powodowie wskazali, że w przypadku wyeliminowania z umowy mechanizmu indeksacji byli zobowiązani do zapłaty na rzecz pozwanego za okres od zawarcia umowy do dnia 7 listopada 2017 r. kwoty 517.003,13 zł tytułem spłat rat kredytu. W tym samym okresie zapłacili pozwanemu kwotę 141.995,25 zł oraz 203.688,43 CHF (714.233,80 zł). Ich zdaniem zapłacili więc pozwanemu o 339.225,92 zł więcej niż powinni (pozew- k. 3-48).

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

W uzasadnieniu pozwany podniósł, że w jego ocenie przedmiotowe powództwo pozbawione jest podstaw prawnych. Zaprzeczył, aby z tytułu spornego kredytu strona powodowa nadpłaciła pozwanemu jakiegokolwiek kwoty w stosunku do tych należności, które w jej ocenie strona powodowa była zobowiązana zapłacić na rzecz pozwanego. Zaprzeczył, aby umowa kredytu była nieważna w całości lub którejkolwiek części i to na którejkolwiek z podstaw wskazywanych w pozwie o zapłatę, a także aby pozwany stosował w umowie kredytu, w tym w stosunku do powodów niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Pozwany zauważył, że strona powodowa świadomie, z własnej woli zdecydowała się na zawarcie umowy kredytu walutowego, kierując się niższym oprocentowaniem tego typu kredytów. Pozwany nigdy nie ustalał zaś kursu walut w sposób arbitralny.

Zdaniem pozwanego, aneks do umowy kredytu z 2009 r. doprowadził do nowacji zobowiązania. Na jego mocy udzielony stronie powodowej kredyt stał się kredytem walutowym, zarówno udzielonym w CHF, jak też spłacanym w CHF. W zaistniałej sytuacji od daty aneksu walutowego z 2009r. doszło do nowacji umowy kredytowej, ze skutkami określonymi w art. 506 § 1 k.c., w spornej umowie nie istnieje już klauzula waloryzacyjna.

W opinii pozwanego bezzasadny jest zarzut powodów sprzeczności umowy kredytu z przepisami art. 69 ust. 1 ustawy prawo bankowe oraz art. 358<sup>1</sup> § 5 k.c. Zdaniem ozwanego za prawnie dopuszczalne i zaaprobowane w judykaturze należy uznać istnienie klauzul indeksacyjnych (walutowych) jako klauzul waloryzacyjnych w rozumieniu art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. w kredytach złotych.

Pozwany podkreślił, że kurs złotego do franka szwajcarskiego nie jest ustalany przez pozwanego w tabeli kursów. Faktycznie kurs ten ustalany jest przez czynniki ekonomiczne oraz polityki walutowe rządów, na które pozwany nie ma najmniejszego wpływu. Przy czym ekwiwalentem ryzyka związanego ze zmienną ceną franka szwajcarskiego jest i było niższe oprocentowanie kredytu w relacji do kredytów złotych, co jest okolicznością powszechnie znaną.

Argumentacja pozwu idąca w kierunku nieważności umowy kredytu w związku z rzekomym brakiem essentialia negotii w postaci braku określenia w sposób precyzyjny wysokości zobowiązania strony powodowej w chwili jej zawarcia jest sprzeczna z celem zawartej umowy kredytu indeksowanego kursem CHF. Pozwany nie odnajduje w brzmieniu postanowień umowy kredytu odnoszących się do kwestii indeksacji żadnych zapisów, które mogłyby wypełnić przesłanki określone w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Na wypadek, gdyby sąd nie podzielił stanowiska pozwanego, że stosowane przez niego klauzule indeksacyjne są skuteczne i wiążą powodów, pozwany podniósł, że skutkiem uznania klauzul indeksacyjnych za nieobowiązujące, nie byłaby zmiana udzielonego kredytu na kredyt w PLN, wprowadzenie takiej zmiany stanowiłoby bowiem

wypaczenie zgodnej woli stron oraz natury łączącego strony niniejszego postępowania stosunku prawnego. Klauzule indeksacyjne powinny zatem w takiej sytuacji zostać zmodyfikowane poprzez zastosowanie właściwych przepisów dyspozytywnych pozwalających na określenie prawidłowego mechanizmu ustalania kursów wymiany walut- tzw. spreadu lub zastąpione przez przepisy Kodeksu cywilnego dotyczące walutowości zobowiązań umownych. Całkowicie zaś nieuprawniona byłaby wykraczająca poza zgodną wolę stron zmiana charakteru kredytu z walutowego na złotowy i to w dodatku z całkowicie nieadekwatnym mechanizmem ustalania oprocentowania tj. z zastosowaniem zastrzeżonej dla zobowiązań walutowych stawki referencyjnej LIBOR (odpowiedź na pozew- k. 429-452).

**Powodowie** podtrzymali stanowisko w piśmie z dnia 8 marca 2018 r., podnosząc dodatkowo, że nie otrzymali regulaminu stanowiącego załącznik do umowy (k. 509 i nast.).

**Pozwany** podtrzymał stanowisko w piśmie z dnia 9 maja 2018 r. (k. 657 i nast.).

**Powodowie zmodyfikowali powództwo** w piśmie z dnia 29 stycznia 2019 r. w ten sposób, iż:

1) dodatkowo wystąpili z roszczeniem ewentualnym o unieważnienie umowy kredytu opartym na podstawie art. 12 ust. 1 pkt 4 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (roszczenie sprecyzowane na rozprawie w dniu 11.02.2019 r. – k. 839) i zasądzenie z tego tytułu kwoty 141.995,25 zł oraz kwoty 203.688,43 CHF,

2) dodatkowo wystąpili ewentualnie o ustalenie, że następujące postanowienia umowne są bezskuteczne wobec powodów:

a) § 2 ust. 1 in fine umowy w brzmieniu: „indeksowanego kursem CHF w warunkach określonych w niniejszej umowie oraz regulaminie”;

b) § 3 ust. 8 umowy w brzmieniu „Uruchomienie kredytu następuje w PLN przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę wskazaną w umowie kredytu zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w banku w dniu uruchomienia” (łącznie klauzula indeksacyjna 1);

c) § 4 ust. 4 umowy: „Metodę ustalania wysokości rat spłaty oraz warunki aktualizacji harmonogramu spłat określa regulamin” (w brzmieniu nadanym aneksem; wcześniej w brzmieniu „Metodę i terminy ustalania kursu wymiany walut (na podstawie którego wyliczane są raty spłaty i bieżące saldo zadłużenia oraz warunki aktualizacji harmonogramu spłaty określa regulamin”) (klauzula indeksacyjna 2);

d) § 1 ust. 2, ust. 3, ust. 7 i ust. 8 aneksu z 12 listopada 2009r.

**3)** rozszerzyli powództwo o zapłatę oparte na twierdzeniu o bezskuteczności niektórych postanowień umownych do kwoty 339.225,95 zł (pismo - k. 773 i nast.).

**Pozwany** wniósł o oddalenie powództwa także w rozszerzonym zakresie (k. 842).

**Strony** podtrzymały stanowiska na rozprawie w dniu 25 listopada 2019 roku.

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

W dniu 19 sierpnia 2008 r. została zawarta umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF pomiędzy (...) Bank S.A. w W. - Oddział (...) a P. K. i J. K. (2). Bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie 2.084.617,50 zł indeksowanego kursem CHF na warunkach określonych w umowie oraz regulaminie. Kredyt został przeznaczony na zakup nieruchomości na rynku wtórnym, w wysokości 1.990.000,00 zł na rachunek zbywcy, na refinansowanie zadatku w wysokości 75.000,00 zł na dowolny rachunek wskazany przez kredytobiorcę oraz na ubezpieczenie od wzrostu stopy procentowej w wysokości 19.617,50 zł . Okres kredytowania ustalono na 600 miesięcy (§ 2 umowy).

Uruchomienie kredytu nastąpiło w PLN przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę wskazaną w umowie kredytu zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w banki w dniu uruchomienia (§ 3 ust. 8 umowy).

W § 4 umowy ustalono, że spłata kredytu następuje w 600 miesięcznych ratach zgodnie z harmonogramem spłat, który zostanie wysłany do kredytobiorcy listem poleconym w terminie do 14 dni roboczych od dnia uruchomienia środków. Spłata wszelkich zobowiązań miała być dokonywana w złotych na rachunek kredytu. Metodę i terminy ustalania kursu wymiany walut (na podstawie którego wyliczane są raty spłaty i bieżące saldo zadłużenia) oraz warunki aktualizacji harmonogramu spłat określał regulamin.

Oprocentowanie kredytu było zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 4,91% w skali roku, na które składała się suma obowiązującej stawki referencyjnej 3M LIBOR dla CHF (która na dzień sporządzenia niniejszej umowy kredytu wynosiła 2,71%) i stałej marży banku, która wynosiła 2,20%. Po ustanowieniu docelowego zabezpieczenia spłaty kredytu w postaci prawomocnego wpisu hipoteki powyższa marża banku miała zostać obniżona o 1 punkt procentowy wynosić 1,20% (§ 5 umowy kredytu).

W § 6 umowy ustalono, że bank pobiera opłaty i prowizje za wykonanie czynności pozostających w związku z zawartą umową kredytu w wysokości obowiązującej w tabeli opłat i prowizji stanowiącej załącznik do niniejszej umowy kredytu. Całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy kredytu wynosił 6.125.712,03 zł (podana kwota nie uwzględnia ryzyka kursowego). Rzeczywista roczna stopa oprocentowania wynosi 4,99 %. Ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona jest od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania.

W § 7 umowy strony ustaliły, że docelowym zabezpieczeniem spłaty kredytu są: hipoteka kaucyjna do kwoty 3.543.849,75 zł ustanowiona na rzecz banku na pierwszym miejscu w księdze wieczystej przedmiotowej nieruchomości, którą jest zabudowana działka gruntu o pow. 188 m<sup>2</sup> w W. przy ul. (...), której własność przysługiwać będzie J. K. (2) i P. K. na zasadach wspólności ustawowej małżeńskiej; hipoteka kaucyjna do kwoty 3.543.849,75 zł ustanowiona na rzecz banku na pierwszym miejscu w księdze wieczystej przedmiotowej nieruchomości, którą jest lokal o pow. 75,44 m<sup>2</sup> położony w W. przy ul. (...), którego własność przysługuje P. K.; cesja prawa z polisy ubezpieczeniowej od ognia i innych zdarzeń losowych w pierwszej z ww. nieruchomości na kwotę nie niższą niż 2.065.000,00 zł zgodnie z umową cesji praw z polisy ubezpieczeniowej; cesja prawa z polisy ubezpieczeniowej od ognia i innych zdarzeń losowych w drugiej z ww. nieruchomości na kwotę nie niższą niż 770.000,00 zł zgodnie z umową cesji praw z polisy ubezpieczeniowej; oświadczenie kredytobiorcy o poddaniu się egzekucji do kwoty 4.169.235,00 zł; weksel własny „in blanco” wraz z deklaracją wekslową wystawiony przez kredytobiorcę dla banku; cesja prawa z polisy na życie zawartej z (...) S.A. oraz pełnomocnictwo udzielone przez kredytobiorcę do zbycia ww. nieruchomości.

Powodowie oświadczyli, że otrzymali regulamin, zapoznali się z nim i zaakceptowali warunki w nim zawarte (w szczególności zapisy dotyczące warunków i konsekwencji zmiany waluty kredytu, sposobów i terminów ustalania stopy procentowej i oprocentowania kredytu, metody i terminów ustalania kursu wymiany walut, metody ustalania wysokości rat spłaty oraz warunków aktualizacji Harmonogramu Spłat); otrzymali informację o terminie i sposobie wykonania uprawnienia do odstąpienia od Umowy Kredytu; są świadomi ryzyka związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego (jako czynnika determinującego wysokość zadłużenia oraz wysokość rat spłaty) w całym okresie kredytowania i akceptują to ryzyko; są świadomi ryzyka związanego ze zmianą stopy procentowej (jako czynnika determinującego wysokość zadłużenia oraz wysokość rat spłaty) w całym okresie kredytowania i akceptują to ryzyko oraz zostali poinformowani o obowiązku zapłaty podatku od ustanowienia hipoteki i spowodują iż osoba uprawniona do nieruchomości dokona opłaty podatku od czynności cywilnoprawnych związanych z ustanowieniem hipoteki oraz złoży deklarację w sprawie podatku od czynności cywilnoprawnych w wyznaczonym do tego terminie.

Powodowie upoważnili również bank do zawarcia na koszt kredytobiorcy umowy ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych z wybranym przez bank zakładem ubezpieczeniowym na kolejny okres na sumę nie niższą niż określona w poprzedniej umowie ubezpieczenia w przypadku braku udokumentowania przez kredytobiorcę

odnowy ubezpieczeń i opłacenia składki ubezpieczeniowej w terminie 14 dni roboczych przed terminem wygaśnięcia ubezpieczenia (§ 10 ust. 2 pkt c i d umowy, Umowa kredytu hipotecznego nr DK/KR-H./o6585/o8- k. 462-465).

Regulamin kredytowania hipotecznego (...) Bank S.A. w W. Oddział (...) stanowił integralną część umowy kredytu (§ 1 umowy).

Zgodnie z § 2 pkt o regulaminu przez tabelę kursów należy rozumieć tabelę kursów kupna/sprzedaży walut (...) Banku S.A. obowiązującą o godz. 9:30 w dniu, w którym następuje operacja.

W przypadku kredytu denominowanego kursem waluty obcej harmonogram spłat kredytu jest wyrażony w walucie kredytu. Kwota raty spłaty obliczana jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w banku na podstawie obowiązującej w banku tabeli kursów z dnia spłaty (§ 12 pkt 7 regulaminu, Regulamin kredytowania hipotecznego (...) Bank S.A. w W. Oddział (...) k. 478-483).

