

UZASADNIENIE

Sąd ustalił:

1. W dniu 25/07/2008 powodowie D. P. i J. P. [wówczas J. R.] złożyli u pozwanego (...) Banku (...) S.A. w W. **wniosek o udzielenie kredytu mieszkaniowego w kwocie 570.000 PLN**. Jako walutę wskazano (...). Celem kredytu było zaspokojenie mieszkaniowych potrzeb powodów [k. 214-215; przesłuchanie powódki, czas od 01:38:35].
2. Powodowie 13/08/2008 podpisali dwa oświadczenia. Zgodnie z pierwszym oświadczeniem powodowie zapoznali się z warunkami udzielenia kredytu mieszkaniowego zarówno w PLN, jak i w walucie (...) oraz symulacjami wysokości płaconych rat zarówno w PLN, jak i w (...), a także, że są świadomi ryzyka kursowego związanego z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej mogącego mieć wpływ na wysokość płaconych przez nich raty kredytu w okresie kredytowania. Z drugiego oświadczenia wynikało, że powodowie zostali poinformowani przez pozwanego o ryzyku związanym z oprocentowaniem kredytu mieszkaniowego zmienną stopą procentową oraz są świadomi ponoszenia tego ryzyka w wypadku zaciągnięcia kredytu oprocentowanego zmienną stopą procentową [k. 208-212].
3. Dnia 26/09/2008 w S. doszło do zawarcia pomiędzy stronami procesu umowy kredytu nr (...) \ (...). **Na mocy tej umowy bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie (...)CHF [k. 53-63]**.
4. Po spełnieniu warunków wypłata kredytu miało nastąpić jednorazowo do 29/12/2008. Kredyt miał być wypłacony poprzez przelanie środków tytułem: refinansowania zadłużenia powodów w innym banku, spłaty kredytu mieszkaniowego w innym banku, spłaty pożyczki konsumpcyjnej w innym banku oraz uznanie rachunku powodów, określonego w umowie kredytu [pkt 29 umowy, k. 53].
5. Oprocentowanie kredytu, do zapłaty którego zobowiązani są powodowie, naliczane jest od daty wypłaty według stopy zmiennej, która na dzień sporządzenia umowy kredytu wynosiła 4,91%, na co składały się stopa referencyjna w postaci LIBOR dla (...) ustalona na dzień sporządzenia umowy kredytu w wysokości 2,81% i marża podstawa w wysokości 0,90 punktów procentowych [pkt 30 umowy, k. 54].
6. Wartość kredytowanej nieruchomości pozwany wycenił na (...)PLN [pkt 45 umowy, k. 55].
7. Na kredytowanej nieruchomości ustanowiono hipotekę kaucyjną do (...) CHF [pkt 46 a) umowy, k. 55].
8. Jednym z zabezpieczeń kredytu jest ubezpieczenie brakującego minimalnego wkładu własnego. Kwota brakującego minimalnego wkładu własnego podlegająca ubezpieczeniu: 84.078,98 w walucie kredytu. Koszt ubezpieczenia przez 5 lat: (...) w walucie kredytu [pkt 47 B umowy, k. 55].
9. Kwota kredytu miała być wypłacona powodom w złotych. W takiej sytuacji pozwany dokonywał przewalutowania według kursu obowiązującego u pozwanego na podstawie tabeli kursów, właściwego dla danego rodzaju transakcji. **Za zgodą pozwanego powodowie mogli złożyć dyspozycję wypłaty kredytu w innej walucie niż PLN [pkt 3.2.3. Załącznika nr 5 do umowy, dalej „załącznik nr 5”; k. 67].**
10. Jeżeli po wypłacie kredytu przeznaczonego na nabycie nieruchomości kredytowanej zobowiązanie pieniężne powodów wynikające z umowy stanowiącej podstawę nabycia nieruchomości nie wygasło, powodowie zobowiązali się do spłaty pozostałej części należności w terminie 7 dni od daty wypłaty [pkt 3.2.9. załącznika nr 5; k. 67].
11. **Jeżeli kwota przelana na rachunek bankowy sprzedawcy lub dewelopera nie wyczerpuje sumy kredytu, wówczas pozostała do wypłaty część kredytu miała zostać wypłacona na rachunek wskazany przez powodów w dyspozycji wypłaty [pkt 3.2.10. załącznika nr 5; k. 67].**

12. Spłata kredytu z oprocentowaniem i innymi należnościami pozwanego powstałego w związku z zawarciem umowy kredytu następuje poprzez obciążenie, w dacie wymagalności, rachunku bieżącego kwotą raty i innych należności oraz poprzez przelew tych środków na rachunek bieżącej obsługi kredytu. W wypadku kredytu walutowego należności pozwanego, wyrażone w walucie kredytu, pozwany pobiera poprzez obciążanie rachunku bieżącego kwotą w złotych, stanowiącą ich równowartość. Równowartość kwoty w złotych ustala się według kursu sprzedaży waluty obcej, obowiązującego u pozwanego na podstawie tabeli kursów, na dwa dni robocze przed datą wymagalności każdej należności pozwanego. **Za zgodą pozwanego powodowie mogą dokonywać spłat rat kredytu walutowego, także w inny sposób, w tym w szczególności dokonać spłaty w walucie kredytu lub innej walucie obcej [pkt 2.3.1. pozostałych postanowień umowy kredytu; k. 59].**

13. W wypadku, gdy określono kwotę brakującego minimalnego wkładu własnego, pozwany miał dokonać wypłaty kredytu bez wniesienia przez powodów tego wkładu, **jeżeli brakujący minimalny wkład własny zostanie ubezpieczony w zakładzie ubezpieczeń wskazanym przez pozwanego.** (...) dokonano na okres wskazany w indywidualnych warunkach kredytu. Okres ubezpieczenia rozpoczyna się w dniu wypłaty kredytu. Powodowie zobowiązali się do pokrycia kosztów ubezpieczenia brakującego minimalnego wkładu własnego w kwocie określonej w indywidualnych warunkach kredytu. Koszt ubezpieczenia miał zostać potrącony z kwoty kredytu w chwili wypłaty kredytu. Koszt ubezpieczenia brakującego minimalnego wkładu własnego w wypadku kredytu walutowego jest wyrażony w walucie kredytu. W wypadku nie spłacenia przez powodów kapitału kredytu w kwocie odpowiadającej wysokości brakującego minimalnego wkładu własnego w okresie ubezpieczenia brakującego minimalnego wkładu własnego, ubezpieczenie to zostaje automatycznie przedłużone na dalszy taki sam okres [pkt 5.5. załącznika nr 5; k. 69].

