

Sygn. akt **XXV C 589/17**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 października 2019 r.

**Sąd Okręgowy w Warszawie, XXV Wydział Cywilny**

w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia (del.) Anna Zalewska

Protokolant: Patryk Kaniecki

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 22 października 2019 r. w Warszawie

sprawy z powództwa A. P.

przeciwko (...) Bank SA w W.

o zapłatę

**orzeka**

1. Zasądza od pozwanego (...) Bank SA w W. na rzecz powódki A. P. kwotę 503.617,32 zł (pięćset trzy tysiące sześćset siedemnaście złotych 32/100) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 25 marca 2017 r. do dnia zapłaty,
2. W pozostałym zakresie oddala powództwo,
3. Zasądza od stron wzajemnie koszty procesu, częściowo je rozdzielając przy ustaleniu zasady, że powódka wygrała postępowanie w 95% zaś pozwany w 5%, szczegółowe rozstrzygnięcie pozostawiając w tej mierze referendarzowi sądowemu.

**Sygn. akt XXV C 589/17**

## UZASADNIENIE

Pozwem z 4 kwietnia 2017r. (data prezentaty – k. 2-33) skierowanym przeciwko (...) Bankowi S.A z siedzibą w W. powódka A. P. wystąpiła o zapłatę od pozwanego na jej rzecz kwoty 530 856,34 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 25 marca 2017r. do dnia zapłaty, a także o zasądzenie na jej rzecz zwrotu kosztów postępowania według norm przepisanych.

W ocenie powodów klauzule indeksacyjne zawarte w łączącej strony umowie kredytu indeksowanego do franka szwajcarskiego są abuzywne. Doprecyzowując powódka wskazała, że abuzywność w jej ocenie dotyczy zapisów dotyczących:

- przeliczenia kwoty kredytu wyrażonej w PLN po kursie kupna walut określanym jednostronnie przez pozwanego w dniu uruchomienia kredytu (§ 3.8 Umowy w zw. z § 11.7 Regulaminu),
- przeliczenia tak uzyskanej kwoty indeksacji w CHF po kursie sprzedaży walut określanym jednostronnie przez pozwanego (§ 4.4 Umowy w zw. z § 12.7 Regulaminu).

Powyższym regulacjom powódka zarzuciła, że pozbawiają jej wpływu na wysokość kursu kupna oraz kursu sprzedaży używanego przez pozwanego, jak również, że pozwany w sposób zupełnie dowolny może ustalać kursy walutowe konieczne do ustalenia wysokości raty kredytowej płaconej w złotych.

Ponadto, powódka wskazała, że strony zawarły aneks, który zawierał prowizję za zmianę warunków kredytowania w wysokości 1,95 % aktualnego salda kredytu.

Z tytułu zastosowania w umowie powyższych niedozwolonych postanowień umownych powstała nadpłata w wysokości 465 502,24 zł.

Powódka wskazała, że strony zawarły również drugą umowę kredytu hipotecznego w dniu 30 września 2009r. w przypadku którego kwota kredytu wynosi 2 017 081,14 PLN. Część tej kwoty została przeznaczona na opłaty okołokredytowe oraz na ubezpieczenie tytułu prawnego i wad prawnych nieruchomości. z tytułu powyższego ubezpieczenia.

Powódka wskazała, że korzyść z zawartej umowy ubezpieczenia była jednostronna. Pozwany korzysta z ochrony ubezpieczeniowej i jednocześnie nie ponosi kosztów z tego tytułu, co stanowi rażąco przypadek przerzucenia na konsumenta ryzyka i kosztów prowadzonej działalności.

Pozwany bank w odpowiedzi na pozew z dnia 6 czerwca 2017r. (data prezenty – k. 1224-245) wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powódki na swoją rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwany zaprzeczył jakoby w sposób dowolny mógł ustalać kursy walutowe konieczne do ustalenia wysokości raty kredytowej.

Ponadto, pozwany zakwestionował sama nadpłatę, jak również metodę wyliczenia tej kwoty.

Co więcej, pozwany wskazał, że w z związku ze złożonym przez powódkę oświadczeniem została ona poinformowana o ryzyku kursowym.

Przedmiotowe oświadczenie zawierało również zasady ustalania kursu kupna i sprzedaży walut obcych oraz jednoznacznie zastrzegало spread jako świadczenie na rzecz banku wynikające z różnicy kursowej.

Strona pozwana podniosła również zarzut odnowienia dotychczasowego zobowiązania powódki w związku z zawarciem przez strony postępowania Aneksu nr (...) do umowy kredytu. W ocenie pozwanego powódka w przedmiotowym Aneksie uznała dług do wysokości w nim wyrażonej. Nowacja polegała właśnie na tym, że indeksowany kredyt powódki stał się kredytem walutowym. Nowacja dotychczasowego zobowiązania kredytowego powoduje, iż wszelkie zarzuty powódki dotyczące ewentualnego braku w Regulaminie odniesień do kredytu indeksowanego, dowolności klauzul indeksacyjnych, ich nieistnienia, czy abuzywności są bez znaczenia ponieważ powódka uznała dług, a strony dokonały nowacji zobowiązania, co konsumuje roszczenia zawarte w pozwie.

