

Sygn. akt **XXVII Ca 2114/18**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 lutego 2020 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXVII Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący:	Sędzia Małgorzata Szymkiewicz-Trelka
Sędziowie:	Joanna Staszewska (del.) Joanna Karczewska (spr.)
Protokolant:	st. sekr. sąd. Agnieszka Gromek

po rozpoznaniu w dniu 10 stycznia 2020 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa **B. T. i R. T.**

przeciwko (...) **S.A. z siedzibą w W.**

**o zapłatę**

na skutek apelacji powodów

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie

z dnia 6 lipca 2018 r., sygn. akt VI C 1593/17

1. zmienia zaskarżony wyrok w całości, w ten sposób że:

I. zasądza od (...) S.A z siedzibą w W. na rzecz B. T. i R. T. kwotę 39 534,44 (trzydzieści dziewięć tysięcy pięćset trzydzieści cztery 44/100) złote z odsetkami ustawowymi od dnia 4 października 2017 roku do dnia zapłaty;

II. w pozostałym zakresie powództwo oddala;

III. zasądza od (...) S.A z siedzibą w W. na rzecz B. T. i R. T. kwotę 4 617 (cztery tysiące sześćset siedemnaście) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu;

2. w pozostałym zakresie oddala apelację;

3. zasądza od (...) S.A z siedzibą w W. na rzecz B. T. i R. T. 2800 (dwa tysiące osiemset) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu w instancji odwoławczej.

**Sygn. akt XXVII Ca 2114/18**

## UZASADNIENIE

Powodowie R. T. i B. T. pozwem z dnia 21 lipca 2017 roku wnieśli o zasądzenie od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. solidarnie kwoty 38.737,67 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz zwrotu kosztów procesu. W uzasadnieniu pozwu wskazywano na nieważność jak również na abuzywność postanowień zawierających klauzule waloryzacyjne.

W dniu 28 maja 2018 roku po wykonaniu opinii przez biegłego sądowego powodowie rozszerzyli powództwo domagając się zasądzenia kwoty 39.534,44 zł wraz z ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia powództwa do dnia zapłaty.

Pozwany (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa.

**Wyrokiem z dnia 06 lipca 2018 r. Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia oddalił powództwo i zasądził od powodów na rzecz pozwanego koszty procesu.**

**Powyższy wyrok zapadł w oparciu o następujące ustalenia faktyczne:**

W dniu 15 lutego 2007 r. R. T. i B. T. złożyli u pozwanego (wówczas (...) Bank Spółką Akcyjną z siedzibą w W., aktualnie zaś (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W.) wniosek o udzielenie pożyczki w kwocie 80.000 zł, przy walucie pożyczki CHF na okres 19 lat, z równymi ratami kapitałowo-odsetkowymi (tzw. wniosek o udzielenie planów finansowych numer (...) – (...)). Jednocześnie powodowie złożyli oświadczenia o dokładnym zapoznaniu się z warunkami udzielania zarówno kredytu złotowego jak również kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu wnioskowanego przez nich w obu wersjach. W oświadczeniach tych potwierdzili, że rozumieją ryzyko kursowe związane z kredytem waloryzowanym oraz konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych, co może mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi zaciągniętego zobowiązania. Z podpisanych oświadczeń wynikało, że mają pełną świadomość ryzyka związanego z kredytami waloryzowanymi kursem waluty obcej i w pełni je akceptują.

Pozytywna decyzja kredytowa banku została wydana w dniu 7 marca 2007 r. Zgodnie z nią powodom przyznano pożyczkę w kwocie 80.001,00 zł z walutą waloryzacji CHF, na okres 228 miesięcy.

W dniu 7 marca 2007 r. między powodami a (...) Bank Spółką Akcyjną w W. została zawarta umowa numer (...) o pożyczkę hipoteczną dla osób fizycznych (...) waloryzowana kursem CHF. Treść tej umowy była następująca:

Kwotę pożyczki ustalono na 80.001,00 zł (§ 1 ust. 1). Walutą waloryzacji pożyczki był CHF (§ 1 ust. 2). Kwota pożyczki wyrażona w walucie waloryzacji na koniec dnia 1 marca 2007 roku według kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) Banku S.A. wynosiła 33.680,37 CHF. Kwota ta miała charakter informacyjny i nie stanowiła zobowiązania Banku. Wartość pożyczki wyrażona w walucie obcej w dniu uruchomienia pożyczki mogła być różna od wskazanej powyżej (§ 1 ust. 3A). Okres kredytowania obejmował 228 miesięcy tj. od dnia 7 marca 2007 roku do dnia 3 marca 2026 roku (§ 1 ust. 3). Przedmiotem hipoteki była działka położona w L. przy u. (...) (...) o numerze ewidencyjnym (...), której wartość wynosiła 417.035,00 zł (§ 2). Przeznaczenie pożyczki hipotecznej było na dowolny cel konsumpcyjny. **Kwota pożyczki wyrażona w CHF była określana na podstawie kursu kupna waluty CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia i godziny uruchomienia pożyczki (§ 7 ust. 1).**

Pożyczka była oprocentowana według zmiennej stopy procentowej. Oprocentowanie pożyczki w stosunku rocznym w dniu zawarcia umowy wynosiło 5,23 % (§ 1 ust. 7, § 10 ust. 1). Wysokość zmiennej stopy procentowej ustalona została jako stawka bazowa LIBOR 3M z dnia 27 lutego 2007 roku wynosząca 2,23 %, powiększona o stałą w całym okresie kredytowania marżę (...) w wysokości 3,00 % (§ 10 ust. 2). M., co miesiąc dokonywał porównania aktualnie obowiązującej stawki bazowej ze stawką bazową ogłaszaną przedostatniego dnia roboczego poprzedniego miesiąca i dokonywał zmiany wysokości oprocentowania pożyczki w przypadku zmiany stawki bazowej LIBOR 3M, o co najmniej 0,10 punktu procentowego (§ 10 ust. 3). **Raty kapitałowo-odsetkowe spłacane były w złotych**

**po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF, z tabeli kursowej (...) Banku S.A., obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14.50 (§ 11 ust. 4)**

Dnia 10 sierpnia 2012 roku powodowie zawarli z (...) Bank Spółką Akcyjną z siedzibą w W. aneks do umowy o pożyczkę hipoteczną, który zapewnił pożyczkobiorcom możliwość dokonywania bezpłatnej zmiany waluty spłaty pożyczki hipotecznej ze złotych polskich na walutę waloryzacji oraz z waluty waloryzacji na złote polskie w okresie obowiązywania umowy (§ 1 ust. 1 Aneksu). Kolejnym aneksem z dnia 11 lutego 2016 roku została odroczone spłata kapitału w okresie następnych 6 rat.

