

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 lipca 2021 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXVIII Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	SSO Agnieszka Wlekły - Pietrzak
Protokolant:	Weronika Lisiecka

po rozpoznaniu w dniu 29 czerwca 2021 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z powództwa M. K. i E. S.

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

o zapłatę i ustalenie

1. ustala, iż umowa kredytu hipotecznego nr (...), zawarta w dniu 18 września 2007 r. pomiędzy E. S. i M. K. a (...) Bank S. A. w W., jest nieważna w całości;
2. zasądza od (...) Bank (...) S.A. w W. na rzecz M. K. i E. S. łącznie kwotę 156 704,25 zł (sto pięćdziesiąt sześć tysięcy siedemset cztery 25/100) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 1 lutego 2017 r. do dnia zapłaty;
3. zasądza od (...) Bank (...) S. A. w W. na rzecz M. K. i E. S. łącznie kwotę 7434 zł (siedem tysięcy czterysta trzydzieści cztery) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się niniejszego orzeczenia do dnia zapłaty tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sygn. akt XXVIII C 5145/21

UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 24 marca 2017 roku (data nadania na pocztę – k. 108) powodowie E. S. i M. K. wniesli o zasądzenie od pozwanego Bank (...) S.A. z siedzibą w W. solidarnie na rzecz powodów kwoty 156.704,25 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w płatności liczonymi od dnia 1 lutego 2017 roku do dnia zapłaty. Ponadto powodowie wniesli o zasądzenie na ich rzecz od pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu powodowie podnieśli, że w chwili podpisywania umowy kredytowej nie mieli możliwości negocjowania jej zapisów, ponieważ została przedstawiona jako wzorzec, a pozwany nie poinformował powodów o wszystkich ryzykach wynikających z zawarcia umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej. Powodowie wskazali również, że zawarte w umowie postanowienia, w zakresie w jakim odsyłają do kursów kupna i sprzedaży waluty obcej, spełniają przesłanki do uznania ich za postanowienia abuzywne w rozumieniu 385¹ k.c., ponieważ zostały jednostronnie ukształtowane przez bank i narzucone jako nie podlegające negocjacji. Ponadto, powodowie podnieśli, że umowa nie stanowiła umowy kredytowej w rozumieniu art. 69 Prawa bankowego, a także stoi w sprzeczności z

zasadami współzycia społecznego z uwagi na brak transparentności pozwanego przy zawieraniu umowy (pozew – k. 2-19).

Pismem procesowym z dnia 20 stycznia 2021 r. strona powodowa dokonała rozszerzenia żądań pozwu wnosząc o ustalenie, że umowa kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 19 września 2007 r. pomiędzy E. S. i M. K. a (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. jest nieważna (pismo procesowe z dnia 20 stycznia 2021 r. – k. 306-308).

Pozwany (...) S.A. z siedzibą w W. konsekwentnie wnosił o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, zaprzeczając zarzutom podnoszonym względem umowy przez stronę powodową. Pozwany zakwestionował roszczenie zarówno co do zasady, akcentując ważność zawartej umowy i skuteczność wszystkich jej postanowień, jak i wysokości. Ponadto pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczenia powoda wskazując, że roszczenie uległo przedawnieniu zarówno przy wzięciu pod rozwagę terminu 2 letniego z art. 731 k.c., jak i 3 letniego z art. 118 k.c. (odpowiedź na pozew – k. 114-119).

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W sierpniu 2007 r. powodowie postanowili przeprowadzić remont posiadanego mieszkania z uwagi na wzrost jego wartości oraz spłacić posiadany wówczas kredyt. Skontaktowali się z doradcą z firmy (...), który przedstawił jako najkorzystniejszą ofertę (...) Bank. Doradca skontaktował powodów z pracownikiem banku, który poinformował powodów, iż kredyt w złotych jest za drogi, nieatrakcyjny i się nie opłaca. Powodowie nie mieli możliwości negocjowania umowy, którą otrzymali od doradcy już podpisaną i parafowaną przez przedstawicieli banku (zeznania powódki – k. 192-194).

W dniu 19 września 2007 r. E. S. i M. K. zawarli z (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. (poprzednikiem prawnym pozwanego banku) umowę kredytu hipotecznego nr (...) (umowa - k. 33v-36, KRS – k. 122v-162).

Na mocy umowy bank udzielił powodom kredytu w kwocie 125.607,37 CHF na okres 389 miesięcy licząc od daty pierwszego uruchomienia kredytu, w celu spłaty kredytu w innym banku przeznaczonego na cele mieszkaniowe oraz na dowolny cel konsumpcyjny. Zgodnie z pkt 3 kredytowaną nieruchomością stanowił lokal mieszkalny nr (...) położony w W. przy ul. (...), dla którego Sąd Rejonowy dla Warszawy-Mokotowa w Warszawie, VI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą KW nr (...).

Zgodnie z ust. 5.2 umowy, uruchomienie kredytu nastąpi w dwóch transzach. Pierwsza transza kredytu w wysokości całkowitego zadłużenia z tytułu kredytu udzielonego kredytobiorcy przez (...) Bank S.A. z dnia 16 listopada 2005 roku, zgodnie z dyspozycją uruchomienia kredytu, ale w kwocie nie większej niż wskazanej w dotyczącym spłacanego kredytu oświadczeniu banku (...) S.A., na wskazany w oświadczeniu tego banku rachunek do spłaty kredytu. Druga transza kredytu jako pozostała kwota, nie więcej niż 65.000 zł tytułem dowolnego celu konsumpcyjnego na rachunek bankowy kredytobiorcy wskazany w dyspozycji uruchomienia kredytu.

Zgodnie z pkt 6 umowy, oprocentowanie kredytu było równe stopie bazowej oprocentowania, którą stanowił LIBOR dla 6 miesięcznych depozytów w CHF powiększonej o 1,2 punktów procentowych stałej marży. Wysokość stopy bazowej oprocentowania ustalana była po raz pierwszy w dniu uruchomienia kredytu, a następnie była aktualizowana co 6 miesięcy, przy czym w dniu sporządzenia umowy oprocentowanie kredytu wynosiło 4,1558 % w skali roku.

Kredyt spłacany był w ratach kapitałowych równych (tj. malejących ratach kapitałowo-odsetkowych) w łącznej liczbie 388 miesięcznych równych rat kredytu, których wysokość miała zostać określona w harmonogramach spłat przekazanych kredytobiorcy niezwłocznie po uruchomieniu kredytu. Spłata należności z tytułu kredytu następowała z rachunku technicznego prowadzonego w CHF i zasilanego wyłącznie środkami w walucie, w której był prowadzony. Kredytobiorca zobowiązał się zapewnić na rachunku wystarczającą kwotę środków do pokrycia wymagalnych należności banku z tytułu kredytu (ust. 8.1 i 8.8 umowy).

Zgodnie z ust. 9.1 pkt 1) i 2) umowy zabezpieczenie spłaty kredytu stanowiły m. in. ustanowiona na kredytowanej nieruchomości hipoteka zwykła o najwyższym pierwszeństwie w kwocie 125.607,37 CHF ustanowiona na zabezpieczenie wiarytelności banku z tytułu spłaty kwoty kredytu oraz ustanowiona na kredytowanej nieruchomości hipoteka kaucyjna o najwyższym pierwszeństwie do kwoty 15.659,97 CHF ustanowiona na zabezpieczenie wiarytelności banku z tytułu spłaty odsetek od kredytu i innych należności z tytułu kredytu.

Bank zastrzegł sobie możliwość zmiany waluty kredytu z waluty obcej na PLN lub wydłużenia okresu kredytowania w przypadku, gdy na skutek wzrostu ryzyka zmiany kursu walut lub ryzyka zmiany oprocentowania może nastąpić zagrożenie zdolności kredytowej kredytobiorcy. W terminie 14 dni od otrzymania zawiadomienia o zmianie waluty kredytu lub wydłużenia okresu kredytowania kredytobiorca mógł dokonać wypowiedzenia umowy z zachowaniem 30-dniowego okresu wypowiedzenia (ust. 11.1 i 11.2 umowy).

Powodowie oświadczyli w umowie, że są świadomi ryzyka, jakie wiąże się z zaciągnięciem kredytu w walutach obcych, które wynika z możliwości zmiany kursu waluty kredytu wobec PLN lub zmiany oprocentowania waluty obcej, których skutkiem może być zagrożenie zdolności kredytowej kredytobiorcy spowodowane istotnym podwyższeniem wartości kredytu i odsetek do spłaty (ust. 11.5 umowy).

Kredytobiorcy zobowiązali się do pokrycia ze środków własnych, wynikających ze zmian kursu waluty kredytu, różnic pomiędzy ceną nabycia kredytowanej nieruchomości i kwoty kredytu oraz upoważnili bank do obciążania rachunku spłaty kredytu prowadzonego w CHF do wysokości dostępnego salda, wszelkimi kwotami wymagalnych należności wynikających z umowy, w szczególności kwotami rat kredytu, odsetek, prowizji i opłat oraz kosztami ustanowienia i utrzymania zabezpieczeń kredytu, w tym kwotami składek ubezpieczeniowych. W przypadku, gdy rachunek spłaty, określony w § 8 ust. 8 umowy prowadzony był w innej walucie niż waluta wymagalnych należności, obciążenie miało następować po przewalutowaniu. Nadto, zobowiązali się utrzymać na rachunku środki wystarczające do pokrycia w terminie wszystkich wymagalnych kwot należności wynikających z umowy. Natomiast w ust. 12.3 umowy postanowiono, iż kredytobiorcy upoważniają bank do obciążania wszystkich ich rachunków prowadzonych przez bank kwotami zadłużenia przeterminowanego. W przypadku, gdy obciążany rachunek prowadzony jest w innej walucie niż waluta zadłużenia przeterminowanego, obciążenie następuje po przewalutowaniu (art. 12 ust. 1, 12 ust.2 i 12 ust. 3 umowy).

W sprawach nieuregulowanych w umowie zastosowanie miały mieć postanowienia „Regulaminu Produktów kredytowych dla klientów indywidualnych”, który stanowił integralną część umowy. Do pojęć niezdefiniowanych w umowie zastosowanie miały mieć definicje zawarte w regulaminie. Kredytobiorca oświadczył, że otrzymał, zapoznał się i zaakceptował warunki regulaminu, a także potwierdził dotyczące ją zobowiązania, oświadczenia i zapewnienia w nim zawarte (ust. 12.4 umowy) (umowa - k. 33v-36).

W myśl postanowień „Regulaminu Produktów kredytowych dla klientów indywidualnych w (...) Bank (...) S.A.” uruchomienie produktu kredytowego może być dokonane, jeżeli kredytobiorca posiada prowadzony przez (...) Bank (...) S.A. dla kredytobiorcy w walucie produktu kredytowego, rachunek oszczędnościowo - rozliczeniowy (§ 4 ust. 2 w zw. z § 2 pkt 21 regulaminu) (regulamin – k. 37v-43).

Bank zobowiązany był do realizacji prawidłowo wystawionej dyspozycji uruchomienia produktu kredytowego w terminie trzech dni roboczych, licząc od dnia spełnienia wszystkich warunków uruchomienia produktu kredytowego (§ 4 ust. 4 regulaminu).

Jeżeli zgodnie z dyspozycją kredytobiorcy wypłata środków uruchomionego produktu kredytowego ma nastąpić w innej walucie niż waluta produktu kredytowego określona w umowie, to miało następować to po przewalutowaniu. Przewalutowanie miało następować po kursie obowiązującym w momencie dyspozycji Uruchomienia Produktu kredytowego (§ 4 ust. 5 regulaminu).

Przewalutowanie oznacza wymianę walut dokonywaną przez bank i za jego zgodą po obowiązującym w banku w dniu dokonania wymiany kursu kupna/sprzedazy walut (§ 2 pkt 20 regulaminu).

