

Sygn. akt I C 32/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 lipca 2018 roku

Sąd Okręgowy w Gdańsku I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSR del. Michał Jank

protokolant: stażysta Klaudia Fera

po rozpoznaniu w dniu 18 czerwca 2018 roku w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa M. P. i H. P.

przeciwko Bankowi (...) SA w G.

o zapłatę i ustalenie

I. zasądza od pozwanego Banku (...) Spółki Akcyjnej w G. na rzecz powodów M. P. i H. P. solidarnie kwotę 18.341,35 zł (osiemnaście tysięcy trzysta czterdzieści jeden złotych 35/100) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od kwot:

- 17255,61 zł od dnia 10 stycznia 2017 r. do dnia zapłaty,

- 64,16 zł od dnia 15 lutego 2017 r. do dnia zapłaty,

- 1021,58 zł od dnia 25 lipca 2017 r. do dnia zapłaty,

I. ustala, określanie salda zadłużenia powodów na potrzeby ustalenia obowiązku zapłaty opłaty manipulacyjnej określonej w § (...) pkt (...) łączącej powodów i pozwanego umowy kredytu nr (...) z dnia 8 marca 2007 r. w oparciu o kurs wyższy niż średni kurs franka szwajcarskiego (CHF) określony przez Narodowy Bank Polski w Tabeli A jest pozbawione podstawy prawnej;

II. ustala, iż naliczenie przez pozwanego opłaty likwidacyjnej, o której mowa w § (...) pkt (...) umowy określonej w pkt II wyroku, w lutym 2010 r. w wysokości powyżej kwoty 3.479,89 zł (trzy tysiące czterysta siedemdziesiąt dziewięć złotych 89/100) oraz w marcu 2013 r. w wysokości powyżej 6.183,43 zł (sześć tysięcy sto osiemdziesiąt trzy złote 43/100) jest pozbawione podstawy prawnej;

III. oddala powództwo w pozostałym zakresie;

I. zasądza od powodów solidarnie na rzecz pozwanego kwotę 4264,56zł (cztery tysiące dwieście sześćdziesiąt cztery złote 56/100) tytułem zwrotu postępowania.

UZASADNIENIE

Powodowie M. P. i H. P. wnieśli o zasądzenie na ich rzecz od pozwanego Banku (...) SA w G. kwoty 142.965,93 wraz z odsetkami i kosztami postępowania. Wnieśli także o ustalenie, iż postanowienie par. (...) ust. (...) umowy łączącej strony w zakresie, w jakim pozwala pozwanemu na doliczenie do salda kredytu opłaty manipulacyjnej za przekroczenie dopuszczalnego wskaźnika obciążenia nieruchomości kredytem, przy obliczaniu tego zadłużenia przy zastosowaniu

klauzul indeksacyjnych do CHF i jednostronnie określonej przez pozwanego marży sprzedaży, stanowi niedozwolone postanowienie umowne, nie wiąże powodów, a tym samym doliczenie do kwoty kredytu 5665,95 zł w lutym 2010 r i 6961 zł w marcu 2013 r. nastąpiło bez podstawy prawnej, co oznacza, iż kwoty te winny być odliczone od salda zadłużenia.

W uzasadnieniu i dalszych pismach procesowych wskazywali, iż zawarta z poprzednikiem prawnym pozwanego umowa kredytu hipotecznego zawiera niedozwolone postanowienia umowne, które nie wiążą powodów. Powodowie kwestionowali zapisy umowy przewidujące możliwość indeksacji kwoty kredytu do waluty franka szwajcarskiego (określanego dalej CHF), z powodu wyliczenia pierwotnego salda kredytu we frankach szwajcarskich, a także wysokości rat przeliczanych na PLN. Wskazywali, iż kurs, po jakim ustalane są saldo kredytu w CHF i raty ustalany jest jednostronnie przez pozwanego bez możliwości jakiegokolwiek weryfikacji przez powodów. Podnosili, iż klauzule indeksacyjne są nieważne, sama konstrukcja kredytu narusza przepisy prawa bankowego. Konstrukcja umowy sprzeczna jest z zasadą nominalizmu. Nadto pozwany stosował kursy kupna i sprzedaży w zależności od tego, czy ustalane było pierwotne saldo kredytu, czy wysokość miesięcznej raty. W konsekwencji kwota kapitału do zwrotu, w związku ze zmianą kursu waluty, znacząco odbiega od kapitału udostępnionego powodom. Podnoszono, iż stosowanie klauzul indeksacyjnych wypaczyło rolę odsetek płaconych przez powodów. Nadto zastosowana w umowie indeksacja nie mogła być uznana za umowną waloryzację świadczenia. Klauzule indeksacyjne stanowią nadmierne wykorzystanie przewagi i pozycji banku, który w ten sposób ukrył dodatkowe opłaty, koszt umowy i własny zysk. Powodowie podnosili, iż spełnione zostały wszystkie przesłanki do uznania postanowień umownych za niedozwolone klauzule umowne, co powoduje, iż są one nieważne z mocy prawa. Podnosili, iż rozważyć należy ważność całej umowy. Po usunięciu z umowy niedozwolonych klauzul umownych nie ma możliwości zastąpienia ich innymi przepisami. Z powyższych względów niedozwolonym zapisem umownym jest też zapis dotyczący pobierania opłaty manipulacyjnej w zakresie, w jakim wysokość zadłużenia określa się w oparciu o przeliczanie salda zadłużenia z CHF do PLN przy pomocy jednostronnie ustalanego kursu waluty. Roszczenie pieniężne powodów dotyczy okresu od kwietnia 2007 do czerwca 2017 r. i stanowi różnicę między tym, co powodowie faktycznie w tym okresie uiszcili na rzecz pozwanego, a kwotę, jaką powinni uiszczyć przy założeniu, że nie wiążą ich kwestionowane zapisy umowne.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów postępowania. Wskazywał, iż powodowie nie mają interesu prawnego w żądaniu ustalenia, nadto nie zostały spełnione przesłanki do uznania zapisów umownych jako klauzule niedozwolone. Podkreślano, iż udzielony kredyt był w istocie kredytem walutowym i tak był traktowany przez pozwanego. Nadto zapisy umowy dotyczące indeksacji stanowią świadczenia główne, stąd nie mogą być traktowane jako niedozwolone klauzule umowne. Nadto uwzględnienie powództwa prowadziłoby do niedopuszczalnej ingerencji w treść łączących strony stosunków prawnych. Sąd nie może bowiem modyfikować stosunku prawnego w związku z uznaniem danego postanowienia umowy za niedozwolone. Zdaniem pozwanego w przypadku eliminacji klauzul indeksacyjnych zobowiązanie powodów przeliczyć należy po kursie rynkowym. Ustawodawca jednocześnie dopuścił możliwość indeksacji jako sposobu wyrażenia wysokości zobowiązania. Sposób ustalenia kursów waluty obcej następował w oparciu o kurs średni NBP, który korygowany był o średnią arytmetyczną kursów stosowanych przez 5 największych polskich banków. Stosowane kursy miały więc charakter rynkowy. Podniesiono też zarzut przedawnienia roszczenia.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 8 marca 2007 r. zawarta została między powodami H. P. i M. P. a (...) Bank SA w G. (poprzednikiem prawnym Banku (...) SA w G.) umowa kredytu hipotecznego, w której powodowie występowali jako kredytobiorcy.

Zgodnie z § (...) umowy bank udzielił powodom kredytu w wysokości 540.737,96 złotych polskich indeksowanego kursem CHF, a kredytobiorca zobowiązał się do wykorzystania kredytu zgodnie z umową, spłaty kredytu wraz z odsetkami w terminach wyznaczonych w umowie oraz zapłaty należnych bankowi prowizji, opłat i innych należności wynikających z umowy. Na kwotę kredytu składała się kwota pozostawiona do dyspozycji kredytobiorcy w wysokości 534,126,05 zł oraz kwota ubezpieczenia od ryzyka utraty pracy – 6411,91 zł oraz koszty opłaty sądowej należnej za wpis hipoteki – 200 zł Zgodnie z umową w dniu wypłaty saldo było wyrażone w walucie do której indeksowany jest

kredyt, według kursu kupna waluty do której indeksowany jest kredyt, podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank SA, opisanej szczegółowo w § (...), następnie saldo walutowe przeliczane jest dziennie na złote polskie według kursu sprzedaży waluty do której indeksowany jest kredyt, podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank SA, opisanej szczegółowo w § (...),

Kredyt przeznaczony był m.in. na finansowanie kosztów nabycia lokalu, wykończenia lokalu i refinansowanie poniesionych w kwocie 11.220 zł.

Kredyt miał być spłacany w 240 miesięcznych ratach.

W umowie ((...)) przewidziano wyrażoną w polskiej walucie opłatę za wcześniejszą spłatę kredytu (w ciągu pierwszych trzech lat od wypłaty kredytu).

Zgodnie z (...) ust. (...) umowy z tytułu przekroczenia dopuszczalnego wskaźnika obciążenia nieruchomości kredytem, kredytobiorca zobowiązany będzie do uiszczania opłaty manipulacyjnej w wysokości 0 zł za pierwsze trzy lata istniejącej ochrony ubezpieczeniowej. W następnych latach za każde trzy lata ochrony ubezpieczeniowej opłata manipulacyjna wynosić będzie 3,6 % różnicy między kwotą pozostającego do spłaty salda zadłużenia z tytułu kredytu, określoną na ostatni dzień mijającego 3 – letniego okresu kredytowania, a 80% wartości nieruchomości będącej zabezpieczeniem tego kredytu. Opłata manipulacyjna będzie doliczana do salda kredytu raz na trzy lata w terminie płatności odpowiadającym terminowi płatności pierwszej raty po każdym kolejnym trzyletnim okresie kredytowania, przy czym pierwszy trzyletni okres liczony jest od dnia wypłaty przez bank kredytu lub pierwszej transzy kredytu. Obowiązek uiszczenia opłaty manipulacyjnej ustaje, gdy w dacie płatności opłaty manipulacyjnej zadłużenie obniży się do kwoty niższej lub równej kwocie 427.310,60 zł

W (...) ust. (...) umowy przewidziano, że jednym z zabezpieczeń będzie wpis hipoteki kaucyjnej w polskiej walucie.

W (...) wskazano, że całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy wynosi 224.755,35 zł., przy czym podana kwota nie uwzględnia ryzyka kursowego. W przypadku , gdy kredyt jest indeksowany kursy waluty obcej, zmiana tego kursu będzie miała wpływ na wysokość raty oraz salda zadłużenia z tytułu kredytu, przy czym saldo zadłużenia może przekroczyć wartość nieruchomości. Ryzyko z tego tytułu ponosi kredytobiorca.