W toku dalszego postępowania strony podtrzymały swoje stanowiska.

### **Sąd ustalił, co następuje.**

A. P. oraz pozwany (...) Bank SA w W. zawarły umowę kredytu hipotecznego w dniu 5 listopada 2007 r. na kwotę 2 300 00 zł, indeksowanego kursem CHF, na okres 480 miesięcy (licząc od dnia wypłaty kredytu), z przeznaczeniem na zakup nieruchomości na rynku wtórnym (dowód – umowa kredytu - k. 37).

Zawarcie umowy kredytu poprzedzał wniosek powódki, w którym precyzowała ona cel kredytowania, wskazując adres nieruchomości, jej powierzchnię oraz powierzchnię działki na której posadowiony jest dworek (dowód – wniosek kredytowy – k. 246-248).

Całkowity koszt kredytu został określony na kwotę 6 117 758,27 PLN z informacją, że kwota nie zawiera kosztów ryzyka kursowego, a wysokość kosztu kredytu zależna jest od zmian w zakresie oprocentowania,

Rzeczywista roczna stopa oprocentowania (RRSO) wynosi 5,46 %,

Oprocentowanie jest zmienne (na dzień umowy 5,46 %) i składa się ze stawki referencyjnej LIBOR 3M dla waluty CHF i stałej marży 2,75 %, przy czym po prawomocnym wpisie hipotek marża obniża się o 1 p. p. do 1,75 %, a w przypadku braku cesji praw z polisy na życie marża podwyższa się o 0,20 p. p.

W Regulaminie określono, że opłata za zmianę kursu spłaty kredytu wynosi 1,95 % salda kredytu z dnia wejścia w życie Aneksu dotyczącego zmiany, pobierane w PLN po przeliczeniu salda wg średniego kursu NBP z dnia pobrania,

Z Regulaminu wynika, że za udzielenie i obsługę kredytu Bank pobiera m.in. prowizję przygotowawczą - od kwoty przyznanego kredytu i doliczaną do kwoty kredytu i że wysokość prowizji określona jest w umowie kredytu. Z umowy kredytu nie wynika kwota prowizji przygotowawczej.

W umowie zawarto również informacje, że kredytobiorca ma prawo wystąpić o zmianę waluty po zawarciu umowy kredytu, a Bank może wyrazić zgodę na przewalutowanie pod pewnymi warunkami np. złożenia wniosku przez Kredytobiorcę o przewalutowanie, za zmianę waluty Bank pobiera opłatę zgodną z Tabelą prowizji i opłat,

Ponadto, Regulamin określił sposób ustalania w Banku kursu kupna i kursu sprzedaży waluty indeksacyjnej i określił maksymalny poziom spreadu.

Splata kredytu miała następować w 480 równych miesięcznych ratach kapitałowo - odsetkowych na podstawie Harmonogramu spłat wysłanego przez Bank do Kredytobiorcy i na dedykowany rachunek Kredytu,

Zapisy umowy w powiązaniu z zapisami Regulaminu zawierały dwie klauzule indeksacyjne a mianowicie:

- uruchomienie kredytu (jego transzy) następuje w walucie PLN przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę wskazaną w UK -zgodnie z kursem kupna dewiz Banku ustalonego w aktualnej Tabeli kursów, na dzień uruchomienia,
- kwota raty spłaty obliczana jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie Tabeli kursów z dnia spłaty.

W podpisanej umowie kredytu znajdują się oświadczenia Kredytobiorcy, m.in. w zakresie, że:

- otrzymał Regulamin i akceptuje zapisy regulaminowe, w tym dotyczące warunków i konsekwencji zmiany waluty kredytu, sposobów i terminów ustalania stopy procentowej i oprocentowania, metod i terminów ustalania kursu wymiany walut, metod ustalania rat spłaty,
- jest świadomy ryzyka w zakresie zmian kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, co determinuje wysokość zadłużenia i wysokość raty spłaty i akceptuje to ryzyko,
- jest świadomy ryzyka zmian stopy procentowej mającej wpływ na wysokość raty i zadłużenia i akceptuje to ryzyko,
- będzie informował Bank o umowach najmu dotyczących nieruchomości będących zabezpieczeniem kredytu,

Do umowy kredytu dołączone zostały Oświadczenia Kredytobiorcy o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej z symulacjami spłat dla różnych kursów walut i stopy procentowej, że uruchomienie i spłata rat następuje według kursu kupna i kursu sprzedaży waluty obcej, miesięczne raty powiększone są o spread określony w Oświadczeniu, procentowo do kursu rynkowego wymiany walut, Bank przedstawił ofertę kredytu w PLN a Kredytobiorca wybrał

kredyt indeksowany kursem waluty obcej z uwagi na niższe oprocentowanie i że koszty obsługi długu mogą być wyższe od założonych. Podpis Kredytobiorcy na oświadczeniu potwierdził doradca finansowy.