Zgodnie z regulaminem spłata kwot produktu kredytowego oraz zapłata odsetek i innych należności wynikających z umowy następować miała poprzez obciążenie przez bank rachunku spłaty, bez odrębnej dyspozycji kredytobiorcy. Kredytobiorca obowiązany jest do posiadania rachunku oraz zasilania go wpływami zabezpieczającymi spłatę kwot produktu kredytowego oraz zapłatę odsetek i innych należności wynikających z umowy (§ 9 ust. 3 regulaminu).

W przypadku, gdyby kredytobiorca nie posiadał na rachunku wystarczających na spłatę kwot wpływów zabezpieczających jego spłatę kwot produktu kredytowego oraz zapłaty odsetek i innych należności wynikających z umowy, bank mógł dokonać obciążenia innego prowadzonego przez siebie na rzecz kredytobiorcy rachunku. W przypadku, gdyby obciążany rachunek prowadzony był w innej walucie niż waluta produktu kredytowego, obciążenie następować miało po przewalutowaniu (§ 9 ust. 4 regulaminu) (regulamin – k. 37v-43).

Kredyt został wypłacony na podstawie złożonych dyspozycji w dwóch transzach w złotych. W dniu 25 września 2007 r. bank wypłacił kwotę 226.006,46 zł na rachunek (...) Banku S.A., zaś w dniu 8 października 2007 r. kwotę 52.295,21 zł na konto powodów tytułem dowolnego celu konsumpcyjnego (zaświadczenie – k. 50, opinia biegłej sądowej K. J. – k. 277 - 279).

W okresie od do 5 listopada 2016 r. powodowie tytułem spłaty rat kredytowo – odsetkowych uiszcili na rzecz banku kwotę 156 704,25 zł, która była przez bank pobierana z ich rachunku bankowego prowadzonego w złotych (zaświadczenie – k. 50).

Pismem z dnia 12 stycznia 2017 r. stanowiącym reklamację powodowie zakwestionowali stosowanie przez bank niedozwolonych klauzul umownych (list adwokacki z dnia 12 stycznia 2017 r. – k. 44v-45).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie wskazanych wyżej dowodów z dokumentów zgromadzonych w aktach niniejszej sprawy, które nie pozostawały ze sobą w sprzeczności i których autentyczności i zgodności z rzeczywistym stanem rzeczy nie zakwestionowała skutecznie żadna ze stron niniejszego postępowania. W szczególności dotyczy to dokumentów w postaci umów zawartych pomiędzy stronami, regulaminów oraz oświadczeń składanych przez strony.

Jako wiarygodne Sąd ocenił zeznania powodów, którzy w sposób rzeczowy i konkretny przedstawili okoliczności towarzyszące zawieraniu przez nich umowy z pozwanym bankiem. Dokonując ustaleń faktycznych dotyczących zakresu informacji udzielonych przed zawarciem umowy oraz okoliczności jej zawarcia Sąd oparł się w całości na wiarygodnych zeznaniach powodów, którzy w sposób rzeczowy, logiczny oraz spontaniczny przedstawili przebieg spotkań z przedstawicielem banku poświęconych zawarciu umowy kredytu oraz okoliczności temu towarzyszące. Ponadto, zeznania te są spójne z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w tej sprawie.

Za wiarygodną podstawę ustaleń faktycznych Sąd uznał opinię główną i uzupełniającą biegłej sądowej z zakresu finansów i rachunkowości K. J. (k.222 – 230 i 277 - 279). Przedmiotowa opinia odpowiadała wymaganiom określonym w Kodeksie postępowania cywilnego, a nadto nie zachodziły żadne powody osłabiające zaufanie do wiedzy, kompetencji, doświadczenia czy bezstronności sporządzającego ją biegłego. Dowody z opinii pozwoliły Sądowi ustalić różnicę pomiędzy wysokością wpłat faktycznie dokonanych przez powodów a wpłatami, które byłyby należne, gdyby przedmiotowa umowa nie zawierała postanowień indeksacyjnych przy zastosowaniu oprocentowania przyjętego w umowie.

Sąd nie uwzględnił złożonych przez strony dokumentów ze stanowisk zajmowanych przez różne instytucje i organy państwowe, wyroków sądowych i artykułów, ponieważ są to dowody, które nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Sąd nie uwzględnił złożonego przez pozwanego dokumentu – Rekomendacji S Komisji Nadzoru Bankowego dotyczącej dobrych praktyk w zakresie ekspozycji kredytowych zabezpieczonych hipotecznie, ponieważ jest to dowód,

który nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. W szczególności nie jest faktem istotnym dla rozstrzygnięcia to, jaka jest ocena prawna umowy o kredyt frankowy dokonana przez podmioty trzecie.

Sąd zważył, co następuje:

Roszczenie główne powodów dotyczyło ustalenia nieważności umowy, a więc znajdowało oparcie w art. 189 k.p.c. Strona powodowa podniosła, że przedmiotowa umowa kredytowa jest bezwzględnie nieważna chociażby ze względu na jej sprzeczność z przepisami ustawy Prawo bankowe, sprzeczność z naturą umowy o kredyt oraz z zasadami współzycia społecznego. Strona powodowa wskazywała też, że z uwagi na istniejący stan niepewności oraz konieczność zapewnienia powodce realnej ochrony prawnej w wyniku wydanego przez Sąd orzeczenia, w tym m. in. w celu umożliwienia powodce wykreślenia ustanowionych przez pozwanego w związku z umową zabezpieczeń, powódka wniosła w pierwszej kolejności o ustalenie nieważności przedmiotowej umowy kredytowej. Podkreślono, iż zapisy umowne w przedmiocie ustalania kursów waluty denominacyjnej, stosowane do wyliczenia rat pożyczki i salda pożyczki zostały określone wbrew zasadom współzycia społecznego i jedynie na korzyść banku, bez udzielenia powodce jako konsumentowi adekwatnej wiedzy w tym przedmiocie. W ocenie strony powodowej stosowana przez pozwanego denominacja, w oparciu o nieznany powodce kurs ustalany według tabel określanych przez sam bank, naruszała zasady słuszności kontraktowej.

Zgodnie z treścią art. 189 k.p.c. powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny.

Ogólne brzmienie przepisu art. 189 k.p.c. uwzględnia także takie osoby, które nie są stronami przedmiotowego stosunku prawnego, lecz w ustaleniu tym mają interes prawny. Na przykład wierzyciel osoby, która w stanie wyłączającym świadome powzięcie decyzji, zbyła przedmiot należący do jej majątku na rzecz osoby trzeciej. Na takie rozumienie pojęcia interesu prawnego wskazywał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 lipca 2019 r., V CSK 23/18, zauważając, iż interes prawny w ustaleniu stosunku prawnego lub prawa może mieć także taki podmiot, na którego prawa lub obowiązki w jakimś zakresie - rozumianym szeroko - może wpłynąć istnienie lub nieistnienie prawa przysługującego innym podmiotom lub stosunku prawnego łączącego inne podmioty. Interes prawny należy pojmować szeroko, mając na uwadze także dalsze skutki, które mogą lub już doprowadziły do pozbawienia powoda ochrony prawnej.

Zaś oczywistym jest, zdaniem Sądu, że strona stosunku cywilnoprawnego może domagać się ustalenia, czy i jakie prawa jej przysługują. W swoim wyroku z dnia z dnia 29 lutego 1972 r., I CR 388/71, cytowanym we współczesnych komentarzach, Sąd Najwyższy wskazał, iż w sprawach o świadczenie dłużnik dopóty ma interes prawny w ustaleniu rozmiaru swego obowiązku, dopóki nie został przez wierzyciela pozwany o świadczenie. Gdy już został pozwany, przysługuje mu już tylko obrona w takim procesie. Zaś w wyroku z dnia 15 marca 2002 r., II CKN 919/99, Sąd Najwyższy podkreślił, iż skuteczne powołanie się na interes prawny wymaga wykazania, że oczekiwane rozstrzygnięcie wywoła takie skutki w stosunkach między stronami, w następstwie których ich sytuacja prawna zostanie określona jednoznacznie i tym samym wyeliminowane zostanie, wynikające z błędnego przekonania co do przysługiwania powodowi określonych uprawnień, ryzyko naruszenia w przyszłości jego praw. W przypadku gdy dojdzie już do naruszenia prawa, w związku z którym powodowi służy roszczenie o świadczenie (danie, czynienie, zaniechanie, znoszenie), wyłączona jest możliwość skutecznego wystąpienia z powództwem o ustalenie, skoro sfera podlegająca ochronie jest w takiej sytuacji szersza, a rozstrzygnięcie o różnicy zdań w stanowiskach stron nabiera charakteru przesłankowego. Oznacza to, iż sama niepewność co do prawa lub istnienia stosunku w trakcie jego wykonywania uzasadnia istnienie interesu prawnego w żądaniu stwierdzenia nieważności umowy zgłoszonym przez stronę tej umowy.

Nadto, w ocenie Sądu, trzeba wskazać, iż nie można odmówić stronie danej umowy możliwości żądania stwierdzenia nieważności umowy, której jest stroną. Trzeba bowiem wskazać, iż ekonomia procesowa, jakoby wymagająca od podmiotu stosunku cywilnoprawnego wysuwania najdalej idących roszczeń, których tylko przesłanką jest twierdzenie o nieważności umowy, w praktyce nie tylko ogranicza stronę w jej prawie do wyboru sposobu ochrony

prawnej jej interesów, a dodatkowo naraża na prowadzenie postępowania wymagającego dalszych i czasem bardziej skomplikowanych dowodów, niż samo przeprowadzenie postępowania dowodowego w zakresie ustalenia nieważności umowy. Skoro, powódka może domagać się więcej (zapłaty, zwrotu, lub wydania przedmiotu świadczenia), to może także domagać się mniej. Takie też stanowisko zajmował Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 12 października 2005 r., III CK 48/05 lex nr 191867 wydanym na tle sprawy dotyczącej zasadności uchylenia się od skutków prawnych oświadczenia woli, wskazując, iż strona czynności prawnej może domagać się zbadania przez sąd przesłanek uchylenia się zarówno w oddzielnym postępowaniu – w sprawie o stwierdzenie nieważności czynności prawnej w wyniku uchylenia się od skutków oświadczenia woli), jak i w każdym postępowaniu, w którym skuteczność oświadczenia woli ma znaczenie dla rozstrzygnięcia o zgłoszonym w nim żądaniu.

A zatem wskazać trzeba, iż powodowie posiadają interes prawny w ustaleniu, że umowa kredytu hipotecznego jest nieważna. Powodowie mają bowiem prawo do uzyskania odpowiedzi na pytanie, czy umowa ich wiąże, a jeśli tak, to w jakim zakresie i na jakich warunkach powinni ją wykonywać. Najlepszą drogą prawną uzyskania odpowiedzi na te pytania, rozwiania istniejących wątpliwości, jest zaś powództwo o ustalenie. Przyjęcie toku rozumowania pozwanego oznaczałoby, że powodowie powinni wstrzymać się ze spłatą rat kredytu, poczekać na wniesienie przez pozwanego przeciwko niej sprawy o zapłatę i dopiero w tym postępowaniu podnieść zarzut abuzywności postanowień umowy lub jej nieważności. Inna ewentualna droga to pozwanie banku o zwrot dotychczas uregulowanych przez powódkę rat kredytu. Tyle tylko, że w wypadku nieważności umowy to bank staje się wierzycielem powodów, gdyż do chwili obecnej powodowie zwrócili tylko część kapitału, a zatem ta skarga mogłaby nie zostać uwzględniona. Natomiast powództwo o ustalenie daje powodom możliwość uzyskania pełnej ochrony, jaka wynika z wydania rozstrzygnięcia wprost odnoszącego się do kwestii umownych, które obiektywnie budzą wątpliwości.

Powodowie wniesli o stwierdzenie nieważności umowy ze względu na jej sprzeczność z art. 69 ust. 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe oraz istotą waloryzacji i naturą umowy kredytu.

