

Sygn. akt XXV C 99/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 lutego 2019 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Tomasz Gal

Protokolant: Adrianna Kalisz

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

sprawy z powództwa K. P.

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

o zapłatę, ustalenie i zobowiązanie

orzeka:

1) zasądza od (...) Bank S.A. w W. na rzecz K. P. kwotę 44.936,94 zł (czterdzieści cztery tysiące dziewięćset trzydzieści sześć złotych, 94/100) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od kwoty 42.401,89 zł (czterdzieści dwa tysiące czterysta jeden złotych, 89/100) od dnia 13 lutego 2018 r. do dnia zapłaty oraz od kwoty 2.535,05 zł (dwa tysiące pięćset trzydzieści pięć złotych, 05/100) od dnia 25 stycznia 2019 r. do dnia zapłaty,

2) co do przyszłych świadczeń nieobjętych punktem 1 niniejszego wyroku ustala, że w stosunku prawnym łączącym K. P. z (...) Bank S. A. w W. na podstawie umowy kredytu hipotecznego nr (...) / (...) indeksowanego do CHF zawartej w dniu 2 sierpnia 2007 r. z pominięciem aneksu nr 1 sporządzonego w dniu 4 czerwca 2012r., aneksu sporządzonego w dniu 4 lipca 2012 r. oraz aneksu sporządzonego w dniu 6 lutego 2015 r. do tej umowy – w zakresie w jakim aneksy te odnoszą się do mechanizmu indeksacji, K. P. nie wiąże postanowienia umowy oraz regulaminu kredytowania hipotecznego (...) Bank S.A. w W. Oddział (...) dotyczące obowiązku spłaty kredytu w wysokości zindeksowanej kursem franka szwajcarskiego (CHF) zawarte w § 2 ust. 1 tej umowy o treści: „indeksowanego kursem CHF na warunkach określonych w niniejszej umowie kredytu oraz Regulaminie”, w § 3 ust. 8 tej umowy o treści: „przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę wskazaną w umowie kredytu zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w banku w dniu uruchomienia”, w § 4 ust. 4 tej umowy o treści: „Metodę i terminy ustalania kursu wymiany walut (na podstawie którego wyliczane są raty spłaty i bieżące saldo zadłużenia) oraz warunki aktualizacji Harmonogramu Spłat określa Regulamin” oraz w § 12 ust. 7 regulaminu o treści: „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”,

3) oddala powództwo w pozostałym zakresie,

4) zasądza od K. P. na rzecz (...) Bank S.A. w W. kwotę 4.082,26 zł (cztery tysiące osiemdziesiąt dwa złote, 26/100) tytułem zwrotu części kosztów procesu,

5) nakazuje pobrać od K. P. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 5.640,35 zł (pięć tysięcy sześćset czterdzieści złotych, 35/100) tytułem części nieuiszczonych kosztów sądowych,

6) nakazuje pobrać od (...) Bank S.A. w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 654,68 zł (sześćset pięćdziesiąt cztery złote, 68/100) tytułem części nieuiszczonych kosztów sądowych.

Sygnatura akt XXV C 99/17

UZASADNIENIE

Powódka K. P. w pozwie z dnia 23 stycznia 2017r. skierowanym przeciwko (...) **Bank S.A. z siedzibą w W.** wniosła o zasądzenie od (...) Bank S.A. z siedzibą w W. na swoją rzecz kwoty 360.364,90 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia doręczenia odpisu pozwu do dnia zapłaty oraz kwoty 260,07 franków szwajcarskich (CHF) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia doręczenia odpisu pozwu do dnia zapłaty.

W uzasadnieniu powódka wskazała, że w dniu 2 sierpnia 2007r., jako konsument zawarła z pozwanym umowę kredytu hipotecznego w kwocie 600.000 zł indeksowanego do CHF. W dniu 4 czerwca 2012r. strony zawarły Aneks nr 1 do umowy kredytu, w dniu 31 sierpnia 2012r. strony zawarły Aneks nr 2 do umowy kredytu, zaś w dniu 6 lutego 2015r. strony zawarły Aneks nr 3 do umowy.

Powódka podniosła, że zawarta pomiędzy stronami umowa dotknięta jest licznymi nieprawidłowościami, prowadzącymi ostatecznie do uznania jej w całości za nieważną na podstawie art. 58 § 1, 2 i 3 k.c. Jej zdaniem powyższe wynika po pierwsze z prawnej niedopuszczalności indeksowania kwoty kapitału kredytu z powodu bezwzględnie obowiązującego charakteru przepisu art. 69 ust. 1 Prawa Bankowego. Również postanowienia umowy i regulaminu przewidujące „waloryzację” kwoty kapitału kredytu lub kwoty rat za pomocą kursów waluty CHF są nieważne na podstawie art. 58 § 1 k.c. Są bowiem rażąco sprzeczne z przepisem art. 358¹ § 2 k.c. w szczególności z jego celem, a przynajmniej zmierzają do jego obejścia.

Na wypadek, gdyby sąd nie podzielił argumentacji powódki o nieważności omawianych klauzul, powódka wskazała, że klauzule indeksacyjne oparte na bankowych kursach kupna i sprzedaży CHF powinny być uznane za abuzywne i jako takie nie wiązać powódki.

W opinii powódki, skoro klauzule indeksacyjne są bezskuteczne to informacja o indeksacji kapitału oraz klauzule indeksacyjne ulegają eliminacji z treści umowy. Umowa zatem stanie się umową kredytu złotowego na kwotę 600.000 zł, bez indeksacji kapitału oraz bez indeksacji rat, z oprocentowaniem zmiennym, na które składa się stała marża banku i zmienna stawka LIBOR 3M dla CHF, bez uiszczenia przez powoda opłaty za niski wkład własny oraz bez wskazania całkowitego kosztu kredytu. Tak odmienna treść umowy powstała po wyeliminowaniu kwestionowanych klauzul powoduje więc, że umowa nie może się ostać, gdyż z okoliczności wynika, że umowa bez takich klauzul nie zostałaby przez strony zawarta (brak byłoby konsensusu stron). Zatem należy uznać ją w całości za nieważną.

Powódka kwestionowała także wniesioną opłatę za niski wkład własny. Jej zdaniem z przedłożonych dowodów wynika, że kwota 4.542 zł wpłynęła na rachunek pozwanego, a nie towarzystwa ubezpieczeniowego. Powódka nie otrzymała po dokonaniu przelewu kwoty 4.542 zł od kredytującego banku kopii polisy ubezpieczeniowej lub kopii zawartej umowy ubezpieczenia, która obejmowałaby ubezpieczenie niskiego wkładu własnego, jak również informacji z jakim ubezpieczycielem umowa została zawarta. Nie ma zatem możliwości weryfikacji, czy kwota 4.542 zł rzeczywiście w całości została przeznaczona na składkę z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, czy też składka ta była niższa, a nadwyżka została zatrzymana przez bank jako dodatkowy, ukryty zysk. Postanowienie, które uzależnia przekazanie powódce środków finansowych w ramach kredytu od uiszczenia enigmatycznej „opłaty za niski wkład własny”, która została (lub nie) przekazana nieznanemu podmiotowi i w nieokreślonej wysokości, jest postanowieniem abuzywnym i nie wiąże powódki (art. 385¹ §1 i 2 KC).

Strona powodowa podniosła, że jeśli sąd nie podzieli poglądu o niedopuszczalności indeksacji kapitału kredytu to najdalej idącym skutkiem nieprawidłowości w stosunku prawnym powoda z pozwanym jest całkowity brak możliwości określenia wysokości zobowiązania powoda wobec pozwanego i zasad jego spłaty. Po wyeliminowaniu

klauzul indeksacyjnych z umowy i regulaminu brak jest przepisów regulujących te warunki. Wobec usunięcia zakwestionowanych klauzul z umowy i regulaminu nie wiadomo w jaki sposób miałyby być indeksowana kwota kredytu, jak należałoby wyliczyć początkowe saldo zadłużenia, a następnie wysokość rat kredytu. Umowa zatem nie mogłaby w ogóle być wykonywana. Należy więc uznać, że bez usuniętych klauzul umowa nie może zostać utrzymana w mocy, gdyż nie zawiera istotnych postanowień dotyczących zasad spłaty kredytu, określonych w art. 69 ust. 2 pkt 4 Prawa Bankowego. Co więcej, bez usuniętych klauzul umowa nie pozwala na jednoznaczne określenie kwoty kredytu podlegającej zwrotowi (art. 69 ust. 1 Prawa Bankowego), co tym bardziej przesądza o jej nieważności w całości, gdyż brak jest kluczowych elementów stosunku prawnego, które pozwoliłyby na jej wykonywanie.

W przypadku zaś nieuznania opisywanych klauzul za nieważne, kwestionowane klauzule powinny być uznane za abuzywne, gdyż są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interes powoda - konsumenta. Ich wyeliminowanie z treści umowy spowoduje tak daleko idące braki w jej istotnych postanowieniach (określenie wysokości zobowiązania powoda), że nie będzie możliwe utrzymanie jej w mocy w pozostałym zakresie (art. 385¹ § 2 KC).

Zdaniem powódki nieważne są również zawarte pomiędzy stronami aneksy nr 1, 2 i 3 do umowy kredytu.

Powódka wskazała, że celem zawarcia Aneksu 1 była restrukturyzacja udzielonego jej kredytu i wydłużenie okresu jego spłaty do 7 września 2042 roku z uwagi na sytuację majątkową powódki spowodowaną znacznym wzrostem kursu CHF, co spowodowało znaczny wzrost wysokości rat kredytu. Powódka w celu uzyskania restrukturyzacji kredytu i czasowego obniżenia wysokości rat w taki sposób, aby była w stanie terminowo regulować swoje zobowiązanie wobec pozwanego, musiała zgodzić się na zawarcie Aneksu 1 w takim brzmieniu, jak zaprezentowany przez pozwanego. Pozwany wskutek zawarcia Aneksu 1 uzyskał źródło dodatkowego zysku, poprzez poddanie oprocentowaniu odsetek kapitałowych doliczonych do kapitału kredytu (lub mających być doliczonymi do kapitału z dniem 4 czerwca 2017 roku). W okresie 5 lat (60 miesięcy) wysokość zawieszonych odsetek kapitałowych wyniesie kilkadziesiąt tysięcy CHF. Doliczenie takiej kwoty do kapitału i poddanie jej oprocentowaniu znacznie zwiększy zadłużenie powódki wobec pozwanego. Nie bez znaczenia pozostaje także fakt, że pozwany pobrał od powódki łącznie kwotę 5.026,50 zł tytułem prowizji za zawarcie Aneksu 1 na mocy §4 ust. 1 Aneksu 1. Prowizja ta stanowiła wynagrodzenie pozwanego z tytułu zawarcia Aneksu 1 i dokonania restrukturyzacji kredytu, zatem czerpanie przez pozwanego dodatkowego zysku z oprocentowania doliczonej kwoty odsetek, jest rażąco nieprawidłowe. Ponadto, prowizja ta najprawdopodobniej również została doliczona do salda zadłużenia z tytułu kredytu.

Zdaniem powódki pozwany miał pełną świadomość, że działa ona pod przymusem ekonomicznym, a jej głównym celem jest uzyskanie zawieszenia spłaty części raty i w tym celu jest w stanie zgodzić się na znacznie mniej korzystne postanowienia. Za wysoce naganne więc należy traktować przedłożenie powódce do podpisu Aneksu 1, w którym jedynym korzystnym dla powódki postanowieniem jest zawieszenie spłaty części raty kapitałowej oraz całości raty odsetkowej. Jednocześnie Aneks 1 wprowadza rażąco niesprawiedliwe mechanizmy doliczania zawieszonych odsetek i prowizji do kapitału, podwyższenia kwoty hipoteki i groźby wypowiedzenia całej umowy w przypadku nieuczynienia zadość temu obowiązкови. Powódka była zmuszona zgodzić się na tak niekorzystny dla niej Aneks 1, gdyż w przeciwnym razie nie byłaby w stanie spłacać stale rosnących rat kredytu i groziłoby jej wypowiedzenie całej Umowy i postawienie całego kredytu w stan natychmiastowej wymagalności.

Powódka zauważyła, że na podstawie art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, banki obowiązane były i są dokonać bezpłatnej zmiany umowy kredytu indeksowanego lub denominowanego w celu dostosowania jej postanowień do art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b Prawa Bankowego. Obowiązek banków nie został uzależniony od uprzedniego wniosku kredytobiorcy. Aneks 2 został podpisany przez powódkę i pozwanego 31 sierpnia 2012 roku, tj. rok po wejściu w życie omawianych przepisów. Od momentu zawarcia Aneksu 2 powódka miała dokonywać spłat rat kredytu w walucie CHF poprzez zapewnienie odpowiedniej ilości środków w PLN na rachunku w PLN, z którego pozwany samodzielnie pobierał określoną kwotę raty kredytu i

księgowal ją na rachunku CHF (po przeliczeniu kwoty z PLN na CHF z zastosowaniem średniego kursu NBP z godz. 12:00 z dnia wymagalności raty).

Najistotniejsza modyfikacja stosunku prawnego powódki z pozwanym została jednak ujęta w §1 ust. 3 aneksu 2, zgodnie z którym „strony zgodnie oświadczają, że niniejszym aneksem zmieniają rodzaj kredytu z indeksowanego do waluty CHF na kredyt walutowy w walucie CHF, zachowując saldo kredytu ustalone na dzień sporządzenia niniejszego Aneksu”. Za „zmianę warunków kredytowania” pozwany pobrał prowizję w wysokości 2,95% od salda kredytu pozostającego do spłaty w dniu wejścia w życie Aneksu”. Prowizja wyniosła 7.388,57 CHF i została doliczona do salda kredytu (§2 ust. 4 aneksu 2). Zgodnie natomiast z (...) Bank S.A. w W., za przewalutowanie kredytu pobierana jest prowizja w wysokości 0% (pkt 6 Tabeli). Ponadto, zgodnie z §13 ust. 1 i 2 pkt 1 Regulaminu, zmiana waluty kredytu odbywa się pod warunkiem złożenia stosownego wniosku o przewalutowanie przez kredytobiorcę. Powódka nie złożyła takiego wniosku pozwanemu.

Zdaniem strony powodowej mając na uwadze opisane powyżej postanowienia Aneksu 2 należy dojść do przekonania, że celem zawarcia aneksu 2 (podpisanego 31 sierpnia 2012 roku - rok po wejściu w życie Ustawy nowelizującej, która obligowała banki do bezpłatnego dostosowania umów kredytów indeksowanych do nowych przepisów) było dla pozwanego obejście przepisów Ustawy nowelizującej, nakazujących bezpłatne dostosowanie umów kredytu do znowelizowanych przepisów. Wszelkie modyfikacje wprowadzone do Umowy aneksem 2 stworzyły iluzję dokonania zmiany rodzaju udzielonego kredytu ze złotowego indeksowanego do CHF na walutowy wyłącznie w celu uniknięcia przez pozwanego stosowania nowych regulacji.

Powódka podniosła, że w wyniku zawarcia aneksu 3 mogła dokonywać spłat kredytu bezpośrednio w walucie CHF (w treści aneksu 3 wskazano numer rachunku otwartego „w walucie indeksacyjnej”) lub w walucie PLN.

Jej zdaniem wskazane postanowienia aneksu 3 powodują chaos interpretacyjny, który dotyczy bardzo istotnych postanowień Umowy, obejmujących wysokość salda kredytu oraz sposób obliczenia i wysokość rat kredytu, a więc zasady jego spłaty w rozumieniu art. 69 ust. 2 pkt 4 Prawa bankowego (pozew k. 2-26).

W odpowiedzi na pozew z dnia 22 lutego 2017 r. pozwany (...) **Bank S.A. z siedzibą w W.** wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego w podwójnej wysokości ze względu na skomplikowany przedmiot sporu i adekwatnie uzasadniony znaczny nakład pracy pełnomocnika pozwanego, wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł.

Pozwany bank zaprzeczył wszystkim twierdzeniom strony powodowej za wyjątkiem tych, których wyraźnie nie przyznał. W jego ocenie przedmiotowe powództwo jest nieudowodnione co do zasady, jak i wysokości.

Odnosząc się do zarzutów powódki dotyczących rzekomej niedopuszczalności waloryzacji kredytu, czy też wyłączenie możliwości stosowania dwóch odmiennych kursów waluty, pozwany odwołał się do ugruntowanej, jego zdaniem linii orzeczniczej Sądu Najwyższego, dopuszczającej powyższe rozwiązania.

W opinii pozwanego podpisana przez strony umowa kredytu spełniała wszystkie ustawowe wymogi wynikające z treści art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. w brzmieniu obowiązującym w dacie podpisania umowy, w szczególności spełniała wymogi z art. 69 ust. 2 pkt 2 i 4 prawa bankowego. Strony określiły w umowie kwotę kredytu, walutę kredytu, jego przeznaczenie, okres kredytowania, terminy i zasady jego zwrotu przez powódkę przy zastosowaniu klauzuli indeksacyjnej, a także oprocentowania kredytu i opłaty oraz prowizje związane z jego udzieleniem. Sama okoliczność zaś, że w umowie kredytu nie podano kwoty kredytu w przeliczeniu na franki szwajcarskie wynikała z tego, że kurs CHF/PLN na dzień sporządzenia umowy nie był wiążący z uwagi na możliwość utraty ważności umowy kredytowej w przypadku nie spełnienia przez kredytobiorcę warunków do uruchomienia kredytu oraz z uwagi na to, że uruchomienie kredytu następowało później, już po podpisaniu umowy, a w chwili sporządzania umowy bank nie znał przyszłych kursów waluty z dnia uruchomienia.

