

## UZASADNIENIE

D. S. i M. S. w pozwie z dnia 9 maja 2016 r. przeciwko (...) Bank S.A. z siedzibą w W. wniosli o:

I. zasądzenie od pozwanego na ich rzecz solidarnie kwoty 76.317,68 zł wskutek uznania umowy o kredyt hipoteczny za nieważną wraz z odsetkami ustawowymi, a od 1 stycznia 2016 r. odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia pobrania każdej z nienależnych kwot do dnia zapłaty wyszczególnionych w załączniku nr 6;

II. albo w przypadku nieuznania żądania opisanego w pkt. I., o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwoty 76.317,68 zł wskutek uchylenia się powodów od skutków oświadczenia woli wraz z odsetkami ustawowymi, a od 1 stycznia 2016 r. odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia pobrania każdej z nienależnych kwot do dnia zapłaty wyszczególnionych w załączniku nr 6;

III. albo w przypadku nieuznania żądania opisanego w pkt. I. i II., o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwoty 76.362,12 zł wskutek uznania niektórych zapisów umowy kredytowej za bezskuteczne wobec powodów wraz z odsetkami ustawowymi, a od 1 stycznia 2016 r. odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia pobrania każdej z nienależnych kwot do dnia zapłaty wyszczególnionych w załączniku nr 11;

IV. w przypadku nie zasądzenia odsetek ustawowych od dnia pobrania każdej nienależnej kwoty, o zasądzenie na rzecz powodów od pozwanego odsetek ustawowych za opóźnienie od kwoty dochodzonej pozwem od dnia 9 kwietnia 2016 r. do dnia zapłaty;

V. w przypadku uznania żądania określonego w pkt. III., zobowiązanie pozwanego do:

a) przedstawienia rozliczenia dotychczasowych spłat rat kapitałowo-odsetkowych kredytu udzielonego powodom z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych w te terminie 14 dni od uprawomocnienia się wyroku w niniejszej sprawie;

oraz

b) przedstawienia harmonogramu dalszych spłat rat kredytu udzielonego powodom z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych w terminie 14 dni od uprawomocnienia się wyroku w niniejszej sprawie;

VI. zasądzenia na rzecz powodów od pozwanego zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych oraz kosztów opłaty skarbowej w kwocie 34 zł.

D. S. i M. S. wskazali, że 18 czerwca 2007 r. zawarli z (...) Bank S.A. w K. — (...) Oddział w Ł. umowę kredytu hipotecznego dla osób fizycznych, waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego (CHF). Powodowie podnieśli, że zawarta z pozwanym umowa jest nieważna, bowiem strony nie uzgodniły wszystkich istotnych elementów umowy kredytu. Powodowie wywodzili, że po pierwsze – postanowienia umowy dotyczące indeksacji kredytu do waluty CHF zawierają w sobie „ukrytą prowizję” w postaci różnicy pomiędzy kursami kupna i sprzedaży waluty CHF stosowanych przez pozwanego, którą zakwalifikowali jako prowizję w rozumieniu art. 69 ustę 1 ustawy Prawo bankowe, a tym samym jako element przedmiotowo istotny umowy kredytu, niezastrzeżony w umowie kredytu, skąd wyciągnęli wniosek nie zawarcia umowy kredytu.

Po drugie wskazali, że klauzula indeksacyjna pozwalała na dowolne ustalanie przez pozwanego wysokości ich świadczenia jako dłużnika i również na tej podstawie twierdzą oni, że umowa kredytu nie została skutecznie zawarta.

W dalszej kolejności powodowie ewentualnie twierdzili, że zawarli wspomnianą umowę pod wpływem błędu wywołanego przez pozwanego i z tego względu zażądali ustalenia nieważności umowy kredytu, chcąc uchylić się od skutków prawnych oświadczenia woli - zawarcia umowy kredytu.

Następnie zaś powodowie ewentualnie podnieśli, że postanowienia Umowy kredytu dotyczące indeksacji były abuzywne. W ich ocenie klauzule te były bezskuteczne, w związku z czym ich kredyt hipoteczny powinien być traktowany jak kredyt w PLN, tyle że z wynikającym z umowy oprocentowaniem przewidzianym dla kredytu w CHF. W rezultacie powodowie wskazali, że domagają się zwrotu swoich świadczeń przewyższających kwotę, którą byłoby zobowiązana świadczyć, gdyby z umowy kredytu usunięto postanowienia o indeksacji kredytu.

### **Żądanie z pkt I**

Zdaniem powodów Umowa jest nieważna, gdyż strony nie uzgodniły wszystkich istotnych elementów umowy kredytu. Art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe określa istotne elementy umowy kredytowej (essentialia negotii). Do tych postanowień należą: 1) oznaczenie stron umowy, 2) kwota i waluta kredytu, 3) zasady i termin spłaty kredytu 4) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany oraz 5) jego cel. Kwota kredytu musi być ściśle określona w umowie. Brak oznaczonego świadczenia prowadzi bowiem do braku powstania zobowiązania, a to ze względu na brak określenia istotnych jego elementów. Jak można bowiem twierdzić, że strona zgodziła się zaciągnąć zobowiązanie, skoro jego wysokość pozostaje nieokreślona. Kodeks cywilny przewiduje w art. 358<sup>1</sup> § 2, że strony mogą uzależnić wysokość świadczenia pieniężnego od innego niż pieniądź miernika wartości. Zgodnie z utrwalonym już poglądem orzecznictwa, przez pieniądź należy rozumieć pieniądź polski. Ponieważ zobowiązanie do zwrotu wykorzystanego kredytu, jak również zapłaty odsetek ma charakter pieniężny, należy uznać, że nie ma przeszkód aby strony uzależniły wysokość tego świadczenia od innego miernika wartości.

Możliwość uzależnienia kwoty kredytu od kursu waluty obcej znajduje potwierdzenie w zmianach w prawie bankowym wprowadzonym tzw. ustawą antyspreadową z dnia 29 lipca 2011 r. Zgodnie z tą ustawą, 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, powinna określać umowa kredytu. Przepis ten wprost więc dopuścił stosowanie klauzuli walutowej do umów kredytowych i sprecyzował, że w takim przypadku sposób i termin ustalania kursu waluty musi być szczegółowo określony w umowie kredytu. Nie oznacza to jednak, że wcześniej istniała pod tym względem dowolność. Przeciwnie, ogólna norma art. 69 § 2 ust. 4 mówiąca o określeniu zasad spłaty kredytu znajdowała swoje zastosowanie również do kredytów waloryzowanych (indeksowanych) do walut obcych, zgodnie z art. 358<sup>1</sup> § kc. W wyroku z 19 marca 2015 r. (IV CSK 362/14) Sąd Najwyższy stwierdził: „Brak jest podstaw do uznania, że art. 69 ust. 2 pkt. 4a prawa bankowego jest przepisem dyspozytywnym (a ściślej normą o takim charakterze). Główna funkcja takiej normy polega na uzupełnieniu treści stosunku prawnego w zakresie nieuregulowanym przez strony. Charakteryzuje się specyficzną techniką legislacyjną w postaci zwrotów: „w braku odmiennego zastrzeżenia”, „w braku odmiennej umowy”, „chyba, że umowa stanowi inaczej”. Nadto norma taka uzupełniając stosunek prawny wprowadza konkretne rozwiązanie. Tymczasem po pierwsze art. 69 ust. 2 pkt 4a prawa bankowego nie stwarza stronom możliwości innego rozwiązania, ponieważ w przypadku kredytów denominowanych lub indeksowanych określenie jasnych zasad dokonywania przeliczeń stanowi element przedmiotowo istotny umowy. Po drugie norma ta zawiera tylko obowiązek zamieszczenia tego postanowienia nie statuuje jego treści.”

Zgodnie z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego „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.”

Istotnymi elementami umowy kredytu jest więc uzgodnienie kwoty kredytu, celu kredytu, zapłaty odsetek od kredytu i zwrotu kapitału w oznaczonych terminach oraz kwota prowizji.

Nie jest więc możliwe, aby uzgodnić taką umowę kredytu, która przewiduje, że spłata kredytu nastąpi w wysokości określonej przez jedną ze stron w terminie późniejszym. Warunki spłaty kredytu muszą być określone w umowie,

przez co należy rozumieć takie ich sprecyzowanie, aby obie strony były nimi związane. Nie jest dopuszczalne, aby postanowienia umowne były tak określone, że mogą ulec dowolnej zmianie wedle woli jednej ze stron. Takie uprawnienie niweczyłoby bowiem sam fakt uzgodnienia takiego postanowienia. W sytuacji kiedy oznaczenie świadczenia pozostawione zostało jednej ze stron, powinno ono być w zasadzie oparte na obiektywnej podstawie, a nie pozostawione do swobodnego uznania strony, w przeciwnym razie zobowiązanie w większości przypadków byłoby nieważne. Należy przyjąć, że przyjęcie klauzuli waloryzującej świadczenie pieniężne nie może stanowić wyjątku dla powyżej określonej zasady określoności zobowiązania. Innymi słowy, strony mogą przyjąć inny niż pieniądz miernik wartości, ale musi to być miernik obiektywny, a nie miernik zależny od woli jednej z nich. Gdyby bowiem dopuścić, że miernikiem wartości zgodnie z art. 358<sup>1</sup> § 2 kc. jest wskaźnik, którego wielkość jest dowolnie wyznaczana przez jedną ze stron, to w istocie mielibyśmy do czynienia z dowolnym kształtowaniem wysokości zobowiązania strony przez drugą stronę, a tym samym z brakiem uzgodnienia elementu umowy. Dlatego też można dopuścić indeksowanie kwoty kredytu kursem waluty obcej, jeżeli kurs ten jest niezależny od woli stron. Nie jest jednak dopuszczalne, aby jedna ze stron w sposób dowolny wyznaczała kurs, który wpływa na wysokość zobowiązania drugiej strony. Tak zaś postępował właśnie pozwany, który w Umowie zastrzegł dla siebie prawo do indeksacji kwoty kredytu kursem waluty wyznaczanym jednostronnie przez siebie w sposób całkowicie dowolny. W rezultacie, pozwany przez wyznaczenie kursu waluty w stosowanej przez siebie tabeli kursów mógłby określić zobowiązanie powodów w wysokości i 1000-krotnie wyższej niż wynikałoby to z kursów rynkowych i takie działanie byłoby pozornie zgodne z zapisami umownymi. Jednak taka nieokreśloność świadczenia, do jakiego zobowiązali się powodowie, oznacza, że w istocie strony nie uzgodniły wcale zasad spłaty kredytu, lecz pozostawiły to uznaniu jednej ze stron na przyszłość, a tym samym nie zawarły skutecznie umowy kredytu zgodnej z prawem. W przedmiotowej sprawie pozwany bank samodzielnie wyznaczył kurs zastosowany do wyliczenia równowartości w CHF udzielonego kredytu wiele dni po zawarciu umowy kredytowej, co następnie wpłynęło na wysokość zobowiązań j powodów. Konsekwentnie należy uznać, że postanowienia takie, które pozwalają na dowolne j kształtowanie wysokości zobowiązań powodów przez pozwanego muszą prowadzić do stwierdzenia braku zgody powodów przy zawieraniu umowy, a przez to do nieważności całej umowy kredytowej, gdyż nie została uzgodniona wysokość wzajemnych zobowiązań stron. Niedopuszczalne jest także regulowanie istotnych postanowień umownych w drodze odsyłania do ogólnych warunków umów, jak w przedmiotowej sprawie Regulaminu kredytowania, gdyż w ten sposób jedna ze stron umowy, w tym przypadku pozwany, zastrzega dla siebie możliwość dowolnej zmiany takich postanowień w przyszłości. Taką zaś sytuację mamy w obecnej sytuacji, gdzie pozwany uregulował kwestię kursu stosowanego do waloryzacji zobowiązania powodów w przypadku wypowiedzenia umowy w regulaminie, a nie w samej umowie.

