

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 3 listopada 2017 roku powodowie J. B. i T. B. wnieśli o zasądzenie od strony pozwanej (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. (dalej także: (...) lub Bank) kwoty 38 724 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz zasądzenie zwrotu kosztów powstępowania w sprawie.

Uzasadniając swoje stanowisko wskazali, że roszczenie to wynika z umowy kredytowej denominowanej do franka szwajcarskiego, zawartej ze stroną pozwaną. Powodowie wskazywali, że zapisy umowy tj. § 5 ust. 4 i § 13 ust. 7, odsyłające do jednostronnie ustalanych przez Bank tabel kursowych Banku, jako podstawy dokonywania rozliczeń między stronami, nie wiążą ich, gdyż są abuzywne. W konsekwencji domagają się zwrotu bezzasadnie pobranych od nich kwot w okresie od 5 listopada 2007 r. do 5 listopada 2017 roku. Wyliczona kwota 38 724 zł stanowi różnicę między świadczeniami pobranymi od powodów przez Bank a świadczeniami należnymi, gdyby Bank wykonywał swoje zobowiązanie należycie. Jako podstawę prawną żądania wskazano art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c.

Kolejno powodowie wskazali, że warunki umowy w zakresie przeliczeń kursowych nie były z nimi indywidualnie uzgodnione, a Bank nie stosował się do wymogów precyzyjnego poinformowania kredytobiorców o zasadach ustalania wysokości ich zobowiązania. Stwierdzono więc, że zgodną wolą stron było zawarcie umowy w której wypłata środków i spłata zobowiązania miały nastąpić w PLN, zaś wyrażenie kwoty kredytu w (...) stanowiło klauzulę waloryzacyjną. Następnie podniesiono, że kwestionowane postanowienia umowy nie stanowią o głównym świadczeniu stron, przy czym są niejednoznaczne, z uwagi na niemożność przewidzenia ich ekonomicznych skutków. Jednocześnie są sprzeczne z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interes powodów, będących konsumentami, jako stanowiące o nierównowadze kontraktowej stron, gdzie jedna ze stron stosunku zobowiązaniowego ma wyłączny wpływ na wysokość świadczenia drugiej strony.

Następnie zaś stwierdzono, że po wyeliminowaniu kwestionowanych zapisów umowy, w ocenie powodów nie jest możliwe zapełnienie tak powstałej „luki” w umowie poprzez zastosowanie innych przepisów dyspozytywnych.

Do pozwu jako załącznik dołączono wydruk z arkusza kalkulacyjnego M. (...), w którym wyliczono wysokość roszczenia, jednakże bez opisanie w ramach twierdzeń pozwu metodologii dokonywanych wyliczeń, w szczególności bez wskazania jakiej kwoty za jaki okres (poszczególne miesiące w ramach okresu opisanego jako 2007 – 2017 rok) powodowie domagają się zapłaty. Pojawia się tam wskazanie: 33 421,81 zł – wartość nadpłaconych rat oraz 5 301,81 zł wartość nadpłaconych różnic kursowych (spreadów).

W odpowiedzi na pozew strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie zwrotu kosztów postępowania w sprawie według norm przepisanych.

W pierwszej kolejności zakwestionowała żądanie co do zasady jak i co do wysokości, podnosząc że zupełnie nie wiadomo jak powodowie liczą swoje roszczenie, nie wiadomo na jakich założeniach opiera się dołączone do pozwu wyliczenie. Zaznaczono, że sumując wartość nadpłaconych różnic kursowych i nadpłaconych rat, powodowie domagają się dwukrotnie zapłaty tego samego.

Kolejno, strona pozwana wskazała, iż umowa jest ważna. Była poprzedzona negocjacjami poprzez zaoferowanie kredytobiorcom kredytu w walucie PLN, z czego zrezygnowali. Kredytobiorcy zostali poinformowani o istocie i mechanizmie kredytu denominowanego w walucie obcej oraz różnicach między kredytem złotówkowym, a denominowanym w walucie obcej, jak również o ryzykach, jakie wiążą się z tego rodzaju kredytami. Wyjaśniono przy tym, że § 13 ust. 7 umowy miał zastosowanie tylko w wypadku gdy w myśl § 13 ust. 1 kredytobiorca wybrał rachunek do spłaty w PLN (spośród innych możliwych rachunków walutowych). Jest to więc zapis sformułowany warunkowo, który nie musiał mieć do powodów w ogóle zastosowania. Kolejno wobec wejścia w życie ustawy antyspreadowej, możliwe było zmienienie sposobu spłaty kredytu, bez konieczności stosowania tabel Banku. Powodowie tymczasem w dalszym

ciągu spłacają kredyt w PLN, dobrowolnie korzystając z (...) Banku, uznając je za korzystniejsze niż poszukiwanie waluty na rynku na własną rękę.

Na podstawie umowy kredytu Bank oddawał do dyspozycji Kredytobiorców kwotę 44 756,75 CHF, podwyższoną następnie aneksem do kwoty 65 347,71 CHF. Zaznaczono przy tym, że wypłata podwyższonej kwoty kredytu stanowiąca równowartość 20 590,96 CHF, nastąpiła po korzystniejszym kursie kupna dewiz niż obowiązujący tego dnia w Banku, dzięki czemu powodowie otrzymali 280,50 zł więcej środków. Jednocześnie w umowie jednoznacznie wskazano, że walutą kredytu jest (...), zaś następnie wypłata kredytu i ewentualnie także jego spłata w PLN, stanowi dodatkowe porozumienie i nie ma wpływu na walutę kredytu. Jest to przy tym konstrukcja znana prawu i w pełni dopuszczalna.

Następnie Bank zakwestionował by wskazane w pozwie postanowienia umowne mogły być uznane za abuzywne. W pierwszej kolejności jednak ponownie wskazano, że z twierdzeń pozwu nie sposób wywieść jaki skutek z ewentualnej abuzywności tych uregulowań powodowie chcą uzyskać. Podkreślono, że saldo umowy było od początku znane, wyrażone w (...) oraz że postanowienia Umowy w zakresie wypłaty i spłaty kredytu były z powodami indywidualnie uzgodnione. Powodowie wybrali bowiem jaki kredyt ma być im udzielony, jakie mają być jego warunki, a także dokonali wyboru zasad spłaty kredytu. Mogli bowiem zaciągnąć kredyt w PLN lub innych walutach, zaś spłat mogli dokonywać bezpośrednio w (...), unikając konieczności korzystania z tabel walutowych Banku. Argumentowano następnie, że z powyższych względów kwestionowane postanowienia Umowy nie naruszają także interesów powodów w sposób rażący i nie są sprzeczne z dobrymi obyczajami. Jednocześnie bowiem w zamian za mogące powstać ryzyko kursowe, powodowie uzyskali niższe oprocentowanie kredytu. Korzystając zaś z tabel Banku, powodowie w wygodny sposób (bez konieczności dokonywania transakcji wymiany waluty we własnym zakresie na rynku) mogli obsługiwać spłatę kredytu. Nie był to jednak obowiązek, a ich świadomy wybór. Jednocześnie obecna sytuacja powodów jest i tak w dalszym ciągu lepsza niż kredytobiorców złotówkowych, z uwagi na obniżenie stóp procentowych w Szwajcarii.

Kolejno podniesiono, że nawet w wypadku uznania kwestionowanych postanowień umownych za abuzywne, po ich wyeliminowaniu zastosowanie znajdują dyspozytywne przepisy prawa krajowego tj. art. 65 k.c., art. 56 k.c. czy art. 354 k.c., przy zachowaniu walutowego charakteru zobowiązania. Przy czym kursy walut z tabel Banku miały charakter rynkowy, a stosowanie kursu kupna i kursu sprzedaży jest zgodne z ustawą Prawo bankowe. Jednocześnie Bank nie ustalał tych kursów w sposób dowolny, jako że działa w warunkach silnej konkurencji rynkowej. Nie uzyskuje także zysku na przeliczaniu walut, gdyż pobierając od kredytobiorców kwotę w PLN Bank musi następnie tę walutę sprzedać na rynku międzybankowym. Kredyt jest bowiem ewidencjonowany w (...).

W replice na odpowiedź na pozew powodowie podtrzymali dotychczasowe stanowisko. Wskazali, że w ich ocenie wyliczona wartość przedmiotu sporu została ustalona prawidłowo w oparciu o przygotowany specjalnie dla kredytobiorców kalkulator w arkuszu kalkulacyjnym programu M. (...), udostępnionym do powszechnego korzystania przez kredytobiorców. Zazaczyli, że nie otrzymali od Banku dokumentów z informacjami dotyczącymi sposobu wykonywania umowy, a sami nie gromadzili dokumentów przez 10 letni okres trwania Umowy i znaczna część dokumentacji została zgubiona. Wyjaśnili kolejno, że po wyeliminowaniu z Umowy postanowień abuzywnych brak jest możliwości ustalenia kwoty zadłużenia w walucie obcej z uwagi na wypłatę kwoty kredytu w walucie polskich złotych. Zaznaczono, że powodowie nie negocjowali postanowień Umowy, która była przygotowana na standardowym formularzu. Opierali się na zapewnieniach pracownika banku, że taki kredyt będzie dla nich korzystniejszy i nie mieli wiedzy na jakich zasadach będzie ustalany kurs (...), na podstawie którego będą naliczane raty. Mieli świadomość o ryzyku kursowym, ale na niewielkim poziomie, zgodnie z zapewnieniami pracownika Banku. Po wejściu w życie ustawy antyspreadowej powodowie nie dokonali przewalutowania kredytu, ani nie dokonują spłat kredytu poprzez samodzielne nabywanie waluty, ponieważ Bank nie przedstawił im żadnej propozycji zmiany warunków umowy. Zazaczyli następnie, że nie mieli rzeczywistego wpływu na treść Umowy, więc wybór jednego z proponowanych wariantów nie może świadczyć o indywidualnym uzgodnieniu warunków Umowy. W ocenie powodów, zostali wprowadzeni w błąd co do ryzyka związanego z oferowanym produktem, a nadto kwestionowane postanowienia Umowy są abuzywne i ich nie wiążą.