Następnie strony postępowania zawarły w dniu 26 października 2009r. Aneks nr (...) do umowy kredytu, w którym potwierdziły zawarcie umowy kredytowej oraz ustaliły saldo zadłużenia kredytowego Kredytobiorcy w walucie CHF na dzień zawarcia Aneksu w wysokości 1 088 744,47 CHF (dowód – umowa z 31 października 2007r. – k. 37 – 44, regulamin – k. 47-51).

Następnie w dniu 30 września 2009r. strony zawarły drugą umowę kredytu nr (...) na kwotę kredytu 2 017 081,14 zł na okres 600 miesięcy, z przeznaczeniem na budowę systemem gospodarczym.

Oprocentowanie zostało określone na poziomie 11,9 % p. a. w dacie udzielenia kredytu, Ustalono zostały zabezpieczenia hipoteczne na nieruchomościach jak przy wcześniej zawartym kredycie indeksowanym oraz dodatkowe.

Przedmiotowym kredytem pozwany Bank sfinansował m.in. kwotę z tytułu ubezpieczenia tytułu prawnego i wad prawnych nieruchomości, należną od powódki, i pobrał tę kwotę w dniu uruchomienia kredytu (dowód – umowa z dnia 30 września 2009r. – k. 96-102).

Środki pochodzące z pierwszej umowy kredytu zawartego 12 lat temu był przeznaczone na zakup nieruchomości, w której powódka aktualnie zamieszkuje ze swoją rodziną. Ponadto, nieruchomość jest udostępniona dla fundacji, jak również sporadycznie odbywają się sesje fotograficzne, z których powódka czerpie korzyści. Przystępując do umowy kupna nieruchomości powódka uwzględniała swoje cele mieszkaniowe oraz działalność kulturalną związaną z fundacją. Powódka nie prowadzi na terenie nieruchomości działalności gospodarczej (dowód – zeznania powódki – k. 416-417).

Powyższy stan faktyczny sąd ustalił na podstawie złożonych do akt dokumentów, które nie były kwestionowane przez żadną ze stron postępowania.

Sąd dał w pełni wiarę zeznaniom powódki.

Ponadto w pozostałym zakresie ustalenia dotyczące wysokości należnej powódce kwoty zostały poczynione na podstawie opinii biegłego z zakresu bankowości J. S. (k. 306 i następne).

Pochylając się nad wartością dowodową złożonego do akt wyliczenia kwoty dokonanych nadpłat z obydwu umów Sąd obdarzył przedmiotowe opracowanie wiarygodnością w całości. Mając na uwadze na treść żądania powodów i jego podstawę prawną opinia biegłego, posiadającego wiedzę specjalistyczną z zakresu bankowości, stanowiła podstawę do określenia wysokości zasądzonego roszczenia.

Sąd oddalił pozostałe wnioski dowodowe jako nieprzydatne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, jak również pominął dowód z uzupełniającej opinii biegłego wobec nie uiszczenia zaliczki na jej poczet.

### ***Sąd na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego zważył, co następuje***

Podstawą sporu stron są dwie umowy kredytowe i roszczenia powoda wynikające z treści tych umów:

- to jest umowy o kredyt indeksowany do waluty obcej CHF nr (...) ,w zakresie klauzul indeksacyjnych zawartych w treści umowy i w treści regulaminu kredytowania dołączonego do umowy, oraz w zakresie opłaty za aneks nr (...) do tej umowy kredytowej,
- i umowy zawartej w walucie PLN o kredyt hipoteczny nr (...), w zakresie klauzuli dotyczącej pobrania i kapitalizacji kwoty z tytułu ubezpieczenia tytułu prawnego i wad prawnych nieruchomości,

Umowa kredytowa nr (...), której załącznik stanowi Regulamin kredytowania hipotecznego, obydwa te dokumenty zawierają klauzule indeksacyjne. Umowa w § 3.8 i § 4.4 mówi, że:

- uruchomienie kredytu następuje w PLN przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę wskazaną w UK zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w Banku w dniu uruchomienia,
- metodę i terminy ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego wyliczane są raty spłaty i bieżące saldo zadłużenia oraz warunki aktualizacji Harmonogramu spłat określa Regulamin.

