

## UZASADNIENIE

Powodowie J. B. i G. B. wnieśli o zasądzenie solidarnie na ich rzecz od pozwanego Banku (...) S.A. w W. kwoty 21 555,21 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od kwot:

- a) 18 933,21 zł od 15 lutego 2017 roku do dnia zapłaty,
- b) 2562 zł od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty,

tytułem zwrotu nienależnego świadczenia spełnionego w wykonaniu nieważnej umowy kredytu konsolidacyjnego. Żądali także zasądzenia kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Jako podstawę prawną dochodzonego roszczenia wskazano art. 405 i nast. k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. W ocenie powodów zawarte w umowie kredytu postanowienia § 2 ust. 2 oraz § 8 ust. 3 Regulaminu kredytowania osób fizycznych stanowią niedozwolone klauzule w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i nie wiążą powodów. Powodowie wskazali, że umowa jest nieważna, gdyż przy przyjęciu, że klauzula waloryzacyjna określa główne świadczenia stron umowy kredytu to po jej wyeliminowaniu z umowy z uwagi na jej abuzywność brak jest w tej umowie postanowień określających główne świadczenia stron. Z kolei brak określenia w umowie kredytu takich świadczeń przekłada się na jej niewykonalność, a więc nieważność. Powodowie wskazali, że pozwany udzielił im kredytu w wysokości 187 957,73 zł. Do dnia wniesienia pozwu wpłacili pozwanemu kwotę 209 530,94 zł tytułem spłaty kredytu. Po potrąceniu kwoty należnej pozwanemu z tytułu zwrotu nienależnego świadczenia w wysokości 187 975,73 zł z kwotą należną im z tego tytułu w wysokości 209 530,94 zł powstaje różnica w wysokości 21 555,21 zł, która stanowi kwotę dochodzoną pozwem.

**(pozew k. 1-6v)**

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie na jego rzecz solidarnie od powodów kosztów procesu według norm przepisanych.

Zdaniem pozwanego kwestionowane przez powodów postanowienia umowy kredytu jak i Regulaminu nie stanowią niedozwolonych klauzul umownych w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Postanowienia te, jak i cała umowa kredytu, wiążą zatem strony. Zdaniem pozwanego sporne postanowienia były indywidualnie negocjowane z powodami przed zawarciem umowy kredytu. Odnoszą się również do głównych świadczeń stron umowy kredytu i są sformułowane w sposób precyzyjny i jednoznaczny. Pozwany wskazał, że umowa kredytu jest ważna, gdyż roszczenia powodów są sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, w szczególności zasadą pacta sunt servanda. Pozwany wskazał również, że powodowie mimo możliwości spłaty kredytu w walucie franka szwajcarskiego nie skorzystali z tej możliwości i nie zawarli aneksu do umowy kredytu. Tym samym w sposób dorozumiany potwierdzili, że nie kwestionują kursu kupna i kursu sprzedaży franka szwajcarskiego ustalonego przez Bank. Zdaniem pozwanego prawdziwą przyczyną wytoczenia powództwa jest zmiana kursu (...) na ich niekorzyść, której to zmiany nie przewidzieli. Ponadto brak jest możliwości dokonania przez powodów potrącenia ponieważ nie przysługuje im żadna wierzytelność względem pozwanego. Jednocześnie pozwany wskazał, że w przypadku uznania za abuzywne zapisów umowy, indeksacja powinna zostać dokonana przy zastosowaniu miernika zgodnego z zasadami współżycia społecznego, przez który pozwany rozumie wartość rynkową franka szwajcarskiego.

**(odpowieź na pozew k. 83-130)**

### 1. Ustalenia faktyczne

18 sierpnia 2008 roku G. B. i J. B. złożyli wniosek do Banku (...) S.A. w W. o udzielenie kredytu w wysokości 187 975,73 zł na zakup lokalu mieszkalnego, spłatę istniejącego zobowiązania w wysokości 32 975,73 zł i na dowolny cel w wysokości 155 000 zł. W celu wykazania zdolności kredytowej powodowie przedstawili informacje o zatrudnieniu

i dochodach. W dniu składania wniosku powodowie mieli dwa kredyty w Banku (...) S.A. w W. w wysokości 35 000 zł i 5000 zł.

**(dowód:** wniosek kredytowy k. 149-153)

17 września 2008 roku powodowie zawarli z pozwanym umowę kredytu konsolidacyjnego nr KK/ (...), na mocy której pozwany udzielił powodom kredytu w wysokości 187 975,73 zł indeksowanego kursem waluty franka szwajcarskiego. Kredyt został udzielony na 204 miesiące. Stosownie do § 1 umowy przed jej zawarciem powodowie otrzymali Cennik Kredyt Hipoteczny/Pożyczka Hipoteczna i „Regulamin kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A.” i zaakceptowali warunki w nich zawarte. Zgodnie z § 1 pkt 2 kredytobiorcy zobowiązali się do spłaty kredytu wraz z odsetkami oraz opłatami i prowizjami wynikającymi z umowy i aktualnego cennika w oznaczonych terminach spłaty oraz wywiązania się z pozostałych postanowień umowy kredytu. Załączniki do umowy kredytu w postaci Regulaminu oraz Cennika stanowiły integralną część umowy kredytu.

W § 2 ust. 2 umowy kredytu wskazano, że kredyt jest indeksowany do waluty franka szwajcarskiego po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna waluty franka szwajcarskiego według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) S.A. w dniu uruchomienia kredytu lub transzy. Po uruchomieniu kredytu lub pierwszej transzy kredytu wypłaconego w transzach pozwany Bank wysłał do kredytobiorców pismo informujące o wysokości pierwszej raty kredytu, kwocie kredytu w walucie franka szwajcarskiego oraz jego równowartości w złotych polskich zgodnie z kursem kupna waluty franka szwajcarskiego według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) S.A. w dniu uruchomienia kredytu/transzy przy czym zmiany kursów walut w trakcie okresu kredytowania mają wpływ na wysokość kwoty zaciągniętego kredytu oraz raty kapitałowo odsetkowej.

W § 4 ust. 1 umowy kredytu wskazano, że Bank pobiera jednorazową bezzwrotną prowizję w wysokości 1879,76 zł płatną przed uruchomieniem kredytu lub jego pierwszej transzy. Z kolei zgodnie z § 4 ust. 5 umowy w wypadku zmiany waluty kredytu w okresie obowiązywania umowy kredytobiorcy poniosą koszty prowizji zgodnie z aktualnie obowiązującym Cennikiem jednak nie wyższe niż 0,00% w przypadku zmiany waluty na złotego polskiego, a 1,00% w przypadku zmiany waluty na euro, franka szwajcarskiego lub dolara amerykańskiego.

Z § 11 Regulaminu wynikało, że pozwany Bank może na wniosek kredytobiorców przewalutować kredyt.

W § 6 umowy ustalono, że oprocentowanie kredytu ulega zmianie w zależności od zmiany stopy referencyjnej LIBOR 3M (franka szwajcarskiego). Oprocentowanie kredytu wynosiło 6.2900% w stosunku rocznym, co stanowi sumę stopy referencyjnej LIBOR 3M (franka szwajcarskiego) obowiązującej w dniu sporządzenia umowy oraz marży w wysokości 3.5000 p.p. (punktu procentowego) stałej w całym okresie kredytowania.

W § 7 umowy kredytu wskazano, że kredytobiorcy zobowiązują się spłacić kwotę kredytu w walucie obcej franka szwajcarskiego ustaloną zgodnie z § 2 w złotych polskich, z zastosowaniem kursu sprzedaży franka szwajcarskiego obowiązującego w dniu płatności raty kredytu zgodnie z (...) Banku (...) S.A.

W § 8 ust. 1 Regulaminu wskazano, że kredyt jest spłacany w terminie określonym w umowie kredytu poprzez obciążanie rachunku wskazanego w umowie kredytu z zastrzeżeniem, że w przypadku gdy termin spłaty kredytu przypada w niedzielę lub święto obciążenie rachunku następuje w następnym dniu roboczym. Obciążenie rachunku kwotą raty spłaty nie może powodować powstania debetowego salda w wysokości przekraczającej dopuszczalne zadłużenie na rachunku. O dotrzymaniu terminu spłaty kredytu decyduje data wpływu środków na rachunek, o którym mowa w ust. 1 (§ 8 ust. 2 Regulaminu). Stosownie do brzmienia § 8 ust. 3 Regulaminu w wypadku kredytu w walucie obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku (...) z dnia spłaty. Według § 8 ust. 4 Regulaminu w przypadku kredytu w walucie obcej kredytobiorcy mogą zastrzec w umowie kredytu, że Bank będzie pobierał ratę spłaty w walucie, do jakiej kredyt jest indeksowany, o ile ten rachunek jest dostępny w aktualnej ofercie pozwanego Banku.

Z kolei zgodnie z § 21 ust. 1 Regulaminu Bank zastrzega sobie prawo do zmiany Regulaminu z ważnych przyczyn. Za ważne przyczyny uznaje się w szczególności wprowadzenie nowych i nowelizacje ogólnych przepisów prawnych, dostosowanie do koniecznych zmian wprowadzonych w obowiązującym w Banku systemie informatycznym.

**(dowód:** umowa kredytu k. 11-16; regulamin kredytowania osób fizycznych R.22 k. 137-146, R.99 147-156; cennik k. 157)

Pełnomocnictwem z 17 września 2008 roku, które stanowiło załącznik do umowy kredytu, powodowie upoważnili pracowników Banku do wykonywania szeregu czynności, w tym do pobierania z ich rachunku bankowego środków pieniężnych z zaliczeniem ich na spłatę wymagalnych zobowiązań z tytułu kredytu, odsetek, prowizji i innych opłat w przypadku opóźnienia, względnie zwłoki ze spłatą tych zobowiązań w wysokości wynikającej z umowy kredytowej. W pełnomocnictwie powodowie oświadczyli, że wyrażają zgodę na to, aby przy pobraniu środków pieniężnych z ich rachunku Bank stosował kurs/kursy zgodnie z obowiązującą w Banku (...) S.A. w dniu pobrania środków pieniężnych z rachunku.

