

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 października 2020 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: sędzia Tomasz Gal

Protokolant: Katarzyna Nawrocka

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 12 października 2020 roku w Warszawie

sprawy z powództwa I. R., M. R., T. R., P. R., R. R. (1)

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

o zapłatę i ustalenie

orzeka:

I. Zasądza od (...) Bank S.A. w W. na rzecz I. R., M. R., T. R., P. R., R. R. (1) kwotę 37.939,51 zł (trzydzieści siedem tysięcy dziewięćset trzydzieści dziewięć złotych, 51/100) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 6 czerwca 2018 r. do dnia zapłaty,

II. Ustala, że w stosunku prawnym łączącym I. R., M. R., T. R., P. R., R. R. (1) z (...) Bank S. A. w W. na podstawie umowy kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF zawartej w dniu 17 sierpnia 2007 r., następujące postanowienia umowy są bezskuteczne wobec I. R., M. R., T. R., P. R., R. R. (1):

1. § 1 ust. 1 zd. 1 umowy: „Bank udziela kredytobiorcy kredytu w kwocie 225.074,52 złotych polskich indeksowanego kursem CHF”;

2. § 9 ust. 2 umowy: „W dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów - obowiązującego w dniu uruchomienia środków”;

3. § 10 ust. 3 umowy: „Wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF - po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w Bankowej Tabeli Kursów walut dla kredytów dewizowanych oraz indeksowanych kursem walut obcych do CHF obowiązującego w dniu spłaty”;

4. § 7 aneksu nr 1 z dnia 6 września 2010 r.: „Za zmianę warunków kredytowania Bank pobierze jednorazową, bezzwrotną prowizję w wysokości 4,95 % kwoty kredytu pozostającej do spłaty na dzień wejścia w życie aneksu. Prowizja zostanie pobrana w trybie podwyższenia salda kredytu. Wysokość prowizji zostanie wyliczona w PLN, wg kursu sprzedaży dewiz CHF do złotego podanego w „Bankowej Tabeli kursów dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut” obowiązującej w dniu wejścia w życie Aneksu, a następnie doliczona do bieżącego salda kredytu poprzez jej przeliczenie na CHF wg kursu kupna dewiz CHF do złotego podanego w „Bankowej Tabeli kursów dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut”, obowiązujących w dniu wejścia w życie Aneksu. Bank wyśle harmonogram po dokonaniu powyższej operacji.”;

5. § 19 ust. 3 umowy: „Ochrona ubezpieczeniowa kontynuowana jest w dalszych latach trwania umowy ubezpieczeniowej, jeżeli przed upływem okresu ubezpieczenia Kredytobiorca nie złoży pisemnego oświadczenia o rezygnacji z ochrony ubezpieczeniowej.”,

6. § 19 ust. 6 umowy: „Kredytobiorca wyraża zgodę, aby wszelkie koszty i opłaty związane z Programem (...) w trakcie uczestnictwa w Programie, były doliczane do kwoty kredytu w trybie podwyższenia bieżącego salda kredytowego, a w przypadku ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych do raty spłaty”,

7. Oddała powództwo w pozostałym zakresie,

8. Ustala, że powódka i pozwany wygrali niniejszy spór w równym zakresie - po 50 %, pozostawiając wyliczenie kosztów procesu referendarzowi sądowemu.

Sygnatura akt XXV C 1238/18

UZASADNIENIE

Powodowie **I. R., M. R., T. R., P. R. i R. R. (1)** w pozwie z dnia 14 czerwca 2018 r., wniesionym tego samego dnia, skierowanym przeciwko pozwanemu (...) **Bank S.A. z siedzibą w W.** wniesli o:

1) zasądzenie od pozwanego solidarnie (ewentualnie łącznie) na rzecz powodów kwoty 76.657,79 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 6 czerwca 2018r. do dnia zapłaty wskutek uznania umowy kredytowej za nieważną;

2) ewentualnie, na wypadek nie uznania żądania opisanego w pkt 1, o zasądzenie od pozwanego solidarnie (ewentualnie łącznie) na rzecz powodów kwoty 76.657,79 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 6 czerwca 2018r. do dnia zapłaty wskutek uznania, że powodowie skutecznie uchylili się od skutków zawarcia umowy o kredyt;

3) ewentualnie, na wypadek nie uznania żądania opisanego w pkt 1 i 2, o ustalenie, że umowa o kredyt hipoteczny nr (...) sporządzona dnia 16 sierpnia 2007r. i zawarta w dniu 17 sierpnia 2007r. przez I. R., T. R. i R. R. (2) z pozwanym jest nieważna;

4) ewentualnie, na wypadek nie uznania żądania opisanego w pkt 1, 2 i 3, o zasądzenie od pozwanego solidarnie (ewentualnie łącznie) na rzecz powodów kwoty 38.271,43 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 6 czerwca 2018r. do dnia zapłaty wskutek uznania poniższych postanowień umowy kredytowej za bezskuteczne wobec powodów:

1. § 1 ust. 1 zd. 1 umowy: „Bank udziela kredytobiorcy kredytu w kwocie 225.074,52 złotych polskich indeksowanego kursem CHF”;

2. § 9 ust. 2 umowy: „W dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów- obowiązującego w dniu uruchomienia środków”;

3. § 10 ust. 3 umowy: „Wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF- po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w Bankowej Tabeli Kursów walut dla kredytów dewizowanych oraz indeksowanych kursem walut obcych do CHF obowiązującego w dniu spłaty”

2) zasądzenie na ich rzecz solidarnie (ewentualnie łącznie) od pozwanego zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych oraz kosztów opłaty skarbowej w kwocie 85 złotych.

W uzasadnieniu pozwu powodowie podali, że I. R., T. R. oraz R. R. (2) zawarli w dniu 17 sierpnia 2007r. umowę kredytu hipotecznego nr (...). Na skutek śmierci kredytobiorcy R. R. (2) do zawiązanego stosunku prawnego wstąpili jego spadkobiercy - R. R. (1), P. R. i M. R..

Przedmiotem umowy było udzielenie kredytu na kwotę 225.074,52 zł. Głównym celem kredytu było pokrycie spłaty kredytu mieszkaniowego w (...) S.A. wynikającego z umowy z dnia 20 czerwca 2005r. Umowa zawiera postanowienia dotyczące waloryzacji kwoty kredytu.

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

Uzasadniając żądanie z pkt 1 pozwu, powodowie wskazali, że ich zdaniem umowa kredytu waloryzowanego stanowi złożony produkt finansowy, nie znany szerzej w obrocie rynkowym przed 2005r., jak również nie przewidziany przepisami prawa aż do 2011r. Umowny mechanizm waloryzacji kwoty kredytu wystawia powoda na kolosalne ryzyko wzrostu wysokości zobowiązania, o takim ryzyku zaś powód powinien być w sposób jasny i wyczerpująco poinformowany. Pozwany zaś o takim ryzyku nie poinformował w sposób rzetelny powoda. Zapewnienia pozwanego o tym, że frank szwajcarski jest stabilną walutą, a ryzyko kursowe jest minimalne było sprzeczne z wieloletnimi tendencjami na rynku walutowym, z którymi to tendencjami pozwany powinien być zapoznany, jako profesjonalista w zakresie rynków finansowych. Pozwany ukrył przed powodem rzeczywiste koszty kredytu, na które musiały się składać nie tylko płacone odsetki, ale również i wzrost wartości waluty, do której waloryzowany był kredyt.

Powodowie uważają również, że należy podzielić pogląd wyrażony przez Rzecznika Finansowego o niezgodności treści umowy z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa, a to z art. 69 ust. 1 ustawy prawo bankowe oraz art. 385¹ § 5 k.c. i w związku z tym nieważną na podstawie art. 58 § 1 k.c. Zdaniem powodów art. 69 ust. 1 prawa bankowego jasno wskazuje, że kredytobiorca zobowiązuje się do zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu. Z literalnego brzmienia tego przepisu wynika więc, że bank nie może żądać od kredytobiorcy zwrotu większej kwoty środków pieniężnych aniżeli ściśle określonej i oddanej do dyspozycji liczby środków pieniężnych. Umowna klauzula waloryzacyjna stosowana do kwoty udzielonego kredytu wystawia zaś kredytobiorcę na nieograniczone ryzyko, a taki rozkład ryzyka jest niedopuszczalny ze względu na charakter wzajemnie zobowiązujący umowy kredytu.

Ponadto, zdaniem powodów umowa jest nieważna, gdyż strony nie uzgodniły wszystkich istotnych elementów umowy kredytu. Nie jest bowiem dopuszczalne, aby postanowienia umowne były tak określone, że mogą ulec dowolnej zmianie wedle woli jednej ze stron. Takie uprawnienie niweczyłoby bowiem sam fakt uzgodnienia takiego postanowienia. Brak oznaczoności świadczenia prowadzi do braku powstania zobowiązania. W takiej sytuacji, zdaniem powodów doszło do naruszenia art. 353 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 prawa bankowego.

Z ostrożności procesowej, na wypadek przyjęcia, że umowa jest jednak ważna, powodowie podnieśli, że skutecznie uchylili się od jej skutków. Oświadczeniem z dnia 25 maja 2018r. powodowie uchylili się na podstawie art. 84 w zw. z art. 86 k.c. od skutków oświadczenia woli w postaci zawarcia umowy. Podstawą tego uchylecia było wykrycie, że pozwany wprowadza go w błąd co do wielkości wynagrodzenia mu należnego z tytułu umowy, w postaci zaniżenia całkowitych kosztów kredytu oraz wysokości prowizji należnej pozwanemu z tytułu stosowania podwójnej klauzuli indeksacyjnej. Zdaniem powodów obowiązek przedstawienia kredytobiorcom informacji o całkowitym koszcie kredytu zawarty jest w rekomendacji S Komisji Nadzoru Bankowego wydanej w 2006r., na podstawie art. 137 pkt 5 prawa bankowego oraz ustawie o kredycie konsumenckim. Zdaniem powodów pojęcie całkowitego kosztu

kredu należy rozumieć maksymalnie szeroko, tak aby informacja o koszcie kredytu w sposób rzetelny wskazywała na koszty jakie kredytobiorca będzie musiał ponieść w związku z zaciągnięciem zobowiązania.

Pozwany wprowadził w błąd powoda co do rzeczywistego kosztu udzielanego przez siebie kredytu. W ich opinii całkowity koszt udzielonego kredytu wynosi 274.043,77 zł. Tymczasem pozwany zapewnił powoda o tym, że całkowity koszt kredytu wynosi 244.872,30 zł, co oznacza, że prawdziwy koszt kredytu był wyższy o 29.171,47 zł.

Zdaniem powodów wprowadzenie w błąd miało charakter podstępny, gdyż poprzez pominięcie wysokości prowizji należnej pozwanemu z tytułu podwójnych klauzul indeksacyjnych oraz podanie zaniżonej wysokości całkowitego kosztu kredytu zostało u powoda wywołane fałszywe wrażenie o tym, że udzielony mu kredyt jest tańszy w spłacie niż jest to w rzeczywistości.

W związku z odpadnięciem podstawy prawnej świadczenia, pozwany zobowiązany jest zwrócić powodowi wszystkie dotychczas otrzymane świadczenia (art. 410 § 2 k.c.) związane z umową. Z tytułu umowy powód zapłacił pozwanemu od dnia zawarcia umowy do dnia 31 stycznia 2018r. kwotę 195.712,56 zł. W tym postępowaniu powód ogranicza wysokość swojego roszczenia do żądania zwrotu kwot nienależnie zapłaconych tytułem spłaty rat kredytu od dnia zawarcia umowy do dnia 31 lipca 2011r. to jest do kwoty 76.657,59 zł. Od tej kwoty powód domaga się również zapłaty odsetek ustawowych za opóźnienie od dnia 6 czerwca 2018r. do dnia zapłaty.

W przypadku oddalenia żądania określonego w pkt 1 i 2 w postaci zapłaty określonej kwoty z tytułu nieważności umowy ze względu na fakt, że pozwany wypłacił powodowi wyższą kwotę niż dotychczasowa suma kwot zapłaconych przez powoda na rzecz pozwanego, powodowie wnoszą na podstawie art. 189 k.p.c. o ustalenie, że umowa kredytu hipotecznego jest nieważna. Ustalenie nieważności umowy przez Sąd rozstrzygnie spór prawny pomiędzy stronami i stanie się podstawą rozliczeń na przyszłość.