Do zawartej umowy kredytu powodowie złożyli również oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej, w którym oświadczyli, że zapoznali się z pojęciami: ryzyko walutowe- raty spłaty kredytu mogą zmieniać się (zarówno w dół jak i w górę) w zależności od wahań kursu waluty, w której został zaciągnięty kredyt; ryzyko stopy procentowej- raty spłaty kredytu mogą zmieniać się (zarówno w dół jak i w górę) w zależności od wahań rynkowych stóp procentowych. Zostali również zapoznani przez Oddział (...) o ryzyku stopy procentowej w przypadku kredytów o zmiennej stopie procentowej. Są świadomi faktu, że zmiana wysokości stawek referencyjnych ma bezpośredni wpływ na wysokość oprocentowania kredytu oraz że zapoznali się z modelowymi symulacjami wariantów spłat kredytu dla różnych poziomów kursów walut i/lub stopy procentowej. Powodowie podali także, że są świadomi faktu, że uruchomienie kredytu i spłata rat kredytowych następuje wg kursu kupna sprzedaży waluty obcej, do której denominowany jest kredyt. Zaakceptowali, iż w związku z tym miesięczne rat kredytu powiększone są o tzw. spread (różnicę pomiędzy kursem kupna i sprzedaży walut). Spread ten może być zmienny w zależności od warunków rynkowych i polityki Banku. Możliwe są odchylenia stosowanego przez (...) Bank S.A. kursu kupna i sprzedaży o, odpowiednio, do 5% od kursu rynkowego wymiany walut. Bieżące kurs walut zamieszczone są na stronie internetowej (...). Podali, że są świadomi, że kursy mogą zmieniać się codziennie. Zapoznali się z poziomami kursów kupna i sprzedaży walut stosowanych przez (...) Bank S.A. na dzień otrzymania umowy kredytowej, przedstawionymi w tabeli (notowania kursów walut wg tabeli kursowej Oddział (...) z dnia 2008-08-13).

Powodowie oświadczyli również, że przedstawiono im ofertę kredytu hipotecznego (...) Bank S.A. w W. - Oddział (...) w złotych polskich, oraz że wybrali kredyt indeksowany kursem waluty obcej, będąc uprzednio poinformowani o ryzykach związanych z zaciągnięciem kredytu hipotecznego indeksowanej kursem waluty obcej. Oświadczyli, że są świadomi faktu, że w przypadku kredytów indeksowanych kursem waluty obcej ponoszą ryzyko kursowe, co oznacza, że zarówno rata kredytu, jak i wysokość zadłużenia tytułem zaciągniętego kredytu - przeliczona na PLN na dany dzień - podlega ciągłym wahaniom, w zależności od aktualnego kursu waluty. Są świadomi faktu, że rzeczywiste koszty obsługi długu mogą się finalnie okazać znacząco wyższe od wcześniej założonych. Są świadomi faktu, że wybierając zadłużenie w walucie obcej, aktualnie korzystają z oprocentowania niższego w porównaniu z kredytem złotowym i spłacają miesięcznie niższą ratę kredytu. Są świadomi faktu, że wynika to ze znacznej różnicy wysokości stawek referencyjnych, które są podstawą do ustalenia oprocentowania kredytu (Oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej do umowy kredytu hipotecznego- k. 471-473).

W dniu 12 listopada 2009r. został sporządzony aneks do umowy kredytu. Strony zgodnie oświadczyły, że bank udzielił kredytobiorcy na podstawie umowy kredytu nr (...) kredytu indeksowanego do waluty CHF w kwocie 2.084.617,50 zł. Na dzień sporządzenia aneksu saldo zadłużenia kredytu wyrażone w walucie CHF wynosiło 994.364,32 CHF.

Strony zgodnie oświadczyły, że przedmiotowym aneksem zmieniają rodzaj kredytu z indeksowanego do waluty CHF na kredyt walutowy w walucie CHF zachowując saldo kredytu ustalone na dzień sporządzenia aneksu.

Spłata wszelkich zobowiązań z tytułu umowy miała być dokonywana w walucie CHF z rachunku kredytu. W celu dokonania spłaty kredytu kredytobiorca winien zapewnić odpowiednią ilość środków na rachunku w PLN. W dniu

zapadalności raty bank zarachuje środki znajdujące się na rachunku w PLN na spłatę kredytu stosując do wyliczenia należnej raty wyrażonej w CHF średni kurs NBP z godziny 12:00 z dnia wymagalności raty, w taki sposób, że środki znajdujące się na rachunku w PLN, po przeliczeniu na CHF przy zastosowaniu ww. średniego kursu NBP, bank przeleje na rachunek kredytu.

Oprocentowanie kredytu miało być zmienne i na dzień sporządzenia aneksu do umowy wynosiło 1,45% w skali roku, na które składa się suma obowiązującej stawki referencyjnej 3M LIBOR dla CHF, która na dzień sporządzenia aneksu do umowy kredytu wynosiła 0,40% i marży banku, która wynosiła 1,05%.

Jako zabezpieczenie spłaty kredytu ustalono: hipotekę kaucyjną do kwoty 1.690.419,34 CHF ustanowioną na rzecz banku na pierwszym miejscu w księdze wieczystej przedmiotowej nieruchomości, którą jest zabudowana działka gruntu o pow. 188 m<sup>2</sup> w W. przy ul. (...), której własność przysługiwać będzie J. K. (2) i P. K. na zasadach wspólności ustawowej małżeńskiej; hipotekę kaucyjną do kwoty 1.690.419,34 CHF ustanowioną na rzecz banku na pierwszym miejscu w księdze wieczystej przedmiotowej nieruchomości, którą jest lokal o pow. 75,44 m<sup>2</sup> położony w W. przy ul. (...), którego własność przysługuje P. K.; cesję praw z polisy ubezpieczeniowej od ognia i innych zdarzeń losowych w pierwszej z ww. nieruchomości na kwotę nie niższą niż 2.065.000,00 zł zgodnie z umową cesji praw z polisy ubezpieczeniowej; cesję praw z polisy ubezpieczeniowej od ognia i innych zdarzeń losowych w drugiej z ww. nieruchomości na kwotę nie niższą niż 770.000,00 zł zgodnie z umową cesji praw z polisy ubezpieczeniowej; oświadczenie kredytobiorcy o poddaniu się egzekucji do kwoty 1.988.728,64 CHF; weksel własny „in blanco” wraz z deklaracją wekslową wystawiony przez kredytobiorcę dla banku; cesja prawa z polisy na życie zawartej z (...) S.A. oraz pełnomocnictwo udzielone przez kredytobiorcę do zbycia ww. nieruchomości (§ 1 aneksu).

Za zmianę warunków kredytowania bank pobrał jednorazową, bezzwrotną prowizję w wysokości 1,65% od salda kredytu pozostającego do spłaty w dniu wejścia w życie aneksu. Prowizja miała zostać pobrana przez bank w PLN. W celu wyliczenia wysokości należnej prowizji bank miał dokonać przeliczenia salda kredytu pozostającego do spłaty z CHF na PLN stosując średni kurs NBP z dnia wejścia w życie aneksu. Naliczona w ten sposób prowizja wyrażona w PLN zostanie następnie doliczona do salda kredytu pozostającego do spłaty, po wcześniejszym przeliczeniu jej z PLN na CHF po kursie średnim NBP z dnia wejścia w życie aneksu (§ 2 ust. 4 aneksu; aneks- k. 466-467).

Powyższy aneks wszedł w życie z dniem 21 grudnia 2009r. (zaświadczenie (...) Bank- k. 475 verte).

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 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.



Pismem z dnia 27 listopada 2017r. otrzymanym przez pozwanego w dniu 30 listopada 2017r. powodowie wezwali (...) Bank S.A. w terminie 7 dni od otrzymania wezwania do zwrotu kwoty 141.995,25 zł oraz 203.688,43 CHF pobranej od nich nienależnie, w związku z tym, że umowa kredytu jest ich zdaniem nieważna; albo zwrotu kwoty 339.225,92 zł tytułem nienależnie pobranych rat spłaty kredytu w zawyżonej wysokości, w związku z tym, że umowa kredytowa zawiera nieuczciwe postanowienia umowne bezskuteczne wobec powodów (przedsądowe wezwanie do zapłaty z dowodami nadania i doręczenia- k. 57-58 i 62-63).

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, nie było takiej możliwości. Powodowie zawarli tę umowę celem zaspokojenia własnych potrzeb mieszkaniowych (zeznania powodów – k. 839 v. – 840 v.).

W okresie od dnia 13 sierpnia 2008 r. do 7 listopada 2017 r. r. powodowie tytułem spłaty rat kredytowych uiszcili na rzecz kredytodawcy łącznie kwotę 856.274,88 zł (opinia uzupełniająca biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów K. J. - k. 887).

W okresie od 13 sierpnia 2008 r. do 7 listopada 2017 r. wysokość zobowiązania kredytobiorców wobec kredytodawcy obliczona z pominięciem mechanizmu indeksacji wynosi kwotę 517.535,51 zł (opinia uzupełniająca biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów K. J. – k. 887).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił przede wszystkim w oparciu o: umowę kredytu hipotecznego nr (...) (k. 462-465), Regulamin kredytowania hipotecznego (...) Bank S.A. w W. Oddział (...) (k. 478-483), Oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej do umowy kredytu hipotecznego (k. 471-473), Aneks do umowy kredytu hipotecznego (k. 466-467), zaświadczenie (...) Bank (k. 475 verte), przedsądowe wezwanie do zapłaty z dowodami nadania i doręczenia (k. 57-58 i 62-63), zeznania świadków A. B. (k. 746 – 746 v.) i B. G. (k. 837), zeznania powodów (k. 839 v. – 840 v.) oraz opinię biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów K. J. (k. 886 – 887, k. 929).

#### **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. W tym miejscu należy podnieść, iż przedstawiane przez strony orzecznictwo Sadu Najwyższego, orzecznictwo sądów powszechnych, opinie prawne Sąd potraktował jedynie jako argumentację prawną przedstawioną przez strony na poparcie prezentowanych w sprawie stanowisk. Zgodnie bowiem z przepisem art. 227 kpc przedmiotem dowodu mogą być jedynie sporne okoliczności faktyczne, a nie kwestie prawne.

Sąd uznał za wiarygodne zeznania powodów, albowiem są logiczne, spójne i pokrywają się wzajemnie. Tak samo i z tych samych przyczyn Sąd ocenił zeznania świadka A. B. i B. G..

Sąd nie uczynił zeznań świadka A. B. i świadka B. G. podstawą ustaleń faktycznych, albowiem świadkowie ci nie pamiętali istotnych okoliczności w sprawie poza ogólnymi okolicznościami dotyczącymi zawarcia umowy, które mają w sprawie charakter bezsporny i wynikają z treści przedstawionych i w/w dokumentów.

W ocenie Sądu opinia biegłego sądowego z zakresu rachunkowości K. J. z dnia 18.07.19 r. (k. 886 – 887) oraz z dnia 17.10.19 r. (k. 929) została sporządzona w sposób rzeczowy, rzetelny oraz przekonywujący, w oparciu o wiedzę fachową. Powołany biegły sądowy to kompetentna osoba, posiadająca odpowiednie w tym kierunku specjalistyczne wykształcenie i wieloletnie doświadczenie zawodowe. Sposób badań zaprezentowany przez biegłego wskazuje na prawidłowy tok podejmowania kolejnych czynności analitycznych. Przedmiotowa opinia jest jasna i logiczna. Z tego względu Sąd przyjął w/w opinię za bezstronny i wiarygodny dowód w sprawie.

Sąd oddalił wniosek strony pozwanej o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka P. S. (k. 585 v.) na okoliczność sposobu i metody ustalania wysokości bankowych tabel kursów u pozwanego, powiązania bankowych tabel kursów

z kursem rynkowym, sposobu publikowania bankowych tabel kursów i ich dostępności dla kredytobiorców, a także dla ustalenia sposobu sfinansowania akcji kredytowej, w ramach której udzielono powodowi przedmiotowego kredytu indeksowanego kursem CHF, kosztów ponoszonych przez bank w związku ze sprzedażą i zakupem waluty obcej w ramach ww. akcji kredytowej, wynagrodzenia banku z tego tytułu, gdyż w ocenie Sądu były to okoliczności nie mające znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Wynika to z oceny prawnej roszczeń powodów dokonanej przez Sąd, a przedstawionej poniżej. Z tego względu Sąd oddalił także wniosek strony pozwanej o zmianę postanowienia dowodowego z dnia 23.04.18 r. o oddaleniu wniosku pozwanego o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka P. S. (k. 963).

Sąd oddalił wnioski pozwanego o dopuszczenie dowodu z opinii uzupełniającej biegłego (k. 963), albowiem okoliczności wskazane w tym zakresie przez pozwanego (k. 871 v., 904) nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Wynika to z oceny prawnej roszczeń powodów dokonanej przez Sąd, a przedstawionej poniżej.