**(dowód:** pełnomocnictwo k. 161-161v)

Postanowienia zawarte w § 2 ust. 2 i 7 ust. 1 umowy kredytu nie podlegały indywidualnym negocjacjom między Bankiem, a powodami. Powodowie zdecydowali się na kredyt indeksowany do franka szwajcarskiego, gdyż żaden bank nie chciał im udzielić kredytu w złotych. G. B. jedynie podpisał umowę kredytu, zaś wszelkimi kwestiami formalnymi związanymi z umową zajmowała się jego żona J. B.. Powodowie nie mieli świadomości ryzyka zmiany kursu franka szwajcarskiego mimo podpisania dokumentów związanych z poinformowaniem ich o występowaniu takiego ryzyka. W momencie zawierania umowy kredytu powodowie wykluczali ryzyko, że saldo kredytu wzrośnie dwukrotnie. Tak znaczącą podwyżkę kursu wykluczał sam pracownik pozwanego Banku, biorący udział w zawieraniu umowy kredytu, oświadczając powodom, że kredyt ten jest korzystniejszy niż złotówkowy.

**(dowód:** przesłuchanie G. B. i J. B. w charakterze strony k. 593-594v wraz z nagraniem na płycie DVD k. 595, przesłuchanie świadka A. K. k. 540-541, przesłuchanie świadka M. S. akta I Cps 12/19 k. 13-16)

24 września 2008 roku powodowie złożyli dyspozycję wypłaty środków z kredytu. **(dowód:** wniosek k. 162-163)

Zarówno w 2008 roku jak i obecnie tabele kursowe walut obcych, w tym waluty franka szwajcarskiego, w pozwanym Banku tworzone w oparciu o rynkowe notowania walutowe, korzystając z międzybankowego rynku walutowego. Pracownik Banku, który tworzy tabelę kursową ustala średni kurs konkretnej waluty obcej. Wprowadza odpowiednie dane do aplikacji, która pozyskuje średnie kursy walut. Aplikacja dolicza marże kursowe po stronie kupna i po stronie sprzedaży tworząc po dwa kursy kupna i sprzedaży, osobno dla transakcji gotówkowych i osobno dla bezgotówkowych. W wypadku waluty franka szwajcarskiego, począwszy od stycznia 2015 roku dodatkowo uwzględniana jest trzecia para kursów wyłącznie dla obsługi kredytów indeksowanych w walucie franka szwajcarskiego. Tabela tworzona jest codziennie między 8:30 a 9:00, a dane w niej zawarte podawane są przez serwis firmy (...). W przypadku większych wahań rynkowych przekraczających połowę marży kursowej Bank publikuje drugą lub kolejną tabelę kursową. Nie funkcjonuje płynny rynek hurtowy międzybankowy dla kursu (...)/PLN, a większość banków ma swoje tabele kursów walut, które są tworzone w różnych porach dnia. Pozwany bank w momencie uruchomienia kredytu indeksowanego kursem franka szwajcarskiego kupuje od klienta franki szwajcarskie wskutek czego po stronie Banku powstaje ryzyko kursowe. Aby pozbyć się tego ryzyka Bank sprzedaje uzyskane franki szwajcarskie na rynku międzybankowym. Żeby sprzedać walutę obcą Bank musi posiadać franki szwajcarskie, gdyż bez nich nie byłoby możliwe prowadzenie akcji kredytowej we franku szwajcarskim. Bank pozyskuje franki szwajcarskie poprzez transakcje typu Cross (...), a transakcje rynkowe następują po kursie NBP. Wspomniane transakcje (...)’s polegają na pożyczaniu przez Bank innemu bankowi złotych i w tej samej transakcji inny bank pożycza franki szwajcarskie. Na koniec okresu środki te są zwrótnie przekazywane, a w międzyczasie dochodzi do wymiany strumienia odsetkowego. Główny koszt ponoszony przez Bank to odsetki od transakcji pożyczek walut. Gdy taka transakcja wygasa pozycja walutowa jest zamykana i następuje otwarcie kolejnej pozycji, zaś Bank nie ma przychodów na podstawie różnicy kursów z tych transakcji.

Kredyty udzielone we frankach szwajcarskich Bank ewidencjuje w księgach bankowych we frankach, podobnie jak kredyt udzielony wyłącznie we franku szwajcarskim.

**(dowód:** zeznania świadka K. M. k. 537-539; zeznania świadka J. C. k. 539-540, (...) transaction's confirmation k. 394-400)

W trakcie trwania umowy doszło do zmiany Regulaminu kredytowania. Do 30 września 2011 roku obowiązywał regulamin oznaczony numerem R.22, zaś od 1 października 2011 roku obowiązuje regulamin oznaczony numerem R.99. Jedną ze zmian Regulaminu polegała na nadaniu nowego brzmienia § 8 ust. 3. Wskazano w nim zasady ustalania Tabeli Kursów Walut Obcych przez Bank. Zgodnie z nowym brzmieniem § 8 ust. 3 w przypadku kredytu w walucie obcej kwota raty obliczana jest według aktualnego kursu sprzedaży dewiz dla danej waluty obowiązującego w Tabeli Kursów Walut Obcych pozwanego Banku w dniu spłaty raty. Tabela Kursów Walut Obcych ustalana jest nie rzadziej niż raz dziennie na podstawie kwotowań rynkowych poszczególnych par walut przy możliwym odchyleniu dla kursu kupna i kursu sprzedaży nie większym niż 10% od kwotowań rynkowych rata pobierana jest na koniec dnia, w którym przypada jej płatność. W przypadku, gdy Tabela Kursów Walut Obcych ustalana jest w danym dniu co najmniej 2-krotnie, do ustalenia wysokości raty przyjmowany jest kurs sprzedaży dewiz dla danej waluty najkorzystniejszy dla kredytobiorców z kursów obowiązujących w dniu płatności raty. Mimo zmiany Regulaminu nie doręczono jego nowej wersji powodowi.

**(dowód:** regulamin kredytowania osób fizycznych k. 137-146 i 147-156, przesłuchanie G. B. i J. B. w charakterze strony k. 593-594v wraz z nagraniem na płycie DVD k. 595)

Wyrokiem z 14 grudnia 2010 r. w sprawie o sygn. akt XVII Amc 426/09 Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone i zakazał pozwanemu Bankowi wykorzystywania w obrocie z konsumentami postanowień m.in. wzorca umowy o treści: „W przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku (...) z dnia spłaty” (§ 8 ust. 3 Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej (...) S.A. - dalej Regulamin). Wyrokiem z 21 października 2011 r. w sprawie o sygn. akt VI ACa 420/11 Sąd Apelacyjny w Warszawie oddalił apelację pozwanego Banku od powyższego wyroku. Klauzula została umieszczona w rejestrze klauzul niedozwolonych prowadzonym przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod numerem (...) (**okoliczności bezsporne**)

Od dnia zawarcia umowy kredytu do 18 lipca 2017 roku powodowie zapłacili na rzecz pozwanego tytułem rat kapitałowych kwotę 141 911,49 zł oraz tytułem rat odsetkowych kwotę 76 293,99 zł, co daje łącznie 218 205,48 zł.

**(dowód:** zaświadczenie o wysokości odsetek od kredytu hipotecznego k. 17-46; zestawienie transakcji k. 362-365v, zaświadczenie o wysokości spłat odsetek od kredytu hipotecznego k. 366-371v)

Pismem z 25 stycznia 2017 roku powodowie oświadczyli pozwanemu, że łącząca strony umowa kredytu jest nieważna, a każda dokonywana przez nich spłata rat kredytu następuje z zastrzeżeniem zwrotu w rozumieniu art. 411 pkt 1 k.c.

**(dowód:** pismo powodów k. 51)

Pismem z 3 lutego 2017 roku powodowie wezwali pozwanego do zapłaty 18 993,21 zł w ciągu 7 dni. Pismo to pozwany odebrał 7 lutego 2017 roku.

**(dowód:** wezwanie do zapłaty k. 52; pocztowy dowód nadania przesyłki poleconej zawierającej wezwanie do zapłaty k. 52; elektroniczne potwierdzenie doręczenia k. 53)

W odpowiedzi na wezwanie, pismem z 15 lutego 2017 roku, pozwany wskazał, że nie może udzielić żadnych informacji z uwagi na ochronę tajemnicy bankowej. **(dowód:** pismo pozwanego k. 54-55)

## 2. Ocena dowodów

Stan faktyczny w zasadzie nie był między stronami sporny. Sporne były jedynie okoliczności zawarcia umowy, w tym możliwość negocjacji kwestionowanych przez powodów postanowień zawartych w tych umowie.

Spór koncentrował się zasadniczo wokół oceny prawnego znaczenia ustalonych faktów, a nie ich prawdziwości. Strony wywodziły bowiem z określonych faktów odmienne skutki prawne.

Żadna ze stron nie kwestionowała autentyczności i wiarygodności dowodów z dokumentów. Również Sąd nie znalazł podstaw aby tę wiarygodność podważać. Sąd uznał zatem wskazane wyżej dokumenty za wiarygodny dowód w sprawie. Nie stanowiły dowodu z sprawie złożone przez pozwanego ekspertyzy, rekomendacje, opinie, uwagi i wyroki innych Sądów znajdujące się na k. 166-352, 359-369, 401-409. Są to dokumenty prywatne, które stanowią jedynie dowód tego, że osoby które je sporządziły złożyły oświadczenie o wskazanej treści. Ponadto wyrażają poglądy innych sądów, instytucji i osób na temat kwestionowanego postanowienia umownego i nie są w żaden sposób wiążące dla Sądu orzekającego w tej sprawie.

