

Sygn. akt I C 888/19



W Y R O K W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 31 stycznia 2020 r.

Sąd Okręgowy w Krakowie I Wydział Cywilny
w składzie następującym:

Przewodniczący : SSO Krzysztof Lisek
Protokolant: sekretarz sądowy Joanna Cyrek

po rozpoznaniu w dniu 17 stycznia 2020 r. w Krakowie
na rozprawie
sprawy z powództwa **mBank S.A. z siedzibą w Warszawie**
przeciwko [REDACTED]
o zapłatę

1. oddala powództwo;
2. zasądza od strony powodowej na rzecz pozwanych solidarnie kwotę 10.800 (dziesięć tysięcy osiemset złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania.

Uzasadnienie
Sądu Okręgowego w Krakowie
I Wydział Cywilny

W pozwie mBank SA wniósł o zasądzenie od pozwanych [REDAKTOWANE] oraz [REDAKTOWANE] kwotę 1.306.858,57 zł. z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty wskazując w uzasadnieniu na zawarcie w dniu 14-07-2008 umowy kredytu waloryzowanej kursem CHF, wobec niewykonywania umowy, ta została wypowiedziana, pozwani posiadają zadłużenie wymienione w żądaniu pozwu.

W odpowiedzi na sprzeciw: powód wskazał, że oboje pozwani prowadzili działalność gospodarczą w zakresie udzielania kredytów, a pozwany ad 2 w dacie zawierania umowy pozostawał zatrudniony na stanowisku odpowiedzialnym za udzielenie kredytów hipotecznych. W oświadczeniu o uznaniu długu pozwani następczo zaakceptowali sposób przeliczenia waluty. Powód wskazał, że:

- zawarcie umowy nastąpiło w oparciu o parametry oznaczone przez kredytobiorców we wniosku kredytowym, marża zastosowana przez Bank była niższa niż marża stosowana przez inne banki
- załącznikiem umowy były Regulamin, Harmonogram spłat, Tabela Prowizji i opłat bankowych. Obowiązkiem kredytobiorców było zapoznanie się z tymi regulacjami. W polskim społeczeństwie świadomość zmienności kursów walut oraz nieprzewidywalność zmian uważana jest za wiedzę powszechną. Mimo to bank przedstawił kredytobiorcą pełną informację o zakresie ryzyka kursowego, ryzyka stopy procentowej oraz kursów stosowanych do rozliczeń przy wykonywaniu umowy – nastąpiło to w formie ustnej. Potwierdzeniem powyższego był par 29 ust 2 umowy
- możliwość spłaty kredytu w CHF pozwana miała od połowy 2009
- już w lutym 2011 pozwani opóźniali się w spłacie kredytu, co spowodowało naliczenie odsetek karnych. Mimo wypowiedzenia umowy (wrzesień 2013) pozwani nie uregulowali należności Banku, ostatnie wpłaty odnotowano w sierpniu 2015.
- 3-11-2015 pozwani złożyli oświadczenie o uznaniu długu – doszło do przerwania biegu przedawnienia roszczenia
- powód wskazał, że roszczenie powoda zostało wykazane co do zasady i wysokości, umowa została podpisana w placówce banku (art 97 k.c.), bank potwierdził umowę przystępując do jej wykonania.
- Brak jest podstaw do dyskwalifikowania wyciągu z ksiąg rachunkowych banku
- zaprzeczył aby umowa była nieważna, kredyt waloryzowany do waluty obcej jest dopuszczalny, transakcje zakupu i sprzedaży waluty miały charakter realny, a nie iluzoryczny
- zawarta umowa zawiera wszystkie elementy określone w art 69 ustawy prawo bankowe. W momencie uruchomienia kredytu ustalona została określona kwota kredytu w CHF i do zwrotu tej kwoty zobowiązali się kredytobiorcy.
- Kursy waluty nie były ustalane dowolnie - uwarunkowania rynkowe decydują o aktualnym kursie waluty
- konstrukcja umowy kredytu indeksowanego do CHF nie pozostaje sprzeczna z naturą umowy kredytu, zasadami współżycia społecznego
- umowa stron nie prowadzi do naruszenia zasady ekwiwalentności świadczeń,
- ryzyko kursowe występuje po obu stronach umowy kredytu
- żadne z postanowień umowy nie stanowi klauzuli abuzywnej, kurs walut jest wyznaczany przez uwarunkowania rynkowe, a nie bank zgodnie z Rozdziałem IV par 2 ust 2 Regulaminu (k.166)

- kursy banku są niemal skorelowane z kursami rynkowymi i nie odbiegały od kursów ogłaszanych przez NBP.
- Powód wskazał na wejście w życie ustawy antyspreadowej oraz możliwość dokonywania spłat kredytu od 2009 r. w CHF (zmiana regulaminu banku).
- Zawarcie umowy było wynikiem indywidualnego uzgodnienia stron, postanowienia umowy nie były sprzeczne z dobrymi obyczajami, brak jest rażącego naruszenia interesu konsumentów
- powód zakwestionował aby postanowienie par 1 ust 7A i par 3 ust 6 umowy stanowiły niedozwolone postanowienia umowne, pozwani nie przedstawili żadnej argumentacji. Pozew nie zawierał opłat z tytułu ubezpieczenia pomostowego. Powód wskazał, że uruchomienie kredytu, co do zasady było możliwe po dokonaniu wpisu hipoteki na rzecz Banku, która stanowiła zabezpieczenie kredytu. Odstąpienie od tej zasady wiązało się z ustanowieniem dodatkowego zabezpieczenia tj. zabezpieczenia na okres przejściowy. Pozwani we wniosku kredytowym złożyli wniosek o dodatkowe zabezpieczenie. Ubezpieczenie pomostowe jest prawnie dopuszczalną formą udzielenia kredytu. Wybór prawnych zabezpieczeń kredytu na okres przejściowy był konsekwencją woli kredytobiorców co do wcześniejszego uruchomienia kredytu, aniżeli przed datą wpisu wierzyciela hipotecznego banku do księgi wieczystej (k.174B).
- W przypadku stwierdzenia niedozwolonego charakteru klauzul przeliczeniowych w umowach kredytu walutowego, istnieje możliwość zastosowania art 56 k.c., z przyjęciem miarodajnego kursu średniego NBP.
- Powód kategorycznie sprzeciwił się stanowisku aby istniała możliwość uznania, iż mamy do czynienia z kredytem czysto złotowym o parametrach (marża i oprocentowanie)

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwani wnieśli o oddalenie powództwa zarzucając i twierdząc:

- brak mocy dowodowej wyciągu z ksiąg rachunkowych banku
- brak pełnomocnictw upoważniających pracowników banku do zawarcia umowy
- brak skutecznego oświadczenia o wypowiedzeniu umowy - brak wymagalnych zobowiązań strony
- przedawnienie roszczeń powoda
- abuzywność postanowień umowy par 1 ust 3, par 1 ust 3A, par 1 ust 7A, par 1 ust 8, par 3 ust 6, par 7 ust 4, par 10 ust 5, par 15 ust 4 umowy oraz par 1 ust 2 i 3, par 23 ust 2 i 3, par 31 ust 3 regulaminu.
- pozwani posiadają status konsumenta,
- umowa została zawarta z zastosowaniem wzorca
- kwestionowane postanowienia umowy nie należą do głównych świadczeń stron, jeżeli nawet dotyczą świadczeń głównych, to zostały sformułowane niejednoznacznie.
- bank przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości salda kredytu, jak również wysokości rat kredytowych poprzez dowolne wyznaczanie w tabelach kursów kupna i sprzedaży CHF, nie wskazano żadnych kryteriów kształtowania kursów, nie przewidziano granicy marży na kursie (spread)
- bank naruszył dobre obyczaje w ten sposób, że nie zastosował się do zaleceń Komisji Nadzoru Bankowego wydanej w 2006, która w pkt 5.2.2. przewidywała, iż w każdej umowie, która dotyczy walutowych ekspozycji kredytowych powinny znaleźć się co najmniej zapisy dotyczące minn. sposobu i terminów ustalania kursów – sposób nie został wskazany.
- prawa obowiązki konsumenta zostały tak ukształtowane, że naruszają jego interesy – kredytobiorca był zobowiązany do zapłaty kwot uzależnionych wyłącznie od woli banku,
- niedozwolony jest mechanizm waloryzacji wykorzystujący dwa różne kursy przeliczenia walut: kurs kupna i kurs sprzedaży, powoduje to zapłatę odsetek od kwoty wyższej niż kwota kapitału.
- w konsekwencji pozwani nie byli związani postanowieniami umownymi, które dotyczyły waloryzacji kredytu, bank wyliczał raty w zawyżonej wysokości, bank zatem udzielił kredytu w

złoty przy oprocentowaniu LIBOR, suma rat kredytowych powinna wynieść 242.992,94 zł. , a pozwani zapłacili 251.689 zł. Strona pozwana nie zalega z zapłatą rat.

- uznanie poszczególnych postanowień umowy za abuzywne skutkuje niemożliwością uzupełnienia umowy w tym zakresie. Jakkolwiek w przypadku ustalenia postanowień za abuzywne , należy zastosować przepisy dyspozytywne ale , jeżeli takie istnieją , ale pod warunkiem, że w przeciwnym wypadku należałoby stwierdzić nieważność umowy i nieważność ta miałaby być niekorzystna dla konsumentów. Pozwani oświadczyli, że w pełni akceptują nieważność umowy, wskazali , że na dzień zawarcia umowy nie istniały przepisy dyspozytywne. Art. 358 par 2 k.c. został wprowadzony do porządku prawnego po dacie zawarcia umowy. Pozwani wykluczyli możliwość zastosowania art. 41 prawa wekslowego.

- pozwani akceptują stanowisko, że istnienie umowy kredytu udzielanego i spłacanego w walucie polskiej , w której stawka procentowa byłaby oparta o stopę referencyjną LIBOR nie jest możliwe z uwagi na sprzeczność z zasadą swobody umów.

- umowa jest sprzeczna z art. 69 ust 1 ustawy prawo bankowe, albowiem bank zastrzegł sobie uprawnienie do dodatkowego zysku w postaci marży na kursie, mimo, że nie przewidywał tego wskazany przepis oraz z art. 69 ust 2 ww ustawy poprzez nieokreślenie w umowie salda kredytu (odniesienie wypłaconej kwoty do bliżej nieokreślonego kursu). Nie zostały określone zasady spłaty kredytu – brak sprecyzowania w jaki sposób będą ustalane kursy walut. Nie zostały określone raty kredytowe, ich wysokość była zależna od kursu przyjętego przez bank po przeliczeniu spłat rat kredytowych (spread). W rzeczywistości bank pobierał dodatkową prowizję (ponad określoną w par 1 ust 7 umowy) w postaci spreadu. Przedmiotowa umowa była sprzeczna z art 1 i 2 ustawy prawo bankowe, a w konsekwencji zgodnie z art 58 k.c. powinna zostać uznana za nieważną.

- zgodnie z art. 69 ust 1 prawa bankowego, istota kredytu sprowadza się do oddania przez bank kredytobiorcy ściśle określonej kwoty, a ten jest zobowiązany do zwrotu wykorzystanej kwoty kredytu. Umowa ma charakter odpłatny, co stanowi jej istotny przedmiotowy element, który jest realizowany poprzez obowiązek zapłaty odsetek na rzecz banku. Odsetki mają podwójny charakter – wynagrodzenie banku i waloryzacja. Pozwany nie kwestionuje istoty waloryzacji, ale wskazał na jej cel którym jest – w przypadku stosunków prawnych o charakterze długotrwałym - zapewnienie świadczeniom stron ich pierwotnej wysokości. Na gruncie swobody umów dopuszczalne jest określenie pozycji stron w sposób nierówny i może występować dysproporcja w wysokości świadczeń, to jednakże nie może ona sięgać tak daleko , że doprowadzi do rażącego naruszenia ich ekwiwalentności , zwłaszcza w relacjach konsument – przedsiębiorca. Pozwani wskazali, że umowa kredytowa jest obciążona ryzykiem i może dochodzić do zmiany wysokości należnego bankowi świadczenia, czego powinien być świadomy kredytobiorca. Konsekwencje wprowadzenia do umowy klauzul waloryzacyjnych powinny mieć jednak pewne dopuszczalne granice, zwłaszcza biorąc pod uwagę słabszą stronę – konsumenta. Waloryzacja powinna być odpowiednia do zmiany wartości pieniądza, a nie stanowić w istocie źródło dodatkowego zarobku kontrahenta. W przedmiotowej sprawie mimo że nie doszło do zmiany siły nabywczej pieniądza, nie doszło do zmiany wartości nieruchomości, natomiast doszło do osłabienia wartości złotego w stosunku do CHF. Nie można więc stwierdzić, że zapisy klauzul waloryzacyjnych ,obciążające wyłączenie kredytobiorcę w sposób nieograniczony ryzykiem kursowym, spełniały cel zgodny z naturą umowy kredytu. Nierówność stron miała charakter rażący wykraczający poza dopuszczalny brak ekwiwalentności świadczeń. Bank ponosił ryzyko co najwyżej straty kwoty wypłaconej – które było nieprawdopodobne. Kredytobiorca ponosił natomiast nieograniczoną odpowiedzialność

- niedoinformowanie pozwanych o ryzyku walutowym, zgodnie z wyrokiem TSUE z 20-09-2017 C-186/16 bank powinien przed zawarciem umowy lub w umowie przedstawić pełną informacje umożliwiającą podjęcie decyzji przez konsumenta , przedstawić wahania kursów wymiany i ryzyko związane z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej , klarownie wyjaśnić , jak na wysokość kredytu wpłynęła by silna deprecjacja kursu waluty krajowej oraz wyjaśnić , że ryzyko

kursowe z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się trudne do udźwignięcia dla konsumenta w przypadku dewaluacji waluty. Powyższe może prowadzić do wniosku, że cały mechanizm indeksacji jest nieważny. Pozwanym nie przedstawiono żadnej symulacji.