14. Powodowie 26/09/2008 podpisali oświadczenie (ubezpieczenie niskiego wkładu). Wynika z niego, że wyrazili zgodę na prowadzenie działań regresowych przez ubezpieczyciela w wypadku wypłacenia pozwanemu odszkodowania z tytułu ubezpieczenia spłaty udzielonego kredytu. Zobowiązali się do zwrotu kwoty równej wypłaconemu odszkodowaniu z powodu zaprzestania spłaty kredytu z odsetkami. Oświadczyli, że po wypłacie odszkodowania ubezpieczyciel może wobec nich wdrożyć i prowadzić postępowanie regresowe oraz może przenieść przysługującą mu względem nich wierzycielność na osobą trzecią [k. 114-115].

15. Umowa kredytowa została zawarta przez strony według standardowego wzorca stosowanego przez pozwany bank. Umowa nie podlegała negocjacom ze strony powodów. Nie mieli rzeczywistego wpływu na treść umowy. **Nie udzielono im pełnej informacji odnośnie ryzyka kursowego [walutowego], tworzenia tabel kursowych oraz ubezpieczenia Brakującego Minimalnego Wkładu Własnego.** Wskazano jedynie, że ubezpieczenie stanowi obligatoryjny element umowy. Powodów zapewniono, że (...) jest pewną i stabilną walutą [przesłuchania powodów, czas od: 00:41:10, 00:45:00, 00:51:35, 01:11:40, 01:33:10, 01:34:00, 01:42:35, 01:43:55].

16. W dniu wypłaty pierwszej raty, tj. 30/09/2008 z wypłaconej kwoty kredytu została pobrana prowizja przygotowawcza [1,40%] w wysokości 4317,88 CHF oraz opłata stanowiąca koszt ubezpieczenia brakującego minimalnego wkładu własnego w wysokości 3195 CHF. Wypłata transz kredytu z 30/09/2008. Łącznie trzy transze. Pierwsza transza tytułem spłaty kredytu z 2007 – 258.428,55 CHF, tj. 541.459,50 PLN po przeliczeniu po kursie kupna dewiz określonym w Tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych pozwanego dla waluty (...) z 30/09/2008, tj. (...) [dalej także „przelicznik”]; Druga transza tytułem spłaty pożyczki – 1860,48 CHF, tj. 3898,08 PLN według przelicznika; Trzecia transza tytułem uruchomienia kredytu nr (...) \ (...) – 40.618,09 CHF, tj. 85.103,02 PLN według przelicznika [k. 104-105].

17. Dnia 26/04/2012 w S. strony zawarły aneks nr (...) do umowy kredytu z 26/09/2008. Od tej pory pojawiła się podstawa do spłacania kredytu w walucie (...) [k. 116-119].

18. Od 30/09/2008 do 04/12/2019 dokonano spłaty kredytu mieszkaniowego w następujących kwotach: 23.467,41 CHF na poczet odsetek umownych, 120,45 CHF na poczet odsetek karnych i 117.035,48 CHF na poczet kapitału. Wpłaty dokonano w walucie PLN. Przeliczono je na walutę (...) przy zastosowaniu kursu sprzedaży dewiz określonego

w tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych pozwanego dla waluty (...) na dwa dni robocze przed datą wymagalności raty, - z dnia wpływu środków, a w przypadku polecenia zapłaty zrealizowanego za pośrednictwem KIR z dnia poprzedzającego dzień spłaty [k. 103].

19. Kwota stanu zadłużenia kredytu mieszkaniowego na 04/12/2019 wynosiła (...) CHF, tj. (...) PLN. Wartość PLN została przeliczona przy zastosowaniu kursu sprzedaży dewiz określonego w tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych pozwanego dla waluty (...), tj. 3, (...) z 05/12/2019 [k. 101-102].

20. Na datę zawarcia umowy kredytu mieszkaniowego, tj. 26/09/2008 kwota podlegająca ubezpieczeniu brakującego minimalnego wkładu własnego z tytułu umowy kredytowej wynosiła 84 078,98 CHF. Kwota udzielonego kredytu brutto wynosiła 308.420 CHF. Koszt ubezpieczenia brakującego minimalnego wkładu własnego w kwocie 3195 CHF za 5 lat został potrącony z kwoty kredytu w chwili wypłaty kredytu. Okres ubezpieczenia rozpoczęty został 30/09/2008 i trwał do 31/08/2013. W związku z brakiem spłaty kapitału kredytu w kwocie odpowiadającej wysokości brakującego minimalnego wkładu własnego do 31/08/2013 ubezpieczenie zostało przedłużone na dalsze 5 lat, tj. do 31/08/2018. Kwota podlegająca ubezpieczeniu wynosiła 39.283,34 CHF. Koszt ubezpieczenia w wysokości 1492,77 CHF został uiszczony 16/08/2013 [k. 89-90].

21. **Od 26/09/2008 do 11/03/2021 powodowie spłacili koło (...) PLN. Według stanu na 11/03/2021 saldo kredytu wynosi (...) CHF** [przesłuchanie powoda, czas od 00:31:00].

Przedstawiony stan faktyczny, Sąd ustalił w oparciu o dokumenty. Nadto Sąd opierał swoje ustalenia na przesłuchaniu powodów. Ustalenie, że kwestionowane przez powodów umowne postanowienia, nie zostały z nim indywidualnie uzgodnione, Sąd oparł na domniemaniu prawnym wyrażonym w art. 385¹ § 3 zd. 2 k.c. Pozwany nie przedstawił dowodów, które wzruszyłyby powyższe domniemanie.

Pisemne zeznania świadek J. K., nie przyczyniły się do wyjaśnienia sprawy [k. 278, 300-322]. Dostarczone zeznania były zbyt ogólne i generalne, niezwiązane bezpośrednio z kwestionowaną umową.

Dnia 27/09/2021 pominięto wnioski dowodowe powodów o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego. Wobec stwierdzenia nieważności umowy dowód ten był nieistotny dla rozstrzygnięcia sprawy.