Dodatkowo, należy również zwrócić uwagę na fakt ukrycia faktycznej wielkości prowizji poprzez stosowanie dwóch różnych kursów indeksacji, jednego dla wyliczenia wielkości kredytu i drugiego, gorszego, dla przeliczania wysokości wielkości rat, wzmacnia argument o nieważności umowy kredytowej. Wysokość prowizji stanowi element przedmiotowo istotny umowy kredytu (art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe). Fakt nieoznaczenia prowizji w jej pełnej należnej wysokości musi prowadzić do wniosku o tym, że nie zostały w umowie określone wszystkie jej konieczne elementy, a więc do zawarcia umowy kredytowej nie doszło.

Pozwany nie wyznaczył jednego kursu do indeksacji kredytu, który miałby zastosowanie zarówno do zobowiązania pozwanego (wyplata kredytu) jak i powodów (spłata rat kredytu), lecz zastosował dwa różne kursy, z których każdy odbiegał od kursu rynkowego na niekorzyść powodów. W pierwszej kolejności bowiem, kredyt udzielony w PLN został przeliczony na CHF według kursu gorszego dla konsumenta od kursu rynkowego i ustalonego swobodnie przez pozwanego w wysokości nieznanego powodom w dniu zawarcia Umowy kredytowej. Po drugie, kolejne spłaty kredytu były przeliczane według kursu ponownie gorszego dla konsumenta od kursu rynkowego, w wysokości nieznanego powodom. Różnica pomiędzy bieżącym kursem rynkowym a kursem stosowanym przez pozwanego również nie była w żaden sposób określona umownie i nie była znana powodom. W efekcie, powodowie płacili ukrytą prowizję na rzecz pozwanego.

Wielkość prowizji należnej pozwanemu z tytułu stosowania podwójnych klauzul indeksacyjnych została wyliczona na dzień zawarcia umowy na kwotę 43.143,15 PLN. Kwota ta wynika z faktu, że pozwany indeksował swoje zobowiązanie

do wypłaty kwotą kredytu kursem niższym niż kurs stosowany do indeksowania zobowiązań powodów do spłaty kredytu.

Faktyczna wysokość pobranej prowizji w całym okresie kredytowania zależy od kształtowania się różnicy pomiędzy kursami (tzw. spread) stosowanymi przez pozwanego w ciągu całego okresu kredytowania.

Powodowie nie mieli jednak żadnego wpływu na wysokość spreadu, ani w momencie zawierania Umowy, ani w trakcie jej obowiązywania.

Jednak już w dniu wypłaty kredytu powodowie ponieśli znaczący koszt stosowania podwójnych klauzul waloryzacyjnych przez pozwanego. W dniu 20 czerwca 2007 r. pozwany wypłacił powodom kredyt w wysokości 335 313,43 PLN. Kwotę tę pozwany przeliczył według ustalonego przez siebie w tym dniu kursu kupna CHF (2,2111 PLN/CHF) na równowartość 151.656,92 CHF. Zgodnie z Umową, wysokość (niewymagalnego) zadłużenia powodów należało obliczyć zgodnie z wyznaczonym przez pozwanego kursem sprzedaży CHF (2,348 PLN/CHF), a więc w tymże dniu powodowie byli winni pozwanemu kwotę 356.090,45 PLN, to jest aż o 20.777,02 PLN więcej niż kwota udzielonego kredytu. Sama więc wypłata kredytu i mechanizm podwójnych klauzul indeksacyjnych spowodował więc, że zadłużenie powodów względem pozwanego wzrosło o ponad 20 tysięcy złotych.

Kwota należna z tytułu stosowania podwójnych klauzul indeksacyjnych stanowi nic innego jak kwotę ukrytej prowizji na rzecz pozwanego. Fakt stosowania tej prowizji ani jej wielkość nie została w żaden sposób w Umowie ujawniona. Warto zauważyć, że wielkość tej ukrytej prowizji nie zależy w ogóle od kursu CHF, jaki kształtowałby się w przyszłości. Nawet gdyby hipotetycznie kurs CHF pozostawałby stały przez cały okres kredytowania, to i tak powodowie byliby zobowiązani zapłacić więcej pozwanemu niż kwotę kredytu powiększoną o oprocentowanie - nadwyżka ta, wskazana wyżej, to właśnie kwota ukrytej prowizji. Z powyższych względów, żądanie powodów stwierdzenia nieważności Umowy jest w pełni zasadne. W związku z odpadnięciem podstawy prawnej świadczenia, pozwany zobowiązany jest zwrócić powodom wszystkie dotychczas otrzymane świadczenia (art. 410 § 2 k.c.), związane z Umową.

Powodowie do tej pory zapłacili na rzecz pozwanego kwotę 126.766,43 PLN oraz 32.032,73 CHF.

W tym postępowaniu powodowie ograniczają wysokość swojego roszczenia do żądania zwrotu kwot nienależnie zapłaconych od dnia zawarcia Umowy do dnia 28 maja 2010r., to jest do kwoty 76.317,68 PLN.

Jednocześnie należy zauważyć, że odpowiedzialność pozwanego za wyrządzoną szkodę nie ogranicza się wyłącznie do zwrotu nienależnie otrzymanego świadczenia wskutek uznania umowy za nigdy nie zawartą. Zgodnie z ogólną zasadą prawa cywilnego, należy bowiem zauważyć, że kto wyrządził szkodę jest zobowiązany do jej naprawienia (art. 415 kc). W tym przypadku, pozwany wyrządził szkodę powodom poprzez pobieranie nienależnych kwot z ich rachunku bankowego. Wina pozwanego polega zaś na tym, że pomimo obowiązku dochowania należytej zawodowej staranności przedłożył on powodom wzorzec umowy sprzeczny z prawem a przez to doprowadził do zawarcia nieskutecznej prawnie umowy. Nie może ulegać wątpliwości, że pomiędzy działaniem pozwanego w postaci nieprofesjonalnego i niestarannego przygotowania dokumentów kredytowych, a poniesieniem przez powodów szkody w postaci obowiązku poniesienia kosztów związanych ze spłatą nienależnych rat kredytu zachodzi normalny związek przyczynowy w rozumieniu art. 361 § 1 kc.

W przedmiotowej sytuacji, szkodą powodów jest nie tylko nominalna wartość nienależnie zapłaconych sum, ale także koszt związany z utratą wartości nabywczej pieniądza w czasie oraz utratą możliwości ulokowania tych kwot chociażby na oprocentowanym rachunku bankowym, a więc zarówno szkoda rzeczywista jak i utracone korzyści zgodnie z art. 361 § 2 kc.

Ze względu na spadek wartości pieniądza w czasie, zwrot zapłaconych kwot w wysokości nominalnej prowadziłby do pokrzywdzenia powodów. Powodowie otrzymaliby bowiem kwotę nominalnie tożsamą sumie strat, lecz skutek utraty siły nabywczej pieniądza, kwota ta nie odpowiadałaby kwocie utraconej co do możliwości nabywczych.

Dlatego należy uznać, że odszkodowanie za szkodę poniesioną przez powodów wskutek uiszczenia nienależnych rat kredytu powinno zostać ustalone w wysokości odsetek ustawowych od każdej nienależnie zapłaconej raty do dnia zwrotu tej sumy przez pozwanego.

### **Żądanie z pkt II pozwu**

Powodowie w dniu 24 marca 2016 r. złożyli oświadczenie o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli złożonego pod wpływem podstępny pozwanego. Podstawą uchylenia się od skutków oświadczenia woli było wykrycie, że pozwany wprowadził powodów w błąd co do całkowitego kosztu kredytu oraz wysokości swojego wynagrodzenia należnego z tytułu kredytu.

Obowiązek zawarcia w umowie kredytowej informacji o wysokości prowizji zawarty jest w art. 69 ust. 1 oraz ust. 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe.

Art. 69 w brzmieniu obowiązującym w dniu zawarcia Umowy stanowił, że:

„1- 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.

Umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: strony umowy,

kwotę i walutę kredytu, cel, na który kredyt został udzielony, zasady i termin spłaty kredytu,

wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.”

Jest więc oczywiste, że umowa kredytowa powinna wskazywać wszystkie rodzaje prowizji należnej bankowi z tytułu udzielonego kredytu, gdyż prowizja stanowiąc wynagrodzenie banku, obok odsetek, z tytułu udzielonego kredytu jest jednocześnie elementem przedmiotowo istotnym umowy kredytowej.

Obowiązek przedstawiania kredytobiorcom informacji o całkowitym koszcie kredytu zawarty jest także w rekomendacji S Komisji Nadzoru Bankowego wydanej w 2006 r. na podstawie art. 137 pkt 5 Prawa bankowego. Rekomendacja 19 zawierała punkt 5.1.3 w brzmieniu: „Bank powinien przedstawiać kredytobiorcom informacje o całkowitym koszcie kredytu oraz rzeczywistej rocznej stopie procentowej uwzględniające koszty znane w momencie zawarcia umowy. Służyć temu powinno również zamieszczanie w ogłoszeniach i reklamach dotyczących kredytu, zawierających warunki udzielania kredytu rzeczywistej rocznej stopy procentowej, wyliczonej od całkowitego kosztu kredytu.”

Zgodnie z definicją zawartą w Rekomendacji S: „Całkowity koszt kredytu - oznacza łączną kwotę wszystkich odsetek, prowizji i innych opłat, które kredytobiorca zobowiązany jest ponieść w związku z zaciągniętym kredytem, pożyczką lub innym produktem” (Słowniczek pojęć, s. 5, pkt 8).

Komisja Nadzoru Bankowego zobowiązała banki do wdrożenia Rekomendacji S do dnia 1 lipca 2006 r. (Rekomendacja S, s. 4).

Pozwany wprowadził jednak powodów podstępnie w błąd co do całkowitych kosztów kredytu, a tym samym wysokości swojego wynagrodzenia z tytułu udzielenia kredytu. Zgodnie z załączoną opinią dr. J. C. całkowity koszt kredytu na dzień zawarcia umowy wynosił 420.262,02 PLN.

Tymczasem pozwany zapewnił powodów w umowie, że całkowite koszty kredytu wynoszą 369.495,30 PLN. Jak się okazało, udzielony przez pozwanego kredyt był dla powodów aż o 50.766,72 PLN droższy niż o tym zapewniał pozwany. Główną przyczyną tej różnicy było wprowadzenia powodów przez pozwanego w błąd co do wysokości wynagrodzenia, jakie będzie pozwany pobierać z tytułu narzuconego przez siebie mechanizmu podwójnych klauzul indeksacyjnych – jednej do przeliczania zobowiązań pozwanego, drugiej do przeliczania zobowiązań powodów. Pozwany bank przemilczał więc wysokość prowizji mu należnej z tytułu stosowania podwójnych klauzul indeksacyjnych, pomimo, że zgodnie z art. 69 ustawy prawo bankowe wysokość prowizji należnej bankowi musi być określona w umowie. To dodatkowe wynagrodzenie wynosiło na dzień zawarcia umowy zgodnie z załączoną opinią dr. J. C. kwotę 43.143,15 PLN.

O wysokości tej prowizji pozwany nie wspomniął w Umowie, choć wymienił inne koszty związane z kredytem. Łączna kwota należnych dodatkowych kosztów wynosi 15.313,43 PLN. Jednak pozwany o wiele wyższe wynagrodzenie zastrzegł sobie dla siebie z tytułu stosowania podwójnej klauzuli indeksacyjnej, którą zawarł w umowie. O tym wynagrodzeniu nie poinformował jednak powodów, nie uwzględnił go jako swojej prowizji w umowie, ani też nie uwzględnił w całkowitych kosztach kredytu, pomimo że powodowie mieli obowiązek płacić kwoty przeliczane według tych klauzul.

Postępowanie pozwanego naruszyło obowiązki informacyjne jakie na nim ciążyły na mocy Rekomendacji S KNB z 2006 r., przepisy art. 69 ustawy prawo bankowe, a także zasady współżycia społecznego i dobre obyczaje w obrocie.