Z ostrożności procesowej, jeżeli nie znajdą uznania żądania określone w pkt 1, 2 i 3 pozwu, powodowie podnieśli argumenty o bezskuteczności niektórych postanowień umowy. Ich zdaniem postanowienia umowne przewidujące określenie kwoty kredytu oraz wysokość raty kapitałowo- odsetkowej w zależności od jednostronnie wyznaczonego przez pozwanego kursu CHF naruszają przepisy art. 385¹ § 1 k.c. oraz art. 385³ pkt 20 k.c. i jako takie były klauzulami nieuczciwymi i bezskutecznymi wobec powoda od chwili zawarcia umowy.

Powodowie podnieśli, że są konsumentami w rozumieniu art. 22¹ k.c., klauzule nie zostały z nimi uzgodnione indywidualnie. Przedmiotowe postanowienia kształtują zaś prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Klauzule indeksacyjne rażąco naruszyły równowagę kontraktową stron z dwóch powodów: po pierwsze konsumentowi nie zostało przedstawione ryzyko związane z mechanizmem indeksacji, a po drugie wysokość zobowiązań konsumenta została określona przez odwołanie się do kursów CHF arbitralnie wyznaczonych przez pozwanego. Mechanizm indeksacji wystawił powoda na kolosalne ryzyko wzrostu wysokości zobowiązania.

Powodowie podnieśli, że przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez wyznaczenie w tabelach kursowych kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu i bez wskazania w umowie sposobu ustalania kursów walut narusza interesy konsumenta i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, a skutkiem tego stwierdzenia powinno być uznanie przez sąd nieważności zawartej przez strony umowy.

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

Powodowie wskazali, że do dnia 31 stycznia 2018r. byli zobowiązani do zapłaty kwoty 157.441,13 zł tytułem spłat rat kredytu. W tym samym okresie zapłacili pozwanemu kwotę 195.712,56 zł. Ich zdaniem więc zapłacili pozwanemu o 38.271,43 zł za dużo i kwota ta stanowi nienależne świadczenie (pozew- k. 3-60).

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

W uzasadnieniu pozwany zaprzeczył, aby był obowiązany do zapłaty na rzecz powodów kwoty dochodzonej pozwem według jakiejkolwiek podstawy prawnej; powodowie udowodnili roszczenie dochodzone pozwem co do zasady i co do wysokości; zachodziły przesłanki do uznania postanowień umowy kredytu za niewiążące względem powodów; postanowienia kwestionowane przez powodów były sprzeczne z dobrymi obyczajami, czy też by naruszały interes powodów oraz aby pozwany dowolnie ustalał kwoty należne tytułem spłaty kredytu oraz kurs waluty CHF.

Pozwany podniósł, że przed zawarciem umowy przedstawił stronie powodowej swoją pełną ofertę bankową zawierającą kredyty złotowe, jak i kredyty indeksowane do kursów walut obcych. Strona powodowa zainteresowana była zaciągnięciem kredytu indeksowanego do waluty CHF z uwagi na ówczesną atrakcyjność tego produktu. Pozwany poinformował stronę powodową o skutkach niekorzystnej dla klienta zmiany kursu walutowego, a strona powodowa w pełni zaakceptowała to ryzyko.

Zdaniem pozwanego umowa nie jest i nigdy nie była sprzeczna z art. 59 ust. 1 prawa bankowego. Wykształcona w praktyce obrotu konstrukcja kredytu indeksowanego jest umową kredytu w rozumieniu prawa bankowego, a waloryzacja stanowi jedynie dodatkową klauzulę uzgodnioną pomiędzy stronami zgodnie z zasadą swobody umów. Ustawodawca zaś nie tylko nie zakazał stosowania tego typu kredytów, lecz nawet dopuścił ich występowanie w obrocie.

Chybiony zdaniem strony pozwanej jest też zarzut powodów o nieokreśleniu przez strony świadczenia głównego. Strony zawierając umowę złożyły zgodne oświadczenia woli co do kwoty kredytu. Wbrew twierdzeniom strony powodowej ustalenie kursu nie zostało pozostawione do swobodnego uznania strony. Kurs ustalany przez bank był ustalany w oparciu o obiektywne kryteria.

Pozwany zakwestionował również sposób wyliczenia wysokości dochodzonego przez powodów roszczenia, przede wszystkim z uwagi na zastosowanie niewłaściwej stopy procentowej. W jego opinii całkowite usunięcie indeksacji kredytu byłoby niedopuszczalną ingerencją w stosunek umowny ukształtowany przez strony. Co więcej, tworzenie fikcji kredytu złotówkowego z oprocentowaniem uwzględniającym stawkę LIBOR jest rażąco nieprawidłowe ekonomicznie.

Pozwany podniósł także brak solidarności po stronie powodów.

W opinii pozwanego brak jest podstaw do stwierdzenia przez sąd abuzywności klauzul indeksacyjnych. Nieprawdą jest twierdzenie, że strona powodowa nie miała wpływu na treść umowy. Umowa kredytowa jest indeksowana do waluty CHF, tylko dlatego, że strona powodowa w sposób wyraźny i jednoznaczny wskazała tę walutę we wniosku kredytowym. Ta okoliczność przesądza o indywidualnym uzgodnieniu indeksacji kredytu. Strona powodowa nie wykazała też jaki konkretnie dobre obyczaje zostały rzekomo naruszone przez klauzulę indeksacyjną. Pozwany twierdzi również, że brak było dowolności w kształtowanej przez niego tabeli kursowej. Stosowany przez niego mechanizm ustalania kursów był identyczny jak ten stosowany przez inne banki komercyjne, był kursem rynkowym i pozostawał w korelacji ze średnim kursem publikowanym przez NBP.

W kontekście braku rażącego naruszenia interesów strony powodowej, pozwany wskazał również, że strony zawarły aneks do umowy, w którym wprowadzono możliwość spłaty zobowiązania po kursie ustalonym przez NBP. W związku z powyższym potencjalna abuzywność postanowień indeksacyjnych, została zniesiona, gdyż od tej pory strona

powodowa słuca kredyt w oparciu o „zewnętrzne kursy CHF” co oznacza, że kurs stosowany przez bank przestał mieć jakikolwiek zastosowanie.

Zdaniem pozwanego nieprawidłowe są obie podstawy prawne przywołane przez powodów w ramach dochodzonego roszczenia.

Z ostrożności procesowej pozwany wskazał, że nawet na wypadek stwierdzenia przez Sąd abuzywności klauzuli umownej nie może to prowadzić do wyłączenia indeksacji i zastąpienia jej regulacją dot. kredytu złotówkowego, w szczególności oprocentowanego wg stopy referencyjnej LIBOR.

Pozwany zaprzeczył również, aby w przedmiotowej sprawie strona powodowa skutecznie uchyliła się od skutków zawarcia spornej umowy pod wpływem jakiegokolwiek błędu, w tym błędu co do ckk (odpowiedź na pozew- k. 367-393).

Powodowie podtrzymali stanowisko w piśmie z dnia 12 września 2018 r. (k. 490 i nast.), a **pozwany** w piśmie z dnia 29 października 2018 r. (k. 616).

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

- 1) ustalenie, że umowa kredytu z dnia 17.08.2007 r. jest nieważna,
- 2) zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kwoty 195.712,56 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 6 czerwca 2018 r. do dnia zapłaty z tytułu nienależnego świadczenia, opierając to roszczenie na twierdzeniu o nieważności w/w umowy kredytu,
- 3) ewentualnie o ustalenie, że powodowie skutecznie uchyliłi się od skutków zawarcia w/w umowy kredytu,
- 4) ewentualnie o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kwoty 195.712,56 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 6 czerwca 2018 r. do dnia zapłaty z tytułu nienależnego świadczenia, opierając to roszczenie na twierdzeniu o skutecznym uchyleniu się przez powodów od skutków zawarcia w/w umowy kredytu,
- 5) ewentualnie, w przypadku nie uwzględnienia w/w roszczeń, o ustalenie, że następujące postanowienia w/w umowy kredytu i aneksu nr 1 z dnia 6 września 2010 r. do tej umowy są bezskuteczne wobec powodów: par. 1 ust. 1 zd. 1 umowy, par. 9 ust. 2 umowy, par. 10 ust. 3 umowy, par. 7 aneksu,
- 6) ewentualnie o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kwoty 38.271,43 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 6 czerwca 2018 r. do dnia zapłaty z tytułu nienależnego świadczenia za okres od dnia zawarcia umowy do dnia 31 stycznia 2018 r., opierając to roszczenie na twierdzeniu o bezskuteczności w/w postanowień umownych (k. 636 i nast.).

Powodowie w piśmie z dnia 20 stycznia 2020 r. **ponownie zmodyfikowali powództwo** w ten sposób, że w zakresie ewentualnego roszczenia o ustalenie, wnieśli o ustalenie, że następujące postanowienia w/w umowy kredytu i aneksu nr 1 z dnia 6 września 2010 r. do tej umowy są bezskuteczne wobec powodów: par. 1 ust. 1 zd. 1 umowy, par. 9 ust. 2 umowy, par. 10 ust. 3 umowy, par. 7 aneksu, par. 19 ust. 3 umowy, par. 19 ust. 6 umowy (k. 731).

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa także w rozszerzonym zakresie (k. 753).

Strony podtrzymały stanowiska na rozprawie w dniu 12 października 2020 roku.

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

W dniach 26 i 27 lipca 2007r. T. R. i R. R. (2) oraz I. R. złożyli w (...) Bank S.A. Dom Oddział w Ł. wnioski o kredyt hipoteczny nr (...). Zawnioskowana kwota kredytu wynosiła 224.700,00 zł, indeksowana kursem waluty CHF, na okres 25 lat (Wnioski o kredyt hipoteczny- k. 451-468).

W dniu 17 sierpnia 2007r. została zawarta umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF pomiędzy (...) Bank S.A. w K.- (...) Oddziałem w Ł. a I. R., T. R. i R. R. (2). Bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie 225.074,52 złotych polskich indeksowanego kursem CHF (§ 1 pkt 1 umowy).

Kredytobiorcy zawarli tę umowę jako konsumenci celem zaspokojenia własnych potrzeb mieszkaniowych. Postanowienia tej umowy nie podlegały negocjacom, stanowiły wzorzec umowy opracowany przez bank (zeznania powódki – k. 602, zeznania świadka P. D. – k. 601 v.).

Splata kredytu miała nastąpić w 300 miesięcznych ratach równych kapitałowo- odsetkowych (§ 1 pkt 2 umowy).

Oprocentowanie kredytu było zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 6,61% w skali roku, na które składała się suma obowiązującej stawki DBCHF i stałej marży banku, która wynosiła 3,90%. Kredytobiorca oświadczył, iż jest świadomy ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko (§ 1 pkt 3 umowy).

Rata kapitałowo-odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia przedmiotowej umowy wynosiłaby równowartość 687,83 CHF. Rzeczywista wysokość rat odsetkowych lub rat kapitałowo-odsetkowych miała zostać określona w harmonogramie spłat (§ 1 pkt 4 umowy).

Na dzień sporządzenia umowy odsetki karne kredytu wynosiły 13,22% i miały ulec zmianie w przypadku zmiany indeksu DBCHF i być nie większe niż odsetki maksymalne. Natomiast po przewalutowaniu kredytu na PLN odsetki karne na dzień sporządzenia umowy wynoszą 22%, nie większe niż odsetki maksymalne i ulegają zmianie w przypadku zmiany indeksu DBPLN (§ 1 pkt 5 umowy).

Całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy kredytu wynosił 244.872,30 złotych polskich (podana kwota nie uwzględniała ryzyka kursowego). Ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona była od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania (§ 1 pkt 7 umowy).

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

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

I transza:

- a) w wysokości 139.000,00 złotych polskich na spłatę kredytu mieszkaniowego w (...) S.A.;
- b) w wysokości 4.501,49 złotych polskich na uiszczenie składki z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości;
- c) w wysokości 4.673,49 złotych polskich na pokrycie składek ubezpieczeniowych w programie (...): ubezpieczenie spłaty kredytu na wypadek śmierci i trwałej niezdolności do pracy oraz ubezpieczenie nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych;
- d) w wysokości 224,32 złotych polskich na uiszczenie kosztów związanych z ustanowieniem hipoteki zabezpieczającej spłatę kredytu;

e) w wysokości 675,22 złotych polskich na uiszczenie składki z tytułu Pakietowego Ubezpieczenia na wypadek odmowy ustanowienia hipoteki.