Regulamin kredytowania hipotecznego M. z roku 2009, w § 11.7 i § 12.7 uszczegóławia zapisy umowne w zakresie klauzul indeksacyjnych i stanowi, że:

- uruchomienie kredytu indeksowanego do waluty obcej następuje w PLN przy jednoczesnym przeliczeniu uruchomionej kwoty w dniu wypłaty na walutę wskazaną w UK wg kursu kupna waluty ustalonego przez Bank w aktualnej Tabeli Kursów,
- w przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej Harmonogram spłat jest wyrażony w walucie kredytu, a kwota raty spłaty obliczana jest wg kursu sprzedaży dewiz z Tabeli kursów Banku z dnia spłaty, chyba że UK stanowi inaczej.

Umowa (...) stanowi klasyczną umowę kredytu indeksowanego do CFH. Zgodnie z założeniami takiej umowy kwota kredytu została wyrażona w złotych polskich, kredyt został wypłacony także w złotych polskich, natomiast zadłużenie kredytobiorcy względem banku zostało przeliczone na walutę obcą, na podstawie Tabeli kursowej uwzględniającej kurs kupna waluty obcej. Spłata poszczególnych rat następowała w złotych polskich, stanowiąc równowartość kwoty w CHF wskazanej w harmonogramie również ustalonej na podstawie Tabeli kursowej uwzględniającej kurs sprzedaży waluty obcej na dzień wymagalności każdej z poszczególnych rat. Taka konstrukcja kredytu bankowego nie sprzeciwia się zapisom regulacji zawartej w art. 69 Prawa bankowego stanowiąc jej możliwy wariant. Co więcej, konstrukcja umowy indeksowanej do waluty obcej nie narusza innych przepisów ustawowych o charakterze bezwzględnie obowiązujących, nie zmierza do obejścia prawa. Powyższe wynika jednoznacznie z aktualnej linii orzeczniczej (wyrok SN 25 marca 2011 r., IV CSK 377/10, LEX nr 1107000; wyrok SN z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, LEX nr 2369626; wyrok SN z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, LEX nr 2008735).

Jeśli chodzi zaś o podniesioną kwestię abuzywności wskazanych klauzul to zgodnie z art. 385<sup>1</sup> par. 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione **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. Przepis ten reguluje zagadnienie niedozwolonych postanowień umownych zawartych z udziałem konsumenta, pozbawiając je mocy obowiązującej i wpływu na kształt praw i obowiązków wynikających z takiej czynności. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (§ 2). Zgodnie zaś z dyspozycją art. 385<sup>2</sup> k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Co więcej, tylko wzorce stosowane przez przedsiębiorców w obrocie z konsumentami podlegają kontroli mającej ustalić, czy treść ich postanowień pozostaje w sprzeczności z kryteriami określonymi w art. 385 (1) par. 1 k.c. Podkreślić natomiast należy, że wszystkie wzorce podlegają ocenie według ogólnych zasad określonych w art. 58 k.c., 353 (1), 388 k.c.

Co więcej, wynikająca z art. 385<sup>(1)</sup> §1 k.c. sankcja bezskuteczności klauzuli ma działanie ochronne dla konsumenta, z uwagi na fakt, że ta szczególna regulacja nie przewiduje możliwości oceny, czy przedsiębiorca bez niedozwolonych postanowień zawarłby daną umowę z konsumentem. Bezskuteczność klauzuli umownej powoduje, że przedsiębiorca ma obowiązek wykonania kontraktu pomimo tego, że została z niego „usunięta” niedozwolona klauzula. W

konsekwencji to przedsiębiorca zostaje obciążony ryzykiem stosowania we wprowadzonym przez siebie wzorcu niedozwolonych zapisów. W sprawie niniejszej w ocenie Sądu zawarte w umowie (...)łączącej strony postępowania klauzule indeksacyjne są abuzywne, w zakresie w jakim Umowa kredytu zakłada dokonywanie przeliczeń CHF na PLN i PLN na CHF w oparciu o dowolne kształtowanie przez pozwanego bank Tabeli kursowej. Za abuzywną Sąd uznał również klauzulę zawartą w aneksie nr (...) do tej umowy kredytowej w zakresie w jakim przewidywała ona przeliczenie środków pieniężnych na rachunku bankowym prowadzonym w PLN na CHF po średnim kursie NBP.

W niniejszej sprawie w ocenie Sądu nie było wątpliwości, iż stronami umowy kredytowej jest przedsiębiorca – pozwany Bank oraz **konsument** w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. – powódka. Zgodnie z treścią powołanego przepisu za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Przedmiotowy kredyt nie pozostaje w związku z żadną, stałą i zorganizowaną działalnością gospodarczą. Co więcej, odmienne okoliczności nie były podnoszone przez stronę pozwaną.

Pomimo, że w sprawie niniejszej na ostatnim jej etapie został podniesiony zarzut jakoby nabycia nieruchomości powódka nie dokonywała w celach mieszkalnych, ale w ramach prowadzonej w przyszłości działalności gospodarczej.

Zarzut ten nie zasługiwał na uwzględnienie z dwóch powodów.