W (...) pkt (...) wskazano m.in, że każdorazowa wypłacana kwota złotych polskich zostanie przeliczona na walutę do której indeksowany jest kredyt według kursu kupna waluty Kredytu podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank SA., obowiązującego w dniu dokonania wypłaty przez Bank.

Zgodnie z (...) ust.(...) umowy rozliczenie każdej wpłaty dokonanej przez kredytobiorcę, będzie następować według kursu sprzedaży waluty do której jest indeksowany kredyt, podanego w Tabeli kursów kupna /sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank SA, obowiązującego w dniu wpływu środków do Banku.

W (...), że:

1. Do rozliczenia transakcji wypłat i spłat kredytów stosowane są odpowiednio kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank SA walut zawartych w ofercie Banku obowiązujące w dniu dokonania transakcji.
2. Kursy kupna określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna.
3. Kursy sprzedaż określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedaży.

4. Do wyliczenia kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank SA stosuje się kursy złote do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP w danym dniu roboczym skorygowane o marżę (...) Bank SA

5. Obowiązujące w danym dniu roboczym kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank SA walut zawartych w ofercie Banku określone są przez Bank po godz. 15.00 poprzedniego dnia roboczego i wywieszane są w siedzibie Banku oraz publikowane na stronie internetowej (...) Bank SA (...)

Częścią umowy, była tabela opłat i prowizji, w której większość opłat określona była w walucie CHF.

W aneksie z 2 kwietnia 2010 r. zmieniono § (...) ust. (...) w ten sposób, iż podwyższono saldo zadłużenia do kwoty 472.355,20 zł

/dowód: umowa kredytu – k. 111-121, aneks- k. 124, tabela prowizji – k. 123/

Zawarcie powyższej umowy poprzedzone zostało złożeniem przez powodów wniosku udzielenie kredytu hipotecznego, w którym powodowie wniesli o wypłatę kwoty w polskiej walucie. Jednocześnie jednak we wniosku kredytowym wskazali, iż wnioskują o kredyt w udzielany w PLN indeksowany kursem CHF.

W momencie składania wniosku mieli możliwość zawarcia umowy kredytowej w polskiej walucie, ewentualnie kredytu indeksowanego do innej waluty – CHF, USD lub EURO.

Powodom przed zawarciem przedmiotowej umowy przedstawiono także ofertę kredytu hipotecznego w polskiej walucie. Poinformowano ich także o ryzykach związanych z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej. Ostatecznie to kredytobiorcy podejmowali decyzję o zawarciu umowy kredytu z zamieszczonym w niej mechanizmem indeksacji.

Powodowie zamierzali uzyskać kredyt w polskich złotych i w tejże walucie kredyt został wypłacony.

Powodowie zdecydowali się na zaciągnięcie tego typu kredytu z uwagi na to, że taki kredyt było łatwiej uzyskać i był on tańszy tj, wiązał się z mniejszymi ratami. Powodów nie informowano, w jaki sposób obliczany jest kurs waluty, dlatego stosowane były w stosunku do nich raz kursy kupna a raz kursy sprzedaży. Nie mieli oni też wpływu na sposób ustalania kursów walutowych przez pozwanego. Wiedzieli natomiast, że wysokość ich raty uzależniona jest od kursu CHF względem PLN oraz że będą stosowane kursy kupna i sprzedaży.

Dochody powodów w momencie zawierania umowy pozwalały im na zapłatę raty rzędu 2000 zł miesięcznie, nie mogli brać pod uwagę wyższej raty, która pojawiłaby się, gdyby zawarta umowa kredytu nie była połączona z indeksacją do CHF.

Powodowie otrzymali do podpisania gotowy wzorzec umowy, nie mieli możliwości negocjowania poszczególnych zapisów umowy, pomijając kwotę kredytu oraz marżę banku.

Powodowie otrzymywali od pozwanego harmonogramy spłat, w których kwoty poszczególnych rat oraz saldo zadłużenia wskazywano w frankach szwajcarskich.

Powodowie mieli możliwość spłacania rat bezpośrednio w CHF, przy czym powodowie z tej opcji nie skorzystali.

/dowód: wniosek kredytowy – k. 103-106, 127-130; wnioski o wypłatę – k.232-235 oświadczenia powodów –k. 108-109; zeznania świadka T. S. = k. 1591-1596; zeznania świadka A. P. – k. 1541-1544; częściowo zeznania powodów – k. 742-746, 1627-1630/

Zakupiony przez powodów lokal, finansowany z udzielonego im kredytu, nie był przeznaczony do prowadzenia działalności gospodarczej i nie miał związku z tą działalnością; posłużyć miał wyłącznie celom mieszkaniowym

powodów. Zakupione mieszkanie było w latach 2008-2009 incydentalnie wynajmowane przez powodów osobom trzecim

Powód prowadził wprawdzie działalność gospodarczą w dacie zawierania umowy kredytu (budownictwo telekomunikacyjne), jednakże miała ona miejsce w dotychczasowym miejscu zamieszkania powodów

/dowód: zeznania powodów – k. 742-746, 1627-1630; księgi przychodów i rozchodów – k. 1538-1539/

Stosowane przez pozwanego Bank kursy kupna i sprzedaży CHF obliczane były poprzez dodanie do średniego kursy NBP (wyrażonego w Tabeli A) marży odpowiednio kupna i sprzedaży. Marże ustalane były w oparciu o kursy waluty CHF notowane przez pięć innych banków – głównych uczestników obrotu walutowego: (...) SA, (...), Bank (...). Od kursów tych banków odejmowany jest kurs średni NBP, oblicza się następnie średnią z tych 5 kwot i uzyskana kwota jest podstawą ustalenia marży. Stąd też stosowane przez pozwanego bank kursy były kursami rynkowymi.

Te pięć banków, których kursy brano pod uwagę, wybrał pozwany bank mocą decyzji swojego organu. Bank miał możliwość samodzielnej zmiany decyzji co do sposobu ustalenia marży, przy czym do chwili obecnej takiej decyzji nie podjął.

Zdarzały się sytuacje, w których pozwany Bank stosował w umowach kredytowych indeksowanych do CHF z klientami wyłącznie kurs NBP bez marży.

Klient spłacający ratę kredytu w danym dniu, mógł spłacić ratę w złotych przeliczając ratę kredytu wyrażoną w CHF stosując kurs z dnia spłaty lub kurs z dnia poprzedzającego dzień spłaty.

Pozwany aby sfinansować kredyty indeksowane do CHF musiał pozyskać tę walutę od innych podmiotów – w postaci umów pożyczek lub linii kredytowych zawieranych z innymi spółkami . Od takich umów pozwany musiał płacić odsetki . Pożyczki te były spłacane w oparciu o wskaźnik LIBOR.

W księgach rachunkowych pozwanego kredyty indeksowane były traktowane jako kredyty walutowe.

Mechanizm indeksacji pozwalał zapobiec sytuacji, w której klient wnioskujący o określoną kwotę w PLN, otrzymałby kwotę mniejszą z uwagi na wahania kursowe waluty, do której indeksowany był kredyt.

/dowód: sprawozdanie finansowe – k. 2026-2076; zeznania świadka T. P. – k. 1647-1651; opinia biegłego – k. 1686-1693; wyjaśnienia biegłego – k. 2110-2111/

W okresie od kwietnia 2007 r. do czerwca 2017 r. powodowie wpłacili pozwanemu tytułem rat kwotę 450.852,45 zł

/okoliczność bezsporna/

Przy założeniu, że początkowe saldo kredytu wyrażone w CHF ustalone byłoby wyłącznie w oparciu o kurs średni NBP opublikowany w Tabeli A i w oparciu o ten sam kurs powodowie spłacaliby raty kredytu , to w okresie od kwietnia 2007 r. do czerwca 2017 r. ponoszone przez nich raty wyglądałyby następująco:

Lp. raty	Data wpłaty	Wysokość raty (w CHF)	Kurs średni NBP (Tabela A)	Wysokość raty w PLN
1.	6.04.2007	314,74	2,3536	740,77
2	8.05.2007	587,13	2,2726	1334,31

3	12.06.2007	728,13	2,3112	1682,85
4	8.08.2007	819,51+877,42=1696,93	2,2932	3891,4
5	11.09.2007	877,42	2,3146	2030,88
6	12.10.2007	885,73	2,2230	1968,98
7	11.11.2007	1562,96	2,2527	3520,88
8	11.12.2007	1562,96	2,1474	3356,3
9	10.01.2008	1562,96	2.2000	3438,51
10	12.02.2008	1531,70	2,2581	3458,73
11	29.02.2008	31,26	2.2083	69,03
12	12.03.2008	1562,96	2,2246	3476,96
13	10.04.2008	1562,96	2,1924	3426,63
14	13.05.2008	1562,96	2,0889	3264,87
15	10.06.2008	1562,96	2,1004	3282,84
16	11.07.2008	1439,49	2,0137	2898,7
17	11.08.2008	1439,49	2,0114	2895,39
18	5.09.2008	1439,49	2,1636	3114,48
19	14.10.2008	1439,49	2,2590	3251,81
20	10.11.2008	1439,49	2,4171	3479,39
21	12.12.2008	1439,49	2,5229	3631,69
22	12.01.2009	1380,07	2,6904	3712,94

23	5.02.2009	1241,49	3,1137	3865,63
24	12.03.2009	1229,08	3,1236	3839,15
25	13.03.2009	12,41	2,9292	36,35
26	7.04.2009	1184,77	2,9663	3514,38
27	12.05.2009	1184,77	2,9166	3455,5
28	12.06.2009	1184,77	2,9532	3498,86
29	13.07.2009	1184,77	2,9104	3448,15
30	7.08.2009	1184,77	2,7263	3230,04
31	14.09.2009	1184,77	2,8072	3325,89
32	12.10.2009	1184,77	2,8030	3320,91
33	10.11.2009	1184,77	2,7826	3296,74
34	4.12.2009	1184,77	2,7185	3220,8
35	8.01.2010	1184,77	2,7726	3284,89
36	9.02.2010	1184,77	2,7789	3292,36
37	10.03.2010	1184,77	2,6509	3140,71
38	12.04.2010	1185,09	2,6780	3173,67
39	7.05.2010	1125,84	2,9463	3317,06
40	21.05.2010	59,25	2,8767	170,44
41	11.06.2010	1185,09	2,9566	3503,84
42	12.07.2010	1169,62	3,0491	3566,29