Ustalenia faktyczne:

W dniu 19-05-2008 powodowie wypełnili wniosek udzielenie kredytu hipotecznego wskazując, że celem kredytu jest budowa domu jednorodzinnego oraz refinansowanie innego kredytu hipotecznego. W rubryce waluta kredytu wskazali CHF, okres spłaty 468 miesięcy, w rubryce zabezpieczenie kredytu wskazali hipotekę na nieruchomości oraz ubezpieczenie spłaty kredytu,

(dowód: wniosek k. 179-182)

W dniu 14-07-2008 została zawarta umowa pomiędzy BRE Bank SA (obecnie mBank SA) mocą której bank udzielił pozwanym kredytu z przeznaczeniem na refinansowanie kredytu hipotecznego udzielonego przez PKO BP SA dot. umowy z dnia 22-12-2006, refinansowanie kredytu hipotecznego udzielonego przez PKO BP SA dot. umowy z dnia 18-10-2007, finansowanie kosztów budowy domu jednorodzinnego i finansowanie kosztów około kredytowych. Kwota kredytu została określona na 810 000 zł. Walutą waloryzacji były franki szwajcarskie (CHF). Kredyt został zawarty na okres 14-07-2008 do 15-07-2047. Kredyt miał być wypłacony w transzach do następujących dni: 221 000 zł. dnia 31-07-2008, 276 000 zł. 31-07-2008r., 13 000 zł. 31-07-2008, 118 000 zł. 31-08-2008, 152 000 zł. 30-11-2008r.

Zgodnie z par. 1 ust 3 walutą waloryzacji jest CHF.

Zgodnie z par 1 ust 3A kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec 25-06-2008 według kursu klupna waluty z tabeli kursowej BRE Banku SA wynosi 401725,93CHF.

Zgodnie z par 1 ust 7A opłata z tytułu ubezpieczenia kredytu wynosi 0,20% kwoty kredytu tj. 1620 zł.

Zgodnie z par1 ust 8 na dzień wydania decyzji kredytowej oprocentowanie kredytu wynosi 3,68% marża wynosi 0,90%.

Zgodnie z par 3 ust 6 prawne zabezpieczenie kredytu na okres przejściowy do czasu przedłożenia odpisu z księgi wieczystej nieruchomości potwierdzający prawomocny wpis hipoteki stanowi ubezpieczenie pomostowe.

Zgodnie z par. 9 umowy, kredyt był oprocentowany według zmiennej stopy procentowej ustalonej jako stawka bazowa LIBOR 3M dla waluty w której został udzielony kredyt powiększonej o stałą marżę banku 0,9%.

Zgodnie z par 10 kredyt miał być spłacony w ratach – terminach i kwotach określonych w harmonogramie. Harmonogram spłat został określony w CHF. Raty miały być spłacane w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej BRE Bank SA obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50.

Zgodnie z par. 14 w wypadku naruszenia przepisów umowy w szczególności niedokonania spłaty rat, prowizji, opłat i innych należności Bank może podjąć działania upominawcze z wypowiedzeniem umowy włącznie.

Zgodnie z par 15 umowy, w przypadku nieterminowej spłaty kredytu, niespłacone wierzytelności są traktowane jako przeterminowane, oprocentowane w wysokości odsetek określonych w Tabeli Oprocentowania dla należności przeterminowanych w walutach obcych, której wysokość wyznaczana jest jako suma oprocentowania nominalnego określonego w par 1 ust 8 w zastrzeżeniu par 9 umowy i marży banku.

Zgodnie z par 29 umowy kredytobiorca oświadcza, że został dokładnie zapoznany z kryteriami zmiany stóp procentowych kredytów obowiązujących kredytów obowiązującymi w MultiBanku oraz zasadami modyfikacji oprocentowania kredytu i w pełni je akceptuje. Kredytobiorca oświadczył, że został dokładnie zapoznany z warunkami udzielenia kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu i w pełni je akceptuje. Kredytobiorca jest świadomy, że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursów złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi kredytu.

(dowód: umowa k. 28-32)

Umowa kredytu została podpisana przez upoważnionych pełnomocników banku.

(dowód: pełnomocnictwa k. 232-234)

Zgodnie z para 1 ust 2 i 3 regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych Bank udziela kredytów i pożyczek złotych waloryzowanych kursem następujących walut wymiennalnych: USD/EUR/CHF/GBP/SEK według tabeli kursowej BRE Banku SA. Kredyt waloryzowany jest udzielany w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu na wybraną przez kredytobiorcę walutę.

Zgodnie z par 23 ust 2 wysokość rat jest wyrażana w walucie, natomiast spłata dokonywana jest w złotych po uprzednim jej przeliczeniu wg kursu sprzedaży danej waluty, określony wg tabeli kursowej banku z dnia spłaty. Zgodnie z ust 3 wysokość rat kredytu waloryzowanego wyrażona w złotych, ulega comiesięcznej modyfikacji w zależności od kursu sprzedaży walut, według tabeli kursowej banku na dzień spłaty.

Zgodnie z par 31 ust 3 w przypadku kredytów złotych waloryzowanych kursem waluty bankowy tytuł egzekucyjny wystawiany jest w złotych, po przeliczeniu wierzytelności banku na dzień sporządzenia tytułu egzekucyjnego według średniego kursu danej waluty w tym dniu według tabeli kursowej banku.

(dowód: regulamin k. 117)

Pismem z dnia 3-11-2015 pozwani uznali dług wynikający z przedmiotowej umowy w wysokości 339.003,52 CHF.

(dowód: pisma k. 33)

Pismami z dnia 13-04-2017 r. pozwani byli wzywani do zapłaty.

(dowód: pisma k. 34-41)

W księgach rachunkowych banku figuruje zadłużenie pozwanych w wysokości:
- 334.593,02 CHF – kapitał
- 4.410,50 CHF odsetki umowne od kapitału jw. za okres 28-11-2013 do dnia 04-07-2018 wg stopy 2,54%
- 339.003,52 CHF suma.

*(dowód: wyciąg z ksiąg rachunkowych banku k. 42
pełnomocnictwa k. 43-44)*

Kredyt był spłacany przez pozwanych zgodnie z wykazem historii spłaty kredytu k. 204.

(dowód : historia spłaty kredytu k. 204).

██████████ prowadzi zarejestrowaną działalność gospodarczą w zakresie pośrednictwa w udzielaniu kredytów od 4-11-2002r. Faktycznie działalność wykonywał w banku , gdzie miał swoje biurko. Jego rolą było zweryfikowanie tożsamości klienta, przygotowanie dokumentów, sprawdzenie autentyczności dokumentów i przekazanie dokumentów do banku celem podjęcia decyzji kredytowej. Miał przekazać klientowi banku wysokość raty , jakie są koszty związane z kredytem, wysokość oprocentowania i standartowe informacje, że kredyt wiąże się z ryzykiem. Pozwany przechodził szkolenia z zakresu wypełniania dokumentów.