Swoim działaniem pozwany wprowadził powodów w błąd co do rzeczywistej wysokości należnego mu wynagrodzenia z tytułu kredytu oraz odpowiednio kosztu kredytu dla powodów, z którego to faktu powodowie nie zdawali sobie sprawy, mając zaufanie do zapewnień pozwanego, jako profesjonalisty działającego na rynku finansowym. Wprowadzenie w błąd miało charakter podstępny, gdyż poprzez pominięcie wysokości prowizji należnej pozwanemu z tytułu podwójnych klauzul indeksacyjnych zostało u powodów wywołane fałszywe wrażenie o tym, że udzielony im kredyt jest tańszy w spłacie niż jest to w rzeczywistości. Podstęp zakłada celowe, umyślne działanie sprawcy skierowane na wywołanie takiego niezgodnego z prawdą obrazu rzeczywistości u osoby, na wolę której oddziałuje, by zdolny on był do nakłonienia jej do złożenia oświadczenia woli określonej treści (uzasadnienie wyroku SN z dnia 23 marca 2000 r., II CKN 805/98, LEX nr 50881; por. też wyrok SN z dnia 30 marca 2012 r., III CSK 232/11, LEX nr 1217210). Również zatajenie istotnych informacji może stanowić działanie podstępne, jeżeli istniał wpływający z ustawy, umowy lub zasad współżycia społecznego obowiązek mówienia, któremu rozmyślnie i celowo uchybiono (patrz Lewaszkiewicz-Petrykowska B. w Księżak P. (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Część Ogólna. Lex 2014, komentarz do art. 86). W przedmiotowej sprawie taki obowiązek ciążył zaś na pozwanym na mocy art. 69 ustawy prawo bankowe, który wymagał aby prowizje należne bankowi zostały określone w umowie, jak również na mocy Rekomendacji S, która zobowiązywała banki do podawania całkowitego kosztu kredytu.

W przedmiotowej sprawie, pozwany celowo wprowadził w błąd powodów co do wysokości całkowitego kosztu kredytu, a także pominął kwotę prowizji należnej mu z tytułu stosowania podwójnych klauzul indeksacyjnych, choć jako twórca wzorca umownego doskonale zdawał sobie sprawę z tego, że narzucony przez niego mechanizm stosowania podwójnych klauzul indeksacyjnych będzie stanowić dla niego źródło dodatkowego wynagrodzenia, a dla powodów źródło dodatkowych kosztów. W rezultacie podjętego działania przez pozwanego nastąpiło wprowadzenie w błąd powodów poprzez zawarcie w Umowie nieprawdziwego oświadczenia co do wysokości prowizji należnej pozwanemu z tytułu umowy kredytu.

Nawet jednak zakładając hipotetycznie, że pozwany w przedmiotowej sprawie nie działał podstępnie i tak powodowie są upoważnieni do uchylenia się od skutków oświadczenia woli. Zgodnie bowiem z art 84 kc. uprawnienie takie przysługuje, jeżeli błąd został wywołany przez drugą stronę (choćby bez jej winy), błąd dotyczył treści czynności prawnej oraz błąd był istotny. Wszystkie te warunki są spełnione w niniejszej sprawie. Błąd został wywołany przez pozwanego poprzez zawarcie nieprawdziwego stwierdzenia w treści Umowy co do wysokości prowizji, błąd dotyczy treści czynności prawnej, albowiem dotyczy wysokości prowizji (wynagrodzenia) należnej pozwanemu z tytułu umowy kredytu, co stanowi element przedmiotowo istotny tego typu umowy i wreszcie jest to błąd istotny, gdyż zaniżenie

kosztów kredytu o 50.766,72 PLN jest tak znacznym zaniżeniem rzeczywistych kosztów kredytu dla powodów, że jest uzasadnione przypuszczenie, że znając prawdziwy koszt udzielonego im kredytu powodowie nie zdecydowaliby się na zawarcie umowy z pozwanym i w ogóle odstąpili od zamiaru uzyskania kredytu lub też zawarliby umowę kredytową z innym bankiem na korzystniejszych warunkach.

W związku z tym, że powodowie zostali wprowadzeni w błąd, przysługuje im prawo do uchylenia się w terminie roku od wykrycia błędu od skutków złożenia oświadczenia woli. Wykrycie błędu przez powodów nastąpiło w dniu 23 marca 2016 r. po zapoznaniu się z opinią dr. J. C..

Powodowie do tej pory zapłacili na rzecz pozwanego kwotę 126.766,43 PLN oraz 32.032,73 CHF.

W tym postępowaniu powodowie ograniczają wysokość swojego roszczenia do żądania zwrotu kwot nienależnie zapłaconych od dnia zawarcia Umowy do dnia 28 maja 2016 r., to jest do kwoty 76.317,68 PLN.

Z tych samych powodów, co przytoczone wyżej powodowie domagają się, oprócz zwrotu każdej z nienależnie zapłaconych kwot również odsetek ustawowych od dnia uiszczenia każdej z tych sum, zgodnie z załącznikiem do pozwu.

### **Żądanie z pkt III pozwu**

Powodowie z ostrożności procesowej, jeżeli nie znajdą uznania żądania określone w p. I i II pozwu, podnieśli argumenty o bezskuteczności niektórych z postanowień Umowy.

Powodowie są konsumentami w rozumieniu art. 221 kc, gdyż są osobami fizycznymi, które zawarły umowę kredytu hipotecznego celem nabycia nieruchomości mieszkalnej, a czynność ta nie miała bezpośredniego związku z działalnością gospodarczą lub zawodową, co wynika jasno z samej treści Umowy.

Postanowienia umowne przewidujące określenie kwoty kredytu oraz wysokość raty kapitałowo- odsetkowej w zależności od jednostronnie wyznaczanego przez pozwanego kursu CHF naruszają przepisy art. 3851 § 1 oraz art 3853 pkt 10) i 20) kc i jako takie były klauzulami niedozwolonymi i bezskutecznymi wobec powodów od chwili zawarcia umowy. Klauzule indeksacyjne 1 i 2 stanowią niedozwolone klauzule umowne w świetle licznych orzeczeń Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Powodowie przytoczyli liczne orzecznictwo sądów polskich jak i europejskie. Wskazali, że niedozwolone są takie postanowienia umowne, które pozwalają bankom na dowolne i swobodne ustalanie kursów walut używanych następnie do wyznaczania wielkości zobowiązań kredytobiorców. Postanowienia takie rażąco naruszają interes konsumentów, są sprzeczne z dobrymi obyczajami i są zakazane w obrocie z konsumentami.

Na gruncie niniejszej sprawy, należy w ślad za rozumowaniem Trybunału Sprawiedliwości uznać, że:

a)warunek możliwości indeksacji kwoty kredytu oraz spłacanych rat kursem CHF nie określa głównych świadczeń stron, a jedynie sposób ich modyfikacji. W orzecznictwie jednolicie uznaje się, jak było przywoływane wyżej, że określenie główne świadczenie stron należy interpretować wąsko, jako elementy przedmiotowo istotne, a więc esentialia negotii umowy. W tym przypadku, Wota kredytu określona jest w złotych, a więc uznanie Klauzul indeksacyjnych za bezskuteczne nie powoduje, że umowa nie nadaje się do wykonania. Przeciwnie, wyłącznie po uznaniu Klauzul indeksacyjnych za bezskuteczne, przywrócona zostanie równowaga kontraktowa stron a umowa może być dalej wykonywana na uczciwych zasadach;

b)nieokreślona umownie różnica pomiędzy stosowanym przez pozwanego kursem kupna i sprzedaży franków szwajcarskich używanych do celów indeksacji zobowiązania powodów nie może być traktowana jako element wynagrodzenia nie podlegający kontroli sądowej;

c)wymóg jednoznaczności, o którym mowa w art. 3851 § 1 in fine kc, musi być rozumiany nie tylko jako jednoznaczność z gramatycznego punktu widzenia, ale również jeżeli chodzi o przewidywalność stosowanego mechanizmu wobec

konsumenta. Tymczasem, Umowy w żaden sposób nie ograniczały pozwanego w dowolności ustalania kursów franka używanego do przeliczania zobowiązań powodów.

Skutkiem uznania danych postanowień umownych jest zgodnie z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 ich bezskuteczność wobec konsumenta.

Klauzule nie zostały z powodami uzgodnione indywidualnie.

Przedmiotowe postanowienia kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Klauzule indeksacyjne 1 oraz 2 rażąco naruszyły równowagę kontraktową stron, gdyż wysokość zobowiązań konsumenta została określona przez odwołanie się do kursów CHF arbitralnie wyznaczanych przez pozwanego. Sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interesy konsumenta jest uprawnienie pozwanego do określania wysokości kursu kupna i sprzedaży CHF bez żadnego formalnego ograniczenia, a zwłaszcza bez powiązania kursu ustalanego przez bank z kursem rynkowym lub określanym przez Narodowy Bank Polski. Z takim właśnie przypadkiem mamy do czynienia w przedmiotowej Umowie, gdzie pozwany mógł w sposób dowolny ustalić kurs stosowany do przeliczenia wysokości zobowiązań powodów, a powodowie nie posiadali prawa odstąpienia od umowy.

Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu (różnica między kursem sprzedaży i zakupu waluty obcej) przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu i bez wskazania w umowie sposobu ustalania kursów walut narusza interesy konsumenta i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami. Już samo zastrzeżenie sobie w umowie takiej możliwości przez pozwanego stanowi rażące naruszenie interesów konsumenta. Jednak w okolicznościach niniejszej sprawy, należy wskazać że pozwany skorzystał z przyznanej sobie swobody do wyznaczania kursów działając na szkodę powodów poprzez dwa działania:

Po pierwsze, pozwany nie wyznaczył jednego kursu do indeksacji kredytu, który miałby zastosowanie zarówno do zobowiązania pozwanego (wypłata kredytu) jak i powodów (spłata rat kredytu), lecz zastosował dwa różne kursy, z których każdy odbiegał od kursu rynkowego na niekorzyść powodów. W pierwsze kolejności bowiem, kredyt udzielony w PLN został przeliczony na CHF według kursu gorszego dla konsumenta od kursu rynkowego i ustalonego swobodnie przez pozwanego w wysokości nieznanej powodom w dniu zawarcia Umowy kredytowej. Po drugie, kolejne spłaty kredytu były przeliczane według kursu ponownie gorszego dla konsumenta od kursu rynkowego, w wysokości nieznanej powodom. Różnica pomiędzy bieżącym kursem rynkowym a kursem stosowanym przez pozwanego również nie była w żaden sposób określona umownie i nie była znana powodom. Pozwany wykorzystał więc przyznaną sobie w Umowie swobodę do kształtowania kursu stosowanego do indeksacji zobowiązania powodów w ten sposób, że regularnie stosował kurs gorszy niż kurs rynkowy. Co więcej, pozwany zastosował dwa kursy dla indeksacji kredytu: jeden niższy dla przeliczenia udzielonego kredytu z PLN na CHF i drugi, wyższy, dla przeliczania spłat z PLN na CHF. W efekcie, powodowie płacili ukrytą prowizję na rzecz pozwanego.

Wielkość prowizji należnej pozwanemu z tytułu stosowania podwójnych klauzul indeksacyjnych została wyliczona na dzień zawarcia umowy na kwotę 43.143,15 PLN. Kwota ta wynika z faktu, że pozwany indeksował swoje zobowiązanie do wypłaty kwotą kredytu kursem niższym niż kurs stosowany do indeksowania zobowiązań powodów do spłaty kredytu.

Pozwany stosował kurs waluty znacznie wyższy niż kurs rynkowy, jednocześnie powiększając swoje wynagrodzenie w sposób dowolny na szkodę powodów.

Powyższe zestawienie pokazuje jasno, że pozwany w sposób dowolny kształtował wysokość swojego wynagrodzenia w postaci marży (nadwyżki) stosowanego przez siebie kursu nad kursem średnim NBP. Należy zauważyć, że już pierwsze przeliczenie udzielonego kredytu zostało dokonane na podstawie bezskutecznej Klauzuli indeksacyjnej 1. Przeliczenie to zostało dokonane według kursu nie określonego w Umowie, lecz dowolnie później wyznaczonego przez pozwanego.