Sąd zważył:

I. KWOTA I WALUTA ŚRODKÓW PIENIĘŻNYCH ODDANYCH DO DYSPOZYCJI KREDYTOBIORCY [art. 69 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 2 ustawy z 29/08/1997 Prawo bankowe, Dz.U. z 2017 poz. 1876 ze zm.]:

1. Główną przyczyną uwzględnienia powództwa było uznanie bezwzględnej nieważności całości umowy [art. 58 § 1 k.c.] w związku z naruszeniem art. 69 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 2 ustawy z 29/08/1997 Prawo bankowe [dalej „ustawa”]. Powyższe przepisy prawa nakładają na bank obowiązek oddania do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych. Zatem jednym z elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu jest oddanie przez bank do dyspozycji kredytobiorców precyzyjnie określonej kwoty środków pieniężnych. To stanowisko dodatkowo potwierdza przepis art. 69 ust. 2 pkt 2 ustawy, który wskazuje, że jednym z koniecznych elementów umowy o kredyt jest określenie kwoty i waluty kredytu.

2. Powodowie wystąpili o udzielenie kredytu w kwocie 570.000 PLN. Zupełnie inna kwota została wpisana do umowy, nadto w odmiennej walucie. Co więcej, kwota wskazana w umowie, tj. 308.420 CHF nie została powodom oddana do dyspozycji. W miejsce ww. kwoty (...) powodowie otrzymali kwotę (...) PLN, niesprecyzowaną w żaden sposób w momencie zawarcia umowy. Stanowiła ona równowartość sumy wyrażonej w (...) wskazanej w umowie, po jej przeliczeniu na walutę PLN wg kursu kupna (...) opublikowanego w tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych pozwanego. Datę przeliczenia wyznaczał jednakże nie moment zawarcia umowy, lecz moment wypłaty kwoty kredytu.

3. Tak skonstruowana umowa tworzy już na starcie przynajmniej dwa problemy, tj.: wypłacana kwota może być zbyt niska w chwili uruchomienia kredytu, w stosunku do kwoty wnioskowanej przez kredytobiorcę; **wypłacana kwota mogła być wyższa w chwili uruchomienia kredytu, od kwoty wnioskowanej przez kredytobiorcę.**

4. W przypadku powodów miała miejsce ta druga sytuacja, w której wypłacono im w innej walucie niż wskazano w umowie, kwotę wyższą niż zawnioskowana we wniosku kredytowym. Należy w tej sytuacji mieć na uwadze, że powodowie zostali zmuszeni do spłaty wyższej kwoty kredytu niż ta, o którą wnioskowali. **Od tak powstałej nadwyżki powodowie muszą uiścić wynagrodzenie dla banku w postaci zapisanej w umowie marży. Ponadto kwota tej nadwyżki podlega procesowi jej przeliczania poprzez tabele kursowa banku. Stąd przy jej spłaceniu powodowie uiszczają ustalony przez pozwanego spread. W czasie zawierania umowy pozwany, nie poinformował powodów o możliwości zaistnienia takiej sytuacji. Co ważniejsze, pozwany nie pouczył powodów o konsekwencjach finansowych takiej sytuacji.** Z kolei w pkt 3.2.10. załącznika nr 5 [regulaminie produktowym] zawarte jest tylko stwierdzenie, że pozostała do wypłaty część kredytu zostanie wypłacona na rachunek wskazany przez kredytobiorcę w dyspozycji wypłaty [k. 67].

5. Jednocześnie zawarty w pkt. 3.2.3. zd. 3 załącznika nr 5 zwrot „Za zgodą Banku (...) może złożyć Dyspozycję Wypłaty Kredytu w innej walucie niż złoty” jest zbyt ogólny i nieprecyzyjny, aby na jego podstawie uznać, że bank wypełnił obowiązek poinformowania powodów o możliwości pozyskania kredytu bezpośrednio w walucie wskazanej w umowie [k. 67].

6. Podobnie sytuacja powodów przedstawia się w wypadku możliwości spłaty kredytu w walucie kredytu, tj. w (...) lub w innej walucie obcej [pkt 2.3.1.zd. 4, k. 59].

7. Co więcej, zarówno w pierwszym, jak i drugim wypadku zależało powyższe od arbitralnej decyzji pozwanego.

8. W konsekwencji, zupełnie inna kwota i waluta kredytu została wpisana do zawartej przez strony umowy, zaś jeszcze inna kwota w odmienniej walucie została wypłacona. Jeszcze inna kwota stanowiła ratę kredytu, każdorazowo denominowaną poprzez użycie Tabeli kursowej banku. W ocenie Sądu w takiej sytuacji, istotnego obejścia ustawowej konstrukcji kredytu, nie można przyjąć aby strony podpisały umowę o kredyt. Stąd też nieważnością dotknięta jest cała umowa.

9. Wreszcie na koniec tej części uzasadnienia należy zauważyć, że o bezwzględnej nieważności czynności prawnej można wnioskować nie tylko wówczas, gdy sprzeczność z ustawą jest w tym sensie rażąca, że widoczna dla każdej osoby. Przepis art. 58 § 1 k.c. nie daje podstaw do takiego rozumowania, gdyż nie zawiera przesłanki oczywistości. Do stwierdzenia bezwzględnej nieważności wystarczy ustalenie sprzeczności z bezwzględnie obowiązującym przepisem ustawy.

10. Nadto, wprowadzenie do polskiego porządku prawnego konstrukcji klauzul nieuczciwych, w związku z implementacją dyrektywy Rady 93/13/EWG z 05/04/1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, nie uchyliło art. 58 k.c. Zawsze tam, gdzie w umowie konsumenckiej pojawia się postanowienie sprzeczne z konkretnym przepisem ustawy bezwzględnie obowiązującym, lub zmierzające do obejścia takiego przepisu, możliwe jest odwołanie się do konstrukcji nieważności części czynności prawnej. Taki sposób rozumowania znajduje zresztą aprobatę unijnego prawodawcy, skoro w preambule dyrektywy 93/13 wskazano, że "Państwa Członkowskie w poszanowaniu postanowień Traktatu powinny mieć możliwość zapewnienia konsumentom wyższego poziomu bezpieczeństwa poprzez wprowadzenie przepisów prawa krajowego bardziej rygorystycznych niż przewidziane w niniejszej dyrektywie".