Jednak przed przejściem do rozważań na ten temat wyjaśnienia wymaga jeszcze kwestia podstawowa. Działalność kredytowa banków nie jest zdefiniowana w Prawie bankowym ani w jakiegokolwiek innej ustawie. Pojęcie działalności kredytowej obejmuje obciążanie ryzykiem przyjętych przez bank depozytów, czyli środków pieniężnych podlegających zwrotowi. Mówiąc o działalności kredytowej, należy odróżnić "kredyt" w rozumieniu szerokim i wąskim. Przez "kredyt" w rozumieniu wąskim rozumiemy kredyt udzielony na podstawie umowy kredytu określonej w Prawie bankowym. Z kolei "kredyt" w rozumieniu szerokim to wszelkie formy kredytowania, włączając w to kredyt w rozumieniu komentowanej ustawy, pożyczkę pieniężną, kredyt konsumencki. Działalność kredytowa w Prawie bankowym to nawet coś więcej, ponieważ w zakres tego pojęcia wchodzi także inne sposoby obciążania przez banki ryzykiem powierzonych środków. Czynnościami bankowymi w zakresie działalności kredytowej są: udzielanie kredytów, udzielanie pożyczek pieniężnych, udzielanie i potwierdzanie poręczeń, udzielanie i potwierdzanie gwarancji, otwieranie i potwierdzanie akredytów.

Zgodnie z treścią art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy kwotę środków pieniężnych, 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. Mając to na uwadze, jako jeden z przedmiotowo istotnych elementów umowy kredytu wyróżnia się ściśle określenie kwoty i waluty kredytu. Z tego punktu widzenia w obrocie wyróżnia się kredyty złotówkowe oraz kredyty walutowe.

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

Kredyt walutowy zaś jest to kredyt udzielany i wypłacony w walucie obcej, w którym z kolei spłata raty kapitałowo - odsetkowej kredytu następuje w walucie obcej.

W niniejszej sprawie będące przedmiotem sporu postanowienia umowy przewidywały, że udostępniana we frankach szwajcarskich kwota może zostać wykorzystana przez kredytobiorcę de facto jedynie poprzez wypłatę w złotych polskich, jednak nie określały wprost wysokości kwoty w złotych, która może zostać realnie wykorzystana przez kredytobiorcę, odsyłając do wysokości całkowitego zadłużenia kredytobiorców w (...)Bank S.A. , ale w kwocie nie większej niż wskazana w oświadczeniu tego banku, oraz kwotę pozostałą, nie większą niż 65 000 zł (vide brzmienie art. 5 ust. 2 umowy). Co prawda treść § 4 ust. 5 regulaminu wskazuje, iż waluta wypłaty kredytu mogła zostać określona przez kredytobiorcę w dyspozycji wypłaty kredytu w innej walucie niż waluta kredytu, to jednak biorąc pod uwagę, że wysokość i waluta wypłaty środków z tytułu kredytu były uzależnione od wysokości zadłużenia z tytułu kredytu w (...) Banku, to już w chwili zawierania umowy kredytu jasnym było, że wypłata nastąpi w złotych. Nadto, z treści § 4 ust. 1 regulaminu jasno wynika, iż bank zobowiązany jest do uruchomienia kredytu, jeżeli kredytobiorca złoży prawidłowo wypełnioną dyspozycję oraz spełni inne określone w umowie warunki uruchomienia kredytu. A zatem, kredytobiorca, aby spełnić warunki uruchomienia kredytu, mógł wpisać w dyspozycji wypłaty wyłącznie złote, a nadto, nie przekraczającej zadłużenia wynikającego z oświadczenia (...) Banku, o którym mowa w art. 5 ust. 2 umowy. Zdaniem Sądu, analiza postanowień określających warunki uruchomienia kredytu (art. 5 umowy) wskazuje, iż bank zobowiązał się do spłacenia kwoty zadłużenia powodów w innym banku w złotych, a zatem inna dyspozycja co do wypłaty kredytu dokonana przez kredytobiorcę byłaby sprzeczna z treścią umowy, a zatem bank nie miałby obowiązku jej wykonać. Oznacza to, zatem, że, wbrew twierdzeniem pozwanego, z treści postanowień umownych regulujących niniejszy stosunek kredytu w żaden sposób nie wynika obowiązek Banku wypłaty kwoty w CHF, jeżeli byłaby taka dyspozycja kredytobiorcy.

Kolejne postanowienia umowy i regulaminu przewidywały, że zwrot wykorzystanej kwoty będzie następował z rachunku prowadzonego w CHF zasilanego wyłącznie środkami w tej walucie. Z drugiej jednak strony, jeżeli na rachunku spłaty kredytu nie było wystarczających środków na jego spłatę, bank mógł dokonać obciążenia innego prowadzonego przez siebie na rzecz kredytobiorcy rachunku. W przypadku, gdy obciążany rachunek prowadzony był w innej walucie niż waluta kredytu, obciążenie następowało po przewalutowaniu (§ 9 ust. 4 regulaminu). Przeliczenia kwot z franków na złote i na odwrót miały zaś następować po obowiązującym w banku w dniu dokonywania wymiany kursie kupna / sprzedaży walut (§ 2 pkt 20 regulaminu). Umowa nie określała zatem wprost kwoty podlegającej wypłacie oraz zwrotowi, przewidując jedynie, że kwota ta zostanie ustalona w wyniku określonych działań arytmetycznych dokonywanych przy wykorzystaniu zmiennej, tj. kursu walut.

A zatem, nie można zgodzić się z twierdzeniem, iż powodowie zawarli umowę kredytu złotówkowego, w którym nie określono kwoty kredytu w walucie, w jakiej go faktycznie udzielono. Takie stwierdzenie byłoby bowiem wprost sprzeczne z treścią punktu 1 umowy z dnia 19 września 2007 r., w której określono kwotę i walutę kredytu. Z kolei, nie można także podzielić twierdzeń pozwanego, iż mamy do czynienia z kredytem walutowym, z uwagi na fakt, iż taka waluta została określona w treści umowy, oraz, że podlegała ona spłacie na rachunek umowy kredytu w CHF, zaś to od powodów zależało, w jakiej walucie zostanie wypłacony, oraz w jakiej walucie będą go spłacać, przy czym zasadą była spłata na rachunek umowy w CHF.

W ocenie Sądu, w niniejszej sprawie, właśnie ze względu na fakt, iż uruchomienie kredytu następowało, zgodnie z umową, poprzez spłatę zadłużenia wyrażonego w PLN na rachunek banku wskazuje, iż wbrew twierdzeniom pozwanego, w świetle warunku umowy zawartego w art. 5 ust. 2 umowy, powodowie nie mieli wyboru co do waluty, w jakiej ma nastąpić uruchomienie, czyli zgodnie z nomenklaturą umowy wyjaśnioną w § 2 pkt 30 regulaminu – wypłata kredytu.

A zatem konstrukcja niniejszego kredytu stanowi odmianę kredytu denominowanego do waluty obcej (CHF), rozumianego jako kredyt, którego kwota wyrażona jest w walucie obcej, która to kwota następnie przeliczana jest na złotówki na dany dzień (najczęściej dzień uruchomienia kredytu) według kursu wymiany waluty i w złotówkach wypłacana, zaś kwota kredytu w CHF stanowi następnie podstawę ustalania wysokości rat kapitałowo – odsetkowych, określanych w walucie obcej, ale ich spłata dokonywana jest w walucie polskiej, po przeliczeniu według kursu

wymiany walut na dany dzień. Należy przy tym wskazać, iż w orzecznictwie Sądu Najwyższego wielokrotnie wyrażono stanowisko co do dopuszczalności tego typu umów (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 roku, sygn. I CSK 1049/14, wyroku Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14. Natomiast, odmiennosc przedmiotowej umowy polega na tym, iż we wzorcu umownym zawarto postanowienie, iż spłata raty (wyrażonej w CHF) ma nastąpić na rachunek prowadzony w CHF. A zatem, w niniejszej umowie, spłata raty winna nastąpić we frankach szwajcarskich, zaś dopiero ich brak powoduje powstanie po stronie banku uprawnienia do poszukiwania środków pieniężnych zgromadzonych na innych rachunkach powodów.

W świetle powyższych orzeczeń nie budzi wątpliwości Sądu, iż umowa zawarta pomiędzy stronami spełnia wymogi art. 69 ustawy Prawo bankowe, stanowiąc jedną z wykształconych w obrocie odmian takiej umowy. Została w treści umowy wskazana kwota oraz waluta kredytu, tj. 125 607,37 CHF. Natomiast okoliczność, że wypłata kwoty kredytu oraz jego spłata może odbywać się w innej walucie niż waluta kredytu nie wpływa na istotę zawartej umowy jako umowy kredytu. W ocenie Sądu zabieg taki mieści się w granicach swobody umów – przypomnieć należy, że zgodnie z art. 353¹ strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Przy czym swoboda stron nie ogranicza się jedynie do uzupełniania treści umowy nazwanej konstrukcjami określonymi w części ogólnej prawa zobowiązań (np. waloryzację umowną). W ramach swobody umów mieści się też wprowadzenie rozwiązań całkowicie nowych, jak i będących modyfikacją instytucji uregulowanych normami prawnymi.

W ocenie Sądu zwrócić należy uwagę, iż celem owego mechanizmu zmiany waluty, co jasno wynika zarówno z treści pism strony powodowej, jak i pozwanego, była chęć zastosowania oprocentowania niższego niż stosowana w bankach dla kredytów złotych o stopie zmiennej o nazwie WIBOR, a nie konieczność ustalenia klauzuli waloryzacyjnej, która zmierza do zachowania w czasie wartości przedmiotu świadczenia.

Taką niższą stopą był LIBOR ustalany jako oprocentowanie międzybankowych depozytów w różnych walutach na rynku w L. (§ 2 pkt 16 Regulaminu). A zatem, pozwala to na uznanie, iż przedmiotowa umowa stanowi podtyp umowy kredytu bankowego, dopuszczalny zgodnie z zasadą swobody umów.

Nie można także podzielić poglądu powodów, iż przedmiotowa umowa inkorporuje również umowę sprzedaży walut, która nie zawiera żadnych uzgodnień co do ceny (zasad ustalania kursów). W przedmiotowej umowie nie dochodzi faktycznie, ani do wymiany waluty (choć tak proces „przewalutowania” definiuje sam pozwany w § 2 pkt 20 regulaminu, ani też do sprzedaży walut. Przedmiotem umowy jest zaś udzielenie kredytu na rzecz powodów w wysokości umożliwiającej im zapłatę ceny za nieruchomości, oraz obowiązek powodów zwrotu w ratach kwoty kredytu wraz z odsetkami na rzecz banku.

Strona powodowa w niniejszej sprawie zakwestionowała postanowienia umowy z dnia 19 września 2007 r. dotyczące stosowania w umowie zasady denominacji, to jest przeliczenia kwoty kredytu na złotówki, celem ich wypłaty w sposób zgodny z art. 5 ust. 2 umowy oraz sposobu dokonywania przeliczenia w celu ustalenia raty kapitałowo – odsetkowej w złotych. Powodowie wskazali, iż powyższe postanowienia dotyczące ustalania kursów wymiany prowadziły do rażącej dysproporcji praw i obowiązków stron, przyznając w zasadzie bankowi uprawnienie do dowolnego i niczym nieograniczonego ustalania kryteriów bezpośrednio wpływających na wysokość świadczeń związanych z zawartą umową, przy równoczesnym odebraniu drugiej stronie możliwości skontrolowania poprawności działania pozwanego, co prowadzi do sprzeczności z właściwością i naturą stosunku prawnego łączącego strony oraz z zasadami współżycia społecznego.