Po pierwsze, w ocenie Sądu został złożony zbyt późno. Pozwany bank reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika takie wątpliwości powinien wskazać już na etapie udzielania odpowiedzi na pozew. Wtedy też dysponował wnioskiem powódki o udzielenie kredytu, w którym została jednoznacznie określona specyfika nieruchomości w postaci 950 metrowego dworku. Tym samym na tym już etapie pozwany winien podjąć działania zmierzające do zakwestionowania statutu konsumenta strony powodowej.

Po drugie, poczynione w sprawie ustalenia faktycznie wykazały, że nieruchomość jest wykorzystywana przez powódkę i jej rodzinę na cele mieszkaniowe. Fakt, sporadycznego udostępniania nieruchomości ze względu na jego specyfikę nie świadczy, że pierwszorzędnym celem powódki jest uzyskiwanie dochodów z przedmiotowej nieruchomości.

Również żadnych wątpliwości Sądu nie budzi okoliczność, że kwestionowane przez stronę powodową postanowienia zawarte zostały we wzorcu umowy sporządzonym przez pozwanego. Okoliczność jakoby treści wskazywanych klauzul były **indywidualnie uzgodnione** z powódką spoczywał na stronie pozwanej, jako wywodzącej z tego twierdzenia skutki prawne. Należy przy tym zaznaczyć, że rzeczywisty wpływ to realna możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Okoliczność, iż konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Indywidualnie uzgodnione klauzule to takie klauzule umowne, na których treść mógł oddziaływać. Cytując za Sądem Apelacyjnym w Warszawie 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 2013 r., VI ACa 1241/12, LEX nr 1322083).

O ile powódka wyraziła zgodę na indeksację, brak jest dowodów, że sposób tej indeksacji został z nią indywidualnie uzgodniony. To samo tyczy się kwestii związanych z opłatą w postaci jednorazowej, bezzwrotnej prowizji w wysokości 1,95 % od salda kredytu pozostającego do spłaty w dniu wejścia w życie Aneksu i kwestii mechanizmu ustalania tego salda. Kredytobiorca nie miała możliwość negocjowania powyższych, zaś strona pozwana w tym zakresie nie podjęła żadnej inicjatywy dowodowej prowadzącej do innych ustaleń.

W ocenie Sądu przywołane przez stronę powodową klauzule umowne zawarte w umowie, jak i aneksie nie dotyczyły także **głównych świadczeń** stron w rozumieniu art. 385<sup>1</sup>§1 k.c. W tym zakresie odwołać należy się do argumentacji przedstawionej przez Sąd Najwyższy w wyroku z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14 (Lex nr 2008735), którą Sąd podziela. Pojęcie głównego świadczenia stron należy rozumieć wąsko, w nawiązaniu do pojęcia elementów przedmiotowo istotnych danego stosunku prawnego. Powołane klauzule nie określają bezpośrednio świadczenia głównego, a wprowadzają jedynie umowny reżim jego podwyższenia. Świadczenia główne stron zostały w umowie

kredytowej, są nimi kwota udostępnionego kapitału wyrażona w złotych polskich oraz obowiązek spłaty kredytu wraz z odsetkami oraz innymi zobowiązaniami wynikającymi z umowy kredytu. Mechanizm indeksacji, nie określa bezpośrednio świadczeń głównych, tylko wprowadza mechanizm ich zmiany, tj. podwyższenia lub obniżenia, zależnie od wysokości kursu waluty obcej.

Powyższe ustalenia determinują konieczność dokonania kontroli abuzywności kwestionowanych klauzul, tj. ustalenia czy są one sprzeczne z dobrymi obyczajami i czy rażąco naruszają interesy konsumenta.

Istotą dobrych obyczajów jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka. W stosunkach z konsumentami powinien wyrażać się on informowaniem o wynikających z umowy uprawnieniach, niewykorzystywaniem uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty przy zawieraniu umowy i jej realizacji, rzetelnym traktowaniu konsumenta jako równorzędnego partnera umowy. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można więc uznać działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności. Działania te potocznie określa się jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania.