II transza: (do wykorzystania w terminie do dnia 30.11.2007r.)

a) w wysokości 44.000,00 złotych polskich na spłatę pożyczki w (...) S.A.;

b) w wysokości 1.700,00 złotych polskich na spłatę kredytu w (...) Bank S.A.;

c) w wysokości 30.300,00 złotych polskich na dowolny cel konsumpcyjny.

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

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

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

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

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

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

ryzyka banku. Nowy wskaźnik obowiązywać będzie od 1-go dnia kwartału następującego po kwartale, w którym stawka LIBOR ulegnie likwidacji (umowa kredytu hipotecznego nr (...) - k. 67-72).

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

Zgodnie z § 19 pkt 5 Regulaminu, w przypadku kredytu indeksowanego w walucie obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz obowiązującym w banku na podstawie obowiązującej w banku tabeli kursów z dnia wpływu środków. W § 2 zawarto zaś definicję Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut, zgodnie z którą jest ona sporządzana przez merytoryczną komórkę banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godz. 16:00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy (regulamin do umowy kredytu hipotecznego- k. 830 - 838).

W dniu 4 stycznia 2010r. w wyniku fuzji (...) Bank S.A. (...) Bank S.A. powstał (...) Bank S.A. (okoliczność bezsporna).

Aneks nr 1 sporządzonym w dniu 6 września 2010r. bank wyraził zgodę na odroczenie płatności części rat kredytu. W okresie 24 miesięcy od dnia w życie aneksu kredytobiorca zobowiązał się do comiesięcznych spłat rat kredytu wynikających z aktualnego harmonogramu ustalonego w oparciu o kwotę kredytu powiększoną o wysokość prowizji w kwocie złotych polskich odpowiadającej iloczynowi raty kredytu wyrażonej w CHF i kursu sprzedaży CHF ogłaszanego przez NBP w dniu poprzedzającym dzień zapadalności raty, wyliczonej o kurs walutowy na poziomie 2,3, jednakże w kwocie nie wyższej niż (...) (max rata) PLN.

W § 2 ustalono, że przez kurs sprzedaży walut NBP rozumie się kurs sprzedaży walut ustalany przez Narodowy Bank Polski obowiązujący w dniu poprzedzającym dzień wpływu środków na rachunek spłaty. W przypadku przemijającej przeszkody uniemożliwiającej zastosowanie kursu sprzedaży walut określonego w powyższy sposób, stosuje się ostatni obowiązujący kurs sprzedaży ogłoszony przez NBP. W przypadku braku możliwości zastosowania kursu sprzedaży walut w powyższy sposób z uwagi na trwałą przeszkodę, np. zaprzestanie publikacji kursów przez NBP, stosuje się kurs sprzedaży walut określony zgodnie z zapisami Regulaminu kredytu hipotecznego. Po wejściu Polski do strefy euro, w przypadku, gdy Narodowy Bank Polski zaprzestanie publikacji stosowanego kursu sprzedaży CHF, spłata kredytu odbywać się będzie na podstawie rynkowego kursu sprzedaży CHF, dostępnego w sieci R. około godziny 16:00 z dnia roboczego ustalania tabeli, publikowanego przez bank w stosownej tabeli kursowej i obowiązującego do spłat w kolejnym dniu roboczym (Aneks nr 1- k. 446-447).

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 Aneksie nr 2 zawartym w dniu 27 września 2012r. strony postanowiły, że okres spłaty kredytu zostaje przedłużony do dnia 30 kwietnia 2038r. (Aneks nr 2- k.73-74).

W dniu 14 kwietnia 2014r. zmarł kredytobiorca R. R. (2). Spadek po nim nabyli z mocy ustawy: żona T. R. w 1/4 części, syn R. R. (1) w 1/4 części, syn P. R. w 1/4 części oraz syn M. R. w 1/4 części (Akt poświadczenia dziedziczenia- k. 354). Spadkobiercy tego kredytobiorcy nie dokonali po nim działu spadku (k. 614 – oświadczenie).

W sporządzonym w dniu 26 lutego 2016r. Aneksie nr 3 zmieniono zabezpieczenie spłaty kredytu (Aneks nr 3- k. 75).

W dniu 25 maja 2018r. powodowie złożyli pozwanemu oświadczenie, że na podstawie art. 84 k.c. w zw. z art. 86 k.c., uchylają się od skutków oświadczenia woli zawarcia umowy kredytu hipotecznego nr (...). Podstawą uchylecia się od skutków oświadczenia woli jest wykrzycie, że bank wprowadził ich w błąd co do całkowitego kosztu kredytu, rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania oraz wysokości dodatkowego wynagrodzenia należnego bankowi z tytułu stosowania podwójnych klauzul indeksacyjnych. W związku z tym zażądali w terminie 7 dni od otrzymania niniejszego oświadczenia zwrotu kwoty 195.712,56 zł zapłaconych na rzecz banku tytułem spłaty rat kredytu od dnia zawarcia umowy do 31 stycznia 2018r., a także wszystkich kwot zapłaconych po 31 stycznia 2018r. Pismo to pozwany otrzymał w dniu 29 maja 2018r. (oświadczenie z dowodem doręczenia- k. 76-80).

Począwszy od dnia zawarcia przedmiotowej umowy kredytu do dnia 31 stycznia 2018r. kredytobiorcy tytułem spłaty kredytu uiszcili na rzecz kredytodawcy łącznie kwotę 195.712,46 zł (opinia biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów – k. 793).

W okresie od dnia zawarcia przedmiotowej umowy kredytu do dnia 31 stycznia 2018r. wysokość zobowiązania kredytobiorców wobec kredytodawcy obliczona z pominięciem mechanizmu indeksacji, postanowienia zawartego w par. 7 aneksu nr 1 do umowy kredytu, postanowienia zawartego w par. 19 ust. 3 i 6 umowy kredytu wynosi kwotę 157.722,95 zł (opinia biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów – k. 793).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił przede wszystkim w oparciu o: wnioski o kredyt hipoteczny (k. 451-468), umowę o kredyt hipoteczny nr (...) (k. 67-72), regulamin kredytu hipotecznego (k. 830 - 838), Aneks nr 1 (k. 446-447) , Aneks nr 2 (k.73-74), Akt poświadczenia dziedziczenia (k. 354), Aneks nr 3 (k. 75), oświadczenia z dowodem doręczenia (k. 76-80), zeznania powódki I. R. (k. 602), zeznania świadka P. D. (k. 601 v.), zeznania świadka A. C. (k.770 v.) oraz opinię biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów K. J. (k. 787 - 796).

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 powódki I. R., albowiem są logiczne i spójne.

Sąd ograniczył dowód z przesłuchania stron do przesłuchania powódki I. R. zgodnie z wnioskiem strony powodowej (k. 602).

Z tych samych względów Sąd uznał również za wiarygodne zeznania świadka P. D. i świadka A. C..

W ocenie Sądu opinia biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów K. J. została sporządzona w sposób rzeczowy, rzetelny oraz przekonujący, w oparciu o wiedzę fachową. Powołany biegły sądowy to kompetentna osoba, posiadająca odpowiednie w tym kierunku specjalistyczne wykształcenie i wieloletnie doświadczenie zawodowe. Sposób badań zaprezentowany przez biegłego wskazuje na prawidłowy tok podejmowania kolejnych czynności analitycznych. Przedmiotowa opinia jest jasna i logiczna. Należy podkreślić, że biegła sporządziła opinię uzupełniającą, w której przekonująco ustosunkowała się do zastrzeżeń stron i podtrzymała wnioski zawarte w opinii pierwotnej. Z tego względu Sąd przyjął w/w opinię za bezstronny i wiarygodny dowód w sprawie.

Mając powyższe na uwadze Sąd pominął wniosek pozwanego zgłoszony na rozprawie w dniu 12.10.20 r. o ponowne zobowiązanie biegłej do sporządzenia opinii uzupełniającej (k. 859). Ponadto wniosek ten został złożony po upływie terminu na składanie wniosków związanych z opinią biegłej (k. 843, 858).

Sąd oddalił wniosek pozwanego o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka P. S. (k. 601 v.), albowiem okoliczności, co do których miał zeznawać ten świadek nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy (art. 227 k.p.c.). Wynika to z oceny prawnej roszczenia powodów dokonanej przez Sąd, a przedstawionej poniżej.

Z tego samego względu Sąd oddalił wnioski strony powodowej zawarte w pkt V pisma powodów z dnia 12 września 2018 r. oraz wnioski powodów o zobowiązanie pozwanego do złożenia dokumentów i podania informacji zawarte w piśmie powodów z 29 stycznia 2019 r. (k. 659 v.) oraz wniosek strony pozwanej o ponowne przesłuchanie świadka P. D. (k. 770).

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo zasługiwało częściowo na uwzględnienie.

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

- 1) o ustalenie, że umowa kredytu z dnia 17.08.2007 r. jest nieważna,
- 2) o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kwoty 195.712,56 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 6 czerwca 2018 r. do dnia zapłaty z tytułu nienależnego świadczenia, opierając to roszczenie na twierdzeniu o nieważności w/w umowy kredytu,
- 3) ewentualnie o ustalenie, że powodowie skutecznie uchylili się od skutków zawarcia w/w umowy kredytu,
- 4) ewentualnie o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kwoty 195.712,56 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 6 czerwca 2018 r. do dnia zapłaty z tytułu nienależnego świadczenia, opierając to roszczenie na twierdzeniu o skutecznym uchyleniu się przez powodów od skutków zawarcia w/w umowy kredytu,
- 5) ewentualnie, w przypadku nie uwzględnienia w/w roszczeń, o ustalenie, że następujące postanowienia w/w umowy kredytu i aneksu nr 1 z dnia 6 września 2010 r. do tej umowy są bezskuteczne wobec powodów: par. 1 ust. 1 zd. 1 umowy, par. 9 ust. 2 umowy, par. 10 ust. 3 umowy, par. 19 ust. 3 umowy, par. 19 ust. 6 umowy, par. 7 aneksu,
- 6) ewentualnie o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kwoty 38.271,43 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 6 czerwca 2018 r. do dnia zapłaty z tytułu nienależnego świadczenia za okres od dnia zawarcia umowy do dnia 31 stycznia 2018 r., opierając to roszczenie na twierdzeniu o bezskuteczności w/w postanowień umownych (k. 636 i nast.).

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

- 1) ***z roszczeniem o zapłatę kwoty 37.939,51 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 6 czerwca 2018r. opartym na twierdzeniu o bezskuteczności niektórych klauzul umownych prowadzącej do stanu uiszczenia przez powodów jako kredytobiorców na rzecz pozwanego jako kredytodawcy kwoty wyższej niż kwota należna z tytułu przedmiotowej umowy kredytu,***
- 2) ***z roszczeniem o ustalenie, że następujące postanowienia w/w umowy kredytu i aneksu nr 1 z dnia 6 września 2010 r. do tej umowy są bezskuteczne wobec powodów: par. 1 ust. 1 zd. 1 umowy, par. 9 ust. 2 umowy, par. 10 ust. 3 umowy, par. 19 ust. 3 umowy, par. 19 ust. 6 umowy, par. 7 aneksu.***

Dokonując analizy sprawy Sąd doszedł do następujących wniosków:

- 1) **przedmiotowa umowa kredytu jest ważną czynnością prawną,**
- 2) **kredyt hipoteczny udzielony na podstawie tej umowy był kredytem złotowym, a jedynie indeksowanym do waluty obcej - franka szwajcarskiego,**
- 3) **postanowienia umowne w zakresie mechanizmu indeksacji, postanowienia umowne zawarte w par. 7 aneksu nr 1, postanowienia zawarte w par. 19 ust. 3 i 6 umowy są bezskuteczne i nie wiążą kredytobiorców, a w konsekwencji wysokość zobowiązania kredytobiorców wobec kredytodawcy powinna zostać obliczona z pominięciem klauzul indeksacyjnych i tych postanowień.**

Do powyższych wniosków doprowadziły następujące rozważania:

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

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

Kredyt waloryzowany (indeksowany) kursem waluty obcej to kredyt udzielany w walucie polskiej, przy czym na dany dzień (najczęściej dzień uruchomienia kredytu), kwota kapitału kredytu (lub jej część) przeliczana jest na walutę obcą (według bieżącego kursu wymiany waluty), która to kwota stanowi następnie podstawę ustalania wysokości rat kapitałowo- odsetkowych. Wysokość kolejnych rat kapitałowo- odsetkowych określana jest zatem w walucie obcej, ale ich spłata dokonywana jest w walucie polskiej, po przeliczeniu według kursu wymiany walut na dany dzień (najczęściej na dzień spłaty) (Analiza prawna wybranych postanowień umownych stosowanych przez banki w umowach kredytów indeksowanych do waluty obcej lub denominowanych w walucie obcej zawieranych z konsumentami. Raport Rzecznika Finansowego, W., czerwiec 2016r., s. 83v. - 84).