W piśmie przygotowawczym datowanym na dzień 3 grudnia 2018 roku strona pozwana podtrzymała stanowisko, wskazując że w dalszym ciągu nie wiadomo jak powodowie liczą swoje roszczenie. Dołączone wyliczenie zawiera kilka wariantów bez wskazania na którym powodowie się opierają. Dodatkowo wyliczenie oparte jest o błędne dane faktyczne, przykładowo 18 września 2008 roku Bank wypłacił powodom 42 641,82 zł, a nie wskazane w wyliczeniu 40 000 zł. Następnie podtrzymano twierdzenie, że kwotą kredytu był (...). Powtórzono przy tym, że powodowie od początku trwania Umowy mogli dokonywać spłat bezpośrednio w (...). Wyjaśniono, że nawet w wypadku wyeliminowania kwestionowanych postanowień z Umowy, w ich miejsce powinny wejść przepisy dyspozytywne np. art. 41 ustawy prawo wekslowe, czy też art. 358 § 2 k.c. Skutkiem tym nie może być zaś stworzenie kredytu złotówkowego. Jeżeli by zaś nawet uznać, że skutkiem tym byłoby przyjęcie że jest to kredyt złotówkowy, to nie jest możliwe ustalenie jego oprocentowania w oparciu o stawkę L., powołując się na § 30 ust. 2 Umowy. Stawka referencyjna jest bowiem uzależniona od waluty kredytu.

W dalszych pismach przygotowawczych oraz złożonych pisemnych stanowiskach przed zamknięciem rozprawy, strony podtrzymały swoje stanowiska.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Dnia 21 września 2007 roku T. B. i J. B. (dalej również jako: (...)) złożyli w (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. wniosek o udzielenie kredytu mieszkaniowego Własny K. hipoteczny. Oznaczyli wnioskowaną kwotę na wysokość 100 000 zł. Jako wnioskowana waluta kredytu została wskazana (...).

(okoliczność bezsporna, a nadto wniosek wraz z załącznikiem – k. 101 - 106)

Dnia 29 września 2007 roku T. B. i J. B. zawarli z (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. Umowę Kredytu Własny K. hipoteczny nr 203- (...) (spłacanego w ratach annuitetowych, udzielonego w walucie wymiennej – dalej (...)).

Strony wskazały, iż na warunkach określonych w (...) S.A. zobowiązuje się postawić do dyspozycji kredytobiorcy kredyt w kwocie 44 756,75 CHF. Kredyt jest zaś przeznaczony na dokończenie budowy domu położonego w miejscowości D., z przeznaczeniem na potrzeby własne (§ 2 pkt 1 Umowy).

Wypłata kredytu miała być dokonywana na rzecz Kredytobiorcy jednorazowo, po spełnieniu warunków określonych w § 4 Umowy, do dnia 20 listopada 2007 roku (§ 5 ust. 1 i 2 Umowy).

Zgodnie z treścią Umowy kredyt może być wypłacany:

- 1) w walucie wymiennej – na finansowanie zobowiązań za granicą i w przypadku zaciągnięcia kredytu na spłatę kredytu walutowego;
- 2) w walucie polskiej – na finansowania zobowiązań w kraju (§ 5 ust. 3 pkt 1 i 2 Umowy).

W przypadku wypłaty kredytu w walucie polskiej, Umowa wskazuje, iż stosuje się kurs kupna dewiz (aktualna Tabela kursów) obowiązujący w (...) S.A. w dniu realizacji zlecenia płatniczego.

W przypadku wypłaty transzy kredytu w walucie wymiennej stosuje się kursy kupna/sprzedaży dla dewiz (Tabela kursów), obowiązujących w (...) S.A. w dniu zlecenia płatniczego (§ 5 ust. 4 i 5 Umowy).

Zgodnie z przewidzianą w Umowie definicją Tabela kursów jest to tabela kursów (...) S.A. obowiązująca w chwili dokonywania przez (...) S.A. określonych w umowie przeliczeń kursowych, dostępna w (...) S.A. oraz na stronie internetowej (...) S.A. (§ 1 pkt 7 Umowy).

Należna (...) S.A. prowizja od udzielonego kredytu, zgodnie z Taryfą, w wysokości 0,75 % kwoty kredytu, to jest kwota 335,68 CHF zostać miała potrącona z wypacanej kwoty kredytu w walucie kredytu w dniu wypłaty..

(§ 10 ust. 1 Umowy).

Zabezpieczeniem spłaty kredytu było:

1) hipoteka łączna umowna w kwocie 44 756,75 CHF dla zabezpieczenia spłaty wierzytelności z tytułu udzielonego kredytu (należność główna) oraz hipoteka kaucyjna do kwoty 11 190 CHF na zabezpieczenie należności ubocznych, na kredytowanej nieruchomości położonej w D.,

2) cesja praw z umowy ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych na rzecz (...) S.A.

Strony umówiły się, iż kredytobiorca korzysta z karencji w spłacie kredytu w okresie do dnia 20 listopada 2007 roku. W okresie tym kredytobiorca miał spłacać odsetki od dnia wypłaty do dnia poprzedzającego dzień o którym mowa w ust. 1. Spłata odsetek w okresie karencji rozpoczynała się odpowiednio w pierwszym lub drugim miesiącu kalendarzowym po wypłacie kredytu albo pierwszej transzy. Kredytobiorcy zostali zobowiązani do spłaty całości wynikającego z umowy zadłużenia w terminie do dnia 5 września 2037 roku, w ratach annuitetowych. Następnie spłata zadłużenia z tytułu kredytu i odsetek miała rozpocząć się w pierwszym lub drugim miesiącu po okresie karencji (§ 12 ust. 1 – 5 Umowy).

W Umowie stwierdzono następnie, iż spłata zadłużenia kredytobiorców z tytułu kredytu i odsetek następuje w drodze potrącenia (...) S.A. swoich wierzytelności z tytułu udzielonego kredytu z rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego kredytobiorcy nr (...) (§ 13 ust. 1 Umowy).

Kredytobiorca zobowiązany był do posiadania środków w dniu 05 każdego miesiąca kalendarzowego, na rachunku wskazanym w ust. 1, w wysokości umożliwiającej uregulowanie należności z tytułu kredytu przez (...) S.A. (§ 13 ust. 3 Umowy).

Potrącenie o którym mowa w ust. 1 było dokonywane w terminie, o którym mowa w ust. 3 w wysokości wynikającej z zawiadomienia (§ 13 ust. 4 Umowy).

Potrącenie środków z rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego w walucie polskiej następowało w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty w walucie wymiennej, w której udzielony był kredyt, według obowiązującego w (...) S.A. w dniu wymagalności kursu sprzedaży dla dewiz (aktualna Tabela kursów) (§ 13 ust. 7 Umowy).

Umowa ulega rozwiązaniu jeżeli w terminie 12 miesięcy od dnia zawarcia umowy nie nastąpiła wypłata kredytu (§ 31 ust. 1 Umowy).

(okoliczności bezsporne, a nadto Umowa – k. 10 - 20.)

Umowa została zawarta w oparciu o przygotowany przez Bank wzorzec umowy. W szczególności kredytobiorcy mogli wybrać, czy spłaty rat kredytu mają być potrącane przez Bank ze środków znajdujących się na (...) prowadzonym w PLN, rachunku walutowego lub rachunku prowadzonego w walucie kredytu lub innej walucie niż waluta kredytu, na który kredytobiorca będzie dokonywał wpłat w walucie kredytu lub innej walucie niż waluta kredytu.

(**okoliczność bezsporna, a nadto** – blankietowy wzorzec umowy – k. 112 - 118).

Bank (...) S.A. wypłacił na podstawie Umowy w dniu 1 października 2007 roku kwotę 98 597,01 zł mającą stanowić równowartość 44 421,07 CHF. Jednocześnie pobrano prowizję w wysokości 335,68 CHF.

(okoliczności bezsporne, a nadto potwierdzenie przelewu – k. 123 oraz k. 67)

Dnia 22 lipca 2008 roku J. B. i T. B. zwrócili się do Banku z prośbą o podwyższenie kwoty kredytu o równowartość kwoty 40 000 zł we franku szwajcarskim. Pozostałe warunki miały pozostać bez zmian.

(okoliczności bezsporne, a nadto podanie – k. 124).

Dnia 2 września 2008 roku strony zawarły Aneks nr (...) do Umowy zgodnie z którym podwyższono kwotę kredytu do łącznej kwoty 65 347,71 CHF, pozostawiając do dyspozycji kredytobiorców dodatkową kwotę 20 590,96 CHF na finansowanie inwestycji polegającej na wykończeniu domu położonego w miejscowości D.. W Aneksie przewidziano także prowizję w wysokości 2%, tj. kwocie 411,82 CHF, która miała być potrącona przez (...) S.A. z kwoty uzupełniającej w walucie kredytu w dniu wypłaty.

(okoliczności bezsporne, a nadto – Aneks nr (...) – k. 21 – 24).

Dnia 18 września 2008 roku Bank (...) S.A. wypłacił na podstawie Aneksu nr (...) kwotę 42 641,82 zł mającą stanowić równowartość 20 590,96 CHF.

(okoliczności bezsporne, a nadto potwierdzenie przelewu – k. 127 oraz k. 68)

W odpowiedzi na wezwanie z dnia 27 września 2017 roku, pismem datowanym na dzień 9 października 2017 roku Bank stwierdził, że nie znajduje podstaw do zawarcia z T. i J. B. ugody.

(okoliczność bezsporna, a nadto kopia pisma – k. 69)

Podczas rozprawy dnia 17 lipca 2019 roku pełnomocnik powodów, na pytanie Przewodniczącego stwierdził, że podtrzymywaną podstawą faktyczną powództwa jest roszczenie o zwrot nadpłaconych rat wynikających z różnic kursowych, nie zaś zwrot świadczeń wobec stwierdzenia nieważności Umowy.