11. W sytuacji sprzeczności postanowienia umownego z bezwzględnie obowiązującym przepisem ustawy, nie zachodzi potrzeba odwoływania się do konstrukcji klauzul nieuczciwych, nawet jeżeli dane postanowienie może być jednocześnie uznane za taką klauzulę.

12. To zaś prowadzi do wniosku, że Sąd może uznać nieważność całości lub części czynności prawnej na podstawie art. 58 § 1 albo 3 k.c., przyjmując jednocześnie, że dane postanowienie jest klauzulą niedozwoloną [art. 385¹ § 1 i 2 k.c.]. Skutkiem jest wówczas bezwzględna nieważność części czynności prawnej, a nie uznanie jej za niewiążącą konsumenta.

13. Sąd w pełni podziela rozważania komentatorów, wyartykułowane przy okazji analizy art. 357¹ k.c. Mianowicie zasadzie pacta sunt servanda, mimo jej fundamentalnego znaczenia dla bezpieczeństwa obrotu, nie można na gruncie prawa cywilnego przypisywać absolutnego i bezwzględnego charakteru, gdyż prowadziłoby to niejednokrotnie do wyniku rażąco krzywdzącego jedną ze stron stosunku zobowiązaniowego. Wychodząc z tego założenia, ustawodawca przewidział w kodeksie cywilnym wiele odstępstw od zasady, że umowy należy dotrzymywać [art.: 458, 490, 622, 629–632, 700, 721, 838, 896–900, 907 § 2, art. 913 k.c., T. W., Komentarz do art. 357¹ k.c.]. Z taką wyjątkową sytuacją mamy również do czynienia w niniejszej sprawie.

II. TABELLE KURSOWE BANKU (...) [W TYM RYZYKA ZMIANY OPROCENTOWANIA] JAKO KLAUZULE NIEUCZCIWE:

(...), a „nieuczciwe” postanowienia umowne. „Rażące naruszenie interesów konsumentów”, a „znacząca nierównowaga praw i obowiązków” w świetle art. 3 pkt 1 Dyrektywy 93/13.

Obowiązek informacyjny po stronie banku w zakresie potencjalnej „silnej deprecjacji środka płatniczego” w świetle najnowszego orzecznictwa (...).

1. Mając na uwadze nadal istniejący brak spójności polskiego orzecznictwa przy rozpoznawaniu spraw jak powyższa, Sąd równoległe do rozważań już przedstawionych chce wskazać, że w umowie zawartej przez strony znajdują się także zapisy stanowiące klauzule nieuczciwe. Jest to kolejny argument przemawiający za stwierdzeniem nieważności [ewentualnie bezskuteczności] zawartej przez strony umowy o kredyt hipoteczny.

2. Zważyć należało, że wobec treści przepisów art. 385¹ - 385³ k.c., dotyczących nieuczciwych postanowień umownych, ocena, czy konkretny zapis umowy stanowił klauzulę abuzywną, jest dopuszczalna podczas rozpoznawania każdej sprawy cywilnej dotyczącej konkretnego stosunku obligacyjnego, czyli w toku tzw. kontroli in concreto. Taka kontrola nie jest zarezerwowana wyłącznie dla postępowania administracyjnego realizowanego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów na podstawie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z dnia 16/02/2007 [Dz.U. z 2018 poz. 798 ze zm.]. Celem kontroli abstrakcyjnej dokonywanej niezależnie od istnienia konkretnego zobowiązania jest ochrona interesu publicznego w postaci zbiorowego interesu konsumentów. Przy czym pośrednio może dojść do realizacji indywidualnego interesu konsumenta, który wystąpił z powództwem. Kontrola in abstracto polega na analizowaniu treści postanowień wzorca umowy w oderwaniu od konkretnego stosunku umownego i jest dokonywana niezależnie od tego, czy między stronami doszło do zawarcia umowy z wykorzystaniem tego wzorca, zaś jej następstwem jest wyłącznie stwierdzenie bezskuteczności konkretnego postanowienia umowy na podstawie art. 385¹ § 1 k.c., wskutek czego postanowienie takie zostaje wyeliminowane z obrotu. Kontrola incydentalna wzorca umowy jest natomiast dokonywana przez sąd w celu udzielenia ochrony indywidualnemu interesowi konsumenta, zaś wyrok wydany przez sąd wiąże tylko strony danego postępowania.

3. W myśl art. 385¹ § 1 k.c., za niedozwolone postanowienia umowne uznaje się postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki, w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Z przytoczonego sformułowania wynika zatem, że możliwość uznania danego postanowienia umownego za niedozwolone i wyeliminowanie go z praktyki stosowania zależna jest od spełnienia następujących przesłanek:

a) postanowienie nie zostało uzgodnione indywidualnie, a więc nie podlegało negocjacom,

b) ukształtowane w ten sposób prawa i obowiązki konsumenta pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami,

c) ukształtowane we wskazany sposób prawa i obowiązki rażąco naruszają interesy konsumenta,

d) postanowienie umowy nie dotyczy sformułowanych, w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron, w tym ceny lub wynagrodzenia. Powyższe przesłanki muszą zostać spełnione łącznie, natomiast brak jednej z nich skutkuje, że Sąd nie dokonuje oceny danego postanowienia pod kątem abuzywności.

4. Już w tym miejscu Sąd chce zasygnalizować, że przesłanka „rażącego naruszenia interesów konsumenta” będzie jeszcze przedmiotem pogłębionej analizy w dalszej części uzasadnienia. W tym zakresie ma miejsce wadliwa implementacja Dyrektywy 93/13 do polskiego porządku prawnego. Mając na uwadze, że Dyrektywa jako źródło prawa wspólnotowego nie znajduje bezpośredniego zastosowania w systemie prawa krajów członkowskich, należy w ramach kodeksowej przesłanki „rażącego naruszenia interesów konsumenta” de facto badać problematykę „znaczącej nierównowagi wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta”.