Konsument nie mógł również sprawdzić bieżącego kursu ogłaszanego przez pozwanego i zdecydować na tej podstawie o wypłacie kredytu: wypłata kredytu następowała bowiem dopiero po kilku dniach od złożenia dyspozycji. Nawet gdyby jednak konsument mógł sprawić, aby bank wypłacił kredyt jeszcze w dniu złożenia dyspozycji, a więc po kursie znanym konsumentowi, nie zmieniłoby to faktu, że w dniu zawarcia umowy kredytowej nie została określona wielkość zobowiązania konsumenta, a nastąpiło odesłanie do kursu, który pozwany wyznaczy dowolnie w przyszłości.

Klauzula indeksacyjna 1 przewidująca takie rozwiązanie rażąco naruszała interesy konsumenta i była sprzeczna z dobrymi obyczajami, a tym samym była bezskuteczna, co oznacza, że kredyt nigdy nie został skutecznie indeksowany do kursu CHF, w związku z czym i zobowiązania powodów do jego spłaty są określane wyłącznie w PLN.

Tym samym podpisanie Aneksu nr (...) z dnia 14 lutego 2012 r. nie zmienia oceny prawnej kwestionowanych Klauzul indeksacyjnych. Aczkolwiek, od chwili wejścia w życie Aneksu nr (...), powodowie mogli spełniać świadczenie przez zapłatę należności w walucie indeksacji, a więc z pominięciem kursu walut stosowanego przez pozwanego, to jednak Aneks ten nie zmieniał ani zasad przeliczenia wypłaconej już kwoty kredytu ani dotychczasowych spłat kredytu. Aneks ponadto nie zmieniał zasad stosowanych do indeksacji kwoty należności na wypadek wypowiedzenia Umowy.

Brak jest w Umowie jakichkolwiek zapisów, które ewentualne rekompensowałyby konsumentowi fakt zawarcia w umowie abuzywnych klauzul indeksacyjnych. Sam fakt, że kredyt został udzielony według stopy procentowej właściwej dla kredytów w CHF, a nie dla kredytów udzielanych w PLN nie jest wystarczającym argumentem.

Przedmiotowe postanowienia nie określają głównego świadczenia stron.

Pojęcie „głównych świadczeń stron” należy interpretować raczej wąsko, w nawiązaniu do elementów przedmiotowo istotnych umowy (vide: wyrok Sądu Najwyższego — Izba Cywilna z 08.06.2004, sygn. akt: I CK 635/03).

Nie można również twierdzić, że w miejsce niezgodzonych zasad ustalania kursów walut wejść przepisy o charakterze dyspozytywnym, a zwłaszcza brak podstaw do uważania, że przepisy takie zostały wprowadzone nowelizacją prawa bankowego z 2011 r.

Podsumowując powyższe rozważania, należy uznać, że:

-§ 1 ust. 1 zd. 1 in fine Umowy w brzmieniu: „indeksowanego kursem CHF”;

-§ 9 ust. 2 Umowy w brzmieniu: „W dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” - obowiązującego w dniu uruchomienia środków”;

-§10 ust. 3 Umowy w brzmieniu: „Wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF — po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty”

- są niedozwolonymi postanowieniami umownymi w myśl art. 3851 kc i w związku z powyższym są bezskuteczne wobec powodów od dnia zawarcia Umowy. Strony jednocześnie związane są pozostałymi zapisami umowy, zgodnie z art. 3851 § 2 kc i art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13.

Pozwany od dnia udzielenia kredytu ustalał wysokość zobowiązania oraz należnych rat kapitałowo-odsetkowych w takiej wysokości, jakby klauzule indeksacyjne były wiążące.

Rozważając skutki uznania klauzul za bezskuteczne wobec powodów należy zauważyć, że pozwany otrzymywał świadczenia w zawyżonej wysokości albowiem wysokość świadczeń należnych od powodów była obliczana z użyciem bezskutecznych klauzul.

W miejsce bezskutecznych klauzul indeksacyjnych nie wejdą żadne inne normy dotyczące indeksacji, ponieważ brak jest przepisów dyspozytywnych dotyczących zasad ustalania kursów dla indeksacji kredytów.

Dla ustalenia wysokości świadczeń nienależnie zapłaconych przez powodów należy dokonać porównania rat należnych w każdym miesiącu do wysokości rat faktycznie spłaconych przez powodów.

Rata należna zgodnie z Umową, to rata obliczona bez zastosowania niedozwolonych klauzul indeksacyjnych. Pozwany przedstawiał powodom harmonogramy spłat kredytu, w którym podawał wysokość należnych rat. Niestety harmonogram ten podaje wysokość należnych rat wyłącznie we frankach szwajcarskich, a więc już po przeliczeniu kwoty udzielonego kredytu w złotych polskich na franki szwajcarskie przy użyciu bezskutecznej klauzuli indeksacyjnej. Dlatego należy przedstawić własne wyliczenie należnych rat spłaty, w wysokości zgodnej z Umową, a więc biorącym pod uwagę określone tam oprocentowanie oraz okres spłaty, natomiast z pominięciem stosowania niedozwolonych klauzul indeksacyjnych. Od dnia zawarcia umowy kredytowej do dnia 29 lutego 2016 r. powodowie byli zobowiązani do zapłaty kwoty 165.152,06 PLN tytułem spłat rat kredytu.

W tym samym okresie powodowie spłacili 126.766,43 PLN oraz 32.032,73 CHF.

Ponieważ po przyjęciu bezskuteczności klauzul indeksacyjnych należy uznać, że zobowiązania powodów wyznaczone są wyłącznie w złotych polskich, to powstaje pytanie w jaki sposób należy przeliczyć świadczenie spełniane w walucie obcej. Ponieważ pozwany każdego dnia ogłaszał publicznie kursy walut po jakich będzie skupował walutę, spłaty powodów zostały przeliczone na złote polskie według tego kursu. Łącznie powodowie zapłacili w ten sposób równowartość 113.747,75 PLN.

Łączna suma wpłat od powodów sięgnęła kwoty 240.514,18 PLN, co oznacza to, że powodowie zapłacili o 75.362,12 PLN za dużo i zwrotu tej kwoty dochodzą od pozwanego.

Jednocześnie należy zauważyć, że pozwany wyrządził powodom szkodę w postaci pobierania od nich sum w zawyżonej wysokości.

Odpowiedzialność pozwanego za otrzymywanie świadczeń w zawyżonej wysokości może kształtować się według dwóch reżimów: odpowiedzialności kontraktowej z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania (art 354 oraz 471 i n. kc.) albo według przepisów o obowiązku zwrotu świadczenia nienależnego (art. 410 w zw. z art 405 kc.).

Należy także zauważyć, że odpowiedzialność pozwanego za wyrządzoną szkodę nie ogranicza się wyłącznie do zwrotu nienależnie otrzymanego świadczenia wskutek uznania części jej postanowień za bezskuteczne. Zgodnie z ogólną zasadą prawa cywilnego, należy bowiem zauważyć, że kto wyrządził szkodę jest zobowiązany do jej naprawienia (art. 415 kc). W tym przypadku, pozwany wyrządził szkodę powodom poprzez żądanie i pobieranie zawyżonych rat kredytu. Wina pozwanego polega zaś na tym, że pomimo obowiązku dochowania należytej zawodowej staranności przedłożył powodom wzorzec umowy sprzeczny z prawem, co w efekcie doprowadziło do zawarcia umowy kredytowej zawierającej niedozwolone postanowienia umowne, w postaci klauzul indeksacyjnych odwołujących się do dowolnie wyznaczonego kursu przez pozwanego (art. 355 § 2 kc). Nie może również ulegać wątpliwości, że pomiędzy działaniem pozwanego w postaci przygotowania wadliwej prawnie umowy, a poniesieniem szkody przez powodów w postaci obowiązku poniesienia zawyżonych kosztów zachodzi normalny związek przyczynowy w rozumieniu art. 361 § 1 kc. Powodowie ponosili bowiem koszty spłaty kredytu wyliczane przez pozwanego w oparciu o bezskuteczne postanowienia umowne. W tej sytuacji, wysokość szkody oraz stosownego odszkodowania również należy obliczyć poprzez odniesienie się do odsetek ustawowych należnych za każdy dzień nadpłaty dokonanej przez powodów, zgodnie z argumentacją przedstawioną w punkcie powyżej.

#### **Żądanie z pkt IV pozwu**

W przypadku nie zasądzenia odsetek ustawowych od dnia uiszczenia każdej z nienależnych rat kredytu, powodowie żądają zasądzenia odsetek ustawowych od dnia bezskutecznego upływu terminu wezwania pozwanego do zapłaty.

Na podstawie art 481 kc jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia. Zgodnie z § 2, jeżeli stopa odsetek nie była z góry oznaczona, należą się odsetki ustawowe za opóźnienie.

Powodowie wezwali pozwanego do zwrotu nienależnie otrzymanych świadczeń w terminie 7 dni. Oświadczenie powodów zostało doręczone pozwanemu w dniu 1 kwietnia 2016 r. Termin na zwrot nienależnego świadczenia upłynął więc 8 kwietnia 2016 r.

W związku z faktem, że pozwany nie spełnił wezwania do zwrotu świadczenia pieniężnego w wyznaczonym terminie, powodowie wnoszą o zasądzenie odsetek od żądanej sumy w wysokości ustawowej za opóźnienie od dnia 9 kwietnia 2016 r. do dnia zapłaty.

Dowód: Załącznik 4 Oświadczenie powodów z dnia 24 marca 2016 r. o uchyleniu są od skutków oświadczenia woli złoconego wskutek błędu, doręczone porwanemu w dniu 1 kwietnia 2016 r.

### **Żądanie z pkt V pozwu**

Powodów z pozwanym łączy wieloletnia umowa kredytowa. Na podstawie § 7 ust. 1 Umowy pozwany przedstawiał powodom harmonogram spłat kredytu, jednakże był on sporządzany w sposób nienależyty, bowiem z uwzględnieniem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych. Dla należytego wykonania umowy, konieczne jest dokonanie przez pozwanego rozliczenia dotychczasowych spłat rat kapitałowo-odsetkowych z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych dla ustalenia właściwego salda zadłużenia oraz przedstawienie powodom harmonogramu dalszych spłat rat kredytu z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych w terminie 14 dni od uprawomocnienia się wyroku.

W przeciwnym razie, pomimo rozstrzygnięcia Sądu, pomiędzy stronami umowy ciągle istniałby stan niepewności dotyczący faktycznej wielkości aktualnego zadłużenia z tytułu umowy oraz należnych rat kapitałowo-odsetkowych.

(pozew wraz z uzasadnieniem – k. 2-55)

W odpowiedzi na pozew pozwany (...) Bank S.A. z siedzibą w W. zakwestionował w całości żądanie powodów i wniósł o oddalenie powództwa oraz zasądzenie solidarnie od powodów kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwany zakwestionował żądania pozwu co do zasady i wysokości, zaprzeczając wszelkim okolicznościom dotyczącym podstawy faktycznej powództwa, z wyjątkiem okoliczności wprost przyznanych w odpowiedzi na pozew.

W pierwszej kolejności pozwany podniósł, że za całkowicie bezzasadne uznać należy wywody powodów odnośnie rzekomej nieważności umowy kredytu, czy też jej po poszczególnych postanowieniach.

Za chybiony uznał zarzut podania w umowie kredytu przez bank błędnie wyliczonego całkowitego kosztu kredytu, podnosząc że koszt ten został wyliczony w sposób prawidłowy.

Pozwany wywodził, że niezależnie od powyższego, nawet gdyby przyjąć, że powyższe wyliczenie całkowitego kosztu kredytu jest błędne, to powodowie w żaden sposób nie wykazali, aby znajdowali się w błędzie istotnym co do treści czynności prawnej, a tym bardziej aby pozwany zastosował wobec nich podstęp w rozumieniu art. 86 § 1 kodeksu cywilnego.