W dniu 8 kwietnia 2013 roku powodowie **dokonali całkowitej spłaty kredytu**, spłacając zadłużenie w zakresie kapitału w kwocie 26.086,99 CHF – 92.084,47 zł oraz w zakresie odsetek w wysokości 10,76 CHF – 37,98 zł.

W okresie od 13 marca 2007 roku do 13 kwietnia 2017 roku powodowie ponieśli koszty z tytułu prowizji za udzielenie kredytu wynoszące 1.600,02 zł, prowizję za ubezpieczenie kredytu w kwocie 160,00 zł, składkę za ubezpieczenie nieruchomości – 1.637,29 zł.

Wobec sporu stron w zakresie wysokości należności związanych z umową pożyczki hipotecznej Sąd Rejonowy dopuścił dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu wyliczeń matematycznych na okoliczność wyliczenia „nadpłaty” dokonanej przez powodów: - ustalenia wysokości różnicy w złotych polskich pomiędzy: sumą wpłaconych przez powodów odsetek oraz kwoty kapitału pożyczki w okresie od dnia zawarcia umowy pożyczki hipotecznej do dnia 28 czerwca 2017 roku łącznie, a sumą rat pożyczki (wyliczoną przez biegłego przy założeniu: suma rat pożyczki wypłacona w złotych); oprocentowanie według stawki wskazanej przez (...) S.A. w umowie, tj. LIBOR 3M + marża; ilość rat i pozostałe warunki określone w umowie; czyli przy przyjęciu założenia wyeliminowania z umowy postanowień o waloryzacji do waluty CHF. Nadto, Sąd Rejonowy polecił biegłemu udzielenie odpowiedzi co do realiów funkcjonowania kredytów waloryzowanych kursem CHF w P., oprocentowania takich kredytów oraz oprocentowania kredytów złotych, ryzyka związanego z wahaniami kursu CHF i wpływu zmiany stawki referencyjnej LIBOR 3M na wysokość oprocentowania kredytu, metod ustalania kursu franka w stosunku do PLN przez Bank, rynkowego charakteru ustalonego kursu oraz braku arbitralności przy ustalaniu kursu, korzystniejszych warunków kredytów „frankowych” w stosunku do kredytów „złotowych”, braku korzyści po stronie Banku w związku ze wzrostem kursu PLN/CHF, metod ewidencjonowania w księgach i sprawozdaniach bankowych kredytów waloryzowanych kursem CHF; wysokości stawek LIBOR 3M oraz WIBOR 3M w okresie obowiązywania umowy; niepoprawności metodologicznej konstrukcji kredytu złotowego oprocentowanego w oparciu o stawkę LIBOR 3M.

Biegły sądowy w uznanej za wiarygodną przez Sąd Rejonowy opinii wskazał, że łączna kwota faktycznie pobranych w złotych polskich przez pozwanego rat kapitałowo-odsetkowych w okresie od 13 marca 2007 roku do 3 kwietnia 2013 roku po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) S.A. obowiązującej na dzień spłaty z uwzględnieniem całkowitej spłaty pożyczki w dniu 8 kwietnia 2013 roku wyniosła 137.137,59 zł. Natomiast, łączna kwota hipotetycznych rat kapitałowo – odsetkowych, jakie powodowie uściliby na rzecz pozwanego banku w okresie od 13 marca 2007 roku do 8 kwietnia 2013 roku przy założeniu, że początkowe saldo kredytu wynoszące 80.000,01 zł nie uległo waloryzacji do waluty CHF, a kredyt jest oprocentowany według stawki LIBOR 3M i marży pozwanego wskazanej w umowie kredytowej i podlega spłacie w ratach wskazanych w tej umowie wyniosłaby 97.619,14 zł. Różnica w złotych polskich pomiędzy ww. wartościami wynosi - 39.518,45 zł.

Sąd Rejonowy ustalił, że powodowie zawarli umowę pożyczki w celu uzyskania środków na dokończenie budowy domu oraz spłatę innych zobowiązań. Sąd nie dał wiary zeznaniom powodów jakoby nie mieli świadomości ryzyka kursowego CHF w obliczu załączonych oświadczeń złożonych przez powodów w procesie kontraktowania umowy o wiedzy w zakresie ryzyka kursowego. Zdaniem Sądu nie tłumaczy niedochowania przez nich należytej staranności przy podpisywaniu umowy, skoro nie przeczytali jej, a jedynie rzucili pobieżnie okiem na podpisywane dokumenty. Sąd ocenił, że twierdzenia powodów o namawianiu do zawarcia umowy należy traktować nie jako stosowanie przymusu, ale jako przedstawienie im oferty zawarcia umowy.

***W oparciu o powyższe ustalenia faktyczne Sąd Rejonowy dokonał następującej oceny prawnej żądania pozwu:***

Sąd Rejonowy uznał, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

Powodowie domagali się ostatecznie zapłaty kwoty 39.534,44 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie tytułem różnicy (nadpłaty) powstałej na skutek stosowania przez pozwanego klauzul niedozwolonych dotyczących waloryzacji.

Ustosunkowując się w pierwszej kolejności do twierdzenia powodów o nieważności umowy, Sąd Rejonowy stwierdził, że zawarta przez powodów umowa jest ważna, spełnia bowiem przesłanki z art. 720 § 1 k.c. Stosownie do treści tego przepisu dający pożyczkę zobowiązuje się przenieść na własność biorącego określoną ilość pieniędzy albo rzeczy oznaczonych tylko, co do gatunku, a biorący zobowiązuje się zwrócić tę samą ilość pieniędzy albo tę samą ilość rzeczy tego samego gatunku i tej samej jakości. *Essentialia negotii* umowy pożyczki nie stanowi jej odpłatność czy nieodpłatność. Strony w ramach swobody umów mogą określić czy pożyczka jest odpłatna.

Strony przedmiotowej umowy, czyli powodowie i pozwany Bank określili *essentialia negotii* umowy pożyczki, tj. wskazano kwotę i walutę pożyczki na 80,001 zł, określono czas umowy na 228 miesięcy, określono odsetki i terminy spłat kwoty pożyczki. Umowa zawierała zatem elementy niezbędne – *essentialia negotii*, które nie były kwestionowane. Postanowienia dotyczące indeksacji stanowiły element uboczny, dodatkowy. Postanowienia dotyczące odpłatności umowy, iż powodowie będą zobowiązani zapłacić bankowi wynagrodzenie, w postaci marży i oprocentowania według stawki LIBOR oraz tzw. spread walutowy były elementami dopuszczalnymi w ramach swobody umów i nie były zdaniem Sądu ustaleniami sprzecznymi z przepisami w zakresie umowy pożyczki. Powołując się na poglądy wyrażone w literaturze Sąd Rejonowy wskazał, że tzw. kredyty „denominowane” lub indeksowane do kursu waluty obcej są kredytami w walucie polskiej [ zob. J. Molis, w: F. Zoll (red.), *Prawo...*, s. 184] oraz, że nie ma przy tym przeszkód, aby kredyt udzielony w walucie polskiej był spłacany w walucie obcej i odwrotnie ( wyrok SN z dnia 25.03.2011 r., IV CSK 377/2010).