### ***Sąd zważył, co następuje:***

#### ***Powództwo zasługiwało częściowo na uwzględnienie.***

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

- 1) o zapłatę opartą na twierdzeniu o nieważności na podstawie art. 58 k.c. zawartej umowy kredytowej;
- 2) ewentualnie o ustalenie, iż umowa kredytu hipotecznego z dnia 19 sierpnia 2008r. jest nieważna;
- 3) ewentualnie o zasądzenie od pozwanego solidarnie (ewentualnie łącznie) na rzecz powodów kwoty 339.225,95 zł (za okres od dnia zawarcia umowy do dnia 7 listopada 2017 r.) wskutek uznania niektórych postanowień umowy kredytowej za bezskuteczne wobec powodów (§ 2 ust. 1 in fine umowy, § 3 ust. 8 umowy, § 4 ust. 4 umowy i § 1 ust. 2, ust. 3, ust. 7 i ust. 8 aneksu z 12 listopada 2009 r.) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 8 grudnia 2017 r. do dnia zapłaty,
- 4) ewentualnie o unieważnienie umowy kredytu na podstawie art. 12 ust. 1 pkt 4 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym i zasądzenie z tego tytułu kwoty 141.995,25 zł oraz kwoty 203.688,43 CHF,
- 5) ewentualnie o ustalenie, że następujące postanowienia umowne są bezskuteczne wobec powodów:
  - a) § 2 ust. 1 in fine umowy w brzmieniu: „indeksowanego kursem CHF w warunkach określonych w niniejszej umowie oraz regulaminie”;
  - b) § 3 ust. 8 umowy w brzmieniu „Uruchomienie kredytu następuje w PLN przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę wskazaną w umowie kredytu zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w banku w dniu uruchomienia” (łącznie klauzula indeksacyjna 1);
  - c) § 4 ust. 4 umowy: „Metodę ustalania wysokości rat spłaty oraz warunki aktualizacji harmonogramu spłat określa regulamin” (w brzmieniu nadanym aneksem; wcześniej w brzmieniu „Metodę i terminy ustalania kursu wymiany walut (na podstawie którego wyliczane są raty spłaty i bieżące saldo zadłużenia oraz warunki aktualizacji harmonogramu spłaty określa regulamin”) (klauzula indeksacyjna 2);
  - d) § 1 ust. 2, ust. 3, ust. 7 i ust. 8 aneksu z 12 listopada 2009r.

#### ***W ocenie Sądu powództwo zasługiwało na uwzględnienie jedynie w zakresie w jakim powodowie wystąpili:***

- 1) z roszczeniem o zapłatę kwoty 338.739,37 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 8 grudnia 2017 r. opartym na twierdzeniu o bezskuteczności niektórych klauzul umownych***

***prowadzącej do stanu uiszczenia przez powodów jako kredytobiorców na rzecz pozwanego jako kredytodawcy kwoty wyższej niż kwota należna z tytułu przedmiotowej umowy kredytu,***

***2) z roszczeniem o ustalenie , że następujące postanowienia umowne są bezskuteczne wobec powodów:***

***a) § 2 ust. 1 in fine umowy w brzmieniu: „indeksowanego kursem CHF w***

***warunkach określonych w niniejszej umowie oraz regulaminie”;***

***e) § 3 ust. 8 umowy w brzmieniu „Uruchomienie kredytu następuje w PLN przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę wskazaną w umowie kredytu zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w banku w dniu uruchomienia” (łącznie klauzula indeksacyjna 1);***

***f) § 4 ust. 4 umowy: „Metodę ustalania wysokości rat spłaty oraz warunki aktualizacji harmonogramu spłat określa regulamin” (w brzmieniu nadanym aneksem; wcześniej w brzmieniu „Metodę i terminy ustalania kursu wymiany walut (na podstawie którego wyliczane są raty spłaty i bieżące saldo zadłużenia oraz warunki aktualizacji harmonogramu spłaty określa regulamin”) (klauzula indeksacyjna 2);***

***g) § 1 ust. 2, ust. 3, ust. 7 i ust. 8 aneksu z 12 listopada 2009 roku.***

Dokonując analizy sprawy Sąd doszedł do następujących wniosków:

***1) przedmiotowa umowa kredytu jest ważną czynnością prawną,***

***2) zachowanie banku w związku z zawarciem spornej umowy nie stanowi nieuczciwej praktyki rynkowej w rozumieniu ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym,***

***3) kredyt hipoteczny udzielony na podstawie tej umowy był kredytem złotowym, a jedynie indeksowanym do waluty obcej - franka szwajcarskiego,***

***4) 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 Finansowego, Warszawa, czerwiec 2016r., s. 83v. - 84).

Zgodnie z § 2 pkt 1 umowy bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie 2.084.617,50 zł indeksowanego kursem CHF.

W myśl § 7 pkt 1 regulaminu bank udziela kredytów w złotych lub w złotych denominowanych w walucie obcej.

Zgodnie z § 5 pkt 1 umowy oprocentowanie kredytu jest zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 4,91% w skali roku, na które składa się suma obowiązującej stawki referencyjnej 3M LIBOR dla CHF, która na dzień sporządzenia umowy wynosiła 2,71% i stałej marży banku, która wynosi 2,20%.

Kredyt powodów został im wypłacony w złotych polskich, w tej samej walucie odbywała się jego spłata. W umowie kwota kredytu również została określona w złotych polskich. Raty kredytu podlegające spłacie wyrażone zostały w walucie obcej i w dniu wymagalności raty kredytu pobierane były z rachunku bankowego wskazanego w umowie, kwota raty spłaty obliczana była według kursu sprzedaży dewiz obowiązującego w banku Tabeli Kursów z dnia spłaty. 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.).

Nieważność umowy powodowie wywodzili z naruszenia art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe oraz art. 358<sup>1</sup> § 5 k.c. oraz z naruszenia zasady określoności świadczenia i niezgodnienia istotnych przedmiotowo elementów umowy.

Za sprzeczne z art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe i art. 358<sup>1</sup> § 5 k.c. powodowie uznali zapisy umowne dopuszczające waloryzację kwoty udzielonego kredytu i w związku z tym nieważne na podstawie art. 58 § 1 k.c. Ponieważ postanowienia waloryzujące zdaniem powodów były postanowieniami, bez których umowa nie zostałaby w ogóle zawarta w takim kształcie, należy, jak podnoszą powodowie zgodnie z art. 58 § 3 k.c. stwierdzić, że nieważnością dotknięta jest cała umowa.

Z powyższym stanowiskiem powodów nie sposób się zgodzić. W ocenie Sądu nie budzi wątpliwości dopuszczalność co do zasady konstrukcji kredytu indeksowanego (waloryzowanego) z perspektywy art. 69 Prawa bankowego. W tym zakresie Sąd rozpoznający niniejszy spór podziela pogląd zaprezentowany przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 stycznia 2016r., I CSK 1049/14, w którym Sąd ten stwierdził, że „umowa kredytu bankowego jest umową nazwaną (art. 69 Prawa bankowego). Jej elementów konstrukcyjnych należy poszukiwać w art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, zgodnie z którym bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej i zwrotu wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty. Oznacza to, że - używając syntetycznej formuły - bank zobowiązuje się do wydania określonej sumy pieniężnej, a kredytobiorca do zwrotu wykorzystanej sumy kredytu i zapłacenia odsetek kapitałowych. Zawarta przez strony umowa kredytu hipotecznego stanowi - jak określił ją pozwany Bank - "umowę kredytu indeksowanego". Bank wydaje kredytobiorcy określoną sumę kredytową w złotych, przy czym

jej wysokość jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty (np. euro) w dniu wydania (indeksowanie do waluty obcej po cenie kupna). Ustalenie takie następuje też w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których kredytobiorca będzie zobowiązany w okresie trwania stosunku kredytowego. W dniu płatności konkretnych rat taka rata jest przeliczana zgodnie z umową na złote stosownie do kursu danej waluty, tj. po kursie jej sprzedaży kontrahentowi banku.

Tak ujęta umowa kredytu indeksowanego mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353<sup>1</sup> k.c. w związku z art. 69 Prawa bankowego). Nie ma zatem podstaw do twierdzenia, że w obrocie prawnym doszło do wykształcenia się jakiegoś odrębnego, oryginalnego typu umowy bankowej, powiązanej w sposób szczególny z kursem złotego do walut obcych w chwili wydania i zwrotu sumy kredytowej i tym samym zakładającej 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 dłuższych odcinku czasowym. Dla kredytobiorcy istotne znaczenie ma z reguły wysokość rat spłacanych w poszczególnych okresach ich spłat. Kredytobiorca zwraca kredytodawcy wykorzystaną sumę kredytu, przy czym w związku z kursem waluty obcej suma ta może być wyższa odpowiednio do relacji do waluty obcej, gdyż suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu hipotecznego może mieć inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej. Innymi słowy, kredytobiorca może być zobowiązany do zwrotu bankowi sumy pierwotnie wykorzystanego kredytu, ale taka wykorzystana suma - w całości lub części - może mieć inną (wyższą) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016r., I CSK 1049/14, LEX nr 2008735).

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

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

W ocenie Sądu powodowie nadmierne znaczenie przypisują sporządzonej przez Rzecznika Finansowego 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.

W ocenie Sądu podpisana przez strony umowa kredytu spełniała wszystkie ustawowe wymogi wynikające z treści art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe, w szczególności spełniała wymogi z art. 69 ust. 2 pkt 2 i 4 Prawa bankowego. Strony określiły w umowie kredytu kwotę kredytu, walutę kredytu, jego przeznaczenie, okres kredytowania, terminy i zasady jego zwrotu przez powodów przy zastosowaniu klauzuli indeksacyjnej, a także oprocentowanie kredytu i opłaty oraz prowizje związane z jego udzieleniem.

Nietrafne są także argumenty powodów, że w umowie kredytu nie doszło do uzgodnienia essentialia negotii.

Należy zauważyć, że mechanizm klauzul indeksacyjnych związany jest ze sposobem określenia wysokości zobowiązania powodów, a nie z całkowitym brakiem określenia tego zobowiązania. W przedmiotowej umowie kredytu powodom wskazano hipotetyczną wysokość kredytu w CHF wyliczoną na dzień sporządzenia umowy, a także sposób ustalenia jego ostatecznej wysokości po wypłacie wszystkich transz. Powodowie wiedzieli więc jaką kwotę „pożyczyli”. Jednocześnie w umowie określono sposób ustalania zobowiązania w CHF i jego spłaty.

Słusznie zwracała uwagę strona pozwana, że argumentacja pozwu idąca w kierunku nieważności umowy w związku z brakiem essentialia negotii w postaci braku określenia w sposób precyzyjny wysokości zobowiązania powodów w chwili jej zawarcia (poprzez wskazanie jednej kwoty- równowartości w CHF udzielonego kredytu w chwili zawarcia umowy) jest sprzeczna z celem zawartej umowy kredytu indeksowanego kursem CHF. Oczywistym jest, że między podpisaniem umowy a wypłatą środków musiał upłynąć czas, w trakcie którego kurs CHF uległby zmianie. Na tę okoliczność niewątpliwie godziła się strona powodowa ustalając z pozwanym, że wypłata kredytu następowała będzie w transzach zgodnie z harmonogramem wypłaty transz.

Pamiętać również należy, że celem zawarcia umowy kredytu indeksowanego kursem CHF, jest zagwarantowanie klientowi, że bank udostępni mu kwotę w złotych w wysokości wskazane we wniosku, niezależnie od zmiany kursu waluty, w której indeksuje się kredyt, jaka może nastąpić pomiędzy zawarciem umowy, a wypłatą środków. Zgodzić się należy z pozwanym, że nie dało się zagwarantować powodom, iż zgodnie ze swoim wnioskiem otrzymają wnioskowaną kwotę złotych i jednocześnie ich kredyt będzie indeksowany kursem CHF. Określenie jednego kursu w chwili zawarcia umowy lub wskazanie wiążącej kwoty w CHF, oznaczałoby, że w razie zmiany kursu powodowie dostaliby mniejszą kwotę złotych niż ta, o którą wnioskowali- i dopiero wówczas mogliby twierdzić, że ich świadczenie zostało określone inaczej niż tego oczekiwali i inaczej niż o to wnioskowali.

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

W ocenie Sądu podpisana przez strony umowa kredytu spełniała wszystkie ustawowe wymogi wynikające z treści art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe, w szczególności spełniała wymogi z art. 69 ust. 2 pkt 2 i 4 Prawa bankowego. Strony określiły w umowie kredytu kwotę kredytu, walutę kredytu, jego przeznaczenie, okres kredytowania, terminy i

zasady jego zwrotu przez powodów przy zastosowaniu klauzuli indeksacyjnej, a także oprocentowanie kredytu i opłaty oraz prowizje związane z jego udzieleniem.

Określona w umowie kredytu bankowego waluta kredytu oraz określona w tej umowie waluta spłaty kredytu nie muszą być tożsame (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29.04.2005r., sygn. akt V CSK 445/14).

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 zawieranie umów kredytu indeksowanego było przed wprowadzeniem ww. ustawy dopuszczalne. Również na ten temat wypowiedział się Sąd Najwyższy, który stwierdził, że „idea 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).

Sąd nie przypisuje ustawie antyspreadowej skutku sanacyjnego dla umów kredytów indeksowanych, a wręcz przeciwnie, w ocenie Sądu takiego skutku ta ustawa nie miała, gdyż nie było potrzeby sanowania tego typu kredytów. Po pierwsze, wprowadzono w ustawie Prawo bankowe art. 69 ust. 2 pkt 4a 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 w umowach o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska,. Ustawa antyspreadowa miała więc też na celu szczegółowe dookreślenie elementów, które powinny znaleźć się w umowie kredytowej. Wcześniej w przepisie tym nie było wskazane, że banki powinny zawierać w umowie o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż polska szczegółowe zasady dotyczące określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota uruchamianego kredytu, jego transz i rat kapitałowo- odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty i spłaty kredytu. Dopiero przedmiotowa ustawa wprowadziła takie rozwiązanie, zgodnie z którym zapisy w umowie w powyższym zakresie pomiędzy bankiem oraz kredytobiorcą powinny się znaleźć. Zgodnie z uzasadnieniem powyższej zmiany miała ona spowodować, że kredytobiorca już na etapie umowy kredytowej będzie odpowiednio poinformowany przez bank o kluczowych dla niego zasadach związanych ze spłatą kredytu oraz dzięki temu rozwiązaniu banki miały konkurować między sobą wysokością tzw. spreadu (Uzasadnienie - Druk nr 4413 Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej).