Zdaniem pozwanego powodowie świadomie, z własnej woli zdecydowali się na zawarcie umowy kredytu indeksowanego, kierując się niższym oprocentowaniem tego rodzaju kredytów. Pozwany nigdy nie ustalał zaś kursu walut w sposób arbitralny. Zmiany kursu waluty indeksacji odpowiadały bowiem wahaniom wartości CHF i PLN na rynku międzybankowym. Pozwany podniósł, że nigdy nie naruszył zatem interesu powodów, tym bardziej nigdy nie

naruszył go w sposób rażąy. Wskazał, że w związku z tym, klauzule indeksacyjne zawarte w umowie kredytu nie są abuzywne, a powództwo nie zasługuje na uwzględnienie.

(odpowieź na pozew k. 139-160)

**Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:**

W dniu 18 czerwca 2007 r. D. S. i M. S. zawarli z (...) Bank S.A. w K. — (...) Oddział w Ł. (KRS (...)) umowę kredytu hipotecznego nr (...).

Przedmiotem Umowy było udzielenie kredytu na kwotę 335.313,43 zł w celu spłaty innego kredytu, cele konsumpcyjne oraz pokrycie kosztów związanych z udzieleniem kredytu (§ 2 ust. Umowy).

Zgodnie z Umową, kredyt udzielony został na okres 360 miesięcy (§ 1 ust 2 Umowy).

Zgodnie z § 1 ust. 1 zd. 1 in fine kredyt jest indeksowany kursem CHF.

Zgodnie z § 9 ust. 2 Umowy „W dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków będzie przeliczona do CHF według kursu kupna walut określonego w Tabeli kursów - obowiązującego w dniu uruchomienia środków” (Klauzula indeksacyjna 1).

Zgodnie z § 10 ust. 3 Umowy „Wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF - po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty.” (Klauzula indeksacyjna 2).

Zgodnie z § 1 Umowy kredytu, kwota kredytu, wyrażona w PLN, została w dniu wypłaty kredytu przeliczona na CHF według bieżącego kursu kupna walut określonego w Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych („Tabela Kursów”).

W § 1 ustęp 7 Umowy kredytu został wskazany całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia tej Umowy wynoszący 369.495,30 PLN. Umowa Kredytu wskazywała, że całkowity koszt kredytu nie uwzględnia tak zwanego spreadu walutowego. Kwota bazowa kredytu wyrażona w CHF, stanowiła podstawę obliczenia wysokości rat kapitałowo-odsetkowych określonych w harmonogramie spłat i wyrażonych w CHF. Ponieważ początkowo płatność rat kapitałowo-odsetkowych dokonywana była w PLN, w dniu uiszczenia raty jej wysokość w PLN była określana poprzez przeliczenie kwoty spłaty wynikającej z harmonogramu w CHF przez kurs sprzedaży określony w obowiązującej w danym dniu Tabeli Kursów, zgodnie z § 10 ustęp 3 Umowy kredytu.

Umowa kredytu definiuje Tabelę Kursów w § 6 ust. 1, przewidując, że jest to tabela kursów walut sporządzana przez pozwanego na podstawie kursów walut obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP. Zgodnie z przywołanym postanowieniem Umowy kredytu, kursy kupna i sprzedaży CHF w całym okresie kredytowania ustalane były w oparciu o uzasadnione czynniki rynkowe - w szczególności cenę CHF na rynku międzybankowym, na którym pozwany uzyskiwał finansowanie dla akcji kredytowej w CHF. W całym okresie kredytowania zmiany kursu kupna i sprzedaży CHF w Tabeli Kursów pozwanego odzwierciedlały również zmiany wartości tej waluty na rynku międzybankowym.

Kursy kupna i sprzedaży CHF stosowane przez pozwanego wobec klientów nie były równe kursom średnim NBP. Po pierwsze, kurs NBP stanowi średnią kursów stosowanych przez banki w transakcjach kupna i sprzedaży walut na rynku międzybankowym. Kurs ten nie jest zatem stosowany w rzeczywistości przez którykolwiek z banków, lecz stanowi wyłącznie średnią kursów kupna oraz sprzedaży waluty wykorzystywanych przez banki we wzajemnych rozliczeniach.

Umowa kredytu w § 2 ustęp 1 lit. d), e) jako cel kredytu wskazywała koszty trzech składek ubezpieczeniowych: w wysokości 6.706,27 zł. od ubezpieczenia ryzyka utraty wartości nieruchomości, w wysokości 1.676,57 zł. od

ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej w życiu codziennym, w wysokości 6 706,27 zł. od ubezpieczenia spłaty kredytu na wypadek śmierci lub trwałej niezdolności do pracy. Wszystkie wymienione ubezpieczenia były ubezpieczeniami dobrowolnymi a powodowie zawnioskowali o nie we wniosku kredytowym, wnioskując ponadto o pokrycie ich kosztów z kwoty przyznanego kredytu.

Koszt wymienionych ubezpieczeń jest jednoznacznie wskazany w Umowie kredytu i co za tym idzie był znany powodom w dniu zawarcia Umowy kredytu. Koszt odsetkowy ich kapitalizacji został uwzględniony w podanym przez pozwanego (...), albowiem koszty ubezpieczeń zostały skapitalizowane (weszły w kapitał kredytu jako cel kredytu). Ponadto ubezpieczenie spłaty kredytu na wypadek śmierci lub trwałej niezdolności do pracy zostało w całości wliczone do (...)

(okoliczność bezsporna; Umowa kredytu k. 59-64)

Dnia 4 stycznia 2010 r. w wyniku połączenia (...) Banku S.A. (...) Banku S.A. powstał (...) Bank S.A. (KRS (...)), który jest następcą prawnym (...) Bank S.A.

(okoliczność bezsporna; informacja odpowiadająca odpisowi aktualnemu z KRS pozwanego k. 132-138)

W dniu 14 lutego 2012 r. strony podpisały Aneks nr (...) do Umowy. Aneks ten zmienił § 10 Umowy w ten sposób, że wprowadził możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w walucie indeksacyjnej. (§10 ust. 4 Umowy po zmianach aneksem). Od tego momentu powodowie spłacają kredyt w tejże walucie.

(aneks k. 65-67, niesporne)

Powodowie sami zawnioskowali o udzielenie im kredytu indeksowanego do waluty CHF we wniosku kredytowym złożonym w dniu 29 maja 2007 roku. Ubiegając się o kredyt powodowie oświadczyli w wymienionym wniosku (str. 7 wniosku), że nie ubiegają się w innych bankach o kredyt w tym samym czasie.

(wniosek o udzielenie kredytu k. 161-168)

W dniu złożenia wniosku kredytowego powodowie wypełnili oświadczenie kredytobiorcy o wyborze waluty obcej, w którym to zostali poinformowani o możliwości wzrostu ich świadczeń z tytułu kredytu indeksowanego m.in. na skutek aprecjacji waluty indeksacyjnej.

(oświadczenie kredytobiorcy o wyborze waluty obcej k. 169)

Powodowie skorzystali z opcji wpłaty części środków na pokrycie składki z tytułu ubezpieczenia S., dzięki czemu oprocentowanie kredytu było niższe. Długość spłaty była dostosowana do możliwości majątkowych małżonków. W dacie zawierania umowy powód pracował w Banku (...) w dziale handlowym, zaś powódka była nauczycielem języka rosyjskiego. Ustalona wstępnie rata miała wynosić około 2.250 zł i była to kwota odpowiadająca możliwością zarobkowym kredytobiorców. Aktualnie rata kredytu odpowiada kwocie 2.100 zł, a najwyższa rata wynosiła 2.600 złotych .

(zeznania powodów k- 594v D. S. 00:45:01- 01:18:32, M. K. S. 01:21:36-01:33:20)

Ostatecznie kredyt został uruchomiony w dniu 20 czerwca 2007 r., udostępniono kwotę 335.313,43 PLN, co dało kwotę 151.656,92 CHF bazowego kapitału (kurs kupna 2,211 PLN).

(okoliczność bezsporna)

Powodowie otrzymali od pozwanego, zgodnie z § 10 ust. 1 Umowy kredytu harmonogram spłat po uruchomieniu kredytu.

(harmonogram spłaty k. 180; wyliczenie całkowitego kosztu kredytu k. 170-179)

Pozwany dopiero wówczas i zgodnie z umową kredytu dokonywał bieżących przeliczeń kapitału kredytu ze złotych polskich na walutę CHF uzyskując kapitał bazowy. Na tej podstawie w oparciu o ilość rat kredytu (360) oraz o ustaloną w umowie kredytu stopę procentową, dzielił kapitał na części naliczając część odsetkową raty.

Dopiero z chwilą udostępnienia całości kapitału kredytu w złotych pozwany mógł dokonać jakichkolwiek wiążących przeliczeń na walutę CHF, obliczając kwotę bazową zindeksowanego kapitału kredytu oraz formułując harmonogram spłat w walucie indeksacyjnej (CHF) i dopiero na tej podstawie mógł wyliczyć całkowity koszt kredytu ( (...)), tak aby ewentualnie uwzględnić w nim różnicę pomiędzy kursami kupna i sprzedaży.

W dniu zawarcia umowy kredytu, a więc przed udostępnieniem kapitału kredytu i jego przeliczeniem na CHF, pozwany nie posiadał wiedzy i danych do wyliczenia całkowitego kosztu kredytu ( (...)) uwzględniającego różnice kursowe.

(zeznania świadka P. S. k 388v 00:09:18-01.36:39)

Pismem z dnia 24 marca 2016 r. Powodowie wezwali pozwanego do zwrotu „wszystkich kwot zapłaconych (...) Bank S.A. z tytułu spłat rat kredytowo-odsetkowych oraz innych prowizji, opłat i składek związanych z udzielonym kredytem jako świadczeń nienależnych wskutek odpadnięcia podstawy prawnej”. Powodowie nie wskazali jednak wysokości kwot, których zapłaty żądali.

(okoliczność bezsporna)

Pismem doręczonym w dniu 1 kwietnia 2016 r. powodowie złożyli pozwanemu oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu.

(oświadczenia k. 72-75)

Całkowity koszt kapitału kredytu oznacza, zgodnie z definicją Komisji Nadzoru Bankowego - łączną kwotę wszystkich odsetek, prowizji i innych opłat, które kredytobiorca zobowiązany jest ponieść w związku z zaciągniętym kredytem, pożyczką lub innym produktem” (koszt kredytu = całkowity koszt odsetek + wszystkie prowizja + inne opłaty).

Bank udzielił kredytobiorcy kredyt w kwocie 335 313,43 zł, co dałoby 149 293,60 CHF przy kursie obowiązującym w dniu 14/06/2007 w G. Banku, czyli 2,246 PLN/CHF.

Bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie 151 656,92 CHF , ponieważ kredyt był wypłacony dnia 20/06/2007, a obowiązujący kurs waluty szwajcarskiej wynosił 2,2210 PLN/CHF;

Oprocentowanie kredytu wynosi na dzień sporządzenia umowy 5,60% w skali roku i składa się z obowiązującej stawki DBCHF i stałej marży Banku, która wynosi 3,20% . Oprocentowanie było do października 2007 roku wyższe o 1% zgodnie z paragrafem 12 umowy kredytu.

Bank nie pobrał jednorazowej prowizji za udzielenie kredytu.

Kredyt został zaciągnięty w wysokości 335.313,43 zł na następujący cel:

22.500,00 zł - spłata kredytu hipotecznego w (...);

232.500,00 zł - kwota wpłacona na rachunek kredytobiorcy;

65.000,00 zł - pokrycie składki ubezpieczenia na życie w T.U. (...) S.A.;

6.706,27 zł - pokrycie składki z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości;

8382,84 zł - pokrycie składki ubezpieczenia OC w życiu codziennym (1 676,57 zł) i ubezpieczenia spłaty kredytu na wypadek śmierci lub trwałej niezdolności do pracy (6 706,27 zł);

224,32zł - koszt ustanowienia hipoteki zabezpieczającej spłatę kredytu.