5. Nadto, ocena zapisów umowy pod kątem ich ewentualnej abuzywności dokonywana jest na datę podpisania umowy. **Ostateczne stanowisko, potwierdzające ten pogląd prawny tut. Sądu, przedstawił Sąd Najwyższy w uchwale z 20/06/2018 [III CZP 29/17].**

6. Zatem już w tym miejscu Sąd chce podkreślić, że ewentualne aneksowanie przez strony umowy, jak również następcze zmiany przepisów prawa pozostają bez znaczenia dla niniejszej sprawy. Tym samym, Sąd nie może również podzielić poglądu wyrażonego w orzeczeniu Sądu Najwyższego z 19/03/2015 [IV CSK 362/14] w zakresie wpływu art. 4 tzw. Ustawy antyspreadowej na przedmiot niniejszego postępowania.

7. Ustawa z 26/08/2011, dodała pkt 4a do art. 69 ust. 2 Ustawy prawo bankowe. Jednakże, przepis ten nie wskazuje w jaki sposób kwota kredytu przeznaczona do wykorzystania i już wypłacona w PLN ma zostać określona [dookreślona] w walucie indeksacji. Wprowadzony, dodatkowy zapis ustawowy w ogóle na ten temat się nie wypowiada. Przepis ten również w żaden sposób nie wypowiada się co do działań jakie miałyby zostać podjęte w przypadku ewentualnej nieuczciwości postanowień w zawartych uprzednio umowach o kredyt hipoteczny. Natomiast tut. Sąd w pełni podziela stanowisko wyrażone przez (...) w wyroku z 14/03/2019 [C-118/17 dot. W.], że regulacje ustawowe mające na celu doprowadzenie do „naprawienia” wadliwych mechanizmów, czy zapisów umów indeksowanych/denominowanych do waluty obcej **nie stoją na przeszkodzie stwierdzeniu nieważności takich umów**. Kluczowym zadaniem sądu jest zbadanie, czy wspomniane przepisy krajowe, które uznały warunki tego rodzaju za nieuczciwe [dot. klauzuli spreadu walutowego], **umożliwiły przywrócenie pod względem prawnym i faktycznym sytuacji, w której konsument znalazłby się w wypadku braku takiego nieuczciwego warunku**, w szczególności [ale nie wyłącznie] poprzez ustanowienie prawa do zwrotu nienależnie otrzymanych przez profesjonalny podmiot, na niekorzyść konsumenta, korzyści w oparciu o ten nieuczciwy warunek [pkt 44 ww. wyroku]. Wynika z tego, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie sprzeciwia się **istnieniu przepisów krajowych**, które stoją na przeszkodzie temu, aby sąd, do którego wniesiono sprawę, uwzględnił żądanie stwierdzenia nieważności umowy kredytu oparte na nieuczciwym charakterze warunku odnoszącego się do spreadu walutowego, **pod warunkiem** że stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku **umożliwia przywrócenie sytuacji pod względem prawnym i faktycznym, w jakiej znajdowałby się konsument w przypadku braku istnienia tego nieuczciwego warunku** [pkt 45 wyroku C-118/17].

8. Odnosząc te rozważania do polskiej ustawy „antyspreadowej” należy wskazać, że jej wpływ na już zawarte umowy kredytowe jest nieporównywalnie mniejszy niż wpływ ustaw węgierskich ingerujących obligatoryjnie w treść umów o kredyt hipoteczny indeksowany/denominowany, zawieranych z węgierskim konsumentem. Zatem tym bardziej, polska ustawa „antyspreadowa” nie ogranicza Sądu w badaniu nie[uczciwości] zapisów zawartych w umowach o kredyt hipoteczny. Ustawa ta również nie ogranicza Sądu w badaniu potencjalnej [nie]ważności umów o kredyt jak w niniejszej sprawie. Podstawowym punktem odniesienia powinno być przede wszystkim **umożliwienie**

przywrócenia pod względem prawnym i faktycznym sytuacji, w której konsument znalazłby się w wypadku braku nieuczciwego warunku umownego.

9. Innymi słowy, Sąd ten dopuszcza możliwość analizowania łącznie z kwestionowaną umową, powiązane z nią inne, ale uprzednio zawarte umowy, a nie treść aneksów podpisanych ex post do umowy, która jest podważana.

10. Sąd Najwyższy powtórzył tę argumentację w dalszej części uchwały, gdy analizuje treść przepisów Dyrektywy 93/13. Wskazuje mianowicie, że art. 4 ust. 1 dyrektywy przewiduje [...] że "Nie naruszając przepisów art. 7, nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna".

11. Takie użycie czasu teraźniejszego oraz słów jak powyżej – od której ta jest zależna – umożliwia tylko jeden sposób interpretacji, tj. że dotyczy umowy, od której kwestionowana umowa już jest zależna w chwili jej zawarcia, a nie na przyszłość, jeśli, ewentualnie taka sytuacja jak zmodyfikowanie spornej umowy aneksem w ogóle nastąpi.

12. **Kredytobiorcy działali jako konsumenci.** Dla potrzeb niniejszego postępowania Sąd bada czy strona powodowa występowała w analizowanym stosunku umownym w charakterze konsumenta w rozumieniu przepisu art. 22¹ k.c., który wyznacza zakres zastosowania unormowań konsumenckich zawartych m.in. w Kodeksie cywilnym. w tym w art. 385¹ k.c.

13. **Kredytobiorcy, nie mieli możliwości negocjacji spornych zapisów w zawartej umowie.** Pozwany nie przedstawił dowodów, które wzruszyłyby domniemanie z art. 385¹ § 3 k.c. [art. 385¹ § 4 k.c.]. Fakt, podpisania się przez kredytobiorców pod umową, której wzorzec przygotowany został przez pozwanego bank, nie wykazuje aby rzeczywiście byli oni czynną stroną negocjacji prowadzących do zawarcia umowy o kredyt hipoteczny.

14. **Kwestionowane postanowienia [zapisy umowne dot. tabel kursowych banku oraz ryzyko walutowe jako element składowy umowy] w ocenie tut. Sądu nie stanowią głównego świadczenia stron.**

Niemniej, odmienne stanowisko w tym przedmiocie zajął (...) [w zakresie dot. klauzuli ryzyka walutowe] oraz Sąd Najwyższy [w zakresie klauzuli dot. tabel kursowych banku], stąd należy tej kwestii poświęcić nieco więcej uwagi.