Okoliczność bezsporna – protokół rozprawy – k. 273

Powyższy stan Sąd ustalił na podstawie powołanych wyżej dokumentów, które nie były kwestionowane przez żadną ze stron, a w ocenie Sądu nie było podstaw, by podawać w wątpliwość okoliczności faktyczne wynikające z ich treści. Z uwagi na powyższe Sąd uznał, że dowody z tych dokumentów tworzą spójny, nie budzący wątpliwości w świetle wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, a przez to w pełni zasługujący na wiarę materiał dowodowy. Czyniąc ustalenia faktyczne, Sąd uwzględnił także zgodne twierdzenia stron w trybie art. 229 k.p.c. oraz twierdzenia strony, którym przeciwnik nie przeczył w trybie art. 230 k.p.c.

Dokonując ustaleń faktycznych Sąd nie oparł się na zeznaniach świadków E. M. i A. A., choć Sąd nie miał podstaw, by wiarygodność tych zeznań kwestionować. W/w świadkowie nie potrafili opisać przebiegu zawierania Umowy z powodami, naświetlając jedynie ogólne procedury panujące wówczas w Banku.

Sąd uznał nadto za wiarygodne zeznania powodów, lecz także nie pozostały one przydatne dla dokonywania istotnych w sprawie ustaleń faktycznych. Zeznania te nie pozwoliły bowiem na ustalenie, by doszło do indywidualnego uzgodnienia warunków Umowy w zakresie Tabel kursowych, ani żadnych dalszych uzgodnień między stronami niż wynikające z Umowy.

Jednocześnie zgłoszony przez stronę pozwaną wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego okazał się być zbędny dla wyniku sprawy, gdyż w ocenie Sądu kwestia oceny kursu stosowanego przez Bank jako „rynkowego”, nie miała znaczenia dla rozstrzygnięcia w sprawie, gdyż przy ocenie abuzywności postanowień wzorca umowy kluczowy jest stan z chwili zawarcia Umowy, nie zaś sposób jej wykonania, o czym szczegółowo będzie mowa w dalszej części uzasadnienia. Z tego samego powodu niecelowe było również porównywanie sytuacji kredytobiorców walutowych i złotówkowych.

Także wpływu na treść ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie nie miały projekt ustawy (k. 132 - 135), prywatne opinie (k. 146 – 174v), opinia Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego (k. 145 – 145v), czy Raport Prezesa UOKiK (k. 175 - 187). Dokumenty te należało traktować jedynie w kategorii umotywowanego stanowiska stron.

Wpływu na ustalenia faktyczne nie mogły także mieć – jako materiał dowodowy – załączone przez stronę pozwaną orzeczenia innych sądów w sprawach dotyczących „kredytów frankowych”.

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo podlegało oddaleniu.

1. Kwestia ważności Umowy.

Oceniając w pierwszej kolejności charakter Umowy łączącej strony wskazać należy, iż był to kredyt walutowy, denominowany w relacji PLN/ (...). Jednocześnie ustawodawca nie zdefiniował pojęcia kredytu walutowego, denominowanego czy indeksowanego w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Dz.U. Nr 140, poz. 939 – dalej: (...)). W chwili zawierania umowy kredytu jedynym więc punktem odniesienia w kwestii oceny zgodności umowy z prawem (w ramach zasady swobody umów) był art. 69 (...).

Przed przystąpieniem do oceny zgodności Umowy z wymogami art. 69 (...), odnieść należało się jeszcze do skutków tzw. ustawy „antyspreadowej” tj. ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165, poz. 984), na mocy której wprowadzono do art. 69 (...), ust. 2 pkt 4a oraz ust. 3, tj. zapisy w których posłużono się pojęciem kredytu denominowanego czy indeksowanego.

Szczegółową ocenę tego faktu przeprowadził Sąd Okręgowy dla Warszawy – Pragi w Warszawie w wyroku z dnia 2 grudnia 2016 roku w sprawie o sygn. akt III C 75/16. Sąd w składzie niniejszym podzielając w pełni tę argumentację przychylił się do konkluzji, iż wprowadzenie tzw. ustawy „antyspreadowej” nie miało żadnego znaczenia z punktu widzenia oceny ważności Umowy, czy też abuzywności niektórych jej postanowień. Zmiana ta miała na celu jedynie doprowadzenie do sytuacji w której kredytobiorca już na etapie zawierania umowy będzie szczegółowo poinformowany o kluczowych dla niego zasadach związanych ze spłatą kredytu, dzięki czemu banki będą konkurowały ze sobą wysokością spreadu. Uregulowanie to nie miało jednakże skutku „sanacyjnego” dla już istniejących umów, które ze względu na sprzeczność z prawem mogłyby być dotknięte sankcją nieważności czy abuzywności. Jedyny skutek, jaki nowelizacja ta miała na umowy zawarte wcześniej polegał na zobligowaniu banków do wprowadzenia do umów postanowień, które usunęłyby z ich treści ewentualnie abuzywne regulacje. Sąd w składzie niniejszym podzielił także wyrażoną w w/w orzeczeniu krytykę poglądu zaprezentowanego przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 marca 2015 roku (w sprawie o sygn. akt IV CSK 362/14). Regulacja ta nie daje bowiem konsumentowi podstawy do konstruowania żądania w oparciu o dyspozycję art. 64 k.c. w zw. z art. 1047 k.p.c., nie usuwa więc z mocą wsteczną ewentualnych wadliwości wcześniej zawartych umów. Odnośnie zaś oceny sposobu wykonywania umowy, wskazać należy, iż z punktu oceny abuzywności konkretnych postanowień umownych, nowelizacja ta nie mogła mieć żadnego wpływu na ich kwalifikację, gdyż badanie postanowień umownych zawartych we wzorcach – tak w wypadku kontroli abstrakcyjnej jak i indywidualnej – musi odbywać się według stanu z chwili zawarcia umowy (art. 385² k.c.). Nadto, stwierdziwszy, iż nowelizacja ta nie ma skutku wstecznego, uznać należało, iż nie może ona mieć także znaczenia dla ustalenia ważności umowy – w rozumieniu zgodności jej zapisów z art. 69 (...). Wprowadzenie bowiem czytelniejszych zasad ustalania kursów kupna i sprzedaży waluty wymiennej na przyszłość, nie mogłoby skutkować sanowaniem zdarzeń jakie miały już miejsce, tj. przyjętych kursów przy ustalaniu wartości środków kredytu przeznaczonych do wypłaty kwot w PLN i ewentualnego badania jednoznaczności określenia tych kwot. Ostatecznie kwestia ta nie miała jednakże znaczenia dla rozstrzygnięcia w sprawie, gdyż Sąd uznał, iż Umowa była umową walutową, denominowaną do (...), a suma kredytu została ustalona właśnie w (...).

Zgodnie z treścią art. 69 (...) (w brzmieniu obowiązującym w dniu zawarcia umowy) 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 (ust. 1). Umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: 1) strony umowy, 2) kwotę i walutę kredytu, 3) cel, na który kredyt został udzielony, 4) zasady i termin spłaty kredytu,

5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, 9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

Forma pisemna nie została zastrzeżona pod rygorem nieważności a zatem jest wymagana jedynie dla celów dowodowych. Oznacza to, że wola osoby dokonującej czynności prawnej może być wyrażona przez każde zachowanie się tej osoby, które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny.

Sięgając do zasad wykładni oświadczeń woli wskazać należy, iż wykładnia art. 65 § 1 k.c., przeważająca w doktrynie oraz orzecznictwie (por. uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 1995 r., III CZP 66/95, OSNC 1995 nr 12, poz. 168; wyroki z dnia 10 grudnia 2003 r., V CK 46/03; z dnia 3 stycznia 2008 r., V CSK 474/07, OSNC-ZD 2008 nr 4, poz. 109; z dnia 17 grudnia 2008 r., I CSK 250/08) oparta została na kombinowanej metodzie wykładni oświadczeń woli składanych innej osobie. Pierwszeństwo ma znaczenie tego oświadczenia, jakie rzeczywiście nadały mu obie strony w chwili jego złożenia. Jeżeli strony różnie określały znaczenie oświadczenia, to za prawnie wiążące uznaje się znaczenie ustalone według obiektywnego wzorca, czyli takie, jakie w świetle reguł wynikających z art. 65 § 2 KC powinien mu przypisać odbiorca oświadczenia. Przeważa ochrona zaufania odbiorcy nad rozumieniem składającego oświadczenie, który powinien zredagować je w sposób zgodny z wolą zrozumienia go przez odbiorcę. Interpretacja oświadczeń woli ujętych w formie pisemnej dokonywana jest przede wszystkim na podstawie tekstu dokumentu. Zasadnicze znaczenie mają językowe reguły znaczeniowe, a wykładnia poszczególnych wyrażen powinna uwzględniać kontekst i związki znaczeniowe, występujące między zawartymi w tekście postanowieniami. Wątpliwości interpretacyjne, nie dające się usunąć za pomocą ogólnych reguł, powinny być rozstrzygane na niekorzyść strony, która zredagowała tekst wywołujący wątpliwości. Decydujące jest obiektywne rozumienie oświadczenia woli w chwili, w której zostało złożone adresatowi (por. wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 8 września 2016 r. sygn. akt II CSK 750/15).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt ustalonego stanu faktycznego wskazać należy po pierwsze, iż niewątpliwie zgodnie z literalną treścią Umowy, wysokość kredytu została wyrażona w (...), także wysokość spłat kredytu wyrażona została w ratach we frankach szwajcarskich. Oczywistym jest przy tym, że powodowie faktycznie nie potrzebowali jakiegokolwiek sumy franków szwajcarskich. Kredyt zaciągnęli bowiem na dokończenie budowy domu w Polsce. Nie było także sporne, iż powodowie nie osiągnęli wynagrodzenia w walucie wymiennej, a ich wolą było także dokonywanie spłat, co do zasady w złotych. Wobec powyższego pojawia się więc pytanie, dlaczego powodowie nie zaciągnęli kredytu w złotych? W ocenie Sądu nieskorzystanie przez powodów z kredytu złotówkowego wynikało tylko i wyłącznie z ich woli. Uznali po prostu ten model finansowania za korzystniejszy, gdyż wiązało się to z niższą ratą kredytu. Tym samym uznać należało, iż powodowie stojąc przed wyborem czy zamierzoną kwotę chcą uzyskać zaciągając zobowiązanie w PLN, oprocentowane stopą referencyjną WIBOR powiększony o marżę, czy też chcą skorzystać z niższego oprocentowania opartego na stawce L. powiększony o marżę, co jednak wiąże się z koniecznością zaciągnięcia kredytu w walucie obcej, co z kolei wiąże się z ryzykiem kursowym, świadomie zgodzili się na kredyt walutowy. Dodatkowym argumentem co do świadomości powodów wyboru kredytu wyrażonego w walucie obcej jest treść wniosku o aneks do Umowy gdzie powodowie wprost wskazali, że wnoszą o podwyższenie kwoty kredytu o „równowartość kwoty 40 000 zł we franku szwajcarskim” (k. 124).