Sąd oparł się na zeznaniach świadków K. M. oraz J. C.. W ocenie Sądu świadkowie zeznawali szczerze i przez to ich zeznania były wiarygodne. Zeznania obu świadków wzajemnie się także uzupełniały. Wartość dowodu z zeznań świadków dla ustalenia okoliczności zawarcia umowy była jednak znikoma. Świadkowie ci nie mieli bowiem nigdy styczności z powodami. Nie brali udziału w wypełnianiu wniosku o kredyt hipoteczny oraz zawieraniu umowy. Dowód z zeznań tych świadków pozwolił zatem jedynie na ustalenie ogólnych mechanizmów oraz trybu wewnętrznego funkcjonowania Banku, a także czynności poprzedzających zawarcie umowy o kredyt hipoteczny. Świadkowie K. M. i J. C. opierali się wyłącznie na informacjach, których źródłem była rutyna zawodowa, a jedynie w znikomej części w oparciu o lekturę i analizę dokumentów dotyczących umowy kredytu zawartej z powodami.

Nieistotne dla sprawy okazały się zeznania świadków A. K. oraz M. S.. Świadek A. K. nie kojarzyła powodów, ani przedmiotowej umowy. Jej zeznania ograniczyły się do przedstawienia generalnego sposobu w jaki obsługiwała klientów Banku, przy czym powodowie nie byli nigdy jej klientami. To samo dotyczy zeznań świadka M. S.. Co prawda wskazała, że powódka przychodziła do banku, lecz nie wiedziała czy negocjowała postanowienia umowy. Z tego wywieść należało, że nie brała udziału w procesie zawierania i obsługi przedmiotowej umowy.

Sąd uznał za wiarygodne zeznania powodów G. B. i J. B.. W zakresie braku wiedzy powodów o ryzyku walutowym nie przeczyły im zeznania świadków A. K. i M. S., które wprawdzie nie brały udziału w zawarciu z powodami umowy kredytu, niemniej w 2008 r. były zatrudnione przez pozwanego na stanowisku konsultanta klienta i w zakresie ich obowiązków służbowych pozostawało m.in. zawieranie umów kredytów hipotecznych, w tym indeksowanych względem (...). Z zeznań świadków, których wiarygodność nie budziła wątpliwości i nie była kwestionowana przez strony, wynikało jednak, że poza pochodzącą od pozwanego pisemną informacją dla wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej, oparte na zmiennej stopie procentowej, kredytobiorcom nie były udostępniane inne źródła informacji na temat ryzyka kursowego. Ponadto z zeznań wspomnianych świadków nie wynikało, aby przed zawarciem umowy o kredyt hipoteczny indeksowany względem (...) kredytobiorcy byli informowani o podstawach ustalania kursów kupna i sprzedaży walut publikowanych w tabeli stosowanej przez pozwanego do rozliczeń umów kredytu indeksowanego względem (...).

W ocenie Sądu dla rozstrzygnięcia tej sprawy nie był potrzebny dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu finansów i bankowości na okoliczność wskazane przez pozwanego w odpowiedzi na pozew (k. 69). Z tej przyczyny wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego został oddalony. Poza sporem pozostawały bowiem okoliczności takie jak obieg środków finansowych jaki towarzyszył udzielaniu powodom kredytu, konieczność i sposoby pozyskiwania środków na potrzeby udzielenia kredytu powodom, koszty ponoszone przez bank w związku z finansowaniem akcji kredytowej, metodologia ustalania kursów (...) względem PLN przez pozwanego oraz zawieranie przez pozwanego transakcji na rynku międzybankowym służących pozyskaniu przez niego depozytów w (...) oraz zabezpieczeniu ryzyka zmiany kursu (...) względem PLN. Fakty te jako niesporne nie wymagały zatem dowodu. Ponadto fakt ponoszenia przez bank kosztów w związku z finansowaniem akcji kredytowej, metodologia ustalania kursów walut przez pozwanego czy zawieranie przez niego transakcji na rynku międzybankowym wynikały z zeznań

świadków J. C. i K. M., którym Sąd dał wiarę. Skoro znane były świadkom (pracownikom pozwanego) to nie wymagały zatem wiadomości specjalnych biegłego. Brak było również podstaw do uwzględnienia wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego na okoliczność ustalenia czy metoda wyznaczania kursu waluty przez bank była metodą rynkową. Ustalenie tego faktu nie miało znaczenia dla oceny zasadności roszczenia powodów, bowiem owa „rynkowość” metody nie przesądza jeszcze o tym, że postanowienia umowy ją przewidujące nie są abuzywne. Także ustalenie poprzez dowód z opinii biegłego różnicy pomiędzy wysokością zadłużenia powodów (...) i rat obliczonych wg obiektywnego zdaniem biegłego miernika z wysokością zadłużenia w (...) i ratą obliczoną wg kursu zastosowanego przez pozwanego nie było zasadne. Dowód taki zakładałby bowiem możliwość dokonania zmiany niedozwolonego postanowienia umownego w drodze konstytutywnego orzeczenia sądu. Taka kompetencja Sądu Rejonowego nie została natomiast przewidziana ani przepisami prawa krajowego, ani przepisami prawa UE. Ponadto rolą biegłego nie jest ocena jaki kurs waluty były w tym wypadku właściwy. Trudno również przyjąć w jaki sposób i na podstawie jakich kryteriów biegły miałby taki obiektywny miernik ustalić.

### 3. Ocena prawna

Podstawę prawną powództwa stanowią art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. i art. 58 k.c.

Powodowie powoływali się bowiem na abuzywność tych postanowień umowy kredytu oraz stanowiącego jego integralną część Regulaminu, które przewidywały prawo pozwanego do dowolnego ustalania kursu waluty franka szwajcarskiego przy zastosowaniu którego następuje przeliczenie (indeksacja) kwoty kredytu na tę walutę, a co za tym idzie ustalenie wysokości zobowiązania stanowiącego podstawę naliczania odsetek. Zdaniem powodów stwierdzenie abuzywności tych postanowień powoduje brak możliwości ustalenia wysokości raty spłaty jak i wysokości oprocentowania. To skutkuje nieważnością całej umowy, a świadczenia powodów ponad wypłaconą kwotą kredytu są nienależne.

Sąd uznał, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie w przeważającej części tj. tak co do roszczenia głównego jak i odsetkowego. Sąd podzielił bowiem zarzut powodów o nieważności umowy kredytu.

Oceniając charakter łączącej strony umowy kredytu Sąd uznał, że umowa ta nie jest stricte umową kredytu, o której mowa w art. 69 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe. Zachodzi wprawdzie podobieństwo do umowy kredytu bankowego uregulowanej w przywołanym przepisie niemniej umowa ta ma szczególny charakter wobec zawarcia w niej klauzuli przewidującej indeksację kwoty udzielonego kredytu do waluty obcej, w tym wypadku do franka szwajcarskiego. Wobec uwzględnienia w treści umowy kredytu takiego postanowienia oraz innych z nim skorelowanych, kwota zadłużenia wyrażana jest ostatecznie w walucie obcej i w tej walucie także rozliczane są spłacane przez powodów raty kredytu. W konsekwencji w takiej umowie pojawia się dodatkowe ryzyko kursowe, typowe dla umów kredytowych zawieranych w walucie obcej, jednocześnie pozwalając na naliczanie oprocentowania opartego o stopy procentowe właściwe dla tej waluty. Oba te składniki są przy tym ściśle ze sobą powiązane, gdyż ekonomicznym nonsensem byłoby zastosowanie do ustalania kosztu kapitału wyrażonego w złotych polskich stóp procentowych właściwych dla waluty obcej. Możliwość skorzystania przez kredytobiorcę z korzystniejszych stóp procentowych ustalanych dla obcej waluty pociąga jednak za sobą powstanie po jego stronie ryzyka kursowego, właściwego dla kredytu udzielanego w walucie obcej. Zarazem zaznaczyć należy, że klauzula indeksacyjna nie jest tożsama z klauzulą waloryzacyjną, o której mowa w art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c., bowiem obie te instytucje różnią się celem ich wprowadzenia do umowy. Klauzula indeksacyjna nie przewiduje bowiem mechanizmu mającego zapewnić zachowanie pierwotnie określonej wartości świadczenia, nadto nie ma na celu ochrony kredytodawcy przed spadkiem wartości pieniądza. Omawiana klauzula ma na celu obciążenie kredytobiorcy ryzykiem walutowym, co stanowi konieczny warunek udostępnienia mu kapitału w zamian za wynagrodzenie niższe, niż to które musiałby uiścić, gdyby zaciągnął kredyt w walucie złotego polskiego. Sam fakt zawarcia umowy przewidującej klauzulę indeksacyjną nie stoi na przeszkodzie badaniu czy zawarte w niej postanowienia są abuzywne, a w sytuacji stwierdzenia takiej abuzywności wyeliminowaniu z niej tych postanowień, które w sposób rażąco naruszają interesy konsumenta. Podstawę do podjęcia takich działań daje bowiem art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

W tej sprawie Sąd musiał rozstrzygnąć spór czy zakwestionowane przez powodów klauzule zamieszczone w umowie kredytu zawartej z pozwanym miały charakter abuzywny, determinowało to bowiem rozstrzygnięcie sprawy.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. 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. Nadto jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c.).

Z przywołanego wyżej przepisu wynika, że możliwość uznania postanowienia umownego za niedozwolone i wyeliminowanie go z umowy zależy od spełnienia łącznie trzech przesłanek:

- 1) postanowienie nie zostało uzgodnione indywidualnie, przy czym zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu, a w szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta;
- 2) nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron, w tym ceny lub wynagrodzenia;
- 3) kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interesy konsumenta.

Nie było objęte sporem i nie budziło wątpliwości Sądu, że powodowie zawierali umowę kredytu jako konsumenci w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c., a pozwany jako przedsiębiorca w rozumieniu art. 43<sup>1</sup> k.c. Powodowie finansowali bowiem kredytem zakup lokalu w celu zaspokojenia własnych potrzeb mieszkaniowych. Pozwany z kolei prowadzi działalność gospodarczą polegającą na świadczeniu usług finansowych, w tym udzielaniu takich kredytów.