43	23.08.2010	1169,62	3,0358	3550,73
44	13.09.2010	1169,62	3,0307	3544,77
45	5.10.2010	1157,92	2,9809	3451,64
46	25.10.2010	11,70	2,8989	33,92
47	12.11.2010	1169,62	2,9675	3470,85
48	13.12.2010	1169,62	3,1037	3630,15
49	12.01.2011	1052,66	3,0319	3191,56
50	19.01.2011	116,96	3,0128	352,38
51	14.02.2011	1169,62	3,0036	3513,07
52	10.03.2011	1169,62	3,0929	3617,52
53	11.04.2011	1169,62	3,0284	3542,08
54	11.05.2011	1166,11	3,0948	3608,88
55	19.05.2011	3,51	3,1214	10,96
56	9.06.2011	1169,62	3,2303	3778,22
57	11.07.2011	1169,62	3,3571	3926,53
58	12.08.2011	1169,62	3,7884	4430,99
59	19.09.2011	1169,62	3,6076	4219,52
60	14.11.2011	1164,94	3,5583	4145,21
61	24.11.2011	4,68	3,6460	17,06
62	12.12.2011	1169,62	3,6694	4291,8

63	13.01.2012	1157,37	3,6756	4254,03
64	10.02.2012	1157,37	3,4752	4022,09
65	12.03.2012	1157,37	3,4055	3941,42
66	12.04.2012	1157,37	3,4728	4019,31
67	11.05.2012	1157,37	3,5313	4087,02
68	9.07.2012	244,37	3,5305	862,75
69	12.07.2012	310,36	3,4979	1085,61
70	13.08.2012	237,73	3,3989	808,02
71	6.09.2012	237,73	3,4508	820,36
72	11.10.2012	237,73	3,3942	806,9
73	12.11.2012	237,73	3,4565	821,71
74	12.12.2012	237,73	3,3775	802,93
75	14.01.2013	237,73	3,3674	800,53
75	12.02.2013	231,07	3,3909	783,54
77	19.02.2013	6,67	3,3949	22,64
78	6.03.2013	237,73	3,3510	796,63
79	15.04.2013	237,73	3,3857	804,88
80	2.05.2013	257,84	3,3950	875,37
81	16.05.2013	261,37	3,3570	877,42
82	13.06.2013	1242,30	3,4775	4320,1

83	12.07.2013	1242,30	3,4928	4339,11
84	9.08.2013	1242,30	3,4055	4230,65
85	16.09.2013	1242,30	3,3937	4215,99
86	9.10.2013	1242,30	3,4168	4244,69
87	13.11.2013	1242,30	3,4147	4242,08
88	12.12.2013	1242,30	3,4252	4255,13
89	14.01.2014	1242,30	3,3731	4190,4
90	14.02.2014	1242,30	3,3974	4220,59
91	17.03.2014	1242,30	3,4806	4323,95
92	14.04.2014	1242,30	3,4437	4278,11
93	14.05.2014	1242,30	3,4287	4259,47
94	13.06.2014	1242,30	3,3888	4209,91
95	14.07.2014	1242,30	3,4102	4236,49
96	13.08.1014	1242,30	3,4586	4296,62
97	15.09.12014	1242,30	3,4732	4314,76
98	14.10.2014	1242,30	3,4781	4320,84
99	13.11.2014	1242,30	3,5103	4360,85
100	12.12.2014	1242,30	3,4807	4324,07
101	13.01.2015	1242,30	3,5639	4427,43
102	7.04.2015	615,29	3,8872	2391,76

103	13.04.2015	1199,10	3,8708	4641,48
104	13.05.2015	1194,83	3,9126	4674,89
105	16.06.2015	1194,83	3,9654	4737,98
106	23.07.2015	1194,83	3,9357	4702,49
107	17.08.2015	1194,83	3,8540	4604,87
108	14.09.2015	1194,83	3,8272	4572,85
109	13.10.2015	1213,68	3,8716	4698,88
110	13.11.2015	1213,68	3,9248	4763,45
111	14.12.2015	1213,68	4,0287	4889,55
112	12.01.2016	1213,68	4,0170	4875,35
113	19.02.2016	1213,68	3,9714	4820,01
114	4.03.2016	93,45	3,9822	372,14
115	14.03.2016	1120,23	3,8983	4366,99
116	13.04.2016	1213,68	3,9343	4774,98
117	16.05.2016	1213,68	3,9577	4803,38
118	14.06.2016	1205,19	4,0920	4931,64
119	22.06.2016	8,49	4,0597	34,47
119	18.07.2016	1213,68	4,0499	4915,28
120	16.08.2016	1213,68	3,9295	4769,16
121	14.09.2016	1213,68	3,9588	4804,72

122	14.10.2016	1213,68	3,9457	4788,82
123	21.11.2016	1213,68	4,1345	5017,96
124	13.12.2016	1213,68	4,1344	5017,84
125	13.01.2017	1213,68	4,0753	4946,11
126	13.02.2017	1213,68	4,0385	4901,45
127	14.03.2017	1213,68	4,0366	4899,14
128	3.04.2017	1213,68	3,9597	4805,81
129	15.05.2017	1213,68	3,8498	4672,43
130	31.05.2017	1213,68	3,8338	4653,01
SUMA	432511,10			

Oplata manipulacyjna określona w § (...) ust. (...) łączącej strony umowy w lutym 2010 r., przy założeniu stosowania dla wyliczenia początkowego salda kredytu oraz wysokości rat wyłącznie kursu średniego NBP opublikowanego w Tabeli A dla pary CHF/PLN wynosiłaby :

- w lutym 2010 r. – 3.479,89 zł

- w marcu 2013 r. – 6.183,43 zł

/dowód: częściowo opinia biegłego z ustnymi wyjaśnieniami – k. 1686-1693, 2087-2090, 2110-2111/

Pismem z 1 grudnia 2016 r. powodowie wezwali pozwanego do zwrotu nadpłaconych

rat za okres od kwietnia 2007 r. do listopada 2016 r. w wysokości 138.524,17 zł. Pozwany odebrał wezwanie w dniu 5 grudnia 2016 r.

/dowód: pismo z 1.12.2016 r. z dowodem doręczenia – k. 79-84/

Sąd zważył, co następuje:

Stan faktyczny w sprawie jest w znacznej części niesporny. Poza sporem bowiem leżała treść zawartej przez strony umowy kredytu, treść wniosku kredytowego oraz oświadczeń podpisanych przez powodów przed zawarciem umowy kredytu.

Dokumenty złożone przez strony postępowania nie były kwestionowane co do swej treści.

Odnosnie zeznań świadków i powodów Sąd miał na uwadze, iż dowody te są ze sobą częściowo spójne. Potwierdziły one bowiem fakt zawarcia umowy, a także iż powodom udzielono informacji co do możliwej zmiany kursu waluty obcej. Przekazano im także informacje co do tego, że w wykonaniu umowy kredytowej stosowany będzie zarówno kurs kupna jak i sprzedaży. Jednakże, co zgodne jest z zeznaniami powodów, nie przekazywano informacji co do tego, w jaki sposób obliczana będzie kurs waluty CHF. Świadek podpisujący umowę w imieniu banku wskazał wyraźnie, iż sam nie posiadał takich informacji, nie mógł więc ich przekazać powodom. Jednocześnie świadkowie nie twierdzili, aby tłumaczyli powodom, z jakiego powodu pozwany stosował kurs kupna przy ustalaniu początkowego salda kredytu oraz kurs sprzedaży przy ustalaniu wysokości rat kredytu.

Powództwo zasługiwało na uwzględnienie jedynie w części.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że powodowie domagali się ustalenia, iż zapis umowy określony e par. (...) ust. (...) umowy dotyczący opłaty manipulacyjnej w zakresie, w jakim pozwalał na ustalenie salda zadłużenia w oparciu o klauzule indeksacyjne i jednostronnie ustalone kursy walut stanowi niedozwolone postanowienia umowne, a w związku z tym powodowie nie powinni uiszczać opłaty manipulacyjnej w 2010 r. i 2013 r.

Żądanie powodów ustalenia stosunku prawnego opierało się o treść art. 189 kpc. statuującego warunek istnienia interesu prawnego w udzieleniu ochrony prawnej w oparciu o ten przepis. Żądanie powodów w przedmiotowej sprawie miało jednak szerszy charakter i rzutowało na całą umowę łączącą strony W tym kontekście zdaniem Sądu powodowie mają interes prawny w żądaniu ustalenia treści stosunku prawnego. Opłata manipulacyjna dotyczyła w istocie całego okresu obowiązywania umowy. Tego typu ustalenie dotyczyłoby nie tylko okresu wcześniejszego, ale również całego okresu późniejszego niż data wyrokowania, aż do dnia zakończenia obowiązywania wiążącej strony umowy kredytu. Uwzględnienie żądania pozwu ukształtowałoby sytuację prawną obu stron stosunku prawnego, wyjaśniając jednocześnie ostatecznie treść umowy łączącej strony, co z kolei przełożyłoby się na wzajemne obowiązki stron. Jednocześnie powodom nie przysługiwało dalsze roszczenie o zwrot uiszczonej już opłaty manipulacyjnej. Takie opłaty zostały bowiem doliczone do salda kredytu i spłacane są częściowo w każdej racie do momentu zakończenia umowy, co wyklucza roszczenie powodów o zwrot tej opłaty.

Odnosnie żądania zapłaty Sąd uznał, iż nie jest ono przedawnione. Powództwo wniesione zostało w styczniu, 2017 r., i dotyczy okresu od kwietnia 2007 r. W sprawie zgodnie z art. 118 kc zastosowanie znajdzie 10 – letni termin przedawnienia. Roszczenie powodów nie jest związane z działalnością gospodarczą, nie jest też roszczeniem o świadczenia okresowe. Konstrukcja żądania pozwu warunkuje bezpodstawne wzbogacenie jako jedyną możliwą podstawę uwzględnienia żądania; powodowie domagają się bowiem zwrotu tego, co świadczyli bezpodstawnie czy to na skutek nieważności czynności prawnej czy też uznania pewnych zapisów umownych jako niedozwolone. Nadto poszczególne raty kredytowe nie mogą być traktowane jako świadczenia okresowe, skoro czas trwania umowy, a tym samym liczba rat jest z góry określona.

Z art. 405 kc. wynika, że 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. Szczególną postacią bezpodstawnego wzbogacenia jest art. 410 kc przewidujący przypadki nienależnego świadczenia., definiowanego w art. 410 § 2 kc : 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.

Dla zastosowania powyższych przepisów konieczne więc było ustalenie, iż pozwany otrzymał korzyść majątkową kosztem powodów, co w niniejszej sprawie jest bezsporne, skoro powodowie spłacali zaciągnięty u pozwanego kredyt. Przesądzić jednak należało, czy świadczenie powodów miało cały czas i w pełnej wysokości podstawę prawną. W szczególności podstawa prawna odpadłaby w przypadku wykazania, iż czynność prawne była nieważna, ewentualnie zapisy umowne przewidujące obowiązek świadczenia powodów na rzecz pozwanego były w całości lub części abuzywne.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że zawarta między stronami umowa kredytu jest umową ważną i zgodną z obowiązującymi przepisami. Zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Przedmiotowa umowa spełnia powyższe wymagania z tą wszakże zmianą, iż udostępniona kwota kredytu indeksowana została do obcej waluty. Tego typu zabieg nie oznacza jednak nieważności całej umowy, gdyż jest to zdaniem Sądu zmiana mieszcząca się w granicach swobody umów określonej w art. 353(1) kc.