(...) iż kredyt ten miałby być w istocie kredytem złotówkowym w ocenie Sądu nie można wywodzić z dyspozycji § 5 ust. 3 pkt 2 Umowy, w myśl którego kredyt jest wypłacany w walucie polskiej na finansowanie zobowiązań kraju. W ocenie Sądu analizowaną Umowę należy interpretować w ten sposób, iż zgodnie z wolą stron, wyrażoną w Umowie, jak i wcześniej we wniosku kredytowym, powodom oddano w chwili zawarcia Umowy do dyspozycji kwotę 44 756,75 CHF. Wpłata natomiast, zgodnie z wolą stron nastąpiła w złotych w chwili złożenia przez powodów dyspozycji wypłaty. Rozliczanie kredytu w złotych stanowiło więc realizację zgodnej woli stron co do sposobu wypłaty środków. To bowiem wolą powodów, wyrażoną w Umowie, było uzyskanie kwoty kredytu w walucie, w której mogliby oni dokonywać dalszych rozliczeń, tj. w złotych, bez konieczności dokonywania wymiany we własnym zakresie oddanych im do dyspozycji franków szwajcarskich na złotówki. Analizując treść Umowy, należało dojść do

wniosku, iż § 5 ust. 3 pkt 2 Umowy stanowi w istocie nienegocjowalny wzorzec umowy, zawierający uregulowania znacznie szersze niż mające zastosowania jedynie do przedmiotowej Umowy. Gdyby uznać bowiem ten przepis za indywidualnie i unikatowo uzgodniony, nie sposób byłoby wyjaśnić w jakim celu znalazł się tam § 5 ust. 3 pkt 1 dopuszczający wypłatę kredytu w walucie wymiennej na sfinansowanie zobowiązań zagranicą, skoro cel umowy został jednoznacznie określony jako mający swój związek jedynie z Polską. Uznając ten zapis za element wzorca umowy stwierdzić należało, iż jego postanowienia nie mogły wiązać w takim zakresie w jakim pozostawałyby w sprzeczności z indywidualnie negocjowanymi postanowieniami Umowy, wskazującymi jednoznacznie na kwotę kredytu wyrażoną w (...). Zgodnie bowiem z dyspozycją art. 385 § 1 k.c. w razie sprzeczności treści umowy z wzorcem umowy strony są związane umową. Innymi słowy, gdyby Bank wobec żądania powodów, odmówił im wypłaty środków w (...), powołując się na § 5 ust. 3 pkt 2 Umowy, stwierdzić należałoby, iż działa wbrew Umowie i tym samym naraża się na sankcję odszkodowawczą z tytułu nienależytego wykonania Umowy. Jak już bowiem wcześniej wskazano zgodną wolą stron było pozostawienie do dyspozycji powoda kwoty wyrażonej w (...). W okolicznościach analizowanej sprawy oczywistym jest przy tym, iż powodowie nigdy nie chcieli uzyskać środków bezpośrednio w walucie kredytu, gdyż i tak musieliby je następnie wymienić na PLN, by zrealizować cel zawartej Umowy. Zawarcie więc w Umowie porozumienia, iż wypłata środków nastąpi w PLN, po przeliczeniu tej kwoty przez Bank stanowiło więc wynik zgodnej woli stron.

Jednocześnie celowość i przydatność takiego rozwiązania wynikała z faktu, iż Bank dysponujący kapitałem w walucie polskiej pozyskiwanym z depozytów musiałby (gdyby strony nie osiągnęły w tym zakresie porozumienia) dokonać wymiany tych środków na walutę obcą (nie zaś jedynie zabezpieczyć dostęp do waluty obcej), by móc wypłacić kredytobiorcy kwotę kredytu wyrażoną w tej walucie. Z kolei kredytobiorca potrzebujący kapitału w walucie polskiej musiałby po otrzymaniu kwoty kredytu dokonać sprzedaży waluty wyłącznie w celu pozyskania złotych niezbędnych mu do realizacji celu, na który kredyt został udzielony. Następnie zaś praktycznie co miesiąc musiałby dokonywać kolejnych transakcji wymiany walut w celu pozyskania waluty niezbędnej do uregulowania raty kredytowej. O ile przy tym dzisiaj dokonywanie takich transakcji jest dość proste, dzięki powszechnemu elektronicznemu dostępowi do usług wymiany walut (internetowych kantorów) to kilkanaście lat temu wiązało się to z dużymi trudnościami praktycznymi (por. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 22 sierpnia 2016 roku w sprawie o sygn. akt III C 1073/14 – dostępny w portalu orzeczeń sądów powszechnych).

Trafnie wskazywali przy tym powodowie na pewną niejasność pojęciową Umowy, gdzie w § 1 ust. 8 definiuje się pojęcie waluta wymienna, jako „waluta wymienna, inna niż waluta kredytu, której kursy są zamieszczone w Tabeli kursów”, podczas gdy w nagłówku Umowy wskazuje się, że jest to „umowa kredytu (...) udzielanego w walucie wymiennej”, zaś w § 13 ust. 7 wskazano na potrącenie środków w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty w walucie wymiennej, w której udzielony jest kredyt. Ta niespójność nie może jednakże mieć wpływu na wykładnię jednoznacznego postanowienia umowy co do wyboru waluty kredytu jakim jest (...). Niewątpliwie nie jest to bowiem inna waluta obca niż (...). Z resztą trudno doszukać się we wzorcu umowy miejsca w którym pojęcie „waluta wymienna” zgodnie z przytoczoną definicją mogłoby się znaleźć. Wzorzec zdaje się bowiem po prostu w sposób zamienny stosować pojęcia waluta wymienna i waluta kredytu (np. § 5 ust. 3 pkt 1).

W konsekwencji uznać należało, iż zawarta umowa odpowiadała w swej treści dyspozycji art. 69 (...), jako że określała kwotę i walutę kredytu (ust. 2 pkt 2). Za ważnością tego typu umów opowiedział się także Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25 marca 2011 roku w sprawie o sygn. akt IV CSK 377/10 oraz z w wyroku z dnia 29 kwietnia 2015 roku w sprawie o sygn. akt V CSK 445/14, czy wyroku z dnia 14 lipca 2017 roku w sprawie o sygn. akt II CSK 803/16.

2. *Kwestia abuzowości kwestionowanych norm.*

Uznając zatem, iż Umowa wypełnia wymogi formalne określone w art. 69 (...), a więc z tego punktu widzenia jest ważna, zastanowić należało się nad podnoszonymi przez powodów argumentami co do abuzowości klauzul przeliczeniowych i ewentualnych konsekwencji z tego wynikających.

Powodowie powoływali się na abuzowość m.in. następujących zapisów:

Kredyt może być wypłacany:

- 1) w walucie wymiennej – na finansowanie zobowiązań za granicą i w przypadku zaciągnięcia kredytu na spłatę kredytu walutowego;
- 2) w walucie polskiej – na finansowania zobowiązań w kraju.

(§ 5 ust. 3 pkt 1 i 2 Umowy)

W przypadku o którym mowa w ust. 3 pkt 2 stosuje się kurs kupna dewiz (aktualna Tabela kursów) obowiązujący w (...) S.A. w dniu realizacji zlecenia płatniczego.

W przypadku wypłaty transzy kredytu w walucie wymiennej stosuje się kursy kupna/sprzedaży dla dewiz (Tabela kursów), obowiązujących w (...) S.A. w dniu zlecenia płatniczego.

(§ 5 ust. 4 i 5 Umowy).

Spłata zadłużenia z tytułu kredytu i odsetek Kredytobiorcy następuje w drodze potrącenia przez (...) S.A. swoich wierzytelności z tytułu udzielonego kredytu z rachunku oszczędnościowo – rozliczeniowego Kredytobiorcy nr (...). Potrącenie środków z rachunku oszczędnościowo – rozliczeniowego w walucie polskiej następuje w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty w walucie wymiennej, w której udzielony jest kredyt, według obowiązującego w (...) S.A. w dniu wymagalności, kursu sprzedaży dla dewiz (aktualna Tabela kursów).

(§ 13 ust. 1 i 7 Umowy).

Zgodnie z dyspozycją art. 385¹ § 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. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (§ 2). Zgodnie zaś z dyspozycją art. 385² 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.

W sprawie nie było wątpliwości, iż stroną Umowy był przedsiębiorca – Bank oraz konsumenci – powodowie.

Przechodząc do dalszych przesłanek z art. 385¹ § 1 i 3 k.c., wskazać należy, że przedmiotowe klauzule zawarte zostały we wzorcu umowy inkorporowanym do treści Umowy. Blankietowy wzorzec umowy został przy tym załączony do akt sprawy przez stronę pozwaną.