Chybiony jest przy tym argument pozwanego, jakoby profil przeciętnego konsumenta należałoby oceniać przez pryzmat takich cech jak ostrożność, dobre poinformowanie, uważność, racjonalność czy zapobiegawczość. Rozumowanie takie nie znajduje bowiem potwierdzenia w przepisach prawa w kontekście abuzywności klauzul umownych i pozostawało bez wpływu na ocenę prawną w niniejszej sprawie.

Oceniając czy przedmiotem indywidualnych uzgodnień między pozwanym, a powodami były kwestionowane przez powodów postanowienia trzeba podkreślić, że ustawodawca wprowadził domniemanie braku indywidualnych uzgodnień postanowień umowy w przypadku, gdy postanowienie umowy zostało zaczerpnięte ze wzorca umowy (art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c.). Wzorce umowne są definiowane jako wszelkie klauzule umowne opracowane jednostronnie przez podmioty, które mają zawrzeć wiele umów na identycznych warunkach kontraktowych. Przerzucenie ciężaru dowodu w tym zakresie oznacza, że to przedsiębiorca musi wykazać, że pomimo posłużenia się klauzulą standardową to konkretne postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem.

Wobec powyższego to na pozwanym spoczywał obowiązek wykazania, że postanowienia dotyczące odesłania do Tabeli Kursów Walut Obcych ustalanych przez Bank były przedmiotem uzgodnień pomiędzy stronami umowy kredytu.

W ocenie Sądu pozwany nie sprostął ciężarowi dowodowemu w tym zakresie. Nie wykazał bowiem okoliczności, na którą się powoływał. W przekonaniu Sądu całkowicie nietrafne było stanowisko pozwanego, jakoby sporne postanowienia umowne były wynikiem indywidualnych uzgodnień stron, bo to powodowie wnioskowali o zawarcie umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej. Bez wątplenia sam mechanizm indeksacji został przez strony inkorporowany do umowy kredytu wskutek świadomej decyzji obu stron, a zatem był wynikiem porozumienia. Nie podważa to jednak w żaden sposób faktu, że już sam sposób stosowania mechanizmu indeksacji tj. przeliczenie wysokości zadłużenia powodów po kursie dowolnie ustalonym przez Bank wynikiem takich negocjacji nie był. Zaznaczyć należy, że powodowie, jako kredytobiorcy, nie mogli w żaden sposób wpłynąć na to w jaki sposób kurs

wymiany walut jest dokonywany. Byli też pozbawieni możliwości zaproponowania innego, własnego kursu waluty. Pozwany nie zaproponował też zastosowania kursu walut opartego na wymiernych i sprawdzalnych przez powodów kryteriach rynkowych. Jak wynika z zeznań świadka K. M. w 2008 roku jak i w chwili obecnej tabel kursów walut obcych, w tym waluty franka szwajcarskiego, w Banku tworzono w oparciu o rynkowe notowania walutowe, korzystając z międzybankowego rynku walutowego. Pracownik Banku, który tworzy tabelę kursową ustalał średni kurs konkretnej waluty obcej przez wprowadzenie danych do specjalistycznej aplikacji, która pozyskiwała średnie kursy walut. Aplikacja ta doliczała marże kursowe po stronie kupna i po stronie sprzedaży tworząc po dwa kursy kupna i sprzedaży, osobno dla transakcji gotówkowych i osobno dla bezgotówkowych. Sam sposób przeliczenia waluty został zaczerpnięty do umowy kredytu wprost z regulaminu Banku, a żaden z dowodów nie wskazywał, że taki a nie inny kształt klauzuli przeliczeniowej był przedmiotem negocjacji stron lub choćby powodowie mogli mieć na niego wpływ. Jest to zaś warunkiem wyłączenia klauzuli spod badania pod względem jej niedozwolonego charakteru na podstawie art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. Przepis ten nie miał w sprawie zastosowania. Jedyne decyzje powodów o zawarciu umowy o kredyt indeksowany do waluty franka szwajcarskiego była wynikiem ich rozmyślnego działania. Jak wynika z przesłuchania powodów wybierając tę formę kredytowania zapewniono im że kredyt w (...) jest znaczenie korzystniejszy niż złoty. Poza tym żaden z banków nie chciał udzielić im kredytu w złotych. Nie sposób zauważyć, że klauzula indeksacyjna została zawarta także w Regulaminie, a więc dokumencie, który nie podlega indywidualnym uzgodnieniom, a ponadto mógł być w każdej chwili jednostronnie zmieniony przez Bank. To świadczy o tym, że strony nie uzgadniały indywidualnie treści przedmiotowych postanowień.

Przechodząc do oceny kolejnej przesłanki, której zaistnienie umożliwia uznanie postanowienia za niedozwolone i wyeliminowanie go z umowy, Sąd uznał, że zakwestionowana przez powodów klauzula indeksacyjna stanowi główne świadczenie stron umowy kredytu.

To czy dane świadczenie ma charakter główny w umowie determinowane jest charakterem jej postanowień, a także jej kontekstu prawnego i faktycznego.

Na gruncie zawartej przez strony umowy kredytu pozwany udostępnił powodom określoną sumę kredytu w walucie złotego polskiego tj. 187 975,73 zł. Mimo tego, że kredyt został udzielony i wypłacony powodom w złotych to ostatecznie rozliczany był w walucie franka szwajcarskiego. Suma kredytu wyrażona w walucie złotego polskiego została bowiem indeksowana według kursu waluty franka szwajcarskiego w dniu wydania powodom kwoty kredytu. Przedmiotowa indeksacja odnosiła się także do określenia wysokości poszczególnych rat kredytowych. Powodowie, jako kredytobiorcy, zobowiązani byli zwrócić pozwanemu określoną sumę, przy czym w związku ze zmiennym kursem waluty franka szwajcarskiego suma wykorzystana w dniu wykonania umowy kredytu mogła mieć inną wartość rynkową na skutek indeksacji walutowej. Kwota kapitału kredytu wyrażona w walucie złotego polskiego zostaje w drodze indeksacji przeliczona na walutę franka szwajcarskiego i oprocentowana w sposób właściwy dla tej drugiej waluty. W skutek zadziałania klauzuli indeksacyjnej w miejsce pierwotnego zobowiązania do zwrotu wskazanej w umowie kwoty w walucie złotego polskiego powstaje zobowiązanie do zwrotu równowartości tej kwoty w walucie franka szwajcarskiego.

Zawarcie umowy kredytu z uwzględnieniem w niej klauzuli indeksacyjnej było finansowo korzystne dla obu stron. Kredyt indeksowany do waluty obcej daje bowiem możliwość skorzystania z niższych kosztów pozyskania kapitału dzięki niższym stopom procentowym dla zobowiązań w walucie obcej. Jednak takie rozwiązanie pociąga za sobą ryzyko kursowe, które wynika z faktu wyrażenia wysokości zobowiązania w walucie obcej, w tym wypadku franka szwajcarskiego. Przekształcenie spłaty kwoty kredytu w złotych polskich (wynikającego z faktu udzielenia kredytu w tej walucie) w obowiązek spłaty równowartości kwoty kredytu w walucie obcej prowadzi do przyjęcia przez kredytobiorcę ryzyka kursowego, w zamian za co nabywa on tańszy kredyt.

W tym miejscu należy wskazać również na orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej dotyczące tej kwestii. W orzeczeniach m.in. z 20 września 2017 roku A. i in. wydanym w sprawie C-186/16 w jego punktach 34-41, z 30 kwietnia 2014 r. K. w sprawie C-26/13, z dnia 14 marca 2019 r., D., C-118/17 w pkt 48, 52 czy najnowszym z dnia 3



października 2019 r. D. C-260/18 w pkt 44 Trybunał wskazał, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany waluty określają główny przedmiot umowy kredytu.

Odnosząc wskazówki zawarte w powyższych orzeczeniach do postanowień dotyczących indeksacji trzeba przede wszystkim zwrócić uwagę na odróżnienie w orzecznictwie Trybunału warunków dotyczących spreadów walutowych oraz warunków składających się na ryzyko walutowe. W konsekwencji należy przyjąć, że postanowienia dotyczące indeksowania kwoty kredytu określają podstawowe świadczenia w ramach umowy i charakteryzują tę umowę jako podtyp umowy kredytu tj. umowę o kredyt indeksowany do waluty obcej. Postanowienia dotyczące wprowadzenia indeksacji nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie (wyrażonego w walucie obcej). Nie doszłoby też do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, skoro odsetki te naliczane są, zgodnie z konstrukcją umowy, od kwoty wyrażonej w walucie obcej. Świadczenie odsetkowe kredytobiorcy nie jest określone w żaden inny sposób niż poprzez zastosowanie mechanizmu indeksacji. Nie istnieje żadne pierwotne określenie tej części świadczenia, które uległoby jedynie podwyższeniu w wyniku dokonanych przeliczeń – przeciwnie, to ich dokonanie dopiero pozwala na określenie podstawy naliczania oprocentowania.

Trzeba też podkreślić, co zauważył w swoich orzeczeniach Trybunał Sprawiedliwości, że postanowienia wprowadzające mechanizm indeksowania (denominowania) kwoty kredytu przesądzają o wprowadzeniu do umowy kredytu jej istotnego elementu czyli obciążenia kredytobiorcy ryzykiem walutowym.

Wobec powyższego Sąd uznał, że postanowienie umowy, które przewiduje indeksację kwoty kredytu jest postanowieniem określającym główne świadczenie stron. Wykluczenie bowiem z umowy kredytu kwestionowanych klauzul uniemożliwia w rzeczywistości określenie kwoty zadłużenia oraz wysokości poszczególnych rat kredytowych.