██████████ prowadziła zarejestrowaną działalność gospodarczą w zakresie pośredniczenia w udzielaniu kredytów w okresie od 2004- do 17-04-2013r. i następnie od 01-05-2013 do chwili obecnej. Na takiej samej zasadzie jak powód współpracowała z bankiem.

Pozwani podpisując umowę kredytową znali treść umowy, regulaminu, wiedzieli, że raty będą przeliczane w oparciu o kursy , które mogą się zmieniać ale bank informował, że frank jest jedną z najbardziej stabilnych walut na rynku.

Nie było możliwości negocjowania warunków umowy – wyłącznie można ustalić okres kredytowania, walutę i zabezpieczenie. Pozwani nie wiedzieli w jaki sposób jest w banku ustalany kurs waluty obcej.

Pozwani nie otrzymali wypowiedzenia umowy kredytu.

*(dowód: wydruk z CeiIDG k. 209-211)
zeznania stron postępowania k. 277-278).*

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie przedłożonych przez strony dokumentów (których treść nie była kwestionowana) oraz zeznań stron. Na podstawie zeznań pozwanych Sąd ustalił okoliczności zawarcia umowy kredytu, fakt współpracy z bankiem przy udzielaniu umów kredytu, poziom kompetencji pozwanych, zakres informacji uzyskanych przez pozwanych w związku z zawartą umową kredytu oraz okoliczność nie doręczenia pozwanym oświadczenia o wypowiedzeniu umowy. Sąd nie znalazł podstaw do kwestionowania wiarygodności zeznań powodów.

Sąd oddalił wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, mając na uwadze fakt ustalenia nieważności umowy kredytu prowadzący do oddalenia powództwa.

W przedmiocie waloru dowodowego wyciągu z ksiąg rachunkowych banku wskazać należy na orzeczenia: wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 9 czerwca 2016 r. I ACa 1758/15 oraz Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 13 sierpnia 2018 r. I ACa 1670/17 – wyrażające stanowisko, że jako dokument prywatny, wyciąg posiada walor dowodowy. Zarzuty pozwanych nie koncentrowały się na wykazaniu samej wadliwości ww dokumentu , przy założeniu ważności i skuteczności umowy kredytu ale pozwani zarzucali , że wysokość zobowiązania jest inna argumentując to wadliwością zawartej umowy. Stąd zasadnym jest uznanie, że przy założeniu ważności i skuteczności umowy , wysokość zobowiązania przedstawiałaby się tak jak we wskazanym dokumencie.

Uzasadnienie prawne:

Roszczenie powoda jest bezzasadne.

Po pierwsze należy wskazać na podstawie faktyczną roszczenia powoda, która determinuje roszczenie. Powód wskazał, że wnosi o zasądzenie kwoty 1306858,57 zł. powołując się na istniejący stosunek prawny w postaci umowy kredytu, następnie wskazując, że powód skorzystał z uprawnienia do wypowiedzenia umowy kredytu, stawiając całą należność w stan wymagalności – tak więc w obecnym postępowaniu dochodzi świadczenia z umowy kredytu, którego podstawą prawną jest art. 69 ustawy prawo bankowe. W związku z powyższym, uwzględnienie stanowiska strony pozwanej, iż umowa jest nieważna będzie prowadziło do oddalenia powództwa. Jak wskazał Sąd Najwyższy z uzasadnieniu wyroku z dnia 18 marca 2005 r. II CK 556/04 przedmiotem żądania był zwrot pożyczki, a okoliczności faktyczne uzasadniające żądanie sprowadzały się do wykazania faktu udzielenia pożyczki, jej wysokości oraz jej niezwrócenia. Tymczasem okoliczności faktyczne, które uzasadniają roszczenie oparte na konstrukcji bezpodstawnego wzbogacenia lub nienależnego świadczenia, są zupełnie inne. Odmienne przedstawia się też obrona pozwanego. Nie można w każdym razie przyjąć, aby żądanie zwrotu pożyczki i żądanie zwrotu bezpodstawnego wzbogacenia, stanowiły ten sam przedmiot żądania, w rozumieniu art. 321 § 1 k.p.c. Uzasadniona więc jest teza, że w świetle art. 321 § 1 k.p.c. niedopuszczalne jest zasądzenie określonego świadczenia pieniężnego na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu w sytuacji, gdy umowa pożyczki obejmująca to świadczenie jest nieważna.

Zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu.

W przedmiotowej sprawie powód wykazał fakt zawarcia umowy kredytu i jej treść, historię spłaty kredytu (zaprzestanie spłaty przez kredytobiorców) złożenie przez kredytobiorców oświadczenia o uznaniu długu.

Nie ma podstaw do kwestionowania samej możliwości zawierania umów waloryzowanych kursem waluty obcej, zawieranie takich umów nie pozostawało w sprzeczności z ustawą prawo bankowe.

Gdyby umowa nie była dotknięta niżej opisanymi wadami, roszczenie powoda byłoby i tak niezasadne w znacznej części z uwagi na okoliczność niewykazania skutecznego wypowiedzenia umowy kredytu. Pozwani twierdzili, również tak zeznawali, że nie doszło do skutecznego wypowiedzenia umowy kredytu, nie doręczono im tegoż dokumentu. W toku postępowania powód nie przedłożył dokumentu wypowiedzenia umowy kredytu i dowodu doręczenia tegoż dokumentu pozwanym. Podpisanie oświadczenia o uznaniu długu (k. 33) ma znaczenie w zakresie przerwania biegu przedawnienia roszczenia, natomiast przy tak sformułowanych zarzutach i zaoferowanych dowodach wskazujących na brak złożenia przedmiotowego oświadczenia o wypowiedzeniu (zeznania stron), to na banku spoczywał ciężar wykazania powyższej okoliczności. Motywy podpisania oświadczenia o uznaniu długu mogły być różne, np. chęć uniknięcia egzekucji, brak świadomości prawnej. Niewątpliwie bank jest zobowiązany do gromadzenia i przechowywania dokumentacji związanej z udzieleniem kredytu i robi to (czego dowodem jest przedłożenie do akt dokumentacji związanej z przedmiotowym kredytem). Skoro Bank nie przedkłada oświadczenia o wypowiedzeniu umowy kredytu, to należy uznać, że nie posiada takiego dokumentu, a brak informacji o jakichś nadzwyczajnych zdarzenia typu pożar w archiwum banku, daje podstawy do uznania wiarygodności zeznań pozwanych, iż przedmiotowy dokument nie został pozwanym doręczony. Wykazanie faktu złożenia

oświadczenia o wypowiedzeniu umowy (daty złożenia oświadczenia) jest istotne również z punktu widzenia oceny skuteczności wypowiedzenia w świetle brzmienia art. 75 c ustawy prawo bankowe, który wszedł w życie w dniu 27-11-2015, a który wprowadza wymóg uprzedniego wezwania do spłaty zaległości i poinformowania o możliwości restrukturyzacji zadłużenia. Niedochowanie powyższych wymogów powoduje nieważność wypowiedzenia (tak: Wyroki Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 6 czerwca 2019 r. I ACa 1132/18, Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 8 maja 2019 r. I ACa 833/18, Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 14 stycznia 2019 r. V ACa 93/18, Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. sygn. akt II CSK 723/18, Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 28 sierpnia 2019 r. I ACa 466/18).