Dodano również ust. 3 do art. 69 Prawa bankowego, zgodnie z którym 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. Ustawodawca nie widział więc potrzeby sanowania umów o kredyt indeksowany lub denominowany, a uregulowania tylko bardziej szczegółowo treści tego typu umów.

Zgodnie z art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. strony mogą zastrzec w umowie, że wysokość świadczenia pieniężnego zostanie ustalona według innego niż pieniądź miernika wartości. W opinii Sądu nie budzi wątpliwości, że stosowanym miernikiem wartości mogą być także waluty obce (klauzule walutowe). Istotą takich klauzul stanowi odniesienie wartości świadczenia pieniężnego (z momentu zawarcia umowy) wyrażonego w pieniądzu polskim do innej waluty, a następnie ustalenie wielkości świadczenia w pieniądzu polskim według jego kursu do tej waluty z momentu wykonania

zobowiązania. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25.03.2011 r. (IV CSK 377/10, Legalis nr 385427), ułożenie stosunku prawnego w ten sposób, że strony wskazują inną walutę zobowiązania i inną walutę wykonania tego zobowiązania, jest zgodne z zasadą swobody umów (art. 353<sup>1</sup> k.c.). Modyfikacja taka dotyczy wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania, przez co nie powoduje zmiany waluty wierzytelności na złote.

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. Za bezpodstawne należy więc uznać twierdzenia powodów, że nie ma przepisów szczególnych, które pozwoliłyby pozwanemu na zamieszczenie klauzuli indeksacyjnej w umowie kredytowej. Przepisami tymi wbrew twierdzeniu strony powodowej są bowiem art. 358<sup>1</sup> § 2 w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c.

W ocenie Sądu sporna umowa nie może zostać również uznana za szczególnego rodzaju instrument finansowy, w szczególności nie jest Swapem Walutowo- Procentowym.

Zdaniem Sądu odmienne twierdzenia uznać należy za błędne. Jest to całkowicie zbędne mnożenie bytów, nakierowane na wykreowanie obrazu, jakoby konstrukcja kredytu była skomplikowana, obejmowała elementy niezrozumiałe dla przeciętnego klienta banku. Tworzenie takich konstrukcji jest zdaniem Sądu niecelowe dla analizy prawnej tego przypadku. Kredytobiorca zawierając umowę kredytu indeksowanego lub denominowanego do waluty obcej zawiera umowę kredytową oprocentowaną według ściśle określonej stopy procentowej z zastrzeżeniem, iż odsetki będą naliczane od kwoty wyrażonej w CHF stanowiącej równowartość pożyczonej mu kwoty w złotych. W rzeczywistości jedynym „tożsamym skutkiem” tych transakcji jest to że zarówno kredytobiorca jak i strona transakcji CIRS zobowiązana do zapłaty odsetek od waluty obcej wystawia się na ryzyko kursowe. W wypadku kredytu nie jest to jednakże wynikiem wymiany obowiązków zapłaty odsetek a wynikiem określenia wysokości zobowiązania w walucie obcej. Nie ma tu zatem żadnej potrzeby doszukiwania się na siłę konstrukcji jakiegokolwiek instrumentu finansowego. Treść stosunku prawnego łączącego bank z kredytobiorcą określa treść zawartej umowy, ewentualnie zgodny zamiar stron, jeżeli umowa go nie odzwierciedlała. Wszelkie próby wywodzenia, wbrew treści umowy kredytu, iż jest to jakkolwiek inna umowa czy wręcz instrument finansowy są zatem skazane na niepowodzenie.

W tym miejscu wskazać także należy, iż kwestia możliwości traktowania kredytu walutowego jako stanowiącego instrument finansowy była poddana pod ocenę Trybunału (UE) pod sygnaturą akt C-312/14 w wyniku pytania prejudycjalnego zadane przez sąd węgierski w sprawie Banif Plus Bank Zrt. przeciwko Márton Lantos i Mártonné Lantos. Stanowisko Trybunału zawarte w wydanym w tej sprawie orzeczeniu z dnia 3 grudnia 2015 r. wiąże sąd w zakresie oceny prawnej i interpretacji prawa europejskiego wykluczając możliwość odmiennego rozstrzygnięcia kwestii będącej przedmiotem orzekania przez Trybunał. Dotyczy to w szczególności odpowiedzi na pytania postawione przez sąd odsyłający, mających dość rozbudowaną treść, lecz sprowadzających się do zapytania: Czy kredyt walutowy przewidujący w swojej konstrukcji wypłatę środków po znanym kursie, a następnie spłatę po kursie przyszłym (nieznanym) jest w istocie „skomplikowanym instrumentem finansowym”? Czy taki instrument finansowy podlega regulacji tzw. dyrektywy MIFID i czy w związku z tym bank był zobowiązany do dokonania czynności wymaganych tą dyrektywą? Czy obojętnie przez bank wymogów dyrektywy MIFID oznacza, że umowa zawarta z klientem jest nieważna?

Trybunał (UE) rozstrzygając w przedmiocie postawionych mu pytań sprowadził poddaną jego ocenie kwestię do udzielenia odpowiedzi na pytanie: „Czy transakcje dokonywane przez instytucję kredytową, polegające na wymianie kwot denominowanych w walucie obcej na walutę krajową, w celu obliczenia kwot kredytu i zwrotu, zgodnie z postanowieniami umowy kredytu dotyczącymi kursów wymiany, mogą zostać zakwalifikowane do „usług inwestycyjnych i działalności inwestycyjnej” w rozumieniu art. 4 ust. 1 pkt 2 dyrektywy 2004/39.” (akapit 53 orzeczenia Trybunału).

Odpowiadając na tak postawione pytanie Trybunał stwierdził, iż transakcje wymiany, które są wyłącznie dodatkowe wobec udzielenia i zwrotu kredytu konsumenckiego denominowanego w walucie obcej, to jest ograniczają się



do wymiany, na podstawie kursu kupna lub sprzedaży danej waluty obcej, kwot kredytu i rat wyrażonych w tej walucie (waluta rozliczeniowa) na walutę krajową (waluta płatnicza) nie stanowią usług inwestycyjnych ani działalności inwestycyjnej w rozumieniu dyrektywy MIFID I. Trybunał stwierdził w szczególności iż: „Jedyną funkcją takich transakcji jest posłużenie za sposoby wykonania istotnych zobowiązań płatniczych z umowy kredytu, czyli udostępnienie kapitału przez kredytodawcę i zwrot tego kapitału wraz z odsetkami przez kredytobiorcę. Celem tych transakcji nie jest realizacja inwestycji, gdyż konsument zamierza wyłącznie uzyskać fundusze na nabycie dobra konsumpcyjnego lub świadczenie usługi, a nie na przykład zarządzać ryzykiem kursowym czy spekulować kursami wymiany walut obcych.” (Akapit 57 orzeczenia).

Orzeczenie to powinno ostatecznie zamykać wszelkie dyskusje w kwestii dopuszczalności traktowania umów kredytowych jako instrumentów finansowych.

Konstrukcja umowy kredytu łącząca strony, wbrew pojawiającym się opiniom, jest zatem prosta, i nie można doszukiwać się tu jakiegokolwiek „skomplikowanego instrumentu finansowego”.

W związku z powyższymi rozważaniami Sąd uznał, że umowa kredytu zawarta pomiędzy stronami jest ważna i nie narusza art. 58 § 1 i 3 k.c.

W ocenie Sądu nie można również zgodzić się z poglądem, że w umowie nie doszło do określania essentialia negotii, jak tego wymaga przede wszystkim art. 353 § 1 k.c., a to powoduje upadek umowy w całości z powodu jej nieistnienia (rodzaj nieważności umowy).

Należy zauważyć, że mechanizm klauzul indeksacyjnych związany jest ze sposobem określenia wysokości zobowiązania powodów, a nie z całkowitym brakiem określenia tego zobowiązania. Orzeczenie zaś, na które powołuje się strona powodowa - postanowienie Sądu Najwyższego z 17 stycznia 2003r. (III CZP 82/02) dotyczy sytuacji innej niż przedmiotowa, ponieważ traktuje o jednostronnym, całkowitym wskazaniu przez bank wysokości zobowiązania, już po zawarciu umowy.

W przedmiotowej umowie kredytu powodom wskazano hipotetyczną wysokość kredytu w CHF wyliczoną na dzień sporządzenia umowy, a także sposób ustalenia jego ostatecznej wysokości po wypłacie wszystkich transz. Powodowie wiedzieli więc jaką kwotę „pożyczyli”. Jednocześnie w umowie określono sposób ustalania zobowiązania w CHF i jego spłaty.

Nawet z przywołanej przez stronę powodową Rekomendacji S Komisji Nadzoru Finansowego wynika, że w przypadku ekspozycji indeksowanych kursem waluty obcej dopuszcza się poinformowanie klienta o wysokości ekspozycji kredytowej i wysokości rat kapitałowo - odsetkowych w walucie obcej odrębnie po wypłacie kredytu (Komisja Nadzoru Bankowego, Rekomendacja S dotycząca dobrych praktyk w zakresie ekspozycji kredytowych zabezpieczonych hipotecznie z 2006r., k. 307 verte). W niniejszej sprawie pozwany działał zaś zgodnie z tą praktyką. Strony w sposób wyraźny i jednoznaczny ustaliły wysokość spłat i zgodnie z wolą powodów uczyniły to w CHF.

Słusznie zwracała uwagę strona pozwana, że argumentacja pozwu idąca w kierunku nieważności umowy w związku z brakiem essentialia negotii w postaci braku określenia w sposób precyzyjny wysokości zobowiązania powodów w chwili jej zawarcia (poprzez wskazanie jednej kwoty- równowartości w CHF udzielonego kredytu w chwili zawarcia umowy) jest sprzeczna z celem zawartej umowy kredytu indeksowanego kursem CHF. Oczywistym jest, że między podpisaniem umowy a wypłatą środków musiał upłynąć czas, w trakcie którego kurs CHF uległby zmianie. Na tę okoliczność niewątpliwie godziła się strona powodowa ustalając z pozwanym, że wypłata kredytu następowała będzie w transzach zgodnie z harmonogramem wypłaty transz.

Pamiętać również należy, że celem zawarcia umowy kredytu indeksowanego kursem CHF, jest zagwarantowanie klientowi, że bank udostępni mu kwotę w złotych w wysokości wskazane we wniosku, niezależnie od zmiany kursu waluty, w której indeksuje się kredyt, jaka może nastąpić pomiędzy zawarciem umowy, a wypłatą środków. Zgodzić się należy z pozwanym, że nie dało się zagwarantować powodce, iż zgodnie ze swoim wnioskiem otrzyma wnioskowaną

kwotę złotych i jednocześnie jej kredyt będzie indeksowany kursem CHF. Określenie jednego kursu w chwili zawarcia umowy lub wskazanie wiążącej kwoty w CHF, oznaczałoby, że w razie zmiany kursu powódka dostałaby mniejszą kwotę złotych niż ta, o którą wnioskujeła - i dopiero wówczas mogłaby twierdzić, że jej świadczenie zostało określone inaczej niż tego oczekiwała i inaczej niż o to wnioskujeła.

Z powyższych powodów nie sposób było zgodzić się z twierdzeniem o nieistnieniu przedmiotowej umowy, a co za tym idzie jej nieważności.

W ocenie Sądu podstawą do stwierdzenia nieważności umowy nie może być także twierdzenie, iż powodowie nie otrzymali regulaminu stanowiącego integralną część tej umowy. Powodowie nie udowodnili bowiem takiej okoliczności. Przeciwnie, z treści zawartej przez strony umowy wynika, że powodowie otrzymali taki regulamin i zapoznali się z nim (par. 10 pkt 2 c umowy – k. 54).

Z twierdzeń przedstawionych przez powodów, niezależnie od podstaw roszczenia, omówionych powyżej, wynika także, że ich zdaniem umowa kredytu narusza zasady współzycia społecznego, w szczególności poprzez brak ekwiwalentności wymiernej świadczeń oraz asymetryczne ukształtowanie umowy kredytowej i przerzucenie całego ryzyka na powodów, naruszenie dobrych obyczajów oraz zasady lojalności i uczciwości kupieckiej oraz etyki bankowej, a przez to jest nieważna na podstawie art. 58 § 2 k.c.