Pozwany podkreślił, iż nie dało się zagwarantować powódce, iż otrzyma wnioskowaną kwotę 600.000 zł i jednocześnie jej kredyt będzie indeksowany kursem CHF, bez zastrzeżenia, że ostatecznie kwota kredytu w CHF może ulec zmianie.

Zdaniem pozwanego brak jest również podstaw, aby uznać postanowienia umowy za abuzywne, gdyż interesy powódki nie zostały naruszone. Powódka nie wykazała, aby faktycznie na skutek takiego, a nie innego sformułowania spornych postanowień umowy kredytowej, musiała ponieść wyższe koszty kredytowe, niż gdyby umowa kredytowa została sformułowana w inny sposób. Sama zaś niejasność postanowienia umownego, z czym również nie mamy do czynienia w niniejszej sprawie, nie powoduje przecież jeszcze jego eliminacji z obrotu, konieczne jest wykazanie naruszenia interesu konsumenta w rażącym stopniu.

W ocenie pozwanego przedmiotowa podstawa prawna żądania nie jest poprawna. W tej mierze należy podzielić stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w uzasadnieniu wyroku z dnia 14.05.2015 r. o sygn. akt: II CSK 768/14, zgodnie z którym jeśli wobec wyeliminowania niedozwolonych klauzul doszło do pobrania od kredytobiorcy kwot większych niż należne, to stanowi to uszczerbek w ich majątku ponoszony w ramach odpowiedzialności kontraktowej pozwanego, która wynika z zawartej umowy kredytu hipotecznego, a nie z tytułu nienależytego świadczenia. Powódka zaś nie wykazała żadnej z przesłanek odpowiedzialności kontaktowej, które muszą być spełnione łącznie.

Pozwany podniósł również, że integralną część zawartej umowy kredytu stanowi Oświadczenie powódki o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej z dnia 03.08.2007 r. W ww. oświadczeniu podano bankowy kurs kupna i sprzedaży dla waluty CHF aktualny na dzień zawarcia Umowy Kredytu, dzięki czemu mogła ona sobie z łatwością (przy zastosowaniu prostej operacji dzielenia) ustalić swoje hipotetyczne saldo kredytu na dzień zawarcia Umowy (600 000,00 zł / 2,1921 zł = 273 710,14 CHF). Nie są więc prawdziwe sugestie pozwu o tym, jakoby przed zawarciem Umowy Kredytu powódka nie mogła ustalić choćby w przybliżeniu kwoty salda kredytu w walucie frank szwajcarski. Ostatecznie ustalone w dniu 17.08.2007 r. saldo kredytu w kwocie 269 227,31 CHF był zresztą o 4 482,82 CHF niższe w stosunku do kwoty hipotetycznego salda kredytu z dnia zawarcia Umowy Kredytu. Skoro zaś zawierając Umowę Kredytu powódka zaakceptowała wyższe hipotetyczne saldo zadłużenia, które mogła sobie z łatwością ustalić, to tym bardziej zaakceptowała saldo niższe ustalone już po uruchomieniu kredytu w dniu 17.08.2007r.

Na wypadek, gdyby Sąd nie podzielił stanowiska pozwanego, że stosowane przez niego zasady dotyczące ustalania kursów waluty indeksacyjnej w (...) Bank S.A. są w pełni skuteczne i wiążące powódkę, pozwany wskazał, że skutkiem uznania klauzul indeksacyjnych za nieobowiązujące, nie byłaby zmiana kredytu udzielonego powódce na kredyt w PLN (kredyt złotowy), wbrew jej aktualnym oczekiwaniom. Wprowadzenie takiej zmiany stanowiłoby bowiem wypaczenie zgodnej woli stron oraz natury łączącego strony niniejszego postępowania stosunku prawnego (por. wyrok SN z dnia 14.05.2015, sygn. akt: II CSK 768/14). Zdaniem pozwanego, jeżeli istnieje taka możliwość, sąd powinien zastąpić bezskuteczne postanowienia przepisami prawa przywracającymi równowagę kontraktową stron. Co za tym idzie, w razie stwierdzenia przez Sąd, że klauzule umowne dotyczące kursu waluty indeksacyjnej z bankowej tabeli kursów posiadały charakter niedozwolony (czemu pozwany bank stanowczo zaprzecza), powinien on zastąpić je kursem waluty indeksacyjnej nienaruszającym dobrych obyczajów i na tej podstawie dokonać rozliczenia kredytu między stronami.

Niezależnie od powyższego, na wypadek nieuwzględnienia przez Sąd powyższej argumentacji i niewypełnienia luki powstałej w przypadku uznania spornych postanowień Umowy Kredytu za abuzywne przepisem dyspozytywnym, pozwany wskazał również na jeszcze inną możliwość, którą przewidują przepisy Kodeksu cywilnego. W ocenie pozwanego, jak najbardziej dopuszczalne, a nawet pożądanego w przypadku uznania danego postanowienia za niedozwolone, a co za tym idzie bezskuteczności abuzywnego postanowienia i powstania luki w umowie łączącej strony, jest uzupełnienie oświadczeń woli stron w drodze wykładni, pozostałych (skutecznych) postanowień na podstawie art. 65 k.c. w zw. z art. 56 k.c. Wykładnia Sądu polegać miałyby w tym przypadku na określeniu w oparciu o pozostałe (skuteczne) postanowienia umowne tego zapisu, co do którego występuje luka w związku z uznaniem określonej klauzuli za abuzywną.

Pozwany zaprzeczył również twierdzeniom pozwu odnośnie rzekomej nieważności Aneksu nr 1, czy też niedozwolonego charakteru zawartych w nim postanowień, ich sprzeczności z zasadami współżycia społecznego.

W opinii pozwanego treść aneksu nr 1 jest jasna i nie daje pola do żadnych interpretacji. § 1 ust. 4 i 5 Aneksu nr 1 wskazuje wprost, co się stanie z kwotą odsetek naliczonych w okresie karencji, jak i z zaległymi odsetkami w kwocie 6 178,85 zł, po upływie obowiązywania tego Aneksu. Kwoty te zostaną doliczone do kwoty kapitału kredytu w sposób jasno opisany w ppkt a i b w § 1 ust. 4 Aneksu nr 1.

Także treść pozwu potwierdza, że zawarte w Aneksie nr 1 mechanizmy doliczeniowe, były dla powódki zrozumiałe i nie wątpliwie nie uważała ona, że pozwany umorzy jej bezkosztowo część jej zadłużenia.

Odnosząc się do zarzutów powódki co do aneksu nr 2, pozwany podniósł, iż nie jest on nieważny, ani nie zmierza do obejścia prawa. Na gruncie powołanej w pozwie ustawy nowelizującej Prawo Bankowe z dnia 29 lipca 2011 r. należy wskazać, że wejście w życie tej ustawy nie zakazywało stronom umów kredytowych indeksowanych do waluty obcej zawierania innych aneksów do tych umów, niż tylko tzw. aneksy antyspreadowe. Pozwany podkreślił, że we wniosku z dnia 04.07.2012 r. powódka, mając możliwość zakreślenia rubryki „kredyt indeksowany umożliwiający spłatę kredytu w walucie zgodnie z Rekomendacją S (II) Komisji Nadzoru Finansowego”, świadomie wносиła o zmianę sposobu spłaty kredytu na „kredyt walutowy umożliwiający spłatę kredytu po średnim kursie NBP.” Przedmiot Aneksu nr 2 była więc odmienny od przedmiotu regulacji ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmienia ustawy - Prawo bankowe, nie zmierzał do obejścia art. 75b ust. 1 w związku z art. 69 ust. 3 Prawa bankowego oraz art. 4 w/w ustawy nowelizującej, jak to się błędnie twierdzi w treści pozwu.

Za błędne pozwany uznał również zarzuty powódki, co do treści aneksu nr 3. W przedmiocie zarzutów dotyczących serwisu (...) pozwany zauważył, że jest to najbardziej obiektywny serwis informacyjny, będący także podstawą do ustalenia kursów kupna i sprzedaży walut oraz kursów średnich przez Narodowy Bank Polski, o czym świadczy treść uchwały Zarządu NBP nr (...) z dnia 23.09.2002 r. w sprawie sposobu wyliczania i ogłaszania bieżących kursów walut obcych. Te same kursy walut z tego samego dnia i z tej samej godziny są publikowane na stronie (...) i (...) Zarzutów w tym zakresie nie potwierdzają przedłożone przez powódkę wydruki kursów, które dotyczą kursów walut z różnych godzin.

Pozwany bank zaprzeczył też twierdzeniom jakoby spread walutowy na poziomie 5% w stosunku do kursu rynkowego dostępnego w serwisie (...) (§ 1 ust. 15 lit. c i d Aneksu nr 3, był rażąco wygórowany, czy też odstawał od poziomu spreadów walutowych stosowanych przez inne banki w Polsce. Jeśli zaś powódka twierdzi inaczej, to winna ona tę okoliczność udowodnić.

Strona pozwana podniosła również, że opłata za niski wkład własny (§ 3 ust. 7 pkt k) Umowy Kredytu), którą powódka dobrowolnie uiszczyła na rzecz pozwanego w dniu 17.08.2007 r. (okoliczność bezsporna), została przeznaczona na składkę ubezpieczeniową z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Udzielając powódkę kredytu bez żadnego zaangażowania przez nią środków własnych - tj. bez wkładu własnego, ponosił wyższe ryzyko związane z udzieleniem kredytu i to ryzyko objął stosownym ubezpieczeniem.

Odnosnie twierdzeń co do całkowitego kosztu kredytu („ckk”) pozwany zauważył, że są one bezprzedmiotowe, skoro na ich podstawie powódka nie formułuje żadnych żądań procesowych w stosunku do pozwanego banku (odpowiedź na pozew- k. 164-199).

W replice na odpowiedź na pozew z dnia 26 kwietnia 2017r. powódka podtrzymała swoje stanowisko w sprawie (replika- k. 256-274).

W piśmie z dnia 3 lipca 2017r. powódka dokonała rozszerzenia powództwa o kwotę 12.500 zł tj. z kwoty 360.364,90 zł do kwoty 372.864,90 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia doręczenia niniejszego pisma do dnia zapłaty. Roszczenie wyrażone w walucie CHF pozostało bez zmian. Kwota 12.500 zł obejmowała kolejne

raty kapitałowo- odsetkowe uiszczone przez powoda w walucie PLN w okresie luty- czerwiec 2017r. (rozszerzenie powództwa z 3.07.2017r.- k. 342-343).

W piśmie z dnia 26 lipca 2017r. strona pozwana podtrzymała swoje dotychczasowe stanowisko w sprawie i wniosła o oddalenie powództwa w całości, uwzględniając rozszerzenie powództwa dokonane w piśmie z dnia 3 lipca 2017r. (pismo z 26.07.2017r.- k. 356-363).

W piśmie z dnia 21 grudnia 2017r. pozwany ustosunkowując się do oświadczenia powódki o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli, stanowczo zaprzeczył, aby w przedmiotowej sprawie strona powodowa skutecznie uchyliła się od skutków zawarcia spornej umowy pod wpływem jakiegokolwiek błędu, w tym błędu co do całkowitego kosztu kredytu i wysokości dodatkowego wynagrodzenia banku z tytułu stosowania podwójnych klauzul indeksacyjnych. Pozwany wskazał, że wartość całkowitego kosztu kredytu wskazana w umowie posiadała wyłącznie charakter informacyjny, nie stanowi ona elementu treści czynności prawnej, o której mowa w art. 84 k.c., wskazywany błąd co do wartości całkowitego kosztu kredytu nie był też istotny a samo oświadczenie zostało złożone z przekroczeniem ustawowego terminu z art. 88 § 2 k.c. (pismo z 21.12.2017r.- k. 450-453).

W piśmie z dnia 5 lutego 2018r. powódka ponownie rozszerzyła powództwo, tym razem o kwotę 21.281,00 zł tj. z kwoty 372.864,90 zł do kwoty 394.145,90 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia doręczenia niniejszego pisma pełnomocnikowi do dnia zapłaty. Roszczenie wyrażone w walucie CHF pozostało bez zmian. Kwota 21.281,00 zł obejmowała kolejne raty kapitałowo- odsetkowe uiszczone przez powoda w walucie PLN w okresie czerwiec 2017r. - styczeń 2018r.

Na wypadek, gdyby Sąd nie uwzględnił powództwa o zwrot nienależnego świadczenia, powódka wniosła o ustalenie, że umowa kredytu hipotecznego indeksowanego do CHF zawarta 3 sierpnia 2007r. pomiędzy stronami wraz ze wszystkimi aneksami jest nieważna.

Na wypadek, gdyby Sąd nie uwzględnił żądań określonych powyżej oraz w pozwie, powódka wniosła o (żądanie ewentualne) zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kwot 42.401,89 zł i 260,07 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia doręczenia niniejszego pisma pełnomocnikowi strony pozwanej do dnia zapłaty.

Uzasadniając swoje ewentualne powództwo o ustalenie strona powodowa wskazała, że w judykaturze pojawił się pogląd, że kredytobiorca nie może żądać zwrotu kwot wpłaconych na rzecz banku, jeżeli nie są one wyższe niż kwota wykorzystanego kredytu. Powódka uważa, że ma więc interes prawny w ustaleniu, że przedmiotowa umowa jest nieważna, jeżeli Sąd oddali powództwo o zwrot nienależnych świadczeń na podstawie art. 411 pkt 2 k.c.

Z daleko posuniętej ostrożności procesowej, na wypadek gdyby Sąd nie stwierdził nieważności umowy, powódka podniosła, że roszczenie ewentualne wynika z abuzywnego charakteru klauzul walutowych zawartych w treści umowy kredytu (rozszerzenie powództwa z 5.02.2018r.- k. 460-471).

W piśmie procesowym z dnia 23 lutego 2018r. strona pozwana podtrzymała dotychczasowe stanowisko procesowe i wniosła o oddalenie powództwa w całości, uwzględniając rozszerzenie powództwa dokonane przez powódkę w piśmie z dnia 5 lutego 2018r.

Pozwany podniósł, że ewentualne roszczenie powódki o ustalenie nieważności umowy nie zasługuje na uwzględnienie z uwagi na ewidentny brak interesu prawnego po stronie powódki w żądaniu takiego ustalenia. Odnosząc się do ewentualnego żądania powódki co do zapłaty kwoty 42.401,89 zł i kwoty 260,07 CHF z tytułu nadpłaty, pozwany oświadczył, że w całości podtrzymuje dotychczasowe stanowisko wyrażone na gruncie kwestionowanych w pozwie postanowień umownych co do ich nieabuzywności, w tym indywidualnego uzgodnienia umownej indeksacji kredytu kursem waluty obcej (pismo z 23.02.2018r.- k. 532-535).

W piśmie procesowym z dnia 17 grudnia 2018r. powódka ponownie zmodyfikowała powództwo i wniosła ostatecznie o:

1. zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kwoty 426.467,90 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie:
 - a. w zakresie kwoty 355.822,90 zł od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty;
 - b. w zakresie kwoty 12.500 zł od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pisma z dnia 3 lipca 2017r. do dnia zapłaty;
 - c. w zakresie kwoty 21.281 zł od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pisma z dnia 5 lutego 2018r. do dnia zapłaty;
 - d. w zakresie kwoty 36.864 zł od dnia doręczenia pozwanemu odpisu niniejszego pisma do dnia zapłaty;
2. zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kwoty 260.07 CHF wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty;
3. zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kwoty 4.542 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty;
4. ustalenie, co do przyszłych świadczeń nieobjętych żądaniami wskazanymi w powyższym pkt 1 i 2, nieistnienia stosunku prawnego pomiędzy powódką a pozwanym, wynikającego z umowy kredytu hipotecznego indeksowanego do CHF zawartej 2 sierpnia 2007r. oraz aneksu nr 1 do umowy zawartego w dniu 4 czerwca 2012r., aneksu zawartego w dniu 4 lipca 2012r. oraz aneksu zawartego w dniu 6 lutego 2015r.

Jednocześnie na wypadek nieuwzględnienia przez Sąd powyższego roszczenia głównego, ewentualnie powódka wniosła o ustalenie, że umowa kredytu hipotecznego indeksowanego do CHF zawarta 2 sierpnia 2007r. wraz z aneksami z dnia 4 czerwca 2012r., 4 lipca 2012r. oraz 6 lutego 2015r. jest nieważna w całości.

Ponadto na wypadek nieuwzględnienia przez Sąd ani w/w roszczenia głównego, ani powyższego roszczenia ewentualnego, powódka ewentualnie wniosła o:

1. zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kwoty 45.713,57 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie:
 - a) co do kwoty 42.401,89 zł od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pisma z 5 lutego 2018r. do dnia zapłaty;
 - b) co do kwoty 3.311,68 zł od dnia doręczenia pozwanemu odpisu niniejszego pisma do dnia zapłaty;
2. zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kwoty 260.07 CHF wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty;
3. zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kwoty 4.542 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty;
4. co do przyszłych świadczeń nieobjętych żądaniami wskazanymi powyżej w pkt 1 i 2, ustalenie, że w stosunku prawnym łączącym powódkę i pozwanego na podstawie umowy kredytu z dnia 2 sierpnia 2007r. z pominięciem aneksów, nie wiążą postanowienia umowy oraz regulaminu kredytowania hipotecznego (...) Bank S.A. w W. dotyczące obowiązku spłaty kredytu w wysokości zindeksowanej kursem franka szwajcarskiego CHF zawarte w: § 2 ust. 1 umowy, § 3 ust. 8 umowy, § 4 ust. 4 umowy, § 12 ust. 7 regulaminu;
5. zobowiązanie pozwanego do sporządzenia i doręczenia powódce w terminie 30 dni od dnia uprawomocnienia się wyroku w niniejszej sprawie prawidłowego harmonogramu spłat kredytu, uwzględniającego treść prawomocnego wyroku zapadłego pomiędzy powodem a pozwanym w ramach niniejszego postępowania;
6. umocowanie powódki do sporządzenia harmonogramu spłat kredytu, uwzględniającego treść prawomocnego wyroku zapadłego pomiędzy powodem a pozwanym w ramach niniejszego postępowania, na koszt pozwanego, na wypadek nie wykonania obowiązku przez pozwanego w terminie wskazanym w prawomocnym wyroku sądu w niniejszej sprawie.