W związku z powyższym gdyby uznać umowę za ważną w całości, należało by stwierdzić, że skoro umowa nie została wypowiedziana to wyłącznie w zakresie rat zaległych roszczenie banku byłoby zasadne. W toku obecnego postępowania powód nie zaoferował dowodu na powyższą okoliczność.

Odnosząc się w tym miejscu do zarzutu przedawnienia, wskazać należy, że zgodnie z art. 120 k.c. par 1 k.c. *Bieg przedawnienia rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stało się wymagalne. 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.* Art. 123. § 1 pkt 1 i 2 k.c. *Bieg przedawnienia przerywa się przez każdą czynność przed sądem lub innym organem powołanym do rozpoznawania spraw lub egzekwowania roszczeń danego rodzaju albo przed sądem polubownym, przedsięwziętą bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia oraz uznanie roszczenia przez osobę, przeciwko której roszczenie przysługuje.* Jeżeli wypowiedzenie umowy miało miejsce w 2013, to należałoby uznać, że do przerwania biegu przedawnienia (termin 3 letni art. 118 k.c.) doszło na skutek uznania roszczenia i następnie do kolejnego przerwania biegu przedawnienia doszłoby na skutek wytoczenia przedmiotowego powództwa w dniu 4-11-2018. Z harmonogramu spłaty kredytu k. 204-207 wynika, że aż do 2015 r. dokonywane były spłaty kredytu, stąd zasadnym jest konstatacja, że przy takich okolicznościach faktycznych nie doszło do przedawnienia roszczenia powoda.

W przedmiotowej sprawie została zawarta umowa o kredyt, indeksowany kursem franka szwajcarskiego CHF. Kredyt miał zostać faktycznie wypłacony w złotych, następnie przeliczony na walutę CHF – która to operacja prowadziła do ustalenia wysokości zobowiązania kredytobiorców, spłacany w złotych (umowa nie przewidywała innej formy spłaty kredytu), przy czym każda rata spłacana w złotych miała być kolejno przeliczana na CHF. Zdaniem Sądu klauzule zawarte w par 10 ust 3 umowy oraz par 1 ust 2 i 3 regulaminu – na podstawie których dochodziło do przeliczenia wypłaconej w zlotówkach kwoty kredytu i spłacanej w zlotówkach na CHF według kursu z tabeli Banku – są klauzulami abuzywnymi.

Zgodnie z art. 385¹.kc. § 1. 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. § 2. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. § 3. Niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z

wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. § 4. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Art. 385-2. K.c. Oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny.

Zanim Sąd przystąpi do oceny konkretnych postanowień przedmiotowej umowy w kontekście przesłanej z ww przepisu, wskazać należy, że art 385¹.kc. został wprowadzony do polskiego systemu prawnego na skutek implementowania Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5-04-1993 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.UE L z dnia 21-04-1993). W preambule ww dyrektywy wskazano, że *niezbędne jest ustalenie ogólnych kryteriów oceny nieuczciwego charakteru warunków umowy. Ocena nieuczciwego charakteru warunków umowy, zgodnie z wybranymi ogólnymi kryteriami, zwłaszcza w wypadku działalności dotyczącej sprzedaży czy dostawy o charakterze publicznym, zapewniającej usługi o charakterze powszechnym, przy uwzględnieniu solidarności między użytkownikami, muszą być uzupełnione środkami umożliwiającymi dokonanie ogólnej oceny różnych interesów, stanowi to wymóg działania w dobrej wierze. Przy dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy, a w szczególności czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy i czy towary lub usługi sprzedawane lub dostarczane były na specjalne zamówienie konsumenta. Sprzedawca lub dostawca spełnia wymóg działania w dobrej wierze, jeżeli traktuje on drugą stronę umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należycie uwzględniając jej prawnie i uzasadnione roszczenia. Zgodnie z art 3 dyrektywy warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikającą z umowy, praw i obowiązków ze szkodą dla kontrahenta. Warunki umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treść, zwłaszcza jeśli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Zgodnie z art 5 w przypadku umów, w których wszystkie lub niektóre z przedstawianych konsumentowi warunków wyrażone są na piśmie, warunki te muszą zawsze być sporządzone prostym i zrozumiałym językiem.* Ugruntowany w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości jest pogląd, że aby ustalić czy nierównowaga pozostaje w sprzeczności z wymogami dobrej wiary należy sprawdzić, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie oczekiwać, iż konsument ten przyjąłby warunek w drodze negocjacji.

Zdaniem Sądu zostały spełnione przesłanki wynikające z ww przepisu:

- pozwani posiadali status konsumentów:

- Zgodnie z art. 22¹. K.c. *za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.* Tożsama regulacja znajduje się w art. 2 lit b i c wskazanej dyrektywy. Jak wynika z treści umowy, pozwani zaciągali kredyt na cele mieszkaniowe niezwiązane z prowadzeniem działalności gospodarczej, stąd w świetle wskazanej regulacji posiadają oni status konsumenta.
- Podnoszone przez stronę powodową argumenty dotyczące ponadprzeciętnej wiedzy pozwanych nie rzutują na ocenę statusu pozwanych jako konsumentów. Wskazać należy na Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 3 września 2015 r. C-110/14 . *Artykuł 2 lit. b) dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że osobę fizyczną wykonującą zawód adwokata i zawierającą umowę kredytu z bankiem, w*