Uznanie postanowień umowy przewidujących indeksację za określające główne świadczenia stron nie wyłącza jednak możliwości uznania ich za niedozwolone klauzule umowne. Ma to miejsce wówczas gdy postanowienia te nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.) i nie zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem (art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13).

W tej sprawie Sąd uznał, że klauzula umowna regulująca indeksację nie została sformułowana w sposób jednoznaczny. Przez jednoznaczność należy bowiem rozumieć brak jakichkolwiek wątpliwości co do znaczenia danego postanowienia umowy.

W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej podkreślono, że wymogu przejrzystości warunków umownych nie można zawęzić do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym, lecz przeciwnie z uwagi na to, że ustanowiony przez wspomnianą dyrektywę system ochrony opiera się na założeniu, iż konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, między innymi ze względu na stopień poinformowania, ten wymóg wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem i w konsekwencji przejrzystości musi podlegać wykładni rozszerzającej (por. wyroki z 20 września 2017 roku w sprawie C-186/16 i z 20 września 2018 roku w sprawie C-51/17).

Wobec powyższego wymóg, aby warunek umowny był wyrażony prostym i zrozumiałym językiem należy rozumieć w ten sposób, że umowa powinna przedstawiać w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się ten warunek, a także przedstawiać związek między tym mechanizmem, a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach po to by konsument był w stanie oszacować wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne. 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. Przedsiębiorca musi przedstawić wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej zwłaszcza w przypadku, gdy kredytobiorca nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów

kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji (por. wyrok w sprawie C-186/16).

Ocena spornych postanowień umownych, w świetle przywołanych wyżej zasad, prowadzi do wniosku, że nie zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny. Postanowienie umowy, które odnosi się do kursu kupna lub sprzedaży waluty obowiązującej w banku w chwili wypłaty lub spłaty pozostawia w ocenie Sądu wiele wątpliwości i dowolność interpretacji. Postanowienia tworzące mechanizm indeksacji i określające sposób jego wykonania nie stanowią bowiem całości. Są rozrzucone w oddzielnych jednostkach redakcyjnych dwóch różnych dokumentów tj. umowy oraz Regulaminu. Nie zawierają jasnej i jednoznacznej informacji, z której wynikałoby, że wyrażenie salda kredytu w walucie obcej prowadzi do możliwych wahań wysokości zadłużenia wyrażonego w złotych polskich tj. wysokości świadczenia, którego spełnienie zwolni kredytobiorcę z zobowiązania, jak również, że takie wahania nie są w żaden sposób ograniczone.

Nie sposób także przyjąć, że powodowie zostali w sposób wyczerpujący i zrozumiały poinformowani o skutkach, jakie wiążą się z zastosowaniem mechanizmu indeksacji. Składane przez nich oświadczenia zawierały jedynie ogólnikowe wskazanie, że są świadomi ryzyka kursowego, że ponoszą ryzyko kursowe związane z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt, a także że ryzyko kursowe ma wpływ na wysokość zobowiązania względem Banku wynikającego z umowy o kredyt oraz na wysokość rat spłaty kredytu.

Należyte poinformowanie powodów, jako konsumentów o ryzyku związanym z zawieraniem umowy powinno opierać się na jasnej i niewprowadzającej w błąd informacji. Konsument powinien wiedzieć, nawet czysto teoretycznie, że kurs waluty obcej może w sposób nieograniczony wzrosnąć. Nie powinny być też udzielane konsumentowi informacje, które mogłyby zaburzyć jego postrzeganie ryzyka, a tak było w przedmiotowej sprawie. Z zeznań powodów wynika bowiem, że zachęcano ich do zawarcia umowy kredytu indeksowanego do franka szwajcarskiego. Wskazywano na popularność danego rodzaju kredytu oraz podawano informacje wskazujące na ograniczony zakres ryzyka zmian kursu tej waluty. Nie jest też wystarczające zawarcie w oświadczeniach ogólnej informacji, że kursy walut są zmienne, gdyż taka informacja nie spełnia wymogu przedstawienia konsumentowi w sposób jasny i jednoznaczny potencjalnych ekonomicznych skutków zawarcia w umowie określonych mechanizmów.

Nie są również jednoznaczne postanowienia dotyczące znajdującego zastosowanie kursów walut czyli postanowienia wprowadzające ryzyko spreadów walutowych. Jak wskazał Trybunał Sprawiedliwości w postanowieniu z 22 lutego 2018 roku w sprawie C-126/17 warunki umowy kredytu zawartej w państwie członkowskim między konsumentem a bankiem odpowiadają wymogowi, zgodnie z którym warunki umowne muszą być wyrażone prostym i zrozumiałym językiem w rozumieniu tych przepisów, jeżeli kwota pieniężna, która zostanie udostępniona temu konsumentowi, wyrażona w walucie obcej jako walucie rozliczeniowej i określona w stosunku do waluty płatniczej, jest wyraźnie wskazana. W zakresie w jakim określenie tej kwoty zależy od kursu wymiany waluty obowiązującego w chwili wypłaty środków ten wymóg oznacza, że metody obliczenia faktycznej kwoty kredytu, jak również mający zastosowanie kurs wymiany waluty powinny być przejrzyste, tak by przeciętny konsument, który jest właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny, mógł oszacować w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne, a w szczególności całkowity koszt kredytu.

W przedmiotowej sprawie Bank ustalając wysokość kursu waluty odwołuje się tymczasem do czynników niemierzalnych, nieobiektywnych i zależnych wyłącznie do woli banku. Nie przekonuje przy tym Sąd twierdzenie, że ustalając tabele kursowe bank sięga do parametrów rynkowych takich jak dane R.. Sam fakt, że Bank z takich danych korzysta nie oznacza, że nie może do ustalania kursu waluty przyjąć innych, dowolnych danych czy kryteriów.

Na skutek przyjęcia, że zakwestionowane przez powodów postanowienia umowne nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, mimo że określają główne świadczenie stron, Sąd mógł dokonać oceny tych postanowień pod kątem ich abuzywności.

Niewątpliwie przedmiotem umowy kredytu zawartej przez strony był oferowany przez Bank kredyt, stanowiący co do zasady gotowy produkt bankowy, co oznacza, że pozwany opierał się na z góry ustalonym i gotowym wzorcu umownym.

Sąd nie podziela stanowiska pozwanego, jakoby kryteria określania kursu waluty franka szwajcarskiego wskazane przez Bank w umowie kredytu są wyczerpujące i nie pozostawiają miejsca na jakąkolwiek dowolność.

Analiza spornego zapisu daje podstawy by twierdzić, że pozwany w istocie przyznał sobie uprawnienie do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem waluty franka szwajcarskiego poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych, również tworzonych przez pozwanego Bank, kursu sprzedaży waluty franka szwajcarskiego oraz wartości spread'u walutowego, stanowiącego różnicę pomiędzy kursem sprzedaży, a kursem zakupu waluty wskazanej waluty obcej. Chodzi o § 8 ust. 3 Regulaminu, który w pierwotnym brzmieniu dawał pozwanemu Bankowi uprawnienie do określania wysokości kursu sprzedaży i kupna waluty franka szwajcarskiego bez jakichkolwiek wytycznych, ram czy ograniczeń. Zasadniczo dawało to pozwanemu pewną dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu waluty franka szwajcarskiego w Tabeli Kursów Walut Obcych, a co za tym idzie kształtowania wysokości zobowiązań kredytobiorców (powodów), których kredyt indeksowany był tą właśnie walutą. Umowa o kredyt pierwotnie nie precyzowała w jaki sposób dochodzi do ustalenia kursu wymiany walut wskazanego w Tabeli Kursów Walut Obcych. Przesłanki precyzyjności i jasności nie wyczerpuje przede wszystkim samo odwołanie w treści umów do Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w pozwanym Banku w dniu uruchomienia kredytu. Zastosowanie przez pozwanego w umowie o kredyt klauzul we wskazanym powyżej brzmieniu mogło zostać zatem uznane za działanie wbrew dobrym obyczajom. Następstwem wyroku z 14 grudnia 2010 r. Sądu Okręgowego w Warszawie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w sprawie o sygn. akt XVII AmC 426/09, utrzymanego w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 21 października 2011 r. było wydanie 17 sierpnia 2011 r. przez Prezesa Zarządu pozwanego Banku zarządzenia nr ZA/44/11, którym dokonano zmiany regulaminu m.in. do umowy kredytowej zawartej z powodami. Wprowadzono wówczas szczegółowe zasady ustalania kursów walut dla potrzeb przeliczania rat spłaty zawarte § 8 ust. 3 Regulaminu.

Bez tych istotnych zmian w umowie kredytu zawartej między stronami zabrakło niewątpliwie precyzyjnego, jednoznacznego i zrozumiałego dla konsumenta określenia warunków ustalania kursów w Tabeli Kursów Walut Obcych. Powodowie nie mieli wpływu na treść powyższych zapisów, które wymuszały na nich zakup waluty po określonym według tabeli pozwanego Banku kursie, przy jednoczesnym braku określenia relacji tego kursu w stosunku do rynku walutowego.

Bez znaczenia dla abuzywności pozostaje jednocześnie to czy pozwany Bank przy wyliczaniu zadłużenia powodów z tytułu rat kredytu stosował w rzeczywistości rynkowe kursy waluty franka szwajcarskiego. Ważne jest bowiem, że oceny abuzywności postanowienia umowy dokonuje się na moment zawarcia umowy, a nie w trakcie jej wykonywania (art. 385<sup>2</sup> k.c.). W tej sprawie liczy się zatem jedynie to, że na chwilę zawierania umowy kurs waluty franka szwajcarskiego zależał wyłącznie od woli pozwanego. Nieważne jest zatem czy pozwany stosował kurs rynkowy czy jakkolwiek inny, dowolny. Znaczenie ma fakt, że miał on możliwość stosować arbitralnie ustalany wyłącznie przez siebie kurs. To czy z tego uprawnienia skorzystał czy nie i jakie ostatecznie kursy stosował nie ma zatem w tej sprawie zasadniczego znaczenia. Pozwany nie określił w ogóle wysokości stosowanego spreadu co oznacza, że bezsprzecznie posiadał dowolność w tym zakresie. Odwołanie się do rynku międzybankowego czy kursu rynkowego Sąd uznał za mało precyzyjne, gdyż jest to pojęcie szerokie i zbyt ogólne nie tylko dla kredytobiorcy będącego konsumentem.