W uzasadnieniu powódka wskazała, że w zakresie roszczenia głównego o zapłatę dokonała rozszerzenia powództwa o kolejne wpłaty w okresie 12 lutego 2018r. - 17 grudnia 2018r. w łącznej kwocie 36.864 zł. Ponadto powód wyłączył z dotychczasowej kwoty kwotę 4.542 zł jako odrębne żądanie pozwu. Kwota ta stanowi opłatę za niski wkład własny, a nie kwotę uiszczonej raty kapitałowej lub odsetkowej.

Powódka wskazała, że na jej żądanie składają się więc następujące kwoty: 426.467,90 zł tytułem rat kapitałowych i odsetkowych uiszczonych przez powoda na rzecz pozwanego w okresie 2 sierpnia 2007r. do 17 grudnia 2018r.; 260.07 CHF tytułem rat kapitałowych i odsetkowych uiszczonych przez powoda na rzecz pozwanego w okresie 2 sierpnia 2007r. do 31 stycznia 2018r.; 4.542 zł tytułem opłaty za niski wkład własny.

Zdaniem powódki koniecznym jest zamieszczenie w sentencji wyroku, obok zasądzenia świadczenia, dodatkowo ustalenia nieistnienia umowy za okres nieobjęty żądaniem o zapłatę ze względu na zapewnienie pełnej ochrony praw powódki.

Na wypadek nieuwzględnienia żądania głównego, powódka sformułowała żądanie o ustalenie, że umowa kredytu wraz z aneksami jest nieważna w całości.

Ostatnie żądanie ewentualne zostało zgłoszone na wypadek nieuwzględnienia przez sąd ani żądania głównego, ani wcześniejszego żądania ewentualnego. W wyniku uznania za abuzywne klauzul walutowych, ich wyeliminowania ze stosunku prawnego powoda i pozwanego, przy jednoczesnym uznaniu, że umowa obowiązuje w dalszym zakresie po wyeliminowaniu z niej niedozwolonych postanowień, po stronie powoda powstanie roszczenie o zwrot nadpłaty. Nadpłata ta stanowi różnicę pomiędzy kwotą uiszczoną przez powoda na rzecz pozwanego z tytułu rat kapitałowych i odsetkowych w okresie 2 sierpnia 2007r. do 17 grudnia 2018r. a kwotą, która byłaby pozwanemu należna z tego tytułu i w tym okresie, gdyby umowa kredytu nie zawierała niedozwolonych postanowień. Zdaniem powódki nadpłata ta wynosi 45.713,57 zł oraz 260.07 CHF (pismo z 17.12.2018r. - k. 930-942).

W piśmie z dnia 14 lutego 2019 r. pozwana wniosła o oddalenie powództwa także w rozszerzonym zakresie, podtrzymując dotychczasową argumentację (k. 1025 i nast.).

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

K. P. zawarła z poprzednikiem prawnym pozwanego banku umowę kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty obcej. Umowa o kredyt hipoteczny zastała zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez bank. Postanowienia umów dotyczące mechanizmu indeksacji nie były indywidualnie uzgadniane między stronami. Kredytobiorca zawarł tę umowę jako konsument.

W dniu 2 sierpnia 2007r. została zawarta umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF pomiędzy (...) Bank S.A. w W. - Oddział (...) a K. P.. Bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie 600.000 zł indeksowanego kursem CHF na warunkach określonych w umowie oraz regulaminie. Kredyt został przeznaczony na zakup nieruchomości na rynku wtórnym, w wysokości 580.000 zł na rachunek zbywcy oraz na refinansowanie zadatku w wysokości 20.000 zł na dowolny rachunek wskazany przez kredytobiorcę. Okres kredytowania ustalono na 360 miesięcy.

Uruchomienie kredytu nastąpiło 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 (§ 3 ust. 8 umowy).

W § 4 umowy ustalono, że spłata kredytu następuje w 360 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 6,82% w skali roku, na które składała się suma obowiązującej stawki referencyjnej 3M LIBOR dla CHF (która na dzień sporządzenia niniejszej umowy Kredytu wynosiła 2,37%) i stałej marży Banku, która wynosiła 4,45%. Po ustanowieniu docelowego zabezpieczenia spłaty kredytu w postaci prawomocnego wpisu hipoteki powyższa marża banku miała zostać obniżona o 1 punkt procentowy wynosić 3,45% (§ 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 4.778,00 zł (podana kwota nie uwzględnia ryzyka kursowego). Rzeczywista roczna stopa oprocentowania wynosi 6,62 %. 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 1.020.000,00 zł ustanowiona na rzecz banku na pierwszym miejscu w księdze wieczystej przedmiotowej nieruchomości, którą jest zabudowana działka gruntu o pow. 451 m² w S. przy ul. (...), której własność przysługiwać będzie wyłącznie K. P.; cesja prawa z polisy ubezpieczeniowej od ognia i innych zdarzeń losowych ww. nieruchomości na kwotę nie niższą niż 600.000 zł zgodnie z umową cesji praw z polisy ubezpieczeniowej; oświadczenie kredytobiorcy o poddaniu się egzekucji do kwoty 1.200.000,00 zł oraz weksel własny „in blanco” wraz z deklaracją wekslową wystawiony przez kredytobiorcę dla banku.

K. P. oświadczyła, że otrzymała regulamin, zapoznała się z nim i zaakceptowała 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); otrzymała informację o terminie i sposobie wykonania uprawnienia do odstąpienia od Umowy Kredytu; jest świadoma 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 akceptuje to ryzyko; jest świadoma ryzyka związanego ze zmianą stopy procentowej (jako czynnika determinującego wysokość zadłużenia oraz wysokość rat spłaty) w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko oraz została poinformowana o obowiązku zapłaty podatku od ustanowienia hipoteki i spowoduje 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.

Powódka upoważniła 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./ (...)- k. 46-52).

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

Zgodnie z § 2 pkt m 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).

Kredytobiorca miał prawo wystąpić o zmianę waluty po zawarciu umowy kredytu. Bank może wyrazić zgodę na przewalutowanie kredytu, pod warunkiem: złożenia przez kredytobiorcę wniosku o przewalutowanie; posiadania

przez kredytobiorcę zdolności kredytowej obliczonej dla pozostałego do spłaty kredytu wyrażonego w nowej walucie; posiadania przez ewentualnych poręczycieli zdolności do poręczenia pozostałego do spłaty kredytu; wyrażenia zgody na zmianę warunków umowy kredytu przez ewentualnych poręczycieli i inne osoby będące dłużnikami banku z tytułu zabezpieczenia wierzytelności banku wynikających z udzielenia kredytu; pozytywnego zweryfikowania przez bank wartości prawnych zabezpieczeń i spełnienia wymogów wysokości wskaźnika (...) przyjętego w opisie produktu dla danego celu kredytowania.

Zmiana waluty kredytu wymaga podpisania aneksu do umowy kredytu oraz zgody innych osób będących dłużnikami banku z tytułu zabezpieczenia wierzytelności banku wynikających z udzielonego kredytu

Zmiana waluty kredytu dokonana zostanie w dniu spełniania przez kredytobiorcę warunków aneksu, w tym uiszczenia prowizji za przewalutowanie.

Do zmiany waluty kwoty kredytu stosuje się: kurs kupna waluty obcej (wg Tabeli Kursów walut obowiązującej w banku w dniu przewalutowania w przypadku zmiany waluty z PLN na walutę obcą); kurs sprzedaży waluty obcej (wg Tabeli Kursów walut obowiązującej w banku w dniu przewalutowania w przypadku zmiany z waluty obcej na PLN); kursy sprzedaży walut obcych (wg Tabeli Kursów walut obowiązującej w banku w dniu przewalutowania w przypadku zmiany waluty obcej na inną walutę obcą).

Za dzień przewalutowania rozumie się dzień spełnienia warunków aneksu, którymi są w szczególności: uiszczenia opłaty zgodnej z Tabelą Opłat i Prowizji, będącą załącznikiem do Umowy Kredytu; złożenia w banku kopii wniosku o zmianę treści hipoteki w zakresie zmiany waluty z poświadczeniem uiszczenia opłaty sądowej oraz przyjęcia przez właściwy Sąd Rejonowy prowadzący księgi wieczyste.

Za zmianę waluty bank pobiera opłatę zgodną z tabelą opłat i prowizji, będącą załącznikiem do umowy kredytu (§ 13 regulaminu, Regulamin kredytowania hipotecznego (...) Bank S.A. w W. Oddział (...) k. 54-59).

Do zawartej umowy kredytu powódka złożyła również oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej, w którym oświadczyła, że zapoznała 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. Została również zapoznana przez (...) o ryzyku stopy procentowej w przypadku kredytów o zmiennej stopie procentowej. Jest świadomi faktu, że zmiana wysokości stawek referencyjnych ma bezpośredni wpływ na wysokość oprocentowania kredytu oraz że zapoznała się z modelowymi symulacjami wariantów spłat kredytu dla różnych poziomów kursów walut i/lub stopy procentowej. Powódka podała także, że jest świadoma faktu, że uruchomienie kredytu i spłata rat kredytowych następuje wg kursu kupna sprzedaży waluty obcej, do której denominowany jest kredyt. Zaakceptowała, iż w związku z tym miesięczne rat kredytu powiększone są o tzw. spread (różnicę pomiędzy kursem kupna i sprzedaży walut). S. 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 (...) pl. Podała, że jest świadoma, że kursy mogą zmieniać się codziennie. Zapoznała 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 (...) z dnia 2007-08-02).

Powódka oświadczyła również, że przedstawiono jej ofertę kredytu hipotecznego (...) Bank S.A. w W. - Oddział (...) w złotych polskich, oraz że wybrała kredyt indeksowany kursem waluty obcej, będąc uprzednio poinformowana o ryzykach związanych z zaciągnięciem kredytu hipotecznego indeksowanej kursem waluty obcej. Oświadczyła, że jest świadoma faktu, że w przypadku kredytów indeksowanych kursem waluty obcej ponosi 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. Jest świadoma faktu, że rzeczywiste koszty obsługi długu mogą się finalnie okazać znacząco wyższe od wcześniej założonych. Jest świadoma faktu, że wybierając zadłużenie w walucie obcej, aktualnie korzysta z oprocentowania niższego w porównaniu z kredytem złotowym i

splaca miesięcznie niższą ratę kredytu. Jest świadoma 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. 222-223).

W dniu 10 sierpnia 2007r. powódka złożyła u pozwanego dyspozycję uruchomienia środków do umowy kredytu (Dyspozycja uruchomienia środków do umowy kredytu- k. 61).

W dniu 17 sierpnia 2007r. została przez powódkę na konto pozwanego uiszczona składka ubezpieczenia od niskiego wkładu własnego w kwocie 4.542 zł. W tym samym dniu przelano również I i II transzę kredytu (Potwierdzenie złożenia dyspozycji przelewu z dnia 17 sierpnia 2007r.- k. 63; Potwierdzenia realizacji przelewu z dnia 17 sierpnia 2007r.- k. 65 i 67)

W dniu 20 sierpnia 2007r. pozwany bank wystawił harmonogram spłat do umowy kredytowej zawartej z powódką. Kwota udzielonego kredytu została określona na 269.227, 31 CHF, zaś comiesięczne raty za okres od 07 września 2007r. do 07 lutego 2008r. na 1.755,57 CHF (Harmonogram spłat- k. 69).

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.

W dniu 4 czerwca 2012r. powódka złożyła do pozwanego wniosek o restrukturyzację zadłużenia. W związku z zaległościami w spłacie kredytu spowodowanymi nie dotrzymywaniem terminów płatności przez zleceniodawców umów o dzieło, wniosła o wydłużenie okresu kredytowania na okres 420 miesięcy i zmniejszenie wysokości raty przez wprowadzenie promocji 5/5 przez pierwsze 5 lat płatności kredytu (Wniosek o restrukturyzację zadłużenia- k. 224).

W dniu 4 czerwca 2012r. strony zawarły Aneks nr 1 do umowy kredytu hipotecznego. Potwierdziły w nim, że według stanu na dzień sporządzenia niniejszego Aneksu, zaległości kredytobiorcy w spłacie zobowiązań wynikających z Umowy Kredytu wynoszą 12 003,93 PLN, w tym odsetki 6 178,85 PLN, odsetki karne 95,01 PLN. Kredytobiorca wyraził zgodę na przystąpienie do Restrukturyzacji 5/5 dotyczącej odroczenia spłaty części rat kredytu przez okres 60 miesięcy, a ponadto wydłużenie okresu spłaty kredytu.

Zgodnie z § 1 aneksu nr 1 strony postanowiły, że okres spłaty kredytu zostaje przedłużony do dnia 07.09.2042r. Zmieniono na czas określony zasady spłaty kredytu w ten sposób, że w okresie 60 miesięcy od dnia wejścia w życie niniejszego Aneksu, kredytobiorca zobowiązany jest do zapłaty miesięcznych rat określonych umową kredytu do wysokości stanowiącej równowartość w złotych polskich kwoty 620,00 CHF każda. Spłaty te będą w całości zaliczane

na poczet spłaty kapitału kredytu. Spłata pozostałej części każdej raty zostaje odroczone na okres 60 miesięcy. Odsetki od kapitału kredytu będą naliczane na bieżąco, jednakże ich spłata zostaje zawieszona.

Terminy płatności rat pozostały bez zmian. Bank udzielił kredytobiorcy karencji w spłacie rat na okres 1 miesiąca od dnia wejścia w życie niniejszego Aneksu.

Strony zgodnie postanowiły, że odsetki naliczone w okresie karencji oraz zaległe odsetki zostaną doliczone do kwoty kapitału Kredytu w następujący sposób: odsetki naliczone w okresie karencji po upływie okresu 60 miesięcy zaś zaległe odsetki w dniu wejścia w życie Aneksu.

Bank po upływie 60 miesięcy od dnia wejścia w życie niniejszego Aneksu, doliczy do salda kapitału kredytu odsetki, których spłata została zawieszona. Spłata Kredytu (w tym odroczonej części rat) wraz z należnymi odsetkami nastąpi na zasadach określonych umową kredytu (§ 1 Aneksu nr 1).

W § 2 Aneksu nr 1 strony ustaliły, że oprocentowanie kredytu jest zmienne i w dniu zawarcia aneksu wynosi 3,59 % w skali roku, na które swada się suma obowiązującej stawki referencyjnej TB EURIBOR/LIBOR/UBOR.USD/LIBORJPY 3M i stałej marży banku, która wynosi 3,45 %. Kredytobiorca oświadczył, iż jest świadomy ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko. Zmiana stopy procentowej będzie miała wpływ na wartość ekspozycji kredytowej oraz na wysokość rat kapitałowo-odsetkowych lub odsetkowych. Sposób ustalenia oprocentowania określa umowa.

W § 3 ust. 1 Aneksu nr 1 stwierdzono, że w związku z wydłużeniem okresu spłaty kredytu, kredytobiorca zobowiązany jest: złożyć oświadczenie dotyczące zmiany treści hipoteki wpisanej do KW nr (...) oraz wpłacić kwotę 150,00 PLN tytułem opłaty sądowej za wpis zmiany treści hipoteki kaucyjnej, a także wpłacić kwotę 77,00 PLN z przeznaczeniem na pokrycie kosztów ponoszonych przez bank w związku ze złożeniem wniosku o zmianę treści hipoteki.

W ust. 2 i 3 § 3 strony uzgodniły, że w przypadku, gdy doliczenie odsetek wskazanych w § 1 ust. 2 po upływie okresu obowiązywania Aneksu (dokonane na podstawie §1 ust. 5) spowoduje zwiększenie kwoty kapitału Kredytu (wg stanu z dnia doliczenia) ponad wartość zabezpieczenia ustanowionego na podstawie Umowy Kredytu, Kredytobiorca zobowiązuje się złożyć w przepisanej formie oświadczenie o zmianie treści hipoteki wpisanej do KW nr (...) oraz pokryć koszty wpisu tej zmiany do KW. W przypadku niewykonania przez kredytobiorcę ww. zobowiązania, po uprzednim wezwaniu kredytobiorcy do wykonania tego obowiązku w terminie 14 dni, będzie uprawniony do żądania natychmiastowej spłaty całej kwoty doliczonej do kapitału na podstawie § 1 ust. 5 w zw. z § 1 ust. 2 Aneksu, a w przypadku braku spłaty, do wypowiedzenia Kredytu na warunkach określonych w Umowie Kredytu.

Za sporządzenie niniejszego Aneksu bank pobrał opłatę zgodną z obowiązującą Tabelą Prowizji i Opłat (...) S.A. która wynosi 1% kapitału kredytu pozostającego do spłaty wg stanu na dzień podpisania niniejszego Aneksu (§ 4 ust. 1 aneksu).