Nie można zdaniem Sądu mówić o sprzeczności umowy z art. 69 Prawa bankowego. Bezsporne jest bowiem, iż pozwany przekazał powodowi określoną kwotę środków pieniężnych, zaś pozwani zobowiązani zostali do zwrotu przekazanej kwoty. Przy czym wprowadzony mechanizm indeksacji powodował, iż powodowie nie byli zobowiązani do zwrotu kwoty w PLN, a w walucie, do jakiej indeksowano kredyt. Kapitał określony w CHF na skutek comiesięcznych spłat cały czas maleje. To że obecnie powodowie mają do spłaty kapitał określony w PLN o wartości znacznie przekraczającej kapitał z dnia zawarcia umowy jest efektem zmian kursowych waluty oraz stosowanego przez pozwanego kursu kupna przy ustalaniu początkowego salda kredytu i kursu sprzedaży przy ustalaniu wysokości rat określanych w PLN. Innymi słowy, gdyby kurs CHF przez cały czas trwania umowy był taki sam jak w dniu jej zawarcia, a pozwany nie stosował dwóch różnych kursów na różnych etapach wykonywania umowy; powodowie mieliby do spłaty dokładnie taką samą kwotę jaką pożyczyci od banku (pomijając oczywiście odsetki i prowizje).

Zdaniem Sądu nie można również mówić o sprzeczności umowy z art. 358(1) par. 1 kc., zgodnie z którym jeżeli przedmiotem zobowiązania od chwili jego powstania jest suma pieniężna, spełnienie świadczenia następuje przez zapłatę sumy nominalnej, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej. Konstrukcja zawartej umowy przewiduje przeliczenie kredytu zaciągniętego w PLN do kwoty CHF. Tak uzyskana kwota franków szwajcarskich stanowi nominalną sumę do spłaty (co nie zmienia tego, iż zawarta umowa dotyczyła kredytu w PLN).

W orzecznictwie i doktrynie jednoznacznie wskazuje się, że kodeks cywilny nie przewiduje także ograniczeń co do rodzaju mierników wartości, którymi strony mogą się posługiwać, konstruując klauzule waloryzacyjne. Może to być więc złoto, drogie kamienie, zboże, określona grupa dóbr konsumpcyjnych, określona grupa materiałów (tzw. klauzule indeksowe). Pomimo użytego w omawianej regulacji zwrotu "(...) według innego niż pieniądz (...)" bez przymiotnika "polski", nie powinno budzić wątpliwości, że stosowanym miernikiem wartości mogą być także waluty obce (klauzule walutowe). Pieniądz obcy nie pełni wówczas funkcji pieniądza, lecz miernika wartości takiego samego jak złoto, towary itp. W wypadku omawianych klauzul nie chodzi o wyrażenie świadczenia w walucie obcej, gdyż byłoby to pozbawione podstaw w świetle uregulowania art. 358 § 2 kc. w obecnym brzmieniu. Istotą takich klauzul stanowi odniesienie wartości świadczenia pieniężnego (z momentu zawarcia umowy) wyrażonego w pieniądzu polskim do innej waluty, a następnie ustalenie wielkości świadczenia w pieniądzu polskim według jego kursu do tej waluty z momentu wykonania zobowiązania. Takie rozumienie art. 358 § 2 w pełni potwierdza judykatura (zob. wyr. SA w Warszawie z 15.10.2014 r., VI ACa 1721/13, Legalis). W powołanym orzeczeniu SA stwierdził, że wprowadzając do umowy klauzulę waloryzacyjną, strony oznaczają wysokość świadczenia w zobowiązaniu pieniężnym w sposób pośredni – poprzez wskazanie nie liczby jednostek pieniężnych, lecz przez opisanie wartości, jaką ma mieć spełniane świadczenie za pomocą innego niż pieniądz miernika wartości. Najbardziej typowymi klauzulami waloryzacyjnymi są, biorąc pod uwagę jako kryterium przedmiot miernika wartości, klauzula złota, klauzula walutowa (inna waluta niż ta, na którą opiewa zobowiązanie pieniężne), czy klauzule towarowe (por. K. Pietrzykowski (red.). Kodeks cywilny Tom I. Komentarz, Warszawa 2018; wyrok SN z 19.12.2017 r., I CSK 139/17; wyrok SN z 19.04.2007 r., I CSK 4/07).

Ustawodawca sam potwierdził ważność tej umowy wprowadzając ustawą z 29.07.2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw nowelizację art. 69 prawa bankowego. W ustawie nowelizującej wprowadził m.in. obowiązek podawania szczegółowych zasad 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 polską albo spłaty kredytu. Ustawa ta nie przesądzała więc o nieważności umów kredytu indeksowanych do waluty obcej, a jedynie wprowadzała dodatkowe regulacje dotyczące tego typu umów. Brak takiej regulacji we wcześniejszym okresie nie skutkowało nieważnością umów zgodnie z zasadą swobody umów. Gdyby ustawodawca zamierzał wyeliminować z obrotu prawnego tego typu umowy, uczyniłby to w tej lub jakiegokolwiek innej nowelizacji prawa bankowego. Zamiast tego, ustawa z 29 lipca 2011 r. zawiera szereg rozwiązań mających na celu doprecyzowanie praw i obowiązków stron umowy o kredyt indeksowany do waluty obcej, a w art. 4 tej ustawy wprost precyzuje kwestie dotyczące umów kredytowych indeksowanych zawartych przed wejściem w życie przedmiotowej ustawy. Ideą dokonania nowelizacji prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad. Wprowadzenie określonych zmian legislacyjnych do art. 69 Prawa bankowego dotyczących umów kredytowych z mechanizmem indeksacji oznaczało również, że taka umowa nie może być sprzeczna z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, a co za tym idzie – również z art. 58 kc.

Trudno również uznać umowę kredytową łączącą strony jako za sprzeczną z istotą (naturą) zobowiązania; sytuacja taka mogłaby mieć ewentualnie miejsce w sytuacji, w której zapisy umowne nie pozwalałyby na realizację celu umowy, którym jest udzielenie określonych środków pieniężnych kredytobiorcom z obowiązkiem zwrotu tej kwoty z odsetkami. W przedmiotowej sprawie umowa łącząca strony spełniała ten właśnie cel, a jedynie różniła się od klasycznej mowy kredytu wprowadzonym mechanizmem indeksacji.

Również analiza orzecznictwa Sądu Najwyższego dotycząca umów kredytowych indeksowanych nie wskazuje, aby takie umowy uznawane były za nieważne (np. wyrok SN z dnia 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14; wyrok SN z 22.01.2016 r., I CSK 1049/14, wyrok SN z dnia 14-07-2017 r., II CSK 803/16)

Wątpliwości powstają dopiero na etapie badania abuzywności przepisów dotyczących indeksacji.

Kwestię abuzywności zapisów umowy rozpocząć należy od stwierdzenia, że mocą przedmiotowej umowy kredytobiorcy otrzymywali od pozwanego określoną sumę pieniężną. Wbrew stanowisku pozwanego Sąd uważa, iż przedmiotem umowy kredytowej łączącej strony była kwota wyrażona w walucie polskiej.

Podkreślić należy, że łącząca strony umowa była umową kredytu w PLN indeksowanego do waluty obcej w odróżnieniu od umów kredytowych denominowanych w walucie obcej. W tym pierwszym przypadku kredytodawca udziela kredytu w PLN, który następnie jest przeliczany do waluty obcej, zaś jego wypłata i spłata następuje w PLN, w tym drugim przypadku bank udziela kredytu w walucie obcej, zaś jego wypłata, a następnie spłata następuje w walucie polskiej. W uzasadnieniu wyroku SA w Szczecinie z dnia 21 lutego 2018 r., I ACa 857/17 wskazano, że w przypadku kredytów denominowanych walutą kredytu jest waluta obca. Zupełnie inna konstrukcja występuje jednak przy umowie kredytu indeksowanych, gdzie przedmiotem umowy jest kwota pieniężna wyrażona w PLN. Przesądza o tym w sposób jednoznaczny pierwsze zdanie § (...) umowy łączącej strony, w którym wskazano, że bank udziela powodowi kredytu w walucie polskiej. Dalsza część tego zdania dotyczy wyłącznie zastosowania określonego mechanizmu finansowego przeliczania na walutę obcą tak, aby spłata następowała w walucie polskiej stanowiącej równowartość określonej liczby franków szwajcarskich. Dalsza część tego paragrafu umowy również odnosi się do kwoty wyrażonej w walucie polskiej, wskazując, jaką kwotę w polskich złotych otrzymają powodowie. Z analizy umowy wynika, iż również inne jej postanowienia odnoszą się do kwot wyrażonych w złotych (koszty kredytu, zabezpieczenie w postaci hipoteki kaucyjnej). Skoro, jak twierdzi pozwany, kredyt był kredytem walutowym, to czemu hipoteka nie została wyrażona w walucie CHF; brak logicznego wytłumaczenia tej kwestii pozwala na przyjęcie, iż udzielony kredyt był kredytem w polskiej walucie. Bez znaczenia pozostaje, iż we wniosku kredytowym powodowie wskazywali, iż wnoszą o wypłatę kwoty indeksowanej do franka szwajcarskiego, skoro jednocześnie w tym samym wniosku wskazano, że wnioskuje o kredyt udzielony w PLN. Powodowie nigdy nie domagali się wypłaty kredytu w CHF, zależało im na określonej kwocie w polskiej walucie i taka też kwota została im wypłacona. Wnioski o wypłatę kredytu wskazują na walutę polską jako walutę wypłaty. Jeżeli przyjąć stanowisko pozwanego, iż był to kredyt udzielony w frankach szwajcarskich, to powstaje pytanie, czemu umowa jednoznacznie nie odnosi się tylko do określonej liczby franków szwajcarskich. Nic nie stało na przeszkodzie, aby przedmiotem umowy kredytowej była określona kwota wyrażona w CHF z obowiązkiem spłaty rat wyrażonych w CHF. Argument, że w takiej sytuacji powodowie mogliby otrzymać mniejszą kwotę, niż ta, o którą

się ubiegali, nie zmienia oceny prawnej zawartej przez strony umowy, a jedynie potwierdza, że powodowie chcieli uzyskać kwotę kredytu w PLN. Strony na umowę kredytu w walucie obcej się nie zdecydowały, a treść umowy przez nie podpisanej odnosi się w pierwszej kolejności do waluty polskiej. Wniosku powyższego nie zmienia okoliczność, iż harmonogram spłat i system bankowości elektronicznej odnosi się zawsze do określonej liczby franków; jest to bowiem wyłącznie wynik zastosowanego mechanizmu indeksacji, a nie tego, że umowa dotyczyła waluty obcej; nadto jest to już etap wykonania umowy w określony sposób, a nie moment jej zawierania. Sam zresztą pozwany w tabeli opłat i prowizji rozróżniał kredyty w walucie obcej oraz indeksowane do waluty obcej; traktował więc oba te instrumenty finansowe oddzielnie, nie utożsamiając kredytu w walucie obcej z kredytem indeksowanym do waluty obcej.