W ocenie Sądu sama czynność prawna w postaci umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej zawartej pomiędzy stronami - jako całość - nie jest sprzeczna z zasadami współzycia społecznego. Odnosząc się do zarzutu powodów, co do naruszenia w umowie zasady ekwiwalentności świadczeń, należy zauważyć, że świadczenie kredytobiorcy w postaci zwrotu kapitału kredytu nie jest świadczeniem wzajemnym ze stosunku umowy kredytu. Jak to wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 15.12.2005 r., sygn. akt: V CK 425/05: „Celem umowy kredytu bankowego jest postawienie środków pieniężnych do dyspozycji kredytobiorcy, a czyniąc to bank, w zamian za określony w umowie zysk z tytułu oprocentowania i prowizji, zgadza się również na ponoszenie określonego ryzyka. (...)”. Wypłata kwoty kredytu przez kredytodawcę i jej zwrot przez kredytobiorcę nie są zatem świadczeniami wzajemnymi wynikającymi z tej umowy i ich ewentualna nieekwiwalentność wynikająca z zastosowania klauzuli waloryzacyjnej (indeksacyjnej) pozostaje bez wpływu na ocenę ważności takiej umowy kredytowej. Co więcej, w umowę kredytu bankowego jest co do zasady wpisana niepewność co do wielkości ostatecznych kosztów udzielonego kredytu, które wiążą się z jego udzieleniem i które ostatecznie obciążą kredytobiorcę (podobnie: Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24.05.2012 r., sygn. akt: U CSK 429/11). Nawet w przypadku kredytów złotych, nieindeksowanych do waluty obcej, mamy do czynienia z taką niepewnością, zwłaszcza w przypadku zastosowania zmiennego oprocentowania kredytu (które jest przecież powszechnie stosowane), zależnego od szeregu czynników, na które kredytobiorca także nie ma wpływu. Brak ekwiwalentności świadczeń pomiędzy kwotą faktycznie udzielonego i wypłaconego kredytu a ostateczną wartością zwracanego przez kredytobiorcę świadczenia, uwzględniając zarówno kwotę nominalną kredytu, jak również odsetki i koszty jego udzielenia, jest wpisana w istotę kredytu. Biorąc pod uwagę, że jedną stroną umowy jest bank, który jako spółka prawa handlowego prowadzi działalność gospodarczą nastawioną na zysk, nie będzie on udzielał kredytów za darmo, bo tylko wówczas nie dochodziłoby do rozbieżności pomiędzy kwotą udzielonego kredytu a kwotą zwróconą przez kredytobiorcę z tytułu wykorzystanego kredytu.

W konsekwencji należy przyjąć, że już z ustawowego założenia od samego początku - od podpisania umowy kredytowej - jej strony nie stoją na równej pozycji, gdyż kredytobiorca, niedysponujący własnymi środkami pieniężnymi, musi skorzystać z finansowego wsparcia ze strony banku, który z udzielania kredytów czerpie zyski. Brak równowagi stron umowy kredytowej w tym zakresie nie jest jednak równoznaczny z nieważnością umowy kredytu, ponieważ wykorzystanie mechanizmu indeksacji, tak jak oprocentowanie kredytu, nie narusza natury kredytu, gdyż zapewnia kredytodawcy zarobek w zamian za udzielenie kredytu.

Słusznie również zauważyła strona pozwana, że podnoszenie kwestii naruszenia dobrych obyczajów – zasad współzycia społecznego w kontekście nieważności umowy jest chybione. Okoliczność taka ma bowiem znaczenie

jedynie dla oceny abuzywności postanowień umownych tj. na gruncie art. 385<sup>1</sup> k.c. będącego *lex specialis* względem przepisu art. 58 par. 2 k.c..

Dokonując rozważań w powyższym zakresie należy podnieść, że klauzula zasad współzycia społecznego określona w art. 58 par. 2 kc jest odpowiednikiem klauzuli dobrych obyczajów określonej w art. 385 (1) kc (np. uchwała SN z 20.12.12 r., III CZP 84/2012, LexisNexis nr 4492043, wyrok SN z 25.02.2010 r., I CSK 384/2009, Lexis Nexis nr 2380178). W przypadku uznania danego postanowienia umownego za niedozwolone w rozumieniu art. 385 (1) kc należy zatem uznać, że zarazem stanowi ono postanowienie umowne sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, trudno bowiem byłoby uznać, że umowne postanowienie niedozwolone w rozumieniu art. 385 (1) kc nie stanowi zarazem czynności prawnej sprzecznej z zasadami współzycia społecznego. Nie oznacza to jednak że dane postanowienie umowne, co do którego stwierdzono ów niedozwolony charakter jest nieważne na podstawie art. 58 par. 2 kc, albowiem jest ono jedynie bezskuteczne i jako takie nie wiąże konsumenta. Przepis art. 385 (1) kc stanowi bowiem przepis szczególny wobec przepisu art. 58 par. 2 kc, a zatem wyjątkowo sankcja nieważności ustępuje tu przed sankcją bezskuteczności i brakiem związania wzorcem umownym. Przepisy art. 385 (1) – 385 (3) kc stanowią element szerszego systemu ochrony konsumenta przed wykorzystywaniem przez przedsiębiorców silniejszej pozycji kontraktowej, związanej z możliwością jednostronnego kształtowania treści wiążących strony postanowień w celu zastrzeżenia klauzul niekorzystnych dla konsumentów (klauzul abuzywnych) i zarazem stanowią rdzeń tego systemu, wprowadzając instrument wzmożonej, względem zasad ogólnych wyrażonych w art. 58 par. 2 kc, art. 353 (1) kc i art. 388 kc kontroli treści postanowień narzuconych przez przedsiębiorcę, a także wprowadzają szczególną, odbiegającą od zasad ogólnych sankcję mającą niwelować niekorzystne skutki zastosowania klauzul abuzywnych. W zakresie ochrony interesów konsumenta przed naruszeniami słuszności kontraktowej stanowią *lex specialis* względem art. 58 par. 2 kc (por. A. Olejniczak, w: Kodeks cywilny Komentarz, t. 3, Zobowiązania – część ogólna, red. A. Kidyba, Warszawa 2014, komentarz do art. 385 (1) kc, pkt 1, M. Bednarek, w: System Prawa Prywatnego, t. 5, Prawo zobowiązań – część ogólna, red. E. Łętowska, Warszawa 2013, s. 762, wyrok SN z 21.02.2013 r., I CSK 408/2012 LexisNexis nr 5803519, zob. R. Trzaskowski, Skutki sprzeczności, s. 576 i nast., M. Skory, Klauzule abuzywne, s. 196, M. Bednarek, w: System Prawa Cywilnego, t. 5, 2013, s. 773, M. Safjan, w: Pietrzykowski (red.), Kodeks cywilny, t. I, 2013, kom. do art. 58, M. Pecyna, Kontrola wzorców umownych, s. 161). Należy podkreślić, że przyjęcie odmiennego poglądu prowadziłoby do wniosku, że w przypadku uznania postanowienia umownego za sprzeczne z zasadami współzycia społecznego prowadzącego do ustalenia nieważności takiego postanowienia na podstawie art. 58 par. 2 kc, przepisy art. 385 (1) i nast. kc w ogóle nie mogłyby znaleźć zastosowania, a zatem byłyby zbyteczne. Takiego sposobu rozumowania nie można zaakceptować, albowiem oznaczałoby to uznanie, że w tym przypadku ustawodawca postąpił nieracjonalnie, do czego brak jest podstaw.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy uznał, że niedozwolone postanowienia umowne zawarte w przedmiotowej umowie kredytu nie mogą stanowić podstawy do stwierdzenia nieważności tych postanowień lub całej umowy na podstawie art. 58 par. 2 i 3 kc, a jedynie podstawę do uznania ich za bezskuteczne w rozumieniu art. 385 (1) kc, o czym szerzej w dalszej części rozważań przedstawionych przez Sąd.

Tym samym Sąd rozpoznający niniejszy spór nie podzielił odmiennego poglądu wyrażonego w uzasadnieniu Sądu Apelacyjnego w Warszawie do wyroku z dnia 13 grudnia 2018 r. wydanego w sprawie o sygn. akt VI ACa 744/18 (nie publ.), w którym przyjęto, że przepis art. 385 (1) kc nie wyklucza zastosowania sankcji nieważności na podstawie art. 58 par. 2 kc. Należy podkreślić, że wskazane w w/w uzasadnieniu Sądu Apelacyjnego poglądy Sądu Najwyższego (uchwała z 13.01.11 r., III CZP 119/10, OSNCP 2011, nr 9, poz. 95 i wyrok z 20.01.2011 r., I CSK 218/10, MoP 2011, nr 18, s. 99) dotyczą jedynie stwierdzenia, że postanowienie wzorca umownego, które jest sprzeczne z bezwzględnie obowiązującym przepisem ustawy nie może być uznane za niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385 (1) kc. Sąd Najwyższy w w/w uchwale i wyroku w ogóle nie rozważał relacji pomiędzy przepisem art. 385 (1) kc a przepisem art. 58 par. 2 kc.

W odniesieniu zaś do zarzutu naruszenia zasad uczciwego obrotu poprzez brak informacji o spekulacyjnym charakterze instrumentu finansowego zawartego w umowie kredytowej, należy tylko przypomnieć, że Sąd w

rozważaniach powyżej odniósł się już w tym zakresie do twierdzeń powodów, uznając je za chybione i nie uznał kredytu indeksowanego kursem waluty obcej za ukryty instrument finansowy. Dlatego też i ten zarzut strony powodowej należało odrzucić.

Strona powodowa podnosiła również, że cała indeksacja jest nieuczciwa/niejednoznaczna a nie tylko postanowienia umowy odsyłające do kursu z tabeli kursów walut obcych oraz tabeli banku, przy czym nieuczciwość tych postanowień prowadzi do braku możliwości utrzymania umowy kredytu w PLN ze stawką LIBOR z uwagi na art. 56 k.c. oraz art. 353<sup>1</sup> k.c., a ponadto z uwagi na to, że brak kursu kupna powoduje brak określenia kwoty kredytu w CHF a brak kursu sprzedaży powoduje brak określenia zasad spłaty (essentialia negotii).

W ocenie Sądu, z przyczyn wskazanych już powyżej sama w sobie indeksacja jest dopuszczalna, a co za tym idzie jej umieszczenie w umowie nie skutkuje uznaniem takiej umowy za nieważną. Bezskuteczna, nie zaś nieważna jest tylko taka, która narusza zasadę równorzędności stron stosunków cywilnych i uniemożliwia ustalenie treści zobowiązania poddanego indeksacji. 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, nie powoduje zaś skutku w postaci nieważności całej umowy. Konsekwencją uznania danej klauzuli umownej za niedozwoloną jest bowiem to, że nie wiąże ona konsumentów ex tunc i ex lege. Zgodnie zaś z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. in fine, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Zgodzić się należy z poglądem Sądu Najwyższego wyrażonym w wyroku z dnia 21 lutego 2013r, iż eliminacja ze stosunku prawnego postanowień uznanych za abuzywne nie prowadzi do zniweczenia całego stosunku prawnego, nawet gdyby z okoliczności sprawy wynikało, że bez tych postanowień umowa nie zostałaby zawarta (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2013r., sygn. akt I CSK 408/12, OSNC 2013/11/127). Szczegółowa argumentacja w tym zakresie zostanie przedstawiona poniżej.

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

W konsekwencji roszczenie powodów o zapłatę kwoty pieniężnej oparte na twierdzeniu nieważności umowy, roszczenie o ustalenie nieważności umowy oraz roszczenie o zobowiązanie do o zobowiązanie pozwanego do przedstawienia rozliczenia dotychczasowych spłat rat kapitałowo - odsetkowych kredytu oraz do przedstawienia harmonogramu dalszych spłat rat kredytu (roszczenie zawarte w pkt IV pozwu na wypadek uwzględnienia przez Sąd roszczenia zawartego w pkt II pozwu), należało uznać za nieuzasadnione.

Odnośnie roszczenia o ustalenie nieważności umowy należy dodatkowo podnieść, co następuje:

Jak wyjaśniali powodowie, roszczenie o ustalenie nieważności umowy zostało przez nich wniesione na wypadek uznania przez Sąd, że powodom nie należy się zwrot kwot zapłaconych bez podstawy prawnej ze względu na fakt, że pozwany pozostaje dalej zubożony ze względu na fakt, że wypłacił wyższą kwotę na podstawie nieważnej umowy kredytu niż powodowie zapłacili na jego rzecz w wykonaniu tejże nieważnej umowy. Innymi słowy, powyższe powództwo zostało wniesione de facto na wypadek, gdyby Sąd uznał, że umowa jest nieważna, ale nie zasądził dochodzonej przez powodów kwoty. Skoro, z przyczyn podanych powyżej, Sąd uznał, że zawarta między stronami umowa kredytu nie jest nieważna, niemożliwe było również uwzględnienie roszczenia ewentualnego powodów i ustalenie jej nieważności.

Sąd oddalił roszczenie powodów o zobowiązanie pozwanego do przedstawienia rozliczenia dotychczasowych spłat rat kapitałowo - odsetkowych kredytu z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych oraz do przedstawienia harmonogramu dalszych spłat rat kredytu z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych. Po pierwsze dlatego, że było ono zgłoszone tylko w wypadku ustalenia przez Sąd nieważności przedmiotowej umowy. Poza tym, zdaniem Sądu, brak jest podstaw prawnych do kierowania wobec pozwanego tak sformułowanego żądania. W zakresie żądania dotyczącego zobowiązania pozwanego do przedstawienia rozliczenia dotychczasowych spłat rat kapitałowo - odsetkowych kredytu z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych należy podnieść, że powodowie co do zasady nie są uprawnieni do domagania się przedstawienia takiego rozliczenia w trybie merytorycznego żądania

pozwu. Takie rozliczenie mogłoby stanowić ewentualnie przedmiot żądania w ramach wniosku dowodowego o zobowiązanie strony do przedstawienia informacji pozostającej w dyspozycji strony i to jedynie w zakresie rozliczenia zgodnego z brzmieniem pisemnym umowy (art. 248 k.p.c.). Pozwany nie ma jakiegokolwiek obowiązku do obliczania wysokości zobowiązania zgodnego z wolą samych powodów, w sytuacji gdy pomiędzy stronami procesu istnieje spór co do sposobu obliczenia wysokości zobowiązania. Natomiast w zakresie żądania dotyczącego zobowiązania do przedstawienia harmonogramu dalszych spłat rat kredytu z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych Sąd uznał, że interes prawny w usunięciu stanu niepewności w zakresie kształtu przedmiotowego stosunku prawnego co do okresu występującego po okresie objętym żądaniem pozwu, na który to interes powołują się powodowie, powinien podlegać rozważeniu przez Sąd, ale jedynie w ramach powództwa o ustalenie bezskuteczności niedozwolonych postanowień umownych (art. 189 k.p.c.). Należy podkreślić, że z takim powództwem powodowie w niniejszej sprawie wystąpili oraz że zostało ono uwzględnione.