Bank poinformował, że z uwzględnieniem zwiększenia kwoty kapitału kredytu całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia niniejszego aneksu wynosi 512.139,65 zł (podana kwota nie uwzględnia ryzyka kursowego). Ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona jest od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania. Rzeczywista roczna stopa oprocentowania kredytu, na dzień sporządzenia niniejszego Aneksu wynosi 3,548%, ostateczna wysokość rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania uzależniona jest od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania (§ 4 ust 2 aneksu nr 1; Aneks nr 1 do umowy kredytu hipotecznego z dnia 04 czerwca 2012r.- k. 71-74).

W dniu 4 lipca 2012r. powódka zwróciła się do pozwanego z wnioskiem o sporządzenie aneksu do kredytu. Wniosła o zmianę sposobu spłaty kredytu na kredyt walutowy umożliwiający spłatę kredytu po średnim kursie NBP. Powódka oprócz wybranej przez siebie opcji spłaty, miała również możliwość wyboru zmiany sposobu spłaty kredytu na kredyt indeksowany umożliwiający spłatę kredytu w walucie zgodnie z Rekomendacją S (II) Komisji Nadzoru Finansowego oraz kredyt walutowy umożliwiający spłatę kredytu w walucie (Wniosek o sporządzenie aneksu- k. 231).

W dniu 31 sierpnia 2012r. strony zawarły kolejny - drugi Aneks do umowy kredytu hipotecznego.

W § 1 ust. 3 ww. aneksu strony oświadczyły, że zmieniają rodzaj kredytu z indeksowanego do waluty CHF na kredyt walutowy w walucie CHF zachowując saldo kredytu ustalone na dzień sporządzenia niniejszego aneksu, które wynosi 250.207,15 CHF.

Dotychczasową treść § 3 ust. 2 umowy skreślono, a w to miejsce wpisano nową treść w brzmieniu: „2. W celu ewidencjonowania kredytobiorca bank otworzył rachunek kredytu w walucie CHF. Rachunek kredytu jest rachunkiem technicznym prowadzonym przez bank na rzecz kredytobiorcy, jest nieoprocentowany, kredytobiorca nie może wydawać żadnych dyspozycji obciążających rachunek kredytu. Jeżeli w dniu dokonania całkowitej spłaty kredytu na rachunku kredytu pozostaną środki bank przekaże je na rachunek kredytobiorcy w PLN nr (...) prowadzony w banku po wcześniejszym przeliczeniu ich z waluty CHF na PLN po kursie sprzedaży waluty obowiązującym w banku w tym dniu. Rachunek kredytu jest zamykany automatycznie w dniu całkowitej spłaty kredytu. Dokonanie powyższych czynności nie wymaga składania przez Kredytobiorcę dodatkowych dyspozycji" (§1 ust. 4 Aneksu nr 2).

Dotychczasową treść § 4 ust. 2 Części Ogólnej Umowy skreślono, a w to miejsce wpisano nową treść w brzmieniu: „2. Spłata wszelkich zobowiązań z tytułu niniejszej umowy dokonywana będzie 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. Szczegółowe zasady prowadzenia rachunku w PLN zawiera „Regulamin otwierania i prowadzenia rachunków bankowych dla osób fizycznych w (...) Bank S.A." (§ 1 ust. 5 Aneksu nr 2).

Dotychczasową treść § 4 ust. 4 umowy skreślono, a w to miejsce wpisano nową treść w brzmieniu: „4. Metodę ustalania wysokości rat spłaty oraz warunki aktualizacji Harmonogramu Spłat określa Regulamin" (§ 1 ust. 6 Aneksu nr 2).

Zgodnie z § 2 ust. 4 aneksu nr 2, za zmianę warunków kredytowania bank pobierze jednorazową, bezzwrotną prowizję w wysokości 2,95% od salda kredytu pozostającego do spłaty w dniu wejścia w życie niniejszego aneksu. Prowizja zostanie pobrana przez bank w PLN. W celu wyliczenia wysokości należnej prowizji bank dokona przeliczeniu salda kredytu pozostającego do spłaty z CHF na PLN stosując średni kursu 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.

W § 3 ust. 2 ww. aneksu ustalono, że jeśli wejście w życie niniejszego aneksu nastąpi do dnia 25 lipca 2012 włącznie - spłata raty kredytu dokonana zostanie zgodnie z postanowieniami niniejszego aneksu począwszy od raty płatnej 07 sierpnia 2012, natomiast jeśli wejście w życie niniejszego aneksu nastąpi po dniu 25 lipca 2012 - spłata raty kredytu dokonana zostanie począwszy od raty płatnej 07 września 2012 (Aneks nr 2 z dnia 31 sierpnia 2012r.- k. 84-86).

W dniu 6 lutego 2015r. strony zawarły trzeci aneks do umowy kredytu hipotecznego, w którym bank na wniosek kredytobiorcy dokonał zmiany sposobu spłaty kredytu w taki sposób, że począwszy od dnia wejścia w życie aneksu spłata kredytu następowała będzie w walucie CHF lub złotych polskich.

W § 1 ust. 2 Aneksu nr 3 stwierdzono, że dotychczasową treść § 4 umowy skreślono, a w to miejsce wpisano nową treść w brzmieniu: „1. W celu ewidencjonowania i spłaty kredytu w walucie bank otworzył rachunek kredytu w walucie CHF, który jest rachunkiem technicznym bank nie pobiera opłat za jego otwarcie ani za jego prowadzenie. Środki na rachunku są nieoprocentowane. Rachunek kredytu służy wyłącznie gromadzeniu środków na spłatę kredytu w walucie i dokonywaniu spłat kredytu. Nie jest możliwe dokonywanie innych rozliczeń pieniężnych za pośrednictwem rachunku (...).

Spłata wszelkich zobowiązań z tytułu kredytu dokonywana miała być przez kredytobiorcę w złotych polskich na rachunek kredytu w PLN. Wysokość zobowiązania w PLN ustalana miała być jako równowartość wymaganej raty

kredytu z aktualnego harmonogramu spłat wyrażonej w CHF- po jej przeliczeniu na PLN - według średniego kursu Narodowego Banku Polskiego z godziny 12:00 z dnia wymagalności raty.

Kredytobiorca ma możliwość spłaty kredytu w walucie (CHF) w ten sposób, że jeśli kredytobiorca wybierze możliwość spłaty raty kredytu w walucie, winien zapewnić na rachunku kredytu środki w walucie kredytu w wysokości raty kredytu wskazanej w harmonogramie spłat. Środki winny znaleźć się na rachunku kredytu najpóźniej na 1 dzień przed terminem płatności raty wskazanym w harmonogramie spłat. W przypadku spełnienia powyższych warunków bank dokona zarachowania spłaty raty kredytu w walucie (...). Jeśli kredytobiorca nie wybierze ww. opcji spłaty, bank dokona spłaty raty kredytu z rachunku w PLN ustalając wysokość zobowiązania jako równowartość wymaganej raty Kredytu z aktualnego harmonogramu spłat wyrażonej w CHF - po jej przeliczeniu na PLN - według średniego kursu Narodowego Banku Polskiego z godziny 12:00 z dnia wymagalności raty.

Zgodnie z § 3 aneksu, miał on wejść w życie najpóźniej po upływie 5 dni roboczych od dnia wpływu podpisanego aneksu do banku (Aneks nr 3 do umowy kredytu- k. 88-91).

W dniu 12 maja 2015r. powódka zwróciła się do banku z prośbą o możliwość przedłużenia warunków aneksu nr 1 o kolejny rok. Powyższe argumentowała faktem, że kwota 620 CHF pozwoli jej przez najbliższy rok na dalszą, bezproblemową spłatę kredytu (Pismo z dnia 12 maja 2015r.- k. 227).

Z kolejną prośbą o przedłużenie aneksu nr 1 na następny rok, powódka zwróciła się do banku w dniu 22 marca 2016r. (Pismo z dnia 22 marca 2016r.- k. 228).

W dniu 26 września 2016r. powódka złożyła w pozwanym banku reklamację w sprawie umowy kredytu hipotecznego z dnia 2 sierpnia 2007r. Wniosła o dokonanie zwrotu na rzecz kredytobiorcy kwot nadpłaconych z tytułu zawyżonych rat kredytu hipotecznego obliczanych i spłacanych na podstawie harmonogramu spłat niezasadnie sporządzonego w walucie CHF, mimo, że udzielony kredyt jest złotowy, a w przypadku obliczenia, że spłacona przez kredytobiorcę dotychczas na rzecz banku kwota jest równa kwocie 600.000 złotych, powiększonej o odsetki w złotych w wysokości stawki LIBOR 3M dla CHF oraz stałą marżę banku w wysokości 3,45% lub ją przewyższa, pisemne oświadczenie banku o spłacie kredytu w celu wykreślenia hipoteki z ksiąg wieczystych i dokonanie zwrotu nadpłaconej przez kredytobiorcę kwoty; zwrot uiszczonych przez kredytobiorcę odsetek kapitałowych naliczonych niezasadnie wskutek doliczenia kwoty 6.178,85 zł (zaległych odsetek kapitałowych) do kapitału kredytu na podstawie §1 ust. 4 lit. b Aneksu do Umowy datowanego na 4 czerwca 2012 roku lub umorzenie naliczonych odsetek kapitałowych w sytuacji, gdy nie zostały przez kredytobiorcę uiszczone. Powódka wniosła także o odliczenie od salda kredytu kwoty 6.178,85 zł (zaległych odsetek kapitałowych) jako kwoty niezasadnie doliczonej do kapitału, gdyż stanowiącej odsetkową część zadłużenia kredytobiorcy; odliczenie od salda kredytu kwoty 7.381,10 CHF doliczonej niezasadnie do kapitału kredytu tytułem prowizji na podstawie §2 ust. 4 Aneksu do Umowy datowanego na 4 lipca 2012 roku; umorzenie (pominięcie) odsetek kapitałowych naliczonych niezasadnie wskutek doliczenia kwoty 7.381,10 CHF do kapitału kredytu tytułem prowizji na podstawie §2 ust. 4 Aneksu do Umowy datowanego na 4 lipca 2012 roku; zwrot wszystkich uiszczonych przez kredytobiorcę lub pobranych z jego rachunków przez bank opłat za niski wkład własny, pobranych niezasadnie przez bank z uwagi na brak precyzyjnego wyjaśnienia podstaw i sposobu ich obliczenia oraz brak podstaw do ich pobrania oraz o wskazanie aktualnej wartości odsetek kapitałowych zawieszonych na podstawie §1 ust. 2 i 5 Aneksu do Umowy datowanego na 4 czerwca 2012 roku. (Reklamacja z dnia 2 sierpnia 2007r.- k. 93- 107).

W odpowiedzi na pismo powódki pozwany bank w piśmie z dnia 28 października 2016r. nie uznał jej reklamacji (Pismo z dnia 28 października 2016r.- k. 112-116).

W dniu 4 grudnia 2017r. (data otrzymania pisma przez pozwanego) powódka złożyła (...) Bank S.A. oświadczenie woli, że uchyła się od skutków zawarcia umowy kredytu z 2 sierpnia 2007 r. z aneksami zawartymi 4 czerwca 2012r., 31 sierpnia 2012r. oraz 6 lutego 2015r. Jako podstawę uchylenia się od skutków oświadczenia woli powódka wskazała wykrycie, że bank wprowadził ją w błąd co do całkowitego kosztu kredytu oraz wysokości dodatkowego wynagrodzenia z tytułu stosowania podwójnych klauzul indeksacyjnych (oświadczenie- k. 420-421).

W okresie od 2 sierpnia 2007r. do 31 stycznia 2018r. powódka tytułem spłaty rat kredytowych uiściła na rzecz kredytodawcy łącznie kwotę 388.827,27 zł (opinia biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów L. Ż. - k. 875).

W okresie od 12 lutego 2018r. do 17 grudnia 2018r. powódka tytułem spłaty rat kredytowych uiściła na rzecz kredytodawcy łącznie kwotę 36.864 zł (potwierdzenia przelewu- k. 943-954).

W sumie za okres od 2 sierpnia 2007r. do 17 grudnia 2018r. powódka tytułem spłaty rat kredytowych uiściła na rzecz kredytodawcy łącznie kwotę 425.691,27 zł.

W okresie od dnia zawarcia przedmiotowej umowy kredytu do dnia 31 stycznia 2018r. wysokość zobowiązania kredytobiorcy wobec kredytodawcy obliczona z pominięciem mechanizmu indeksacji wynosi kwotę 352.998,25 zł (opinia biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów L. Ż. – k.859-860).

W okresie od dnia 1 lutego 2018r. do dnia 17 grudnia 2018r. wysokość zobowiązania kredytobiorcy wobec kredytodawcy obliczona z pominięciem mechanizmu indeksacji wynosi kwotę 27.756,08 zł (okoliczność bezsporna).

W sumie za okres od 2 sierpnia 2007r. do 17 grudnia 2018r. wysokość zobowiązania kredytobiorcy wobec kredytodawcy obliczona z pominięciem mechanizmu indeksacji wynosi kwotę 380.754,33 zł (okoliczność bezsporna).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił przede wszystkim w oparciu o: umowę kredytu hipotecznego nr DK/KR-H./ (...) (k. 46-52), Regulamin kredytowania hipotecznego (...) Bank S.A. w W. Oddział (...) (k.54-59), Oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej do umowy kredytu hipotecznego (k. 222-223), Dyspozycję uruchomienia środków do umowy kredytu (k. 61), Potwierdzenie złożenia dyspozycji przelewu z dnia 17 sierpnia 2007r. (k. 63), Potwierdzenie realizacji przelewu z dnia 17 sierpnia 2007r. (k.65 i 67), Harmonogram spłat (k. 69), Wniosek o restrukturyzację zadłużenia (k.224), Aneks nr 1 do umowy kredytu hipotecznego z dnia 04 czerwca 2012r. (k. 71-74), Wniosek o sporządzenie aneksu (k. 231), Aneks nr 2 sporządzony 4 lipca 2012r. (k.84-86), Aneks nr 3 do umowy kredytu sporządzony 6 lutego 2015r. (k. 88-91), Pismo z dnia 12 maja 2015r. (k.227), Pismo z dnia 22 marca 2016r. (k. 228), Reklamację z dnia 2 sierpnia 2007r. (k.93- 107), Pismo z dnia 28 października 2016r. (k. 112-116), Historię spłat kredytu za okres od 2 sierpnia 2007r. do 13 grudnia 2016r. (k. 76-82), potwierdzenia przelewu (k. 943-954), zeznania powódki K. P. (k. 525-526), zeznania świadka M. M. (k. 524-525) oraz opinię biegłego sądowego L. Ż. (k. 859-882).

Sąd dokonał następującej oceny dowodów:

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

Sąd uznał za wiarygodne zeznania świadka M. M. oraz powódki, albowiem są logiczne, spójne i pokrywają się z pozostałym materiałem dowodowym.

W ocenie Sądu opinia biegłego sądowego z zakresu rachunkowości L. Ż. (k. 859-882) 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 oraz co istotne obejmuje kompleksowe i przekonujące ustosunkowanie się biegłego do zarzutów zgłoszonych przez strony do poprzednich opinii biegłego. Z tego względu Sąd przyjął w/w opinię za bezstronny i wiarygodny dowód w zakresie dokonanych przez biegłego obliczeń, stanowiący podstawę ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie.

Natomiast Sąd nie dał wiary pierwszej opinii biegłego, ponieważ w opinii z dnia 14 lipca 2018r. biegły sam stwierdził, że na skutek dołączonych przez stronę powodową materiałów, które mają zasadniczy wpływ na wynik dotychczasowej opinii, wcześniejsza jego opinia w zakresie obliczeń jest nieaktualna. Podobnie w aktualnej opinii z

dani 20 października 2018r. biegły na skutek zarzutów stron zmienił swoje wnioski zawarte w opinii z dnia 14 lipca 2018r. i przedstawił przekonujące uzasadnienie tej zmiany.

Sąd oddalił wniosek powódki o dopuszczenie dowodu z jej zeznań na okoliczność sposobu i waluty spłaty kredytu hipotecznego przez cały okres trwania umowy, gdyż wynikały one z dokumentów dołączonych do akt sprawy i zbędne było w tym zakresie przeprowadzenie dowodu z jej zeznań (k. 350 v.). Ponadto okoliczności te miały charakter bezsporny.

Sąd oddalił wnioski stron o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego w zakresie ponad okoliczności wskazane w postanowieniu dowodowym Sądu z dnia 6 marca 2018 r. (k. 537), uznając że przeprowadzenie tego dowodu w dalej idącym zakresie nie miało znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, co wynika z dokonanej poniżej przez Sąd oceny roszczeń powódki (k.1040).

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo podlegało częściowemu uwzględnieniu.

W pierwszym rzędzie należy podnieść, że powódka po ostatecznym sprecyzowaniu powództwa wystąpiła w niniejszej sprawie z następującymi roszczeniami:

- 1) o zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kwoty 426.467,90 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie:
 - a. w zakresie kwoty 355.822,90 zł od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty;
 - b. w zakresie kwoty 12.500 zł od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pisma z dnia 3 lipca 2017r. do dnia zapłaty;
 - c. w zakresie kwoty 21.281 zł od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pisma z dnia 5 lutego 2018r. do dnia zapłaty;
 - d. w zakresie kwoty 36.864 zł od dnia doręczenia pozwanemu odpisu niniejszego pisma do dnia zapłaty;
- 2) o zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kwoty 260.07 CHF wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty;
- 3) o zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kwoty 4.542 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty;
- 4) o ustalenie, co do przyszłych świadczeń nieobjętych żądaniami wskazanymi w powyższym pkt 1 i 2, nieistnienia stosunku prawnego pomiędzy powódką a pozwanym, wynikającego z umowy kredytu hipotecznego indeksowanego do CHF zawartej 2 sierpnia 2007r. oraz aneksu nr 1 do umowy zawartego w dniu 4 czerwca 2012r., aneksu zawartego w dniu 4 lipca 2012r. oraz aneksu zawartego w dniu 6 lutego 2015r.