Dla uznania klauzuli za niedozwoloną, poza kształtowaniem praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, musi ona rażąco naruszać jego interesy. Nie jest więc wystarczające ustalenie nierównomiernego rozkładu praw i obowiązków stron umowy (sprzeczność z dobrymi obyczajami), lecz konieczne jest stwierdzenie prawnie relewantnego znaczenia tej nierównowagi (rażące naruszenie interesów konsumenta). Postanowienia umowy rażąco naruszają interes konsumenta, jeżeli poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron. Ocena stopnia naruszenia powinna być dokonywana z uwzględnieniem kryteriów przedmiotowych, jak i podmiotowych. W wyroku z dnia 13 lipca 2005 r. (I CK 832/04, Pr. Bank. 2006, nr 3, s. 8) Sąd Najwyższy stwierdził, że „rażące naruszenie interesów konsumenta” oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Ocena, czy dane postanowienie wzorca umowy, kształtując prawa i obowiązki konsumenta, „rażąco” narusza interesy konsumenta (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.), uzależniona jest od tego, czy wynikająca z tego postanowienia nierównowaga praw i obowiązków stron (nierównowaga kontraktowa) na niekorzyść konsumenta jest istotna, znacząca. Ustalenie, czy klauzula wzorca umowy powoduje taką nierównowagę, dokonane może być w szczególności przez porównanie sytuacji konsumenta w razie zastosowania tej klauzuli z sytuacją, w której byłby konsument, gdyby zastosowane zostały obowiązujące przepisy prawa. Znacząca nierównowaga kontraktowa na niekorzyść konsumenta pozostaje sprzeczna z dobrymi obyczajami, gdy można rozsądnie założyć, że kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy i słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie się spodziewać, że konsument zaakceptowałby w ramach negocjacji klauzulę będącą źródłem tej nierównowagi (tak SN w wyroku z dnia 15 stycznia 2016 r. I CSK 125/15, LEX nr 1968429).

Zdaniem Sądu abuzywność kwestionowanych postanowień umownych przejawia się w tym, że klauzule te nie odwoływały się do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF i wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu. Pozwalały one pozwanemu kształtować ten kurs w sposób dowolny. Uprawnienie pozwanego do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu, bez wątpienia narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami. Spread to wynagrodzenie za wykonanie usługi wymiany waluty. Tymczasem pomiędzy stronami nie dochodziło do transakcji wymiany walut. Pobieranemu od powodów spreadowi nie odpowiadało żadne świadczenie banku. Faktycznie była to prowizja na rzecz banku, której wysokości powodowie nie mogli oszacować. Wysokość tej prowizji zależała od banku. Treść kwestionowanych postanowień umożliwiała bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji powodów w odniesieniu do wysokości ich zobowiązań wobec banku. Powyższe zakłócało równowagę pomiędzy stronami umowy. W konsekwencji postanowienia te były sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco naruszały interesy konsumentów.

Nie ulega wątpliwości, że klauzula waloryzacyjna może działać prawidłowo wtedy, gdy miernik wartości będący podstawą waloryzacji ustalany jest w sposób obiektywny, a więc przede wszystkim w sposób niezależny od woli jednej strony umowy.

Co więcej, łącząca strony umowa nie przedstawiała w sposób klarowny konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by powodowie byli w stanie samodzielnie oszacować konsekwencje ekonomiczne. Powodowie nie znali sposobu, w jaki bank kształtował kurs CHF. Co więcej, bank przy tym uwzględniał inny kurs CHF przy przeliczaniu wartości wypłaconego kredytu i inny przy obliczaniu wartości raty spłaty kredytu.

Brak określenia w umowie sposobu ustalania kursów walutowych na potrzeby przeliczenia salda zadłużenia oraz wysokości raty w rażąco sposób narusza interes konsumenta. Powódka zawierając umowę kredytu indeksowanego liczyła się ze zmiennością kursów walut obcych. Jednakże ryzyko to nie ma nic wspólnego z ryzykiem całkowicie dowolnego kształtowania kursu wymiany przez pozwanego i narażenia powódki na nieprzewidywalne koszty. Czym innym jest bowiem ryzyko zmienności kursu walutowego, a czym innym ustalanie kursów walut przez pozwanego. W konsekwencji pozwanemu pozostawiona została dowolność dotycząca ustalania kursu CHF w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem CHF. Klauzule waloryzacyjne umożliwiały pozwanemu bankowi stosowanie odmiennego kursu CHF przy przeliczaniu wypłaconej kwoty kredytu, a inaczej przy obliczaniu wysokości rat kredytowych. Różnica pomiędzy tymi kursami stanowi dodatkowy, niczym nieuzasadniony dochód banku, zaś dla konsumentów dodatkowy koszt. Faktycznie stanowiła 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. O zasadności takiego postrzegania powyższej kwestii wypowiedział się Sąd Apelacyjny w Warszawie, który wskazał, że w tym mechanizmie należy więc dostrzec również sprzeczność postanowienia z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów konsumenta, który nie ma nawet możliwości uprzedniej oceny własnej sytuacji - w tym wysokości wymagalnych rat kredytu - i jest zdany wyłącznie na arbitralne decyzje banku (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 maja 2013 r., VI ACa 441/13, LEX nr 1356719).

W konsekwencji, Sąd przyjął, że sporne klauzule zapewniają bowiem pozwanemu możliwość kształtowania świadczenia powódki w oparciu o wskaźniki niejasne, niedoprecyzowane, co do których prawo interpretowania przysługuje wyłącznie pozwanemu.

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

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 dotyczące marży, oprocentowania kredytu walutowego.