Reasumując, klauzula indeksacyjna, która umożliwiała pozwanemu przeliczanie waluty franka szwajcarskiego w sposób niedookreślony, nieprecyzyjny i arbitralny jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy powodów jako konsumentów.

Jednocześnie stwierdzić należy, że dokonana zmiana Regulaminu do umowy kredytowej zawartej z powodami m.in. wprowadzająca szczegółowe zasady ustalania kursów walut dla potrzeb przeliczania rat spłaty zawarte § 8 ust. 3 regulaminu nie eliminuje abuzywności. Zmieniony Regulamin nie obowiązywał bowiem w dacie zawarcia umowy. Nie jest on też wiążący dla powodów, bo nie został nigdy przez nich zaakceptowany czy podpisany. Bank nie wykazał, że

powodom doręczono ten dokument czy że zostali chociażby zawiadomieni o zmianie regulaminu i zapoznani z jego znowelizowaną treścią. Co więcej Bank jednostronnie zmienił regulamin, który w sposób niebagatelny ma wpływ na sytuację prawną powodów. Tak wprowadzone zmiany są zatem wobec powodów bezskuteczne.

Czyniąc rozważania w przedmiocie abuzywności zapisu § 2 ust. 2 i 7 ust. 1 umowy kredytu oraz § 8 ust. 3 Regulaminu nie można także pominąć wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z 14 grudnia 2010 roku w sprawie o sygn. akt XVII AmC 426/09. Ma on niebagatelne znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Wyrokiem tym uznano za niedozwolone klauzule i zakazano pozwanemu wykorzystywania w obrocie z konsumentami postanowień wzorca umowy o treści m.in. „Kredyt jest indeksowany do (...) /USD/EUR, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna (...) /USD/EUR według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy” (§ 2 ust 2 Umowy o kredyt hipoteczny); „W przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku (...) z dnia spłaty” (§ 8 ust 3 Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej). Przedmiotowy wyrok jest prawomocny, a wskutek tego przytoczone postanowienia umowne zostały wpisane 15 maja 2012 r. do rejestru klauzul niedozwolonych pod pozycjami 3178 oraz 3179.

W tym kontekście wskazać należy na art. 479<sup>43</sup> k.c. który stanowi, że wyrok prawomocny ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienie wzorca umowy do rejestru. W rezultacie z mocy przywołanego wyżej przepisu, ale również art. 365 k.p.c. Sąd rozpoznający niniejszą sprawę był związany tym wyrokiem. Sąd uznał bowiem, że w tej konkretnej sprawie, w której pozwanym jest ten sam podmiot tj. Bank (...) S.A. w W., co do którego klauzula została uznana za niedozwoloną i w odniesieniu do postanowienia umownego o identycznej treści jak to wpisane do rejestru Sąd w zasadzie nie musiał ponownie badać abuzywności tego postanowienia umownego. Rację przyznać należy pozwanemu, że stwierdzenie abuzywności w postępowaniu przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów w sprawie o sygn. akt XVII AmC 426/09 nie przesądza automatycznie o bezskuteczności tych postanowień. Sąd chce jednak zwrócić uwagę, że taka sytuacja ma miejsce w przypadku stosowania klauzul tej samej treści przez inne podmioty. Taki jednak wypadek nie zachodzi w przedmiotowej sprawie, bo w tym procesie po stronie pozwanej występuje ten sam Bank, a powodowie kwestionują to samo postanowienie umowne, które ostatecznie jako abuzywne zostało wpisane do rejestru prowadzonego przez Prezesa UOKiK. Tym samym powyższe orzeczenie ma bezpośrednie zastosowanie w tej sprawie. Już z tej przyczyny uznać należało, że kwestionowane przez powodów § 2 ust. 2 umowy kredytu oraz § 8 ust. 3 Regulaminu stanowią klauzulę abuzywną, ale jedynie w tej części, która umożliwiała pozwanemu Bankowi ustalanie ich zadłużenia w oparciu o dowolnie ustalany przez bank kurs waluty.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie.

Ustalenie zatem w ramach kontroli incydentalnej abuzywności postanowienia § 2 ust. 2 umowy kredytu w części w jakiej przewiduje prawo pozwanego do dowolnego przeliczania kursu waluty powoduje wyeliminowanie z umowy tego postanowienia. Powoduje to zatem konieczność wyłączenia z umowy postanowienia określającego kurs waluty, przy zastosowaniu którego ma nastąpić przeliczenie kwoty kredytu na walutę obcą, a co za tym idzie ustalenie wysokości zobowiązania stanowiącego podstawę naliczania odsetek.

Ustalenie takiego kursu jest jednak konieczne dla wykonania umowy. Brak tego postanowienia umownego uniemożliwia bowiem dokonanie indeksacji kwoty kredytu. Brak dokonania indeksacji przekłada się bezpośrednio na niemożliwość ustalenia kwoty zadłużenia w walucie franka szwajcarskiego. Tym samym brak jest możliwości ustalenia zarówno wysokości rat kapitałowo-odsetkowych spłaty jak i wysokości oprocentowania.

Wskutek uznania za abuzywną kwestionowana przez powodów klauzulę indeksacyjną, nieskuteczne było odesłanie w umowie do kursu kupna i sprzedaży waluty franka szwajcarskiego ustalonego przez pozwany Bank w Tabeli Kursów

Walut Obcych. Umowa wiązała natomiast w pozostałym zakresie, w tym zwłaszcza w części dotyczącej indeksowania kredytu i rat do waluty franka szwajcarskiego.

Wykonanie umowy kredytowej zawartej przez strony w wypadku, gdy pominięte zostaje postanowienie umowne odsyłające do tabel kursowych pozwanego Banku, jako podstawy ustalenia kursu indeksacji, uzależnione jest zatem od ustalenia, czy w miejsce pominiętego postanowienia możliwe jest zastosowanie innego, pozostającego w mocy postanowienia umownego lub powszechnie obowiązującego przepisu prawa.

Pozwany próbował wykazać, że istnieją co najmniej cztery metody zapewniające prawidłowe wykonanie umowy po wyeliminowaniu z niej postanowień dotyczących ustalania kursu waluty przez bank. Wskazano na cztery mierniki, przy zastosowaniu których może dojść do prawidłowego wykonania umowy. Pierwszy, zdaniem pozwanego, to odwołanie do Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) S.A. na podstawie art. 111 ust. 1 pkt 4 prawa bankowego, który stanowi, że bank jest zobowiązany do podawania do publicznej wiadomości stosowanych przez siebie kursów walut. Z przepisu tego, zdaniem pozwanego, wynika, że w razie braku odmiennego zastrzeżenia stron, do rozliczeń stosuje się kursy publikowane przez bank co jest zgodne z prawem. Rozliczenia między bankiem, a powodami mogą być zatem dokonywane w oparciu o kursy publikowane na podstawie art. 111 ust. 1 pkt 4 prawa bankowego. Drugim, według pozwanego, sposobem zastąpienia spornych klauzul jest wykładnia oświadczeń woli stron umowy, która prowadzi do wniosku, że wolą powodów i pozwanej podczas zawierania umowy było ustalenie, że spłata nastąpi po kursie przewidzianym w Tabeli Kursów. Sama niejednoznaczność postanowień określających sposób ustalania przez pozwanego kursu wymiany powinna zatem prowadzić jedynie do ograniczenia pozwanego w dowolności w ustalaniu kursów walut, nie zaś do wniosku, że strony zawarły umowę w PLN. Skoro pozwany zastosował kurs rynkowy konsekwencją zastosowania art. 65 § 2 k.c. będzie utrzymanie w mocy dokonanych rozliczeń, jako odpowiadającego zgodnemu zamiarowi stron. Trzecim sposobem zastąpienia niedozwolonych postanowień umowy mogą być zdaniem pozwanego zwyczaj i zasady współzycia społecznego stosownie do art. 56 k.c. Zdaniem pozwanego kursem zwyczajowym jest w tym wypadku kurs rynkowy czyli powszechnie stosowany do określonego rodzaju transakcji. Czwartym sposobem na uzupełnienie luki w umowie po wyeliminowaniu z niej niedozwolonych warunków może być sięgnięcie do art. 358 § 2 k.c. poprzez przeliczenie wartości zobowiązania według kursu średniego ogłaszanego przez NBP.

Z uwagi na okoliczność, że powodowie zakwestionowali cały mechanizm indeksacji w kształcie przyjętym w wiążącej strony umowie i w związku z tym zarzucili jej nieważność zbędne było poszukiwanie możliwości ustalenia i przyjęcia innego, „sprawiedliwego” kursu dla dokonania rozliczeń między stronami, przy zachowaniu mechanizmu indeksacji. Ewentualne bowiem ustalenie odpowiedniego lub jednolitego kursu waluty nie doprowadziłoby do usunięcia abuzywności postanowień dotyczących indeksacji znajdującej swoją podstawę przede wszystkim w mechanizmie ustalania kursu waluty.

Skutkiem uznania za niedozwolone postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut jest konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta. Postanowienia takie przestają wiązać w chwili zawarcia umowy. Oznacza to, że nie stanowią elementu treści stosunku prawnego i nie mogą być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw związanych z jego realizacją. W rezultacie konieczne jest przyjęcie, że łączący strony stosunek umowny nie przewiduje sposobu zastosowania mechanizmu indeksacji.