Sąd Rejonowy nie miał zatem wątpliwości, że strony zamierzały zawrzeć umowę pożyczki i tak rozumiały charakter umowy z dnia 7 marca 2007 roku.

Sąd Rejonowy ocenił też, że powodowie mieli instrument, który pozwalał im na wyeliminowanie niejasności w zakresie zasad indeksowania przedmiotowej pożyczki, który wynikał ze znowelizowanego art. 69 Prawa bankowego. Zgodnie z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy (co nastąpiło w dniu 26 sierpnia 2011 r.) 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. Umowa kredytu powinna określać 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. W rezultacie w ocenie Sądu 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 (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14) oraz dążył do usankcjonowania ważności umów pożyczki i kredytów waloryzowanych kursem waluty obcej.

W dalszej kolejności Sąd Rejonowy rozważał czy w sprawie można uznać ażeby wystąpiła instytucja wyzysku. Jak przypomniał Sąd zgodnie z art. 388 § 1 k.c. jeżeli jedna ze stron, wyzyskując przymusowe położenie, niedołęstwo lub niedoświadczenie drugiej strony, w zamian za swoje świadczenie przyjmuje albo zastrzega dla siebie lub dla osoby trzeciej świadczenie, którego wartość w chwili zawarcia umowy przewyższa w rażącym stopniu wartość

jej własnego świadczenia, druga strona może żądać zmniejszenia swego świadczenia lub zwiększenia należnego jej świadczenia, a w wypadku gdy jedno i drugie byłoby nadmiernie utrudnione, może ona żądać unieważnienia umowy. Przywołał stanowisko judykatury, iż polskie prawo nie zakazuje zawierania umów niekorzystnych, dlatego sama dysproporcja między wartością określonych w umowie wzajemnych świadczeń stron nie jest wystarczającym powodem dla zakwestionowania skuteczności umowy (wyr. SA w Katowicach z 29.7.2014 r., I ACa 309/14, Legalis). W rozpoznawanej sprawie Sąd zważył, że powodowie nie znajdowali się w sytuacji przymusowej, którą wykorzystał Bank. Mogli zawrzeć umowę pożyczki w każdym dowolnym banku, nie tylko u pozwanego, samodzielnie wnioskując o parametry pożyczki. Twierdzenia powodów o namawianiu do zawarcia umowy nie należy – zdaniem Sądu - traktować jako stosowanie przymusu, ale jako przedstawienie oferty.

Kolejno Sąd rozważył, że w sprawie nie występuje możliwość zastosowania klauzuli rebus sic stantibus. Zgodnie z art. 357<sup>1</sup> k.c. jeżeli z powodu nadzwyczajnej zmiany stosunków spełnienie świadczenia byłoby połączone z nadmiernymi trudnościami albo groziłoby jednej ze stron rażąco strata, czego strony nie przewidywały przy zawarciu umowy, sąd może po rozważeniu interesów stron, zgodnie z zasadami współżycia społecznego, oznaczyć sposób wykonania zobowiązania, wysokość świadczenia lub nawet orzec o rozwiązaniu umowy. Rozwiązując umowę sąd może w miarę potrzeby orzec o rozliczeniach stron, kierując się zasadami określonymi w zdaniu poprzedzającym. Sąd wskazał, że aby można było mówić o sytuacji, w której nastąpiła znaczna zmiana stosunków umownych, okoliczności, których nie można było przewidzieć w dacie zawarcia umowy, musielibyśmy mieć do czynienia z taką zwyżką kursu franka szwajcarskiego, który byłby nieakceptowany czyli zmianę o kilkadziesiąt procent. Natomiast ten wzrost, który nastąpił w trakcie trwania umowy pożyczki jest istotny, lecz nie wyczerpuje przesłanek zastosowania omawianej klauzuli.

Uznając, iż umowa jest ważna, Sąd przeszedł do rozważenia kwestii niedozwolonego charakteru wskazywanych przez powodów postanowień par. 1 ust.1 w zw. z par. 7 ust. 1 umowy pożyczki hipotecznej i ewentualnego wpływu na utrzymanie umowy.

Powodowie wskazywali na abuzywność postanowień umowy przewidujących indeksację waluty kredytu 80.000 zł do franka szwajcarskiego oraz każdorazową spłatę kredytu według indeksacji do franka szwajcarskiego w określonych terminach w umowie.

W świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. uznanie konkretnej klauzuli umownej za postanowienie niedozwolone wymaga ustalenia kumulatywnego wystąpienia wszystkich wymienionych w nim przesłanek, tj. kontrolowane postanowienie umowy zawartej z konsumentem: - nie było postanowieniem uzgodnionym z nim indywidualnie; - nie było postanowieniem w sposób jednoznaczny określającym główne świadczenia stron; - kształtowało prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. W sprawie nie było kwestionowane że powodowie są konsumentami w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> kc. Nadto, Sąd podkreślił, że ciężar udowodnienia indywidualnych uzgodnień spoczywa na tym, kto się na nie powołuje (art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c.), czyli na pozwanym. W dalszej części Sąd rozważał znaczenie użytego w treści przepisu art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. sformułowania „rzeczywisty wpływ” konsumenta na treść postanowienia. Stąd też „rzeczywisty wpływ” konsumenta na treść postanowienia nie ma miejsca, jeżeli jest ograniczony przez jego kontrahenta w ten sposób, że konsument dokonuje wyłącznie wyboru spośród alternatywnych klauzul sformułowanych przez przedsiębiorcę (por. w tym zakresie M. Bednarek, System prawa prywatnego, Tom 5, str. 762-763). Ponadto, w ocenie Sądu, okoliczność że konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Konieczne byłoby wykazanie, że konsument miał realny wpływ na konstrukcję niedozwolonego (abuzywnego) postanowienia wzorca umownego. Przyjęcie natomiast takiego wpływu byłoby możliwe wówczas, gdyby konkretny zapis był z konsumentem negocjowany (tak też trafnie Sąd Apelacyjny w Poznaniu w wyroku z dnia 06 kwietnia 2011 roku, I ACa 232/11).