Jak podkreśla się w orzecznictwie, okoliczność, że wobec zamieszczenia w umowie klauzuli abuzywnej powstaną skutki odmienne od zamierzonych przez strony, nie zwalnia jednak Sądu z obowiązku stwierdzenia tejże abuzywności. W konsekwencji może to prowadzić do pozyskania przez powódkę kredytu na warunkach korzystniejszych od występujących na rynku. Niemniej jest to sankcja skierowana przeciwko pozwanemu, który bezprawnie narzucił powódce bezskuteczne postanowienia umowne. W tym stanie rzeczy konieczność obliczenia na nowo zobowiązań



powódki należy uznać za następstwo zachowania kredytodawcy polegającego na wprowadzeniu do kontraktu bezskutecznej klauzuli.

Mając na uwadze powyższe rozważania oraz ustalenia faktyczne stwierdzić należy, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie w zakresie w jakim powódka wystąpiła z roszczeniem o zapłatę opartym na twierdzeniu o bezskuteczności niektórych klauzul umownych prowadzącej do stanu uiszczenia przez powódkę jako kredytobiorców na rzecz pozwanego jako kredytodawcy kwoty wyższej niż kwota należna z tytułu przedmiotowej umowy kredytu.

W tym miejscu należy ponadto odnieść się do podnoszonej przez pozwaną bank kwestii odnowienia zobowiązania w związku z zawarciem przez strony postępowania aneksu nr (...) do umowy (...).

W ocenie strony pozwanej z chwilą zawarcia aneksu doszło do odnowienia zobowiązania stron, a co za tym idzie wszelkie roszczenia wynikające z faktu niezgodności z prawem mechanizmu indeksacji kwoty kredytu do waluty obcej CHF zostały za zgodą i wolą konsumenta usunięte. Zgodnie z twierdzeniami pozwanego banku doszło bowiem, z chwilą zawarcia aneksu, do wygaśnięcia dotychczasowego zobowiązania stron, a w jego miejsce powstało zupełnie nowe zobowiązanie oparte na walutowym charakterze umowy.

Zgodnie z art. 506 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). W razie wątpliwości poczytuje się, że zmiana treści dotychczasowego zobowiązania nie stanowi odnowienia.

W konsekwencji strony powinny jednoznacznie wyrazić zamiar umorzenia istniejącego zobowiązania, a zamiar ten winien być na tyle dostatecznie uzewnętrzniiony, by nie powstała wątpliwość, czy w ogóle zaistniał.

W ocenie Sądu stanowisko prezentowane przez bank, iż z chwilą zawarcia aneksu doszło do odnowienia zobowiązania nie zasługuje na uwzględnienie. Nie można przedmiotowemu aneksowi przypisać skutku w postaci odnowienia istniejącego zobowiązania, a tym samym wyeliminowania wszelkich niezgodności z prawem pierwotnej umowy. Skutek taki nie jest możliwy chociażby z uwagi na brak objęcia takiego skutku wolą powódki, która podpisując aneks działała w innym celu i z innymi założeniami.

Takie też stanowisko zajął Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 31 stycznia 2019 r. I ACa 7/18.

Co więcej, podkreślenia wymaga fakt, że w toku procesu pozwaną nie zaoferował żadnych dowodów celem udowodnienia, że intencją powódki zawierającej aneks nr (...) było dokonanie nowacji. Nie udowodnił więc, że zamiarem stron była nowacja.

Zawierając aneks nr (...) strony zmodyfikowały niektóre postanowienia umowy kredytowej, w tym warunki spłaty zobowiązań powódki, jak również określiły, że kredyt indeksowany staje się walutowym oraz określiły saldo zadłużenia w CHF, jednak zdaniem Sądu strony nie zawarły nowej umowy. Pomimo zmiany kredytu indeksowanego na walutowy faktycznie nie doszło do zmiany udzielonego powodowi kredytu na kredyt walutowy. Określenie salda kredytu w CHF stanowiło aktualną równowartość kwoty, którą powódka winna oddać pozwanemu, ale odnosiło się do kwoty uprzednio wypłaconej w złotych, więc było to określenie zobowiązania zaciągniętego w złotych w walucie obcej.

Na marginesie wskazać należy, że istotą wskazywanego aneksu było włączenie do umowy postanowienia, że do wyliczenia należnej raty wyrażonej w CHF będzie stosowany średni kurs NBP z godziny 12.00 z dnia wymagalności. Chodziło więc o ograniczenie tzw. spreadu, nie zaś umorzenie poprzedniego zobowiązania.

Odnosząc się zaś do kwestii podniesionych w odniesieniu do drugiej z umów zawartej w walucie PLN o kredyt hipoteczny nr (...), to strona powodowa wносиła o uznanie za abuzywne postanowienia umownego dotyczącego pobrania i kapitalizacji kwoty z tytułu ubezpieczenia tytułu prawnego i wad prawnych nieruchomości.