Dokonując oceny zarzutów w zakresie przekroczenia zasady swobody umów poprzez takie jej ukształtowanie, iż jej treść sprzeczna jest z właściwością (naturą) stosunku cywilnoprawnego, trzeba zauważyć, iż w orzecznictwie Sądu Najwyższego, przyjmuje się, że w określonych sytuacjach z art. 353¹ k.c., a więc zasady swobody umów, wynika przyzwolenie na faktyczną nierówność stron (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 2008 r., sygn. akt IV CSK

478/07, wyrok Sądu Najwyższego ze sprawy o sygn. akt I CSK 611/15). Decydujący zaś dla uznania świadczeń za równoważne jest miernik subiektywny tj. ocena partnerów podczas jej zawarcia, nie zaś rzeczywista wartość świadczeń w obrocie. O tym, w jakim zakresie świadczenia stron będą ekwiwalentne decyduje wola i wspólny zamiar stron. Brak ekwiwalentności sytuacji prawnej stron umowy nie wymaga co do zasady istnienia okoliczności ją uzasadniających, jeżeli stanowi ona wyraz woli tych stron. Obiektywnie niekorzystna dla jednej strony treść umowy zasługuje na negatywną ocenę moralną, a w konsekwencji doprowadzi do uznania umowy za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego dopiero w sytuacji, gdy do takiego jej ukształtowania, które jest w sposób widoczny dla niej krzywdzące doszło pod presją faktycznej przewagi kontrahenta, wówczas bowiem umowa nie daje wyrazu w pełni swobodnej i rozważnej decyzji tego podmiotu. W niniejszej sprawie, powódka nie wykazała istnienia takich okoliczności, które uzasadniałyby wniosek, iż zawarcie umowy o takiej treści było wynikiem wykorzystania przewagi kontraktowej.

Dlatego też, ocena zakwestionowanych przez powodów postanowień umownych nie może abstrahować od ustalenia statusu każdego z podmiotów nawiązujących stosunek cywilnoprawny, bowiem obowiązujące przepisy prawne nakazują określony sposób wykładni oraz stosowania postanowień umownych w zależności od tego, czy jest on nawiązywany pomiędzy przedsiębiorcami, pomiędzy osobami fizycznymi, z których żadna nie jest przedsiębiorcą, oraz pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem, właśnie w celu oceny charakteru i poziomu ich obowiązków względem drugiej strony co do sprawiedliwego jej traktowania. Kwestia podnoszonego przez powodów samowolnego ustalania kursów przez pozwanego, obciążenia nadmiernym ryzykiem kursowym, zmiennej stopy procentowej, oraz braku rzetelnej informacji co do owego ryzyka i możliwości jego ograniczenia, które prowadzą ich zdaniem do sprzeczności z właściwością (naturą) zobowiązania, oraz zasad współżycia społecznego, należyce mogą zostać ocenione dopiero po dokonaniu analizy co do charakteru każdej ze stron umowy i ustalenia jej powinności w zakresie dążenia do zachowania równowagi kontraktowej. Bowiem, obowiązujące przepisy prawne dotyczące sytuacji prawnej konsumentów już tę swobodę kontraktową ograniczają, lecz sankcją jest ich bezskuteczność, co zauważył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 21 lutego 2013 r. I CSK 408/12, wskazując, iż prawo wynikające z zasady swobody umów podlega ograniczeniom wynikającym z ustawy, właściwości stosunku prawnego i zasad współżycia społecznego. Ograniczeniem kompetencji stron przyznanych w art. 353¹ k.c. jest art. 385¹ k.c., ustanawiający sankcję niezwiązania konsumenta niedozwolonymi postanowieniami.

Powodowie podnieśli, kwestionując postanowienia o zastosowaniu denominacji, jej zasad, oraz sposobu ustalania kursów, wedle których doszło do przeliczenia kwoty uruchomionego (wypłaconego) kredytu, iż są one niedozwolone z punktu widzenia art. 385¹ § 1 k.c.

Na wstępie należy wskazać, iż art. 385¹ § 1 k.c., który stanowi o możliwości uznania postanowienia umownego za niedozwolone od łącznego spełnienia określonych w nim przesłanek, został wprowadzony do polskiego systemu prawnego jako implementacja dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 lutego 2006 r. w sprawie I CK 297/05, z uwagi na kontekst wprowadzenia tych przepisów do kodeksu cywilnego należy podzielić zapatrywanie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z 27 czerwca 2000 r. w sprawie (...) S.A. p ko R. Q. i in. (C-240/98-244/98), że wykładnia norm prawa krajowego w przedmiotowym zakresie powinna być zgodna z dyrektywą 93/13/EEC.

Należy do tego także dodać, w ocenie Sądu, wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wydane w trybie prejudycjalnym, które mają skutek nie tylko w postępowaniu przed sądem krajowym, który zwrócił się do TSUE o wykładnię, ale zgodnie z doktryną *acte éclairée*, wykładnia prawa unijnego może być stosowana także w innych postępowaniach przed sądami krajowymi, także w innych państwach członkowskich (tak Adam Zalański „Skutki wyroku TSUE odnoszące się do innych postępowań przed sądami krajowymi”).

Przepis art. 385¹ k.c. stanowi, iż nie wiążą postanowienia umowne, które: nie zostały uzgodnione indywidualnie, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, naruszając interesy konsumenta, przy czym nie dotyczy to sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron, w tym ceny lub wynagrodzenia.

W powyżej cytowanym orzeczeniu Sąd Najwyższy wskazał, iż zgodnie z art. 3 ust. 1 dyrektywy, klauzulę umowną, która nie została uzgodniona indywidualnie, należy uznać za niedozwoloną, jeżeli, naruszając zasadę dobrej wiary, powoduje istotną i nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków kontraktowych na niekorzyść konsumenta. Odpowiednikiem tego przepisu jest art. 385¹ § 1 zd. pierwsze k.c. I dalej: „Wykładnia tego przepisu pozwala na stwierdzenie, że o naruszeniu interesu konsumenta świadczy nierównowaga, na niekorzyść konsumenta, praw i obowiązków stron wynikających z umowy. Rzeczą sądu (pomijając dalsze kryteria ocenne) jest ocena, czy nierównowaga jest "istotna", czyli "rażąca" w rozumieniu odpowiedniego przepisu prawa polskiego.”. Sąd Najwyższy zwrócił w tym orzeczeniu uwagę na sformułowanie art. 4 dyrektywy nr 93/13, który wskazuje, iż chodzi o warunki umowne powodujące znaczącą nierównowagę praw i obowiązków stron, wywołującą szkodę dla konsumenta, a zatem przesłankę, która w k.c. nie została praktycznie ujęta, zaś ustawodawca polski zrównał ją w istocie z wymogiem naruszenia interesu, a zatem bezpośredniej sfery majątkowej i prawnej konsumenta. Zaś stwierdzenie tej nierównowagi przez sąd, przy zaistnieniu pozostałych przesłanek, zmierzać powinno do przywrócenia, o ile to możliwe, równowagi kontraktowej stron.

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego należy stwierdzić, iż umowa będąca przedmiotem postępowania została zawarta z jednej strony pomiędzy powodami występującymi w roli kredytobiorcy a pozwanym - kredytodawcą. W myśl art. 43¹ k.c. przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna, o której mowa w art. 33¹ § 1 k.c., prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową.

Za konsumenta zaś, na gruncie art. 22¹ k.c. uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.

Zdaniem Sądu powodowie zaciągnęli zobowiązanie umowne, działając jako konsumenci, ponieważ za środki finansowe z niniejszej umowy kredytu spłacili kredyt, za który nabyli wcześniej nabyli własność nieruchomości w celu zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych członków ich rodziny i nie prowadzili na niej działalności gospodarczej, a także uzyskali środki na remont mieszkania. Nadto, w dacie zawarcia umowy kredytu oboje powodowie pracowali na podstawie umowy o pracę. Wskazać w tym miejscu należy, że osoba, która w chwili zawierania umowy posiadała status konsumenta, nie może go następnie utracić nawet w wyniku podjęcia działalności gospodarczej, jeśli zawarta uprzednio umowa konsumencka następnie służy prowadzeniu przez nią działalności gospodarczej. Zważyć bowiem należy, że późniejsze prowadzenie działalności gospodarczej nie podważa w żaden sposób zasadniczych przyczyn, dla których konsumenci są objęci silniejszą ochroną prawną niż nie-konsumenci – tj. słabszej pozycji negocjacyjnej wobec przedsiębiorcy oraz braku fachowej wiedzy o przedmiocie zawieranej umowy. Okoliczności te, istniejące w chwili zawierania umowy, uzasadniają utrzymywanie ochrony konsumenckiej wobec osoby, która następnie zaczęła prowadzić działalność gospodarczą nawet w związku z zawarciem tej umowy. Wniosek taki wynika ponadto z przepisów o klauzulach niedozwolonych, zwłaszcza art. 385² k.c., który stanowi, że oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Podobnie zatem, to znaczy na ten sam moment, należy oceniać konsumencki status kontrahenta przedsiębiorcy. Bank natomiast posiadał i nadal posiada status przedsiębiorcy.

Wobec powyższego, należało przejść do rozpatrzenia dalszych przesłanek wskazanych

w art. 385¹ § 1 k.c. Podnieść wymaga przy tym, iż kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez stronę powodową postanowień umownych dotyczących przeliczenia kwoty kredytu wynika w pierwszym rzędzie z zeznań powodów, z których wynika, że umowa kredytu została zawarta w oparciu o wzorzec umowny, a ponadto, zgodnie z praktyką banku pozwanego zapisy tego typu umów nie podlegały indywidualnym ustaleniom z klientem. Jak to bowiem wskazał Roman Trzaskowski w opracowaniu

„Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna” opublikowano: WKP, 2018, za indywidualnie negocjowane w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ k.c. należy uznać tylko takie postanowienia, które zostały zaproponowane przez konsumenta, albo były przedmiotem rzeczywistych negocjacji, choćby nie doprowadziły one do zmiany postanowienia zaproponowanego przez przedsiębiorcę. Należy zatem przyjąć, iż powodowie nie mieli żadnego rzeczywistego wpływu na brzmienie warunków umowy, łączącej ich z pozwanym. Należy przy tym wskazać, iż sama dyrektywa nr 93/13 w art. 3 wskazuje, iż warunki umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treści, zwłaszcza jeżeli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. W świetle powyższych ustaleń nie można uznać, iż pozwany wykazał, że kwestionowane postanowienia umowy zostały wynegocjowane indywidualnie, zaś na nim, zgodnie z art. 385 § 4 k.c. spoczywał ciężar dowodu w tym zakresie.

Nie stanowi również indywidualnego uzgodnienia postanowień umownych dokonanie przez konsumenta wyboru pomiędzy różnego rodzaju umowami oferowanymi przez przedsiębiorcę (np. między kredytem udzielonym w złotych polskich i kredytem indeksowanym do franka lub euro). Powodowie wprawdzie poszukiwali najkorzystniejszej oferty wśród różnych opcji walutowych, jednak zdecydowała się na kredyt w postaci przedstawionej przez przedstawiciela banku, po jego zapewnieniach, że ten kredyt jest najlepszym instrumentem tego typu.

Odnosząc się do kolejnej przesłanki z art. 385¹ § 1 k.c., a więc do oceny, czy sporne postanowienia umowne określają główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, Sąd kierował się kryteriami przedstawionymi przez Trybunał Sprawiedliwości UE w wyroku z dnia 20 września 2017 roku wydanym w sprawie C-186/16, a także w wyroku z 30 kwietnia 2014 r., w sprawie C#26/13, który wskazał, że za warunki umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które, z tego względu, charakteryzują tę umowę. Warunki zaś, które wykazują charakter posiłkowy względem warunków definiujących samą istotę stosunku umownego, nie mogą być objęte pojęciem „głównego przedmiotu umowy”.