Jednocześnie na wypadek nieuwzględnienia przez Sąd powyższego roszczenia głównego, ewentualnie powódka wniosła o ustalenie, że umowa kredytu hipotecznego indeksowanego do CHF zawarta 2 sierpnia 2007r. wraz z aneksami z dnia 4 czerwca 2012r., 4 lipca 2012r. oraz 6 lutego 2015r. jest nieważna w całości.

Ponadto na wypadek nieuwzględnienia przez Sąd ani w/w roszczenia głównego, ani powyższego roszczenia ewentualnego, powódka ewentualnie wniosła o:

- 1) zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kwoty 45.713,57 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie:
 - a) co do kwoty 42.401,89 zł od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pisma z 5 lutego 2018r. do dnia zapłaty;
 - b) co do kwoty 3.311,68 zł od dnia doręczenia pozwanemu odpisu niniejszego pisma do dnia zapłaty;

2)zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kwoty 260.07 CHF wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty;

3)zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kwoty 4.542 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty;

4)co do przyszłych świadczeń nieobjętych żądaniem wskazanym powyżej w pkt 1 i 2, ustalenie, że w stosunku prawnym łączącym powódkę i pozwanego na podstawie umowy kredytu z dnia 2 sierpnia 2007r. z pominięciem aneksów, nie wiążą postanowienia umowy oraz regulaminu kredytowania hipotecznego (...) Bank S.A. w W. dotyczące obowiązku spłaty kredytu w wysokości zindeksowanej kursem franka szwajcarskiego CHF zawarte w: § 2 ust. 1 umowy, § 3 ust. 8 umowy, § 4 ust. 4 umowy, § 12 ust. 7 regulaminu;

5)zobowiązanie pozwanego do sporządzenia i doręczenia powódce w terminie 30 dni od dnia uprawomocnienia się wyroku w niniejszej sprawie prawidłowego harmonogramu spłat kredytu, uwzględniającego treść prawomocnego wyroku zapadłego pomiędzy powodem a pozwanym w ramach niniejszego postępowania;

6)umocowanie powódki do sporządzenia harmonogramu spłat kredytu, uwzględniającego treść prawomocnego wyroku zapadłego pomiędzy powodem a pozwanym w ramach niniejszego postępowania, na koszt pozwanego, na wypadek niewykonania obowiązku przez pozwanego w terminie wskazanym w prawomocnym wyroku sądu w niniejszej sprawie.

W ocenie Sądu powództwo zasługiwało na uwzględnienie jedynie w zakresie w jakim powódka wystąpiła z roszczeniem o zapłatę opartym na twierdzeniu o bezskuteczności niektórych klauzul umownych prowadzącej do stanu uiszczenia przez powódkę jako kredytobiorcę na rzecz pozwanego jako kredytodawcy kwoty wyższej niż kwota należna z tytułu przedmiotowej umowy kredytu oraz z roszczeniem o ustalenie - co do przyszłych świadczeń nieobjętych żądaniem o zapłatę opartym na twierdzeniu o bezskuteczności niektórych klauzul umownych prowadzącej do stanu uiszczenia przez powódkę jako kredytobiorcę na rzecz pozwanego jako kredytodawcy kwoty wyższej niż kwota należna z tytułu przedmiotowej umowy kredytu - że w stosunku prawnym łączącym powódkę i pozwanego na podstawie umowy kredytu z dnia 2 sierpnia 2007 r. z pominięciem aneksów – w zakresie w jakim aneksy te odnoszą się do mechanizmu indeksacji - nie wiążą postanowienia umowy oraz regulaminu kredytowania hipotecznego (...) Bank S.A. w W. dotyczące obowiązku spłaty kredytu w wysokości zindeksowanej kursem franka szwajcarskiego CHF zawarte w: § 2 ust. 1 umowy, § 3 ust. 8 umowy, § 4 ust. 4 umowy, § 12 ust. 7 regulaminu.

Dokonując analizy sprawy Sąd doszedł do następujących wniosków:

- 1) ***przedmiotowa umowa kredytu jest ważną czynnością prawną,***
- 2) ***kredyt hipoteczny udzielony na podstawie tej umowy jest kredytem złotowym, a jedynie indeksowanym do waluty obcej - franka szwajcarskiego,***
- 3) ***postanowienia umowne w zakresie mechanizmu indeksacji są bezskuteczne i nie wiążą kredytobiorcy, a w konsekwencji wysokość zobowiązania kredytobiorcy wobec kredytodawcy powinna zostać obliczona z pominięciem klauzul indeksacyjnych.***

Do powyższych wniosków doprowadziły następujące rozważania:

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).

Zgodnie z § 2 pkt 1 umowy bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie 600.000,00 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 6,82% w skali roku, na które składa się suma obowiązującej stawki referencyjnej 3M LIBOR dola CHF, która na dzień sporządzenia umowy wynosiła 2,37% i stałej marży banku, która wynosi 4,45%.

Kredyt powódki został jej 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.

Zdaniem Sądu z powyższego bezsprzecznie wynika, że zawarta przez strony umowa kredytu hipotecznego stanowi umowę kredytu indeksowanego. 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.

W istocie więc kredyt został udzielony w złotych, lecz był indeksowany do kursu waluty obcej. Należy zauważyć, że również 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)”.

Nieważność przedmiotowej umowy powódka wywodziła z zastrzeżenia w umowie indeksacji, którą jej zdaniem należy uznać za nieważną na podstawie art. 58 § 1 k.c., jako postanowienie sprzeczne z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego w zw. z art. 385¹ § 2 i 5 k.c.

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

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

Tak ujęta umowa kredytu indeksowanego mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353¹ k.c. w związku z art. 69 Prawa bankowego). Nie ma zatem podstaw do twierdzenia, że w obrocie prawnym doszło do wykształcenia się jakiegoś odrębnego, oryginalnego typu umowy bankowej, powiązanej w sposób szczególny z kursem złotego do walut obcych w chwili wydania i zwrotu sumy kredytowej i tym samym zakładającej szczególny sposób określania wysokości zadłużenia kredytobiorcy w stosunku kredytowym.

W zakresie umowy kredytu indeksowanego także dochodzi do wydania sumy kredytu kredytobiorcy i zwrotu wykorzystanej sumy kredytu z reguły w ratach kredytowych w 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 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 podpisana przez strony umowa kredytu spełnia wszystkie ustawowe wymogi wynikające z treści art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe, w szczególności spełniają 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.

Powódka na poparcie swojego twierdzenia dotyczącego sprzeczności indeksacji z art. 69 ust. 1 Prawa Bankowego powołuje się na treść sporządzonej przez Rzecznika Finansowego w czerwcu 2016r. „Analizy prawnej wybranych postanowień umownych stosowanych przez banki w umowach kredytów indeksowanych do waluty obcej lub

denominowanych w walucie obcej zawieranych z konsumentami” (k. 11) Nie może ona jednak stanowić podstawy do roszczeń strony. Podstawą opublikowania ww. opinii był art. 17 ust. 1 ustawy o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku Finansowym z dnia 5 sierpnia 2015r. (Dz. U. z 2015, poz. 1348), zgodnie z którym do zadań Rzecznika należy podejmowanie działań w zakresie ochrony klientów podmiotów rynku finansowego, których interesy reprezentuje. Oczywiście jest jednak, że przepis ten nie daje Rzecznikowi podstawy do wyrażania wiążących sądy czy inne organy ocen prawnych w zakresie indywidualnych umów kredytowych. Opinia Rzecznika nie może być też kwalifikowana jako istotny pogląd w rozumieniu art. 63 k.p.c., gdyż po pierwsze przedstawiony sądowi pogląd organizacji powinien być wyrazem oceny społecznej, a nie prawnej, a po drugie jest on przedstawiany na żądanie sądu, a nie z własnej inicjatywy organizacji.

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

Inaczej sprawa wygląda w odniesieniu do kwestii dotyczącej zastosowania 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. 385¹ § 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 w dalszej części rozważań.

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. Z tego powodu nie mogło podlegać uwzględnieniu także roszczenie powódki o ustalenie co do przyszłych świadczeń nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z przedmiotowej umowy, skoro Sąd stwierdził brak podstaw do unieważnienia umowy. Zbędne więc było w takiej sytuacji badanie pozostałych przesłanek z art. 189 k.p.c., zwłaszcza czy powódka posiada interes prawny w dochodzeniu tak sformułowanego roszczenia. Na marginesie Sąd zauważa, że w jego ocenie powódka posiadałaby potencjalnie taki interes prawny jedynie co do przyszłych świadczeń, czyli za okres nie objęty żądaniem pozwu w sprawie o zapłatę.

Sąd nie znalazł również podstaw do stwierdzenia nieważności zawartych między stronami aneksów do umowy.

W ocenie Sądu nie sposób zgodzić się z zarzutami powódki podniesionymi co do zawartego przez nią z pozwanym aneksu nr 1 z dnia 4 czerwca 2012r. Zauważyć należy, że to powódka zwróciła się do pozwanego z wnioskiem o zawarcie tego aneksu ze względu na powstałą zaległość w spłacie zaciągniętego kredytu spowodowaną przez „nie dotrzymanie terminów płatności przez zleceniodawców umów o dzieło”. Postanowienia Aneksu nr 1 nie zostały powódce w żaden sposób narzucone przez pozwanego, a powódka nie znajdowała się w stanie wyłączającym świadome lub swobodne podjęcie decyzji i wyrażenie woli, ani nie została zmuszona do jego zawarcia, jak to się sugeruje w pozwie. Zgodzić się należy z pozwanym, że powódka- jeśliby w dacie zawierania Aneksu nr 1 - oceniała jego postanowienia jako niekorzystne, to nie musiała go podpisywać. Obowiązek spłaty kredytu przez kredytobiorcę jest zaś jednym z jego podstawowych obowiązków, wobec czego zawarte w pozwie twierdzenia o rzekomym przymusie ekonomicznym po stronie powódki przy zawieraniu tego Aneksu, są nieporozumieniem. Powódka winna się była liczyć z obowiązkiem płatności rat kredytu i aby ten obowiązek zabezpieczyć winna podejmować określone kroki. Co więcej, jeszcze przed upływem obowiązywania tego Aneksu powódka wystąpiła do pozwanego o przedłużenie jego obowiązywania o kolejny rok. Z pewnością powódka, osoba dorosła i wykształcona, nie uczyniłaby tego, gdyby oceniała postanowienia tego Aneksu jako niekorzystne dla siebie. Niewątpliwie powódka miała też świadomość konieczności poniesienia kosztów

związanych z przedłużeniem okresu obowiązywania aneksu restrukturyzacyjnego, skoro w piśmie z dnia 12 maja 2015r. wносиła o podanie jej takich kosztów.

Zdaniem Sądu treść aneksu nr 1 jest jasna i nie daje możliwości żadnych interpretacji. § 1 ust. 4 i 5 Aneksu nr 1 wskazuje wprost, co się stanie z kwotą odsetek naliczonych w okresie karencji, jak i z zaległymi odsetkami w kwocie 6 178,85 zł, po upływie obowiązywania tego Aneksu. Kwoty te zostaną doliczone do kwoty kapitału kredytu w sposób jasno opisany w ppkt a i b w § 1 ust. 4 Aneksu nr 1.

Powódka w okresie kolejnych 60 miesięcy licząc od dnia wejścia w życie tego Aneksu miała ratę kredytu w wysokości stanowiącej równowartość w złotych polskich kwoty 620,00 CHF każda, w całości zaliczaną na poczet spłaty kapitału kredytu (§ 1 ust. 2 Aneksu nr 1), zaś przed podpisaniem Aneksu nr 1 raty kredytu powódki były na poziomie 1 615 CHF. Natomiast po upływie okresu obowiązywania Aneksu nr 1 odroczone odsetki zostaną doliczone do salda kredytu na zasadach określonych w § 1 ust. 4 i 5 Aneksu nr 1, na co powódka wyraziła zgodę podpisując ten Aneks.

Nie może też ująć uwadze, że prowizja jest świadczeniem głównym w umowie, jaką jest Aneks. Aneks nr 1 sprowadzał się do zobowiązania pozwanego do określonego zaniechania (żądania rat kredytu w kwocie wyższej niż równowartość kwoty 620 CHF), w zamian za prowizję - sam zapis był jednoznaczny i nie budził wątpliwości.

Z powyższych powodów, zdaniem Sądu brak jest więc podstaw do stwierdzenia jego nieważności.

Podobnie brak jest podstaw do stwierdzenia nieważności aneksu nr 2 z dnia 31 sierpnia 2012r. Na gruncie powołanej w pozwie ustawy nowelizującej Prawo Bankowe z dnia 29 lipca 2011 r. należy wskazać, że wejście w życie tej ustawy nie zakazywało stronom umów kredytowych indeksowanych do waluty obcej zawierania innych aneksów do tych umów, niż tylko tzw. aneksy antyspreadowe. Powódka mając zaś możliwość zakreślenia we wniosku rubryki „kredyt indeksowany umożliwiający spłatę kredytu w walucie zgodnie z Rekomendacją S (II) Komisji Nadzoru Finansowego”, świadomie wносиła o zmianę sposobu spłaty kredytu na „kredyt walutowy umożliwiający spłatę kredytu po średnim kursie NBP”.

Przedmiot aneksu był zresztą odmienny od przedmiotu regulacji ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmienia ustawy - Prawo bankowe, nie zmierzał do obejścia art. 75b ust. 1 w związku z art. 69 ust. 3 Prawa bankowego oraz art. 4 w/w ustawy nowelizującej, jak to się błędnie twierdzi w treści pozwu, strony bowiem zmieniły rodzaj kredytu z indeksowanego do waluty obcej CHF na kredyt walutowy w walucie CHF (§ 3 ust. 2 Umowy Kredytu w nowym brzmieniu), co miało charakter rzeczywisty i co wiązało się z przeliczeniem środków znajdujących na rachunku w PLN na CHF przy zastosowaniu średniego kursu NBP z godz. 12:00 z dnia wymagalności raty (nowy § 4 ust. 2 Umowy Kredytu).

Odnosząc się zaś do zarzutów dotyczących otwarcia rachunku w CHF, należy wskazać, że powódka nie wniosowała o umożliwienie jej spłaty kredytu bezpośrednio w CHF, a co za tym idzie - o otwarcie rachunku walutowego we franku szwajcarskim, pomimo, że w wypełnionym przez powódkę wniosku o sporządzenie aneksu do kredytu widniała też rubryka dotycząca „kredytu walutowego umożliwiającego spłatę kredytu w walucie”, której powódka jednak nie wybrała.

Pozwany bank bez wątplenia był również uprawniony do pobrania prowizji za zmianę warunków kredytowania, gdyż jak podkreślono, przedmiot aneksu nie był tożsamy z przedmiotem tzw. aneksu antyspreadowego, a tylko w takiej sytuacji ustawodawca narzucał obowiązek bezpłatnej zmiany umowy przez bank.

Za błędne należy uznać również zarzuty powódki co do aneksu nr 3. W § 4 ust. 2 i 3 pkt b) Umowy Kredytu w nowym brzmieniu wskazano te przypadki, w których wpłaty powódki dokonywane w złotych polskich na Rachunek Kredytu w PLN będą przeliczane według kursu średniego NBP z godziny 12:00 z dnia wymagalności raty. Dotyczy to, po pierwsze, spłaty wszelkich zobowiązań z tytułu Kredytu dokonywanych w złotych polskich na Rachunek Kredytu, o czym stanowi § 4 ust. 2 Umowy w nowym brzmieniu, a po drugie - w przypadku spłaty Kredytu w walucie CHF, jeśli Kredytobiorca

nie wybierze opcji spłaty wskazanej w § 4 ust. 3 lit. a Umowy Kredytu w nowym brzmieniu, na co wskazuje treść zmienionego § 4 ust. 3 lit. b.

Aneks przewiduje też pewne sytuacje, w których przeliczenia wpłat kredytobiorcy będą następowały według kursu kupna lub kursu sprzedaży walut określonego w „Tabeli kursów walut dotyczącej kredytów hipotecznych udzielonych przez (...) Bank (dawniej (...)) przed dniem 04 stycznia 2010 r.” Takie przypadki zostały wymienione w § 4 ust. 1 w nowym brzmieniu („Jeśli w dniu dokonania całkowitej spłaty Kredytu na Rachunek Kredytu pozostaną środki (...)"), a także w § 4 ust. 3 lit. a ppkt (i) („środki w kwocie wyższej niż wynikająca z aktualnego Harmonogramu Spłaty (...)"), i ppkt (ii) („środki w kwocie niższej niż wynikająca z aktualnego Harmonogramu Spłat”).

Bankowe kursy kupna i kursy sprzedaży walut z „Tabeli kursów walut dotyczącej kredytów hipotecznych udzielonych przez (...) Bank (dawniej (...)) przed dniem 04 stycznia 2010 r.” zostały w związku z tym zdefiniowane w § 1 ust. 15 Aneksu nr 3, z odwołaniem do kursów rynkowych wymiany walut dostępnych w serwisie (...) z godziny 16:30 z dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty (kurs kupna i sprzedaży waluty Kredytu obowiązujący w Banku w dniu wymagalności raty) bądź z godziny 9:30 z tego dnia (kurs kupna i sprzedaży waluty Kredytu obowiązujący w Banku w pozostałe dni robocze).