Sąd uznał, że nie ma możliwości zastąpienia wyeliminowanych z umowy postanowień innym postanowieniem tej umowy lub przepisem dyspozytywnym. Także żaden z czterech sposobów powoływanych przez pozwanego nie pozwala na wykonanie umowy po wyeliminowaniu z niej postanowień dotyczących ustalania kursu waluty przez bank.

Należy w tym miejscu zwrócić uwagę na art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, zgodnie z którym nieuczciwe postanowienia w umowie zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem nie są wiążące dla konsumentów, na warunkach określonych w prawie krajowym państw członkowskich, oraz że umowa pozostaje wiążąca dla stron na tych samych warunkach, jeżeli może dalej obowiązywać bez nieuczciwych postanowień. Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wskazuje, że dana umowa musi co do zasady nadal obowiązywać bez zmian innych niż wynikające ze zniesienia

nieuczciwych warunków. O ile ten ostatni warunek jest spełniony, dana umowa może, zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 zostać utrzymana w mocy, pod warunkiem że zgodnie z przepisami prawa krajowego takie utrzymanie w mocy umowy bez nieuczciwych postanowień jest prawnie możliwe, co musi zostać zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia (zob. podobnie wyrok z dnia 14 marca 2019 r., D., C-118/17, pkt 40, 51; a także wyrok z dnia 26 marca 2019 r., A. B. i B., C-70/17 i C-179/17, pkt 57). (...) w swoim orzecznictwie wskazywał na możliwości wypełnienia ewentualnie powstałej luki poprzez sięgnięcie do przepisów dyspozytywnych (zob. wyrok w sprawie K. C.-26/13). Powyższe oznacza, że w świetle kryteriów przewidzianych w prawie krajowym, w konkretnej sytuacji należy zbadać możliwość utrzymania w mocy umowy, której klauzule zostały unieważnione.

W ocenie Sądu w tej sprawie po wyeliminowaniu z umowy postanowień abuzywnych żądań z zaproponowanych przez pozwanego mierników nie może być zastosowany w celu doprowadzenia do prawidłowego wykonania umowy. W szczególności brak jest przepisu dyspozytywnego, który umożliwiłby uzupełnienie luki w umowie po wyeliminowaniu z niej umowy abuzywnych warunków.

Z pewnością przepisem dyspozytywnym, którego przedmiotem jest określenie kursu wymiany waluty franka szwajcarskiego dla potrzeb wykonania zobowiązania powodów nie jest przepis art. 111 ust. 1 pkt 4 prawa bankowego.

Przepis ten określa jedynie obowiązek banku do ogłaszania w miejscu wykonywania czynności, w sposób ogólnie dostępny, stosowanych przez bank kursów walut. W nałożeniu na banki powyższego obowiązku chodzi przede wszystkim o zapewnienie przejrzystości usług instytucji bankowych w zakresie „ceny” kredytu bankowego i korzyści związanych z określoną umową bankową. Nie bez znaczenia jest również aspekt zachowania reguł uczciwej konkurencji między bankami. Pojawia się również element informacji dla kontrahenta (potencjalnego kontrahenta) banku dotyczący „ceny” określonej usługi bankowej. O tym jednak, czy konkretnego kontrahenta banku wiążą elementy umów wskazane w art. 111 i dotyczące materii kontraktowej, decydują inne mechanizmy prawne w szczególności zawarcie umowy bankowej o określonej treści czy związanie kontrahenta wzorcem umownym, a nie sam fakt dokonania przez bank ogłoszeń z zachowaniem wymagań przewidzianych w art. 111. Ogłoszenia banków w omawianym zakresie mogą co najwyżej stanowić zaproszenie do zawarcia umowy (art. 71 k.c.).

Także w umowie kredytu nr KH/ (...) próżno doszukiwać się postanowienia, które umożliwiłoby zastąpienie postanowienia uznanego przez Sąd za abuzywne. Jedynym zaś przepisem dyspozytywnym, którego przedmiotem jest określenie kursu wymiany waluty franka szwajcarskiego dla potrzeb wykonania zobowiązania powodów jest przepis art. 358 k.c. Przewiduje on w § 2, że wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez NBP z dnia wymagalności roszczenia, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna zastrzega inaczej. Cytowany przepis wszedł jednak w życie 24 stycznia 2009 r. czyli już po zawarciu umowy przez strony. Brak jest przy tym przepisów przejściowych, które umożliwiłyby jego zastosowanie. Ponadto 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. To oznacza, że nie może być zastosowany w miejsce pominiętego postanowienia § 2 ust. 2 umowy kredytu.

Wykluczyć należy również możliwość ustalenia odpowiedniego kursu w oparciu o ogólne przepisy odnoszące się do zasad konstruowania treści i skutków czynności prawnych (art. 56 kc) czy też wykonania zobowiązania (art. 354 kc). Stoi temu na przeszkodzie orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości. Wynika z niego, że wykluczona jest zarówno tzw. redukcja utrzymująca skuteczność postanowienia abuzywnego, jak i możliwość uzupełniania luk w umowie powstałych po wyeliminowaniu takiego postanowienia. W szczególności zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym między innymi w wyroku z 14 czerwca 2012 roku C- (...) z brzmienia art. 6 ust.1 dyrektywy 93/13 wynika, że sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści. Umowa powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylenia nieuczciwych warunków. Zaś art.6 ust.1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż sprzeciwia się on uregulowaniu państwa członkowskiego, które zezwala sądowi krajowemu, przy stwierdzeniu nieważności nieuczciwego warunku

w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, na uzupełnienie umowy poprzez zmianę treści tego warunku.

W wyroku (...) z dnia 3 października 2019 r. D. C-260/18 wskazano wprost, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszości lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, w przypadku gdy strony umowy wyrażą na to zgodę. Trybunał podkreślił, że nawet jeśli przepisy takie jak te, na które powołuje się sąd odsyłający, zważywszy na ich ogólny charakter i konieczność ich stosowania, mogłyby z pożytkiem zastąpić przedmiotowe nieuczciwe warunki w drodze przeprowadzanej przez sąd krajowy zwykłej operacji zastąpienia, to w każdym razie nie wydaje się, aby były one przedmiotem szczególnej analizy prawodawcy w celu określenia tej równowagi, a tym samym przepisy te nie korzystają z domniemania braku nieuczciwego charakteru.

W sytuacji, gdy brak jest w systemie prawa jakiegokolwiek innego przepisu dyspozytywnego możliwego do zastosowania (wprost czy w drodze analogii) w miejsce zakwestionowanej klauzuli uznać należało, że umowa stron, po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków, nie może być wykonana. Ponownie bowiem wskazać należy, że nie ma możliwości prawidłowego wykonania umowy kredytu indeksowanego kursem franka szwajcarskiego bez określenia zasad ustalania kursu waluty, w oparciu o który winno nastąpić przeliczenie kwoty zobowiązania.

W wyroku (...) z dnia 3 października 2019 r. D. C-260/18 wskazano, że jeżeli sąd krajowy uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami obowiązującego go prawa utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych warunków nie jest możliwe, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 zasadniczo nie stoi na przeszkodzie jej unieważnieniu. W wyroku tym art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 zinterpretowano w ten sposób, iż nie stoi on na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy. Co jednak istotne z wyroku tego wynika, że Sąd krajowy przy wyrokowaniu ma obowiązek wziąć pod uwagę zdanie powodów. Jeśli zatem spełnione są wszystkie przesłanki uznania klauzul przeliczeniowych za niedozwolone, a kredytobiorcy chcą nieważności umowy to Dyrektywa 93/13 nie sprzeciwia się takiemu rozwiązaniu.

Zgodnie z art. 58 § 3 k.c. jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana.

W niniejszej sprawie powodowie wyrazili wyraźne stanowisko powołując się na nieważność całej umowy przy jednoczesnej świadomości wypływających z tego konsekwencji. W tej sytuacji nie było obawy, że ustalenie nieważności umowy, jako skutku zastosowania przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych, doprowadzi do niekorzystnych i penalizujących skutków po ich stronie.

Szanując wolę powodów przyjąć zatem należało, że bez dotkniętych częściową nieważnością postanowień dotyczących wysokości oprocentowania umowa nie zostałaby przez nich zawarta. W konsekwencji należało przyjąć, że zawarta między stronami umowa jest nieważna.

Skutkiem powyższego będzie konieczność stwierdzenia, że pomiędzy stronami nie powstał stosunek prawny wynikający z umowy kredytu indeksowanego do waluty franka szwajcarskiego. W konsekwencji tego należało uznać, że podpisanie przez strony umowy kredytu nr KH/ (...) z 17 września 2008 roku nie skutkowało nawiązaniem stosunku prawnego, w ramach którego strony byłyby obowiązane do jakichkolwiek wzajemnych świadczeń.