Podkreślenia wymaga, iż przez umowę kredytową, kredytodawca zobowiązuje się głównie udostępnić kredytobiorcy określoną kwotę pieniężną, zaś kredytobiorca – przede wszystkim spłacać tę kwotę w przewidzianych terminach, zasadniczo z odsetkami. Świadczenia podstawowe tej umowy odnoszą się zatem do kwoty pieniężnej, która musi być określona w stosunku do waluty wypłaty i określonej spłaty. W konsekwencji okoliczność, że kredyt musi zostać wypłacony i spłacony w określonej walucie, nie ma związku z posiłkowym sposobem płatności, lecz związana jest z samym charakterem zobowiązania dłużnika, przez co stanowi podstawowy element umowy kredytowej.

Również ze względu na wskazany wyżej cel denominowania, to jest zastosowanie stopy procentowej ustalonej według wskaźnika LIBOR, wyróżniający tę umowę kredytu jako wariant kredytu, zamieszczone w umowie postanowienia dotyczące przeliczania kwoty kredytu są postanowieniami charakteryzującymi umowę, konstruującymi tenże typ, definiują samą istotę łączącego strony stosunku prawnego, a więc należącymi do jej essentialii negotii. Mowa tu zatem o postanowieniach wprowadzających mechanizm przeliczenia kwoty kredytu z waluty obcej na walutę polską, a następnie nakazujących ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w walucie obcej – zarówno jako spłaty kapitału, jak i zapłaty odsetek. Postanowienia dotyczące przeliczania nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających nie doszłoby do ustalenia wysokości kwoty wypłaconego kredytu. Nie doszłoby też do ustalenia wysokości rat odsetkowych, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, skoro odsetki te naliczane są, zgodnie z konstrukcją umowy, od kwoty wyrażonej w walucie obcej. Jednakże uznanie omawianych postanowień umownych za określające główne świadczenia stron nie wyłącza możliwości stwierdzenia, że stanowią one niedozwolone postanowienia umowne.

W ocenie Sądu podkreślenia wymaga, iż konsument jest stroną słabszą w relacjach z przedsiębiorcą. Wobec powyższego, zgodnie z wymogami zawartymi w preambule dyrektywy nr 93/13, postanowienia umowne powinny być wyrażone prostym i zrozumiałym językiem. Powyższy wymóg, zgodnie z wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 20 września 2017 roku w sprawie C-186/16, oznacza, iż umowa musi przedstawiać w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się dany zapis, a także, w zależności od przypadku, związek

między mechanizmem zawartym w tym postanowieniu a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak, by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencje ekonomiczne zawieranej umowy. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument, będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie.

W odniesieniu zaś do umów kredytowych Trybunał podniósł, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w innej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak, aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne dla swoich zobowiązań finansowych.

W tej sprawie przytoczone kryteria nie zostały dochowane przez pozwanego. Przede wszystkim przedstawiciel pozwanego banku, co wynika z treści zeznań powodów, przedstawił kredyt we franku szwajcarskim jako najlepszy i bardzo stabilny. Nie przedstawił jednak symulacji zawierającej informacje o historycznych wahaniami kursu franka, obejmujących okres zbliżony do okresu kredytowania. Powodowie nie zostali również odpowiednio poinformowani o skutkach wahań kursu, które są wpisane w mechanizm denominowania kredytu do waluty obcej. Nie istnieje żaden pisemny dokument, który obrazowałby powodom skutki wzrostu kursu waluty przy uwzględnieniu parametrów (wysokości kredytu, stopy oprocentowania) konkretnej umowy zawieranej przez strony. Brak jest również dokumentu, z którego wynikałoby, iż powodowie zostali poinformowani, że w zasadzie ryzyko kursowe jest nieograniczone. Dokumenty, które przedstawił pozwany, w ocenie Sądu, w sposób wybiórczy i skrótowy wskazywały na kwestię możliwości wzrostu kursu walut, ich wpływ kursu na saldo kredytu oraz ograniczając się do zachęcenia konsumenta do zapoznania się z prognozami, analizami wahań kursu, bez przedstawiania tych symulacji i analiz powodów, ze swojej strony prezentując jedynie pozytywne aspekty tego typu kredytu. Zdaniem Sądu, powinności banku w zakresie klarowności informacji kierowanej do konsumenta w zakresie ryzyka kursowego nie zostały wyczerpane wobec spełnienia przez bank zaleceń Komisji Nadzoru Finansowego. Są one bowiem normami wiążącymi bank w zakresie wypełniania jego obowiązków ograniczania własnych ryzyk, natomiast czym innym są wymogi dyrektywy nr 93/13, nakładającej na bank obowiązek traktowania konsumenta w sposób sprawiedliwy i zapewnienia informacji co najmniej, jak na wysokość raty kredytu wpłynęłaby silna deprecjacja środka płatniczego kraju, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania oraz wzrost zagranicznej stopy procentowej (wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 20 września 2017 r. C – 186/16).

Wobec powyższego nie sposób uznać, że powodowie zostali w sposób wyczerpujący i zrozumiały poinformowani o skutkach, jakie wiążą się z zastosowaniem mechanizmu denominowania kredytu do waluty obcej, nie mogąc, zdaniem Sądu, oszacować potencjalnie istotnych konsekwencji ekonomicznych swoich zobowiązań finansowych.

Ponadto, podkreślenia wymaga, iż postanowienia, które w istocie kreują mechanizm przeliczeniowy nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Nie stanowią całości, a nawet brak jest jasnego i precyzyjnego wskazania, że w ogóle dochodzi do przeliczania kwoty kredytu celem wypłaty uruchomionego kredytu, to jest zapłaty ceny za nabytą przez powodów nieruchomość, oraz celem ustalenia, czy złotówki posiadane przez powodów na jej koncie złotówkowym są w takiej wysokości, że doprowadzą do umorzenia obowiązku spłaty danej raty wyrażonej w CHF. Postanowienia te, to jest: art. 1 umowy, art. 5 ust. 2 umowy, art. 8 ust. 8 umowy, art. 12 ust. 1, 2 i 3 umowy, oraz § 4 ust. 5 regulaminu, § 2 pkt 20 regulaminu, § 2 pkt 30 regulaminu, § 9 ust. 4 regulaminu rozmieszczone są w oddzielnych jednostkach redakcyjnych, w różnych dokumentach, to jest w umowie oraz regulaminie. Ponadto, trzeba wskazać, iż postanowienie definiujące czynność przewalutowania, do której dochodzi w sytuacjach omówionych w art. 5 ust. 2 umowy w zw. z § 4 ust. 5 regulaminu, oraz art. 12 ust. 3 umowy w zw. z § 9 ust. 4 regulaminu, jest

także niezrozumiałe i niejasne, bowiem w swojej treści przewiduje wymianę waluty dokonywaną przez bank i za jego zgodą po obowiązującym w dniu dokonania wymiany kursie kupna/sprzedaży walut. Z powszechnie dostępnej wiedzy, oraz z odpowiedzi na pozew banku wynika, iż w banku obowiązują tabele ogłaszające kurs kupna oraz kurs sprzedaży walut, natomiast z materiału dowodowego nie wynika, czym są „kursy kupna/sprzedaży walut”. Brak jest również postanowienia umownego wskazującego w konkretnej sytuacji, gdy według umowy i regulaminu dochodzi do przewalutowania, jaki kurs znajduje zastosowanie, czy kurs kupna, czy też kurs sprzedaży.

Postanowienia te zostały ponadto sformułowane językiem charakterystycznym dla branży pozwanego, przy użyciu terminów ekonomicznych i z zakresu prawa bankowego bez wystarczającego wyjaśnienia ich treści. Wobec powyższego, należało przyjąć, że zakwestionowane przez stronę powodową postanowienia umowne dotyczące denominowania kredytu nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, co, mimo że określają one główne świadczenie stron, pozwala na ocenę ich abuzywności.

W ocenie Sądu, postanowienia umowne dotyczące denominowania kredytu oraz postanowienia ustalające mechanizm jego stosowania (postanowienia dotyczące sposobu ustalania kursów walutowych) naruszają w sposób rażący interesy powódki oraz sprzeczne są z dobrymi obyczajami.

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

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

Zdaniem Sądu pomiędzy stronami przedmiotowej umowy zakłócona została w sposób rażący równowaga kontraktowa, jak też dobre obyczaje. Należy bowiem wskazać, iż sposób ustalania kursów przewidziany w umowie pozwala na jednostronne kształtowanie przez bank sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązania, ponieważ to bank ustala, wedle swoich zasad, co wynika z § 2 pkt 20 regulaminu sposób ustalania kursu, wedle którego następuje wypłata kredytu w złotych, a także ustala kursy waluty, wedle których ustalona zostaje wysokość spłaty raty odsetkowo – kapitałowej wyrażonej w złotych. W regulaminie pozwany odesłał bowiem jedynie do kursu obowiązującego w banku, nie wyjaśniając, co to oznacza. Nie ma zaś żadnego znaczenia to, w jaki sposób bank rzeczywiście ustalał wysokość kursów, ponieważ sposób wykonywania umowy nie może wpływać na ocenę abuzywności jej postanowień.

Zdaniem Sądu postanowienia ustalające zasady oraz mechanizm denominowania kwoty kredytu w sposób określony w umowie przy zastosowaniu dokumentów dotyczących informacji o ryzyku walutowym można uznać za wprowadzające dysproporcję w prawach i obowiązkach stron. Przyczyniają się bowiem do nierównomiernego rozłożenia pomiędzy stronami umowy ryzyka wynikającego z zastrzeżenia denominowania kredytu, tj. wyrażenia wysokości zobowiązania konsumenta w walucie obcej, której kurs podlega nieograniczonym zmianom – bez zagwarantowania w umowie

jakichkolwiek mechanizmów, które mogłyby ograniczyć ryzyko ponoszone przez konsumenta. Nie tylko wysokość jego zobowiązania może osiągnąć niczym nieograniczoną wysokość (wraz ze spadkiem wartości waluty krajowej w stosunku do waluty kredytu), ale też może to nastąpić na każdym etapie długoletniego wykonywania umowy. Konsument w istocie nie dysponuje też, zgodnie z postanowieniami umowy, żadnym instrumentem, który pozwoliłby mu na zmianę sposobu wykonywania umowy wraz z niekorzystnym ukształtowaniem się kursu walut. Nawet przewidziane w umowie przewalutowanie kredytu nie stanowi uprawnienia kredytobiorcy, tylko banku. W tej sytuacji, mimo że konstrukcja denominowania kwoty kredytu do waluty obcej nie jest sprzeczna z prawem, jak również nie można ogólnie wykluczyć możliwości jej stosowania w umowach zawieranych z konsumentami, w przypadku spornych postanowień należało uznać je za niedozwolone. Opisana wyżej konstrukcja prowadzi bowiem do wniosku, że następuje rażące naruszenie interesów konsumenta, gdyż brak jest sprawiedliwego i uczciwego wyważenia praw oraz obowiązków stron umowy.