W ocenie Sądu aktualne w stosunku do analizowanego zapisu umownego pozostają wcześniej poczynione rozważania w zakresie w jakim dotyczyły braku indywidualnego uzgodnienia z powódką treści postanowienia, postanowieniem w sposób jednoznaczny nie określało głównego świadczenia stron (ponieważ dotyczyło opłaty), kształtowało prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając interesy powódki.

Odnosząc się do ostatniej z przesłanek dotyczącej dobrych obyczajów i rażącego naruszenia interesu powódki wskazać należy, że już samo nieprzedstawienie powódce treści umowy ubezpieczenia uznać należało za działanie, czy też zaniechanie skutkujące naruszeniem dobrych obyczajów. Jak wynika z informacji powódki również ubezpieczyciel odmówił jej przesłania kopii tejże umowy z uwagi na fakt, że nie jest jej stroną (k. 142). Pomimo tego powódka zgodnie z kwestionowanym postanowieniem umowy miała pokrywać koszty ubezpieczenia. Wskazać również należy, że strona będąc zobowiązaną do poniesienia wskazywanego kosztu nie posiadała żadnego dowodu potwierdzającego chociażby wysokość składki.

W takiej sytuacji należało uznać, że korzyść z zawartej umowy ubezpieczenia tytułu prawnego i wad prawnych nieruchomości była ewidentnie jednostronna. Tylko pozwany korzystał z ochrony ubezpieczeniowej wynikającej z przedmiotowej umowy i jednocześnie nie ponosił żadnych kosztów z tego tytułu, co stanowiło rażący przypadek przerzucenia na powódkę kosztów i ryzyka prowadzonej działalności.

Powszechnie wiadomym jest, że rolą banku jest przejmowanie na siebie częściowo ryzyka związanego z udzielonymi kredytami. Natomiast działanie pozwanego polegające na znaczącym zwiększeniu kosztów takiego kredytu przy zastosowaniu nieprecyzyjnych i mylących konstrukcji prawnych polegających na pobieraniu od konsumenta „zwrotu ubezpieczenia” bez informowania go o jego warunkach, stanowiło w istocie obciążenie jedynie konsumenta całym ryzykiem tej umowy. Takie ukształtowanie stosunku prawnego stoi zaś w jawnej sprzeczności z przepisem art. 353<sup>1</sup>k.c.

Uwzględniając to, że w toku niniejszego postępowania zostały wykazane wszystkie przesłanki uznania kwestionowanego postanowienia umowy kredytowej za klauzulę niedozwoloną, należało stwierdzić, że postanowienie to nie wiązało strony powodowej, przy jednoczesnym związaniu jej umową kredytową w pozostałym zakresie.

W konsekwencji uznania, poddanych ocenie pod kątem ich abuzywności postanowień umownych za niedozwolone powódce przysługuje prawo do żądania zwrotu pobranych od niej nienależni świadczeń w oparciu o art. 405 w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. Zgodnie z 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 realiach niniejszej sprawy nienależne świadczenie polega na tym, że bank pobierał od powodów wyższe kwoty tytułem spłaty kredytu, niż pobierałby, gdyby nie stosował niedozwolonych klauzul.

Odnosząc się do kwestii wysokości zasadzonej kwoty Sąd miała na uwadze, że została ona w całości oparta na wyliczeniach biegłego jako podmiotu dysponującego wiadomościami specjalnymi. Nie było podstaw do kwestionowania zareprezentowanych tam wyliczeń.

Sąd rozstrzygnął o odsetkach ustawowych na podstawie art. 481 § 1 k.c., zgodnie z jego treścią art. 481 k.c. odsetki należą się za opóźnienie w zapłacie, to jest za uchybienie terminowi płatności. Termin spełnienia świadczenia nienależnego winien zostać wyznaczony zgodnie z art. 455 k.c., a więc niezwłocznie po wezwaniu skierowanym przez powodów wraz z upływem terminu zakreślonego przez nich pozwanemu bankowi w wezwaniu do zapłaty. W przedmiotowej sprawie za takie wezwanie do zapłaty należy uznać doręczenie pozwanemu pisma pełnomocnika powódki z dnia 6 marca 2017r. (k. 144 i następne), z którego to wynika, że pozwany bank został wezwany do zapłaty w terminie 14 dni od otrzymania pisma. Pismo zostało odebrane przez pozwanego bank w dniu 10 marca 2017r (k. 143), a tym samym termin do spełnienia żądania zapłaty upływał w dniu 24 marca 2017r.

Sąd rozstrzygnął o kosztach procesu, w tym o kosztach zastępstwa procesowego na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 k.p.c. pozostawiając rozstrzygnięcie w zakresie kosztów referendarzowi sądowemu przy jednoczesnym ustaleniu, że powódka wygrała sprawę w 95%.