której to umowie nie zostało określone przeznaczenie kredytu, można uznać za 'konsumenta' w rozumieniu przytoczonego przepisu, jeżeli wspomniana umowa nie jest związana z działalnością zawodową tego adwokata. Okoliczność, że powstała wskutek rozpatrywanej umowy wierzytelność jest zabezpieczona hipoteką ustanowioną przez wskazaną osobę działającą w charakterze przedstawiciela swojej kancelarii prawnej na składnikach majątkowych przeznaczonych do wykonywania działalności zawodowej tej osoby, takich jak należąca do wspomnianej kancelarii nieruchomości, jest w tym względzie bez znaczenia. W istocie jak stanowi motyw dziesiąty dyrektywy 93/13, jednolite normy prawne dotyczące nieuczciwych warunków powinny odnosić się do wszelkich umów zawieranych pomiędzy 'konsumentami' a 'przedsiębiorcami', które to pojęcia zdefiniowane zostały w art. 2 lit. b) i c) tej dyrektywy. Tak więc wspomniana dyrektywa określa umowy, do których ma zastosowanie, poprzez odniesienie do statusu kontrahentów, w zależności od tego, czy działają oni w ramach swojej działalności zawodowej. Pojęcie 'konsumenta' w rozumieniu art. 2 lit. b) dyrektywy 93/13 ma charakter obiektywny i jest niezależne od konkretnego zasobu wiedzy, jaki może mieć dana osoba, czy też od posiadanych przez nią w rzeczywistości informacji. Sąd krajowy rozpoznający spór dotyczący umowy mogącej podlegać zastosowaniu omawianej dyrektywy powinien sprawdzić, biorąc pod uwagę wszystkie dowody, a w szczególności brzmienie tej umowy, czy kredytobiorcę można zakwalifikować jako 'konsumenta' w rozumieniu tej dyrektywy. W tym celu sąd krajowy powinien uwzględnić wszystkie okoliczności sprawy, w szczególności charakter towaru lub usługi będących przedmiotem rozpatrywanej umowy, które to okoliczności mogą wykazać cel nabycia tego towaru lub tej usługi. W tym względzie adwokat zawierający z osobą fizyczną lub prawną działającą w ramach jej działalności zawodowej umowę, która - w szczególności ze względu na brak związku z działalnością kancelarii tego adwokata - nie jest związana z wykonywaniem zawodu adwokata, znajduje się względem owej osoby na słabszej pozycji. **Ponadto okoliczność, że adwokat reprezentuje wysoki poziom wiedzy fachowej nie pozwala na uzasadnienie przyjęcia domniemania, iż nie jest on słabszą stroną w stosunku zawierany z przedsiębiorcą.**

- Faktycznie pozwani zajmowali się pewnymi czynnościami związanymi z oferowaniem klientom umów kredytowych, były to jednak czynności związane z przyjmowaniem dokumentów, wniosków kredytowych, oraz ogólnego przedstawiania założeń umowy kredytowej, ogólnego ryzyka wiążącego się z umową. Pozwani byli więc szeregowymi pracownikami banku (w tym przypadku współpracownikami zatrudnionymi na tzw. „umowach śmieciowych”). Nie posiadali wiedzy, którą posiadali analitycy, osoby zarządzające, prawnicy – tworzący wskazane produkty, oceniające ich opłacalność, ryzyko, tworzących prognozy na przyszłość – generalnie specjalizujący się w tej materii. Rolą pozwanych było dokonanie „sprzedaży” produkty i wyjaśnienie zapisów umowy. Brak jest podstaw do konstruowania tezy, że samo wykształcenie ekonomiczne, w połączeniu z doświadczeniem związanym z dystrybucją produktu, dawało pozwany wiedze umożliwiającą dokonanie realnej oceny skutków zawarcia przedmiotowej umowy na przyszłość, zrozumienia mechanizmów od których uzależniona była zmiana kursów waluty, posiadania wiedzy w jaki sposób bank dokonuje ustalenia kursów waluty. Do tego potrzebna byłaby specjalistyczna wiedza, znacznie wykraczająca poza możliwości pozwanych.
- W związku z powyższym Sąd uznaje, że pozwani posiadają status konsumentów w rozumieniu wskazanych przepisów.

- Nie ma wątpliwości, że warunki umowy poza wybraniem kwoty, waluty, w ograniczonym zakresie terminu spłaty kredytu – były nienegocjowane (indywidualnie uzgadniane). Bank sformułował treść umowy, regulamin i pozwani mogli wyłącznie podpisać umowę lub zrezygnować z jej zawarcia. Wynika to jasno z zeznań pozwanych.

- algorytm przeliczenia wypłaconego w złotych kredytu i spłaconych złotych rat, odwołujący się do tabeli kursowej banku rażąco ukształtował prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem. Odwołanie do kursów walut zawartych w "Tabeli kursów" banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Ukształtowane jednostronnie w umowie kredytowej w drodze postanowienia zaczerpniętego z wzorca umowy przez bank uprawnienie do ustalania kursu waluty nie może być dowolne, tj. nie doznawać żadnych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Należy je ocenić jako element treści umowy skutkujący nierównomiernym rozkładem praw i obowiązków stron umowy kredytowej, prowadzący do naruszenia interesów konsumenta, w tym przede wszystkim interesu ekonomicznego, odpowiadającego wysokości poszczególnych rat kredytu. W tym zakresie istotne znaczenie należy także przypisać wymaganiu właściwej przejrzystości i jasności postanowienia umownego, czyli odpowiedzi na pytanie, czy zawarta umowa wskazuje w sposób jednoznaczny powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty, tak by konsument mógł przewidzieć, na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów, wynikające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne (tak: Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2019 r. V CSK 347/18. W przedmiotowej sprawie z treści umowy i regulaminu wynikało wyłącznie, że przeliczenia nastąpią w oparciu o kurs ustalany przez bank. Nie wskazano **żadnych** wytycznych w oparciu o które kurs ten miałby zostać wyznaczany. Oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. (Tak: Uchwała Sądu Najwyższego 7 sędziów z dnia 20 czerwca 2018 r. III CZP 29/17). W chwili zawarcia umowy istniał taki stan, że kredyt musiał być wypłacony w złotych (jednocześnie przewalutowany w oparciu o kurs ustalany przez bank) i musiał być spłacony w złotych (przewalutowany w oparciu o kurs banku). W świetle chwili na którą ocenia się abuzywność postanowień umowy, nie ma znaczenia wejście w życie ustawy tzw. antyspreadowej (USTAWA z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw) czy też zmiany regulaminów po dacie zawarcia umowy kredytu (powód do pisma stanowiącego odpowiedź na sprzeciw przedłożył regulamin uchwalony w 2009r). Powyższe prowadzi do uznania, że postanowienia umowy, umożliwiały pozwanemu arbitralne ustalenie kursu wymiany waluty, a więc arbitralne ustalenie wysokości zobowiązania pozwanych. Zarzuty, że de facto bank stosował rynkowe kursy nie mają znaczenia w świetle tego, iż ocena abuzywności następuje na chwilę zawarcia umowy (chodzi więc o samą możliwość naruszenia interesów konsumenta). Reasumując postanowienia umowy umożliwiające ustalenie kursu wymiany waluty w sposób arbitralny, a poprzez to ustalenie w sposób arbitralny wysokości zobowiązania należy uznać za rażąco naruszające interesy konsumenta, sprzecznie z dobrymi obyczajami.

- odnośnie do kwestii klasyfikacji postanowień umowy dotyczących kursu wymiany waluty, wskazać należy na rozbieżności w orzecznictwie co do tego czy można uznać te postanowienia za odnoszące się do głównego przedmiotu umowy czy też nie. Opierając na orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości – jako najbardziej miarodajnym (wyrok z 3-10-2019, C-260/18 pkt 44) należy uznać, że klauzule te określają przedmiot główny umowy kredytu. W świetle brzmienia

art. 385¹.kc. § 1. K.c. abuzywność nie może być przyjęta w stosunku postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W przedmiotowej sprawie ponad wszelką wątpliwość postanowienia dotyczące sposobu ustalenia kursów waluty w oparciu, o który będzie ustalona wysokość zobowiązania, nie były określone jednoznacznie. Zgodnie z art. 4 ust 2 ww dyrektywy *Ocena nieuczciwego charakteru warunków nie dotyczy ani określenia głównego przedmiotu umowy, ani relacji ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług, o ile warunki te zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem*.