W ocenie Sądu nie mogło także budzić wątpliwości, iż treść tych klauzul nie była w sposób indywidualny negocjowana z powodami. Ciężar wykazania, iż w/w klauzule były indywidualnie uzgodnione z powodem spoczywał na stronie pozwanej, jako wywodzącej z tego twierdzenia skutki prawne (art. 385¹ § 4 k.c.). Strona w tym zakresie skutecznego dowodu nie przeprowadziła. Sam fakt wyboru jednego spośród gotowych wzorców umów kredytowych (PLN/ (...)/ EURO/USD) nie stanowi jeszcze o możliwości przyjęcia, iż sposób ustalania kursu był indywidualnie negocjowany (por. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku - I Wydział Cywilny z dnia 20 grudnia 2017 r., sygn. akt I ACA 606/17). Na brak możliwości negocjowania sposobu ustalania kursów wskazanych w Tabelach wskazywał także powód oraz zeznający świadkowie. O indywidualnym uzgodnieniu zasad ustalania kursów w Tabelach Banku nie może także świadczyć możliwość wyboru sposobu obsługi kredytu za pośrednictwem (...), rachunku walutowego Kredytobiorcy, bądź rachunku prowadzonego w walucie kredytu, na który kredytobiorca będzie dokonywał wpłat z

tytułu udzielonego kredytu. Regulacje te nie uchylają bowiem niedookreśloności stosowania Tabel Banku w wypadku zaistnienia konieczności ich użycia.

W ocenie Sądu kwestionowane klauzule umowne nie dotyczyły jednocześnie głównych świadczeń stron. W tym zakresie przywołać należy argumentację przedstawioną przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 stycznia 2016 r. w sprawie o sygn. akt I CSK 1049/14, którą Sąd w składzie niniejszym w tym temacie, przyjmuje za własną. Orzeczenie to co prawda odnosi się do tzw. klauzuli indeksacyjnej, niemniej uwagi tam poczynione pozostają aktualne także na gruncie sprawy niniejszej. W szczególności zauważyć jednak należało, iż w sytuacji w której Sąd uznał, iż przedmiotowa Umowa stanowiła umowę o kredyt walutowy, zarówno przedmiotem świadczenia Banku jak i powoda, był frank szwajcarski. Jak już wskazano wcześniej, Umowa pozwalała na świadczenie bezpośrednio w tej walucie. Tym samym, w ocenie Sądu, skoro możliwe było rozliczenie Umowy bezpośrednio w (...), to tym bardziej klauzule przeliczeniowe nie mogły być uznane za główne świadczenia stron.

Niezależnie zaś nawet od powyższej konstatacji wskazać należy, iż nawet gdyby przyjąć, iż ta regulacja wzorca umowy stanowi jednak świadczenie główne stron, to nie odpowiada wymogom jednoznaczności jakie stawia art. 385¹ § 1 k.c., interpretowany zgodnie z celami dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (dalej: „Dyrektywa 93/13”). Jak wskazał zaś w tym względzie Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r. w sprawie o sygn. akt C-26/13 ((...)) rozpoznając zagadnienie analogiczne jak w sprawie niniejszej tj. klauzuli przeliczeniowej kredytu denominowanego do waluty obcej, artykuł 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że w przypadku warunku umownego takiego jak ten rozpatrywany w postępowaniu głównym wymóg, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne. Analogiczne wnioski przedstawił (...) w wyroku z dnia 20 września 2017 r. w sprawie o sygn. akt C-186/16. Kwestionowane klauzule, choć napisane językiem prostym i jednoznacznym, w żaden sposób nie próbują nawet opisać mechanizmu wymiany waluty. Ich sens normatywny można sprowadzić do twierdzenia, iż kurs będzie taki, jaki wskaże bank.

Mając na uwadze powyższe, można było przejść do kontroli abuzywności kwestionowanych klauzul, tj. ustalenia czy są one sprzeczne z dobrymi obyczajami i czy rażąco naruszają interesy konsumenta.

W ocenie Sądu tak właśnie klauzule te należało ocenić.

Istotą dobrego obyczaju jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka. Z dobrymi obyczajami kłóci się zatem takie postępowanie, którego celem jest zdezorientowanie konsumenta, wykorzystanie jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowanie stosunku prawnego z naruszeniem zasady równości stron.

W sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne, które powodują rażącą dysproporcję praw i obowiązków umownych na niekorzyść konsumenta, jak również te, które są nietransparentne. Za działanie wbrew dobrym obyczajom – przy kształtowaniu treści stosunku zobowiązaniowego – należy rozumieć wprowadzenie do wzorca klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron tego stosunku, zaś rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków stron wynikających z umowy, na niekorzyść konsumenta (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14).

W orzecznictwie (...) zwrócono uwagę, że dla oceny, czy zachodzi sprzeczność z dobrymi obyczajami stosownie do dyrektywy 93/13/EWG, istotne jest, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny

mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument zgodziłby się na sporne postanowienie wzorca w drodze negocjacji indywidualnych (wyrok (...) z 14 marca 2013 r., C-415/11, (...):EU:C:2013:164, pkt 69).

W ocenie Sądu, w wypadku pełnego wyjaśnienia kwestionowanych klauzul przeliczeniowych, na takie zawarcie umowy Bank liczyć by nie mógł. Jak wynika bowiem z kwestionowanych regulacji wzorca umowy, sposób ustalenia wartości podawanych w Tabeli banku nie został w żaden sposób określony, postanowienia te są zatem całkowicie niejednoznaczne i nieprzejrzyste. Nie wiadomo po pierwsze jakie wartości są punktem wyjścia w określaniu kursu waluty (kurs NBP, a może informacje transakcyjne zawarte w systemie R., czy inne), nie wiadomo także kiedy kurs jest ustalany (na jaki konkretnie moment przed nadejściem terminu zapłaty raty), wreszcie nie wiadomo jaka jest wysokość stosowanego przez Bank spreadu walutowego, a w konsekwencji czy w kursie ustalonym przez Bank jest zawarty jedynie spread walutowy (koszt zabezpieczenia dostępu do (...) na rynku międzybankowym), czy także jakiegoś rodzaju dalsze świadczenie, np. marża za dokonanie wymiany waluty, czyli wynagrodzenie Banku. Należy przy tym pamiętać, że konstrukcja kredytu zgodnie z art. 69 (...) wymaga precyzyjnego określenia wszystkich składników wynagrodzenia banku. W Umowie nie ma zaś żadnych regulacji dotyczących ewentualnego wynagrodzeniu banku z tytułu dokonywania za konsumentów operacji walutowych na rynku międzybankowym. Nadto w warunkach umownych nie określono nawet zależności w zmianie kursu w Tabeli banku od zmian wartości walut na rynku międzybankowym. Klauzula ta może być więc wykorzystywana przez Bank w sposób całkowicie dowolny i niczym nie skrepowany. Występuje tu więc znaczna dysproporcja informacyjna co do sposobu realizacji Umowy między stronami. Wobec powyższego powodowie przy zawieraniu Umowy nie byli w stanie, nawet w przybliżony sposób ustalić, czy decydując się na skorzystanie z usługi banku spłaty kredytu w PLN, postępują racjonalnie ekonomicznie. Pozbawieni zostali możliwości porównania warunków na jakich dokonywać będą spłaty kredytu w PLN z propozycjami innych banków (poszukując oferty w której sposób ustalania kursu sprzedaży waluty jest jednoznacznie określony z wężiej zakreślonym spreadem). Wyeliminowany został w ten sposób czynnik konkurencyjności w ofercie Banku. Powodowie pozbawieni zostali także możliwości kontroli, czy stosowany przez Bank kurs jest prostą pochodną rzeczywiście dokonywanych na rynku międzybankowym transakcji waluty, czy też zawiera w sobie jakiś dodatkowy margines, stanowiący de facto zysk Banku. Nadto, nawet już decydując się na kredyt w pozwanym Banku powodowie nie mogli mieć pewności kiedy nastąpią zmiany kursów, a w konsekwencji czy też w dacie zapłaty konkretnej raty kredytu korzystniejsze dla nich będzie zgodzenie się na kurs Banku, a może lepszym wyjściem byłaby spłata bezpośrednio w walucie (...), uzyskanej w innym miejscu po korzystniejszej cenie. Umowa nie zawiera bowiem żadnych regulacji co do częstotliwości zmian Tabel. Konsument mógł być więc zaskakiwany nagłą zmianą wartości tabel w dniu w którym miałoby dojść do przelewu środków z jego konta, a zatem pozbawiony możliwości wyboru spłaty bezpośrednio w walucie wymiennej, pozyskanej gdzie indziej, taniej.

Ten stan rzeczy oznacza wyraźną nierówność informacyjną obu partnerów i w sposób zasadniczy wpływa niekorzystnie na sytuację konsumenta w stosunku kredytowym.

Za koniecznością utrzymania kwestionowanej klauzuli przeliczeniowej nie przemawia także praktyka tworzenia przez pozwanego Bank uniwersalnych podmiotowo tabel kursów walut, skierowanych zarówno do konsumentów, jak i innych podmiotów, aktualnych w zakresie wszystkich transakcji handlowych. Skoro bowiem konsument nie zna, choćby w przybliżeniu parametrów warunkujących wartości kursowe tworzonych przez Bank tabel, pozbawiony jest możliwości oceny, czy opłaca mu się korzystać w tym zakresie z (...) Banku, czy też bardziej ekonomicznie opłacalne będzie dla niego skorzystanie z możliwości zakupu waluty w innym miejscu, po korzystniejszym kursie i zapłata raty bezpośrednio w (...).