W odniesieniu do klauzuli ryzyka walutowego, Sąd chce wskazać, że możliwość badania jej w kierunku ewentualnej nieuczciwości po raz kolejny potwierdził (...) w jednym ze swoich ostatnich orzeczeń. Co prawda w ocenie (...) klauzula ryzyka walutowego stanowi główny przedmiot umowy. Niemniej, może być przedmiotem badania w kierunku jej nieuczciwości, jeśli nie została sformułowana i wytłumaczona konsumentowi jasnym i zrozumiałym językiem [C-118/17, pkt 48-50]. W realiach niniejszej sprawy powyższy obowiązek banku nie został zrealizowany. Na powyższe wskazują ustalenia Sądu dot. stanu faktycznego. W tej sytuacji (...) w dalszej kolejności wskazuje, że jeśli chodzi o konsekwencje, jakie wynikają z ewentualnie nieuczciwego charakteru takiego warunku, to art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 wymaga [...] że państwa członkowskie stanowią, iż nieuczciwe warunki znajdujące się w umowach zawieranych przez przedsiębiorców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta na warunkach określonych w ich przepisach krajowych i że **umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków [pkt 50]**. Szersza analiza powyższej problematyki, zawarta jest poniżej. Prowadzi ona do wniosku, że niemożliwe jest kontynuowanie wykonywania spornej umowy po wyłączeniu wszystkich jej elementów z którymi wiąże się ryzyko walutowe.

Natomiast Sąd Najwyższy w uzasadnieniu do wyroku z dnia 04 kwietnia 2019 r. [III CSK 159/17] wskazuje, że klauzule indeksacyjne zawarte w umowie określają główne świadczenie stron. Niemniej, dalej Sąd ten wskazuje w kontekście art. 385¹ § 2 k.c., że brak wskazania na podstawie jakich kryteriów bank ustala kurs wymiany waluty obcej, zarówno w momencie uruchomienia kredytu jak i spłaty poszczególnych rat, prowadzi do wniosku że postanowienia te nie zostały

jednoznacznie określone, są dotknięte brakiem przejrzystości warunków umownych. Mogą być zatem analizowane w kierunku uznania ich ewentualnej nieuczciwości. Z identyczną sytuacją, tj. brakiem przejrzystości postanowień umownych dot. sposobu kształtowania tabel kursowych, mamy do czynienia w niniejszej sprawie [vide: stan faktyczny w sprawie].

Sąd Najwyższy we wskazanym wyroku nie wypowiedział się niestety w żadnym stopniu odnośnie instytucji ryzyka walutowego, choć był to jeden z zarzutów skargi kasacyjnej [vide: pkt 1. Uzasadnienia, III CSK 159/17].

15. Do rozstrzygnięcia pozostała więc kwestia, czy zakwestionowane przez powodów postanowienia umowy kształtują ich prawa i obowiązki, w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy. Przy czym, jak Sąd zasygnalizował już powyżej, ostatnia z przesłanek nie została uchwalona przez ustawodawcę UE. Została umieszczona w kodeksie cywilnym w wyniku wadliwej implementacji przepisu art. 3 pkt 1 Dyrektywy. **Przesłanka wskazana w Artykule 3 pkt 1 Dyrektywy 93/13 nakazuje badać zapisy umowne także w kierunku ewentualnej „znaczącej nierównowagi wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta”**. Już na pierwszy rzut oka widać, że jest olbrzymia różnica pomiędzy koniecznością dowodzenia przez konsumenta przesłanki „rażącego naruszenia”, a przesłanki „znaczącej nierównowagi”.

16. Na wstępie Sąd chce wskazać, że już samo nazwanie analizowanej instytucji prawa w kodeksie cywilnym jest wadliwe. Dyrektywa 93/13 mówi o „nieuczciwych” warunkach w umowach konsumenckich, a nie o „niedozwolonych” postanowieniach umownych. Na pierwszy rzut oka różnica może się wydawać niewielka. Niemniej, nie można takiej konkluzji uznać za słuszną.

17. Słowo „niedozwolony” odnosi się w większym stopniu do roli podmiotu zewnętrznego – Państwa jako tego, który reguluje to co jest dozwolone i co takie nie jest w polskim porządku prawnym. Zatem słowo to stawia większy nacisk na decyzje z zewnątrz, spoza stosunku umownego łączącego strony procesu. Słowo „niedozwolony” odwołuje się w zakresie analizy zachowania stron umowy, do arbitralnych decyzji Państwa, do których strony umowy powinny się zastosować. W tym sensie, ewentualne działania dowodowe powodów musiałyby się skoncentrować na wykazaniu czy Państwo w ramach swojego imperium dozwoliło lub też nie na konkretne zachowania pozwanego banku.

18. Natomiast słowo „nieuczciwy” osadza problem zdecydowanie wewnątrz stosunku umownego stron. Zmusza do badania przez Sąd i dowodzenia przez powodów, czy ustalenia umowne w odniesieniu do konkretnego kryterium są uczciwe czy też nie.

19. Co więcej, dane postanowienie umowne może nie być prima facie „niedozwolone” przez Państwo, ale nadal może być „nieuczciwe” w stosunku do konsumenta. Innymi słowy, nie każde formalnoprawnie „dozwolone” zachowanie banku będzie „uczciwe” w stosunku do konsumenta.

20. Z tych też powodów angielska wersja Dyrektywy 93/13 nie zawiera terminu „unlawful”, czy „illegal”, tylko termin „unfair”, który przesuwając ciężkość z decyzji zewnętrznego regulatora jakim jest Państwo, na wewnętrzny stosunek prawny łączący przedsiębiorcę z konsumentem oraz na uczciwość [fairness] tego stosunku.

21. Art. 385¹ § 1 kodeksu cywilnego, obok przesłanek które zostały uchwalone przez ustawodawcę UE w art. 3 pkt 1 Dyrektywy 93/13, dodatkowo umieścił jedną, o której ww. Dyrektywa w ogóle nie wspomina. Brak jest w jej treści obciążania konsumenta obowiązkiem udowodnienia, że w sprawie doszło do „rażącego naruszenia jego interesów”. Powyższa konstatacja jest ważna przynajmniej z dwóch powodów. Po pierwsze, to na tej przesłance przeważnie zasadza się główna część argumentacji pozwanych banków, która ma przemawiać za oddaleniem powództwa. Po drugie, w świetle art. 385² k.c., i również w wyniku wadliwej implementacji Dyrektywy 93/13 do k.c. w tym zakresie, pozwane banki argumentowały, że przesłanka „rażącego naruszenia interesów konsumenta” ma być badana dopiero na czas wykonywania umowy. Powyższy sposób rozumowania pozwanego jest dalece nieprawidłowy i może prowadzić do niesłusznego obarczania słabszej strony umowy skutkiem w postaci oddalenia powództwa tak naprawdę z winy polskiego ustawodawcy.