Zgodnie z § 1 pkt 1 umowy bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie 225.074,52 zł indeksowanego kursem CHF.

Zgodnie z § 1 pkt 3 umowy oprocentowanie kredytu jest zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 6,61% w skali roku, na które składa się suma obowiązującej stawki DBCHF i stałej marży banku, która wynosiła 3,90%.

Kredyt powodów został im wypłacony w złotych polskich, w tej samej walucie odbywała się jego spłata. W umowie kwota kredytu również została określona w złotych polskich. Raty kredytu podlegające spłacie wyrażone zostały w walucie obcej i w dniu wymagalności raty kredytu pobierane były z rachunku bankowego wskazanego w umowie, kwota raty spłaty obliczana była według kursu sprzedaży dewiz obowiązującego w banku Tabeli Kursów z dnia spłaty. Kredyt oprocentowany został w oparciu o stopę referencyjną LIBOR 3M.

Zdaniem Sądu z powyższego bezspornie wynika, że zawarta przez strony umowa kredytu hipotecznego stanowi umowę kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej. Bank wydaje kredytobiorcy określoną sumę kredytową w złotych, przy czym jej wysokość jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty w dniu wydania (indeksowanie do waluty obcej po cenie kupna). Ustalenie takie następuje też w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których kredytobiorca będzie zobowiązany w okresie trwania stosunku kredytowego. W dniu płatności konkretnych rat taka rata jest przeliczana zgodnie z umową na złote stosownie do kursu danej waluty, tj. po kursie jej sprzedaży kontrahentowi banku. Z powyższych względów za bezpodstawne należy uznać twierdzenia pozwanego, że kredyt został udzielony w walucie obcej. W istocie bowiem kredyt został udzielony w złotych, a był jedynie indeksowany do kursu waluty obcej. Należy zauważyć, że również i w ocenie organów nadzorczych nad rynkiem finansowym nie ulegało wątpliwości, że kredyty indeksowane i denominowane to kredyty w walucie polskiej. Zgodnie ze stanowiskiem Narodowego Banku Polskiego z dnia 6 lipca 2011r. wyrażonego w toku prac legislacyjnych nad tzw. ustawą antyspreadową: „kredyt w walucie polskiej „denominowany lub indeksowany” w innej walucie niż polska jest kredytem w złotych. Przyjęcie klauzuli indeksowej w postaci innej waluty (tak samo, gdyby indeksem była cena złota, zboża czy innego dobra majątkowego) nie przekreśla faktu, że zobowiązanie zostało wyrażone w złotych.

Kredyt indeksowany nie jest kredytem walutowym. Bank albo inny kredytodawca nie może żądać od kredytobiorcy spłaty kredytu w innej walucie niż złoty, nie ma też obowiązku przyjmowania świadczenia pieniężnego w innej walucie niż złoty (choć w wysokości indeksowanej)”(stanowisko Narodowego Banku Polskiego z 6 lipca 2011r.).

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

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

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

W zakresie umowy kredytu indeksowanego także dochodzi do wydania sumy kredytu kredytobiorcy i zwrotu wykorzystanej sumy kredytu z reguły w ratach kredytowych w 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).

Powyższe rozważania Sądu Najwyższego Sąd przyjmuje jako własne i odmienny pogląd strony powodowej uważa za chybiony.

Zwrócić należy także uwagę na treść art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw tzw. antyspreadowej (Dz. U. Nr 165, poz. 984), która weszła w życie dnia 26 sierpnia 2011r., zgodnie z którym „w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki”. Przepis ten reguluje kwestie intertemporalne związane z jej stosowaniem i wprost potwierdza, że co do zasady zawieranie umów kredytu indeksowanego było przed wprowadzeniem ww. ustawy dopuszczalne. Również na ten temat wypowiedział się Sąd Najwyższy, który stwierdził, że „idea dokonania

nowelizacji prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad (...) Ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia” (wyrok Sądu Najwyższego 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, LEX nr 1663827).

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.

Jako chybiony należy uznać pogląd, iż postanowienia umów odnoszące się do indeksacji były niezgodne z art. 69 ust. 2 ustawy Prawo bankowe, ponieważ artykuł ten wskazuje jedynie jakie niezbędne postanowienia powinny być zawarte w umowie kredytu.

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

W ocenie Sądu w umowach została ściśle określona kwota kredytu. Umowy zawierają kwotę kredytu wyrażoną cyframi oraz słownie, wskazana jest także waluta, co jest zgodne z obowiązującymi przepisami.

W ocenie Sądu podpisane przez strony umowy kredytu spełniają 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 umowach 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.

Zarzut nieokreślenia przez strony świadczenia głównego (wysokości spłaty) jest więc chybiony. Strony zawierając umowy złożyły zgodne oświadczenia woli co do kwoty kredytu. Ustawa prawo bankowe w art. 69 ust. 2 pkt 2) wskazuje, iż w umowie kredytu należy wskazać „kwotę i walutę kredytu”. Elementy te umowy kredytu zawierają.

W umowie zawartej z powodami wskazano — liczbowo i słownie — kwotę kredytu, indeksując ją do franka szwajcarskiego. Powodowie otrzymali kredyt indeksowany do waluty obcej i zobowiązani byli do spłaty kwoty w walucie obcej. Powodowie wiedzieli, iż wypłata kredytu nastąpi w złotych, jak również, że spłata będzie dokonywana poprzez pobranie środków z rachunku złotowego, prowadzonego dla powodów.

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

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

Pamiętać również należy, że celem zawarcia umowy kredytu indeksowanego kursem CHF, jest zagwarantowanie klientowi, że bank udostępni mu kwotę w złotych w wysokości wskazane we wniosku, niezależnie od zmiany kursu waluty, w której indeksuje się kredyt, jaka może nastąpić pomiędzy zawarciem umowy, a wypłatą środków. Zgodzić się

należy z pozwanym, że nie dało się zagwarantować powodom, iż zgodnie ze swoim wnioskiem otrzymają wnioskowaną kwotę złotych i jednocześnie ich kredyt będzie indeksowany kursem CHF. Określenie jednego kursu w chwili zawarcia umowy lub wskazanie wiążącej kwoty w CHF, oznaczałoby, że w razie zmiany kursu powodowie dostaliby mniejszą kwotę złotych niż ta, o którą wnioskowali i dopiero wówczas mogliby twierdzić, że ich świadczenie zostało określone inaczej niż tego oczekiwali i inaczej niż o to wnioskowali.

Określona w umowach kredytu bankowego waluta kredytu oraz określona w tych umowach waluta spłaty kredytu nie muszą być tożsame (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 kwietnia 2005 r., sygn. akt V CSK 445/14).

Zgodnie z art. 358¹ § 2 k.c. strony mogą zastrzec w umowie, że wysokość świadczenia pieniężnego zostanie ustalona według innego niż pieniądź miernika wartości. W ocenie Sądu nie budzi wątpliwości, że stosowanym miernikiem wartości mogą być także waluty obce (klauzule walutowe). Istotę takich klauzul stanowi odniesienie wartości świadczenia pieniężnego (z momentu zawarcia umowy) wyrażonego w pieniądzu polskim do innej waluty, a następnie ustalenie wielkości świadczenia w pieniądzu polskim według jego kursu do tej waluty z momentu wykonania zobowiązania. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25 marca 2011 r. (IV CSK 377/10, Legalis nr 385427), ułożenie stosunku prawnego w ten sposób, że strony wskazują inną walutę zobowiązania i inną walutę wykonania tego zobowiązania, jest zgodne z zasadą swobody umów (art. 353¹ k.c.). Modyfikacja taka dotyczy wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania, przez co nie powoduje zmiany waluty wierzytelności na złote.

Powodowie podnieśli również, że zawarta przez nich umowa stanowi złożony produkt finansowy.

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

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

Trybunał (UE) rozstrzygając w przedmiocie postawionych mu pytań sprowadził poddaną jego ocenie kwestię do udzielenia odpowiedzi na pytanie: „Czy transakcje dokonywane przez instytucję kredytową, polegające na wymianie kwot denominowanych w walucie obcej na walutę krajową, w celu obliczenia kwot kredytu i zwrotu, zgodnie z postanowieniami umowy kredytu dotyczącymi kursów wymiany, mogą zostać zakwalifikowane do „usług

inwestycyjnych i działalności inwestycyjnej” w rozumieniu art. 4 ust. 1 pkt 2 dyrektywy (...).” (akapit 53 orzeczenia Trybunału).

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

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

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

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.

Nie można również twierdzić, że w umowie nie doszło do określania *essentialia negotii*, jak tego wymaga przede wszystkim art. 353 § 1 k.c., a co powoduje upadek umowy w całości z powodu jej nieistnienia (rodzaj nieważności umowy). Należy zauważyć, że mechanizm klauzul indeksacyjnych związany jest ze sposobem określenia wysokości zobowiązania powodów, a nie z całkowitym brakiem określenia tego zobowiązania. W umowach kredytu powodom wskazano hipotetyczną wysokość kredytu w CHF wyliczoną na dzień sporządzenia umowy, a także sposób ustalenia jego ostatecznej wysokości po wypłacie wszystkich transz. Powodowie wiedzieli więc jaką kwotę „pożyczyli”. Jednocześnie w umowach określono sposób ustalania zobowiązania w CHF i jego spłaty.

Nawet z przywołanej przez stronę powodową Rekomendacji S Komisji Nadzoru Finansowego wynika, że w przypadku ekspozycji indeksowanych kursem waluty obcej dopuszcza się poinformowanie klienta o wysokości ekspozycji kredytowej i wysokości rat kapitałowo - odsetkowych w walucie obcej odrębnie po wypłacie kredytu. W niniejszej sprawie pozwany działał zaś zgodnie z tą praktyką. Strony w sposób wyraźny i jednoznaczny ustaliły wysokość spłat i zgodnie z wolą powodów uczyniły to w CHF.

Ponadto, w ocenie Sądu argumentacja idąca w kierunku nieważności umowy w związku z brakiem *essentialia negotii* w postaci braku określenia w sposób precyzyjny wysokości zobowiązania powodów w chwili jej zawarcia (poprzez wskazanie jednej kwoty – równowartości w CHF udzielonego kredytu w chwili zawarcia umowy) jest sprzeczna z

celem zawartej umowy kredytu indeksowanego kursem CHF. Oczywistym jest, że między podpisaniem danej umowy a wypłatą środków musiał upłynąć czas, w trakcie którego kurs CHF uległby zmianie.

Pamiętać również należy, że celem zawarcia umowy kredytu indeksowanego kursem CHF, jest zagwarantowanie klientowi, że bank udostępni mu kwotę w złotych w wysokości wskazanej we wniosku, niezależnie od zmiany kursu waluty, w której indeksuje się kredyt, jaka może nastąpić pomiędzy zawarciem umowy, a wypłatą środków. Określenie jednego kursu w chwili zawarcia umowy lub wskazanie wiążącej kwoty w CHF, oznaczałoby, że w razie zmiany kursu powodowie dostaliby mniejszą kwotę złotych niż ta, o którą wnioskowali i dopiero wówczas mogliby twierdzić, że ich świadczenie zostało określone inaczej niż tego oczekiwali i inaczej niż o to wnioskowali.

Sąd nie znalazł również podstaw do stwierdzenia, że powodowie skutecznie uchylili się od skutków prawnych zawartej umowy kredytu.