Co do zarzutów dotyczących serwisu (...) należy zgodzić się z pozwanym, że jest to obiektywny serwis informacyjny, będący także podstawą do ustalenia kursów kupna i sprzedaży walut oraz kursów średnich przez Narodowy Bank Polski.

Powódka w toku niniejszego postępowania złożyła pozwanemu oświadczeniu o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli zawarcia umowy kredytu z powołaniem się na błąd co do całkowitego kosztu kredytu oraz wysokości dodatkowego wynagrodzenia z tytułu stosowania podwójnych klauzul indeksacyjnych. Powódka wskazała, że do wykrycia przez nią ww. błędu doszło w dniu 30 listopada 2017r. po zapoznaniu się z wyliczeniem adw. J. K..

Zdaniem Sądu powyższe oświadczenie nie sposób uznać za skuteczne.

Zgodnie z art. 84 § 1 k.c. w razie błędu co do treści czynności prawnej można uchylić się od skutków prawnych swego oświadczenia woli. Jeżeli jednak oświadczenie woli było złożone innej osobie, uchylenie się od jego skutków prawnych dopuszczalne jest tylko wtedy, gdy błąd został wywołany przez tę osobę, chociażby bez jej winy, albo gdy wiedziała ona o błędzie lub mogła z łatwością błąd zauważyć; ograniczenie to nie dotyczy czynności prawnej nieodpłatnej. W myśl zaś § 2 można powoływać się tylko na błąd uzasadniający przypuszczenie, że gdyby składający oświadczenie woli nie działał pod wpływem błędu i oceniał sprawę rozsądnie, nie złożyłby oświadczenia tej treści (błąd istotny). Art. 88 § 2 k.c. stanowi zaś, że uprawnienie do uchylenia się wygasa w razie błędu z upływem roku od jego wykrycia.

W ocenie Sądu powódka po pierwsze nie wykazała, że zachowała termin 1 roku. Ograniczyła się wyłącznie do ogólnego podania, że do wykrycia przez nią ww. błędu doszło w dniu 30 listopada 2017r. po zapoznaniu się z wyliczeniem adw. J. K..

Zauważyć jednak należy, że już w dniu 26 września 2016r. powódka złożyła w pozwanym banku reklamację w sprawie umowy kredytu hipotecznego z dnia 2 sierpnia 2007r., w której wniosła o dokonanie zwrotu na rzecz kredytobiorcy kwot nadpłaconych z tytułu zawyżonych rat kredytu hipotecznego obliczanych i spłacanych na podstawie harmonogramu spłat niezasadnie sporządzonego w walucie CHF, mimo, że udzielony kredyt jest złotowy. Wskazywała w niej również na nieprawidłowości w zakresie podanego całkowitego kosztu kredytu (Reklamacja z dnia 2 sierpnia 2007r.- k. 93- 107).

Zdaniem Sądu z powyższego bezsprzecznie wynika, że powódka o rzekomym błędzie co do kosztów kredytu posiadała wiedzę przynajmniej we wrześniu 2016r., złożone przez nią oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych należało więc uznać jako złożone z uchybieniem ww. terminu.

Nawet gdyby powódka złożyła swoje oświadczenie w przepisany terminie to i tak brak byłoby podstaw do stwierdzenia, że skutecznie uchylili się od skutków prawnych zawartej umowy kredytu.

W opinii powódki pozwany w umowie wskazał zaniżoną wartość całkowitego kosztu kredytu (ckk) oraz wysokości dodatkowego wynagrodzenia czym wprowadził ją w błąd.

Na wstępie powyższych rozważań należało ustalić po pierwsze istnienie obowiązku zamieszczania w umowach ckk oraz czym jest ckk.

W dacie zawarcia umowy kredytu 2 sierpnia 2007r. legalna definicja pojęcia całkowitego kosztu kredytu zawarta była w art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 20 lipca 2001 r. o kredycie konsumenckim (Dz. U. z 2001, nr 100, poz. 1081), która to ustawa w art. 4 ust. 2 pkt 6) nakładała na kredytodawców obowiązek wskazywania w umowach kredytu wysokości całkowitego kosztu kredytu i rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania. Jednocześnie jednak, przepisy przedmiotowej ustawy, zgodnie z brzmieniem art. 3 ust. 1 pkt 1 nie znajdowały zastosowania do zawieranych z konsumentami umów kredytu na kwotę przekraczającą 80.000,00 zł albo równowartość tej kwoty w innej walucie niż waluta polska. W konsekwencji, zważywszy na fakt, że na podstawie umowy kredytu powódce udzielony został kredyt w wysokości przekraczającej znacznie kwotę 80.000,00 zł, przepisy ww. ustawy, w tym jej art. 4 ust. 2 pkt 6) obligujący do określenia w umowie kredytu całkowitego kosztu kredytu i rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania, nie znajdowały zastosowania w odniesieniu do umowy kredytu zawartej między stronami.

Źródeł prawnego obowiązku wskazania przez pozwanego w umowie kredytu wysokości całkowitego kosztu kredytu upatrywać również nie można w postanowieniach Rekomendacji S w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy, tj. w brzmieniu nadanym uchwałą Komisji Nadzoru Bankowego z 15 marca 2006 r. Nie ulega bowiem wątpliwości, że rekomendacje te nie stanowią źródeł prawa i nie mają charakteru wiążącego.

Jednakże skoro pozwany podał jednak w umowie z powódką wartości ckk, niezbędnym było ustalenie przez Sąd jej prawidłowości.

Zgodnie z definicją całkowitego kosztu kredytu zamieszczoną w Rekomendacji S, „Całkowity koszt kredytu oznacza łączną kwotę wszystkich odsetek, prowizji i innych opłat, które kredytobiorca zobowiązany jest ponieść w związku z zaciąganiem kredytem, pożyczką lub innym produktem” (Słowniczek pojęć, s. 5, pkt 8). W myśl zaś art. 7 ust. 1 obowiązującej wówczas ustawy o kredycie konsumenckim, całkowity koszt kredytu oznacza wszystkie koszty wraz z odsetkami i innymi opłatami i prowizjami, które konsument jest zobowiązany zapłacić za kredyt, z wyjątkiem kosztów:

- 1) które ponosi konsument w związku z niewykonaniem swoich zobowiązań wynikających z umowy o kredyt konsumencki,
- 2) które w związku z nabyciem rzeczy lub usługi ponosi konsument, niezależnie od tego, czy nabycie następuje z wykorzystaniem kredytu,
- 3) prowadzenia rachunku, z którego realizowane są spłaty, oraz kosztów przelewów i wpłat na ten rachunek, chyba że konsument nie ma prawa wyboru podmiotu prowadzącego rachunek, a koszty te przekraczają koszty dla rachunków oszczędnościowych stosowane przez podmiot prowadzący rachunek,
- 4) ustanowienia, zmiany oraz związanych z wygaśnięciem zabezpieczeń i ubezpieczenia, z wyjątkiem kosztów ubezpieczenia spłaty kredytu - wraz z oprocentowaniem i pozostałymi kosztami - na wypadek śmierci, inwalidztwa, choroby lub bezrobocia konsumenta,
- 5) wynikających ze zmiany kursów walut.

W opinii Sądu pozwany prawidłowo do całkowitego kosztu kredytu nie uwzględnił spreadu walutowego.

S. jest różnicą pomiędzy ceną, za jaką dane dobro jest nabywane a ceną jego sprzedaży. Różnica ta stanowi zysk podmiotu, który obraca dany dobrem. W przypadku wykonywania umów kredytu indeksowanego w walucie obcej, tzw. spread oznacza różnicę pomiędzy stosowanym przez bank kursem sprzedaży waluty obcej (wykorzystywanym do przeliczania kwoty kredytu) a kursem skupu (wykorzystywanym dla przeliczania raty kredytu na złotówki) (Raport UOKiK- k.214).

Ponieważ na dzień sporządzenia umowy kredytu strony nie znały przyszłego kursu waluty frank szwajcarski, oczywistą rzeczą jest, że bank nie mógł podać w umowach kredytu kosztu spreadu walutowego uwzględniając tę wartość w całkowitym koszcie kredytu, który został wyliczony na dzień sporządzenia umów kredytu. Stanowiła więc ona koszt, który nie był znany kredytodawcy więc nie można było z góry ustalić jej wysokości.

Skoro zatem w świetle regulacji obowiązujących w datach zawarcia umów kredytu spread nie podlegał uwzględnieniu w wyliczeniu całkowitego kosztu kredytu, nie sposób byłoby czynić pozwanemu jakiegokolwiek zarzutu w związku z faktem, że całkowity koszt kredytu nie uwzględniał wysokości przedmiotowego spreadu.

Nie sposób również przyjąć, aby przy kredycie na równowartość kwoty 600.000 zł powódka mogła przyjąć, że wskazana przez pozwanego kwota 4.778 zł rzeczywiście stanowi całkowity koszt udzielonego jej kredytu, a co za tym idzie, że ta kwota stanowić mogła wyłącznie oczywistą omyłkę pisarską, którą przy podpisywaniu umowy kredytu powódka, gdyby wartość ckk miała dla niej faktycznie znaczenie- mogła z łatwością zauważyć. Ckk zostało więc przez pozwanego w umowie kredytu zawartej z powódką omyłkowo w sposób nieprawidłowy wskazane. Jednakże, jak już wskazano powyżej, zgodnie z art. 84 § 1 k.c. w razie błędu co do treści czynności prawnej można uchylić się od skutków prawnych swego oświadczenia woli. Jeżeli jednak oświadczenie woli było złożone innej osobie, uchylenie się od jego skutków prawnych dopuszczalne jest tylko wtedy, gdy błąd został wywołany przez tę osobę, chociażby bez jej winy, albo gdy wiedziała ona o błędzie lub mogła z łatwością błąd zauważyć; ograniczenie to nie dotyczy czynności prawnej nieodpłatnej. W myśl zaś § 2 można powoływać się tylko na błąd uzasadniający przypuszczenie, że gdyby składający oświadczenie woli nie działał pod wpływem błędu i oceniał sprawę rozsądnie, nie złożyłby oświadczenia tej treści (błąd istotny).

Zdaniem Sądu całkowity koszt kredytu oraz wysokość dodatkowego wynagrodzenia, 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 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, Glosa 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 przedkontraktowych 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.

Podobnie sytuacja wygląda w odniesieniu do ewentualnego naruszenia przez bank przedkontraktowych obowiązków informacyjnych dotyczących między innymi całkowitego kosztu kredytu i rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania. Naruszenie takie może stanowić ewentualne źródło odpowiedzialności w ramach culpa in contrahendo, przy założeniu istnienia pozostałych przesłanek takiej odpowiedzialności, ale samo w sobie nie może stanowić podstawy do uchylenia się od skutków oświadczenia woli ze względu na błąd. Jeżeli „mimo użycia niewłaściwych słów lub cyfr strony rzeczywiście się porozumiały co do treści komunikowanych sobie oświadczeń woli, to w konsekwencji zgodnie z zasadą falsa demonstratio non nocet treść czynności prawnej odpowiada żywionym przez składającego oświadczenie wyobrażeniom o niej. W przypadku takim składający oświadczenie woli nie działał pod wpływem błędu” (Z. Radwański [w:] Z. Radwański (red.), System Prawa Prywatnego, tom II. Prawo cywilne - część ogólna, wyd. 2, 2008). Zasada ta znalazła swoje odzwierciedlenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego w związku z art. 84 k.c. Sąd Najwyższy doszedł bowiem do przekonania, że „określenie przy poleceniu wystawcy jako trasata, będące falsa demonstratio, czyli błędnym określeniem znanego poręczycielowi rzeczywistego stanu rzeczy nie jest błędem w sensie wady oświadczenia woli i nie ma wpływu na ważność udzielonego polecenia. Brak jest uzasadnionych podstaw do kwestionowania skuteczności (...) zobowiązania.” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19.12.1994 r., sygn. akt: I CRN 147/94; Prok. i Pr. 6/1995, str. 28). W niniejszej sprawie miała miejsce właśnie taka sytuacja, w której podanie przez pozwanego „zaniżonej” - zdaniem powoda - wartości ckk i rrsr pozostawało bez wpływu na charakter oraz wysokość zobowiązań stron umowy kredytu, absolutnie autonomicznych i mogących ewentualnie stanowić bazę do wyliczenia tych wskaźników w sposób niezależny.

Zauważyć również należy, że powołany przez powódkę błąd nie jest istotny. W kwestii rozumienia przesłanki istotności błędu wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 grudnia 2012 r. (sygn. akt V CSK 25/12, Lex nr 1293974): „Warunkiem istotności błędu w rozumieniu art. 84 § 2 k.c. jest niezgodne z rzeczywistością wyobrażenie o treści czynności prawnej, zarówno jej podstawy faktycznej lub prawnej, jak i każdego ich elementu, które było przyczyną złożenia oświadczenia woli, przy uwzględnieniu tego, że gdyby składający oświadczenie znał treść rzeczywistą, nie złożyłby tego oświadczenia. Między błędem a oświadczeniem woli powinien istnieć związek przyczynowy. Nie ma znaczenia, czy błąd odnosi się do faktów poprzedzających zawarcie stosunku prawnego, towarzyszących jego zawarciu, czy też jego skutków. O istotności błędu przesądzać muszą kryteria obiektywne, odnoszone do oceny rozsądnego człowieka, który znając prawdziwy stan rzeczy, nie złożyłby oświadczenia woli tej treści, a jej podstawą powinien być całokształt okoliczności, w tym również rozważenie interesów stron stosunku prawnego.”

Mając na uwadze powyższe należy wskazać, że sam fakt ewentualnego nieprawidłowego obliczenia przez pozwanego ckk oraz prowizji jest niewystarczający do stwierdzenia „istotności”. Tymczasem, nie ma w tej sprawie uzasadnionych - udowodnionych podstaw do przyjęcia stanowiska, że gdyby powódka znała „prawidłowy” całkowity koszt kredytu, to nie zawarłaby umowy z pozwanym bankiem. Zgodnie z art. 6 k.c., to powódka winna udowodnić wszystkie elementy wymagane do przyjęcia błędu w rozumieniu w/w przepisów, w tym jego istotność. Dla Sądu nie jest oczywistym stwierdzenie, że dla każdego kredytobiorcy wartości ckk i prowizji są najważniejszymi elementami zawieranej umowy. Owszem dla niektórych mogą być, dla innych jednak najistotniejsza może być wysokość np. miesięcznej raty kredytu.

Z tych wszystkich względów oświadczenie powódki o uchyleniu się od skutków zawartej umowy uznać należało za nieskuteczne.

W związku ze stwierdzeniem przez Sąd niezasadności roszczenia powódki o zapłatę z powodu nieważności umowy kredytu, koniecznym było zbadanie pierwszego ewentualnego roszczenia powódki, tj. ustalenia, że zawarta przez strony umowa kredytu i aneksy do niej są nieważne.

Jak wyjaśniła powódka, powyższe powództwo zostało przez nią wniesione na wypadek oddalenia przez Sąd żądania określonego w pkt 1 w postaci zapłaty określonej kwoty z tytułu nieważności umowy ze względu na fakt, że pozwany wypłacił powódce wyższą kwotę niż dotychczasowa suma kwot zapłaconych przez powódkę na rzecz pozwanego.

Zgodnie z art. 189 k.p.c. powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny. W sytuacji wskazanej przez powódkę tj., gdyby Sąd oddalił jej powództwo o

zapłatę tylko ze względu na fakt, że pozwany wypłacił jej kwotę wyższą, niż do tej pory ona mu zwróciła to rzeczywiście posiadałaby ona interes prawny w dochodzeniu tak sformułowanego powództwa. Skoro jednak, z przyczyn podanych powyżej, Sąd uznał, że zawarta między stronami umowa kredytu nie jest nieważna, podobnie jak aneksy do niej, niemożliwe było również uwzględnienie roszczenia ewentualnego powódki i ustalenie ich nieważności.

W związku ze stwierdzeniem przez Sąd niezasadności pierwszego roszczenia ewentualnego powódki w zakresie stwierdzenia nieważności zawartej przez nią umowy i aneksów do niej, należało zbadać zasadność dalszych ewentualnych roszczeń powódki, również o zapłatę i ustalenie, ale opartych na twierdzeniu występowania jedynie bezskuteczności niektórych postanowień umownych, a nie o twierdzeniu o nieważności umowy.

Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Na wstępie podkreślić należy, że unormowania zawarte w art. 385¹-385³ k.c. mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają powszechne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (wskazać należy chociażby na art. 58, 353¹ czy 388 k.c.). Najważniejsze jest jednak to, iż uzasadnieniem dla ich wprowadzenia ustawą z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny był zamiar zapewnienia konsumentom bardziej skutecznej ochrony w stosunkach umownych z profesjonalistami, a przede wszystkim zaś potrzeba uwzględnienia w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE z 1993 r. L 95, s. 29). Art. 6 ust. 1 dyrektywy stanowi, że państwa członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Zgodnie zaś z art. 7 ust. 1 dyrektywy zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów państwa członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie stałemu (dalszemu) stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami. Regulacja zawarta w art. 385¹-385³ k.c. stanowi zatem wyraz implementacji w prawie polskim przez ustawodawcę prawa unijnego w postaci powyższej dyrektywy. W takiej sytuacji należy stwierdzić, iż jakkolwiek po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej pierwszeństwo ma zastosowanie prawa europejskiego w razie, gdy zachodzi sprzeczność pomiędzy przepisami prawa krajowego a prawa unijnego, to jednakże w sytuacji, gdy odpowiednie normy prawa krajowego, tak jak w przypadku wskazanych przepisów art. 385¹ - 385³ k.c., stanowią wyraz dokonanej już implementacji prawa unijnego, stosować należy te właśnie przepisy prawa krajowego. Poza tym sama dyrektywa w art. 8 stanowi, że w celu zapewnienia wyższego stopnia ochrony konsumenta państwa członkowskie mogą przyjąć lub utrzymać bardziej rygorystyczne przepisy prawne zgodne z traktatem w dziedzinie objętej niniejszą dyrektywą. Innymi słowy, ustawodawca unijny określił w dyrektywie jedynie minimalny poziom ochrony konsumentów, pozwalając poszczególnym państwom na poszerzenie ochrony w tym zakresie, nakładając przy tym na sądy krajowe, stwierdzające nieuczciwy charakter warunków umownych, obowiązek wyciągnięcia wszelkich wynikających z tego zgodnie z prawem krajowym konsekwencji w celu zapewnienia, by warunek ten nie był wiążący dla konsumenta (por. wyrok ETS z dnia 14 czerwca 2012 r. sygn. C-618). Z możliwości tej niewątpliwie skorzystał polski ustawodawca, stwarzając możliwość uznania klauzuli sprzecznej z dobrymi obyczajami za niewiązącą konsumenta czy też wymieniając w art. 383³ k.c. przykładowe niedozwolone klauzule umowne.

Z art. 385¹ § 1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne tj.: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy.

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

Powódka w ramach roszczenia ewentualnego domagała się uznania za abuzywne następujących postanowień umownych:

1. § 2 ust. 1 umowy: „indeksowanego kursem CHF na warunkach określonych w nin. Umowie kredytu oraz Regulaminie”;
2. § 3 ust. 8 umowy: „przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę wskazaną w Umowie Kredytu zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w banki w dniu uruchomienia”;
3. § 4 ust. 4 umowy: „Metodę i terminy ustalania kursu wymiany walut (na podstawie którego wyliczane są raty spłaty i bieżące saldo zadłużenia) oraz warunki aktualizacji Harmonogramu spłat określa Regulamin”;
4. § 12 ust. 7 regulaminu: „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”.

Sąd stwierdził, że postanowienie umowne zawarte w § 2 ust. 1 umowy nie jest postanowieniem abuzywnym. Sama indeksacja, jak już to było przez Sąd powyżej podkreślone, jest co do zasady dopuszczalna, bezskuteczna jest tylko taka, która narusza zasadę równorzędności stron stosunków cywilnych i uniemożliwia ustalenie treści zobowiązania poddanego indeksacji. Nie jest postanowieniem abuzywnym również postanowienie z § 4 ust. 4 umowy. Nie ma przeszkód, aby bank określał stosowaną przez siebie metodę i terminy ustalania kursu wymiany walut w regulaminie, liczy się tylko, aby czynił to w sposób jasny i precyzyjny.

Postanowienia zawarte w § 3 ust. 8 umowy oraz w § 12 ust. 7 regulaminu są natomiast, zdaniem Sądu, postanowieniami abuzywnymi.

Jest kwestią bezsporną pomiędzy stronami, że powódka jest konsumentem. Zgodnie z art. 22¹ k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Powodowie są osobami fizycznymi i brak jest podstaw do stwierdzenia, że zawarta przez strony umowa kredytu pozostaje w związku z jakąkolwiek prowadzoną przez nich działalnością gospodarczą czy zawodową.

W opinii Sądu w przedmiotowej sprawie brak jest podstaw do wyłączenia spornych postanowień umownych spod kontroli przewidzianej w art. 385¹ k.c.

Po pierwsze, postanowienia umowne dotyczące klauzul waloryzacyjnych nie zostały z powódką indywidualnie uzgodnione. Art. 385¹ § 3 k.c. stanowi, że nie uzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta.

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

LEX nr 1322083). W konsekwencji postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi będą takie, które były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez samego konsumenta.

W ocenie Sądu sama okoliczność, że jedna z klauzul indeksacyjnych została zawarta w regulaminie, a więc dokumencie, który nie podlega indywidualnym uzgodnieniom, a ponadto może być w każdej chwili zmieniony przez pozwanego, świadczy o tym, że strony nie uzgadniały indywidualnie treści przedmiotowych postanowień.

W myśl art. 385¹ § 4 ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Umowa z powódką została zawarta na podstawie wzorca opracowanego i przedstawionego przez pozwanego. W tej sytuacji obowiązuje domniemanie, że zawarte w niej postanowienia nie zostały indywidualnie uzgodnione z konsumentem (art. 385¹ § 3 k.c.). Do obowiązków pozwanego w związku z tym należało udowodnienie, że przedmiotowe postanowienie zostało indywidualnie uzgodnione z powodami (art. 6 k.c., art. 385¹ § 4 k.c., por. M. Bednarek, w: „System Prawa Prywatnego. Prawo zobowiązań. Część ogólna”, tom 5 pod red. E. Łętowskiej, Wyd. C.H. Beck, 2006r, str. 659). Uznać należało, że obowiązkowi temu w procesie pozwany nie podolał.

Zdaniem Sądu brak jest również podstaw do przyjęcia, że klauzula waloryzacyjna określa główne świadczenie umowy kredytu, zresztą nie było to między stronami sporne. Pojęcie głównego świadczenia stron należy rozumieć wąsko, w nawiązaniu do pojęcia elementów przedmiotowo istotnych umowy (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. Choć 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 drugorzędym 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 muszą być objęte kontrolą zgodności z zasadami obrotu konsumenckiego.

Sąd w pełni podziela pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016r., że umowna klauzula waloryzacyjna nie jest objęta wyłączeniem zawartym w art. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c. Klauzula taka nie określa bowiem bezpośrednio świadczenia głównego, a wprowadza jedynie umowny reżim jego podwyższenia. Cel abstrakcyjnej kontroli postanowień wzorców umownych nie przemawia za szerokim rozumieniem formuły "postanowień określających główne świadczenie stron". W tej sytuacji należy stwierdzić, że postanowienia bankowego wzorca umownego, zawierającego uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej (klauzula tzw. spreadu walutowego), nie dotyczą głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c. (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016r., I CSK 1049/14, LEX nr 2008735).

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, że klauzule waloryzacyjne sformułowane w postanowieniach umownych wskazanych powyżej 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 powódki oraz sprzeczności z dobrymi obyczajami postanowień umownych odnoszących się do klauzul waloryzacyjnych zawartych w umowie i regulaminie.

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

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

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

Sprzeczne z dobrymi obyczajami są te postanowienia wzorca umownego, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta, nie pozwalając na realizację takich wartości jak szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerowość, zaufanie, lojalność, rzetelność (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 17 kwietnia 2013 r., sygn. akt VI ACa 1096/12, *Lex nr 1335762*).

Przyjmuje się, że klauzula dobrych obyczajów, podobnie jak klauzula zasad współżycia społecznego, nakazuje dokonać oceny w świetle norm pozaprawnych, przy czym chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. Przez "dobre obyczaje" w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami (G. Bieniek, H. Ciepła, St. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, Cz. Żuławska, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania, tom 1, Wielkie Komentarze, Lexis Nexis 2009*). Sprzeczne z dobrymi obyczajami będą działania wykorzystujące niewiedzę, brak doświadczenia konsumenta, naruszenie równorzędności stron umowy, działania zmierzające do dezinformacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności. Chodzi więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 27 stycznia 2011 r., VI ACa 771/10, *LEX nr 824347*).

W ocenie Sądu abuzywność spornych postanowień umownych zawartych w umowie i regulaminie przejawia się po pierwsze w tym, że klauzule te nie odwoływały się do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalały w rzeczywistości pozwanemu kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swej woli. Na mocy spornych postanowień to pozwany bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania kredytobiorcy, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia powoda. Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu (różnica między kursem sprzedaży i zakupu waluty obcej) przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu, bez wątplenia narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.

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

konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku, przez co zakłócona została równowaga pomiędzy stronami przedmiotowej umowy. To powodowało, że postanowienia te były sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco naruszały interesy konsumentów.

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

Ponadto o abuzywności tych postanowień świadczy ich nietransparentność. Umowa kredytu nie przedstawiała w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by powódka była w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla nich z umowy konsekwencje ekonomiczne. Powódka nie знаła sposobu, w jaki bank kształtował kurs CHF, zwiększając go bądź zmniejszając wedle swego uznania. Umowa nie dawała powódce 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, jak podkreślono- treść kwestionowanych postanowień umożliwiała bowiem 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. Zdaniem Sądu tylko szczegółowe, precyzyjne określenie przez pozwanego zasad wyliczania kursu stosowanego w tabeli umożliwiłoby uznanie klauzuli za prawidłową, co więcej określenie to powinno zostać zawarte w samej umowie- nie zaś w regulaminie, czy tym bardziej w dokumencie o nazwie „Oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej z dnia 3 sierpnia 2007r.”, podpisanym przez powódkę. Owszem, słusznie podnosi pozwany, że w ww. oświadczeniu znajduje się informacja, że możliwe są odchylenia stosowanego przez (...) Bank S.A. kursu kupna i sprzedaży o odpowiednio do 5% od kursu rynkowego wymiany walut. Jednakże wbrew twierdzeniom strony pozwanej, tak sformułowane postanowienia nie wskazują określenia kursu wymiany walut w sposób jednoznaczny i wystarczająco precyzyjny- po pierwsze dlatego, że nie istnieje kurs rynkowy wymiany walut, może być średni kurs walut przedstawiany np. przez NBP. Jak już podkreślono, zasady określania kursu waluty powinny być zawarte w umowie- tylko w ten sposób bowiem zagwarantowano by konsumentowi, że nie zostaną one zmienione w sposób jednostronny przez bank.

Dobre obyczaje nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia. Brak określenia w umowie sposobu ustalania kursów walutowych na potrzeby przeliczenia salda zadłużenia na walutę obcą oraz przeliczenia na złote kwoty wymaganej do spłat kredytu w rażąco sposób narusza interes konsumenta. Rację ma pozwany, że powodowie zostali przez niego zapoznani z kwestią ryzyka kursowego. Oczywistym dla Sądu jest, że konsument zawierając umowę kredytu indeksowanego liczy się i akceptuje ryzyko jakie się z tym wiąże, a więc wynikające ze zmienności kursów walut obcych, ryzyko to jest oczywiste, lecz nie ma ono nic wspólnego z ryzykiem 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 więc, 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 (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 maja 2013 r., VI ACa 441/13, LEX nr 1356719).

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

W ocenie Sądu przy dokonywaniu oceny spornych postanowień nie sposób było pominąć wyników przeprowadzonych już przez Sąd kontroli abstrakcyjnych. Kontrola postanowień wzorców umów może mieć bowiem charakter incydentalny (konkretny) bądź abstrakcyjny. Kontrola abstrakcyjna jest oderwana od treści konkretnej umowy i realizowana jest przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wyłącznie w postępowaniu odrębnym w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone (art. 479 36 i nast. k.p.c.). Z kolei kontrola incydentalna ma miejsce w postępowaniu sądowym, w którym zainteresowany powołuje się na fakt inkorporowania do treści umowy niedozwolonych postanowień umownych w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., wobec czego jest ona dokonywana przez sąd w celu udzielenia ochrony indywidualnemu interesowi konsumenta.

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

W uzasadnieniu powyższego wyroku Sąd zauważył, że „dobre obyczaje nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia. Wykładnia tych postanowień wskazuje na fakt naruszenia przez pozwanego zasady lojalnego kontraktowania i równorzędnego traktowania konsumenta. Brak określenia w umowie sposobu ustalania kursów walutowych na

potrzeby przeliczenia salda zadłużenia na walutę obcą oraz przeliczenia na złote kwoty wymaganej do spłat kredytu w rażąco 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 27grudnia 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. Dobrze obyczajnie wymagają, aby kryteria ustalania spreadu przez banki były w każdym wypadku jasno sprecyzowane w umowie z klientem”.

W świetle powyższych orzeczeń jasno więc wynika, że klauzule indeksacyjne zastosowane przez pozwanego również stanowią klauzule abuzywne, gdyż powyższe orzeczenia dotyczą analogicznych klauzul stosowanych przez inne banki. Oczywiście powyższe orzecznictwo ma charakter niejako posiłkowy, jednakże zdaniem Sądu fakt umieszczenia danej klauzuli w rejestrze postanowień uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. stanowi bardzo ważną wskazówkę interpretacyjną, także dla sądów powszechnych rozstrzygających sprawę indywidualnie.

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

Stwierdzenie abuzywności konkretnych postanowień umownych rodzi taki skutek, że postanowienia te nie wiążą konsumenta ex tunc i ex lege, zgodnie zaś z art. 385¹ § 2 in fine k.c. strony są związane umową w pozostałym zakresie. Poza tym postanowienia uznane za niedozwolone podlegają zniesieniu w całości, a nie tylko w zakresie, w jakim ich treść jest niedopuszczalna (W. Popiołek w: Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2013, teza 15 do art. 385¹; K. Zagrobelny w: Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, Warszawa 2013, teza 11 do 385¹).

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

Pierwsza możliwość zakłada, że umowa kredytu staje się nieważna na skutek braku w treści umowy wymaganych przez prawo bankowe istotnych postanowień kredytu. W opinii Sądu tego rodzaju skutek należy odrzucić, sankcja taka pozostawałaby bowiem w sprzeczności z wyraźną treścią art. 385¹ § 2 k.c., jak również z treścią art. 385¹ § 1 k.c.. W ocenie Sądu za ugruntowany należy uznać w orzecznictwie pogląd, iż klauzule indeksacyjne nie dotyczą głównego świadczenia stron. Sąd rozpoznający niniejszy spór pogląd ten podziela.

Druga możliwość jest taka że, w miejsce postanowień uznanych za abuzywne wchodzą przepisy dyspozytywne. Problem w przypadku tego rozwiązania polega na tym, że nie istnieją przepisy dyspozytywne wprost regulujące tę kwestię. Zauważyć należy, że skutki uznania postanowień umowy za klauzule abuzywne różnią się od skutków nieważności czynności prawnej. W przypadku nieważności czynności prawnej art. 58 § 1 k.c. stanowi, że możliwe jest zastąpienie nieważnych postanowień czynności prawnej odpowiednimi przepisami ustawy. Natomiast w stosunku do klauzul niedozwolonych (art. 385¹ k.c.) ustawa takiej możliwości nie przewiduje.

Również w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej podkreśla się brak możliwości zastąpienia przez sąd postanowień umownych uznanych za abuzywne innymi postanowieniami. Jak wyjaśnił Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 14 czerwca 2012 r. (sygn. akt C-618/10) „z brzmienia ust. 1 rzeczono 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 zaradzić skutkom nieważności tego warunku poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym”. Zastosowanie przepisów dyspozytywnych prawa krajowego, w miejsce postanowień abuzywnych ograniczone zostało zatem do sytuacji, w której bez takiego uzupełnienia umowa nie mogłaby dalej obowiązywać- co jak podkreślił TSUE w uzasadnieniu byłoby niekorzystne dla konsumenta- „skutkiem czego osiągnięcie skutku odstraszającego wynikającego z unieważnienia umowy byłoby zagrożone”. W przypadku, którego dotyczy niniejsza sprawa, brak jest jednak odpowiednich przepisów dyspozytywnych określających zasady waloryzacji walutowej w umowach kredytowych. W szczególności nie jest dopuszczalna waloryzacja świadczeń wynikających z umowy kredytowej według średniego kursu ustalanego przez Narodowy Bank Polski.

Jednocześnie Sąd nie podzielił 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 przeliczenia 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 2007 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 prawnych pochodzących sprzed tej daty.

W ocenie Sądu taka potencjalna luka nie może także zostać uzupełniona poprzez analogiczne zastosowanie art. 41 ustawy prawo wekslowe. Przepis ten regulujący kwestię przeliczenia zobowiązania wekslowego wyrażonego w walucie obcej w ogóle nie wskazuje według jakiego kursu waluty ma być dokonywane takie przeliczenie, w szczególności nie wskazuje na kurs średni NBP. Jedynie w ramach wykładni doktrynalnej przyjmuje się, że właściwy w tym zakresie jest średni kurs waluty ustalany przez NBP. Tymczasem analogia z ustawy polega na zastosowaniu do stanu rzeczy nieuregulowanego (luka) regulacji ustawowej dotyczącej stanu rzeczy podobnego do objętego luką. Przepis art. 41 ustawy prawo wekslowe nie zawiera normy ustawowej odnoszącej się do kursu waluty ustalanego przez NBP.