Sytuacji tej nie zmienia fakt, iż Bank zobowiązany był, na mocy powszechnie obowiązujących przepisów (art. 56 k.c. i art. 354 k.c.) do wyznaczania kursów zgodnie z zasadami współżycia społecznego. O ile bowiem można by się w konkretnych okolicznościach faktycznych zastanawiać, czy zastosowanie rażąco wygórowanego kursu spłaty kredytu byłoby sprzeczne z zasadami współżycia społecznego czy ustalonymi zwyczajami (co mogłoby skutkować przeniesieniem sporu na płaszczyznę nienależytego wykonania umowy), o tyle trudno byłoby mówić o sprzeczności z zasadami współżycia społecznego przyjęcia kursu walutowego nieznacznie większego niż możliwy do uzyskania u innych podmiotów finansowych. Zwłaszcza, że nie jest wiadome, o czym już wyżej wspomniano, jakie elementy

stanowią zmienne ustalane kursu. Czy na przykład akurat pozwany Bank nie uważa za stosowne by ustalić ten kurs (poprzez rozciągnięcie spreadu) na wyższym poziomie, gdyż z jego wewnętrznych analiz wynika, że taka jest właściwa cena waluty na rynku międzybankowym, podczas gdy według analiz innych banków wartość ta może być bardziej korzystna dla konsumenta. Należy przy tym pamiętać, iż nawet kilkugroszowy wzrost wartości kursu waluty ustalonej przez bank skutkowało podwyższeniem wartości raty spłacanej w PLN, wyrażonej w (...). Mając zaś na uwadze wieloletni okres kredytowania, suma tych drobnych wzrostów przekładała się na istotną sumę. Brak dookreślenia tych wartości pozbawia konsumenta możliwości oceny czy decyduje się na spłatę kredytu po kursie ustalonym przez Bank, czy też bezpośrednio we frankach szwajcarskich pozyskanych w innym miejscu.

W tym kontekście wrócić więc należy z całą mocą do kwestii obowiązku informacyjnego przedsiębiorcy wobec konsumenta. Istotą oceny postanowień jako abuzywnych jest bowiem właśnie niedoinformowanie klienta co do sposobu ustalania kursów przeliczeniowych. Gdyby sposób ten był opisany jasno, granice nierównowagi uprawnień i obowiązków przedsiębiorcy i konsumenta mogłyby być znacznie szersze, przy ocenie ich abuzywności. Konsument ma prawo bowiem zawrzeć umowę niekorzystną dla siebie, pod warunkiem, że ma tego świadomość.

Nadto jak już wcześniej sygnalizowano, niedopuszczalne było przy ocenie abuzywności wzorców umów badanie sposobu realizowania umowy przez strony, tj. ustalanie czy w istocie kurs przyjęty przez Bank w tabeli odstawał, czy też nie odstawał od innych kursów oferowanych na rynku. Istotna pozostaje w tym zakresie jedynie chwila zawarcia umowy (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 21 grudnia 2016 r., połączone sprawy C – 154/15, C-307/15 i C-308/15 (...), w szczególności teza 75 i 61, w której (...) wyraźnie stwierdza, że abuzywne postanowienia należy uważać za nigdy nieistniejące) Przeciwnie stanowisko mogłoby bowiem doprowadzić do sytuacji, w której w zależności od momentu dokonywanej oceny, rozstrzygnięcia w przedmiocie abuzywności tego samego wzorca umownego mogłyby być odmienne. W konsekwencji także argumenty dotyczące porównania sytuacji kredytobiorców „frankowych” z kredytobiorcami „złotowymi”, jako dotyczące sposobu wykonania umowy, nie mogły mieć znaczenia dla rozstrzygnięcia.

Reasumując, Sąd uznał, iż powyższe kwestionowane klauzule wzorca umowy były abuzywne, jako że nie dotyczyły głównych świadczeń stron, nie były jednoznaczne (w zakresie opisanego mechanizmu ustalania kursu), nie były indywidualnie uzgodnione, a poprzez pozbawienie powodów jakichkolwiek możliwości przewidzenia zmiany kursów ustalanych przez Bank, zostali oni pozbawieni możliwości podjęcia warunkowanej ekonomicznie decyzji, czy daną ratę spłacać po kursie Banku czy też bezpośrednio w walucie kredytu. Jednocześnie uznając, iż taki stan rzeczy rażąco naruszał interesy konsumenta, Sąd miał na uwadze, iż pomimo że sposób przeliczania kwoty rat kredytu nie stanowił głównego świadczenia stron, to miał bardzo istotne znaczenie dla określenia wysokości zobowiązań powodów.

W konsekwencji stwierdzić więc należało, iż zakwestionowane postanowienia umowy nie wiążą powodów.

3. Skutki stwierdzenia abuzywności kwestionowanych postanowień Umowy.

Stwierdzenie powyższe nakazywało zastanowić się jaki skutek okoliczność ta ma dla całej umowy. Zgodnie bowiem z dyspozycją art. 385¹ § 2 k.c. jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie.

W ocenie Sądu wyeliminowanie abuzywnych postanowień z treści umowy nie będzie miało takiego skutku, że cała Umowa jest nieważna. Jak już bowiem wcześniej wskazano, kwotą kredytu był (...) i w takiej też kwocie możliwe było dokonywanie rozliczeń Umowy. Jednocześnie nie było w sprawie sporne, iż pozwany Bank wypłacił powodowi kwotę kredytu nie w walucie (...), lecz w złotych polskich stosując przy tym zakwestionowaną klauzulę przeliczeniową. Z drugiej strony powodowie realizując Umowę przekazali Bankowi środki w PLN, które następnie były księgowane na poczet kredytu po kursach ustalanych także w oparciu o abuzywne normy.

W tym miejscu zwrócić należy także uwagę na kolejny istotny dla sprawy element tj. jednoznacznie wyrażoną wolę powodów co do chęci kontynuowania trwania Umowy z pominięciem abuzywnych postanowień umownych. Jak wskazał zaś w tym względzie (...) w wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 (D.)

- Art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że z jednej strony skutki dla sytuacji konsumenta wynikające z unieważnienia całości umowy, takie jak te, o których mowa w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r., K. i K. R. (C-26/13, EU:C:2014:282), należy oceniać w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, a z drugiej strony, do celów tej oceny decydująca jest wola wyrażona przez konsumenta w tym względzie (por. pkt 56 oraz pkt 2 sentencji)
- Art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie utrzymaniu w umowie nieuczciwych warunków, jeżeli ich usunięcie prowadziłoby do unieważnienia tej umowy, a sąd stoi na stanowisku, że takie unieważnienie wywołałoby niekorzystne skutki dla konsumenta, gdyby ten ostatni nie wyraził zgody na takie utrzymanie w mocy (por. pkt 68 oraz pkt 4 sentencji).

oraz Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 lipca 2017 r. w sprawie o sygn. akt II CSK 803/16, zdanie konsumenta, co do chęci kontynuowania trwania umowy, wobec oceny sądu o wystąpieniu niekorzystnych skutków dla konsumenta stwierdzenia nieważności całej umowy, po wyeliminowaniu z niej klauzul abuzywnych, uniemożliwia stwierdzenie nieważności całej umowy.

Jak już jednak wcześniej wskazano, w ocenie Sądu brak było podstaw dla przyjęcia, że Umowa, po wyeliminowaniu z niej kwestionowanych klauzuli abuzywnych, jest nieważna.

W tym kontekście rozważyć więc należało, czy dopuszczalne jest zastąpienie przez Sąd zakwestionowanych postanowień wzorca umowy innymi uregulowaniami wynikającymi z przepisów prawa, bądź z samej Umowy i w ten sposób zbadanie czy strony prawidłowo zrealizowały postanowienia Umowy, czy też zabieg taki jest wykluczony.

W tym miejscu wskazać jeszcze należy na niejednoznaczne i niezrozumiałe stanowisko powodów w tym przedmiocie. Zarówno w pozwie jak i w kolejnych pismach przygotowawczych podnosili oni bowiem tezę, że po wyeliminowaniu z Umowy abuzywnych postanowień, niedopuszczalne jest uzupełnianie powstałych w niej „luk”. Z drugiej jednak strony powodowie w jakiś sposób swoje roszczenie wyliczają. Nie przedstawiają jednakże w tym zakresie żadnych twierdzeń, załączając jedynie arkusze kalkulacyjne z M. (...), wskazując że są one powszechnie dostępne dla kredytobiorców.

Idealnie by było, gdyby istniał arkusz kalkulacyjny M. (...), który dokonywałyby przeliczeń rozliczeń wynikających z kredytów denominowanych do waluty obcej, wobec stwierdzenia abuzywności klauzul odsyłających do kursów walut ustalanych przez bank, w oparciu o formuły powszechnie akceptowane przez kredytobiorców i kredytodawców. Niestety takiej uniwersalnej formuły jeszcze nie opracowano, toteż zadaniem powodów w sprawie takiej jak niniejsza jest zaproponowanie takiej formuły, która znalazłaby uznanie w oczach Sądu np. przeliczenie po średnim kursie NBP przy przyjęciu pewnego spreadu, bądź bez spreadu, przeliczenie po kursie kupna, przeliczenie przy przejęciu oprocentowania L. powiększony o marżę, przeliczenie przy przyjęciu oprocentowania Wibor powiększony o marżę, bądź według jeszcze innych założeń.

Tymczasem powodowie pomimo wielokrotnego podkreślania tej okoliczności przez stronę pozwaną, nie przedstawili twierdzeń faktycznych co do sposobu wyliczenia kwoty, której domagają się zapłaty. Nie jest zaś rolą Sądu doszukiwanie się w chaotycznych danych zawartych w załączonych do pozwu arkuszach kalkulacyjnych, metodologii wprowadzanych doń danych. Zresztą powodowie w żadnym miejscu nie odnieśli się wprost do podniesionych, zasadnych zastrzeżeń strony pozwanej, że z niewiadomych przyczyn opisując kwotę żadaną pozwem dokonują zsumowania wartości zatytułowanej: „wartość nadpłaconych rat” z pozycją „wartość nadpłaconych różnic kursowych (spreadów)”. Oczywiście przy tym jest, że do każdej raty pobieranej przez Bank był doliczany spread. Tym samym

owa „wartość nadpłaconych rat” powinna zawierać w sobie doliczaną „wartość nadpłaconych różnic kursowych (spreadów)”. Czyli wszystko wskazuje na to, że powodowie domagają się zapłaty dwa razy tego samego roszczenia. Kolejno powodowie nie odnieśli się do zarzutów Banku co do wadliwie wprowadzonych do tabel danych, skoro przykładowo, na mocy Aneksu nr (...) powodom wypłacono kwotę 42 641,82 zł, zaś na potrzeby wyliczeń w tabeli podano kwotę 40 000 zł.