Również ustawa z 29 lipca 2011 o zmianie ustawy - prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165, poz. 984) nie potwierdziła, że kredyty indeksowane są kredytami w walucie obcej. W ustawie nie ma takiego zapisu; ustawa jedynie precyzuje obowiązki banku co do wskazywania w umowach sposobu wyliczania rat kapitałowo – odsetkowych oraz daje możliwość spłaty w walucie obcej.

Bez znaczenia pozostaje, iż w księgach bankowych kredyt indeksowany był traktowany jako kredyt walutowy. Było to bowiem wyłącznie decyzja samego banku. Nawet jeżeli decyzja ta była efektem obowiązujących bank regulacji finansowych oraz faktu, iż musiał pozyskać na rynku walutowym określoną kwotę CHF aby sfinansować udzielane kredyty, to wciąż nie jest to argument przesądzający o walucie kredytu łączącej powodów z pozwanym; nadto pozwani, co oczywiste, nie mieli żadnego wpływu na to, w jaki sposób pozwany traktuje kredyty indeksowane w ramach swej działalności. O walucie kredytu nie przesądza także fakt, iż pozwany nabywał walutę CHF celem sfinansowania kredytu udzielonego powodowi; sposób finansowania kredytu zależał wyłącznie od pozwanego, powodowie nie mieli na to żadnego wpływu.

Nadto pozwany wskazywał konsekwentnie, że kredyt jest indeksowany do CHF, nie zaś wyrażony w CHF. Sam zaś zwrot „indeksacja” (z łac.) oznacza system powiązania płac, cen lub stóp procentowych z określonym wskaźnikiem ekonomicznym (najczęściej jest to wskaźnik inflacji bazowej). W przedmiotowej sprawie tym powiązaniem jest kurs waluty CHF, natomiast podstawowe zobowiązanie stanowi kwota kredytu, która zgodnie z § (...) wyrażona została w PLN.

Zgodnie z art. 385(1) kc. 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.

Z tych przepisów wynika, że uznanie danego postanowienia za abuzywne jest uzależnione od łącznego spełnienia następujących przesłanek:

- 1) strony łączy umowa,
- 2) stronami umowy są przedsiębiorca i konsument,
- 3) postanowienie umowne nie zostało uzgodnione indywidualnie z konsumentem,
- 4) postanowienie nie określa głównych świadczeń stron (chyba że zostało sformułowane w sposób niejednoznaczny),
- 5) postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając jego interesy.

Analizując kwestię klauzul waloryzacyjnych należy na początku wskazać, że znajdują się one w umowie kredytu łączącej przedsiębiorcę – bank oraz konsumenta – kredytobiorcę, dlatego bezsprzecznie są spełnione przesłanki wskazane w punkcie (...) i (...). Sąd nie podzielił argumentacji pozwanego, iż powód zawierając przedmiotową umowę nie miał statusu konsumenta. Fakt, iż w dacie zawierania umowy powód prowadził działalność gospodarczą, nie oznacza, iż zawarł umowę w ramach prowadzonej przez siebie działalności. Jak wynika z jego zeznań, których pozwany

nie był w stanie skutecznie zakwestionować, mieszkanie sfinansowane kredytem udzielonym przez pozwanego, służyć miało wyłącznie celom mieszkaniowym powodów. Powód prowadził zaś działalność gospodarczą w dotychczasowym miejscu zamieszkania. Fakt, iż nabyty loka był przedmiotem najmu, nie zmienia oceny Sądu; najem ten miał miejsce w latach 2008-2009, a więc po zawarciu umowy kredytu, nadto miał charakter incydentalny. Aby mówić o prowadzeniu działalności gospodarczej w zakresie najmu czy też nabywania nieruchomości, działalność ta musiałaby mieć charakter stały i zorganizowany, tego zaś pozwany nie udowodnił. Przedłożone przez powodów księgi przychodów i rozchodów działalności gospodarczej powoda nie wykazały, aby najem lokalu był częścią tej działalności.

Istotne jest, iż oceny abuzywności dokonuje się z punktu widzenia jej treści w momencie zawarcia umowy, a nie z punktu widzenia praktyki, według której umowa była faktycznie wykonywana. Wynika to w sposób jednoznaczny z art. 385(1) kc i nast., które odsyłają wyłącznie do treści poszczególnych zapisów umowy. Konsekwencją powyższego jest stwierdzenie, że bez znaczenia dla sprawy pozostaje, w jaki sposób faktycznie umowa w zakresie abuzywnych przepisów była wykonywana przez pozwanego. Nieistotne jest więc, w jaki sposób pozwany ustalał kursy CHF względem PLN oraz czy stosowane przez pozwanego kursy kupna i sprzedaży były de facto kursami rynkowymi (wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 20 września 2017 r. C-186/16). Konsekwencją tego stwierdzenia jest też fakt, że tzw. ustawa antyspreadowa z 29 lipca 2011 r. nie może mieć wpływu na ocenę abuzywności postanowień umownych łączących strony. Ustawa ta wprowadziła pewne możliwości związane ze spłatą kredytów indeksowanych, jednakże nie zmienia to oceny postanowień umownych – te bowiem zawsze powinny być jasne, zrozumiałe i jednoznaczne dla klienta i nie mogą stanowić klauzul abuzywnych. To że klienci mogli sami nabywać walutę nie oznacza, że musieli z tej możliwości skorzystać. Umowa niezależnie od tego uprawnienia kredytobiorców musi być sformułowana przejrzysto i poprawnie.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że przepisy umowne regulujące indeksację nie stanowią postanowień określających główne świadczenia stron. W świetle art. 385 § 1 k.c. badanie abuzywności jest wyłączone w odniesieniu do głównych świadczeń stron jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Pojęcie "głównych świadczeń stron" jest nieprecyzyjne i jego rozumienie może budzić wątpliwości niemniej jednak przyjmuje się, że należy przez nie rozumieć te elementy umowy, które są konieczne do tego, aby doszła ona do skutku (*essentialia negotii*) lub też, alternatywnie, elementy typizujące daną umowę jako ukształtowaną w określony sposób w k.c. Podkreślić należy, że ww. wyłączenie jest wyjątkiem od zasady kontroli treści nieuczciwych warunków, które należy interpretować w sposób zawężający. Strony zawarły umowę kredytu, dla której *essentialia negotii* określone zostały w art. 69 ust. 1 Prawa bankowego i są to: przekazania kwoty na określony cel, wykorzystanie tej kwoty zgodnie z celem, zwrot przekazanej kwoty z odsetkami oraz zapłata prowizji. Indeksacja była zdaniem Sądu jedynie instrumentem finansowym, na podstawie którego bank wyliczał saldo zadłużenia w obcej walucie, którą następnie kredytobiorca spłacał. De facto odnosi się ona bowiem bezpośrednio nie do samych elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu bankowego, tj. nie do oddania i zwrotu podstawowej sumy kredytowej. Kształtuje jedynie dodatkowy, zawarty we wzorcu umownym, mechanizm indeksacyjny wspomnianych głównych świadczeń stron stosunku kredytowego, tj. sposób określania rynkowej wartości wydanej i wykorzystywanej sumy kredytu w złotych w relacji do walut obcych (zob. wyrok SN z 22.01.2016 r., I CSK 1049/14; wyrok SN z 2.02.2015 r., I CSK 257/14; wyrok SA w Warszawie z 7.05.2013 r., VI Aca 441/13). Ustawa z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe nie zmieniła definicji umowy kredytowej określonej w art. 69 ust. 1 Prawa bankowego; *essentialia negotii* umowy kredytu zostały takie same. Ustawa ta wprowadziła jedynie dodatkowe wymogi, jakie stawiane są umowom kredytowym indeksowanym lub denominowanym do waluty obcej.

Analiza zeznań powoda, świadków, którzy podpisywali umowę w imieniu pozwanego Banku oraz samego tekstu umowy daje podstawę do wysnucia wniosku, iż w zakresie, w jakim umowa przewidywała mechanizm indeksacji oraz sposób ustalania kursu waluty, nie była negocjowana indywidualnie z powodami. W tym bowiem zakresie umowa była tworzona w oparciu o stały formularz stosowany w identycznej postaci co do każdego kredytobiorcy. Fakt, że kredytobiorcy mogli zdecydować, czy zaciągnąć kredyt w walucie polskiej czy też kredyt indeksowany do waluty obcej nie oznacza, iż umowa, którą zawarli powodowie, była indywidualnie negocjowana. W ramach bowiem tego typu umowy powodowie nie mieli żadnego wpływu na jej treść poza ewentualnie ustaleniem marży banku. W niniejszej

sprawie pozwany nie wykazał, aby sporne klauzule waloryzacyjne były przedmiotem indywidualnych uzgodnień z powodami. Przedmiotowa umowa ma zatem charakter tzw. umowy adhezyjnej, czyli takiej, w której warunki umowne zostały określone jednostronnie przez przedsiębiorcę, zaś konsumentowi pozostawiono jedynie podjęcie decyzji czy do niej przystąpi bez możliwości negocjacji jej treści.

Postanowienie może być uznane za abuzywne jeśli, poza powyższej wskazanymi przesłankami, zostanie wykazana jego sprzeczność z dobrymi obyczajami, jak również relewantność tej sprzeczności w postaci rażącego naruszenia interesów konsumentów. Odnośnie kształtowania praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami należy wyjaśnić, że „działanie wbrew dobrym obyczajom” wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku. Rażące naruszenie interesów konsumenta może dotyczyć interesów o różnym charakterze, przy czym w większości przypadków chodzi o interesy ekonomiczne. Z takim rażącym naruszeniem mamy do czynienia w razie istotnej i nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków konsumenta na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Można zatem uznać, że obie ww. formuły prawne służą do oceny tego, czy standardowe klauzule umowne zawarte we wzorcu umownym przekraczają zakreślone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej twórcy wzorca w zakresie kształtowania praw i obowiązków konsumenta. Chodzi tu o działania nierzetelne, odbiegające in minus od standardów oraz naruszające równorzędność kontraktową stron.