Sposób obliczania indeksu DBCHF zawiera paragraf 13 umowy kredytu (karta 61 akt): „§ 13. Indeks DBCHF i zmiana oprocentowania”.

Oprocentowanie kredytu jest zmienne i ulega zmianie w pierwszym dniu najbliższego miesiąca następującego po ostatniej zmianie indeksu DBCHF.

Indeks DBCHF dla każdego miesiąca oblicza się jako średnią arytmetyczną stawek LIBOR 3m, obowiązujących w dniach roboczych w okresie liczonym od 26 dnia miesiąca, poprzedzającego miesiąc ostatni do 25 dnia miesiąca poprzedzającego zmianę.

W przypadku, gdy 26 dzień miesiąca jest dniem wolnym od pracy, średnia stawek LIBOR 3m obliczana jest od najbliższego dnia roboczego następującego po tym dniu.

W przypadku, gdy 25 dzień miesiąca jest dniem wolnym od pracy, średnia stawek LIBOR 3m obliczana jest do najbliższego dnia roboczego, poprzedzającego ten dzień.

Indeks DBCHF obliczany jest do dwóch miejsc po przecinku.

Indeks DBCHF ulega zmianie w okresach miesięcznych i obowiązuje od pierwszego dnia miesiąca, jeżeli wartość Indeksu jest różna od obowiązującej stawki Indeksu DBCHF o przynajmniej 0,1 punktu procentowego i obowiązuje od pierwszego kalendarzowego dnia miesiąca.”

(umowa kredytu hipotecznego nr (...), karta 59 i nast. akt)

Obliczenie całkowitego kosztu kredytu w walucie PLN w sposób bezsprzecznie niepodważalny nie jest możliwe, ponieważ wymagałoby to posiadania wiedzy, co do kształtowania się kursu waluty obcej w przyszłości i stopy LIBOR 3m. Dlatego kalkulacje dotyczą jedynie hipotetycznej wartości wszystkich odsetek w okresie spłaty kredytu dla przyjętych założeń.

Wiadomo, iż kwota kredytu do spłaty wyniosła 151 656,92 CHF na dzień 20/06/2007 roku. Kredyt jest spłacany w równych ratach kapitałowo-odsetkowych przez okres 360 rat miesięcznych. Do października 2007 roku oprocentowanie kredytu było podwyższone o 1 % (obejmowało 4 pierwsze raty kredytu), od listopada 2007 roku oprocentowanie kredytu obniżyło się o 1%. Spłata pierwszej raty kapitałowo-odsetkowej nastąpiła 31/07/2007 roku, zaś ostatnia rata zostanie spłacona 30/06/2037 roku. Za okres od 20/06/2007 do 30/06/2007 została pobrana rata odsetkowa w wysokości 305,84 CHF, czyli 716,58 zł.

Zakładając, iż oprocentowanie kredytu będzie niezmiennie i od 07/2007 do 10/2007 będzie wynosiło 6,60%, zaś po tym okresie do 30/06/2037 roku będzie wynosiło 5,60% możliwe jest policzenie całkowitego kosztu odsetek kredytu w CHF

Przy założeniu stałej stopy procentowej w okresie spłaty kredytu koszt odsetek wyniósłby 162 394,53 CHF. W celu określenia wartości tych odsetek należy przyjąć dodatkowe założenie co do kursu PLN/CHF. Przyjęto, iż uwzględnia się kurs waluty z dnia wypłaty kredytu, czyli z dnia 20/06/2007 roku:

$162\ 394,53\ \text{CHF} \times 2,2110\ \text{PLN/CHF} = 359\ 054,31\ \text{PLN}$ .

Wraz ze wzrostem kursu waluty CHF w stosunku do PLN, koszt odsetek w złotówkach będzie się zwiększał.

Dodatkowe koszty powstały w następujących datach i kwotach:

- 856,62 CHF dnia 01/08/2008 roku - w tej kwocie wznowiono ubezpieczenie OC, kwotę tą dopisano do salda kapitału kredytu w CHF. Kurs franka wyniósł 2,043 PLN/CHF (kurs ze strony internetowej (...)) co daje kwotę w PLN:

$856,62 \text{ CHF} \times 2,043 \text{ PLN/CHF} = 1750,07 \text{ PLN}$ ,

- 1713,25 CHF dnia 01/08/2008 roku - w tej kwocie wznowiono ubezpieczenie na życie, kwotę tą dopisano do salda kapitału kredytu w CHF. Kurs franka wyniósł 2,043 PLN/CHF (kurs ze strony internetowej (...)) co daje kwotę w PLN:  
 $1713,25 \text{ CHF} \times 2,043 \text{ PLN/CHF} = 3500,17 \text{ PLN}$ ,

- 19,28 CHF dnia 30/05/2014 roku - w tej kwocie pokryto składka z tytułu ubezpieczenia nieruchomości od ognia, powodzi i innych zdarzeń losowych. Kwota ta nie wpłynęła na saldo kapitału kredytu w CHF. Kurs franka wyniósł 3,5945 PLN/CHF (kurs ze strony internetowej (...)) co daje kwotę w PLN:

$19,28 \text{ CHF} \times 3,5945 \text{ PLN/CHF} = 69,30 \text{ PLN}$

Suma wszystkich tych trzech opłat wynosi:

$1750,07 \text{ zł} + 3500,17 \text{ zł} + 69,30 \text{ zł} = \mathbf{5319,54 \text{ zł}}$ .

(tabela zawierająca historię zadłużenia dla umowy -karta 95 akt)

Całkowity koszt kredytu uwzględnia wartość odsetek zapłaconych w okresie spłaty kredytu, prowizje i dodatkowe opłaty związane z kredytem. Ze względu na niemożność obliczenia wiarygodnego kosztu odsetek, dokonano jej hipotetycznej kalkulacji.

Wariant	Kwota w CHF	kurs PLN/CHF	Kwota w PLN	Dodatkowe opłaty	Całkowity koszt kredytu
1	162 394,53	2,2110	359 054,31	5319,54	364 373,85
2	162 394,53	2,5000	405 986,33	5319,54	411 305,87
3	162 394,53	3,0000	487 183,59	5319,54	492 503,13
4	162 394,53	3,5000	568 380,86	5319,54	573 700,40
5	162 394,53	4,0000	649 578,12	5319,54	654 897,66

Rzeczywista roczna stopa procentowa (skrót: RRSO) to całkowity koszt kredytu ponoszony przez konsumenta, wyrażony jako wartość procentowa całkowitej kwoty kredytu w stosunku rocznym (źródło: (...)) Możliwy jest do obliczenia jeśli znamy całkowity koszt kredytu w postaci zapłaconych odsetek, prowizji i opłat w całym okresie spłaty kredytu. Ze względu, iż analizowany kredyt nie został spłacony w całości, nie można w sposób obiektywny i bezsprzeczny policzyć RRSO.

Możliwe jest policzenie średniej stopy procentowej, jaką państwo S. zapłacili w okresie od 06/2007 do 03/2016. Ze względu na to, iż koszty związane z kredytem były uwzględniane w historii zadłużenia dla umowy obliczono średnią



stopę % na każdy rok kredytu (czyli od 20 czerwca roku poprzedniego do 19 czerwca roku następnego). Ostatnia średnia policzona na dzień 29/02/2016 roku jest średnią stopą roczną, funkcjonującą w okresie 8,3 miesięcy, czyli od 20/06/2015 do 29/02/2016 roku.

W podsumowaniu tabeli 4 zamieszczono średnią stopę % dla kredytu w okresie od 20/06/2007 do 29/02/2016, która wyniosła 3,731%.

Bank czerpie korzyści ze stałej marży Banku, która wynosi 3,20%. Ze względu na stosowanie przez bank kursów walut odmiennych od średniego kursu waluty NBP, możliwe jest wskazanie różnic, które powstały w momencie wypłacenia kredytu, czyli dnia 20/06/2007 roku oraz każdorazowo w dniu spłaty raty kredytu przez państwa S. w polskiej walucie. Kwota kredytu wyniosła 335 313,43zł i została przeliczona po kursie PLN/CHF banku z dnia 20/06/2007 w wysokości 2,2110 PLN/CHF, co skutkowało powstaniem zadłużenia we frankach szwajcarskich w wysokości 151 656,92 CHF.

Gdyby bank przeliczył kredyt po kursie średnim NBP na dzień 20/06/2007, „czyli 2,2750 PLN/CHF, zadłużenie wyniosłoby we frankach szwajcarskich 147 390,52 CHF, czyli **byłoby niższe o 4 266,39 CHF**.

Dodatkowy zysk bank osiągał dzięki przeliczaniu rat kredytu spłacanych przez klientów w walucie polskiej na franki szwajcarskie po kursie ustalonym przez bank. Gdyby bank uwzględnił kurs średni ustalony przez NBP, kwoty wpłat w CHF byłyby inne. Sumując uzyskano różnicę w wysokości **2.329,66 CHF w okresie od 29/06/2007 do 29/02/2016**.

Do wyliczenia rat kredytu bez stosowania klauzul indeksacyjnych, czyli dla spłat dokonywanych w PLN, należało przyjąć założenia odnośnie stopy procentowej kredytu. Biegły uznał za zasadne zastosowanie stopy oprocentowania kredytu zgodnie z faktyczną stopą procentową jaką kredyt był oprocentowany w okresie od 20/06/2007 roku do dnia 28/05/2010 roku i w drugim wariancie do dnia 14/02/2012 roku. Obliczenia raty kredytu umieszczono w tabeli 6. Przyjęto, iż pierwsza rata kapitałowo-odsetkowa była płacona 31/07/2007 roku. W celu precyzyjnego obliczenia należnych rat, roczną stopę procentową (w tabeli kolumna „Stopa %”) mnożono przez liczbę dni danego miesiąca podzieloną przez 365.

**Różnica pomiędzy faktycznymi wpłatami dokonanyymi przez powodów w PLN, a ratami należnymi obliczonymi dla kredytu hipotecznego w walucie PLN i oprocentowaniu kredytu składającego się ze stawki WIBOR 3m i stałej marży banku za okres od 29 czerwca 2007 roku do 28 lutego 2012 roku wynosi – ( minus) 13.812,97 złotych.**

(I opinia pisemna biegłego R. P. k. 403-428)

Całkowity koszt kredytu na dzień 20.06.2007 wyniósł 420.314,40 złotych .

Raty kredytu bez stosowania klauzul indeksacyjnych byłyby niższe od rzeczywiście wpłaconych przez powodów. Różnica za okres od 20 czerwca 2007 roku do 29 lutego 2016 roku wyniosłaby 62.995,03 złotych.

(opinia uzupełniająca biegłego k- 462-469)

Gdyby w okresie od 30 czerwca 2007 roku do 29 stycznia 2016 roku spłata rat kapitałowo- odsetkowych następowała w PLN według kursu sprzedaży CHF tabeli kursów pozwanego , obowiązującego na dzień uruchomienia kredytu powodowie zapłaciliby 404,16 zł więcej niż zapłacili w analogicznym okresie według kursów sprzedaży z dat dokonywania wpłat.

Suma rat spłaconych w okresie od 24 stycznia 2009 roku do 29 lutego 2016 roku wyniosła 86.982,74 złotych Gdyby wartość rat została przeliczona według średniego kursu NBP suma tych rat wyniosłaby 81.635,08 złotych . Różnica w wartości spłaconych rat kredytu wynosi 4.943,50 złotych.

(II opinia uzupełniająca biegłego k- 532-548)

Różnica pomiędzy kursem kupna a kursem sprzedaży waluty nie jest marżą banku. Różnica ta powinna być skorygowana o dodatkowe czynniki w perspektywie czasowej np. takie jak koszty ponoszone w związku z zakupem waluty, koszty obsługi, analiza innych operacji kredytowych czy walutowych. Nie da się wyliczyć dokładnych zysków banku w odniesieniu tylko do jednego produktu jakim jest sporna umowa kredytu. Należy wziąć bowiem pod uwagę także inne koszty działalności banku lub danego jego sektora.