W dalszej kolejności należało zbadać roszczenie powodów sprowadzające się do odpowiedzi na pytanie czy klauzule indeksacyjne zawarte w umowie kredytu stron są niedozwolonymi postanowieniami umownymi, a jeśli tak to jaki jest skutek uznania ich za abuzywne.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Na wstępie podkreślić należy, że unormowania zawarte w art. 385<sup>1</sup>-385<sup>3</sup> k.c. mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają powszechne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (wskazać należy chociażby na art. 58, 353<sup>1</sup> czy 388 k.c.). Najważniejsze jest jednak to, iż uzasadnieniem dla ich wprowadzenia ustawą z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny był zamiar zapewnienia konsumentom bardziej skutecznej ochrony w stosunkach umownych z profesjonalistami, a przede wszystkim zaś potrzeba uwzględnienia w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE z 1993 r. L 95, s. 29). Regulacja zawarta w art. 385<sup>1</sup>-385<sup>3</sup> k.c. stanowi zatem wyraz implementacji w prawie polskim przez ustawodawcę prawa unijnego w postaci powyższej dyrektywy. W takiej sytuacji należy stwierdzić, iż jakkolwiek po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej pierwszeństwo ma zastosowanie prawa europejskiego w razie, gdy zachodzi sprzeczność pomiędzy przepisami prawa krajowego a prawa unijnego, to jednakże w sytuacji, gdy odpowiednie normy prawa krajowego, tak jak w przypadku wskazanych przepisów art. 385<sup>1</sup> - 385<sup>3</sup> k.c., stanowią wyraz dokonanej już implementacji prawa unijnego, stosować należy te właśnie przepisy prawa krajowego. Poza tym sama dyrektywa w art. 8 stanowi, że w celu zapewnienia wyższego stopnia ochrony konsumenta państwa członkowskie mogą przyjąć lub utrzymać bardziej rygorystyczne przepisy prawne zgodne z traktatem w dziedzinie objętej niniejszą dyrektywą. Innymi słowy, ustawodawca unijny zakreślił w dyrektywie jedynie minimalny poziom ochrony konsumentów, pozwalając poszczególnym państwom na poszerzenie ochrony w tym zakresie, nakładając przy tym na sądy krajowe, stwierdzające nieuczciwy charakter warunków umownych, obowiązek wyciągnięcia wszelkich wyników 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 niewiązącą konsumenta czy też wymieniając w art. 383<sup>3</sup> k.c. przykładowe niedozwolone klauzule umowne.

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

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

W przedmiotowej sprawie powodowie twierdzili, że abuzywne są następujące postanowienia umowne:

1. § 2 ust. 1 in fine umowy w brzmieniu: „indeksowanego kursem CHF w warunkach określonych w niniejszej umowie oraz regulaminie”;
2. § 3 ust. 8 umowy „Uruchomienie kredytu następuje w PLN przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę wskazaną w umowie kredytu zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w banku w dniu uruchomienia” (łącznie klauzula indeksacyjna 1);
3. § 4 ust. 4 umowy: „Metodę ustalania wysokości rat spłaty oraz warunki aktualizacji harmonogramu spłat określa regulamin” (w brzmieniu nadanym aneksem; wcześniej w brzmieniu „Metodę i terminy ustalania kursu wymiany walut (na podstawie którego wyliczane są raty spłaty i bieżące saldo zadłużenia oraz warunki aktualizacji harmonogramu spłaty określa regulamin”) (klauzula indeksacyjna 2);
4. § 1 ust. 2, ust. 3, ust. 7 i ust. 8 aneksu z 12 listopada 2009r.

W/w postanowienia umowne, zdaniem Sądu, są postanowieniami niedozwolonymi.

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

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

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

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

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

Zdaniem Sądu brak jest również podstaw do przyjęcia, że klauzula waloryzacyjna określa główne świadczenie umowy kredytu. Pojęcie głównego świadczenia stron należy rozumieć wąsko, w nawiązaniu do pojęcia elementów przedmiotowo istotnych umowy (por. wyrok Sądu Najwyższego z 8 czerwca 2004r., I CK 635/03). W umowie kredytu - zgodnie z art. 69 ust. 1 prawa bankowego - świadczeniem głównym banku jest udostępnienie kredytobiorcy oznaczonej kwoty pieniężnej, zaś świadczeniem głównym kredytobiorcy jest zwrot otrzymanych środków pieniężnych, uiszczenie opłat z tytułu oprocentowania i z tytułu prowizji. Sporne klauzule waloryzacyjne wprowadzają jedynie reżim podwyższenia świadczenia głównego. Chociaż problem waloryzacji rat kredytu i przeliczania należności banku z waluty obcej na polską jest pośrednio powiązany ze spłatą kredytu, to jednak brak jest podstaw do przyjęcia, że ustalenia w tym zakresie są postanowieniami dotyczącymi głównych świadczeń stron. Są to postanowienia poboczne, o drugorzędnym znaczeniu. Głównych świadczeń stron dotyczą tylko takie elementy konstrukcyjne umowy, bez uzgodnienia których nie doszłoby do jej zawarcia (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 27 sierpnia 2012 r., sygn. akt XVII AmC 426/09). Klauzule waloryzacyjne w umowie powoda nie są postanowieniami o charakterze przedmiotowo istotnym (essentialia negotii), zatem powinny być objęte kontrolą zgodności z zasadami obrotu konsumenckiego.

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

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

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

W orzecznictwie i doktrynie uważa się, iż w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy (W. Popiołek, *Objaśnienia do art. 3851 [w:] K. Pietrzykowski, Kodeks cywilny. Komentarz. T. 1, Warszawa 2005*; K. Zagrobelny, *Objaśnienia do art. 385<sup>1</sup> [w:] E. Gniewek, Kodeks cywilny. Komentarz, Warszawa 2008*).

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

Rażąco 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. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami (G. Bieniek, H. Ciepla, St. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, Cz. Żuławska, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania, tom 1, Wielkie Komentarze, Lexis Nexis 2009*). Sprzeczne z dobrymi obyczajami będą działania wykorzystujące niewiedzę, brak doświadczenia konsumenta, naruszenie równorzędności stron umowy, działania zmierzające do dezinformacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności. Chodzi więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 27 stycznia 2011 r., VI ACa 771/10, LEX nr 824347).

W ocenie Sądu abuzywność spornego postanowienia umownego zawartego w umowie przejawia się po pierwsze w tym, że klauzula ta nie odwoływała się do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalała w rzeczywistości pozwanemu kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swej woli. Na mocy spornego postanowienia 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 kwestionowanego postanowienia 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 postanowienie to było sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco naruszało 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 tego postanowienia świadczy jego nietransparentność. Umowa kredytu nie przedstawiała w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by powodowie byli w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla nich z umowy konsekwencje ekonomiczne. Powodowie nie znali sposobu, w jaki bank kształtował kurs CHF, zwiększając go bądź zmniejszając wedle swego uznania. Umowa nie dawała powodom żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami banku w zakresie wyznaczanego kursu CHF, czy też weryfikować je. Bank przy tym uwzględniał inny kurs CHF przy przeliczaniu wartości wypłaconego kredytu (kurs kupna) i inny przy obliczaniu wartości raty spłaty kredytu (kurs sprzedaży).

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

Zdaniem Sądu tylko szczegółowe, precyzyjne określenie przez pozwanego zasad wyliczania kursu stosowanego w tabeli umożliwiłoby uznanie klauzuli za prawidłowe. Zgodnie z § 6 ust. 1 umowy, bankowa tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut 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. Pozwany podnosił, że na wskazane w umowie kredytu zasady ustalania kursów składają się trzy elementy: wskazanie obiektywnego źródła (notowań) miernika wartości tj. określenia, że kursy tabelaryczne ustalone są na podstawie kursów rynkowych, ze wskazaniem konkretnego segmentu rynku tj. rynku międzybankowego; precyzyjne określenie momentu w czasie, kiedy ustalana jest wartość tego miernika tj. zastrzeżenie, iż merytoryczna komórka banku w celu stworzenia tabeli na kolejny dzień roboczy ustala kursy rynkowe obowiązujące na rynku o godz. 16 tego dnia oraz czas obowiązywania tabeli kursów poprzez wskazanie, że obowiązuje ona „cały następny dzień roboczy”.

Jednakże wbrew twierdzeniom strony pozwanej, tak sformułowane postanowienia nie wskazują określenia kursu wymiany walut w sposób jednoznaczny i wystarczająco precyzyjny. Określenie, że tabela jest sporządzana na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym nie oznacza, jak podaje pozwany, że kurs ten był równy kursowi walut obowiązującym na rynku pieniężnym- on był tylko na jego podstawie ustalany, nie wskazano o ile może być on niższy lub wyższy od kursu z rynku międzybankowego, nie było żadnego ograniczenia- mógł być on wyższy zarówno o 0,1 %, jak i 10%, na pewno zaś nie był mu równy, co w ocenie Sądu bezspornie świadczy o nieprecyzyjności powyższych zapisów.

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 spłaty kredytu w rażąco sposób narusza interes konsumenta. Rację ma pozwany, że powodowie zostali przez niego zapoznani z kwestią ryzyka kursowego. Oczywistym dla Sądu jest, że konsument zawierając umowę kredytu indeksowanego liczy się i akceptuje ryzyko jakie się z tym wiąże, a więc wynikające ze zmienności kursów walut obcych, ryzyko to jest oczywiste, lecz nie ma ono nic wspólnego z ryzykiem 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 spornego postanowienia 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. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., wobec czego jest ona dokonywana przez sąd w celu udzielenia ochrony indywidualnemu interesowi konsumenta.

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

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

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

W uzasadnieniu powyższego wyroku Sąd zauważył, że „ 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. 479<sup>45</sup> § 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 całokształt zawartej umowy, jej warunków i skutków, a także rozkład praw i obowiązków stron i ryzyka jakie ponoszą (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 października 2007 r., III SK 19/07, LEX Nr 496411). Jednakże, w niniejszej sprawie, jak już była o tym mowa, wszystkie analizowane powyżej cechy spornych postanowień umownych wprost przekładają się na właściwości konkretnego stosunku prawnego łączącego powodów z pozwanym. Sporne klauzule zapewniają bowiem pozwanemu możliwość kształtowania świadczenia powodów w oparciu o wskaźniki niejasne, niejednoznaczne i interpretowane wyłącznie przez pozwanego.

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

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

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

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

Również w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej podkreśla się brak możliwości zastąpienia przez sąd postanowień umownych uznanych za abuzywne innymi postanowieniami. Jak wyjaśnił Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 14 czerwca 2012 r. (sygn. akt C-618/10) „z brzmienia ust. 1 rzeczonego art. 6 [dyrektywy Rady 93/13/EWG] wynika zatem, że sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta, przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści. Umowa ta powinna bowiem w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylenia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego (...)gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich

nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal byłiby oni zachęceni do stosowania rzeczonych warunków wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców".

W orzeczeniu zaś z dnia 30 kwietnia 2014 r. (sygn. akt C-26/13) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdził natomiast, że „art. 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 Sądu taka luka w istocie w ogóle nie występuje, bowiem nie ma konieczności przeliczania świadczenia wyrażonego w złotych na walutę obcą, ponieważ przedmiotowy kredyt jest kredytem złotowym i miał taki charakter od samego początku. Umowa kredytu bez mechanizmu waloryzacji nie jest kontraktem z luką, jest jedynie umową bez mechanizmu waloryzacji i co najistotniejsze bez tej klauzuli jest możliwe ustalenie wysokości zobowiązania w świetle treści pozostałym postanowień umownych. Skoro luka w sensie prawnym w ogóle nie występuje to nie ma potrzeby jej uzupełniania. Nie zachodzi potrzeba poszukiwania innych skutków przedmiotowej czynności prawnej niż te, które wynikają z treści tej czynności w brzmieniu po wyeliminowaniu w/w bezskutecznych klauzul umownych. Tym samym za zbędne należy uznać odwoływanie się do normy wyrażonej w przepisie art. 56 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 ustalanej 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).

Jak już zostało to uprzednio podniesione przez Sąd przedmiotowy kredyt nie został udzielony we frankach szwajcarskich, lecz w złotych. Kredyt udzielony powodowi był jedynie waloryzowany kursem CHF. Pieniądz obcy pełnił w rzeczywistości jedynie funkcję miernika wartości świadczenia pieniężnego, które zobowiązana była spełnić na rzecz banku strona powodowa. Na marginesie, dodać należy, co już było wcześniej zauważone, że zarówno przy wypłacie, jak i spłacie kredytu bank nie świadczył usługi wymiany walut na rzecz kredytobiorcy, a jedynie dokonywał przeliczenia wartości świadczenia, wykorzystując kurs waluty obcej.

Nie ma znaczenia w tym zakresie w ocenie Sądu oczywisty fakt podniesiony przez pozwanego, iż nie zawarłby on umowy na kredyt złotowy wedle oprocentowania opartego o stawkę LIBOR. W tym miejscu należy podnieść, że LIBOR (London Interbank Offered Rate) 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 Londynie 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 Londynie. Wyznaczaniem wartości LIBOR zajmuje się ICE Benchmark Administration. WIBOR (Warsaw Interbank Offered Rate) 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. Wyznaczaniem wartości WIBOR zajmuje się spółka GPW Benchmark S.A. Jest okoliczność 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. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. i stwierdzenia tejsze abuzywności. Jeżeli nawet ekonomicznym skutkiem wyroku będzie uzyskanie przez powodów kredytu na warunkach korzystniejszych od występujących na rynku (aktualnie niższe oprocentowanie według stawki LIBOR niż według stawki WIBOR), to skutek ten będzie spowodowany li tylko zamieszczeniem w umowie przez 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.