Zdaniem Sądu sam mechanizm indeksacji nie stanowił jednak instrumentu kształtującego obowiązki kredytobiorców sprzecznie z dobrymi obyczajami ani też nie naruszał w sposób rażący interesów powodów. Oceniając zapisy umowy dotyczące samego mechanizmu indeksacji w kontekście ich ewentualnej abuzywności Sąd miał na uwadze, że tego typu zabieg był w istocie wyjściem pozwanego naprzeciw zapotrzebowaniu powodów na uzyskanie jak najtańszego kredytu. Powodowie podjęli decyzję o zawarciu umowy o takim kształcie, gdyż oferowała ona najniższe raty oraz najniższy koszt kredytu. Było to wynikiem bardzo niskiego oprocentowania kredytu indeksowanego do CHF Taka konstrukcja umowy przez wiele lat przynosiła im wymierne korzyści finansowe w postaci mniejszych rat w porównaniu z ratami, które spłacialiby, gdyby zaciągnęli kredyt w walucie polskiej. W istocie powodowie nie kwestionowali zapisów umowy do momentu, w którym kurs CHF w stosunku do PLN drastycznie wzrósł. Prowadzi to do wniosku, że trudniejsza sytuacja finansowa powodów (podobnie jak wszystkich innych kredytobiorców związanych umowami kredytowymi indeksowanymi do franka szwajcarskiego) jest efektem nie abuzywnych zapisów o indeksacji, a wzrostem kursu waluty w relacji CHF/PLN. Sam zaś pozwany nie miał i nie będzie miał żadnego wpływu na to, jak kształtował się i będzie się kształtował kurs tej waluty. To kredytobiorcy podejmując decyzję o zaciągnięciu kredytu indeksowanego do obcej waluty z jednej strony mieli określone korzyści, a z drugiej zgadzali się na określone ryzyko walutowe.

Jak wskazano powyżej indeksacja dla kredytobiorców nie stanowiła wyłącznie dodatkowego, niczym nieuzasadnionego obciążenia. Niosła bowiem określone korzyści dla kredytobiorców, a niejednokrotnie wręcz tego typu kredyt był jedynym dostępnym dla osób o ograniczonej zdolności kredytowej. Wziąć też należy pod uwagę, iż możliwe są dalsze zmiany kursu CHF w relacji do waluty polskiej, w tym także korzystne dla kredytobiorców.

Również ustawa z 26 lipca 2011r. o zmianie ustawy Prawo bankowe dopuściła mechanizm indeksacji, nie uznając go za działanie rażąco sprzeczne z interesami konsumentów. Jeżeli natomiast zanalizować uzasadnienia orzeczeń sądów i decyzje Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, to można dojść do wniosku, że organy te nie kwestionowały samego mechanizmu indeksacji, a jedynie sposób ustalania kursu, po jakim banki kupowały lub sprzedawały kredytobiorcom walutę obcą (por np. wyrok SA w Warszawie z 21.10.2011r., VI ACa 420/11.

Odmienne ocenić należy zapisy umowy w zakresie, w jakim określały sposób ustalania przez pozwany Bank kursów sprzedaży i kupna waluty, do której indeksowany był kredyt. Zapisy umowy odnosiły się bowiem w tym zakresie do średniego kursu NBP korygowanego o marżę kupna albo marżę sprzedaży, W umowie nie wskazano jednak precyzyjnie, jak ustalane będą przedmiotowe marże. Sąd uznał za niedozwolone te postanowienia umowy, które dotyczyły tylko zasad ustalania salda kredytu oraz wysokości rat kredytu w oparciu o stosowane przez bank kursy wymiany waluty określone w publikowanych przez niego tabelach kursów (tzw. klauzule spreadu walutowego), nie podważając skuteczności samej konstrukcji indeksacji. Sytuacja, w której bank w sposób jednostronny, dowolny i

nieograniczony określa wysokość kursów kupna i sprzedaży walut, na podstawie których jest następnie ustalana wysokość m.in. świadczenia konsumenta (raty), godzi w równowagę kontraktową stron wprowadzając daleko idącą dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Odesłanie do prowadzonych przez bank tabeli kursów skutkuje bowiem tym, że jedna ze stron stosunku – kredytodawca przyznaje sobie prawo jednostronnego regulowania wysokości świadczenia drugiej strony. Dotyczy to w szczególności sytuacji gdy z zapisów umowy nie wynika w żaden sposób jaka tabela stanowi podstawę ustalania kursów oraz w jaki sposób znajdujące się w niej kursy sprzedaży i kupna waluty są ustalane. Rodzi to uzasadnione ryzyko, że kryteria stosowane przez bank przy ustalaniu kursów walut mogą być oderwane od rzeczywistości rynkowej oraz ustalone w arbitralny i nieprzewidywalny dla konsumenta sposób. Stawia to konsumenta w bardzo niekorzystnej sytuacji, gdyż de facto nie ma on żadnej wiedzy ani wpływu na to w jaki sposób są ustalane parametry danej tabeli, a co za tym idzie, w jaki sposób jest ustalana wysokość kursów walut i tym samym jego zobowiązania. Konsument jest zatem narażony na niczym nieograniczone roszczenia ze strony banku, gdyż nie ma żadnych gwarancji, że stosowane przez niego kursy będą korespondowały z kursami rynkowymi albo średnimi. Niewskazanie przez bank kryteriów branych pod uwagę lub też określenie ich w sposób niezrozumiały powoduje również, że konsument jest pozbawiony realnej kontroli działania kredytodawcy, a w chwili zawarcia umowy nie jest w stanie ocenić wysokości wynagrodzenia banku, które ten zastrzeże z tytułu uprawnienia do ustalania kursu wymiany walut. Tym samym nie może on ocenić skutków ekonomicznych podejmowanej przez siebie decyzji. Ponadto, tak niejasne i niepoddające się weryfikacji określenie sposobu ustalania kursów wymiany walut w istocie może skutkować przyznaniem bankowi dodatkowego, ukrytego i nieweryfikowalnego przez konsumenta wynagrodzenia w wysokości różnicy między stosowanymi przez niego kursami walut obcych a ich kursami rynkowymi czy średnimi. Analizowane klauzule skutkują również tym, że na konsumenta zostaje przerzucone ryzyko całkowicie dowolnego kształtowania kursów wymiany walut przez kredytodawcę. W przypadku umów o kredyt hipoteczny jest to zaś o tyle istotne, że kredytobiorcy są narażeni na to ryzyko przez wiele lat trwania umowy. Nie ma więc wątpliwości, że ww. postanowienia umowne są sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają interesy konsumenta.

Badając kwestię dowolnego ustalania przez banku kursów wymiany walut należy również zwrócić uwagę na obecne brzmienie art. 69 ust. 2 pkt 4a ustawy – Prawo bankowe, zgodnie z którym umowa o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska powinna określać „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”. Potwierdza to, że arbitralne ustalanie przez kredytodawcę wysokości kursu walut bez wskazania obiektywnych i niezależnych czynników jest nieprawidłowe. Ponadto, również Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów kilkakrotnie uznawał za niedozwolone postanowienia dotyczące dowolnego określania przez bank kursów walut obcych (np. klauzule wpisane do rejestru klauzul niedozwolonych pod nr 3178, 3179, 5622 i 5743). Warto też zwrócić uwagę na stanowisko Komisji Nadzoru Finansowego wyrażone w Rekomendacji S (II) z dnia 17.12.2008 r. dotyczącej dobrych praktyk w zakresie ekspozycji kredytowych zabezpieczonych hipotecznie. Dokument ten nie stanowi wprawdzie aktu powszechnie obowiązującego, lecz jego treść wyznacza granice minimalnych wymagań wobec banków w ich stosunkach z klientami, tak aby nie naruszały one dobrych obyczajów handlowych (dobrych praktyk) i nie wykorzystywały swojej przewagi kontraktowej. W pkt 5.2.2. ppkt. c) ww. Rekomendacji Komisja Nadzoru Finansowego wskazała, że w każdej umowie, która dotyczy walutowych ekspozycji kredytowych powinny znaleźć się co najmniej zapisy dotyczące sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego, w szczególności, wyliczana jest kwota uruchamianego kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na waluty wypłaty i spłaty kredytu.

Należy przy tym także zauważyć, iż oczywistym jest, że zawierając umowę kredytu indeksowanego w walucie obcej konsument jest świadomy (a przynajmniej powinien być) ryzyka, jakie się z tym wiąże, a więc ryzyka wynikającego ze zmienności kursów walut obcych. Czym innym jest jednak tzw. ryzyko walutowe, a czym innym dowolne ustalania kursów walut przez kredytodawcę. Na konsumentów, którzy poza ryzykiem kursowym, na które się godzili zawierając umowę kredytu waloryzowanego do waluty obcej, zostało jednocześnie przerzucone ryzyko całkowicie dowolnego kształtowania kursów wymiany przez kredytodawcę. W przypadku zaś umów o kredyt hipoteczny jest to o tyle istotne, że kredytobiorcy są narażeni na to ryzyko przez wiele lat trwania umowy.

Nie można też podzielić poglądu, że nawet jeśli sposób przeliczania należności z tytułu zawartej umowy był niejasny to z chwilą dokonania spłaty został on skonkretyzowany, a w rezultacie niedozwolony charakter postanowień dotyczących sposobu przeliczania tych należności został wyeliminowany. Niedozwolony charakter postanowień należy bowiem oceniać z uwzględnieniem okoliczności z momentu zawarcia umowy, dlatego bez znaczenia pozostaje to, w jaki sposób przedsiębiorca wykonywał umowę w oparciu o kwestionowane postanowienia umowy. Klauzula jest abuzywna z mocy samego prawa i z chwilą zamieszczenia jej we wzorcu, a nie z momentem potwierdzenia jej abuzywności przez uprawniony organ.

Należy uznać, że aby postanowienie umowne odsyłające do kursów walut spełniało minimalny stopień równości stron powinno przede wszystkim przewidywać dla konsumentów możliwość weryfikacji podstaw i sposobu ustalania kursów walut zawartych w tabelach. Klauzula musi więc być transparentna, co znaczy, że powinna w sposób przejrzysty i zrozumiały przedstawiać konkretne mechanizmy wymiany waluty obcej tak by konsument miał pełną informację w jaki sposób są one ustalane i mógł je samodzielnie zweryfikować. Stosowane przez bank kryteria ustalania wysokości walut muszą mieć zatem charakter obiektywny, zewnętrzny, przewidywalny i niezależny od niego. Ponadto, wysokość tak ustalanego kursu powinna pozostawać w określonej relacji do aktualnego kursu CHF ukształtowanego przez rynek walutowy lub np. kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Sporne postanowienia takim wymogom natomiast nie odpowiadają.