Równocześnie wprowadzenie przytoczonych powyżej postanowień należy uznać za naruszające dobre obyczaje, gdyż następuje z wykorzystaniem przewagi kontraktowej banku, który dysponując nieporównywalnie większymi możliwościami należytej oceny ryzyka wiążącego się z denominacją kredytu, wprowadza do umowy postanowienia chroniące przede wszystkim własne interesy. Oczywiście należy mieć przy tym na uwadze, że wprowadzenie postanowień dotyczących denominowania kwoty kredytu pozwoliło na zaoferowanie konsumentowi niższego oprocentowania kredytu. Jednocześnie dopuszczalność takiego rozwiązania powinna zostać uzależniona od równoczesnego wprowadzenia instrumentów, które pozwalałyby chronić konsumenta przed nadmiernym ryzykiem, jak również od spełnienia wszystkich wymogów związanych z udzieleniem pełnej i rzetelnej informacji o wszystkich skutkach wprowadzenia określonej konstrukcji. Tymczasem, jak wynika z zeznań powódki, przed zawarciem umowy otrzymała ona jedynie informacje koncentrujące się na zaletach kredytu - niższej wysokości oprocentowania i rat. Konsument nie otrzymał natomiast danych o tym, że na skutek zmian kursowych możliwy jest nieograniczony wzrost wyrażonego w walucie obcej kapitału kredytu. Powyższych okoliczności nie podważa złożone przez powódkę oświadczenie o zapoznaniu się z kwestią ryzyka kursowego związanego z zaciąganiem kredytu indeksowanym. Jest ono prawdziwe, ponieważ powódka rzeczywiście została zapoznana z tą kwestią, jednakże przedstawiona informacja była niewystarczająca dla należytej oceny tego ryzyka, zwłaszcza w sytuacji, gdy kredyt jest zaciągany przez konsumenta. Podsumowując powyższe rozważania, należy stwierdzić, że pozwany nie tylko wykorzystał swoją pozycję profesjonalisty, ale też nie dopełnił wymaganych od instytucji finansowych obowiązków informacyjnych. Pozwala to na przyjęcie, że zastrzeżenie denominacji kredytu było sprzeczne z dobrymi obyczajami. Wobec czego, równocześnie rażąco naruszało interesy konsumenta, a zatem stanowiło klauzulę niedozwoloną.

Również, w ocenie Sądu postanowienia umowne dotyczące mechanizmu przeliczania świadczenia kredytobiorcy, zawarte w § 4 ust. 5, § 9 ust. 4 i § 2 pkt 20 regulaminu w zakresie, w jakim przewidują spłatę raty kredytu z rachunków prowadzonych na rzecz konsumenta w innej walucie niż waluta kredytu w złotych po przewalutowaniu zdefiniowanym jako wymiana waluty dokonywana przez bank i za jego zgodą, po obowiązującym w banku w dniu dokonywania wymiany kursie kupna/sprzedazy walut, należało uznać za postanowienia niedozwolone.

Wskazania wymaga, że bez wątplenia pozwanemu przysługiwało uprawnienie do ustalania kursu kupna i sprzedaży CHF bez określenia jakichkolwiek zasad ustalenia tego kursu. § 2 pkt 20 regulaminu wskazuje jedynie, że wymiana waluty dokonywana jest po obowiązującym w Banku w dniu dokonywania wymiany kursie kupna/sprzedazy walut. W świetle tej definicji nie można stwierdzić, w oparciu o jakie parametry określany był kurs, następnie ogłaszany w tabeli. Tym samym uprawnienie banku do określania wysokości kursu CHF nie jest w żaden sposób formalnie ograniczone, zaś bank może w zasadzie w oparciu o ten zapis dowolnie kształtować swoją tabelę. Powyższe oznacza przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości kwoty wypłaconego kredytu oraz rat kredytu waloryzowanego kursem CHF. Co więcej jednak umowa nie tylko nie określa jak ustalać kursy przeliczeniowe, ale również nie określa, który kurs przeliczeniowy należy w danej sytuacji zastosować, tj. kurs kupna czy sprzedaży, co pozostawia kredytobiorcę w sytuacji całkowitej niepewności co do wysokości swego zobowiązania, ponieważ nawet sprawdzenie kursów obowiązujących w banku w danym dniu nie pozwala ustalić kredytobiorcy wysokości swojego zobowiązania.

Zdaniem Sądu, za naruszające dobre i obyczaje i rażąco naruszające interesy powodów należy uznać także postanowienie zawarte w art. 1 umowy w zw. z art. 5 umowy w zakresie, w jakim bank zdecydował o wysokości kwoty kredytu wyrażonej w CHF, wskazując ją na kwotę 125 607,37 CHF, mimo, że co wynika z art. 5 umowy uruchomienie kredytu, czyli jego wypłata nastąpić miało w kwocie wyrażonej w złotych, stanowiącej wysokość zadłużenia w innym banku oraz kwoty na remont nie wyższej niż 65 000 zł. Postanowienia te, analizowane razem są niejednoznaczne i nie określają w sposób definitywny wysokości zobowiązania banku wobec kredytobiorcy. Brak jest informacji w materiale dowodowym, w jaki sposób została ustalona przez pozwanego powyższa wartość, bowiem powodowie, co wynika z treści wniosku kredytowego wskazywali kwotę kredytu w innym banku (220 000 zł + 65 000 zł), zaś kwota kredytu, co wynika z ich zeznań, została im przedstawiona dopiero w gotowym formularzu umownym. Analiza postanowień umownych dotyczących uruchomienia kredytu zawartych w art. 5 umowy, w szczególności art. 5ust. 2 wskazuje, iż w momencie uruchomienia, to jedynie bank decydował, jaka kwota złotych faktycznie zostanie przez niego uiszczona na rachunek innego banku, oraz na cele remontowe na rzecz powodów, bowiem bank dokonał owej czynności „przewalutowania” wedle kursu znanego tylko jemu. A zatem, ryzyko, czy będzie to wystarczająca kwota złotych, ponosili wyłącznie powodowie, co też jasno wynika z treści art. 12 ust. 1, który stanowi, iż kredytobiorca zobowiązuje się do pokrycia ze środków własnych wynikających ze zmian kursu waluty kredytu różnic pomiędzy ceną nabycia nieruchomości i kwoty kredytu. Zresztą, na poparcie twierdzenia, iż kwota kredytu, którą w art. 1 umowy wskazano na 125 607,37 CHF, została w sposób dowolny ustalona przez Bank, lecz nie traktowana jako rzeczywisty poziom jego zobowiązania wobec kredytobiorcy, należy uznać fakt, iż, co wynika z zaświadczenia na k. 50, w dacie uruchomienia kredytu Bank ze sobie znanych powodów zastosował kurs 2,193 zł oraz 2,20 zł i uznał, iż jego zobowiązanie z tytułu umowy z powodami zostanie spełnione poprzez zapłatę 226 006,46 zł, oraz kwoty 52 295,21 zł. Brak przy tym danych w treści umowy, w jaki sposób Bank może ów kurs przeliczeniowy ustalić. W związku z powyższym, trzeba uznać powyższe ustalenie kwoty kredytu za postanowienie niedozwolone, bowiem kształtuje ono prawa i obowiązki konsumenta w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami, rozumianymi jako wymogi działania przedsiębiorcy w dobrej wierze, to jest traktowania drugiej strony umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należyście uwzględniając jej prawnie uzasadnione roszczenia. Postanowienia umowne zezwalające Bankowi na ustalenie dowolnie kwoty kredytu w CHF, a także na ustalenie wysokości kwoty wypłaconej w złotych poprzez zastosowanie kursów kupna/sprzedaży ustalonych przez bank, w sposób znaczący naruszają równowagę stron, w związku z czym sprzeczne są z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumenta.

W tym miejscu trzeba wskazać, iż ustaleń i ocen dotyczących spełnienia przez powyższe postanowienia umowne przesłanek abuzywności sąd dokonuje według stanu z chwili zawarcia umowy. Oznacza to, jak wskazał Sąd Najwyższy w uchwale 7 Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r. III CZP 29/17, iż przy ocenie abuzywności postanowienia decydujące znaczenie ma nie to, w jaki sposób przedsiębiorca stosuje postanowienie i dla kogo jest to korzystne, lecz to w jaki sposób postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta.

Wobec powyższego, skoro postanowienia dotyczące denominowania kwoty kredytu należało uznać za niedozwolone, w dalszej kolejności rozpatrzenia wymagała kwestia skutków tego stwierdzenia dla bytu umowy. Wskazać trzeba, iż zgodnie z treścią 385¹ § 1 i 2 k.c. postanowienia umowne niedozwolone nie wiążą konsumenta, zaś strony są związane umową w pozostałym zakresie. Wskazówką interpretacyjną jest tu także art. 6 ust. 1 dyrektywy, wskazujący, iż nieuczciwe warunki nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie obowiązywała nadal strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. A zatem, ustawodawca unijny zastrzegł możliwość dalszego obowiązywania umowy, po wyłączeniu nieuczciwych postanowień, pod warunkiem, że może ona nadal obowiązywać bez tych postanowień.

W wyroku z dnia 26 stycznia 2017 r. C-421/14 Trybunał Sprawiedliwości UE wskazał, iż art. 6 dyrektywy ma na celu przywrócenie równowagi między stronami, a nie unieważnienie wszystkich umów zawierających klauzule niedozwolone. Z drugiej jednak strony umowa ta powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej, niż wynikająca z usunięcia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego.

Jak to również jasno wyjaśniał TSUE w wyroku z dnia 14 czerwca 2012 r. C – 618/10, w razie ustalenia, że umowa nie może dalej obowiązywać, art. 6 ust. 1 dyrektywy należy interpretować w ten sposób, iż sprzeciwia się on przepisowi państwa członkowskiego, który zezwala sądowi krajowemu na uzupełnienie umowy zawierającej niedozwolony warunek umowny poprzez zmianę treści tego warunku. Należy tu zatem, w ocenie Sądu, zaliczyć takie możliwości ustalenia przez Sąd, po wyeliminowaniu niedozwolonych postanowień określających kurs waluty, wedle którego ma dojść do przeliczenia kwoty kredytu oraz kwot rat kapitałowo – odsetkowych, jakiegoś innego kursu, uznanego za średni, rynkowy, czy sprawiedliwy. Dokonywanie, bowiem, przez sąd krajowy zmian treści nieuczciwych warunków umownych mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy, jakim jest skutek zniechęcający wywierany na przedsiębiorców, aby nie stosowali takich nieuczciwych warunków.

W innym orzeczeniu Trybunał wskazał, iż istnieje możliwość zastąpienia przez sąd krajowy nieuczciwego postanowienia przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym w celu dalszego istnienia umowy (wyrok z dnia 30 kwietnia 2014 r. C – 26/13), wyjaśniając w akapicie 84 wyroku, iż takie ewentualne unieważnienie umowy wywiera co do zasady takie same następstwa jak postawienie pozostałej do spłaty kwoty kredytu w stan natychmiastowej wymagalności, co może przekraczać możliwości finansowe konsumenta i z tego względu nie wywrze skutku odstrasżającego przedsiębiorcę od stosowania niedozwolonych warunków umownych. Należy także mieć na względzie, iż TSUE wskazał, iż chodzi o takie uregulowanie krajowe, które wprost pozwala sądowi krajowemu zarządzić skutkowi nieważności poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym. Oznacza to, zdaniem Sądu, iż w ramach interpretacji art. 6 ust. 1 dyrektywy, ustawodawca krajowy poza stwierdzeniem niezwiązania konsumenta abuzywnym postanowieniem, może, o ile zechce przeciwdziałać skutkom nieważności, ustanowić uregulowanie, zawierające udzielenie kompetencji sądowi do zastosowania określonego przepisu o charakterze dyspozytywnym. Wyżej przytoczone poglądy Trybunału znalazły ostatnio potwierdzenie w wyroku TSUE z dnia 3 października 2019 r., C#260/18, w którym TSUE sprecyzował, iż brak jest możliwości wypełnienia luk w umowie wynikających z usunięcia z niej nieuczciwych warunków, wyłącznie w oparciu o przepisy prawa krajowego o charakterze ogólnym, które nie były przedmiotem szczególnej analizy prawodawcy w celu określenia równowagi między całością praw i obowiązków stron, które nie korzystają w związku z tym z domniemania braku nieuczciwego charakteru.

W polskim systemie prawnym brak jest jednak takiej normy prawnej spełniającej powyższe cechy, to jest upoważniającej sąd do poszukiwania takiego przepisu dyspozytywnego w razie ustalenia abuzywności danego postanowienia umownego. Bowiem polski ustawodawca poprzestał na wskazaniu w art. 385¹ § 2 k.c., iż jeżeli postanowienie umowne w § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane z umową w pozostałym zakresie.