Sąd Rejonowy wskazał, że skutkiem zastosowania w umowie lub wzorcu klauzuli niedozwolonej jest brak mocy wiążącej tego postanowienia, przy zachowaniu skuteczności innych części umowy lub wzorca. Takie rozwiązanie jest zgodne tak z orzecznictwem krajowym i TSUE, a jednocześnie i należy uznać za najbardziej racjonalne i zgodne z zasadą utrzymania stosunków umownych. Nadto zaznaczył, że 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 (art. 385<sup>2</sup> k.c.).

Sąd Rejonowy pokreślił, że w przedmiotowej sprawie proces zawarcia umowy pożyczki był rozciągnięty w czasie. Powodowie spotykali się z pracownikiem banku dwukrotnie. Głównie powódka odbywała takie spotkania ponieważ ona już wcześniej zawierała pożyczki w tym Banku. Znała tą instytucję i zaufała Bankowi. Przedstawiono różne warianty możliwości zawarcia pożyczki tj. w złotych polskich, indeksowaną do wybranej waluty. Następnie powodowie złożyli wniosek kredytowy. Wniosek został rozpoznany przez Bank. Po kilku dniach została wydana decyzja kredytowa. Dopiero później została zawarta umowa pożyczki. Proces kontraktowania przed zawarciem umowy trwał około dwóch miesięcy. Powodowie mieli możliwość podjęcia swobodnej decyzji czy zawierają na takich a nie innych warunkach umowę pożyczki.

W ocenie Sądu Rejonowego „klauzule indeksacyjne” nie naruszały interesu konsumentów w sposób rażący. Zdaniem Sądu, skoro zawarta przez powodów pożyczka była waloryzowana do waluty szwajcarskiej, a zatem strony zastosowały w umowie mechanizm indeksacji do waluty obcej, to sam w sobie ten mechanizm nie może być postrzegany jako abuzywny. Wynika to choćby z faktu, że indeksacja pożyczki była przedmiotem indywidualnego uzgodnienia pomiędzy powodami o pozwanym Bankiem. Dodatkowo mechanizm indeksacji kredytu jest przewidzianą w art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. klauzulą waloryzacyjną, przy pomocy której strony umowy pożyczki w sposób pośredni oznaczyły wysokość świadczenia przy jednoczesnym niższym oprocentowaniu umowy pożyczki. Z tego powodu sam mechanizm waloryzacji nie może być zdaniem Sądu Rejonowego uznany za rażąco naruszający interesy konsumenta. O braku przesłanki sprzeczności z dobrymi obyczajami klauzuli waloryzacyjnej świadczyło zdaniem Sądu Rejonowego to, że powodowie byli poinformowani o ryzyku kursowym i złożyli w tym zakresie stosowne oświadczenia pisemne.

W dalszej części Sąd prowadził rozważania o tym, że w zakresie zmienności kursu, który wpływa na wysokość raty kredytu, zarówno bank jak i powodowie nie byli w stanie przewidzieć czy kurs ten będzie wzrastał, czy malał. Sąd podkreślił, że w momencie zawierania umowy kurs ten był korzystny dla pożyczkobiorców, co przesądziło o wyborze tego rodzaju pożyczki przez powodów a nie np. pożyczki złotówkowej, która była znacznie wyżej oprocentowana, a przez to droższa, choć pewna co do wysokości rat, które są stałe przez cały okres spłaty. Powodowie zaciągając pożyczkę waloryzowaną CHF zgodzili się na ryzyko zmienności kursu waluty obcej, które jest immanentną cechą pożyczki indeksowanej do takiej waluty i stanowi jej cechę istotną. Dodatkowo uzyskali korzystne oprocentowanie, którego nie uzyskaliby gdyby wzięli kredyt w PLN. Pożyczkobiorcy uzyskali niską marżę, nadto początkowo kurs CHF był korzystny.

Dalszą część rozważań poświęcił Sąd na analizę w jaki sposób są kształtowane kursy kupna i kursy sprzedaży waluty. Podkreślił, że kształtowanie tabeli kursowej banku odbywa się nie na użytek konkretnej umowy pożyczki czy umowy kredytowej, ale jest kształtowane przez bank na potrzeby wykonywania przez bank szeregu innych czynności bankowych. Tabel kursowa jest kształtowana na podstawie kursów na rynkach międzybankowych. Bank uśrednia te kursy i wylicza swój własny kurs.

W ocenie Sądu Rejonowego to, że to w umowie pożyczki nie ma określenia w jaki sposób kształtowana jest tabela kursów banku i nie ma określenia spreadów walutowych, nie jest postanowieniem, które narusza interesy konsumenta w stopniu rażącym. Gdyby powodowie twierdząc, że to postanowienie, które przewiduje indeksację i przewiduje konieczność płatności przez nich owego spreadu czyli różnicy pomiędzy kursem kupna a kursem sprzedaży franka szwajcarskiego, stanowi niedozwolone postanowienie umowne, to w miejsce takich postanowień powinni zaproponować wskaźnik indeksacji kwoty kredytu i rat, które spłacili. Wskaźnik ten powinien być akceptowalny i prowadzić do ukształtowania takiego stosunku prawnego, który wykreowałby produkt, który funkcjonuje na rynku międzybankowym. Natomiast zaproponowany przez powodów wskaźnik polegający na tym, że wyliczymy różnicę hipotetyczną przy zastosowaniu stawki LIBOR 3M właściwej dla kredytów walutowych we frankach szwajcarskich przy kredycie złotówkowym należało uznać za niedopuszczalny. Zdaniem Sądu Rejonowego żaden bank nie udzieliłby kredytu lub pożyczki o tak niskim oprocentowaniu w odniesieniu do kredytu czy pożyczki udzielonej w złotych

polskich. W związku z tym zdaniem Sądu, nawet uznając twierdzenia powodów, czyli przyjmując pogląd przeciwny, do tego do którego Sąd się nie przychyliła, że jest to niedozwolone postanowienie umowne, brak jest możliwości zastąpienia postanowień umowy takimi, o jakie wnoszą powodowie, a wynikającymi z aktualnie przedstawionych przez biegłego hipotetycznych założeń. Z tego powodu, Sąd oddalił powództwo w całości. O kosztach procesu, Sąd orzekł w oparciu o art. 98 kpc, obciążając nimi w całości powodów.