22. Przepis art. 3 pkt 1 Dyrektywy 93/13 wskazuje, że warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta.

23. Podczas gdy pozostałe, ww. przesłanki badania ewentualnych nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich zostały prawidłowo implementowane do polskiego porządku prawnego, ostatnia z nich została wprowadzona do kodeksu cywilnego w sposób wadliwy ze szkodą dla polskich konsumentów.

24. W tym miejscu warto wskazać, że w ślad za polskim tłumaczeniem art. 3 pkt 1 Dyrektywy 93/13, w powyższym zakresie podąża jej wersja angielska i hiszpańska. W żadnej z nich nie ma mowy o przesłance „rażącego naruszenia interesów konsumenta”. W wersji angielskiej użyto sformułowania „a significant imbalance”, natomiast w wersji hiszpańskiej użyto zwrotu „un desequilibrio importante” i w tym znaczeniu jest im o wiele bliżej do polskiej „znaczącej nierównowagi” niż „rażącego naruszenia interesów konsumenta”.

25. Prawidłowe tłumaczenie analizowanego zapisu, dla właściwego procesu interpretacji i analizy prawnej, zmusza do zestawienia ze sobą konkretnych praw i obowiązków stron umowy. Dopiero wtedy, w dalszej kolejności można pokusić się o zbadanie czy istnieje znacząca nierównowaga pomiędzy tymi prawami i obowiązkami. Przesłanka „rażącego naruszenia” z art. 385¹ § 1 k.c. jest o wiele bardziej ogólna i nie rodzi takiego samego obowiązku analitycznego.

26. Powyższe rozważania będą miały znaczenie dla dalszej analizy czy w sprawie doszło do prawidłowego pouczenia powodów o występującym po ich stronie ryzyku zmiany wartości waluty, w której zarabiali [PLN] w stosunku do waluty do której denominowany był kredyt hipoteczny, którego byli stroną [(...)]. Nadto powyższe rozważania będą kluczowe przy analizie ewentualnej, znaczącej [nie]równowagi stron w zakresie ponoszonego przez nie ryzyka zmiany wartości waluty PLN do (...) w trakcie wykonywania analizowanej umowy.

27. W odniesieniu do powyższych rozważań prawnych oraz ustaleń faktycznych, należy przywołać najnowsze orzecznictwo (...), w którym Trybunał UE wskazuje jak powinno prawidłowo wyglądać pouczenie konsumenta o ryzyku kursowym związanym z umową o kredyt hipoteczny denominowany [lub indeksowany] do waluty obcej. W pierwszym z wyroków z dnia 20 września 2017 r. [C-186/18] Trybunał wskazał, **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 wpłynęłaby silna deprecjacja środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę, i wzrost zagranicznej stopy procentowej** [pkt 49]. Powyższą argumentację Trybunał powtórzył w wyroku z dnia 20 września 2018 r. [C-51/17] w punkcie 74 uzasadnienia. Nadto Trybunał wskazał, że 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, że wymogu, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, nie można zawężyć tylko do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym [pkt 73].

28. W tym samym kierunku zmierza argumentacja Sądu Najwyższego ze sprawy II CSK 483/18 [wyrok z dnia 27 listopada 2019 r.]. SN podkreślił, że nie jest wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od powoda **oświadczenia, zawartego we wniosku o udzielenie kredytu, o standardowej treści, że została poinformowana o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjęła do wiadomości i akceptuje to ryzyko**. Wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, na nabycie nieruchomości stanowiącej z reguły dorobek życia przeciętnego konsumenta, mechanizmu działania ryzyka kursowego, **wymagało szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem**, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. Wystawiał on bowiem na **nieograniczone ryzyko kursowe kredytobiorców, którzy nie mieli zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu złotówkowego, czego Bank jako profesjonalista był świadom, oferując tego rodzaju produkt celem zwiększenia popytu na swoje usługi**. W takim stanie rzeczy przedkontraktowy obowiązek informacyjny w

zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany, w sposób **jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne**, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczzonej, mimo dokonywania regularnych spłat.

29. Mając na uwadze informacje, jakie pracownik pozwanego banku przekazał powodowi, w niniejszej sprawie nastąpiła sytuacja wprost przeciwna do obowiązków jakie na pozwanego bank nakłada SN, (...) i przepisy Dyrektywy 93/13. Obowiązku powyższego nie realizują także w żadnym stopniu niezwykle oszczędne w swojej treści oświadczenia [k. 208-209, 211-212]. **Ani pracownik banku, ani treść oświadczeń, nie naświetliły powodowi co się stanie gdy nastąpi silna deprecjacja PLN w stosunku do (...). Powyższe oświadczenia, nie informują nawet, że ryzyko kursowe ma wpływ nie tylko na wysokość raty, ale także [a raczej przede wszystkim] na wysokość salda całego kredytu.**

30. Powyższe ustalenia należy odnieść teraz do przesłanki „znaczącej nierównowagi [...], praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta” zawartej w art. 3 pkt 1 Dyrektywy 93/13, w miejsce przesłanki „rażącego naruszenia interesów konsumenta” znajdującej się w art. 385¹ § 1 k.c. Mianowicie, z chwilą uruchomienia kredytu bank nie ponosi ryzyka związanego ze zmianą wartości waluty, w której kredyt uruchomiono, w stosunku do waluty w której kredyt jest denominowany. **Jedynym ryzykiem jakie bank w tej sytuacji ponosi, to ryzyko, że kredytobiorcy w jakimś bliżej nieokreślonym momencie przeszłości mogliby ewentualnie zaprzestać spłaty kredytu.**