W opinii powodów pozwany w umowie wskazał zaniżoną wartość całkowitego kosztu kredytu (ckk) oraz wysokości prowizji czym wprowadził powodów 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 17 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 umów kredytu powodom 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.

Za bezzasadne należało uznać twierdzenia powodów, jakoby źródeł prawnego obowiązku wskazania przez pozwanego w umowach kredytu wysokości całkowitego kosztu kredytu upatrywać należało w postanowieniach Rekomendacji S w brzmieniu obowiązującym w datach 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 powodem 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 zaciągniętym 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 ocenie Sądu pozwany prawidłowo do całkowitego kosztu kredytu nie uwzględnił spreadu walutowego.

Spread 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.

W ocenie Sądu nawet, gdyby uznać, że ckk zostało przez pozwanego w umowie kredytu zawartej z powodami w sposób nieprawidłowy wskazane to i tak nie sposób by było uznać, że powodowie skutecznie uchylili się od skutków zawartej umowy.

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 prowizji, 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 (...)) dotyczące kwestii tzw. opcji walutowych, jak też wypowiedzi doktryny w tej materii (T. Czech, Błąd co do treści umowy opcji walutowej, Głosa 4/2013). Istotą powyższego stanowiska jest to, że błąd, aby uzasadniał skuteczność oświadczenia o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli, musi dotyczyć treści czynności prawnej.

W prawie polskim odmiennie przedstawiają się przesłanki błędu prawnie relewantnego oraz przesłanki odpowiedzialności za naruszenie 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 poręczeniu 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 poręczenia. 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 rrsu 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 powodów 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 powodowie znali „prawidłowy” całkowity koszt kredytu, to nie zawarliby umowy z pozwanym bankiem. Zgodnie z art. 6 k.c., to powodowie winni 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, jak stwierdził to Sąd Okręgowy w Łodzi w wyroku z dnia 20 kwietnia 2011r. (sygn. akt I C 355/09), na który powołują się powodowie. Owszem dla niektórych mogą być, dla innych jednak najistotniejsza może być wysokość np. miesięcznej raty kredytu.

Niezależnie od powyższego należy podnieść, że nawet gdyby było tak, iż powodowie złożyliby sporne oświadczenie woli pod wpływem błędu – Sąd czyni to założenie jedynie teoretycznie, dla wyczerpania toku rozważań – to i tak roszczenie powodów nie mogłoby zostać uwzględnione, albowiem potencjalny błąd, na który powołują się byłby obiektywnie możliwy już do wykrycia w dacie zawarcia umowy na skutek lektury treści umowy.

Należy także wskazać, iż w ocenie Sądu sama czynność prawna w postaci umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej zawartej pomiędzy stronami – jako całość – nie jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego.

Należy zauważyć, że świadczenie kredytobiorcy w postaci zwrotu kapitału kredytu nie jest świadczeniem wzajemnym ze stosunku umowy kredytu. Jak to wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 15 grudnia 2005 r. (sygn. akt: V CK 425/05): „Celem umowy kredytu bankowego jest postawienie środków pieniężnych do dyspozycji kredytobiorcy, a czyniąc to bank, w zamian za określony w umowie zysk z tytułu oprocentowania i prowizji, zgadza się również na ponoszenie określonego ryzyka. (...)”. Wypłata kwoty kredytu przez kredytodawcę i jej zwrot przez kredytobiorcę nie są zatem świadczeniami wzajemnymi wynikającymi z tej umowy i ich ewentualna nieekwiwalentność wynikająca z zastosowania klauzuli waloryzacyjnej (indeksacyjnej) pozostaje bez wpływu na ocenę ważności takiej umowy kredytowej. Co więcej, w umowę kredytu bankowego jest co do zasady wpisana niepewność co do wielkości ostatecznych kosztów udzielonego kredytu, które wiążą się z jego udzieleniem i które ostatecznie obciążą kredytobiorcę (podobnie: Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24.05.2012 r., sygn. akt: U CSK 429/11). Nawet w przypadku kredytów złotych, nieindeksowanych do waluty obcej, mamy do czynienia z taką niepewnością, zwłaszcza w przypadku zastosowania zmiennego oprocentowania kredytu (które jest przecież powszechnie stosowane), zależnego od szeregu czynników, na które kredytobiorca także nie ma wpływu. Brak ekwiwalentności świadczeń pomiędzy kwotą faktycznie udzielonego i wypłaconego kredytu a ostateczną wartością zwracanego przez kredytobiorcę świadczenia, uwzględniając zarówno kwotę nominalną kredytu, jak również odsetki i koszty jego udzielenia, jest wpisana w istotę kredytu. Biorąc pod uwagę, że jedną stroną umowy jest bank, który jako spółka prawa handlowego prowadzi działalność gospodarczą nastawioną na zysk, nie będzie on udzielał kredytów za darmo, bo tylko wówczas nie dochodziłoby do rozbieżności pomiędzy kwotą udzielonego kredytu a kwotą zwróconą przez kredytobiorcę z tytułu wykorzystanego kredytu.

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

Zdaniem Sądu podnoszenie kwestii naruszenia dobrych obyczajów – zasad współżycia społecznego w kontekście nieważności umowy jest chybione. Okoliczność taka ma bowiem znaczenie jedynie dla oceny abuzywności postanowień umownych tj. na gruncie art. 385¹ k.c. będącego *lex specialis* względem przepisu art. 58 par. 2 k.c..

Dokonując rozważań w powyższym zakresie należy podnieść, że klauzula zasad współżycia społecznego określona w art. 58 § 2 k.c. jest odpowiednikiem klauzuli dobrych obyczajów określonej w art. 385⁽¹⁾ k.c. (np. uchwała SN z 20.12.12 r., III CZP 84/2012, LexisNexis nr 4492043, wyrok SN z 25.02.2010 r., I CSK 384/2009, Lexis Nexis nr 2380178). W przypadku uznania danego postanowienia umownego za niedozwolone w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ k.c. należy zatem uznać, że zarazem stanowi ono postanowienie umowne sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, trudno bowiem byłoby uznać, że umowne postanowienie niedozwolone w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ k.c. nie stanowi zarazem czynności prawnej sprzecznej z zasadami współżycia społecznego. Nie oznacza to jednak że dane postanowienie umowne, co do którego stwierdzono ów niedozwolony charakter jest nieważne na podstawie art. 58 § 2 k.c., albowiem jest ono jedynie bezskuteczne i jako takie nie wiąże konsumenta. Przepis 385⁽¹⁾ k.c. stanowi bowiem przepis szczególny wobec przepisu art. 58 § 2 k.c., a zatem wyjątkowo sankcja nieważności ustępuje tu przed

sankcją bezskuteczności i brakiem związania wzorcem umownym. Przepisy art. 385⁽¹⁾ k.c. – 385⁽³⁾ k.c. stanowią element szerszego systemu ochrony konsumenta przed wykorzystywaniem przez przedsiębiorców silniejszej pozycji kontraktowej, związanej z możliwością jednostronnego kształtowania treści wiążących strony postanowień w celu zastrzegania klauzul niekorzystnych dla konsumentów (klauzul abuzywnych) i zarazem stanowią rdzeń tego systemu, wprowadzając instrument wzmożonej, względem zasad ogólnych wyrażonych w art. 58 § 2 k.c., 385⁽¹⁾ k.c. i art. 388 k.c. kontroli treści postanowień narzuconych przez przedsiębiorcę, a także wprowadzają szczególną, odbiegającą od zasad ogólnych sankcję mającą niwelować niekorzystne skutki zastosowania klauzul abuzywnych. W zakresie ochrony interesów konsumenta przed naruszeniami słuszności kontraktowej stanowią *lex specialis* względem art. 58 § 2 k.c. (por. A. Olejniczak, w: Kodeks cywilny Komentarz, t. 3, Zobowiązania – część ogólna, red. A. Kidyba, Warszawa 2014, komentarz do art. 385 (1) kc, pkt 1, M. Bednarek, w: System Prawa Prywatnego, t. 5, Prawo zobowiązań – część ogólna, red. E. Łętowska, Warszawa 2013, s. 762, wyrok SN z 21.02.2013 r., I CSK 408/2012 LexisNexis nr 5803519, zob. R. Trzaskowski, Skutki sprzeczności, s. 576 i nast., M. Skory, Klauzule abuzywne, s. 196, M. Bednarek, w: System Prawa Cywilnego, t. 5, 2013, s. 773, M. Safjan, w: Pietrzykowski (red.), Kodeks cywilny, t. I, 2013, kom. do art. 58, M. Pecyna, Kontrola wzorców umownych, s. 161). Należy podkreślić, że przyjęcie odmiennego poglądu prowadziłoby do wniosku, że w przypadku uznania postanowienia umownego za sprzeczne z zasadami współzycia społecznego prowadzącego do ustalenia nieważności takiego postanowienia na podstawie art. 58 § 2 k.c., przepisy 385⁽¹⁾ k.c. i nast. k.c. w ogóle nie mogłyby znaleźć zastosowania, a zatem byłyby zbyteczne. Takiego sposobu rozumowania nie można zaakceptować, albowiem oznaczałoby to uznanie, że w tym przypadku ustawodawca postąpił nieracjonalnie, do czego brak jest podstaw.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy uznał, że niedozwolone postanowienia umowne zawarte w przedmiotowej umowie kredytu nie mogą stanowić podstawy do stwierdzenia nieważności tych postanowień lub całej umowy na podstawie art. 58 §§. 2 i 3 k.c., a jedynie podstawę do uznania ich za bezskuteczne w rozumieniu art. 385¹ k.c., o czym szerzej w dalszej części rozważań przedstawionych przez Sąd.

Tym samym Sąd rozpoznający niniejszy spór nie podzielił odmiennego poglądu wyrażonego w uzasadnieniu Sądu Apelacyjnego w Warszawie do wyroku z dnia 13 grudnia 2018 r. wydanego w sprawie o sygn. akt VI ACa 744/18 (nie publ.), w którym przyjęto, że przepis art. 385¹ k.c. nie wyklucza zastosowania sankcji nieważności na podstawie art. 58 par. 2 kc. Należy podkreślić, że wskazane w ww. uzasadnieniu Sądu Apelacyjnego poglądy Sądu Najwyższego (uchwała z 13.01.11 r., III CZP 119/10, OSNCP 2011, nr 9, poz. 95 i wyrok z 20.01.2011 r., I CSK 218/10, MoP 2011, nr 18, s. 99) dotyczą jedynie stwierdzenia, że postanowienie wzorca umownego, które jest sprzeczne z bezwzględnie obowiązującym przepisem ustawy nie może być uznane za niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385¹ k.c. Sąd Najwyższy w ww. uchwale i wyroku w ogóle nie rozważał relacji pomiędzy przepisem art. 385¹ k.c. a przepisem art. 58 § 2 k.c.

Skoro więc zarzuty, na podstawie których powodowie domagali się stwierdzenia nieważności umów o kredyt hipoteczny okazały się nietrafne, brak było w świetle art. 58 § 1 k.c. podstaw do uznania za nieważne z tego powodu umów kredytu zawartych pomiędzy stronami.

W sytuacji gdy Sąd uznał, że zawarta umowa kredytu nie jest nieważna, w konsekwencji oddaleniu podlegały wszystkie roszczenia o zapłatę i o ustalenie oparte na twierdzeniu o nieważności umowy, w tym nieważności mającej zdaniem powodów wynikać z uchylenia się przez powodów od skutków oświadczenia woli.

W rezultacie obowiązkiem Sądu stało się rozpoznanie roszczeń ewentualnych o zapłatę i o ustalenie opartych na twierdzeniu o bezskuteczności niektórych postanowień umownych. W ocenie Sadu roszczenia te co do zasady są uzasadnione.

Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy

(niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

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

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

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

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

1. § 1 ust. 1 zd. 1 umowy: „Bank udziela kredytobiorcy kredytu w kwocie 225.074,52 złotych polskich indeksowanego kursem CHF”;
2. § 9 ust. 2 umowy: „W dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów - obowiązującego w dniu uruchomienia środków”;
3. § 10 ust. 3 umowy: „Wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF - po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w Bankowej Tabeli Kursów walut dla kredytów dewizowanych oraz indeksowanych kursem walut obcych do CHF obowiązującego w dniu spłaty”;
4. § 7 aneksu nr 1 z dnia 6 września 2010 r.: „Za zmianę warunków kredytowania Bank pobierze jednorazową, bezzwrotną prowizję w wysokości 4,95 % kwoty kredytu pozostającej do spłaty na dzień wejścia w życie aneksu. Prowizja zostanie pobrana w trybie podwyższenia salda kredytu. Wysokość prowizji zostanie wyliczona w PLN, wg kursu sprzedaży dewiz CHF do złotego podanego w „Bankowej Tabeli kursów dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych

kursem walut” obowiązującej w dniu wejścia w życie Aneksu, a następnie doliczona do bieżącego salda kredytu poprzez jej przeliczenie na CHF wg kursu kupna dewiz CHF do złotego podanego w „Bankowej Tabeli kursów dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut”, obowiązujących w dniu wejścia w życie Aneksu. Bank wysłał harmonogram po dokonaniu powyższej operacji.”,

5. § 19 ust. 3 umowy: „Ochrona ubezpieczeniowa kontynuowana jest w dalszych latach trwania umowy ubezpieczeniowej, jeżeli przed upływem okresu ubezpieczenia Kredytobiorca nie złoży pisemnego oświadczenia o rezygnacji z ochrony ubezpieczeniowej.”,

6. § 19 ust. 6 umowy: „Kredytobiorca wyraża zgodę, aby wszelkie koszty i opłaty związane z Programem (...) w trakcie uczestnictwa w Programie, były doliczane do kwoty kredytu w trybie podwyższenia bieżącego salda kredytowego, a w przypadku ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych do raty spłaty”.

Sąd uznał, że postanowienie umowne zawarte w § 1 ust. 1 zd. 1 umowy: „Bank udziela kredytobiorcy kredytu w kwocie 225.074,52 złotych polskich indeksowanego kursem CHF” samo w sobie nie jest postanowieniem abuzywnym. Przeciwnie twierdzenie oznaczałoby, że sama już indeksacja jest niedopuszczalna. W ocenie Sądu nie budzi zaś wątpliwości dopuszczalność konstrukcji kredytu indeksowanego (waloryzowanego) z perspektywy art. 69 Prawa bankowego, o czym była już mowa w uprzedniej części uzasadnienia. Natomiast wobec stwierdzenia przez Sąd bezskuteczności postanowień umownych tworzących mechanizm indeksacji, o czym szerzej poniżej, także i to postanowienie umowne odnoszące się do mechanizmu indeksacji jako rodzaju kredytu, musiało zostać uznane w realiach sprawy za bezskuteczne wobec powodów.

Natomiast, zdaniem Sądu, postanowienia zawarte w pozostałych w/w przepisach umownych są postanowieniami abuzywnymi.

Powodowie są konsumentami, albowiem są osobami fizycznymi i brak jest podstaw do przyjęcia, że zawarte przez strony umowy kredytu pozostają w związku z jakąkolwiek prowadzoną przez nich działalnością gospodarczą czy zawodową. Zgodnie z art. 22¹ k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.

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

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

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

Odnosząc się do argumentów pozwanej w tym zakresie, że w umowie kredytu zawarto postanowienie, że kredyt jest indeksowany do waluty obcej CHF- o co powodowie sami wnioskowali, należy zauważyć, że powyższe w żadnym

razie nie świadczy o indywidualnym uzgodnieniu umów. Poza sporem pozostaje, że powodowie złożyli wnioski do pozwanego o udzielenie im kredytu indeksowanego do waluty obcej CHF, złożyli go na gotowym formularzu przez niego przedstawionym i nie budzi wątpliwości, że wybór rodzaju kredytu musiał być elementem indywidualnych uzgodnień. Takiej pewności nie ma w przypadku pozostałych postanowień umownych. Nie ulega wątpliwości, że powodowie wyrazili zgodę na indeksację, brak jest jednak jakichkolwiek dowodów, że sposób tej indeksacji został z nimi indywidualnie uzgodniony. Zgoda na zawarcie umowy o kredyt zawierający klauzule waloryzacyjne nie jest bynajmniej tożsama z faktem indywidualnych negocjacji w przedmiocie treści tych klauzul.

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

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

Zdaniem Sądu brak jest również podstaw do przyjęcia, że klauzula waloryzacyjna określa główne świadczenie umowy kredytu. Pojęcie głównego świadczenia stron należy rozumieć wąsko, w nawiązaniu do pojęcia elementów przedmiotowo istotnych umowy (Wyrok Sądu Najwyższego z 8 czerwca 2004r., I CK 635/03). W umowie kredytu - zgodnie z art. 69 ust. 1 prawa bankowego - świadczeniem głównym banku jest udostępnienie kredytobiorcy oznaczonej kwoty pieniężnej, zaś świadczeniem głównym kredytobiorcy jest zwrot otrzymanych środków pieniężnych, uiszczenie opłat z tytułu oprocentowania i z tytułu prowizji. Sporne klauzule waloryzacyjne wprowadzają jedynie reżim podwyższenia świadczenia głównego. Chociaż problem waloryzacji rat kredytu i przeliczania należności banku z waluty obcej na polską jest pośrednio powiązany ze spłatą kredytu, to jednak brak jest podstaw do przyjęcia, że ustalenia w tym zakresie są postanowieniami dotyczącymi głównych świadczeń stron. Są to postanowienia poboczne, o 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 wskazane przez powodów nie należą do określonych w art. 69 ust. 1 Prawa bankowego essentialia negotii umowy kredytu, gdyż nie określają głównego świadczenia kredytobiorcy, stwarzają one jedynie możliwość modyfikacji tego świadczenia. Nie mają one charakteru konstytutywnego dla umowy nazwanej, jaką jest umowa kredytu bankowego, lecz mogą być co najwyżej uznane za postanowienia podmiotowo istotne dla banku (accidentalia negotii).

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

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

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

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

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

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

W ocenie Sądu abuzywność spornego postanowienia umownego zawartego w umowie przejawia się po pierwsze w tym, że klauzula ta nie odwoływała się do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalała w rzeczywistości pozwanemu kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swej woli. Na mocy spornego postanowienia to pozwany bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania kredytobiorcy, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia powodów. Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do

jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu (różnica między kursem sprzedaży i zakupu waluty obcej) przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu, bez wątpienia narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Mianem spreadu określa się wynagrodzenie za wykonanie usługi wymiany waluty. Tymczasem pomiędzy stronami nie dochodziło do transakcji wymiany walut. Pobieranemu od powodów spreadowi nie odpowiadało żadne świadczenie banku. W istocie była to prowizja na rzecz banku, której wysokości powodowie nie mogli oszacować. Wysokość tej prowizji zależała wyłącznie od banku. Treść kwestionowanego postanowienia umożliwiała bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku, przez co zakłócona została równowaga pomiędzy stronami przedmiotowej umowy. To powodowało, że postanowienie to było sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco naruszało interesy konsumentów.

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

Ponadto o abuzywności tego postanowienia świadczy jego nietransparentność. Umowa kredytu nie przedstawiała w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by powodowie byli w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla nich z umowy konsekwencje ekonomiczne. Powodowie nie znali sposobu, w jaki bank kształtował kurs CHF, zwiększając go bądź zmniejszając wedle swego uznania. Umowa nie dawała powodom żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami banku w zakresie wyznaczanego kursu CHF, czy też weryfikować je. Bank przy tym uwzględniał inny kurs CHF przy przeliczaniu wartości wypłaconego kredytu (kurs kupna) i inny przy obliczaniu wartości raty spłaty kredytu (kurs sprzedaży).

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

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 powinien liczyć się i akceptować ryzyko jakie się z tym wiąże, a więc wynikające ze zmienności kursów walut obcych, ryzyko to jest powszechnie znane, oczywiste i to na poziomie podstawowym, lecz nie ma

ono nie wspólnego z ryzykiem całkowicie dowolnego kształtowania kursu wymiany przez kredytodawcę i narażenia konsumenta na nieprzewidywalne koszty, jak to miało miejsce w przedmiotowej sprawie. Czym innym jest bowiem ryzyko zmienności kursu walutowego, a czym innym ustalanie kursów walut przez zarząd pozwanego. Te dwie kwestie są ze sobą powiązane tylko w takim stopniu, w jakim czynniki rynkowe mają wpływ na kurs waluty w banku. Natomiast ryzyko to nie ma żadnego wpływu na ryzyko związane z możliwością dowolnego kształtowania przez pozwanego kursu wymiany waluty, w której indeksowany jest kredyt, a to wpływa w sposób oczywisty na sytuację konsumenta.

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

Oczywistym jest, że celem klauzul waloryzacyjnych nie jest przysparzanie dochodów jednej ze stron umowy. Tymczasem stosowane przez bank klauzule waloryzacyjne umożliwiały mu stosowanie inaczej ustalanego kursu CHF przy przeliczaniu wypłaconej kredytobiorcy kwoty kredytu na CHF, inaczej zaś ustalanego przy obliczaniu wysokości rat kredytowych. Różnica pomiędzy tymi kursami stanowi dodatkowy, niczym nieuzasadniony dochód banku, zaś dla konsumentów dodatkowy koszt. Bank, przeliczając kwotę wypłaconego konsumentom kredytu według ustalonego przez siebie kursu zakupu CHF oraz pobierając z rachunku konsumentów raty kredytu przeliczone według własnego kursu sprzedaży CHF, uzyskiwał w ten sposób od kredytobiorców dodatkową ukrytą prowizję, której nie odpowiada żadne świadczenie banku. Co więcej, pomiędzy kredytobiorcą a bankiem nie dochodziło do żadnych transakcji wymiany waluty. Kwota kredytu wypłacona została w złotych polskich i spłata następowała również w tej walucie. Natomiast wartość franka szwajcarskiego przyjęta jest jedynie jako wskaźnik waloryzacji poszczególnych rat podlegających spłacie. Oznacza to, iż wszelkie operacje wykonywane były jedynie "na papierze", dla celów księgowych, natomiast do faktycznego transferu wartości dewizowych w którąkolwiek stronę nie dochodziło. W efekcie różnica pomiędzy kursem zakupu danej waluty a kursem sprzedaży tej waluty przez bank, ustalanych wyłącznie przez pozwanego, stanowi jego czysty dochód, zwiększający dodatkowo koszty kredytu dla klienta. W tym mechanizmie należy więc dostrzec również sprzeczność postanowienia z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów konsumenta, który nie ma nawet możliwości uprzedniej oceny własnej sytuacji - w tym wysokości wymagalnych rat kredytu - i jest zdany wyłącznie na arbitralne decyzje banku (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 maja 2013 r., VI ACa 441/13, LEX nr 1356719).

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

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

(...) z dnia spłaty.” (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 14 grudnia 2010r., sygn. akt XVII AmC 426/09, Legalis nr 815926).

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

W innym również prawomocnym wyroku z dnia 27 grudnia 2010r. Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone i zakazał wykorzystywania w obrocie z konsumentami (...) Bank S.A. w W. postanowienia zawartego we wzorcu umowy o treści: „Raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50” (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 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. Dobre obyczaje wymagają, aby kryteria ustalania spreadu przez banki były w każdym wypadku jasno sprecyzowane w umowie z klientem”.

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

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

Stwierdzenie abuzywności konkretnych postanowień umownych rodzi taki skutek, że postanowienia te nie wiążą konsumenta *ex tunc* i *ex lege*, zgodnie zaś z art. 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 wchodzi przepisy dyspozytywne. Problem w przypadku tego rozwiązania polega na tym, że nie istnieją przepisy dyspozytywne wprost regulujące tę kwestię. Zauważyć należy, że skutki uznania postanowień umowy za klauzule abuzywne różnią się od skutków nieważności czynności prawnej. W przypadku nieważności czynności prawnej art. 58 § 1 k.c. stanowi, że możliwe jest zastąpienie nieważnych postanowień czynności prawnej odpowiednimi przepisami ustawy. Natomiast w stosunku do klauzul niedozwolonych (art. 385¹ k.c.) ustawa takiej możliwości nie przewiduje.