**Z powyższym rozstrzygnięciem nie zgodzili się powodowie, którzy w apelacji z dnia 27 sierpnia 2018 r. zaskarżyli wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy- Śródmieścia z dnia 06 lipca 2018 r. w całości.**

Na podstawie art. 368 § 1 pkt 2 kpc zaskarżonemu wyrokowi zarzucili:

**1. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, tj.:**

a) **art. 233 § 1 KPC** poprzez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego, a więc ocenę dowolną, polegającą na uznaniu, że:

- w umowie zawarto wszystkie niezbędne informacje dotyczące pożyczki i jej warunków tj. została wskazana kwota i waluta pożyczki, na jakich została udzielona, podczas gdy w umowie nie określono w ogóle wysokości pożyczki w walucie obcej oraz nie wskazano szczegółowego sposobu przeliczania waluty, w tym nie wskazano wysokości (a nawet granic) wynagrodzenia Pozwanego pobieranego w związku z dokonywaniem przeliczenia waluty, kwota we frankach szwajcarskich miała zostać wskazana dopiero w momencie wypłaty pożyczki, co wskazuje na brak wypełnienia podstawowych warunków uznania umów za umowy pożyczki,

- powodowie nie znajdowali się w sytuacji przymusowej, którą wykorzystał Pozwany, jak również nie byli nakłaniani przez pracownika Pozwanego do wzięcia pożyczki indeksowanej do franka szwajcarskiego, co mogłoby uzasadniać istnienie wyzysku, podczas gdy Powodowie chcąc uzyskać pożyczkę celem sfinansowania zarówno dokończenia budowy domu jak i spłaty innych zobowiązań byli zapewniani przez pracowników pozwanego co do tego, iż pożyczka w złotych bez indeksacji jest w ich przypadku mniej opłacalna, a sama wysokość raty pożyczki w przypadku Umowy, którą zawarli nie będzie ulegała zmianie,

- wysokość odchylenia kursu zawartego w tabeli kursowej Pozwanego od kursu istniejącego na dzień zawierania umowy pożyczki świadczy, o braku rażącego naruszenia interesów Powodów, podczas gdy odchylenie przedmiotowego kursu występowało przez cały okres pożyczki oraz wzrastało w sposób zależny jedynie od Pozwanego w trakcie trwania pożyczki, co naruszało w sposób rażący interes Powodów;

- o udzieleniu przez Pozwanego odpowiednich informacji Powodom świadczą oświadczenia składane przez Powodów, podczas gdy z zeznań Powodów jasno wynika, że odmowa podpisania w/w oświadczeń wiązałaby się z odmową udzielenia pożyczki, w związku z powyższym stanowiły one jedynie część wzorca umownego, którego nie można było negocjować w sposób indywidualny; podpisanie oświadczeń było więc wymuszone przez Pozwanego, co czyni je bezwartościowymi z prawnego punktu widzenia;

- podpisanie przez Powodów oświadczenia o „ryzyku kursowym” w istocie świadczy o zapoznaniu się przez Powodów z mechanizmem związanym z pożyczką waloryzowaną, podczas gdy przedmiotowe oświadczenie wprost odnosi się jedynie do stricte „ryzyka kursowego”, a więc ryzyka związanego ze wzrostem lub spadkiem wartości waluty, podczas gdy kwestionowany przez Powodów jest mechanizm ustalania wartości kursu waluty przez Pozwanego w sposób dowolny, a który to mechanizm nie został wyjaśniony ani w Umowie, ani w Regulaminie, ani w rozmowach przez pracownika Pozwanego;

- zaproponowanie przez Powodów wskaźnika polegającego na zastosowaniu, w przypadku istnienia klauzul abuzywnych. do pożyczki w złotych polskich oprocentowania LIBOR+ marża należy uznać za niedopuszczalne, w sytuacji gdy biegły w wydanej przez siebie opinii wskazał na to, iż tego typu rozwiązanie byłoby jedynie ekonomicznie

nieuzasadnione z punktu widzenia Pozwanego. Biegły nie uznał zatem takiego rozwiązania za niemożliwe, czy niedopuszczalne;

- poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodu z zeznań Powodów przejawiającą się w odmowie przyznania wiary zeznaniom Powodów w zakresie ich braku świadomości w zakresie ryzyka kursowego CHF, podczas gdy obowiązkiem Pozwanego było udzielenie pożyczkobiorcom odpowiednich informacji. Zarówno wcześniejsze korzystanie z usług Pozwanego i zaufanie do niego po stronie Powodów, czy też rozciągnięcie w czasie procesu zawierania umowy nie mogą mieć znaczenia dla oceny istnienia klauzul abuzywnych.

a) art. 227 w zw. z art. 233 § 1 KPC poprzez brak wszechstronnego rozpatrzenia materiału dowodowego, niekompletną i wybiórczą ocenę przeprowadzonych dowodów, polegającą na przyjęciu, że:

- nie zachodzą przesłanki do uznania, że umowa rażąco naruszała interesy Powodów, podczas gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego oraz jego prawidłowej oceny wynika, że zachodzą wszystkie przesłanki wskazujące na abuzywność klauzul zawartych w Umowie, w szczególności zaś że prawa i obowiązki Powodów zostały ukształtowane w sposób nieprawidłowy przez Pozwanego poprzez wykorzystanie jego przewagi wiedzy, co doprowadziło do rażącego naruszenia interesów Powodów poprzez konieczność dokonywania przez nich spłaty pożyczki znacznie wyższej niż ta, którą chcieli zaciągnąć.

2. Naruszenie prawa materialnego, tj.

a) art. 720 k.c. w zw. z art. 358<sup>1</sup> k.c. polegające na uznaniu, że umowa spełnia wszystkie warunki właściwe dla umowy pożyczki, a ustalenie innej waluty zobowiązania jest zgodne z zasadą swobody umów, podczas gdy umowa nie określa wysokości udzielonej pożyczki, której wysokość miała być ustalona dopiero na mocy jednostronnego działania Pozwanego oraz wskazana w jego piśmie, umowa nie określa także zasad dokonywania spłaty pożyczki, nie precyzując w jaki sposób powstaje tabela kursowa, od której uzależniona jest wysokość spłacanych rat,

b) art. 388 § 1 k.c. poprzez uznanie, iż nie można uznać jakoby powodowie nie znajdowali się w sytuacji przymusowej, którą wykorzystał Pozwany, w sytuacji gdy Powodowie, na co wskazują ich zeznania, chcieli uzyskać pożyczkę w złotych polskich, a fakt zaciągnięcia pożyczki we frankach szwajcarskich wynika tylko i wyłącznie z faktu jakim były zapewnienia pracownika pozwanego o większej opłacalności pożyczki we frankach. Pracownik ten nie poinformował Powodów przy tym o szeregu kwestii związanych z zawartą Umową, w szczególności zaś o występujących dodatkowych kosztach związanych ze spreadem, sposobem ustalania wartości franka szwajcarskiego, nie mieli także możliwości wpływu na samą treść umowy oraz towarzyszące jej obciążenia (np. ubezpieczenia). Rola powodów została ograniczona do akceptacji umowy lub rezygnacji z jej zawarcia.