Jak wskazał Trybunału Sprawiedliwości w wyroku z dnia 20 września 2018 r. C-51/17: *W tym względzie, w kontekście umów kredytu denominowanego w walucie obcej, z orzecznictwa Trybunału wynika, że art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż wymogu, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, nie można zawężać tylko do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym (zob. podobnie wyrok z dnia 20 września 2017 r., Andriuc i in., [C-186/16](#), EU:C:2017:703, pkt 44 i przytoczone tam orzecznictwo). Jeżeli chodzi o kredyty w walucie obcej, takie jak te w postępowaniu głównym, należy podkreślić, jak przypominała Europejska Rada ds. Ryzyka Systemowego w zaleceniu ERRS/2011/1 z dnia 21 września 2011 r. dotyczącym kredytów w walutach obcych (Dz.U. 2011, C 342, s. 1), że instytucje finansowe muszą zapewniać kredytobiorcom informacje wystarczające do podejmowania przez kredytobiorców świadomych i rozważnych decyzji oraz powinny wyjaśniać co najmniej, jak na wysokość raty kredytu wpłynęłyby silna deprecjacja środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę, i wzrost zagranicznej stopy procentowej (Zalecenie A - Świadomość ryzyka wśród kredytobiorców, pkt 1) (wyrok z dnia 20 września 2017 r., Andriuc i in., [C-186/16](#), EU:C:2017:703, pkt 49). Konkretniej, po pierwsze, kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu denominowanego w walucie obcej ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku spadku wartości waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie w stosunku do waluty obcej, w której kredyt został udzielony. Po drugie, przedsiębiorca, w niniejszym przypadku instytucja bankowa, musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (zob. podobnie wyrok z dnia 20 września 2017 r., Andriuc i in., [C-186/16](#), EU:C:2017:703, pkt 50). Wreszcie, jak stanowi motyw dwudziesty [dyrektywy](#) 93/13, konsument powinien mieć faktycznie możliwość zapoznania się ze wszystkimi warunkami umowy. Bowiern dostarczona w stosownym czasie przed zawarciem umowy informacja o warunkach umowy i jej skutkach ma fundamentalne znaczenie dla konsumenta, ponieważ to w szczególności na podstawie tej informacji konsument podejmuje decyzję, czy zamierza związać się w umowie warunkami sformułowanymi uprzednio przez przedsiębiorcę (zob. podobnie wyrok z dnia 30 kwietnia 2014 r., Kásler i Káslerné Rábai, [C-26/13](#), EU:C:2014:282, pkt 70 i przytoczone tam orzecznictwo).*

- W przedmiotowej sprawie bank nie przedstawił pozwanych, poza treścią umowy i regulaminu żadnych dodatkowych informacji dotyczących sposobu ustalania kursów walut oraz możliwości zmiany tych kursów i wpływu na wysokość zobowiązania. W związku z powyższym należy uznać, że postanowienia umowy kredytu, dotyczące ryzyka walutowego - było sformułowane niejednoznacznie.

- reasumując, nie budzi wątpliwości, że gdyby bank potraktował konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny, umożliwił negocjacje ww postanowień (oczywiście po przekazaniu pełnej informacji co do ryzyka kursowego), to nie mógłby racjonalnie oczekiwać, iż konsument ww warunek przyjąłby w drodze negocjacji.

Odnosząc się do skutków uznania ww klauzul za abuzywne, wskazać należy, że zgodnie z art. 385¹. § 2. K.c. *Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie.*

Zgodnie z Art 6 ust 1. **wskazanej dyrektywy: Państwa Członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków.**

W tym miejscu należy odnieść się do możliwości zastąpienia abuzywnego postanowienia przepisem dyspozytywnym. Jak wskazał Trybunału Sprawiedliwości z dnia 3 października 2019 r. C-260/18 *Trybunał orzekł jednak, że rzeczony art. 6 ust. 1 nie stoi na przeszkodzie temu, by sąd krajowy miał możliwość zastąpienia nieuczciwego postanowienia umownego przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym albo przepisem mającym zastosowanie, gdym strony danej umowy wyrażą na to zgodę, przy czym możliwość ta jest ograniczona do przypadków, w których usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, narażając tym samym konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, tak że ten ostatni zostałby tym ukarany (zob. podobnie wyroki: z dnia 30 kwietnia 2014 r., *Kásler i Káslerné Rábai*, C-26/13, EU:C:2014:282, pkt 80-84; z dnia 26 marca 2019 r., *Abanca Corporación Bancaria i Bankia*, C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, pkt 64).*

W przedmiotowej sprawie konsument wyraźnie sprzeciwiał się takiej operacji, co w świetle wskazanego wyżej stanowiska TSUE wyklucza powyższe. Na marginesie w chwili zawarcia umowy nie istniały przepisy umożliwiające zastąpienie eliminowanych klauzuli.

Jak wskazał Trybunału Sprawiedliwości z dnia 3 października 2019 r. C-260/18 *Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem celem tego przepisu, a w szczególności drugiego członu zdania, nie jest unieważnienie wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki, lecz zastąpienie formalnej równowagi, jaką umowa ustanawia między prawami i obowiązkami stron umowy, rzeczywistą równowagą pozwalającą na przywrócenie równości między nimi, przy czym uściślono, 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., *Dunai*, C-118/17, EU:C:2019:207, pkt 40, 51; a także wyrok z dnia 26 marca 2019 r., *Abanca Corporación Bancaria i Bankia*, C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, pkt 57). Wynika z tego, że art. 6 ust. 1 drugi człon zdania dyrektywy 93/13 sam w sobie nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie zgodnie z prawem Unii krajowemu porządkowi prawnemu, co zasadniczo zauważył również rzecznik generalny w pkt 54 swojej opinii. Zatem w świetle kryteriów przewidzianych w prawie krajowym, w konkretnej sytuacji należy zbadać możliwość utrzymania w mocy umowy, której klauzule zostały unieważnione.*

W dotychczasowym orzecznictwie kształtują się dwie linie orzecznicze: jedna zmierza w kierunku nieważności umowy, druga w kierunku wyeliminowania całej klauzuli waloryzacyjnej, przyjęcia kredytu złotowego, a następnie zastosowania oprocentowania LIBOR do ww kwoty wyrażonej w złotych.

Wydaje się, że w świetle ww wywodów, w szczególności stanowiska konsumenta wnoszącego o uznanie umowy za nieważną, wskazującego na to, że takie rozwiązanie jest korzystne (nie zostały ujawnione jakiegokolwiek okoliczności mogące podważyć to stanowisko) istnieją podstawy do uznania umowy za nieważną, co w konsekwencji będzie prowadziło do oddalenia powództwa.