Zauważyć należy również, 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. W tym kontekście bez znaczenia jest okoliczność, że pozwany bank nie zawarłby umowy w przedmiocie kredytu złotowego wedle oprocentowania opartego o stawkę LIBOR właściwą z ekonomicznego punktu widzenia dla kredytów walutowych. Wylimitowanie z umowy klauzul indeksacyjnych stanowi następstwo zachowania samego pozwanego, który bezprawnie narzucił konsumentom bezskuteczne postanowienia umowne. W tym stanie rzeczy konieczność obliczenia zobowiązania kredytobiorcy wynikającego z umowy kredytu złotowego według stawek oprocentowania LIBOR należy uznać za naturalną sankcję cywilną – następstwo zachowania kredytodawcy polegającego na wprowadzeniu do kontraktu bezskutecznej klauzuli. Zdaniem Sądu sam brak takiego rodzaju produktów w ofercie rynkowej banków nie stanowi przeszkody do uznania przedstawionej przez Sąd oceny prawnej za nieuzasadnioną. W ocenie Sądu obliczenie zobowiązania kredytobiorcy 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 wylimitowanie 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 powód nie powinien ponosić dalszych następstw tego stanu rzeczy niż te, które zostały określone w przepisie art. 385 (1) § 1 i 2 k.c., w szczególności nie powinien ponosić żadnych ujemnych następstw.

Dokonując rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie Sąd miał na uwadze także stanowisko zaprezentowane w wyroku TSUE z dnia 3.10.2019 r. wydanym w sprawie C-260/18 dotyczącej tego samego rodzaju umowy kredytu indeksowanego, co umowy stanowiące przedmiot niniejszej sprawy (sprawa Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG w Wiedniu).

Zdaniem Sądu Okręgowego Sąd rozpoznający niniejszy spór jest związany w/w wyrokiem TSUE na podstawie zasady *acte éclairé*, zgodnie z którą jeśli TSUE wydał już wyrok w sprawie wykładni przepisu prawa wspólnotowego (w tym przypadku dyrektywy nr 93/13 o nieuczciwych postanowieniach w umowach z konsumentami), to ma on zastosowanie również w późniejszych sprawach tego rodzaju, a nie tylko w sprawie w której został wydany (tak też Sąd Najwyższy w postanowieniu 7 sędziów z 14.10.2015 r., I KZP 10/15, OSNKW 2015/11/89). Ewentualna odmowa wpływu tego wyroku na rozstrzygnięcia podobnych sporów zawisłych przez sądami polskimi jest nie do pogodzenia z zasadą skuteczności prawa UE oraz zasady lojalnej współpracy sądów krajowych jako sądów unijnych (por. wyroki w sprawach 8/55, C-317/08, C-318/08, C-319/18 i C-320/08, pkt 61).

Zgodnie z tym wyrokiem TSUE dokonał takiej wykładni prawa wspólnotowego, iż sąd krajowy stwierdziwszy, że w umowie z konsumentem znajdują się nieuczciwe postanowienia zobowiązany jest usunąć je z umowy, a następnie ocenić czy w świetle prawa krajowego umowa może wiązać dalej, czy też jej dalsze istnienie z tej przyczyny jest niemożliwe i prowadzi do nieważności umowy. Jednocześnie TSUE uznał, że w żadnym wypadku sąd krajowy nie może wbrew woli konsumenta modyfikować treści abuzywnego postanowienia lub zastępować go inną treścią, np. nie jest uprawniony do zastępowania niedozwolonego postanowienia umownego postanowieniem odwołującym

się do średniego kursu waluty obcej w NBP. Ponadto TSUE wskazał, że konsument może wpłynąć na kształt sankcji nieuczciwości postanowienia umownego tylko, gdy według oceny sądu krajowego rozpoznającego spór umowa musiałaby zostać uznana za nieważną jako konstrukcyjnie niewykonalna po wyeliminowaniu niedozwolonego postanowienia umownego. Konsument może w takiej sytuacji wnieść o zastosowanie przepisu dyspozytywnego celem naprawienia umowy i utrzymania jej w mocy (pkt 48 wyroku). Konsument nie może natomiast w sytuacji, w której Sąd uważa, że niedozwolony charakter postanowienia umownego nie prowadzi do nieważności całej umowy, żądać ustalenia nieważności umowy.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy rozpoznając niniejszy spór w zakresie faktycznym i prawnym, który został przedstawiony powyżej przez Sąd Okręgowy uznał, że w przedmiotowej umowie zawartej z konsumentami znajdują się nieuczciwe postanowienia. W rezultacie w sensie prawnym usunął je z umowy, a następnie uznał, że w świetle prawa krajowego umowa ta może wiązać dalej i nie jest nieważna. Tym samym Sąd Okręgowy jako sąd krajowy podzielił poglądy prawne wyrażone w uzasadnieniu do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4.04.2019 r., II CSK 159/17, Lex nr 2642144.

W ocenie Sądu dla oceny odpowiedzialności pozwanego wobec powodów bez znaczenia jest to, że wyżej opisana nowelizacja ustawy prawo bankowe od dnia 26 sierpnia 2011 r. powodowała taki stan prawny, że kredytobiorcy byli uprawnieni do domagania się od banku zmiany umowy kredytu indeksowanego w taki sposób, że mogliby go spłacać w walucie do której kredyt był indeksowany. Zawarcie przez powodów aneksu z 12.11.2009 r. do umowy kredytu należy uznać za zdarzenie bez znaczenia dla oceny roszczenia powodów. W ocenie Sądu wobec uznania bezskuteczności mechanizmu indeksacji w głównej umowie stron postanowienia aneksu odnoszące się do tego mechanizmu należy uznać także za bezskuteczne. 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. Powyższe zostało zdaniem Sądu przesądzone przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 20 czerwca 2018r. (III CZP 29/17), w której to Sąd stwierdził, że „oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385 (1) § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy”.

Tym samym Sąd uznał za nieuzasadnione pobranie prowizji za aneks. W tym zakresie dodatkowo należy podnieść, że celem zawarcia przedmiotowego aneksu była zmiana sposobu spłaty rat według kursu średniego NBP. Wymaga zaznaczenia, że gdyby kredyt nie został poddany indeksacji w umowie w wyżej opisany przez Sąd bezskuteczny sposób to do zawarcia przedmiotowego aneksu w ogóle nie doszłoby. Pobrana prowizję należy uznać za nienależne świadczenie jako świadczenie pobrane za dokonanie bezskutecznej czynności prawnej.

Tym samym Sąd nie podzielił poglądu strony pozwanej, iż zawarcie tego aneksu oznaczało nowację stosunku obligacyjnego stron, tym samym nie podzielił poglądu wyrażonego w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 3 lutego 2017 r., VI ACa 1768/15). W ocenie Sąd Okręgowy konieczną przesłanką nowacji jest istnienie skutecznego wcześniejszego zobowiązania, odnowienie nie może dojść skutecznie do skutku jeśli dawne zobowiązanie było już nieskuteczne (por. A. Szpunar, Kilka uwag o odnowieniu, PPH 1997, nr 12, s. 10 i nast., A. Janiak (w:) A. Kidyba (red.) Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania, Lex 2014 r., komentarz do art. 506, t. 11).

Zgodnie z art. 506 § 1 k.c. jeżeli w celu umorzenia zobowiązania dłużnik zobowiązuje się za zgodą wierzyciela spełnić inne świadczenie albo nawet to samo świadczenie, lecz z innej podstawy prawnej, zobowiązanie dotychczasowe wygasa (odnowienie).

Konieczną przesłankę nowacji jest animus novandi, zamiar wygaszenia dawnego zobowiązania przez zaciągnięcie nowego. Sąd podzielił pogląd, że zamiar ten może wynikać z samego faktu zmiany umowy bez potrzeby wyraźnej deklaracji umorzenia jako celu nowej umowy, ale tylko wówczas, gdy zmiana treści umowy dotyczy przedmiotowo istotnych jej postanowień, czyli sięga tak daleko, że zmieniają się jej essentialia negotii. Dokonanie zmiany w takim zakresie dowodzi, że strony chcą umorzyć dotychczasowy stosunek prawny zastępując go związaniem nowego (wyrok SN z dnia 12 grudnia 2002 r., V CKN 1550/00). Zatem, zmiana elementów przedmiotowo istotnych umowy może



dowodzić wyraźnego zamiaru nowacji, nawet jeżeli wynika on tylko w sposób dorozumiany z brzmienia postanowień zmieniających umowę (tak wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 2009 r., II CSK 37/09). Istota aneksu sprowadzała się do zmiany warunków spłaty długu, a w takim przypadku brak jest podstaw do uznania, że doszło do nowacji (por. wyrok SN z 30.01.2007 r., IV CSK 356/06, Lex nr 276223).

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 kwoty pieniężnej z odsetkami ustawowymi za opóźnienie opartym na twierdzeniu o bezskuteczności niektórych klauzul umownych prowadzącej do stanu uiszczenia przez powodów jako kredytobiorców na rzecz pozwanego jako kredytodawcy kwoty wyższej niż kwota należna z tytułu przedmiotowej umowy kredytu.

Skoro mechanizm indeksacji nie wiąże, to oznacza, że bank wykorzystując ten mechanizm pobrał częściowo 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 powodów wyższe kwoty tytułem spłaty kredytu, niż pobierałby, gdyby nie stosował niedozwolonych klauzul.

Sąd nie podziela 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). W żadnym wypadku przedmiotowe nienależne świadczenie nie może zostać potraktowane jako spełnienie niewymagalnego świadczenia w rozumieniu art. 411 pkt 4 kc, albowiem gdyby przedmiotowa umowa kredytu nie zawierała niedozwolonych klauzul umownych to w ogóle nie powstałaby sytuacja, w której doszło do spełnienia nienależnego świadczenia. W realiach niniejszej sprawy nienależne świadczenie nie może być uznane za świadczenie niewymagalne w rozumieniu art. 411 pkt 4 kpc (spełnione przed terminem płatności), albowiem powodowie w ogóle nie byli zobowiązani do jakiegokolwiek świadczenia w tym zakresie.

Ponadto Sąd nie podzielił poglądu, że dokonywane przez powodów spłaty nie mogą mieć charakteru świadczenia nienależnego, bowiem sposób rozliczania nadpłat regulowany jest - zgodnie z art. 75a pr. bank. - przez umowę kredytu. Nie można zgodzić się ze stanowiskiem, że kwoty uiszczone przez kredytobiorcę na rzecz banku w części przewyższającej bieżącą ratę kredytu nie mają charakteru nienależnego świadczenia, lecz stanowią częściowe przedterminowe spełnienie zobowiązania obciążającego dłużnika w stosunku do kredytodawcy. W takiej sytuacji, zdaniem kwestionowanego stanowiska, dopiero ostatnia rata kredytu mogłaby spowodować nadpłatę kredytu i może mieć charakter nienależnego świadczenia. W ocenie Sądu dochodzone przez powodów roszczenie ma charakter

roszczenia z tytułu nienależnego świadczenia. Należy podkreślić, że powodowie nie dokonywali przedmiotowych nadpłat celem przedterminowego spełnienia świadczenia tylko dlatego, że kredytodawca narzucił im niedozwolone częściowo postanowienie umowne, którego zastosowanie skutkowało stanem rzeczy, w którym powodowie uiszcili więcej niż powinni byłiby uiszczyć zgodnie z umową pozbawioną niedozwolonej części klauzuli umownej. Przyjęcie jako zasadnego odmiennego poglądu prowadziło do sytuacji, że zastosowanie przepisu art. 385 (1) kc w relacji konsument – bank byłoby wyłączone. Sytuacji takiej w żadnym wypadku nie można zaakceptować, ponieważ oznaczałoby to wyłączenie wobec banku przepisów bezwzględnie obowiązujących, o charakterze ochronnym wobec konsumentów, a w istocie do nadania bankom uprawnienia do zamieszczania w umowach niedozwolonych postanowień i osiągania z tego tytułu nieuzasadnionych korzyści kosztem innych uczestników obrotu prawnego.

**Zgodnie z poczynionymi przez Sąd ustaleniami w okresie od dnia 13 sierpnia 2008 r. do 7 listopada 2017 r. r. powodowie tytułem spłaty rat kredytowych uiszcili na rzecz kredytodawcy łącznie kwotę 856.274,88 zł (opinia uzupełniająca biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów K. J. - k. 887). W okresie od 13 sierpnia 2008 r. do 7 listopada 2017 r. wysokość zobowiązania kredytobiorców wobec kredytodawcy obliczona z pominięciem mechanizmu indeksacji wynosi kwotę 517.535,51 zł (opinia uzupełniająca biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów K. J. – k. 887). Powyższe oznacza, że strona powodowa jest uprawniona do domagania się od pozwanego zwrotu różnicy tych kwot, czyli kwoty 338.739,37 zł (opinia uzupełniająca biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów K. J. – k. 887).**

Podstawą rozstrzygnięcia w przedmiocie odsetek ustawowych jest art. 481 § 1 k.c., zgodnie z którym wierzyciel może domagać się odsetek za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego. W przedmiotowej sprawie powodowie wysłali do pozwanego przedsądowe wezwanie do zapłaty w dniu 27 listopada 2017r., zostało ono mu dostarczone w dniu 30 listopada 2017r. (k. 62-63). 7 dniowy termin na uiszczenie przez pozwanego należności minął więc 7 grudnia 2017r., co oznacza, że od 8 grudnia 2017 r. pozwany pozostaje w opóźnieniu i od tego też dnia Sąd zasądził od niego odsetki ustawowe za opóźnienie.