Również w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej podkreśla się brak możliwości zastąpienia przez sąd postanowień umownych uznanych za abuzywne innymi postanowieniami. Jak wyjaśnił Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 14 czerwca 2012 r. (sygn. akt C-618/10) „z brzmienia ust. 1 rzeczonego art. 6 [dyrektywy Rady 93/13/EWG] wynika zatem, że sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta, przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści. Umowa ta powinna bowiem w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z 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 przeliczania świadczenia wyrażonego w złotych na walutę obcą, ponieważ przedmiotowy kredyt jest kredytem złotowym i miał taki charakter od samego początku. Umowa kredytu bez mechanizmu waloryzacji nie jest kontraktem z luką, jest jedynie umową bez mechanizmu waloryzacji i co najistotniejsze bez tej klauzuli jest możliwe ustalenie wysokości zobowiązania w świetle treści pozostałym postanowień umownych. Skoro luka w sensie prawnym w ogóle nie występuje to nie ma potrzeby jej uzupełnienia. Nie zachodzi potrzeba poszukiwania innych skutków przedmiotowej czynności prawnej niż te, które wynikają z treści tej czynności w brzmieniu po wyeliminowaniu w/w bezskutecznych klauzul umownych. Tym samym za zbędne należy uznać odwoływanie się do normy wyrażonej w przepisie art. 56 kc.

Ponadto nawet gdyby uznać że taka luka występuje, Sąd czyni to założenie jedynie teoretycznie dla wyczerpania toku rozważań, to i tak nie mogłaby zostać uzupełniona poprzez zastosowanie przepisu art. 358 § 1 i 2 kc, albowiem przedmiotowa umowa kredytu została zawarta w 2007 r., podczas gdy przepis art. 358 § 1 i 2 kc wskazujący na możliwość stosowania kursu średniego NBP do przeliczania zobowiązań obowiązuje dopiero od dnia 24 stycznia 2009 r. i z tej przyczyny z zasady nie znajduje zastosowania do czynności 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 powodowi był jedynie waloryzowany kursem CHF. Pieniądz obcy pełnił w rzeczywistości jedynie funkcję miernika wartości świadczenia pieniężnego, które zobowiązani byli spełnić na rzecz banku powodowie. Na marginesie, dodać należy, co już było wcześniej zauważone, że zarówno przy wypłacie, jak i spłacie kredytu bank nie świadczył usługi wymiany walut na rzecz kredytobiorcy, a jedynie dokonywał przeliczenia wartości świadczenia, wykorzystując kurs waluty obcej.

Nie ma znaczenia w tym zakresie, w ocenie Sądu, oczywisty fakt, 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 (Warsaw Interbank Offered Rate) również stanowi jedynie umowny i fakultatywny parametr transakcji finansowych, instytucje finansowe przyjmują go jako stawkę bazową dla takich transakcji. Jest to referencyjna wysokość oprocentowania kredytów na rynku międzybankowym w Polsce dla waluty krajowej. Obliczany jest jako średnia arytmetyczna wielkości oprocentowania podawanych przez największe banki działające w Polsce, które są uczestnikami panelu WIBOR. Wyznaczeniem wartości WIBOR zajmuje się spółka (...) S.A. Jest okoliczności bezsporną, że w praktyce obrotu bankowego banki zawierały umowy o kredyt złotowy wedle oprocentowania opartego o stawkę WIBOR, a umowy o kredyt walutowy i umowy o kredyt złotowy indeksowany do waluty obcej wedle oprocentowania opartego o stawkę LIBOR. Jak jednak słusznie zauważono w orzecznictwie, okoliczność, że wobec zamieszczenia w umowie klauzuli abuzywnej powstaną skutki odmienne od zamierzonych przez strony, nie zwalnia jednak Sądu z obowiązku zastosowania bezwzględnie wiążącego przepisu art. 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 LIBOR, jak i WIBOR mają charakter rodzajowo tożsamy, a mianowicie stanowią umowny parametr transakcji finansowych, którego wysokość ustalana jest przez banki pełniące dominującą rolę na rynku finansowym.

Sąd nie podzielił także poglądu wyrażonego przez Sąd Okręgowy w Warszawie w sprawie o sygn. akt XXV C 197/17, że w tego rodzaju sprawach, co sprawa niniejsza, nie jest możliwe usunięcie z umowy kredytu mechanizmu indeksacji, albowiem prowadziłoby to do przekształcenia tych umów w umowy kredytu w złotych, oprocentowanych stawką właściwą dla kredytów walutowych. Kwestionowany pogląd wskazuje, że taki skutek byłby niezgodny z rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/1011 z dnia 8 czerwca 2016 r. w sprawie indeksów stosowanych jako wskaźniki referencyjne w instrumentach finansowych i umowach finansowych lub od pomiaru wyników funduszy inwestycyjnych (w skrócie rozporządzenie (...)). Zdaniem Sądu pogląd ten pozostaje w sprzeczności z istotą systemu ochrony konsumentów wynikającego z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Należy podkreślić, że rozporządzenie (...) to akt prawa publicznego stanowiący narzędzie Unii Europejskiej mające na celu zapewnić przejrzystość rynków finansowych. Jego adresatami są podmioty pełniące funkcje administratorów indeksów referencyjnych oraz podmioty, które dostarczają danych administratorom. W/w akt prawny nie zawiera norm mających zastosowanie do prywatnoprawnych stosunków pomiędzy bankiem i konsumentem regulowanych na podstawie umowy kredytu oraz prawa krajowego. Na tę zasadniczą różnicę wskazał TSUE w wyroku z dnia 20.03.20 r. w sprawie C-125/17 G., w którym podniesiono, iż czym

innym jest obowiązek stosowania w odniesieniu do mowy kredytu jakiegos z oficjalnych wskaźników referencyjnych, a czym innym określanie wymogów, jakie powinny spełniać wskaźniki lub stopy referencyjne, aby mogły być one stosowane przez banki. Ponadto zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich oceny czy umowa może dalej obowiązywać po usunięciu niedozwolonych postanowień należy dokonywać na podstawie prawa krajowego, a nie praw Unii Europejskiej. W ocenie Sądu, jak zostało tu już uprzednio podniesione, umowa kredytu w walucie krajowej oprocentowanego według stopy procentowej LIBOR nie jest sprzeczna z jakimikolwiek przepisami prawa krajowego. Wymaga również podkreślenia, że norma zawarta w art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich nakazująca zapewnienie skutku w postaci braku związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem umownym, ma charakter normy bezwzględnie obowiązującej i jako taka nie da się pogodzić z w/w rozporządzeniem (...). Uznanie za prawidłowy pogląd wyrażony przez Sąd Okręgowy w Warszawie w sprawie XXV C 197/17 prowadziłoby do wniosku, że owo rozporządzenie ogranicza zakres ochrony konsumenta poprzez wyłączenie stosowania dyrektywy 93/13 w zakresie wyjątku w niej nie przewidzianego. Skutków takiego rozumowania nie można zaakceptować. Nie można również tracić z pola widzenia tej okoliczności, że w art. 2 ust. 2 f w/w rozporządzenia (...) wprost wskazano, że nie ma ono wpływu na zakres praw i obowiązków stron wynikających z umów kredytu zawieranych pomiędzy bankami i ich klientami.

Sąd nie podzielił także poglądu, że zmiana administratora wskaźnika LIBOR oznacza nieważność umowy na skutek następczej niemożności jej wykonania. Jest bezsporne, że pierwotnie oprocentowanie kredytu było określane w oparciu o stawkę LIBOR 6M ustalaną i publikowaną przez (...) ((...)) oraz że od lutego 2014 r. instytucja ta nie wyznacza już tej stawki, albowiem od tego dnia wyznacza ją inny podmiot – I. A. ((...)) z siedzibą w L. (okoliczność bezsporna). W ocenie Sądu zmiana administratora wskaźnika LIBOR, dodatkowo dokonana na skutek interwencji brytyjskiego nadzoru finansowego nie oznacza niemożności wykonania zobowiązania, albowiem obliczenie wysokości w/w wskaźnika LIBOR jest nadal możliwe. Zmiana dotyczy tylko tego, że jest on zarządzany przez inny podmiot.

Sąd nie podzielił także poglądu, że uwzględnienie żądania powodów spowodowałoby taką modyfikację umowy łączącej strony, że prowadziłyby to do zmiany charakteru prawnego umowy, w tym oznaczałoby 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 przyznać rację stronie pozwanej, że takie kredyty nie były oferowane przez poprzednika prawnego pozwanego ani przez samego pozwanego (okoliczność bezsporna). Wyeliminowanie z umowy klauzul indeksacyjnych stanowi następstwo zachowania samego pozwanego, który bezprawnie narzucił konsumentom bezskuteczne postanowienia umowne. W tym stanie rzeczy konieczność obliczenia zobowiązania kredytobiorców wynikającego z umowy kredytu złotowego według stawek oprocentowania LIBOR należy uznać za naturalną sankcję cywilną – następstwo zachowania kredytodawcy polegającego na wprowadzeniu do kontraktu bezskutecznej klauzuli. Zdaniem Sądu sam brak takiego rodzaju produktów w ofercie rynkowej banków nie stanowi przeszkody do uznania przedstawionej przez Sąd oceny prawnej za nieuzasadnioną. W ocenie Sądu obliczenie zobowiązania kredytobiorców wynikającego z umowy kredytu złotowego według stawek oprocentowania LIBOR nie może także zostać uznane za sprzeczne z zasadami 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.

Za bez znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy należy uznać także zdarzenie w postaci zawarcia przez strony w/w aneksu nr 1 do umów kredytu. W ocenie Sądu wobec uznania bezskuteczności mechanizmu indeksacji w głównej umowie stron postanowienia aneksu odnoszące się do tego mechanizmu należy uznać także za bezskuteczne. Nie ulega bowiem wątpliwości, że przepisy aneksu wskazujące na możliwość spłaty zobowiązania bezpośrednio w walucie obcej pozostawały w funkcjonalnym związku z klauzulą indeksacyjną zawartą w umowach głównych. 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.

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

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

Konieczną przesłankę nowacji jest animus novandi, zamiar wygaszenia dawnego zobowiązania przez zaciągnięcie nowego. Sąd podziela pogląd, że zamiar ten może wynikać z samego faktu zmiany umowy bez potrzeby wyraźnej deklaracji umorzenia jako celu nowej umowy, ale tylko wówczas, gdy zmiana treści umowy dotyczy przedmiotowo istotnych jej postanowień, czyli sięga tak daleko, że zmieniają się jej essentialia negotii. Dokonanie zmiany w takim zakresie dowodzi, że strony chcą umorzyć dotychczasowy stosunek prawny zastępując go związaniem nowego (wyrok SN z dnia 12 grudnia 2002 r., V CKN 1550/00). Zatem, zmiana elementów przedmiotowo istotnych umowy może dowodzić wyraźnego zamiaru nowacji, nawet jeżeli wynika on tylko w sposób dorozumiany z brzmienia postanowień zmieniających umowę (tak wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 2009 r., II CSK 37/09). Istota aneksów sprowadzała się do zmiany warunków spłaty długu, a w takim przypadku brak jest podstaw do uznania, że doszło do nowacji (por. wyrok SN z 30.01.2007 r., IV CSK 356/06, Lex nr 276223).

Dokonując rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie Sąd miał na uwadze także stanowisko zaprezentowane w wyroku TSUE z dnia 3.10.2019 r. wydanym w sprawie C-260/18 dotyczącej tego samego rodzaju umowy kredytu indeksowanego, co umowy stanowiące przedmiot niniejszej sprawy (sprawa K. D. i J. D. przeciwko (...) Bank (...) w W.).

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

Zgodnie z tym wyrokiem TSUE dokonał takiej wykładni prawa wspólnotowego, iż sąd krajowy stwierdziwszy, że w umowie z konsumentem znajdują się nieuczciwe postanowienia zobowiązany jest usunąć je z umowy, a następnie ocenić czy w świetle prawa krajowego umowa może wiązać dalej, czy też jej dalsze istnienie z tej przyczyny jest niemożliwe i prowadzi do nieważności umowy. Jednocześnie TSUE uznał, że w żadnym wypadku sąd krajowy nie może wbrew woli konsumenta modyfikować treści abuzywnego postanowienia lub zastępować go inną treścią, np. nie jest uprawniony do zastępowania niedozwolonego postanowienia umownego postanowieniem odwołującym się do średniego kursu waluty obcej w NBP. Ponadto TSUE wskazał, że konsument może wpłynąć na kształt sankcji nieuczciwości postanowienia umownego tylko, gdy według oceny sądu krajowego rozpoznającego spór umowa musiałaby zostać uznana za nieważną jako konstrukcyjnie niewykonalna po wyeliminowaniu niedozwolonego postanowienia umownego. Konsument może w takiej sytuacji wnosić o zastosowanie przepisu dyspozytywnego celem naprawienia umowy i utrzymania jej w mocy (pkt 48 wyroku). Konsument nie może natomiast w sytuacji, w której Sąd uważa, że niedozwolony charakter postanowienia umownego nie prowadzi do nieważności całej umowy, żądać ustalenia nieważności umowy.