(ustne wyjaśnienia biegłego k- 593v 594 00:04:34- 00:32:51)

Powyższych ustaleń Sąd dokonał głównie w oparciu o zgromadzone dokumenty, których autentyczność nie była kwestionowana oraz opinie biegłego do spraw rachunkowości i finansów. Biegły wydał trzy opinie pisemne według licznych wariantów, tak na polecenie Sądu, jak i odpowiadając na szczegółowe pytania stron. Ostatecznie opinia ta nie była kwestionowana przez strony. Sąd ocenia ją jako wyczerpującą i kompetentną.

Sąd pominął ekspertyzę sporządzoną na prywatne zlecenie powodów przez dr. C.. Sąd, jak to już zostało podniesione wyżej, posłużył się wiadomościami specjalnymi biegłego sądowego i nie było zatem potrzeby sięgania po opinię prywatną, która może jedynie stanowić dowód na to, że osobą która ją sporządziła ma określony pogląd.

Sąd nie dał wiary zeznaniom powodów jakoby nie mieli oni żadnej wiedzy z dziedziny zawierania umów kredytowych indeksowanych. Po pierwsze sporna umowa nie była pierwszą umową indeksowaną. Wcześniej strony miały zawartą umowę z (...). Po wtóre powód ma wykształcenie ekonomiczne, a w dacie zawierania umowy pracował w banku. Również powódka posiadając wykształcenie wyższe, przynajmniej powinna mieć większe rozeznanie co do zasad zawierania umów związanych z ryzykiem kursowym, które to wydaje się być oczywiste. Dlatego też twierdzenia powodów, że z tego ryzyka nie zdawali sobie sprawy są nieprawdziwe.

Sąd odnotował wpływ do sprawy pism zawierających istotny pogląd wyrażony przez Rzecznika Finansowego (k. 208-257) oraz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, czy też pismo (...) Banków (...) traktując je jako głos w dyskursie wyznaczającym oś sporu w tym postępowaniu. W tożsamy sposób Sąd uwzględnił pisma przedstawione przez strony, a zawierające poglądy co do okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia. Są to jednak jedynie poglądy, którymi Sąd nie jest związany.

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

Powództwo okazało się bezzasadne.

W pierwszej kolejności należało rozważyć najdalej idący zarzut nieważności umowy. tj. ze względu na sprzeczność z art.69 ust.1 ustawy z 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe i art.358<sup>1</sup> kc. Zarzutów tych sąd nie podziela.

Sąd podziela natomiast poglądy wyrażone niejednokrotnie przez Sąd Najwyższy odnośnie możliwości zawierania i konstrukcji umowy kredytu indeksowanego. Na przykład w wyroku z 22 stycznia 2016 roku, sygn. I CSK 1049/14, Sąd Najwyższy stwierdził, że jest to umowa na podstawie której „ Bank wydaje kredytobiorcy określoną sumę kredytową w złotych, przy czym jej wysokość jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty (np. euro) w dniu wydania (indeksowanie do waluty obcej po cenie kupna). Ustalenie takie następuje też w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których kredytobiorca będzie zobowiązany w okresie trwania stosunku kredytowego. W dniu płatności konkretnych rat taka rata jest przeliczana zgodnie z umową na złote stosownie do kursu danej waluty, tj. po kursie jej sprzedaży kontrahentowi banku. (...) mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art.353<sup>1</sup> k.c. w związku z art. 69 Prawa bankowego). Nie ma zatem podstaw do twierdzenia, że w obrocie prawnym doszło do wykształcenia się jakiegoś odrębnego, oryginalnego typu umowy bankowej, powiązanej w sposób szczególny z kursem złotego do walut obcych w chwili wydania i zwrotu sumy kredytowej i tym samym zakładającej szczególny sposób określania wysokości zadłużenia kredytobiorcy w stosunku kredytowym.

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

istotne znaczenie ma z reguły wysokość rat spłacanych w poszczególnych okresach ich spłat. Kredytobiorca zwraca kredytodawcy wykorzystaną sumę kredytu, przy czym w związku z kursem waluty obcej suma ta może być wyższa odpowiednio do relacji do waluty obcej, gdyż suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu hipotecznego może mieć inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej. Innymi słowy, kredytobiorca może być zobowiązany do zwrotu bankowi sumy pierwotnie wykorzystanego kredytu, ale taka wykorzystana suma - w całości lub części - może mieć inną (wyższą) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu.

Podobny pogląd ten Sąd Najwyższy podtrzymał w wyroku z 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, w którym, odwołując się do przepisów zawartych w ustawie z dnia 29 lipca 2011r. o zmianie ustawy- prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984), wskazał, że „ideą dokonania nowelizacji prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad (...) Ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia”.

Łączącej strony umowy kredytu nie można również uznać za nieważną z uwagi na nieokreślenie świadczenia. Wbrew stanowisku strony pozwanej, wysokość świadczenia została określona. Umowa zawierała określenie kwoty kredytu oraz zasad i sposobu jej indeksacji. Należy w tym zakresie odnieść się wprost do zapisów umowy zawartych w § 1 i 2 oraz - § 10, czy 13.

Za chybną Sąd uznał argumentację powodów dotyczącą podstaw do uchylenia się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu.

Stosownie bowiem do treści art.84 kc uchylenie się od skutków prawnych oświadczenia woli może nastąpić w razie błędu co do treści czynności prawnej. Chodzi zatem o błąd co do elementów składających się na dokonywaną czynność prawną, nie zaś o błąd w sferze motywacyjnej. Tymczasem wskazywane przez powodów elementy zawartej umowy, dotyczące określenia całkowitego kosztu kredytu, nie stanowią elementu treści dokonywanej czynności prawnej, a pełnią jedynie rolę informacyjną. Informacje udzielane przez przedsiębiorcę na etapie zawierania umowy o jej skutkach nie wyznaczają treści czynności prawnej. Wysokość należnego kredytodawcy wynagrodzenia, prowizji i innych kosztów związanych z zawartą umową określona jest natomiast tymi jej postanowieniami, które wyznaczają zakres obowiązku świadczenia przez kredytobiorcę, nie zaś wadliwą w ocenie powoda zawartą w umowie informacją o ogólnej wysokości tych kosztów. Umowa kredytu zawiera również informację o wysokości raty kredytu, wyrażonej we frankach, przy założeniu uruchomienia kredytu w dacie sporządzenia umowy.

W rozpoznawanej sprawie całkowity koszt kredytu podawany przez pozwanego miał charakter orientacyjny. W ust. 7 § 1 wskazano wprost, że podana kwota (...) nie uwzględnia ryzyka kursowego. Zaś ostateczna wysokość (...) uzależniona jest od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania. Jak ustalił biegły wskazanie precyzyjnie tych danych w dacie zawierania umowy jest niemożliwe. Zatem nie mogło stanowić istotnego, z punktu widzenia art.84 kc wprowadzenia kredytobiorcy w błąd co do treści czynności prawnej.

Również fakt stosowania przez bank dwóch różnych kursów dla operacji związanych z indeksowaniem udzielonego kredytu do waluty obcej nie stanowił okoliczności, która nie wynikałaby z treści zawartej umowy, czy była ukrywana. Pominięcie w kwocie określonej jako wysokość całkowitego kosztu kredytu umowy, wysokości należności obciążających kredytobiorcę z tytułu stosowania różnych kursów na poszczególnych etapach przeliczania należności nie można również uznać za podstępne wprowadzenie w błąd. Po pierwsze dlatego, że różnica ta nie była znana również bankowi w dacie zawierania umowy, albowiem każdorazowo przy przerachowaniu dokonywanych wpłat była to inna wartość. Po wtóre brak jest dowodu aby pozwany działał w tym zakresie świadomie i umyślnie, w celu skłonienia kredytobiorcy do złożenia określonego oświadczenia woli. Nie wystarczy do takiego ustalenia samo stwierdzenie, że podana informacja o kosztach kredytu była błędna albo nieprecyzyjna.

Brak jest podstaw do przyjęcia, że powodowie dokonali wyboru oferty pozwanego ze względu na wysokość wyrażonych w konkretnych kwotach całkowitych kosztów kredytu. Powodowie wprost wskazali, iż czynnikiem decydującym była wysokość miesięcznej raty – ustalona orientacyjnie na poziomie 2.200 złotych.

Złożone zatem przez powodów oświadczenie o uchyleniu się od skutków zawarcia umowy kredytu było bezskuteczne. Zwłaszcza, że oświadczenie to zostało złożone ponad 8 lat od zawarcia umowy oraz pomimo złożenia takiego oświadczenia powodowie nadal wywiązują się z umowy, spłacając należność we franku.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup>§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.

Unormowania zawarte w art. 385<sup>1</sup> -385<sup>3</sup> kc mają charakter szczególny. Uzasadnieniem do wprowadzenia tychże przepisów Ustawą z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny był zamiar zapewnienia konsumentom bardziej skutecznej ochrony w stosunkach umownych z profesjonalistami, a przede wszystkim zaś potrzeba uwzględnienia w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach (...). Regulacja ta stanowi zatem wyraz implementacji w prawie polskim przez ustawodawcę prawa unijnego w postaci powyższej dyrektywy, co rodzi określone konsekwencje dla ich wykładni.

Z treści przepisu art.385<sup>1</sup>§1 kc wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne tj: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy.

Niewątpliwie powodowie mają status konsumentów. To nie było w sprawie sporne.

Fakt indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez powodów postanowień umownych dotyczących indeksacji kwoty kredytu nie został skutecznie przez pozwanego wykazany. Co prawda powodowie przyznali, że poprzez wykup ubezpieczenia w S. mieli niższe oprocentowanie, jednakże nie oznacza to jeszcze , że pozostałe postanowienia umowy były indywidualnie uzgadniane.

Sąd dokonał oceny kwestionowanych postanowień umownych w świetle pozostałych przesłanek ich abuzywności, tj. sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta.

W sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne, które godzą w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy. Klauzula dobrych obyczajów nawiązuje do wyobrażeń o uczciwych, rzetelnych działaniach stron, a także do zaufania, lojalności, jak również – w stosunkach z konsumentami – do fachowości. Zatem sprzeczne z dobrymi obyczajami są takie działania, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta (czy szerzej klienta), wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków między partnerami kontraktowymi.

Przy ocenie rażącego naruszenia interesu konsumenta, odwołać należy się do treści przepisów w w Dyrektywy, w myśl których rażące naruszenie interesów konsumenta ma miejsce, jeżeli postanowienia umowy **poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron, wprowadzając niesprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta.**

Zgodnie z art.385<sup>2</sup> kc 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. Zgodnie z brzmieniem art.4 Dyrektywy nadanym sprostowaniem z dnia 13 października 2016 roku, nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna.

Sąd dokonując kontroli postanowień wzorca umowy w indywidualnej sprawie powinien kierować się całokształtem zawartej umowy, jej warunków i skutków. Powinien wziąć pod uwagę postanowienia całej umowy, rozkład praw i obowiązków stron i ryzyka jakie ponoszą (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 października 2007 roku w sprawie III SK 19/07 LEX nr 496411). Sąd nie dokonuje abstrakcyjnej oceny danego postanowienia, lecz rozstrzygnąć musi konkretną sprawę, rozważając wszelkie skutki wynikające z wydanego orzeczenia. Jest to kontrola dokonywana w każdym postępowaniu sądowym, w którym strona powołuje się na fakt inkorporowania do treści umowy niedozwolonych postanowień umownych w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. albo poprzez wytoczenie powództwa bądź w formie zarzutu podniesionego w sprawie, w której jest pozwany.