Po pierwsze jeżeli przyjęlibyśmy, że eliminujemy z umowy wyłącznie postanowienie dotyczące przeliczenia kursów walut, de facto pozostawiając waloryzację (waloryzacja określa istotę i naturę przedmiotowej umowy) to mielibyśmy do czynienia z sytuacją kiedy wciąż mamy kredyt waloryzowany walutą obcą, harmonogram spłat jest wyrażony w walucie obcej, natomiast nie mamy uzgodnionego kursu przeliczeniowego, według którego będzie ustalana wysokość zobowiązania pozwanych oraz wysokość spłat. W takim przypadku umowa będzie po prostu niewykonalna albowiem mechanizm indeksacji nie będzie mógł być zastosowanym, a tym samym nie zostanie określona wysokość świadczenia. Wskazać należy, że sama waloryzacja jest dopuszczalna, nie ma podstaw do kwestionowania powyższego, gdyby bank zastosował prawidłowy kurs (wskazany byłby obiektywny, transparentny i weryfikowalny algorytm przeliczenia waluty), umowa co do zasady byłaby ważna. Dlatego też eliminacja wyłącznie przelicznika waluty czyni wykonanie umowy niemożliwą.

Po drugie wskazać należy, że wątpliwości co do utrzymania w mocy umowy wyrażane są przez Trybunał Sprawiedliwości, który w wyroku z dnia 3 października 2019 r. C-260/18 stwierdził: *Z rozważań przedstawionych w pkt 40 i 41 niniejszego wyroku wynika jednak, 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. Jest tak zwłaszcza wówczas - jak w okolicznościach w postępowaniu głównym - gdy z informacji dostarczonych przez sąd odsyłający, opisanych w pkt 35 i 36 niniejszego wyroku wydaje się wynikać, że unieważnienie klauzul zakwestionowanych przez kredytobiorców doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty. Tymczasem Trybunał orzekł już, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, takiej jak ta w postępowaniu głównym, w związku z czym obiektywna możliwość utrzymania obowiązującego przedmiotowej umowy kredytu wydaje się w tych okolicznościach niepewna (zob. podobnie wyrok z dnia 14 marca 2019 r., Dunai, C-118/17, EU:C:2019:207, pkt 48, 52 i przytoczone tam orzecznictwo).*

Sąd Okręgowy ustalając nieważność umowy, podziela również poglądy wyrażone w uzasadnieniu:

- Wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 28 listopada 2019 r. V ACa 490/18: *Przechodząc w tym miejscu do okoliczności niniejszej sprawy stwierdzić należy, że utrzymanie w mocy umowy pożyczki łączącej strony bez uznanych za niedozwolone postanowień regulujących mechanizm indeksacji oraz różnic kursów walutowych, a więc jak przyjęte zostało postanowień określających główne świadczenia stron tj. istotę tej umowy, prowadziłoby do zmiany charakteru prawnego tego stosunku obligacyjnego. Wyeliminowane zostałyby bowiem pośrednio z tej umowy ryzyko kursowe związane z indeksacją przedmiotu pożyczki do waluty obcej tj. euro, determinujące zastosowanie w dalszym ciągu obowiązującego postanowienia o oprocentowaniu pożyczki określanego według m.in. stopy międzybankowej tej waluty tj. EURIBOR. Pozostawienie umowy w kształcie okrojonym poprzez wyeliminowanie z niej klauzul indeksacyjnych określających przecież główne świadczenia stron umowy, zdaniem Sądu Apelacyjnego stanowiłoby naruszenie [art. 353¹](#) k.c. wyrażającego zasadę swobody umów. Byłoby sprzeczne z istotą, naturą stosunku zobowiązaniowego, który strony chciały wykreować. Bez takich bowiem postanowień nie może dojść do ważnego zawarcia umowy kredytu indeksowanego kursem waluty obcej.*

- Wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 20 grudnia 2019 r. XXV C 2120/19: *Naruszenie granic swobody umów ze względu na określenie sposobu wykonania indeksacji kredytu Zastosowana w konkretnej umowie, będącej przedmiotem sporu, konstrukcja indeksacji obarczona była wadą, która ostatecznie zdyskwalifikowała umowę, gdyż doprowadziła do jej nieważności. Dokonana w świetle przesłanek określonych w [art. 58 § 1](#) k.c. kontrola postanowień umowy i regulaminu dotyczących zasad określania kursów waluty indeksacyjnej, stosowanych do wyliczenia salda kredytu, a następnie jego rat, doprowadziła do wniosku, że są one sprzeczne z ustawą jako ukształtowane z naruszeniem właściwości (natury) stosunku prawnego, a więc z przekroczeniem określonych w [art. 353¹](#) k.c. granic swobody umów. Przyczyną wadliwości umowy, prowadzącej do jej nieważności, był narzucony przez bank sposób ustalania wysokości kwoty podlegającej zwrotowi a w konsekwencji i wysokości odsetek - a więc głównych świadczeń kredytobiorcy. Ustalenie ich wysokości wiązało się z koniecznością odwołania się do kursów walut ustalanych przez bank w tabeli kursów. Tymczasem ani umowa, ani inne wzorce umowne stanowiące podstawę ustalenia treści łączącego strony stosunku prawnego, nie określały prawidłowo zasad ustalania tych kursów. Opisane wyżej ukształtowanie stosunku zobowiązaniowego narusza jego istotę, gdyż wprowadza do stosunku zobowiązaniowego element nadrzędności jednej ze stron i podporządkowania drugiej strony, bez odwołania do jakichkolwiek obiektywnych kryteriów, zakreślających granice swobody jednej ze stron. Naruszenie istoty stosunku zobowiązaniowego oznacza przekroczenie granic swobody umów określonych w [art. 353¹](#) k.c. i prowadzi do nieważności czynności prawnej jako sprzecznej z ustawą ([art. 58](#) k.c.). Dotknięte nieważnością postanowienia dotyczyły bowiem głównego świadczenia kredytobiorcy, tj. zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu i zapłaty odsetek, co należy do essentialia negotii umowy kredytu.*

Sąd Okręgowy uznaje więc , że dokonanie eliminacji klauzuli waloryzacyjnej, prowadziło by do wyeliminowania postanowień głównych umowy , a w konsekwencji do zmiany charakteru prawnego stosunku obligacyjnego i naruszenia [art. 353¹](#) k.c. wyrażającego zasadę swobody umów. Byłoby sprzeczne z istotą, naturą stosunku zobowiązaniowego, który strony chciały wykreować.

W związku z powyższym powództwo zostało w całości oddalone.

O kosztach postępowania orzeczono zgodnie z art.98 par 1 i 3 k.p.c. w zw. z par 2 pkt 7 ROZPORZĄDZENIA MINISTRA SPRAWIEDLIWOŚCI z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie.

SSO Krzysztof Lisek