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

Mając na uwadze powyższe rozważania oraz ustalenia faktyczne stwierdzić należy, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie w zakresie w jakim powodowie wystąpili z roszczeniem o zapłatę kwoty pieniężnej z odsetkami ustawowymi za opóźnienie opartym na twierdzeniu o bezskuteczności niektórych klauzul umownych prowadzącej do stanu uiszczenia przez powodów jako kredytobiorców na rzecz pozwanego jako kredytodawcy kwoty wyższej niż kwota należna z tytułu przedmiotowych umów kredytu.

W ocenie Sądu jako nienależne świadczenie należy potraktować także świadczenie spełnione przez powodów na podstawie par. 7 aneksu nr 1 do umowy, albowiem skoro postanowienia w/w aneksu były bezskuteczne to brak jest podstaw do obciążania powodów kosztami prowizji od tej czynności prawnej, w szczególności, iż bank obciążył powodów tymi kosztami w sposób polegający na podwyższeniu salda kredytu.

W ocenie Sądu jako nienależne świadczenie należy potraktować także świadczenie spełnione przez powodów na podstawie par. 19 ust. 3 i 6 umowy, który również zawiera klauzule podwyższonego salda.

Zastosowanie przez pozwanego we wzorcu umownym klauzul podwyższonego salda spowodowało stan rzeczy, w którym bank narzucił powodom znaczący koszt dodatkowych ubezpieczeń kredytu. Doliczenie kwoty składki ubezpieczeniowej do salda kredytu powoduje naliczanie odsetek od tak zwiększonego zadłużenia, co stanowi naruszenie interesów konsumenta. Konsumentowi powinien być zaoferowany wybór zapłaty składki w inny sposób, a jego zgodna na uczestnictwo w programie powinna być wyrażona w sposób jasny, a nie blankietowy (tak Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 11.10.2010 r., XVII AMC 728/09). Tym samym należało uznać, że w/w postanowienia umowne w rażący sposób naruszały interesy konsumentów i są bezskuteczne wobec powodów.

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

świadczenie polega na tym, że bank pobierał od powodów wyższe kwoty tytułem spłaty kredytów, niż pobierałby, gdyby nie stosował niedozwolonych klauzul.

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

W tym miejscu należy wskazać, że na gruncie przedmiotowej sprawy nie znajduje zastosowania art. 411 pkt 4 k.c., zgodnie z którym nie można żądać zwrotu świadczenia jeżeli świadczenie zostało spełnione, zanim wiarygodność stała się wymagalna. Powyżej poczynione rozważania prowadzą do konkluzji, iż powodowie nie byli prawnie zobowiązani do spełnienia świadczenia na rzecz Banku w zakresie w jakim nadpłacali tytułem rat kredytowo-odsetkowych kwoty wynikające z klauzul indeksacyjnych zastosowanych w przedmiotowych umowach kredytowych. W zakresie ww. wpłat powodowie nigdy nie byli bowiem zobowiązani do ich uiszczenia. Nie sposób zatem twierdzić, że spełnili świadczenie przed upływem jego wymagalności, gdyż na gruncie prawa świadczenie to nigdy nie było należne.

Ponadto Sąd nie podzielił poglądu, że dokonywane przez powodów spłaty nie mogą mieć charakteru świadczenia nienależnego, bowiem sposób rozliczania nadpłat regulowany jest - zgodnie z art. 75a pr. bank. - przez umowę kredytu. Nie można zgodzić się ze stanowiskiem, że kwoty uiszczone przez kredytobiorcę na rzecz banku w części przewyższającej bieżącą ratę kredytu nie mają charakteru nienależnego świadczenia, lecz stanowią częściowe przedterminowe spełnienie zobowiązania obciążającego dłużnika w stosunku do kredytodawcy. W takiej sytuacji, zdaniem kwestionowanego stanowiska, dopiero ostatnia rata kredytu mogłaby spowodować nadpłatę kredytu i może mieć charakter nienależnego świadczenia. W ocenie Sądu dochodzone przez powódkę roszczenie ma charakter roszczenia z tytułu nienależnego świadczenia. Należy podkreślić, że powódka nie dokonywała przedmiotowych nadpłat celem przedterminowego spełnienia świadczenia tylko dlatego, że kredytodawca narzucił jej niedozwolone częściowo postanowienie umowne, którego zastosowanie skutkowało stanem rzeczy, w którym powódka uiściła więcej niż powinna byłaby uiścić zgodnie z umową pozbawioną niedozwolonej części klauzuli umownej. Przyjęcie jako zasadnego odmiennego poglądu prowadziłyby do sytuacji, że zastosowanie przepisu art. 385 (1) kc w relacji konsument – bank byłoby wyłączone. Sytuacji takiej w żadnym wypadku nie można zaakceptować, ponieważ oznaczałoby to wyłączenie wobec banku przepisów bezwzględnie obowiązujących, o charakterze ochronnym wobec konsumentów, a w istocie do nadania bankom uprawnienia do zamieszczania w umowach niedozwolonych postanowień i osiągnięcia z tego tytułu nieuzasadnionych korzyści kosztem innych uczestników obrotu prawnego.

Z ustaleń poczynionych przez Sąd wynika, że począwszy od dnia zawarcia przedmiotowej umowy kredytu do dnia 31 stycznia 2018r. kredytobiorcy tytułem spłaty kredytu uiścili na rzecz kredytodawcy łącznie kwotę 195.712,46 zł (opinia biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów – k. 793). W okresie od dnia zawarcia przedmiotowej umowy kredytu do dnia 31 stycznia 2018r. wysokość zobowiązania kredytobiorców wobec kredytodawcy obliczona z pominięciem mechanizmu indeksacji, postanowienia zawartego w par. 7 aneksu nr 1 do umowy kredytu, postanowienia zawartego w par. 19 ust. 3 i 6 umowy kredytu wynosi kwotę 157.722,95 zł (opinia biegłego sądowego

z zakresu rachunkowości i finansów – k. 793). Powyższe oznacza, że powodowie są uprawnieni do domagania się od pozwanego zwrotu różnicy tych kwot, czyli kwoty 37.939,51 zł (opinia biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów – k. 793).

Podstawą rozstrzygnięcia w przedmiocie odsetek ustawowych jest art. 481 § 1 k.c., zgodnie z którym wierzyciel może domagać się odsetek za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego. W przedmiotowej sprawie pismem z dnia 25 maja 2018 r. powodowie wezwali pozwanego do zapłaty kwoty stanowiącej przedmiot niniejszego sporu w terminie 7 dni od dnia doręczenia tego pisma (k. 76-78). Pismo to zostało doręczone pozwanemu w dniu 29 maja 2018 r. (k. 79-80). Termin ten minął zatem z dniem 5 czerwca 2018 r. i od dnia następnego po tym dniu pozwany pozostaje w opóźnieniu i od tego też dnia powodowie byli uprawnieni do domagania się odsetek ustawowych od pozwanego.

Należy podnieść, że roszczenie powodów nie mogło zostać uwzględnione jako żądanie określone w sposób solidarny. Sąd uznał, iż brak jest podstaw do przyjęcia, iż powodowie są wierzycielami solidarnymi w zakresie roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia. Nie wynika to z przepisu prawa ani z umowy. Wobec braku przesłanek z art. 369 k.c. o solidarności czynnej nie mogło być zatem mowy w niniejszej sprawie. W sprawie nie znajduje zastosowania przepis art. 1034 par. 1 kc, albowiem dotyczy on przypadku solidarności biernej, tymczasem w niniejszej sprawie powodowie występują po stronie czynnej.

Mając na uwadze charakter prawny roszczeń powodów zważyć należało czy powodowie posiadają interes prawny w wystąpieniu z powództwem o ustalenie, że niektóre postanowienia umowne są bezskuteczne. W tym zakresie Sąd uznał, że roszczenie powodów zasługuje na uwzględnienie i podniósł, co następuje:

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

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

Interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. zachodzi, jeżeli sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, zapewni powodowi ochronę jego prawnie chronionych interesów w tym znaczeniu, że zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości. Zasada ta nie powinna jednak być pojmowana abstrakcyjnie, zwłaszcza w celu zawężającej interpretacji tej przesłanki do wytoczenia powództwa o ustalenie, lecz ze względu na konstytucyjnie gwarantowane prawo do sądu zawsze konieczna jest ocena istnienia interesu prawnego do wytoczenia tego powództwa na tle okoliczności faktycznych konkretnych spraw. Wprost wskazuje się, że pod rządami aktualnej Konstytucji RP (art. 8 ust. 2, art. 45 ust. 1, art. 241 ust. 1) oraz postanowień aktów prawa międzynarodowego (art. 14 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych - Dz.U. 1977/38/167), koniecznym jest odstąpienie od dawniej przyjmowanej ścieśniającej wykładni przesłanki „interesu prawnego”, a pojęcie to należy obecnie wyklądać z uwzględnieniem jak 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 powodowie posiadają interes prawny w ustaleniu treści stosunku prawnego łączącego ich z pozwanym bankiem w zakresie w jakim domagają się uznania, że w/w postanowienia umowne stanowią niedozwolone klauzule umowne i że nie wiążą powodów.

Wprawdzie powodowie są uprawnieni do wystąpienia przeciwko bankowi z roszczeniem o zapłatę kwoty z tytułu nienależnego świadczenia (sumy stanowiącej różnicę pomiędzy kwotą, którą powodowie uiszcili pozwanemu z tytułu umowy kredytu wykonywanej zgodnie z jej literalnym brzmieniem, a kwotą którą powodowie powinni byli uiszczyć z tytułu umowy kredytu, gdyby ta była wykonywana bez zawartego w niej mechanizmu indeksacji). Zauważyć należy jednak, że przedmiotowa umowa nadal jest w okresie wykonywania, a zatem niniejsze powództwo o ustalenie dotyczy okresu de facto na przyszłość. Brak ustalenia na przyszłość faktu niezwiązania powodów zaskarżonymi klauzulami i

brak ustalenia, że wzięty przez nich kredyt jest kredytem złotówkowym, spowoduje, że w świetle stanowiska banku istnieje bardzo znaczne ryzyko, iż będą musieli w dalszym ciągu ponosić koszt kredytu w zawyżonej i bezprawnej wysokości. Dopiero stwierdzenie w wyroku, iż dane postanowienia umowne są niedozwolone i nie wiążą powodów gwarantuje zwolnienie ich od obowiązku regulowania rat kredytu z zastosowaniem niedozwolonych klauzul w przyszłości. Na dzień dzisiejszy nie jest możliwe ze strony powodów wytoczenie żadnego innego powództwa, które zwalniałoby ich z obowiązku dalszego płacenia rat kredytu bez uwzględnienia indeksacji. Gdyby uznać, że powodowie nie posiadają interesu prawnego w przedmiotowym ustaleniu, to powodowie musieliby płacić nienależne raty i za każdy okres wytaczać nowe, kolejne powództwo o zapłatę. Sytuacji takiej nie można zaakceptować jako zgodnej z obowiązującym porządkiem prawnym.

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

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

Sąd rozstrzygnął o kosztach procesu, w tym o kosztach zastępstwa procesowego na podstawie art. 98 § 1 i 3 kpc oraz art. 100 i 108 par. 1 kpc. Sąd uznał, że każda ze stron w równym zakresie wygrała i przegrała proces, albowiem powodowie wystąpili w sprawie z wieloma roszczeniami, a roszczenia oparte na twierdzeniu o nieważności umowy zostały oddalone, natomiast roszczenia oparte na twierdzeniu o bezskuteczności niektórych postanowień umownych zostały co do zasady uwzględnione.

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