W tym miejscu należy odnieść się do podniesionego przez pozwanego zarzutu, że ustawodawca wprowadził tzw. „ustawę antyspread’ową”, która umożliwiła powodowi wystąpienie z wnioskiem o zmianę waluty kredytu, który eliminowałby abuzywność przedmiotowych zapisów. W tym kontekście wskazać należy, że 26 sierpnia 2011 r. weszła w życie ustawa z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe (Dz. U 2011, nr 165, poz. 984 – dalej również jako – „nowela”). Ideą wejścia w życie tej noweli, jak trafnie zauważył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 marca 2015 r. w sprawie o sygn. akt IV CSK 362/14, było utrzymanie funkcjonujących kredytów według nowych zasad poprzez wprowadzenie do ustawy Prawo bankowe m.in. art. 69 ust. 2 pkt. 4a, zgodnie z którym umowa kredytu powinna określać w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. W myśl art. 4 noweli w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b prawa bankowego (a w konsekwencji również art. 69 ust. 3), w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W powyższym zakresie bank zobowiązany był dokonać bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. Sąd Najwyższy wskazał, że regulacja ta stanowiła narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, w odniesieniu do umów zawartych, jak w niniejszej sprawie, przed wejściem w życie noweli, w części dotychczas niespłaconej. Przepis sam w sobie nie usuwał jednakże abuzywności klauzul, a stanowił jedynie normę, na podstawie której strony umów kredytów zostały zobowiązane do precyzyjnego określania w przypadku m.in. umów indeksowanych do walut obcych, szczegółowych zasad określania sposobu i terminów ustalania kursu wymiany walut. Ponadto kredytobiorca uzyskał, stosownie do wprowadzonego ustępu 3. analizowanego artykułu, w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, możliwość dokonywania spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonania przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie. Sensem tej zmiany było uniezależnienie kredytobiorców od działalności kantorowej banków udzielających kredytu i prowadzących rachunki rozliczeniowe dla kredytu. Nowela ta przyznawała kredytobiorcy roszczenie o zmianę umowy poprzez wprowadzenie rozwiązań technicznych umożliwiających spłatę kredytu w walucie indeksacji, uniezależniając kredytobiorcę od kursów stosowanych przez bank. Ustawa ta nie usunęła jednak abuzywności spornych postanowień umowy. Przyznała jedynie uprawnienie do zmiany warunków umowy w tym zakresie.

Należy w tym miejscu wskazać, że jak wskazano wyżej sama klauzula indeksacyjna, zastosowana w umowie kredytu zawartej między pozwanym, a powodami nie jest abuzywna. A. jest jedynie dowolny sposób dokonania tej indeksacji przez pozwanego Bank. Ponadto, powyższy akt prawny nie zobowiązywał powodów do żadnego działania w celu przewalutowania, a jedynie przyznawał im takie uprawnienie, a zatem zawarcie aneksu na warunkach zapisów wskazanych w w/w ustawie i tym samym zmiana warunków umowy, nie była obowiązkowa. Zauważyć należy, że zawarcie takiego aneksu, zdaniem Sądu, w istocie eliminowałoby abuzywność co najmniej od dnia zawarcia aneksu, jednakże w okolicznościach tej sprawy takiego aneksu nie zawarto.

Przyjęcie przez Sąd, że podpisanie przez strony umowy nie skutkowało nawiązaniem stosunku prawnego umowy kredytu determinowało podstawę prawną rozstrzygnięcia w sprawie. Brak stosunku umownego przewidującego obowiązek wzajemnych świadczeń przez strony oznacza konieczność traktowania świadczeń faktycznie spełnionych jako świadczeń nienależnych w rozumieniu art. 410 k.c. To zaś oznacza, iż osoba, która takie świadczenie spełniła uprawniona jest do żądania jego zwrotu, zgodnie z art. 405 k.c., do którego odsyła art. 410 § 1 k.c.

Tym samym wobec uznania umowy za niewiązącą powodowi przysługuje roszczenie o zwrot wszelkich kwot zapłaconych pozwanemu w związku z wykonaniem przez nich umowy kredytu. Z kolei pozwanemu przysługuje roszczenie o zwrot kwoty faktycznie wypłaconego kredytu. To natomiast nie wyklucza wzajemnego potrącenia zobowiązań stron umowy kredytu. Zwrot faktycznie spełnionych wzajemnych świadczeń nie wyczerpuje wszystkich roszczeń, które mogą być zgłoszone w omawianym wypadku. Okoliczność, że kredytobiorcy korzystali z kapitału udostępnionego im przez kredytodawcę bez wynagrodzenia w postaci prowizji i odsetek kapitałowych może bowiem



zostać uznany za źródło wzbogacenia kredytobiorców przy założeniu uczciwego kosztu pozyskania kapitału na cele związane z przeprowadzoną przez kredytobiorców inwestycją, którego zwrotu, jako niewątpliwie bezpodstawnego, pozwany mógłby się od nich następnie domagać.

Zakres roszczeń związanych z uznaniem umowy za niewiążącą każdorazowo zależy jest jednakże od woli stron występujących z żądaniem i zarzutami, zaś Sąd w myśl zasady wyrażonej w art. 321 § 1 k.p.c. nie może orzekać co do przedmiotu nie objętego żądaniem ani ponad zgłoszone żądanie.

Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego przedstawiającego wysokość spłat odsetek od kredytu hipotecznego udzielonego powodowi wynika, że od dnia zawarcia umowy kredytu do 18 lipca 2017 roku powodowie zapłacili na rzecz pozwanego kwotę 141 911,49 zł tytułem rat kapitałowych oraz kwotę 76 293,99 zł tytułem rat odsetkowych co daje łącznie 218 205,48 zł. Poza sporem pozostawała okoliczność, że w wykonaniu umowy o kredyt hipoteczny nr KH/ (...) powodowie spłacili pozwanemu kwotę 209 530,94 zł. To oznacza, że wobec ustalenia nieważności umowy o kredyt i dokonanego przez powodów potrącenia roszczenia o zapłatę, wywiezione przez nich żądanie zapłaty kwoty 21 555,21 zł okazało się uzasadnione.

Skoro pozwany wypłacił powodowi kwotę kredytu w wysokości 187 975,73 zł, zaś sam otrzymał od powodów bezsporną kwotę 209 530,94 zł to różnica tych kwot stanowi wysokość bezpodstawnego wzbogacenia się pozwanego względem powodów i w takiej wysokości podlegała zasądzeniu.

Sąd zasądził powyższą kwotę kierując się brzmieniem art. 405 k.c., według którego kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Przepis ten w myśl art. 410 § 1 k.c. stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego. Na podstawie art. 410 § 2 k.c. świadczenie jest nienależne m.in., jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia.

Z tych przyczyn Sąd na podstawie art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c., a także art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 21 555,21 zł o czym orzekł w pkt 1 wyroku.

Sąd nie uwzględnił jednoczenie żądania, aby powyższą kwotę zasądzić na rzecz powodów solidarnie. Jedynie w tym zakresie powództwo podlegało oddaleniu.

Powodowie wprawdzie są małżeństwem, niemniej jednak małżeństwo nie uprawnia wierzycieli do żądania zapłaty na ich rzecz (jako wierzycieli) sumy pieniężnej solidarnie, jeżeli solidarność ta nie płynie z żadnego innego źródła, w tym z ustawy czy też umowy. Świadczenie nienależne jest zobowiązaniem, którego źródłem jest ustawa. Powodowie nie są zatem uprawnieni do świadczenia solidarnego. Należy zauważyć, iż przepis art. 30 § 1 k.r.o. przewiduje jedynie zasadę solidarnej odpowiedzialności małżonków za zobowiązania, niemniej nie odnosi się on do solidarności czynnej. Tym samym wobec braku przesłanek z przepisu art. 369 k.c. do przyjęcia solidarności czynnej roszczenie powodów o zapłatę solidarną kwoty 21 555,21 zł podlegało oddaleniu, o czym orzeczono w pkt 2 wyroku.

Podstawę prawną rozstrzygnięcia w przedmiocie odsetek stanowiły przepisy art. 481 § 1 i 2 zdanie pierwsze k.c. Należy wskazać, że choć poszczególne kwoty żądane przez powodów były faktycznie wymagalne w dniach zapłaty poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych, to uprawnienie do domagania się przez powodów zapłaty odsetek za opóźnienie przy ich zwrocie uaktualniło się dopiero z upływem terminu określonego pozwanemu w wezwaniu do zapłaty i to przy założeniu, że określony przez nich termin był terminem odpowiednim z punktu widzenia art. 455 k.c. Trzeba wyjaśnić, że zobowiązanie do zwrotu nienależnego świadczenia ma charakter bezterminowy, stąd termin spełnienia takiego świadczenia musi być wyznaczony zgodnie z art. 455 k.c. tj. niezwłocznie po wezwaniu skierowanym przez wierzyciela. W konsekwencji żądanie odsetek w przypadku bezpodstawnego wzbogacenia zasadne jest dopiero od chwili wezwania dłużnika przez wierzyciela do zwrotu wzbogacenia.

Na gruncie tej sprawy powodowie 3 lutego 2017 roku wystosowali do pozwanego pismo, w którym wezwali go do zapłaty 18 993,21 zł. W wezwaniu określono pozwanemu 7 dniowy termin na zwrot tej kwoty. Pismo to pozwany

odebrał 7 lutego 2017 roku. Oznacza to, że 7 dniowy termin upłynął bezskutecznie 14 lutego 2017 roku, a zatem już od dnia 15 lutego 2017 roku pozwany pozostawał w opóźnieniu z zapłatą kwoty 18 933,21 zł. W ocenie Sądu 7 dniowy termin w pełni pozwalał na prawidłowy przepływ informacji pomiędzy pracownikami Banku, a jego władzami w zakresie wystosowanego żądania. Tym samym termin ten odpowiadał wymaganiom terminu „niezwłocznego”, o którym mowa w art. 455 k.c. Co do kwoty 2562 zł, brak jest w aktach sprawy dowodu, z którego wynikałoby, że powodowie wzywali pozwanego do jej zapłacenia. W związku z powyższym Sąd odsetki od tej kwoty zasądził od dnia wniesienia pozwu. W tej sytuacji bowiem pozew powinien być traktowany jako wezwanie do spełnienia świadczenia.

#### **4. Koszty procesu**

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 100 zdanie drugie k.p.c.

Powodowie przegrali sprawę w znikomej części, a dotyczącej solidarnego zasądzenia roszczenia na ich rzecz. W zakresie zaś roszczenia głównego i odsetkowego roszczenie zostało w całości uwzględnione. W związku z tym Sąd uznał, że pozwany powinien zwrócić powodom całość poniesionych przez nich kosztów. Na koszty te złożyły się:

- a) 1000 zł tytułem opłaty od pozwu;
- b) 3600 zł tytułem wynagrodzenia ich pełnomocnika zgodnie z § 2 pkt 5 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (w brzmieniu aktualnym na dzień wniesienia pozwu);
- c) 17 zł tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

Sędzia Aleksandra Koman