Oceniając kwestionowane postanowienia umowne przewidujące indeksację to jest §1 ust.1 umowy kredytu w zakresie, w jakim przewidują indeksowanie kursem CHF, § 9 ust.2 umowy kredytu w zakresie, w jakim przewiduje przeliczanie wypłaconych środków do franka szwajcarskiego na walutę do której indeksowany jest kredyt według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów i §10 ust.3 umowy zgodnie z którym wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty w CHF po przeliczeniu według kursu sprzedaży określonego w Tabeli Kursów, nie sposób nie zgodzić się z powodami, iż mają one charakter nieprecyzyjny, niejasny oraz przewidują uprawnienia do kształtowania treści stosunku tylko dla jednej, mocniejszej strony.

Stosownie do umownej definicji ( §6 ust.1 ) „Bankowa Tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut” jest sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, przy czym tabela sporządzana jest o godz. 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez następny dzień roboczy. Definicja ta odwołuje się do kursów na „rynku międzybankowym”, przy czym pojęcie to nie znajduje odzwierciedlenia ani w przepisach prawa, ani w innych obiektywnych i powszechnie dostępnych źródłach informacji. Pojęcie to nie zostało również zdefiniowane przez stronę pozwaną i może budzić wątpliwości interpretacyjne. W konsekwencji powodowie, jako kredytobiorcy nie mogli zweryfikować prawdziwości i poprawności danych przyjmowanych przez Bank. Mogli jedynie na bieżąco zapoznać się z wysokością kursu arbitralnie ustalonego. W umowie nie wskazano także czym strona pozwana będzie się kierować ustalając wysokość kursów walut obowiązujących w Banku. Pozwany określił jedynie, że sporządza Tabelę Kursów po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP. Nie wskazuje jednak nigdzie, że to właśnie wartości ogłoszone przez NBP stanowią podstawę ustalenia kursów obowiązujących w banku. Użyte sformułowanie wskazuje tylko na moment sporządzenia Tabeli Kursów, a nie na mierniki, które będą brane pod uwagę przez stronę pozwaną. Kwestionowane postanowienie nie określa także, w jaki sposób wyliczane są kursy kupna i sprzedaży walut obowiązujące w Banku. Należy, więc przyjąć, że na mocy kwestionowanego postanowienia pozwany Bank może ustalać wysokość kursu w sposób arbitralny i nieprzewidywalny dla konsumenta.

Brak oparcia zasad ustalania kursów na obiektywnych i przejrzystych kryteriach, a także stosowanie mechanizmu przeliczania najpierw kwoty wypłaconych środków według kursu kupna walut, a następnie przeliczanie wysokości zobowiązania według kursu sprzedaży walut, przyznawało stronie pozwanej uprawnienie do ewentualnego uzyskania dodatkowego wynagrodzenia, którego oszacowanie dla konsumenta nie było możliwe.

Na konsumenta, poza ryzykiem kursowym, na które godził się, zawierając umowę kredytu waloryzowanego do waluty obcej, zostało przerzucone ryzyko dowolnego kształtowania kursów wymiany przez kredytodawcę. Tym samym strona pozwana - będąca profesjonalistą i silniejszą stroną stosunku prawnego, kształtując treść umowy wykorzystwała swoją uprzywilejowaną pozycję.

Po dokładnym przeanalizowaniu całokształtu okoliczności sprawy tak związanych z zawarciem umowy, jak i jej wykonaniem podnieść należy, że wprawdzie w ramach kontroli abstrakcyjnej postanowienia te z uwagi na nieprecyzyjność i fakultatywność zmiany oprocentowania posiadają cechy klauzuli abuzywnej, to jednak nie zostało wykazane, aby ich stosowanie prowadziło in concreto do ukształtowania praw i obowiązków powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i z rażącym naruszeniem ich interesów.

Wybrana przez powodów umowa kredytu indeksowanego była w wielu aspektach korzystniejsza, niż umowa kredytu udzielanego w złotówkach. Kredyty indeksowane na przestrzeni lat 2006-2012 były znacznie korzystniej oprocentowane w porównaniu do kredytów w złotych polskich. Nie tylko przedstawiona powodom symulacja była czynnikiem, który zdecydował o wyborze kredytu indeksowanego. W chwili zawierania umowy powodowie winni byli rozważyć, czy korzyści wynikające z korzystniejszego oprocentowania kredytu indeksowanego równoważą ryzyko, jakie niesie ze sobą każdorazowe przewalutowanie raty kredytu przez trzydzieści lat, w warunkach zmieniającej się sytuacji ekonomicznej. Jak słusznie argumentował pozwany wiele osób nie zdecydowało się na wybór kredytu indeksowanego, by uniknąć ryzyka i zawarło umowy bez opcji walutowej, ponosząc wyższe koszty takich kredytów.

Nie można przeoczyć wzrostu kursu waluty jako podstawowego czynnika ryzyka związanego z kredytem indeksowanym w tej walucie, a niezależnego od żadnej ze stron. Wynikało to bowiem m.in. z gwałtownych fluktuacji na rynkach światowych w latach 2007-2008, uwolnienia kursu (...) przez Narodowy Bank Szwajcarii w styczniu 2015 r., czy wyników referendum w sprawie wystąpienia Wielkiej Brytanii z Unii Europejskiej.

Skutkiem wahań kursowych było i jest zatem m.in. zwiększenie się wysokości kredytu do wartości kredytowanej nieruchomości, której wartość mogła spaść na skutek dekonjunkury. Właśnie te zjawiska w płaszczyźnie ekonomicznej najbardziej dotknęły kredytobiorców, choćby poprzez konieczność ustanowienia dodatkowych zabezpieczeń kredytu, co nie miało miejsca w przypadku powodów.

Bez wątplenia w okresie zawarcia umowy i w trakcie jej wykonywania oprocentowanie kredytu należało uznać za korzystne. Powodowie dopiero w 2016 r. powzięli wątpliwości co do prawidłowości zapisów umownych.

Sąd podziela pogląd zgodnie z którym eliminacja spornej klauzuli z treści umowy nie może prowadzić do zmiany jej charakteru prawnego. Tak jak w tym wypadku chcieliby powodowie wyeliminowanie klauzul indeksacyjnych de facto doprowadziłoby do tego, że kredyt powodów należałoby traktować jako złotówkowy z oprocentowaniem jak dla kredytów indeksowanych. Jest to oczywiste wypaczenie istotnych warunków umowy.

Jak wynika z rozmaitych i wielowariantowych wyliczeń biegłego warunki kredytu były dla powodów korzystne. Nie wynika również z tejsze opinii, że wynagrodzenie i zysk banku z tytułu udzielenia kredytu były nadmierne w realiach ekonomicznych panujących przy podpisaniu i w toku wykonywania umowy. Ma to istotne znaczenie o tyle, że nienależne świadczenie – abstrahując od tego, czy jego podstawa wynikała z klauzuli abuzywnej analizowanej in concreto – musi polegać na bezpodstawnym wzbogaceniu banku, a więc przysporzeniu na jego rzecz, które nie znajduje uzasadnienia w treści stosunku umownego. Nawet więc świadczenie spełnione na podstawie klauzuli abuzywnej nie stanowi świadczenia nienależnego, o ile nie zostanie wykazane, że doprowadziło do nieuzasadnionego wzbogacenia banku. Różnice w kursach kupna i sprzedaży waluty nie były tak znaczne jak zdają się to wskazywać powodowie. Sama ta różnica nie może być natomiast utożsamiana, jak to wyjaśnił biegły, z marżą banku. Na tę ostatnią mają wpływ bowiem różne czynniki.

Reasumując, mimo iż kwestionowane klauzule mają obiektywnie abuzywny charakter, ich zastosowanie w umowie nie naruszyło w sposób rażący praw powodów (por. także wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 8 września 2015 roku, II C 150/15, oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 29 marca 2017 roku I ACa 1233/16).

Sąd podziela także stanowisko Sądu Okręgowego w Łodzi zawarte w wyroku z dnia 2 lutego 2017 roku, w sprawie III Ca 1395/16 zgodnie z którym dokonanie rzetelnej i pełnej oceny nie może abstrahować od etapu wykonywania umowy, w szczególności, iż powodowie wystąpili z żądaniem po kilku latach od zawarcia umowy kredytu. Zatem istotnym

elementem dla oceny zgłoszonego roszczenia poza samą treścią umowy jest to w jaki rzeczywisty sposób postanowienia umowy kształtowały sytuację stron umowy kredytowej

Dokonując zatem oceny w świetle art. 385<sup>1</sup> k.c. trzeba mieć na uwadze również samą istotę stosunku kredytowego wyrażającą się w tym, że bank oddaje 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 (zob. art. 69 ust. 1 Pr. Bank.). Należy zauważyć, że umowy kredytu zawarte przez strony są umowami długoterminowymi, zawartymi na okres 20 – 30 lat, zaś pozwany ponosi koszty pozyskania funduszy frankowych. W orzecznictwie Sądu Najwyższego zasadnie wskazano, że biorący kredyt, zwłaszcza długoterminowy z przeliczeniem zobowiązań okresowych (rat spłacanego kredytu) według umówionej waluty (klauzula walutowa) ponosi ryzyko polegające albo na płaceniu mniejszych rat w walucie kredytu, albo większych, niż to wynika z obliczenia w tej walucie, gdyż na wysokość każdej raty miesięcznej wpływa wartość kursowa waluty kredytu w stosunku do waluty waloryzacji tego kredytu. Podobne ryzyko ponosi kredytodawca, który wprawdzie ma osiągnąć tylko zwrot kwoty udzielonego kredytu z odsetkami, ale w razie zawarcia klauzuli walutowej może poszczególne raty mieć większe po przeliczeniu, albo mniejsze, zależne od różnic kursowych (zob. wyrok z dnia 24 maja 2012 r., II CSK 429/11, LEX nr 1243007).

Dla rozstrzygnięcia sprawy istotne jest ustalenie, czy wskazane przez powodów klauzule umowna kształtowała jego obowiązki w trakcie trwania umowy w sposób rażąco niekorzystny – przy uwzględnieniu ekonomicznego składnika pojęcia interesu, czy rzeczywiście na skutek takiego, a nie innego sformułowania spornych postanowień umowy kredytowej, powód musiał ponieść wyższe koszty kredytowe, niż gdyby umowa kredytowa została sformułowana w inny sposób. Jak wskazano wcześniej, ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na stronie powodowej. Materiał dowodowy, który został przez strony przedstawiony w toku procesu, nie pozwala na sformułowanie powyższego wniosku. Z dopuszczonej przez Sąd opinii biegłego w sposób jednoznaczny wynika, że jest nieznaczna różnica w ratach po zastosowaniu klauzul indeksacyjnych wedle tabel banku i według kursu NBP.

W niniejszej sprawie nie można zatem uznać, aby interesy powodów były naruszone w momencie zawierania umowy, a tym bardziej, by było to naruszenie rażące. O ile powodowie nie mieli rzeczywistego wpływu na treść umowy w zakresie postanowień dotyczących indeksacji, to niewątpliwie mieli sposobność zapoznania się z warunkami umowy przed jej zawarciem. Przed zawarciem umowy doszło bowiem do co najmniej dwóch spotkań z pracownikiem banku. Należy ponownie przypomnieć, iż powód, będący w dacie zawarcia umowy pracownikiem innego banku nie może skutecznie zasłaniać się nieznajomością ryzyka.

W powyższych okolicznościach przedmiotowej sprawy brak jest jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, iż doszło do rażącego naruszenia interesów konsumenta. Zatem roszczenia powodów należało poczytać jedynie jako próbę uchylecia się od niekorzystnych skutków zawartej umowy, która w realiach niniejszej sprawy nie mogła się ostać.

Mając na uwadze skomplikowaną materię sprawy i wciąż istniejące wątpliwości w zakresie rozliczania kredytów frankowych Sąd skorzystał wobec powodów z dobrodziejstwa przepisu art. 102 k.p.c. i nie obciążył ich kosztami procesu. Powodowie ponieśli już bowiem koszty opłaty od pozwu oraz znaczną część wynagrodzenia biegłego.

z/ odpisy wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć pełn. stron.