c) art. 357<sup>1</sup> k.c. poprzez uznanie, iż w przedmiotowej sprawie nie doszło do nadzwyczajnej zmiany stosunków, która winna skutkować rozwiązaniem umowy, ponieważ zwyżka kursu franka szwajcarskiego była zbyt niska, w sytuacji gdy nadzwyczajna zmiana stosunków w niniejszym przypadku prowadzi do nadmiernego uprzywilejowania Pozwanego, który zakupił franki szwajcarskie po niższej cenie, żądając ich spłaty po cenie znacznie wyższej. Tak jak zeznała Powódka „raty rosły ogromnie szybko”, w związku z czym trudno uznać, aby taka zwyżka miała charakter akceptowalny z punktu widzenia pożyczkobiorców i nie stanowiła nadzwyczajnej zmiany stosunków umownych.

d) art. 385<sup>1</sup> § 1 kc poprzez jego błędną wykładnię i w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że w przedmiotowej sprawie nie występują wszystkie przesłanki uznania zapisów umowy za klauzule abuzywne z uwagi na brak rażącego naruszenia interesów powodów, podczas gdy występowanie przesłanki rażącego naruszenia interesów Powodów z uwagi na całkowicie dowolne kształtowanie stosunku prawnego przez Pozwanego pozostaje oczywiste, zaś o braku tej przesłanki nie mogą świadczyć okoliczności podnoszone przez Sąd I instancji w ogóle niezwiązane z istotą tej przesłanki, a więc rozciągnięcie procesu zawarcia umowy w czasie, czy posiadanie przez powódkę innych pożyczek w pozwanym banku.



W oparciu o tak sformułowane zarzuty, na podstawie art. 386 par. 1 kpc apelujący wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie powództwa w całości oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację pozwany bank wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Sąd Okręgowy podziela ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Rejonowy i przyjmuje je za własne. Niezasadny był zarzut naruszenia art. 233 kpc, albowiem jak wynika z analizy tego zarzutu dotyczy on de facto wadliwego zastosowania przez Sąd przepisów prawa materialnego, który niewłaściwie zostały sformułowane jako dokonanie nieprawidłowych ustaleń faktycznych.

Jednocześnie Sąd Okręgowy nie podzielił oceny prawnej zgłoszonego roszczenia dokonanej przez Sąd Rejonowy, co w konsekwencji doprowadziło do zmiany zaskarżonego wyroku w kierunku postulowanym w środku odwoławczym.

Należy wskazać, że umowa pożyczki hipotecznej zawarta przez powodów z pozwanym oparta jest na z góry ustalonym wzorcu umownym. Prawidłowo wskazał Sąd Rejonowy, że takie warunki umowy jak wysokość pożyczki, czas trwania umowy, chwila rozpoczęcia umowy, terminy płatności rat, wprowadzenie mechanizmu indeksacji do waluty CHF podlegały indywidualnemu uzgodnieniu. Bez tego w praktyce zawarcie samej umowy nie byłoby w ogóle możliwe. Nie jest jednak uzasadnione rozumowanie, że jeśli strony umowy uzgodniły pewne postanowienia umowy pożyczki, to indywidualne uzgodnienia dotyczyły również wszystkich pozostałych postanowień umowy pożyczki. Jak stanowi ustawodawca w art. 385<sup>1</sup> par. 1 i 3 kc to nie umowa w ogólności lecz postanowienia umowy zawierane z konsumentem nie uzgodnione z nim indywidualnie nie wiążą go. Jest zatem możliwe wyeliminowanie z umowy tych spośród jej postanowień, które nie podlegały indywidualnemu uzgodnieniu i które nie określają głównych świadczeń stron.

Z uwagi na treść art. 385<sup>(1)</sup> par. 4 kc to pozwany bank winien był więc wykazać, że postanowienia umowne zawarte w par. 1 ust. 1 w zw. z par. 7 ust. 1 oraz par. 11 ust. 4 podległy indywidualnym negocjacjom z powodami. Treść tych postanowień była następująca: „(...) udziela Pożyczkobiorcy, na jego wniosek, pożyczki hipotecznej przeznaczonej na dowolny cel konsumpcyjny, zwanej dalej pożyczką, w kwocie określonej w par. 1 ust. 1, waloryzowanej kursem kupna waluty CHF wg tabeli kursowej (...) Banku S.A. Kwota pożyczki wyrażona w walucie CHF jest określona na podstawie kursu kupna waluty CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia i godziny uruchomienia pożyczki” (par. 7 ust. 1); Kwota pożyczki: 80 001,00 zł” (par. 1 ust. 1 umowy); „raty kapitałowo-odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF, z tabeli kursowej (...) Banku S.A., obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50” (par. 11 ust. 4 umowy).

Sąd Okręgowy zważył, że identycznie sformułowana treść klauzuli waloryzacyjnej, za wyjątkiem określenia kwoty pożyczki, występuje w licznych umowach pożyczek hipotecznych oraz umowach kredytu dla osób fizycznych (...) waloryzowanych kursem CHF udzielnych przez pozwany bank, z którymi Sąd ma do czynienia w toku rozpoznawania spraw. Także z przesłuchania powodów wynikało, że została im przedstawiona gotowa umowa do podpisu, że nie mieli co negocjować, bank nie wyjaśnił kwestii spreadu, a powodowie nie byli informowani jak wygląda tabela kursowa banku (k. 371- 372). Pozwany w żadnej mierze nie udowodnił okoliczności indywidualnego uzgodnienia treści postanowienia dotyczącego przeliczenia kursu CHF na złote przy określeniu kwoty pożyczki wyrażonej w walucie waloryzacji oraz wysokości spłat rat kapitałowo-odsetkowych. W przedmiocie powyższych postanowień umownych pomiędzy stronami nie toczyły się jakiegokolwiek negocjacje, które spowodowałyby, że konsumenci mieli „rzeczywisty wpływ” w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> par. 3 kc na treść par. 7 ust. 1 i 11 ust. 4 umowy pożyczki hipotecznej.

Zdaniem Sądu Okręgowego, nie sposób przyznać racji Sądowi Rejonowemu, iż w przedmiotowej sprawie zakwestionowane postanowienia umowy pożyczki hipotecznej nie kształtowały praw i obowiązków konsumentów

w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Tym samym zasadny był zarzut apelacji wskazujący na naruszenie art. 385<sup>1</sup> kc.