Poza tym, trzeba wskazać, iż nie można uznać, aby art. 56 k.c. stanowił taką podstawę do poszukiwania innych skutków abuzywności dla umowy, niż te, które wynikają z art. 385¹ § 2 k.c. Przede wszystkim z treści tego przepisu wynika, jakie skutki wywołuje czynność prawna, a zatem, jakie są czynniki kształtujące treść czynności prawnej, dookreślające ją i znajdujące zastosowanie w razie stwierdzenia, iż w ustalonym stanie faktycznym umowa nie zawiera żadnych postanowień (tak Marek Safjan w "Kodeks cywilny. Komentarz" pod red. K. Pietrzykowskiego). Nie można zatem, zdaniem Sądu, dopatrywać się w tym przepisie podstawy do ustalania sposobu postępowania w razie braku skuteczności postanowień umownych. Brak jest również, w ocenie Sądu, takich przepisów o charakterze dyspozytywnym, które mogłyby znaleźć zastosowanie w niniejszej sprawie i regulować relacje stron niniejszego procesu w miejsce niedozwolonych postanowień dotyczących samej indeksacji oraz mechanizmu jej zastosowania. Przepisem takim nie będzie art. 358 § 2 k.c., który pozwala na spełnienie wykonanie zobowiązania wyrażonego w walucie obcej w pieniądzu polskim, zaś ustalenie wartości waluty obcej następuje według kursu średniego ogłaszanego przez NBP z dnia wymagalności roszczenia. Bowiem przepis ten obowiązuje od 24 stycznia 2009 r., zaś powodowie zawarli umowę kredytu wcześniej, w 2007 r. Brak jest zatem możliwości zastosowania przepisu późniejszego, bez wyraźnej podstawy prawnej, a takiej nie ma. Nadto stosowanie art. 358 § 2 k.c. jest niemożliwe, skoro przepis ten odnosi się do możliwości ustalenia kursu waluty obcej w przypadku spełnienia świadczenia w walucie polskiej, natomiast nie reguluje sytuacji, w której dochodzi do przeliczenia wysokości zobowiązania z waluty polskiej na obcą.

Nie można też zgodzić się z poglądem Sądu Najwyższego wyrażonym w wyroku z dnia 14 lipca 2017 r. II CSK 803/16, iż ustalenie kursu spłaty kredytu udzielonego we frankach może nastąpić na podstawie stosowanego przez analogię art. 41 ustawy Prawo wekslowe, który przewiduje, iż jeżeli weksel wystawiono na walutę, która nie jest walutą miejsca płatności, sumę wekslową można zapłacić w walucie krajowej podług jej wartości w dniu płatności. Powyższy przepis prawa wekslowego nie zawiera bowiem żadnych wskazówek normatywnych, jak ustalić wartość waluty krajowej w dacie płatności. W cytowanym orzeczeniu Sąd Najwyższy, powołując się na wykładnię tego przepisu przez doktrynę, uznał, iż chodzi o kurs średni ustalany przez NBP. Na taki też kurs, zdaniem Sądu Najwyższego, wskazuje art. 2 ust. 5 ustawy Prawo dewizowe. Zdaniem Sądu, nie jest dopuszczalne ustalenie wpływu abuzywności postanowienia umownego na całość umowy, nie w oparciu o treść normatywną przepisu dyspozytywnego, który miałby znaleźć zastosowanie, lecz o jego wykładnię, takie podejście sprzeczne byłoby z rozumieniem przepisu art. 6 ust. 1 dyrektywy zaproponowanym przez TSUE w powyżej cytowanym orzeczeniu w sprawie C – 26/13. Takie też stanowisko zajęł TSUE w wyroku dotyczącym sprawy państwa D. C 260/18 w akapicie 62.

Ponadto, z orzeczenia TSUE w sprawie C – 26/13 należy, zdaniem Sądu, wyprowadzić wniosek, iż ocena sytuacji konsumenta w razie stwierdzenia nieważności całej umowy winna następować nie wedle stanu z daty zawarcia umowy, lecz z daty ustalania przez sąd abuzywności postanowień umownych oraz skutków tej abuzywności dla możliwości dalszego obowiązywania umowy. Na powyższą konstatację wskazuje, również okoliczność, iż w dacie zawarcia umowy kredytu denominowanego konsument nie uzyskuje od banku żadnego przysporzenia, lecz jedynie zobowiązanie do udostępnienia kwoty kredytu, bo do wypłaty kredytu dochodzi na skutek dyspozycji kredytobiorcy już po zawarciu umowy. A zatem, ocena skutków abuzywności wedle okoliczności istniejących w dacie zawarcia umowy z pewnością nie prowadziłaby do wniosku, iż w tej dacie konsument ma obowiązek zwrotu kwoty świadczonej przez bank, co mogłoby okazać się dla niego niekorzystne. Stwierdzenie przez Trybunał Sprawiedliwości UE, iż ustalenie nieważności całej umowy powodowałoby po jego stronie obowiązek zwrotu części kredytu pozostałej do spłacenia, wskazuje na dopuszczenie przez Trybunał tej możliwości na skutek ustalenia sytuacji konsumenta w dacie dokonywania tej oceny. Zresztą, w kolejnych orzeczeniach Trybunał doprecyzował, że możliwość zastosowania przepisu dyspozytywnego istnieje tylko wówczas, gdy rozwiązanie umowy jako całości naraziłoby konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, wobec czego ten ostatni poniósłby negatywne konsekwencje (wyrok z dnia 7 sierpnia 2018 r. w sprawach C-96/16 i C-94/17). W wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r. C-19/20 TSUE wskazał, iż sąd krajowy zobowiązany jest do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku, nawet jeśli warunek ten został zmieniony przez strony w drodze umowy w celu przywrócenia sytuacji, w jakiej znajdowałby się konsument w braku warunku, którego nieuczciwy charakter zostałby stwierdzony, chyba że konsument poprzez zmianę warunku zrezygnował z takiego przywrócenia w drodze świadomej i wolnej zgody.

W niniejszej sprawie, w ocenie Sądu, nie zaistniały takie przesłanki, które pozwoliłyby na wniosek, iż ewentualne doprowadzenie do ustalenia nieważności całej umowy byłoby sprzeczne z interesami powodów, lub negatywnie wpływało na ich sytuację faktyczną lub prawną. Przede wszystkim trzeba wskazać, iż powodowie sami wywiedli swoje roszczenie z nieważności umowy, zaś stanowisko konsumenta jest kluczowe dla oceny korzystności sankcji wynikającej z eliminacji niedozwolonych postanowień umownych.

A zatem, w świetle powyższych rozważań, należy poddać analizie treść umowy stron po wyeliminowaniu z niej abuzywnych postanowień w zakresie denominowania oraz mechanizmu i sposobu dokonania indeksacji pod względem prawnym oraz wpływu na sytuację konsumenta, w sytuacji braku możliwości zmiany przez sąd treści niedozwolonych postanowień, oraz braku przepisu dyspozytywnego, który mógłby znaleźć zastosowanie w miejscu abuzywnych postanowień. Oceny tej, zdaniem Sądu, należy dokonać poprzez odwołanie się do ogólnych zasad prawa cywilnego w zakresie zobowiązań oraz treści czynności prawnych.

Z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE, ale także Sądu Najwyższego i doktryny prawa cywilnego należy wysnuć także wniosek, iż, jeżeli postanowienie uznane za niedozwolone określa główny przedmiot lub cel umowy, to co do zasady nie wydaje się możliwe utrzymanie takiej umowy i jest ona nieważna w całości.

Zdaniem Sądu, postanowienia umowne zawarte w art. 1, art. 5 ust. 2 umowy oraz w § 2 pkt 20 regulaminu, a dotyczące przeliczania kwoty kredytu oraz jego mechanizmu, są postanowieniami odnoszącymi się do istoty i konstrukcji tej umowy, jako umowy, w której zastosowanie mechanizmu przeliczenia kwoty kredytu wyrażonego w walucie obcej w celu ustalenia wysokości świadczenia spełnionego przez bank w walucie krajowej pozwala na osiągnięcie celu gospodarczego stron, to jest zastosowanie oprocentowania ustalanego przez instytucję finansową, funkcjonującą na rynku finansowym dla kredytów udzielanych przez banki w tej obcej walucie, a zatem są to postanowienia określające główny przedmiot umowy kredytu indeksowanego do waluty CHF, oprocentowania, które, jak to wynikało z treści odpowiedzi na pozew, jest niższe, niż stopa procentowa WIBOR stosowana dla kredytów złotówkowych, bez istotnego uszczerbku dla dochodów uzyskiwanych przez bank z działalności kredytowej.

Zdaniem Sądu, uznać należy, że nie jest możliwe dalsze obowiązywanie takiej umowy, bowiem jej treść będzie naruszać granice swobody umów, zaś taka czynność prawna musi zostać uznana za nieważną z racji sprzeczności z ustawą, polegającą na naruszeniu granic swobody umów (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c.), a także sprzeczna z art. 69 ustawy Prawo bankowe, bowiem po wyeliminowaniu postanowień zawartych w art. 1 i art. 5 ust. 2 umowy w istocie brak jest postanowień precyzujących wysokość i walutę kredytu, to jest świadczenia do spełnienia którego zobowiązany jest Bank. Zaś taka umowa nie może występować w obrocie i jest nieważna. .

Z taką sytuacją mamy też do czynienia w przypadku wyeliminowania z umowy kredytu postanowień dotyczących sposobu ustalania kursów, po jakich nastąpić ma wypłata kredytu oraz jego spłata. Bez przedmiotowych postanowień wypłata kredytu jest niemożliwa, jako że zgodnie z umową, miała ona nastąpić w złotych (biorąc pod uwagę cel zaciągnięcia kredytu). Jeśli zaś nieznanym jest kurs, po jakim kwota kredytu udzielonego we frankach miała zostać wypłacona, to nie można ustalić jaką kwotę kredytu należy wypłacić kredytobiorcy. Ponadto, nawet jeśli byłoby możliwe ustalenie jaką kwotę w złotych powinien wypłacić bank, to nieznanym byłby mechanizm ustalania kursów, po jakich kredytobiorca miałby następnie spłacać kredyt, jako że również ten mechanizm okazał się abuzywny.

Nie można również uznać, że umowa powinna być wykonywana jako umowa kredytu złotowego, gdyż postanowienia umowy nie wyrażają i nie pozwalają ustalić, po wyeliminowaniu niedozwolonych postanowień dotyczących ustalania kursów walut, oraz kwoty w złotych, jaka powinna zostać udostępniona kredytobiorcy.

A zatem, w świetle orzecznictwa TSUE (vide orzecznictwo TSUE przytoczone w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r.), jeżeli w umowie zawartej pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem został zawarty nieuczciwy warunek, zaś konsument, odpowiednio o tym pouczony, nie wyrazi zgody na dalsze związanie tym warunkiem, lub brak jest możliwości zastosowania w miejsce tego warunku przepisu dyspozytywnego, w sytuacji, gdy dotyczy on przedmiotu głównego umowy (świadczenia głównego), bez którego zawarta umowa nie może być utrzymana w mocy, warunek ten oraz cała umowa nie może wywoływać skutków prawnych w niej wyrażonych, bowiem umowa jest nieważna od początku, zaś świadczenia uzyskane przez strony na jej podstawie podlegają zwrotowi zgodnie z przepisami prawa krajowego.