Mając na uwadze powyższe zastrzeżenia, niezależnie od tego jaką formułę do wyliczenia swojego roszczenia powodowie zastosowali, pewne jest, że wskazana w pozwie kwota roszczenia nie mogła być kwotą prawidłową (abstrahując już od kwestii bezpodstawnego zaokrąglenia żądania zapłaty do pełnego złotego). Jednocześnie powodowie nie dość że nie przedstawili niezbędnych założeń, w oparciu o które skonstruowali roszczenie, to nadto nie zgłosili wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, który by te wyliczenia, wobec ich zakwestionowania przez stronę pozwaną, zweryfikował. Sąd miał w tym aspekcie także na względzie wskazania wynikające z orzecznictwa Sądu Najwyższego, gdzie podnosi się, iż niedopuszczenie z urzędu dowodu z opinii biegłego, niezbędnego do ustalenia wysokości żądania, jeżeli dochodzone roszczenie jest oczywiście uzasadnione co do zasady, stanowi naruszenie art. 232 zdanie drugie k.p.c., także wtedy, gdy stronę reprezentuje zawodowy pełnomocnik (por. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2014 r. IV CA 1/14 LEX nr 1640261 Biul.SN 2015/2/12). Niemniej w sprawie niniejszej roszczenie udowodnione co do zasady z pewnością nie jest.

Niezależnie bowiem od braku wykazania zasadności formuły przyjętej do wyliczenia roszczenia jak i nawet samej matematycznej prawidłowości wyliczenia roszczenia, podkreślić należy, że powodowie, nader skąpo i chaotycznie operując twierdzeniami faktycznymi, jako podstawę prawną zgłoszonych żądań wskazali zwrot nienależnych świadczeń, podtrzymując jednocześnie chęć kontynuowania Umowy. W sytuacji w której nie dochodzi do upadku umowy, w ocenie Sądu nie sposób konstruować żądania zwrotu części „nadpłaconych” świadczeń jako żądania zwrotu nienależnego świadczenia, gdyż żądania te mogą być dochodzone jako odszkodowanie z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania. Ta podstawa prawna wyprzedza zaś konstrukcję nienależnego świadczenia. Przy czym w tym miejscu od razu przypomnieć należy, że podstawa prawna zgłaszanych przez powodów roszczeń nie jest dla Sądu wiążąca, Sąd może bowiem orzec w oparciu o inną podstawę prawną, jeżeli dane normy będą mogły mieć zastosowanie do udowodnionego stanu faktycznego. Tymczasem w stanie faktycznym niniejszej sprawy udowodnione zostało jedynie, że powodowie otrzymali środki z kredytu we wskazanych kwotach w PLN i dokonywali systematycznych spłat tego kredytu także w ratach wyrażonych w PLN (k. 56 – 68). Jak już wcześniej wskazywano, próżno szukać w twierdzeniach pozwu zasad ustalenia wysokości szkody.

W tym miejscu zwrócić należy uwagę na jeszcze jedną okoliczność, przemawiającą za oddaleniem powództwa. Mianowicie, konstruując żądanie pozwu jako zwrot nienależnie pobranych świadczeń, niezbędne staje się precyzyjne zdefiniowanie tych świadczeń. W pozwie w tym zakresie wskazuje się jedynie na zwrot świadczeń pobranych przez Bank w okresie od 5 listopada 2007 roku do dnia 5 października 2017 roku. Niesporne jest przy tym, że w tym okresie powodowie przekazali na rzecz Banku kwotę znacznie wyższą niż dochodzone obecnie 38 724 zł (prawdopodobnie według powodów jest to kwota 91 141,46 zł, opisana w arkuszu kalkulacyjnym jako suma rat naliczonych). Pojawia się więc pytanie co składa się na dochodzoną sumę, tzn. jaka część, której z rat pobranych przez Bank jest w ocenie powodów „nadpłacona”? Pół pierwszej raty, ćwierć drugiej, a może cała piąta i szósta? Brak precyzyjnego określenia żądania także i w tym zakresie, musiał skutkować oddaleniem powództwa.

Kolejno wyjaśnić należy, że niezależnie nawet od wszystkich powyżej opisanych niedoskonałości zgłoszonego żądania, zdaniem Sądu powództwo polegające na „odfrankowaniu” Umowy (jeśli tak by je interpretować), podlegało oddaleniu, także co do zasady.

Próbując dociec intencji powodów, można przyjąć także koncepcję, że chcą oni w konsekwencji wyeliminowania niedozwolonych postanowień Umowy opisanych wcześniej, osiągnąć efekt iż Umowa dotyczy w istocie kredytu złotówkowego. Jak już wyżej opisano, nie wiadomo czy za żądaniem tym powinno iść pozostawienie elementu walutowości w kredycie jako indeksacji, przy przyjęciu średniego kursu NBP (jedna z tabel w dołączonym arkuszu kalkulacyjnym prezentuje wyliczenia w tym przedmiocie i na nią mogłaby wskazywać dochodzona pozycja określona

jako „wartość nadpłaconych różnic kursowych (spreadów)”), czy też pozostawienie jedynie oprocentowania z kredytu walutowego określonego jako L. + marża (kolejna tabela w załączonym arkuszu).

Jak już wcześniej wyjaśniono, Umowa została wyrażona bezpośrednio w walucie obcej (...) i co do zasady w niej powinna być rozliczana. Jest to więc inna sytuacja niż w umowach kredytowych wyrażonych w PLN, których saldo jest następnie indeksowane do waluty obcej. W tego typu umowach stwierdzenie abuzywności postanowień dotyczących sposobu ustalania przez banki kursów walut stosowanych przy przeliczeniach świadczeń, co do zasady prowadzi do wyeliminowania essentialia negotii umowy tj. braku możliwości ustalenia salda kredytu. W przedmiotowej Umowie, saldo jest znane od początku i wymierne. Trudność pojawia się jednak na etapie ustalenia, czy wobec wadliwie skonstruowanych dodatkowych porozumień umownych dotyczących wypłaty i spłat kredytu w PLN ustalanych w oparciu o abuzywne zapisy odsyłające do tabel banku, strony w sposób prawidłowy wykonywały swoje zobowiązania, tj. czy kwota udostępniona powodowi przez Bank była kwotą umówioną i czy powodowie dokonując wpłat kolejnych rat, spełniali świadczenia zgodnie z Umową czy też w wartościach zawyżonych. Co do zasady ciężar wykazania nienależytego wykonywania zobowiązania przez Bank (w zakresie wypłaconej kwoty kredytu i pobieranych kolejnych rat) spoczywał na powodach. Trzymanie się bezwzględnie tej zasady doprowadziłoby jednak do wniosku, że to powodowie muszą wykazać po jakim kursie, zgodnie z Umową, powinny być dokonywane rozliczenia między stronami. Innymi słowy, musieli by udowodnić jakimi normami należy zastąpić „luki” w Umowie, które powstały w konsekwencji stosowania przez Bank abuzywnych postanowień umownych.

W ocenie Sądu, niezależnie od woli konsumentów, a nawet pomimo ich woli, „luki” te nie mogą być jednak uzupełniane.

Na gruncie Dyrektywy 93/13 przyjmuje się generalny zakaz tzw. „redukcji utrzymującej skuteczność”. (por. orzeczenie (...) 26-13 (...)). Sąd nie może zatem modelować klauzuli, pozbawiając ją cech niedopuszczalnych, dążąc do zachowania jej istoty. Zakaz ten wyprowadza się z art. 5 zd. 1 Dyrektywy, który ustanawia wymóg tzw. transparentności klauzul, ale także z wymogu zapewnienia efektywności dyrektywie jako takiej. Uznaje się bowiem, że w przypadku gdyby sąd miał możliwość tego rodzaju ingerencji w treść klauzuli, to ryzyko dla przedsiębiorcy stosowania klauzul niedopuszczalnych byłoby bardzo ograniczone, skoro w najgorszym razie jej treść zostałaby „zredukowana” przy pozostawieniu klauzuli w pozostałym zakresie. (por. F.Zoll, Klika uwag na temat tzw. zakazu redukcji utrzymującej skuteczność. Transformacje Prawa Prywatnego 1-2/2000). Szerszej wykładni sposobu wykładni Dyrektywy 93/13 dokonał Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 14 czerwca 2012 r. w sprawie o sygn. akt C-618/10, konkludując, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie można rozumieć jako umożliwiającego sądowi krajowemu, w wypadku gdy stwierdzi on istnienie nieuczciwego warunku w umowie zawartej pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem, zmianę treści rzeczowego warunku zamiast zwykłego niestosowania go.

Argumentacja ta została powtórzona w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. sygn. akt C-260/18 (D.) oraz w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. w sprawie II CSK 483/18 oraz ostatnio w wyroku (...) z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie o sygn. akt C-19/20, gdzie wskazano, że wykładni art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy dokonywać w ten sposób, że z jednej strony nie stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, w wypadku gdy zniechęcający cel tej dyrektywy jest realizowany przez krajowe przepisy ustawowe regulujące korzystanie z niego, o ile element ten stanowi odrębne zobowiązanie umowne, które może być przedmiotem indywidualnej kontroli pod kątem nieuczciwego charakteru. Z drugiej strony, przepisy te stoją na przeszkodzie temu, by sąd odsyłający usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku poprzez zmianę jego istoty, czego zbadanie należy do tego sądu (por. pkt 80 oraz pkt 2 sentencji).