Ponadto przepis art. 41 ustawy prawo wekslowe dotyczy sytuacji, gdy zobowiązanie zostało wyrażone w walucie obcej, podczas gdy w niniejszej sprawie kredyty zostały udzielone 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 powodom był jedynie waloryzowany kursem CHF. Pieniądz obcy pełnił w rzeczywistości jedynie funkcję miernika wartości świadczenia pieniężnego, które zobowiązana była spełnić na rzecz banku powódka. 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, iż pozwany nie zawarłby 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 L. dla walut o globalnym znaczeniu: dolar amerykański, euro, frank szwajcarski, funt brytyjski i jen. Obliczany jest jako średnia arytmetyczna wielkości oprocentowania podawanych przez wybrane banki będące uczestnikami panelu LIBOR, które prowadzą aktywną działalność na rynku międzybankowym w L.. Wyznaczeniem wartości LIBOR zajmuje się I. A. WIBOR (W. 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. Wyznaczeniem wartości WIBOR zajmuje się spółka (...) S.A. Jest okolicznością bezsporną, że w praktyce obrotu bankowego banki zawierały umowy o kredyt złotowy wedle oprocentowania opartego o stawkę WIBOR, a umowy o kredyt walutowy i umowy o kredyt złotowy indeksowany do waluty obcej wedle oprocentowania opartego o stawkę LIBOR. Jak jednak słusznie zauważono w orzecznictwie, okoliczność, że wobec zamieszczenia w umowie klauzuli abuzywnej powstaną skutki odmienne od zamierzonych przez strony, nie zwalnia jednak Sądu z obowiązku zastosowania bezwzględnie wiążącego przepisu art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. i stwierdzenia tejże abuzywności. Jeżeli nawet ekonomicznym skutkiem wyroku będzie uzyskanie przez powodów kredytu na warunkach korzystniejszych od występujących na rynku (np. aktualnie niższe oprocentowanie według stawki LIBOR niż według stawki WIBOR), to skutek ten będzie spowodowany li tylko zamieszczeniem w umowie przez pozwany bank klauzuli sprzecznej z prawem. Sąd nie może zignorować tej sprzeczności kierując się interesem ekonomicznym banku (zob. uzasadnienie uchwały składu 7 sędziów SN z 6.03.1992 r., III CZP 141/91, OSNC 1992, nr 6, poz. 90). Nie można także tracić z pola widzenia i tej okoliczności, że zarówno (...), jak i WIBOR mają charakter rodzajowo tożsamy, a mianowicie stanowią umowny parametr transakcji finansowych, którego wysokość ustalana jest przez banki pełniące dominującą rolę na rynku finansowym.

Sąd nie podziela także poglądu, że uwzględnienie żądania powódki spowodowałoby taką modyfikację umowy łączącej strony, że prowadziłyby to do zmiany charakteru prawnego umowy, w tym oznaczałyby wykładnię sprzeczną z art. 65 k.c. Zauważyć bowiem należy, że stwierdzenie bezskuteczności klauzuli 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. W tym miejscu należy zauważyć, że takie kredyty nie były oferowane przez poprzednika prawnego pozwanego ani przez samego pozwanego (okoliczność bezsporna). Jednakże wyeliminowanie 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 wyeliminowanie z umów zawartych przez strony mechanizmu indeksacji nie stanowi następstwa niezgodnego z prawem lub nieuczciwego zachowania powodów, ale jest rezultatem niezgodnego z prawem zachowania pozwanego banku. W ocenie Sądu powodowie nie powinni ponosić dalej idących następstw tego stanu rzeczy niż te, które zostały określone w przepisie art. 385 (1) § 1 i 2 k.c., w szczególności nie powinni ponosić żadnych ujemnych następstw.

Zdaniem Sądu powódka jest uprawniona do domagania się zwrotu nienależnego świadczenia za cały okres objęty żądaniem pozwu. W tym zakresie za bez znaczenia należy uznać zdarzenie w postaci zawarcia przez strony aneksów do umowy kredytu. W ocenie Sądu wobec uznania bezskuteczności mechanizmu indeksacji w głównej umowie stron postanowienia aneksów odnoszące się do tego mechanizmu należy uznać także za bezskuteczne. Nie ulega bowiem wątpliwości, że przepisy aneksu nr 2, w którym strony zmieniły rodzaj kredytu z indeksowanego do waluty CHF na kredyt walutowy w walucie CHF zachowując saldo kredytu ustalone na dzień sporządzenia aneksu oraz aneksu nr 3 wskazujące na możliwość spłaty zobowiązania w walucie CHF lub złotych polskich pozostawały w funkcjonalnym związku z klauzulą indeksacyjną zawartą w umowie głównej. Skoro mechanizm indeksacji podlega wyeliminowaniu z umowy ex lege to tym samym dalsze ustalenia stron odnoszące się do tego mechanizmu nie mogą odnieść skutku prawnego. Postanowienia aneksu mogłyby odnieść skutek tylko wówczas gdyby umowa kredytu zawierała skuteczne klauzule indeksacyjne. 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”.

Mając na uwadze powyższe rozważania oraz ustalenia faktyczne stwierdzić należy, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie w zakresie w jakim powódka wystąpiła z roszczeniem o zapłatę kwoty pieniężnej z odsetkami ustawowymi za opóźnienie opartym na twierdzeniu o bezskuteczności niektórych klauzul umownych prowadzącej do stanu uiszczenia przez powódkę jako kredytobiorcy 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 powódki bez podstawy prawnej. Powódce 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.

Zgodnie z poczynionymi przez Sąd ustaleniami począwszy od dnia zawarcia przedmiotowej umowy kredytu do dnia 17 grudnia 2018 r. kredytobiorca tytułem spłaty rat kredytowych uiszcza na rzecz kredytodawcy łącznie kwotę 425.691,27 zł (opinia biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów L. Ż. - k. 875; potwierdzenia przelewu- k. 943-954).

Natomiast w okresie od dnia zawarcia przedmiotowej umowy kredytu do dnia 17 grudnia 2018r. wysokość zobowiązania kredytobiorcy wobec kredytodawcy obliczona z pominięciem mechanizmu indeksacji wynosi kwotę 380.754,33 zł. Powyższe oznacza, że powódka jest uprawniona do domagania się od pozwanego zwrotu różnicy tych kwot, czyli kwoty 44.936,94 zł (425.691,27 zł – 380.754,33 zł). Zgodnie z opinią biegłego w sumie tej mieści się również nadpłacona kwota w zakresie w jakim została uiszczona w walucie obcej.

Sąd rozstrzygnął o odsetkach ustawowych na podstawie art. 481 § 1 k.c., zgodnie z jego treścią odsetki należą się za opóźnienie w zapłacie, to jest za uchybienie terminowi płatności. Jak zasadnie wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia z dnia 22 marca 2001 r. (sygn. akt V CKN 769/00) w wypadku roszczeń o zwrot świadczenia nienależnego data wymagalności roszczenia co do zasady nie pokrywa się z terminem zapłaty: "Inaczej przedstawia się zagadnienie wymagalności w odniesieniu do zobowiązań bezterminowych, do których zaliczyć trzeba zobowiązanie do zwrotu nienależnego świadczenia. W tym przypadku nie jest możliwe do przyjęcia stanowisko utożsamiające terminy wymagalności i spełnienia świadczenia, gdyż art. 455 k.c., określający termin spełnienia świadczenia wyznacza go jako "niezwłoczny" po wezwaniu przez wierzyciela." W przedmiotowej sprawie za takie wezwanie do zapłaty należy uznać doręczenie pozwanemu pisma z dnia 5 lutego 2018r. zawierającego żądanie zapłaty kwoty 42.401,69 zł i 260,07 CHF, co nastąpiło na rozprawie w tym samym dniu (k. 523). Zdaniem Sądu 7 - dniowy termin na uiszczenie przez pozwanego należności należy uznać za niezwłoczny w rozumieniu art. 455 k.c. Termin ten minął zatem z dniem 12 lutego 2018 r. i od dnia następnego po tym dniu pozwany pozostaje w opóźnieniu i od tego też dnia powódka była uprawniona do domagania się odsetek ustawowych od pozwanego liczonych od kwoty 42.401,89 złotych. W tym miejscu należy podnieść, że o zapłatę kwoty ponad kwotę 42.401,89 zł powódka wystąpiła dopiero w dniu 17 stycznia 2019 r., kiedy to stronie pozwanej został doręczony odpis pisma zawierającego rozszerzenie powództwa (k. 1019). W konsekwencji należy uznać, że zgodnie z przedstawionymi powyżej regułami pozwany popadł w opóźnienie w zapłacie należności głównej ponad kwotę 42.401,89 zł dopiero z dniem 25 stycznia 2019 roku (analogiczne doliczenie 7 dni na zapłatę – art. 455 kc).

Sąd uznał również za uzasadnione roszczenie powódki o ustalenie co do przyszłych świadczeń nieobjętych punktem 1 niniejszego wyroku, że w stosunku prawnym łączącym K. P. z (...) Bank S. A. w W. na podstawie umowy kredytu hipotecznego nr DK/KR-H./ (...) indeksowanego do CHF zawartej w dniu 2 sierpnia 2007r. z pominięciem aneksu nr 1 sporządzonego w dniu 4 czerwca 2012r., aneksu sporządzonego w dniu 4 lipca 2012r. oraz aneksu sporządzonego w dniu 6 lutego 2015r. do tej umowy – w zakresie w jakim aneksy te odnoszą się do mechanizmu indeksacji - K. P. nie wiążą postanowienia umowy oraz Regulaminu kredytowania hipotecznego (...) Bank S.A. w W. Oddział (...) dotyczące obowiązku spłaty kredytu w wysokości zindeksowanej kursem franka szwajcarskiego (CHF) zawarte w § 2 ust. 1 tej umowy o treści: „indeksowanego kursem CHF na warunkach określonych w niniejszej umowie kredytu oraz Regulaminie”, w § 3 ust. 8 tej umowy o treści: „przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę wskazaną w umowie kredytu zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w banku w dniu uruchomienia”, w § 4 ust. 4 tej umowy o treści: „Metodę i terminy ustalania kursu wymiany walut (na podstawie którego wyliczane są raty spłaty i bieżące saldo zadłużenia) oraz warunki aktualizacji Harmonogramu Spłat określa Regulamin” oraz w § 12 ust. 7 Regulaminu o treści: „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”.

Podstawą tego roszczenia powódki 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 ich 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 najszerszej 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 powódka zasadnie podnosi, że posiada interes prawny w ustaleniu treści stosunku prawnego łączącego ją z pozwaną. Zauważyć należy, że powódka nie żąda ustalenia bezskuteczności klauzul, o których mowa w petitum pozwu za okres, za który domaga się roszczenia pieniężnego w ramach roszczenia o zapłatę zgłoszonego w niniejszej sprawie, tak więc powództwo to o ustalenie dotyczy okresu de facto na przyszłość. Brak ustalenia na przyszłość faktu niezwiązania powódki zaskarżonymi klauzulami spowoduje, że istnieje ryzyko, iż będzie musiała ona w dalszym ciągu ponosić koszt kredytu w zawyżonej i bezprawnej wysokości, mimo iż Sąd co do zasady zgodził się z jej zdaniem i zasądził od pozwanego roszczenie wynikające ze stwierdzenia abuzywności klauzuli indeksacyjnej. Sam wyrok, w którym Sąd zasądził na jej rzecz od pozwanego określoną kwotę, nie gwarantuje jej zwolnienia od obowiązku regulowania rat kredytu z zastosowaniem niedozwolonych klauzul w przyszłości. Tak więc samo stwierdzenie przez Sąd abuzywnego charakteru klauzul zawartych w umowie kredytu jedynie w uzasadnieniu wyroku, a nie w samej jego sentencji będzie dla powódki niewystarczające. Na dzień dzisiejszy nie jest możliwe ze strony powódki wytoczenie żadnego innego powództwa, które zwalniałoby ją z obowiązku dalszego płacenia rat kredytu bez uwzględnienia indeksacji. Powódka musiałaby bowiem płacić nienależne częściowo raty i za każdy okres wytaczać nowe powództwo o zapłatę.

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

Zdaniem Sądu powódka wykazała, że wydanie rozstrzygnięcia o wnioskowanym przez powódkę ustaleniu wywoła skutki, w następstwie których sytuacja prawna stron zostanie określona w sposób jednoznaczny, eliminując tym samym ryzyko naruszenia określonych praw powódki 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 wiążą powodów - konsumentów od momentu zawarcia umowy kredytu.

W pozostałym zakresie roszczenia powódki podlegały oddaleniu.

Sąd nie znalazł podstaw do uznania za uzasadnione roszczenia o zapłatę kwoty 4.542 zł tytułem opłaty za niski wkład własny. Należy zauważyć, że w ubezpieczeniu niskiego wkładu ubezpieczonym jest bank, a nie kredytobiorca. W przypadku wypłaty odszkodowania bankowi (np. w przypadku braku spłaty kredytu), towarzystwo ubezpieczeniowe miałoby prawo regresu do sprawcy szkody, czyli kredytobiorcy, który przestał spłacać kredyt. W tym przypadku nie ma czegoś takiego jak polisa dla klienta (nie jest ubezpieczonym), nie ma również Ogólnych Warunków Ubezpieczenia - zasady funkcjonowania ubezpieczenia określone są umowie ubezpieczenia, której stronami są towarzystwo ubezpieczeń (Ubezpieczyciel) oraz Bank (Ubezpieczający/Ubezpieczony). Niewątpliwie udzielając kredytu z brakującym wkładem własnym, co jest w sprawie okolicznością bezsporną, bank ponosił większe ryzyko i to ryzyko mógł ubezpieczyć. Ponadto, do 2010 r. - tj. do wejścia w życie Rekomendacji T bank nie miał obowiązku ubezpieczenia niskiego wkładu, od 2010 r. jest taki wymóg dla banku.

Sąd oddalił również roszczenie powódki o zobowiązanie pozwanego do sporządzenia i doręczenia jej prawidłowego harmonogramu spłat kredytu oraz żądanie do umocowania powódki do sporządzenia takiego harmonogramu na koszt pozwanego. Zdaniem Sądu brak jest co do zasady podstaw do formułowania tego roszczeń przeciwko pozwanemu. Ponadto samo już ustalenie, że w stosunku prawnym łączącym strony, co do świadczeń nieobjętych roszczeniem o zasądzenie świadczenia, K. P. nie wiążą postanowienia umowne zawarte w § 3 ust. 8 umowy kredytu oraz w § 12 ust.

7 regulaminu w pełni zabezpiecza interesy powódki. W przypadku bowiem uprawomocnienia się niniejszego wyroku w zakresie pkt 2, pozwany będzie zobligowany do obliczenia rat kredytu na przyszłość w sposób przyjęty w niniejszej sprawie przez Sąd.

Sąd rozstrzygnął o kosztach procesu, w tym o kosztach zastępstwa procesowego na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. oraz na podstawie § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie w brzmieniu obowiązującym w dacie wniesienia pozwu. Rozstrzygnięcie to zgodne jest z zasadą stosunkowego rozdzielenia kosztów. Zasadzenie z tego tytułu kwoty 4.082,26 zł od powódki na rzecz pozwanego stanowi następstwo reguły, iż częściowe przegranie sprawy stwarza obowiązek częściowego zwrotu kosztów procesu, a jej wysokość wynika z wygrania sprawy przez powódkę w 10,4 % (zasądzona kwota 44.936,94 zł przy maksymalnej wartości przedmiotu sporu na poziomie 432.070,93 zł), a przez pozwanego w 89,6 %, przy łącznych kosztach procesu poniesionych przez strony w kwocie 12.834 zł (po stronie powodowej: 1.000 zł – opłata sądowa od pozwu, 1.000 zł- zaliczka na biegłego, 5.400 zł– wynagrodzenie pełnomocnika procesowego, 17 zł– opłata skarbową od pełnomocnictwa procesowego, a po stronie pozwanego: 5.400 zł – wynagrodzenie pełnomocnika procesowego, 17 zł– opłata skarbową od pełnomocnictwa). Pozwany powinien ponieść koszty procesu w kwocie 1.334,74 zł (12.834zł x 10,4 %), a dotychczas poniósł już te koszty na kwotę 5.417 zł. W konsekwencji do zapłaty pozostała na rzecz pozwanego od powódki kwota 4082,26 zł (5.417 zł – 1.334,74 zł). W ramach rozliczenia kosztów sądowych Sąd uwzględnił również, że jedno roszczenie powodów o ustalenie zostało uwzględnione co do zasady, a drugie roszczenie o ustalenie zostało oddalone, co uczyniło podstawę do uznania, że w tej części przedmiotu sporu strony poniosły koszty procesu w takim samym zakresie.

Sąd uznał za nieuzasadnione domaganie się przez pełnomocnika procesowego pozwanego wynagrodzenia w podwójnej stawce minimalnej. W ocenie Sądu ilość posiedzeń w niniejszej sprawie, ilość pism procesowych sporządzonych przez pełnomocnika, charakter niniejszej sprawy, w szczególności ograniczenie postępowania dowodowego jedynie do dokumentów i opinii biegłego sądowego, nie uzasadniają przyjęcia, iż przedmiotowa sprawa wymagała zwiększonego nakładu pracy pełnomocnika procesowego pozwanego w porównaniu do innych spraw. W konsekwencji Sąd uznał za wystarczające przyznanie pozwanemu kosztów zastępstwa procesowego w wysokości stawki podstawowej. Zgodnie z przepisem art. 109 k.p.c. Sąd samodzielnie określa wysokość kosztów poniesionych przez stronę reprezentowaną przez zawodowego pełnomocnika biorąc pod uwagę okoliczności powyżej wskazane.

Sąd w pkt 5 i 6 wyroku dokonał także rozliczenia kosztów sądowych poniesionych tymczasowo w sprawie przez Skarbu Państwa– Sądu Okręgowego w Warszawie, tj. kwoty 6.295,03 zł stanowiącej łączne wydatki związane z wynagrodzeniem biegłego.

W związku z powyższym Sąd na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych nakazał pobranie tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych stosownie do zakresu w jakim strony przegrały spór: od powódki kwoty 5.640,35 zł (6.295,03 zł x 89,6%) i od pozwanego kwoty 654,68 zł (6.295,03 zł x 10,4%)

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