W ocenie Sądu, z powyższego wynika, iż skutek nieważności umowy w takim przypadku sięga ex tunc, znosząc podstawę dokonanych świadczeń. Podobna konstrukcja prawna istnieje zresztą w polskim systemie prawnym w przypadku określenia skutków czynności prawnej dokonanej pod wpływem tzw. względnej wady oświadczenia woli, czyli błędu, podstęp lub groźby, od których to skutków można się uchylić poprzez złożenie oświadczenia. Odnosząc się do konsekwencji prawnych uchylenia się od skutków prawnych oświadczenia woli obciążonego wadami względnymi, Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 kwietnia 2014 r. IV CSK 600/12 na tle sprawy o skutki uchylenia się od skutków umowy sprzedaży nieruchomości, wskazał: „oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli z powodu błędu ma charakter prawa podmiotowego kształtującego co oznacza, że jego wykonanie kształtuje stosunki pomiędzy stronami prowadząc do przekształcenia nieważności względnej czynności prawnej w nieważność bezwzględną. Sankcja nieważności bezwzględnej oznacza, że czynność nie wywołuje żadnych skutków prawnych w sferze cywilnoprawnej, a stan ten ma charakter definitywny, nie podlegający konwalidacji. Możliwość skorzystania z uprawnienia do uchylenia się od skutków prawnych wadliwego oświadczenia zależy wyłącznie od składającego

oświadczenie o uchyleniu, a skutek wywołany jego złożeniem następuje ex lege. Dla unieważnienia czynności prawnej z omawianej przyczyny nie jest zatem konieczne orzeczenie sądu, a w wypadku kwestionowania skuteczności uchylenia przez adresata oświadczenia w powództwie o świadczenie lub ustalenie, wyrok sądu ma charakter deklaracyjny. Skutki prawne skutecznego wykonania oświadczenia o uchyleniu się z powodu błędu od skutków prawnych oświadczenia woli są tożsame zatem ze skutkami nieważności czynności prawnej z przyczyn określonych w art. 58 k.c. Nieważność oświadczenia woli w postaci błędu powoduje skutek ex tunc, a zatem niweczy stosunek zobowiązaniowy. Powodem jest pierwotna wadliwość umowy odnosząca się do jej elementu konstytutywnego, jakim jest oświadczenie woli. Złożenie oświadczenia o uchyleniu się od oświadczenia woli nabywcy lub zbywcy prowadzi do unicestwienia zobowiązania z mocy prawa, upadku skutku rozporządzającego i automatycznego powrotu własności do zbywcy bez potrzeby dokonywania odrębnego rozporządzenia. W konsekwencji stwierdzić należy, że skuteczne uchylenie się od skutków oświadczenia woli z powodu błędu co do treści umowy sprzedaży nieruchomości (art. 84 i 88 KC) wywołuje skutki obligacyjne i rzeczowe w zakresie przeniesienia własności”. Dalej, Sąd Najwyższy zauważył „skutek uchylenia się od skutków prawnych złożonego oświadczenia woli własność nieruchomości powróciła do zbywcy bez potrzeby składania dodatkowych oświadczeń woli, a zatem brak równowagi majątkowej wyraża się w spełnieniu nienależnego świadczenia przez nabywcę. Podstawą prawną żądania zwrotu zapłaconej ceny jest art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c., przy czym wzruszenie czynności prawnej rodzi odpadnięcie podstawy prawnej (condictio causa finita). Kondycja nieważności czynności prawnej (condictio sine causa) ma zastosowanie jedynie w wypadku nieważności bezwzględnej czynności prawnej, istniejącej z mocy prawa i branej pod uwagę z urzędu”.

W ocenie Sądu, podobnie należy oceniać upadek umowy na skutek zamieszczenia w niej nieuczciwego warunku dotyczącego świadczenia głównego umowy zawartej pomiędzy przedsiębiorcą i konsumentem. Jest on przede wszystkim zależny od świadomej i swobodnej decyzji konsumenta, wyrażonej po poinformowaniu go o: nieuczciwym charakterze warunku, możliwości jego dalszego obowiązywania, ewentualnie sanowania wskutek umownej zmiany warunku, oraz skutkach restytucyjnych w razie wyrażenia decyzji o nieobowiązywaniu nieuczciwego warunku wobec konsumenta. Jeżeli konsument oświadczy, iż nie chce być związany takim warunkiem, należy uznać, wobec brzmienia przepisu art. 385¹ § 1 k.c., iż te postanowienia nie wiążą konsumenta, oraz, że cała umowa staje się nieważna i bezskuteczna w całości w rozumieniu art. 58 k.c.

W niniejszej sprawie, powodowie konsekwentnie wskazywali na nieuczciwość postanowień umowy łączącej ich z pozwanym, a także wskazywali, wnosząc o stwierdzenie nieważności umowy, iż nie chcą być nią związani, ani też nie wyrażają zgody na podjęcie negocjacji z pozwanym w celu zmiany nieuczciwych warunków

W świetle powyższego, Sąd ostatecznie ustalił, że umowa kredytu hipotecznego z dnia 19 września 2007 r. jest w całości nieważna, co jest skutkiem wyciągnięcia konsekwencji z zastosowania przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych oraz podniesienia przez powódkę jako konsumenta tego, że owe postanowienia są niedozwolone.

Zgodnie z treścią art. 410 § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. strona, która spełniła świadczenie nienależne może żądać jego zwrotu od osoby, której świadczyła. Świadczenie nienależne zaś to takie, w którym 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 (art. 410 § 1 i 2 k.c.).

Skutkiem stwierdzenia nieważności całej umowy było uznanie, że spełnione przez kredytobiorcę świadczenia nie miały podstawy w łączącej strony umowie, bowiem ta na skutek wzruszenia czynności prawnej, odpadła (condictio causa finita).

W sprawie niniejszej, w ocenie Sądu, spełniona została dyspozycja zawarta w art. 410 § 2 k.c., a zatem mamy do czynienia ze spełnieniem przez strony świadczenia nienależnego. Świadczenie to w związku z nieistnieniem zobowiązania podlega zatem zwrotowi. Takie też stanowisko zajął Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 16 lutego 2021 r., sygn. III CZP 11/20, precyzując, iż stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 w

związku z art. 405k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu.

Jak wynika z zaświadczenia banku, powodowie w okresie od 1 lutego 2009 r. do dnia 7 maja 2020 r. spłacili tytułem zawartej umowy kwotę 778 315,12 zł (kapitał, odsetki oraz składki), którą należało uznać za świadczenie nienależne.

Zdaniem Sądu, w sprawie niniejszej nie zaszyły także przesłanki wyłączające zwrot świadczenia w trybie art. 411 k.c. Przede wszystkim trzeba wskazać, iż o zwrot nienależnego świadczenia chodzi wyłącznie w punktach 1 i 2 art. 411 k.c., zaś z istoty rzeczy wynika, że wyłączenie kondykcji na podstawie art. 411 pkt 1 k.c. odnosi się jedynie do wypadków *condictio indebiti* (W. Serda, *Nienależne świadczenie*, s. 156; E. Łętowska, *Bezpodstawne wzbogacenie*, s. 87; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 listopada 2013 r., II CSK 104/13; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2018 r., V CSK 215/17). Chodzi tutaj bowiem o wiedzę o braku podstawy prawnej w momencie świadczenia, natomiast nie dotyczy ewentualnego późniejszego odpadnięcia podstawy prawnej świadczenia (*condictio causa finita*). Jak to zostało wskazane w doktrynie prawa cywilnego (*Kodeks cywilny*” pod red. Osajdy 2021 wyd. 28), nawet jeśli świadczący wiedział, że podstawa prawna może, albo na pewno odpadnie w przyszłości, nie wyłącza to jego kondykcji, ponieważ świadczył jednak na poczet istniejącego zobowiązania. To samo odnieść należy do świadczenia w wykonaniu umowy, która dotknięta była bezskutecznością zawieszoną czy też wzruszalnością. Artykuł 411 pkt 1 k.c. nie obejmuje również wypadków *condictio sine causa* (nieważność zobowiązania).

Również nie znajdzie zastosowania w niniejszej sprawie wyłączenie kondykcji w oparciu o art. 411 pkt 4 k.c., bowiem, przepis ten dotyczy istniejące i ważnego zobowiązania, spełnionego przedwcześnie. Nie budzi też wątpliwości, iż także zasady współżycia społecznego (art. 411 pkt 2 k.c.) nie stoją naprzeciw zwrotowi przez pozwany bank kwot uiszczonych przez konsumenta z tytułu umowy, która okazała się nieważna.

Należy przy tym zważyć, iż z orzecznictwa TSUE wynika, iż wykonanie umowy zawierającej nieuczciwe warunki nie wyłącza objęcia ochroną dotyczącą konsumentów przewidzianą w dyrektywie 93/13 (vide wyrok TSUE z dnia 9 lipca 2020 r. C698/18 i 699/18).

Sąd nie uwzględnił zarzutu przedawnienia podniesionego przez pozwanego. Roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia nie stanowi roszczenia okresowego. Przeciwnie – każde ze spełnianych świadczeń, nawet jeśli mają miejsce w regularnych odstępach, powoduje powstanie odrębnego roszczenia. Jednocześnie, zauważyć trzeba, iż powodowie w niniejszej sprawie dochodzą zwrotu sumy świadczeń nienależnych spełnianych przez nich w okresie od 8 października 2007 r. do dnia 6 grudnia 2016 r. Zgodnie z treścią art. 120 § 1 k.c. jeżeli wymagalność roszczenia zależy od podjęcia określonej czynności przez uprawnionego, bieg terminu rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby uprawniony podjął czynność w najwcześniejszym możliwym terminie. Tradycyjnie w polskim prawie cywilnym przyjmowało się, iż najwcześniejszym możliwym terminem żądania zwrotu nienależnego świadczenia jest data jego spełnienia. Jednakże, w niniejszej sprawie, która dotyczy ochrony konsumenta przed skutkami nieuczciwych warunków umownych, jako termin początkowy należy wskazać nie terminy spełniania świadczeń nienależnych przez powodów, lecz moment, kiedy powzięli wiedzę o możliwości uznania podstawy tych świadczeń za nieważną, a to jest w momencie udzielenia pełnomocnictwa do wystosowania wezwania do zapłaty w dniu 19 grudnia 2016 r., z tym bowiem momentem, co wynika z treści ich zeznań, powodowie uzyskali wiedzę o tym, iż umowa kredytu może zawierać niedozwolone postanowienia. Innym takim momentem, od którego można liczyć początek biegu przedawnienia jest ogłoszenie wyroku TSUE w sprawie państwa D., które jako pierwsze dotyczyło umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej zawartej w Polsce oraz było szeroko omawiane i komentowane, a zatem jego publikacja może zostać uznana za zdarzenie, od którego należy liczyć rozpoczęcie biegu przedawnienia. A zatem, trzeba uznać, iż od grudnia 2016 r. rozpoczął się bieg 10 letni okres przedawnienia roszczeń powodów, zaś pozew wniesiono w dniu 24 marca 2017 r.

Mając na uwadze powyższe, Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powodów całą dochodzoną pozwem kwotę łącznie, zgodnie z żądaniem, tj. 156 704,25 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 1 lutego 2017 r., to jest od dnia upływu terminu do zapłaty wynikającego z wezwania do zapłaty. O odsetkach za opóźnienie Sąd

orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c., zgodnie z którym, jeżeli dłużnik świadczenia pieniężnego spełnia je z opóźnieniem wierzyciel ma prawo domagać się odsetek ustawowych za opóźnienie. Zgodnie z art. 455 k.c. roszczenie o zwrot świadczenia nienależnego jako bezterminowe staje się wymagalne z chwilą wezwania dłużnika do zapłaty. W sprawie niniejszej, zatem doręczenie wezwania do zapłaty pozwanemu należało uznać za skonkretyzowanie roszczenia wobec pozwanego z żądaniem zapłaty kwoty z tego tytułu, oraz wyrażenie decyzji o braku woli dalszego związania nieuczciwymi warunkami w zakresie indeksacji. W sprawie niniejszej upływ terminu do zapłaty nastąpił 31 stycznia 2017 r., a zatem termin wymagalności roszczenia to dzień 1 lutego 2017 r.

Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powodów poniesione przez nich koszty postępowania w kwocie 7434 zł, na które składały się opłata skarbową od pełnomocnictwa procesowego w kwocie 34 zł, kwota zaliczki na biegłego oraz koszty zastępstwa procesowego na podstawie § 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie opłat za czynności adwokackie.

Mając powyższe na uwadze należało orzec jak w sentencji.