Powyzsza argumentacja przemawiająca za zakazem wprowadzania przez sąd do postanowień Umowy treści zastępujących klauzule abuzywne, czy też fragmentarycznego usuwania części uregulowań, co prowadziłoby do zmiany istoty umowy, jest przez Sąd w składzie niniejszym w pełni podzielana.

Nadto, by w ogóle móc rozważyć zastąpienie abuzywnej normy innym przepisem prawa, należałoby wprawdzie rozważyć czy norma taka istniała w chwili zawarcia umowy. W tym kontekście nie może być więc brany pod uwagę art. 358 § 2 k.c. w myśl którego wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia wymagalności roszczenia, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna zastrzega inaczej, gdyż norma ta została wprowadzona do Kodeksu Cywilnego dopiero dnia 24 stycznia 2009 roku. Podstaw takich nie mogą też stanowić art. 56 k.c., ani art. 354 k.c. czy też art. 65 § 2 k.c. Przepisy te kreują bowiem żadnych norm dyspozytywnych, które mogłyby zastąpić kwestionowaną klauzulę (por Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 14 grudnia 2017 r. w sprawie o sygn. akt I ACa 447/17 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. w sprawie II CSK 483/18). Nadto ich ewentualne zastosowanie, czy też sięgnięcie po przywoływane przez stronę pozwaną normy prawa wekslowego czy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie określenia brzmienia klauzuli wykonalności, wbrew woli konsumenta, doprowadzić mogłoby do zniweczenia długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13, tj. zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami, co byłoby działaniem niedopuszczalnym (por. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 14 czerwca 2012 r. C-618/10).

W konsekwencji Sąd uznał, iż kwestionowane klauzule nie wiążą konsumenta, a wobec braku możliwości ich zastąpienia, w Umowie brak jakichkolwiek podstaw do ustalenia sposobu przeliczenia kwot wyrażonych w (...) na PLN i odwrotnie.

Kolejno, w tym miejscu wyraźnie podkreślić należy, że w ocenie Sądu inny zabieg mający na celu rozliczenie Umowy, polegający na wyłączeniu z Umowy wszystkich elementów wskazujących na powiązanie kredytu z walutą obcą – czyli na gruncie sprawy niniejszej uznanie, że jest to kredyt złotówkowy oprocentowany na zasadzie L. czy nawet Wibor + marża – nie było dopuszczalne. Zgodną wolą stron było bowiem zawarcie nie kredytu czysto złotówkowego z takim czy innym oprocentowaniem, lecz właśnie kredytu odnoszącego się do waluty obcej, z tytułu czego Bank obiecywał powodowi określone profity – możliwość stosowania stawki L.. Bez powiązania kredytu z walutą obcą Bank na pewno nie zdecydowałby się przy ustalaniu oprocentowania, by odnosić się do stawki L.. Tylko w ten bowiem sposób Bank mógł ewidencjonować kredyt jako walutowy i go zaksięgować, co następnie przekładało się na transakcje wymiany walut na rynku międzybankowym. Usunięcie elementu walutowości stanowiłoby o zniweczeniu istoty Umowy, jako umowy z elementem walutowym, a na tak daleko idący zabieg nie można się zgodzić.

Wyjaśnić w tym miejscu jeszcze należy, że pozornie inna jest sytuacja w której wyeliminowanie abuzywnych klauzul przeliczeniowych prowadzi do nieważności Umowy, a konsument wyraża wolę kontynuowania trwania Umowy, co powinno skłonić Sąd do poszukiwania alternatywnych sposobów na określenie zasad dalszego funkcjonowania umowy przy zachowaniu jej walutowego charakteru (na co wskazał Sąd Najwyższy w wyroku II CSK 803/16) od sytuacji takiej jak w sprawie niniejszej, w której po wyeliminowaniu abuzywnych postanowień umownych, umowa pozostaje ważna, lecz nie wiadomo czy została prawidłowo wykonana. Różnica ta jest pozorna, bowiem skutek jest w istocie ten sam. W obu bowiem przypadkach pojawiają się dwie możliwości rozliczenia stron umowy, bądź znalezienie właściwego kursu do dokonania przeliczeń, bądź stwierdzenie nieważności lub niewykonania umowy co pociągałoby za sobą zwrot wzajemnych świadczeń.

Jak już wyjaśniono wcześniej, w ocenie Sądu nie było możliwe zastąpienie pierwotnie wskazanych w Umowie kursów przeliczeń innymi miernikami, bez narażenia się na zarzut stosowania redukcji utrzymującej skuteczność, bądź naruszenia istoty zobowiązania, pozbawiając go walutowego charakteru.

Od razu przy tym dodać należy, że w ocenie Sądu, w stanie faktycznym jak w sprawie niniejszej, tj. dotyczącym Umowy zawartej przez 14 laty, gdzie suma dokonywanych przez lata wpłat stanowi istotną część otrzymanego na wstępie od Banku kapitału, nie sposób mówić o obiektywnie większych korzyściach dla konsumentów płynących z utrzymania Umowy w jakiejś zmodyfikowanej formie, niż twierdzenie że Umowa nie wiąże i dochodzenie zwrotu wzajemnych świadczeń. Wszystkie bowiem płacone przez te lata, składające się na część każdej z rat koszty uboczne (odsetki, prowizje) przy wzajemnym potrąceniu uległyby zaliczeniu na poczet kapitału. Równałoby się to w istocie kredytowi darmowemu. Ewentualnie pozostała do spłaty różnica między kwotą otrzymanego kredytu, a sumą wszystkich wpłat

na jego poczet, mogłaby być uzupełniona ewentualnie z innego kredytu uzyskanego na rynku, zwłaszcza że wobec wygaśnięcia Umowy, kredytowana nieruchomość zwolniona byłaby z obciążenia hipotecznego. Pojawiające się zaś w przestrzeni medialnej poglądy o przysługiwaniu bankom w takiej sytuacji roszczenia o wynagrodzenie za korzystanie z kapitału, w świetle obecnej wiedzy uznaje się za mało prawdopodobne.

Przyjęcie drugiego rozwiązania, tj. ustalenie, że umowa nie została w ogóle wykonana prowadziłoby zaś do wniosku, że wszelkie kwoty świadczone przez powodów w złotych polskich stanowiły świadczenia nienależne – art. 410 § 2 k.c. Przyczyny nienależności świadczenia należałoby upatrywać w przesłance *condictio indebiti*, gdyż powodowie nie byli w ogóle zobowiązani do świadczenia, skoro w wyniku stwierdzenia abuzywności klauzul przeliczeniowych (*ex tunc*), umowa wiązała strony w pozostałym zakresie, lecz Bank nie spełnił swojego świadczenia (zgodnie z umową w (...)), a więc obowiązek spłaty rat kredytu także się nie uaktualnił. Zauważyć bowiem należy, że świadczenie Banku polegające na wypłacie powodom kwoty kredytu w PLN, wobec oparcia go o abuzywną klauzulę wzorca, nie mogło być uznane za wykonanie umowy w zakresie wypłaty kwoty uzgodnionej w Umowie, wyrażonej we frankach szwajcarskich, a więc stanowiło również świadczenie nienależne (art. 410 § 2 k.c.). Nie istniało bowiem skuteczne postanowienie umowne zobowiązujące Bank do wypłaty kwoty w PLN. Świadczenie sumy w tej walucie nie było więc wykonaniem umowy.

Dalszym skutkiem powyższych rozważań musi być zaś stwierdzenie, iż skoro nie doszło do wypłaty kredytu, zgodnie z § 5 Umowy w kwocie określonej w § 2 Umowy wyrażonej w (...), uzupełnionej Anekssem nr (...), termin biegnący dla spłaty zadłużenia i odsetek nie rozpoczął się. Co więcej, zgodnie z § 31 ust. 1 Umowy, wobec braku możliwości stwierdzenia, by doszło do wypłaty kredytu, Umowa uległa rozwiązaniu po upływie 12 miesięcy od jej zawarcia tj. z dniem 29 września 2008 roku. Tym samym w dacie dokonywania spłat przez powodów świadczenia te były realizowane bez podstawy prawnej. Powodowie nie byli bowiem wówczas zobowiązani do świadczenia czegokolwiek na rzecz Banku wobec faktu, iż „spłacany” kredyt nie został im jak dotąd udzielony (art. 410 § 2 k.c. – *condictio indebiti*).

Powyższe rozważania prowadzą do konstatacji, że roszczenie powodów określone jako żądanie zwrotu nienależnego świadczenia stanowiącego część „nadpłaconych” rat na poczet Umowy, która miałaby dalej obowiązywać, zostało określone w sposób uniemożliwiający jego uwzględnienie. Z tak określonej podstawy faktycznej Sąd nie mógł przy tym wywodzić innych skutków prawnych, pomimo nawet przyjęcia, że Umowa nie została wykonana i wygasła. Pomimo więc, że powodowie nie zgłosili żądania opartego o podstawę faktyczną niewykonania umowy, niezbędne było przeanalizowanie i tego aspektu sprawy, wobec potrzeby wykazania, że uchylenie negatywnych skutków dla konsumentów wynikających ze stosowania przez stronę pozwaną niedozwolonych postanowień umownych, polegające na utrzymaniu Umowy w kształcie przez nich postulowanym, nie było możliwe.

Mając na uwadze powyższe, orzeczono jak w punkcie 1. sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do zasady odpowiedzialności za wynik sporu, obciążając nimi w całości stronę przegrywającą spór - powodów (art. 98 k.p.c.). Na zasądzoną sumę 3 617 zł składały się: opłata skarbową od pełnomocnictwa - 17 zł oraz wynagrodzenia pełnomocnika będącego adwokatem w kwocie 3 600 zł (ustalanej stosownie do § 2 ust. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie z dnia 22 października 2015 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 1800)).

Mając na uwadze powyższe, orzeczono jak w punkcie 2. wyroku.

Z/ (...).