Powyższego stanowiska co do niedozwolonego charakteru przepisów określających sposób wyliczenia kursów kupna i sprzedaży waluty obcej nie zmienia uchwalenie ustawy z dnia z 29.07.2011 o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165, poz. 984) (tzw. ustawa antyspreadowa). Ustawa ta m.in. nałożyła na bank obowiązek umożliwienia klientom – bez dodatkowych opłat – spłaty kredytów bezpośrednio w walucie, w której kredyt został udzielony, dzięki czemu konsument może uniknąć niekorzystnych skutków stosowania przez bank klauzul waloryzacyjnych, a walutę kupować po najbardziej korzystnej cenie. Wejście w życie tej ustawy nie oznacza jednak, że zniknęła potrzeba badania klauzul waloryzacyjnych pod kątem ich abuzywności.

Po pierwsze, ustawa antyspreadowa w art. 4 zawiera przepis intertemporalny, 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 ustawy, o której mowa w art. 1, 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”. Uprawnienia przysługujące kredytobiorcom na mocy ustawy antyspreadowej nie odnoszą się więc umów zawartych przed dniem jej wejścia w życie (co nastąpiło w dniu 26.08.2011 r.) w zakresie w jakim zostały one spłacone. W tej części zastosowanie znajdą zatem wcześniejsze postanowienia umów, regulaminów, wzorów, itd., których postanowienia powinny być oceniane pod kątem art. 3851 i 3852 k.c. Badanie abuzywności może mieć więc znaczenie w odniesieniu do wpłat i rozliczeń dokonanych przed wejściem w życie ustawy antyspreadowej.

Po drugie należy zauważyć, że ustawa antyspreadowa dawała kredytobiorcom pewne uprawnienia, z których mogli, ale nie musieli skorzystać. Po jej wejściu w życie konsument ma więc możliwość wyboru formy spłaty zobowiązania, co oznacza, że może również wybrać spłatę w walucie polskiej, która nadal będzie przeliczana na walutę obcą. W rezultacie, jeśli kredytobiorca nie korzysta z uprawnień przyznanych na mocy ustawy antyspreadowej i po dniu 26.08.2011 r. podstawą jego świadczenia nadal są zapisy umowne, to wciąż istnieje możliwość ustalania czy takie zapisy nie są abuzywne. Jeśli bowiem konsument dobrowolnie decyduje się spłacać kredyt w walucie polskiej a nie bezpośrednio w walucie waloryzacji to musi się to dziać na zasadach zgodnych z prawem, dlatego także wówczas klauzule umowne nie mogą być sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszać interesów konsumentów. Innymi słowy, wejście w życie ustawy antyspreadowej lub też innych regulacji wewnętrznych banku w tym zakresie niczego nie zmienia, jeżeli to właśnie te postanowienia są podstawą świadczeń kredytobiorców. Jeśli zatem bank pobierał od konsumentów świadczenia na podstawie takich klauzul, to nawet obowiązywanie ustawy antyspreadowej ani też innych regulacji wewnętrznych w tym zakresie nie ekskulpuje pozwanego i w przypadku uznania ich za abuzywne, nie wiążą one powodów, a co za tym idzie, odpada podstawa pobierania świadczeń na ich podstawie. W rezultacie,

po wejściu w życie ustawy antyspreadowej klauzule, które w chwili zawarcia umowy były abuzywne i w dalszym ciągu stanowią podstawę świadczeń ze strony powoda nie przestają być niedozwolonymi postanowieniami umownymi.

Oceniając abuzywność zapisów umownych przewidujących indeksację i sposób ustalania kursów waluty CHF do PLN nie można też tracić z pola widzenia faktu, iż pozwany z uwagi na obowiązujące regulacje prawne obowiązany był do pozyskania waluty CHF celem sfinansowania udzielanych kredytów hipotecznych. Pozyskiwanie to odbywało się poprzez zaciąganie pożyczek lub uruchamianie linii kredytowych w drodze umów z innymi podmiotami. Umowy te miały charakter rynkowy, wiązały się z obowiązkiem spłaty zadłużenia z odsetkami przez pozwanego. Nawet jeżeli takie umowy miały korzystniejsze warunki dla banku - pozwanego niż umowy kredytu dla kredytobiorców - powodów, to i tak bank musiał pozyskiwać walutę obcą dla spłaty takich pożyczek, przy czym pozyskiwał ją po kursie rynkowym. Wnioski takie wynikają z zeznań świadka T. P., których powodowie nie zdołali skutecznie zakwestionować. Nadto zeznania świadka w tym zakresie potwierdza przedłożone przez pozwanego sprawozdanie finansowe, z którego wynika, że pozwany miał zadłużenie w CHF wobec innych podmiotów. Również biegły sądowy potwierdził, że w praktyce często banki muszą zapewnić finansowanie kredytów indeksowanych do waluty obcej nabyciem takiej waluty od innych podmiotów. Jest to konieczne, aby zrównoważyć aktywa banku do których zalicza się udzielone przez bank kredyty, z pasywami, do których zalicza się pożyczki zaciągnięte przez bank. Skoro więc pozwany zobowiązany był do pożyczania a następnie spłaty określonej kwoty CHF, to nie można uznać, iż mechanizm indeksacji i uprawnienie do samodzielnego ustalania kursów kupna i sprzedaży było wyłącznie źródłem dochodów pozwanego. Bank musiał bowiem z wpłacanych w PLN rat zakupić walutę CHF celem spłaty własnych zobowiązań. Marża stosowana przez bank była więc nie tylko źródłem dochodu banku, ale też zabezpieczeniem przed takimi zmianami kursu CHF, które mogłyby przynieść bankowi stratę (co miałyby miejsce w sytuacji, w której kredytobiorcy spłaciliby raty w PLN po kursie niższym niż kurs, za jaki bank nabywa CHF celem spłaty swoich zobowiązań wobec podmiotów, które pożyczły bankowi tę walutę).

Z drugiej wszakże strony nie można tracić z pola widzenia faktu, iż pozwany jest profesjonalistą w zakresie finansów, umów kredytowych. Powinien więc był tak skonstruować umowę, aby była ona jasna, przejrzysta i w pełni zrozumiała dla konsumenta.

Podkreślić należy, że przyczyną uznania postanowień umowy łączącej strony w zakresie, w jakim dotyczą kwestii wyliczania należnej w walucie polskiej raty, jest niedookreślona w kwestia dotycząca marży kupna (sprzedaży), która korygowała kurs średni wyznaczony przez Narodowy Bank Polski.

Niemniej jednak należy mieć na uwadze, że Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej jednocześnie wyraził pogląd, zgodnie z którym art. 6 ust. 1 ww. dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, by sąd krajowy uchylił, zgodnie z zadami prawa zobowiązań nieuczciwy warunek (niedozwolone postanowienie umowne) poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym (wyrok TSUE z dnia 30.04.2014 r., sygn. akt C-26/13, EUR-LEX). Należy jednak zauważyć, że możliwość zastąpienia postanowienia niedozwolonego przepisem prawa o charakterze dyspozytywnym stanie się możliwe jedynie wówczas gdy istnieją w systemie obowiązującego prawa przepisy dyspozytywne, które dotyczą kwestii regulowanych odmiennie w postanowieniu uznanym za klauzulę niedozwoloną.

Zdaniem Sądu należne pozwanemu raty, a także liczbę CHF, do której indeksowano kredyt zaciągnięty w PLN w momencie zawarcia umowy, ustalić należy w oparciu o wskaźnik obiektywny, niezależny od woli i wpływu żadnej ze stron. Biorąc pod uwagę zapisu umowy, wskaźnikiem tym może być kurs średni Narodowego Banku Polskiego. Ten bowiem kurs, mimo że nie musi być taki sam jak kurs rynkowy, pozostaje w ścisłej relacji do uwarunkowań rynkowych kształtujących ceny walut, na które to uwarunkowania żadna ze stron nie ma żadnego wpływu. Zmiana kursu średniego NBP następowała w razie zmiany cen walut na rynku walutowym; takie zaś ryzyko wzięli na siebie kredytobiorcy w zamian za inne korzystne dla nich zapisy umowne. Faktem jest, iż taki zabieg spowoduje, że pozwany straci część dochodów, które przynosiły mu transakcje walutowe związane z tym kredytem. Tu jednak podkreślić należy, że to pozwany opracował wzór umowy i to pozwany, jako profesjonalista, ponosi wszelkie konsekwencje uznania określonych zapisów za niedozwolone.

Podstawowym argumentem przemawiającym za przyjęciem średniego kursu NBP są zapisy umowy łączącej strony, gdzie w § (...) kursy kupna i sprzedaży określono poprzez modyfikację kursu średniego NBP. Strony same więc odwołały się w pierwszej kolejności do obiektywnego miernika wartości waluty. Modyfikacja, którą Sąd uznaje za dopuszczalną, polega na pominięciu marży kupna i sprzedaży, co jednocześnie jest najmniejszą, aczkolwiek niezbędną ingerencją w łączącą strony umowę. Uznanie całego (...) umowy za klauzulę abuzywną w istocie wypaczyłoby sens i konstrukcję całej umowy. Skoro bowiem umowa przewiduje indeksację, to musi być miernik, według którego określona będzie wartość waluty.

W tym miejscu podkreślić należy, że Sąd zaś nie był uprawniony do zmiany stosownego zapisu umowy określającego wysokość kursów poprzez wprowadzenie do umowy zapisu o kursu rynkowy, gdyż nie miał ku temu podstaw prawnych, co potwierdza również orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. W przeciwieństwie bowiem do kursu średniego NBP, którym ustawodawca posługuje się w szeregu aktach normatywnych, żaden przepis, który, mógłby mieć w niniejszej sprawie zastosowanie, nie posługuje się pojęciem kursu rynkowego. Nie miało też znaczenia w kontekście tego aspektu ustalenie, czy pozwany w związku z udzieleniem powodowi kredytu indeksowanego do CHF, sam musiał zaciągać analogiczne zobowiązanie na rynku walutowym; skoro bowiem skonstruował wzorzec umowy z zapisami abuzywnymi, to ponosi jednocześnie wszystkie konsekwencje, również ekonomiczne, nieprawidłowych postanowień umownych.

Strona pozwana forsowała stosowanie kursów rynkowych przy rozliczaniu łączącej strony umowy mocą ustalonego zwyczaju. Trudno zaprzeczyć, że art. 56kc i 354 kc odwołują się do ustalonych zwyczajów przy wykonaniu zobowiązania i określaniu skutków czynności prawnej, jednak oba te przepisy nie mogą wyłączać art. 385(1) kc i nast., które skądinąd wprowadzone zostały później niż wspomniane przepisy 56kc i 354 kc. Nie można więc zaaprobować poglądu, że skoro istnieje ustalony zwyczaj stosowania kursów rynkowych, to kredytobiorca nie musi mieć jasnych i jednoznacznych podstaw do ustalenia rozmiaru swego zobowiązania.