Zgodnie z treścią art. 481 k.c. odsetki należą się za opóźnienie w zapłacie, to jest za uchybienie terminowi płatności. Jak zasadnie zaś wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia z dnia 22 marca 2001 r. (sygn. akt V CKN 769/00) w wypadku roszczeń o zwrot świadczenia nienależnego data wymagalności roszczenia co do zasady nie pokrywa się z terminem zapłaty: "Inaczej przedstawia się zagadnienie wymagalności w odniesieniu do zobowiązań bezterminowych, do których zaliczyć trzeba zobowiązanie do zwrotu nienależnego świadczenia. W tym przypadku nie jest możliwe do przyjęcia stanowisko utożsamiające terminy wymagalności i spełnienia świadczenia, gdyż art. 455 k.c., określający termin spełnienia świadczenia wyznacza go jako "niezwłoczny" po wezwaniu przez wierzyciela."

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

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

przez nich pozwanemu bankowi w wezwaniu do zapłaty, o ile termin ten był terminem odpowiednim z punktu widzenia art. 455 k.c., zgodnie z którym jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania.

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

Sąd uwzględnił również roszczenie powodów o ustalenie bezskuteczności niektórych postanowień umownych.

Mając na uwadze charakter prawny tego roszczenia powodów zważyć należało czy powódka posiada interes prawny w wystąpieniu z powództwem o ustalenie. W tym zakresie należało podnieść, co następuje:

Podstawą roszczenia powodów o ustalenie jest art. 189 k.p.c., który stanowi, że powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny.

Kumulatywnymi przesłankami powództwa o ustalenie stosunku prawnego lub prawa są więc interes prawny powoda w dokonaniu żądanego ustalenia oraz istnienie stosunku prawnego lub prawa, którego powództwo dotyczy.

Interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. zachodzi, jeżeli sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, zapewni powodowi ochronę jego prawnie chronionych interesów w tym znaczeniu, że zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości. Zasada ta nie powinna jednak być pojmowana abstrakcyjnie, zwłaszcza 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. Wprost wskazuje się, że pod rządami aktualnej Konstytucji RP (art. 8 ust. 2, art. 45 ust. 1, art. 241 ust. 1) oraz postanowień aktów prawa międzynarodowego (art. 14 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych - Dz.U. 1977/38/167), koniecznym jest odstąpienie od dawniej przyjmowanej ścieśniającej wykładni przesłanki „interesu prawnego”, a pojęcie to należy obecnie wyklądać z uwzględnieniem jak najszerzej rozumianego dostępu do sądów. Wobec tego należy także dodać, że 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”.

Zdaniem Sądu powodowie posiadają interes prawny w ustaleniu treści stosunku prawnego łączącego ich z pozwanym bankiem w zakresie w jakim domagają się ona uznania, że w/w postanowienia umowne stanowią niedozwolone klauzule umowne i jako takie są bezskuteczne.

Wprawdzie powodowie są uprawnieni do wystąpienia przeciwko bankowi z roszczeniem o zapłatę kwoty z tytułu nienależnego świadczenia (sumy stanowiącej różnicę pomiędzy kwotą, którą powodowie uiszcili pozwanemu z tytułu umowy kredytu wykonywanej zgodnie z jej literalnym brzmieniem, a kwotą którą powodowie powinni byli uiszczyć z tytułu umowy kredytu, gdyby ta była wykonywana bez zawartego w niej mechanizmu indeksacji). W ramach niniejszego powództwa powodowie nawet wystąpili z takim roszczeniem, przy czym należy podkreślić, że jedynie za zamknięty okres czasu (od początku zawarcia umowy do dnia 7.11.2017 r.). Zauważyć należy jednak, że przedmiotowa umowa nadal jest w okresie wykonywania, a zatem niniejsze powództwo o ustalenie dotyczy okresu de facto na przyszłość. Brak ustalenia na przyszłość faktu niezwiązania powodów zaskarżonymi klauzulami i brak ustalenia, że wzięty przez nich kredyt jest kredytem złotówkowym, spowoduje, że w świetle stanowiska banku istnieje bardzo znaczne ryzyko, iż będą musieli oni w dalszym ciągu ponosić koszt kredytu w zawyżonej i bezprawnej wysokości. Dopiero stwierdzenie w wyroku, iż dane postanowienia umowne są bezskuteczne gwarantuje zwolnienie ich od

obowiązku regulowania rat kredytu z zastosowaniem niedozwolonych klauzul w przyszłości. Na dzień dzisiejszy nie jest możliwe ze strony powodów wytoczenie żadnego innego powództwa, które zwalniałoby ich z obowiązku dalszego płacenia rat kredytu bez uwzględnienia indeksacji. Gdyby uznać, że powodowie nie posiadają interesu prawnego w przedmiotowym ustaleniu, to powodowie musieliby płacić nienależne raty i za każdy okres wytaczać nowe, kolejne powództwo o zapłatę. Sytuacji takiej nie można zaakceptować jako zgodnej z obowiązującym porządkiem prawnym.

Tak więc po stronie powodów występuje obecnie obiektywnie stan niepewności, co do kształtu stosunku prawnego wynikającego z umowy kredytu, zawierającej niedozwolone postanowienia umowne, zaś wydanie rozstrzygnięcia o ustaleniu zgodnie z wnioskiem powodów doprowadzi do usunięcia tej niepewności i zapewni im ochronę ich prawnie uzasadnionych interesów.

W ocenie Sądu powodowie skutecznie wykazali, że wydanie rozstrzygnięcia o ustaleniu wywoła skutki, w następstwie których sytuacja prawna stron zostanie określona w sposób jednoznaczny, eliminując tym samym ryzyko naruszenia określonych praw powodów w przyszłości. Przez interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. należy rozumieć istniejącą po stronie powoda potrzebę uzyskania określonej korzyści w sferze jego sytuacji prawnej. Przy żądaniu ustalenia niezwiązania konsumenta niedozwolonymi postanowieniami umownymi sąd wydaje orzeczenie deklaratoryjne, potwierdzające ten fakt *ex tunc*, czyli stwierdzające, że niedozwolone postanowienia umowne nie wiązały powodów - konsumentów od momentu zawarcia umowy kredytu.

W ocenie Sądu roszczenie powodów o unieważnienie umowy kredytu oparte na podstawie art. 12 ust. 1 pkt 4 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym nie jest uzasadnione.

Zgodnie z art. 12 ust. 1 pkt 4 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym w razie dokonania nieuczciwej praktyki rynkowej konsument, którego interes został zagrożony lub naruszony może żądać naprawienia wyrządzonej szkody oraz unieważnienia umowy z obowiązkiem wzajemnego zwrotu świadczeń.

Zdaniem Sądu z dokonanych powyżej ustaleń faktycznych i rozważań prawnych wynika, że zachowanie banku odnośnie zawarcia spornej umowy nie może być potraktowane jako nieuczciwa praktyka rynkowa w rozumieniu art. 12 ust. 1 pkt 4 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Wynika to z przedstawionej powyżej argumentacji prawnej, której powtarzanie na aktualnym etapie uzasadnienia należy uznać za niecelowe.

Jedynie dodatkowo należy podnieść, iż brak jest podstaw do przyjęcia, aby bank stosował praktykę rynkową wprowadzającą w błąd, przedstawiał nieprawdziwe informacje, pomijał istotne informacje.

Nie sposób zarzucić pozwanemu, aby działał w przedmiotowej sprawie podstępnie w stosunku do powodów. Nikt przed powodami nie ukrywał tego, że ich kredyt jest wypłacany po kursie kupna a spłacany po kursie sprzedaży, co wynikało wprost z treści postanowień umowy kredytu.

Z samej treści umowy bezsprzecznie wynika, że określenie w umowie kredytu wartości ckk i rrs0 miało wyłącznie charakter informacyjny, i dokonano go z wyraźnym zastrzeżeniem, iż nie uwzględniono ryzyka kursowego ani ryzyka zmiennego oprocentowania w całym okresie kredytowania. Postanowienie umowy dotyczyło całkowitego kosztu kredytu, który na dzień sporządzenia umowy wynosił 6.125.712,03 zł, przy czym podana kwota nie uwzględniała ryzyka kursowego. Wskazano także, że: „Ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona jest od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania.” Ponieważ na dzień sporządzenia umowy kredytu strony nie znały przyszłego kursu waluty frank szwajcarski, oczywistą rzeczą jest, że bank nie mógł podać w umowie kredytu kosztu spreadu walutowego uwzględniając tę wartość w całkowitym koszcie kredytu, który został wyliczony na dzień sporządzenia umowy kredytu.

Zdaniem Sądu całkowity koszt kredytu i rzeczywista roczna stopa procentowa, jako parametry niestanowiące elementu treści umowy kredytu, nie mogą stanowić przedmiotu błędu w rozumieniu art. 84 § 1 k.c. Także przepis art. 69 Prawa bankowego nie wymienia ckk ani rrs0 jako elementów umowy o kredyt, jak i elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu.

Jak wskazuje Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 18 listopada 1967 r., (sygn. akt. III CZP 59/67, Legalis nr 613292), błąd co do treści czynności prawnej oznacza błąd co do okoliczności wchodzących w skład treści tejże czynności. W istotnie zbieżnym kierunku podążyło orzecznictwo Sądu Najwyższego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 05.10.2012 r., sygn. akt: IV CSK 166/12, Monitor Prawa Bankowego 2013/1) dotyczące kwestii tzw. opcji walutowych, jak też wypowiedzi doktryny w tej materii (T. Czech, Błąd co do treści umowy opcji walutowej, Głosa 4/2013). Istotą powyższego stanowiska jest to, że błąd, aby uzasadniał skuteczność oświadczenia o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli, musi dotyczyć treści czynności prawnej.

W prawie polskim odmiennie przedstawiają się przesłanki błędu prawnie relewantnego oraz przesłanki odpowiedzialności za naruszenie przed kontraktowych obowiązków informacyjnych. Przesłanek tych nie należy utożsamiać. Naruszenie obowiązków informacyjnych na etapie przedkontraktowym, co do zasady, rodzi odpowiedzialność odszkodowawczą (łac. culpa in contrahendo). Nie oznacza jednak automatycznie możliwości uchylenia się od skutków prawnych złożonego oświadczenia woli ze względu na błąd. Naruszenie obowiązków informacyjnych nie jest równoznaczne z wystąpieniem błędu prawnie relewantnego. (por.: T. Czech, op. cit, s. 70 i n.). W rezultacie, Sąd Najwyższy przyjął, że naruszenie przez bank obowiązków informacyjnych dotyczących rozmiaru i rozkładu ryzyka związanego z daną transakcją nie może uzasadniać możliwości uchylenia się od skutków ze względu na błąd, gdyż wywołane takim naruszeniem błędne wyobrażenie o naturze danej transakcji nie wchodzi w zakres treści czynności prawnej w rozumieniu art. 84 k.c.

Oczywistym dla Sądu jest, że konsument zawierając umowę kredytu indeksowanego musi liczyć się z ryzykiem wynikającym z ogólnej ekonomicznej zmienności kursów walut obcych i akceptować to ryzyko. Zmienność kursów walut jest zjawiskiem powszechnie znanym. Ryzyko to jest oczywiste i wynikało już z ogólnego charakteru umowy. Z uwagi na ogólny charakter tego ryzyka oczekiwanie powodów na niezmiennosc kursu waluty obcej należy potraktować jako pomijanie naturalnych procesów ekonomicznych, które ze swej istoty nie są możliwe do odgadnięcia na przyszłość. Należy podkreślić, że rozważania poczynione w niniejszym akapicie w ogóle nie dotyczą zmienności kursów walut w zakresie w jakim wynikała ona z niedozwolonych w/w postanowień umownych.

Sąd rozstrzygnął o kosztach procesu, w tym o kosztach zastępstwa procesowego na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. oraz art. 100 kpc. Sąd uznał, że każda ze stron wygrała niniejszy spór w połowie, ponieważ powodowie wystąpili z kilkoma roszczeniami, część z nich została oparta na twierdzeniu o nieważności umowy, a część z nich została oparta na twierdzeniu o bezskuteczności klauzul umownych, a Sąd oddalił roszczenia oparte na twierdzeniu o nieważności umowy i uwzględnił roszczenia oparte na twierdzeniu o bezskuteczności klauzul umownych. W konsekwencji Sąd na podstawie art. 100 kpc zniósł wzajemnie pomiędzy stronami koszty procesu w zakresie kosztów zastępstwa procesowego, albowiem miały one taką samą wielkość po każdej ze stron procesu. Natomiast w zakresie pozostałych kosztów procesu Sąd zasądził kwotę 1.000 zł od pozwanego na rzecz powodów tytułem połowy kosztów procesu poniesionych przez powodów, tj. opłaty sądowej od pozwu – 1.000 zł i wynagrodzenia biegłego sądowego – 1.000 zł (50 % z 2.000 zł).

Sąd dokonał także rozliczenia kosztów procesu poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa (kwota 394,39 zł stanowiąca wydatek w postaci wynagrodzenia biegłego sądowego). Rozliczenie to nastąpiło pomiędzy Skarbem Państwa a stronami procesu. Na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych Sąd nakazał pobrać tytułem części nieuiszczonych kosztów sądowych w postaci wynagrodzenia biegłego od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 197,19 zł stosownie do zakresu przegrania sporu (50 % z 394,39 zł), a na podstawie art. 113 ust. 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych Sąd nakazał ściągnąć ze świadczenia zasądzonego na rzecz powodów kwotę 197,19 zł stosownie do zakresu przegrania sporu (50 % z 394,39 zł).

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