Jak już wspomniano wcześniej, niewątpliwie powodowie w dacie zawarcia umowy mieli status konsumenta, a powyższe postanowienia nie były z nimi indywidualnie uzgadniane. Nie stanowiło także przedmiotu sporu, że mechanizm waloryzacji nie określał głównego świadczenia stron.

W zakresie kwestionowanego postanowienia par. 11 ust. 4 umowy pożyczki Sąd Okręgowy w pełni podziela stanowisko Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie zawarte w uzasadnieniu wyroku z dnia 27 grudnia 2010 r. zapadłego w sprawie sygn. akt XVII AmC 1531/09, w którym Sąd ten uznał za niedozwolone postanowienie umowne stosowne przez (...) we wzorcu umownym o następującej treści: „raty kapitałowo-odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50”. Przedmiotowy zapis, uznany przez SOKiK za klauzulę abuzywną, jest zbieżny treściowo z postanowieniem par. 11 ust. 4 umowy pożyczki. Wyrok ten na mocy art. 479<sup>(43)</sup> kpc charakteryzuje się tzw. rozszerzoną prawomocnością, co oznacza, że ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru. Powyższa ocena prawna nie była przedmiotem odniesienia Sądu Rejonowego. Natomiast w uzasadnieniu wyroku Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wskazał, że „z analizowanego postanowienia wynika, że rata kredytu spłacana jest przez klienta w złotych polskich w wysokości wynikającej z przeliczenia należnej kwoty wyrażonej we frankach szwajcarskich na PLN według kursu sprzedaży CHF zamieszczonego w tabeli kursowej Banku obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50, a to oznacza, że bank przyznał sobie w ten sposób prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wartości spreadu walutowego (rozumianego jako różnica pomiędzy kursem sprzedaży, a kursem zakupu waluty obcej). Nie ma przy tym znaczenia okoliczność, że tabele kursów walut nie są przez pozwanego sporządzane specjalnie na potrzeby waloryzacji świadczeń kredytobiorców, ale mają generalny charakter i odnoszą się do całej działalności pozwanego. Istotne jest bowiem to, że waloryzacja rat kredytów udzielanych na podstawie umowy o kredyt hipoteczny odbywa się w oparciu o tabele kursowe sporządzane przez pozwanego. O abuzywności kwestionowanego w pozwie postanowienia decyduje fakt, że uprawnienie pozwanego do określania wysokości kursu sprzedaży CHF 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. W analizowanym wzorcu umownym nie określono sposobu ustalania kursu sprzedaży CHF, zaś sam fakt, że doprecyzowany został moment waloryzacji (godzina 14:50 w dniu spłaty raty), nie stanowi wystarczającego zabezpieczenia interesów klientów banku”.

Pogląd ten jest także podzielany w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Sąd Okręgowy w tym miejscu przytacza dla przykładu choćby ocenę zawartą w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, że „mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta. Klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną”. Niedozwolony charakter przedmiotowej klauzuli przejawia się w tym, że daje ona bankowi prawo kształtowania kursu waluty w sposób całkowicie dowolny, również w zupełnym oderwaniu od kursu średniego NBP i od kursów rynkowych. Bank może bowiem na podstawie powyższego postanowienia umownego ustalić kurs franka szwajcarskiego na poziomie przekraczającym jakkolwiek poziom spotykany na rynku, czego konsekwencją może być obciążenie finansowe konsumentów, stanowiące oczywiste naruszenie ich interesów, mogące zagrozić ich wypłacalności.

Tak też w rzeczywistości stało się w rozpoznawanej sprawie, gdyż wzrost obciążenia związanego z kosztem umowy, który wynikał z jednej strony ze wzrostu kursu franka na rynku walut oraz z drugiej strony ze wzrostu kursu sprzedaży franka o nieznaną dla powodów procentową wartość arbitralnie określaną przez bank spowodowała konieczność sprzedaży domu przez powodów w celu spłaty kredytu i wyjścia z rosnącego zadłużenia, któremu powodowie nie byli dłużej w stanie sprostać (zeznania powodów k. 372 – 373).

W ocenie Sądu Okręgowego za chybiony należało uznać sformułowany w apelacji zarzut naruszenia art. 720 kc w zw. z art. 358<sup>1</sup> kc z powodu braku określenia wysokości udzielonej pożyczki, której wysokość miała być ustalona dopiero na mocy jednostronnego działania pozwanego oraz, że umowa nie określa zasad dokonywania spłaty pożyczki, nie precyzując w jaki sposób powstaje tabela kursowa, od której uzależniona jest wysokość spłacanych rat. W konsekwencji powyższego miałyby być uzasadnione twierdzenie powodów o nieważności całej zawartej umowy.

Na samym początku należy wskazać, że w ocenie Sądu Okręgowego zawarta przez strony umowa pożyczki hipotecznej zawiera wszystkie elementy konieczne umowy pożyczki określone w art. 720 kc. Z racji daty zawarcia umowy pożyczki (07.03.2007 r.) *essentia negotii* umowy nie były określone przez art. 30 ustawy o kredycie konsumenckim uchwalonej w dniu 12 maja 2011 r. (Dz. U. 2011, Nr 126, poz. 715), lecz w oparciu o art. 720 kc, zgodnie z którym przez umowę pożyczki dający pożyczkę zobowiązuje się przenieść na własność biorącego określoną ilość pieniędzy albo rzeczy oznaczonych tylko co do gatunku, a biorący zobowiązuje się zwrócić tę samą ilość pieniędzy albo tę samą ilość rzeczy tego samego gatunku i tej samej jakości. Strony zawarły umowę pożyczki w złotych polskich, kwota pożyczki została ustalona w par. 1 ust. 1 umowy w złotych polskich w wysokości 80 001,00 zł. Taka też kwota (ilość pieniędzy), została przeniesiona na powodów, pomimo późniejszej jej indeksacji w par. 7 ust. 1 umowy. Zatem kwota udzielonej pożyczki była określona w umowie pomiędzy stronami. Dopiero w paragrafie 7 ust. 1 został wprowadzony mechanizm waloryzacji. W ocenie Sądu Okręgowego z powodu nieuzasadnionego przyznania sobie przez bank uprawnienia do dowolnego kształtowania wysokości kursu waluty na podstawie własnych tabel kursowych, o czym była mowa wyżej, należało na podstawie art. 385<sup>(1)</sup>pr. 1 kc wyeliminować z par. 7 ust. 1 fragment klauzuli o treści: „...waloryzowanej kursem kupna waluty CHF według tabeli kursowej (...) Banku S.A. Kwota pożyczki wyrażona w walucie CHF jest określona na podstawie kursu kupna waluty CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia i godziny uruchomienia pożyczki” właśnie z powodu niedozwolonego charakteru tego postanowienia. Tym samym kwota udzielonej pożyczki była określona w złotówkach w sposób jednoznaczny. Jedynie ubocznie Sąd Okręgowy zauważa, że przywołanie wraz z art. 720 kc także art. 358<sup>(1)</sup>kc jest niezrozumiałe i nie zostało przez apelującego wyjaśnione, stąd też Sąd nie zajmował się tym zarzutem.