Niezależnie od powyższego za wskazaniem kursu średniego NBP jako właściwego do ustalania salda zadłużenia oraz wysokości poszczególnych rat wyrażonych w PLN przemawia też art. 358 § 2 kc, zgodnie z którym wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia wymagalności roszczenia, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna zastrzega inaczej. W sytuacji, w której za abuzywne ustalone zostaną wskazane powyżej zapisy umowy, koniecznym i jedynym rozwiązaniem jest zastosowanie powyższego przepisu. Wprawdzie art. 358 § 2 kc wszedł w życie po zawarciu przez strony umowy kredytu, jednakże zdaniem Sądu winien on mieć zastosowanie również co do tej umowy, skoro dalej ona obowiązuje. Regulacja tego przepisu powinna być stosowana także do zobowiązań o charakterze ciągłym, zaciągniętych, lecz niewygasłych przed wejściem w życie nowych przepisów. Brak jest zdaniem Sądu podstaw do różnicowania zakresu stosowania tego przepisu w zależności od tego, czy zobowiązanie zaciągnięto przed wejściem w życie obecnie obowiązującego przepisu art. 358 § 2 kc czy też po wejściu w życie.

Również analiza przepisów ustawy Prawo bankowe prowadzi do wniosku, iż ustawodawca przyjmuje właśnie kurs średni obcej waluty Narodowego Banku Polskiego jak obiektywny miernik, w relacji do którego bank kształtować może swoje prawa i obowiązki. W szczególności przepisy art. 79 a i b tejże ustawy nakładają na banki określone obowiązki informacyjne w związku z udzieleniem kredytu w wysokości zrelatywizowanej do kursu średniego obcej waluty. Z art. 137a Prawa bankowego wynika, że dla potrzeb sprawdzenia przestrzegania przez banki norm i limitów określonych ustawą, wielkości wyrażone w walutach obcych w rozumieniu przepisów prawa dewizowego przelicza się na złote, a wielkości indeksowane do walut wymienialnych wyznacza się - według kursów średnich ogłaszanych przez Narodowy Bank Polski na dzień dokonywania sprawdzenia. Ustawodawca traktuje więc kurs średni NBP jako powszechnie stosowaną wielkość, według której ustalony jest szereg aspektów związanych z działalnością banków. Nie ma więc żadnych przeszkód, a wręcz wskazane jest, aby ten kurs stosować również w przypadku kredytu udzielonego powodowi. Dzięki temu wyeliminowane zostaną abuzywne zapisy umowy, zniknie niepewność co do zasad ustalania kursu waluty, co stanowi w istocie uzasadnienie żądania pozwu. Sama zaś umowa będzie w dalszym ciągu zachowana z mechanizmem indeksacji

Jednocześnie taka konstrukcja uwzględnia argumentację powodów, z której wynika, że stosowanie kursu kupna przy ustalaniu początkowego salda zadłużenia oraz kursu sprzedaży przy ustalaniu wysokości rat powoduje, że już od początku powodowie musieli spłacić wyższą kwotę kapitału niż zaciągnęli mocą umowy. Na skutek zastosowania kursy średniego NBP początkowe saldo zadłużenia wyrażone w CHF będzie niższe (gdyż kurs średni jest wyższy niż kurs kupna CHF, a co za tym idzie przeliczając kwotę kredytu w PLN na CHF ilość franków szwajcarskich do spłaty będzie niższa), co przełoży się na wysokość poszczególnych rat.

Powyższa argumentacja znajduje również swoje potwierdzenie w orzecznictwie sądowym (wyrok SA w Szczecinie z 21.02.2018 r., I Aca 857/17; uzasad. wyroku SN z 4 lipca 2017 r. II CSK 803/16).

Mając na uwadze powyższe Sąd dopuścił dowód z opinii biegłego z zakresu rachunkowości celem wyliczenia kwoty, którą powodowie musieliby zapłacić w okresie objętym pozwem w sytuacji, w której pominięto by określone w umowie marże kupna i sprzedaży waluty.

Mając na uwadze powyższe rozważania Sąd uznał, iż zbędne było przeprowadzanie dowodu na wszystkie pozostałe okoliczności wskazywane przez pozwanego. W znacznej bowiem części argumentacja pozwanego nie była dla Sądu przekonująca, a tym samym dodatkowe zagadnienia dla biegłego były zbędne do rozstrzygnięcia. Część z pytań formułowanych przez pozwanego dla biegłego (zwłaszcza dotyczących kursów walut stosowanych przez inne podmioty) nie wymagała wiadomości specjalnych, dla których konieczne byłoby posiłkowanie się biegłym.

Zdaniem Sądu opinia biegłego co do zasady była opinią jasną, jednoznaczną i poprawną. Sporządzona została przez osobę mającą wystarczającą wiedzę i kwalifikacje zawodowe.

Zarzuty zgłosiła strona pozwana, przy czym w znacznej części nie były one uzasadnione. Uzasadniony okazał się zarzut posłużenia się przez pozwanego niewłaściwą Tabelą NBP, przy czym biegły skorygował tę omyłkę składając wyliczenie według właściwej Tabeli.

Bez znaczenia z punktu widzenia roszczenia powodów były zarzuty dotyczące nieuwzględnienia, że powodowie część zapłacili po umówionym terminie płatności. Żądanie powodów dotyczy zwrotu różnicy tego co faktycznie zapłacili, a tego co powinni zapłacić przy pominięciu abuzywnych zapisów umownych. Nie ma dowodów na to, aby pozwany z tytułu przekroczenia terminu płatności naliczał jakiegokolwiek odsetki czy opłaty, a skoro tak to nie mogło to wpłynąć na wysokość kwot, którą powodowie musieliby zapłacić pozwanemu. W toku całego procesu pozwany zresztą nie zgłaszał tego typu twierdzeń.

Zasadny był natomiast zarzut dotyczący nieuwzględnienia przez biegłego faktycznych dat wpłat rat kredytu. Skoro bowiem roszczenie powodów opierać się mogło jedynie o art. 405i nast. Kc. to konieczne było ustalenie rzeczywistej różnicy między kwotą wpłaconą a kwotą, którą powinni wpłacić z pominięciem niektórych przepisów. W tym celu należało ustalić rzeczywiste daty wpłat rat, gdyż kurs waluty w dacie rzeczywistej wpłaty mógł być inny niż w dacie przyjętej przez biegłego (biegły przyjął 12 – ty dzień każdego miesiąca zgodnie z zapisem umowy). Przy czym wysokość rat określona w CHF pozostawała taka, jaką ustalił biegły. Sąd dokonał w związku z tym korekty przeliczając każdą ratę według kursu średniego NBP z Tabeli A na dzień rzeczywistej wpłaty.

W konsekwencji ustalił, że powodowie przy założeniu, że pominięte zostaną abuzywne przepisy pozwalające na korektę kursu średniego NBP o marże kupna lub sprzedaży zobowiązani byli do zapłaty kwoty 432.511,10 zł. Odejmuje następnie tę kwotę od kwoty faktycznie przez powodów wpłaconej tj. 450.852,45 zł Sąd ustalił, iż pozwany bezpodstawnie pobrał kwotę 18341,35zł i taką kwotę zasądził w pkt I wyroku.

O odsetkach Sąd orzekł na mocy art. 455 kc tj. niezwłocznie po wezwaniu do zapłaty mając na uwadze, że zastosowanie w sprawie znalazła instytucja bezpodstawnego wzbogacenia. Pismo wzywające do zwrotu nadpłaconych rat za okres do listopada 2016 r. doręczono pozwanemu w dniu 5 grudnia 2016 r., co uzasadniało zasądzenie odsetek od dnia

wniesienia pozwu zgodnie z żądaniem pozwu co do rat nadpłaconych za okres od kwietnia 2007 r. do listopada 2016 r. (łącznie 17.255,61 zł).

Oдноśnie nadpłaconej raty za grudzień 2016 r. wynosiła ona 64,16 zł i odsetki od tej kwoty zasądzone mając na uwadze, że odpis pozwu doręczono pozwanemu 1 lutego 2017 r. (pozew był pierwszym pismem żądającym zwrotu nadpłaty za ten miesiąc).

Co do odsetek za okres od stycznia 2017 r. do czerwca 2017 r. żądanie zgłoszono dopiero w piśmie z 10 lipca 2017 r. rozszerzającym pozew. . Pismo to doręczono pozwanemu na rozprawie w tym samym dniu.

Oдноśnie żądania ustalenia za abuzywne postanowienia (...) ust. (...) umowy Sąd kierował się również powyższymi rozważaniami. Sąd miał też na uwadze, iż powodowie nie kwestionowali samego faktu pobierania opłaty manipulacyjnej określonej tym przepisem, jednakże nie akceptowali sposobu ustalania salda zadłużenia w oparciu o klauzule indeksacyjne i ustalane jednostronnie przez pozwanego kursy waluty CHF. Sąd przyjął wobec powyższego, że pozwany jest uprawniony do naliczania opłaty manipulacyjnej przy czym wysokość zadłużenia winna być ustalana w oparciu o kurs średni NBP ogłoszony w Tabeli A, przy czym oczywistym jest, że zastosowany przez pozwanego kurs może być kursem niższym niż kurs średni, co byłoby korzystniejsze dla powodów. Tylko w ten sposób pozwany pozbawiony zostanie uprawnienia do jednostronnego, zależnego całkowicie od własnej decyzji a nie sytuacji rynkowej, ustalania salda zadłużenia, co z kolei dałoby mu podstawę do swobodnego decydowania, czy obciążyć kredytobiorców opłatą manipulacyjną. Biegły wyliczył ile wynosiłaby opłata manipulacyjna w lutym 2010 r. (3479,89 zł) i marcu 2013 r. (6183,43 zł) przy założeniu stosowania wyłącznie kursu średniego NBP. To ustalenie biegłego nie było kwestionowane, Sąd również nie znalazł powodów, dla których to wyliczenie nie mogłoby być podstawą rozstrzygnięcia .

Z uwagi na powyższe Sąd na mocy wskazanych powyżej przepisów orzekł jak w pkt I – IV wyroku.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na mocy art. 98 kpc, 100 kpc, 108 kpc., § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik postępowania. Sąd przyjął iż powodowie wygrali spór w 14 % (zsumowano kwoty zasądzone w pkt I wyroku oraz ustalone w pkt III wyroku, a sumę porównano do sumy kwot dochodzonych w pkt I pozwu i określonych w pkt II pozwu) Na koszty poniesione przez powodów składały się koszty zastępstwa procesowego w wysokości 5417 zł, opłata od pozwu – 1000 zł i zaliczka na biegłych – 2000 zł . Koszty poniesione przez pozwanego to koszty zastępstwa procesowego i zaliczka – 912 zł (resztę zaliczki zwrócono z urzędu). Stosownie do wyniku postępowania powodom należy się zwrot kwoty 1178,38 zł, pozwanemu – 5442,94 zł; po skompensowaniu obu należności zasądzone od powodów na rzecz pozwanego kwotę 4264,56 zł.