Kolejną kwestią, którą należało w niniejszej sprawie ustalić to czy istniała możliwość kontynuowania umowy z wyłączeniem abuzywnej klauzuli waloryzacyjnej zawartej w par. 11 ust. 4 umowy, czyli w zakresie określenia wysokości rat kapitałowo-odsetkowych, które winny być spłacone czy też wyeliminowanie tej abuzywnej klauzuli skutkować winno uznaniem umowy za nieważną. W orzecznictwie zarysowały się bowiem dwa odmienne poglądy na powyższe zagadnienie. Jeden prowadzący do uznania możliwości utrzymania „odfrankowanej” umowy, gdzie wynagrodzenie banku stanowić miałyby oprocentowanie Libor plus marża oraz drugi wskazujący na konieczność uznania takiej kadłubkowej umowy za nieważną z uwagi na jej sprzeczność z podstawowymi zasadami ekonomii determinującymi naturę (właściwość) takiego stosunku prawnego. Jednocześnie nie ulega wątpliwości, że z uwagi na datę zawarcia umowy tj. 07 marca 2007 r. w przepisach prawa polskiego nie było przepisu dyspozytywnego, który pozwalałby na zastąpienie niedozwolonego postanowienia umownego innym współczynnikiem waloryzacyjnym np. w postaci kursu Narodowego Banku Polskiego. Nowelizacja art. 358 par. 2 kc weszła w życie z dniem 24 stycznia 2009 r.

Za punkt wyjścia do rozważań w tym zakresie winno służyć uregulowanie zawarte w art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady nr 93/13/EWG z dnia 05 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich oraz art. 385<sup>1</sup> par. 1 i 2 kc. Zgodnie z przepisem dyrektywy Państwa Członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeśli jest to możliwe po wyłączeniu z

niej nieuczciwych warunków. Rozwiązanie to zostało przyjęte również na gruncie art. 385<sup>1</sup> pr. 2 kc, zgodnie z którym jeżeli postanowienie umowy zgodnie z par. 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie.

W rozpoznawanej sprawie Sąd Okręgowy nie znalazł argumentów, które – mimo zalecaniom przepisów dyrektywy – umożliwiałyby utrzymanie pozostałych postanowień umowy po wyłączeniu z niej nieuczciwego postanowienia o waloryzacji przy wyliczeniu rat spłaty pożyczki. Powyższe nie stoi w sprzeczności z wykładnią przepisów dyrektywy. Jak wskazał Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 03 października 2019 r. sygn. C-260/18 w tezie 69 „art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 05 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy.”

W tym zakresie Sąd Okręgowy przychylił się do linii orzeczniczej wskazującej na brak możliwości utrzymania ważności umowy. Stanowisko takie dla przykładu zostało wyrażone w orzeczeniu Sądu Najwyższego dnia 18 września 2019 r. w sprawie sygn. akt V CSK 152/19, iż „wyeliminowanie klauzuli indeksacyjnej i pozostawienie oprocentowania LIBOR, który nie przystaje do oprocentowania kredytów złotówkowych i przez to wypacza sens oraz cel umowy kredytowej”. Należy bowiem wskazać, że LIBOR jest miernikiem kalkulacji wysokości oprocentowania kredytów zaciągniętych w walutach obcych, opracowanym na podstawie danych banków europejskich. W realiach rynkowych żaden bank nie oferuje kredytu w PLN oprocentowanego stawką LIBOR i marżą, ponieważ stawką referencyjną dla PLN jest WIBOR, nie zaś LIBOR, będący stawką referencyjną dla CHF, EUR, GBP, JPY i USD. Nie zostało ustalone w toku sprawy czy strony mogłyby zawrzeć umowę o pożyczkę złotówkową, z uwzględnieniem stawki LIBOR w kontekście art. 353<sup>(1)</sup> kc i czy było to zgodne z zamiarem stron (art. 65 par. 2 kc). W ocenie Sądu Okręgowego ustalenie dla pożyczki złotówkowej stopy referencyjnej właściwej dla waluty obcej mogłoby prowadzić do naruszenia podstawowych zasad ekonomii determinujących naturę takiego stosunku prawnego oraz regulacji prawnych dotyczących adekwatności stóp referencyjnych.

W rezultacie powyższego, mając świadomość rozbieżnych ocen i braku jednolitości w orzecznictwie, Sąd Okręgowy, w rozpoznawanej sprawie zważył o następczym uznaniu umowy pożyczki za nieważną, a tym samym o zasadności żądania zwrotu sum pieniężnych uiszczonych pozwanemu w oparciu o art. 405 kc w zw. z art. 410 par. 2 kc albowiem podstawa świadczenia powodów na rzecz pozwanego banku odpadła i należy się im jego zwrot.

Stwierdzenie nieważności umowy wskutek abuzywnego charakteru klauzuli waloryzacyjnej, czyniła zbędnym rozważanie takiego skutku w oparciu o inne przywołane podstawy nieważności w postaci wyzysku i klauzuli rebus sic stantibus.

Z tych wszystkich przyczyn Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok w całości i zasądził na rzecz powodów dochodzoną kwotę 39 534,44 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 04 października 2017 r. do dnia zapłaty. Data początkowa odsetek została określona jako upływ 7 dni od doręczenia odpisu pozwu, z powodu braku przedłożenia przez powodów wezwania do zapłaty. W pozostałej części dotyczącej żądania odsetkowego za okres od dnia wniesienia pozwu tj. 25 lipca 2017 r. do dnia 03 października 2017 r. powództwo zostało oddalone. W tym też zakresie zostało oddalone żądanie apelacji, w której powodowie wnosili o uwzględnienie powództwa w całości.

O kosztach procesu z I i II instancję orzeczono na podstawie art. 98 kpc, uwzględniając w nich zwrot opłaty od pozwu i apelacji, opłaty skarbowej za pełnomocnictwo oraz wynagrodzenia pełnomocnika w oparciu o par. 3 pkt 5 i par. 10 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat z czynności adwokackie (Dz. U. 2015, poz. 1800).