Natomiast, jak wiadomo, kredytobiorcy – powodowie takie ryzyko walutowe ponoszą każdego dnia od chwili uruchomienia kredytu. W tym kontekście ważne jest zwrócenie uwagi na wadliwość implementacji Dyrektywy 93/13 do polskiego k.c. Polski ustawodawca nie precyzuje w jakim zakresie należy badać, czy doszło do „rażącego naruszenia interesów konsumenta”. Pole do analiz jest szerokie i niczym nie ograniczone. Pozwany bank argumentuje w ramach tej przesłanki, że nie mogło dojść do rażącego naruszenia interesów powodów, skoro w rezultacie zawarcia umowy m.in. otrzymali kredyt, który pozwolił im na zrealizowanie związanego z nim celu. Ponadto pozwany podkreśla, że kredyt ten jest oprocentowany korzystniej niż gdyby został udzielony w PLN. **Taka argumentacja prowadzi do porównywania ze sobą okoliczności z zasady nieporównywalnych i nie wnosi do sprawy.**

31. Dlatego też, należy badać problematykę ponoszenia ryzyka kursowego przez strony umowy w odniesieniu do przesłanki „znaczącej nierównowagi [...], praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta”. Wtedy dopiero, widać jak ważne jest prawidłowe implementowanie przepisów prawa UE. Sąd nie ma wątpliwości, że fakt iż z jednej strony bank nie ponosi żadnego ryzyka kursowego, a powodowie ponoszą je cały czas od momentu uruchomienia kredytu do czasu jego spłaty, prowadzi do „znaczącej nierównowagi [...], praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta”.

32. Innymi słowy, nie ma znaczenia czy kredyt indeksowany [lub denominowany] był, czy też nie był dopuszczalny [dozwolony] w polskim porządku prawnym. Znaczenie ma to, jak ten produkt kredytowy był konsumentom sprzedawany [objaśniany]. Natomiast zeznania powodów z tej sprawy [bardzo podobne do zeznań jakiegokolwiek powoda w sprawach kredytów indeksowanych] wskazują na jedno – pozwany bank przedstawił jedynie zalety analizowanego produktu kredytowego. Jednakże, w wersji bardzo oszczędnej poinformowano o zagrożeniach jakie zawierał w sobie ten produkt kredytowy, tj. w odniesieniu do ryzyka walutowego i ryzyka zmiany oprocentowania kredytu, powiązanego ze stawką bazową LIBOR, odwołującą się do waluty obcej. Może takie postępowanie nie jest niedozwolone, ale z pewnością jest nieuczciwe – a tą ostatnią przesłankę nakazuje nam badać unijny ustawodawca.

33. **Pozostaje ostatnie pytanie, czy zakwestionowane postanowienia umowy kształtują prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami**, jako wymóg niezbędny obok problematyki rażącego naruszenia jego interesów [doprowadzenia do „znaczącej nierównowagi wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta”].

34. Wskazać trzeba, że „dobre obyczaje” to reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać, także działania zmierzające do

niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania. Pojęcie „interesów konsumenta” należy rozumieć szeroko, nie tylko jako interes ekonomiczny, mogą tu wejść w grę, także inne aspekty: zdrowia konsumenta [i jego bliskich], jego czasu zbędnie traconego, dezorganizacji toku życia, przykrości, zawodu itp. Naruszenie interesów konsumenta wynikające z niedozwolonego postanowienia musi być rażące, a więc szczególnie doniosłe. Pełnię treści tych pojęć, w szczególności w stosunkach umownych między profesjonalistą a konsumentem, nadaje judykatura. Przykładowo, w wyroku z 13/07/2005 [I CK 832/04, (...) 2006, Nr 2, s. 86] Sąd Najwyższy wskazał, że rażące naruszenie interesów konsumenta istotnie można rozumieć jako nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom [w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego] oznacza tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron takiego stosunku. Tak w szczególności kwalifikowane są wszelkie postanowienia, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron stosunku, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami umowy. Właśnie brak równowagi kontraktowej jest najczęściej wskazywanym przejawem naruszenia dobrych obyczajów w drodze zastosowania określonych klauzul umownych [por. wyrok SN z 13/07/2005, I CK 832/04, „Prawo Bankowe” 2006, Nr 3, s. 8]. Jednocześnie należy uwzględnić nie tylko interesy o wymiarze ekonomicznym, ale inne, zasługujące na ochronę dobra konsumenta, jak jego czas, prywatność, poczucie godności osobistej czy satysfakcja z zawarcia umowy o określonej treści [por. M. B. [w:] System prawa prywatnego, t. 5, W. 2006, s. 663]. Sprzeczne z dobrymi obyczajami są zatem, przykładowo, działania wykorzystujące niewiedzę, naiwność czy brak doświadczenia konsumenta, naruszające zasadę równorzędności stron umowy, zmierzające do dezinformacji, wywołujące błędne przekonanie konsumenta. Chodzi więc o działania określane jako nieuczciwe, nierzetelne i odbiegające na niekorzyść konsumenta od przyjętych standardów postępowania.

35. Obie wskazane w art. 385¹ § 1 k.c. formuły prawne służą ocenie tego, czy standardowe klauzule umowne zawarte we wzorcu umownym przekraczają, mówiąc najogólniej, określone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej twórcy wzorca w zakresie kształtowania praw i obowiązków stron konsumenckiego stosunku obligacyjnego. Wspomniana rzetelność kontraktowa może być oczywiście analizowana w ramach określonego [stypizowanego] stosunku obligacyjnego z konsumentem.

36. Obie zakwestionowane klauzule określają mechanizm postępowania w przypadku kredytu denominowanego kursem waluty obcej. Te dwie klauzule, w ocenie Sądu, kształtują relację na linii bank – konsument, w sposób dalece nieprawidłowy. Prowadzą do zaburzenia elementarnej równowagi pomiędzy stronami ww. stosunku zobowiązaniowego. Wszak należy zdać sobie sprawę z tego, że sposób tworzenia tabel kursowych banku, a w konsekwencji sposób denominacji całego kredytu i każdej raty do waluty obcej ma kluczowy wpływ na wysokość zarówno salda kredytu, jak i na wysokość każdej raty kapitałowo – odsetkowej. W tej sytuacji niedopuszczalne jest, że pracownicy banku potrafią stworzyć wiele, szczegółowych paragrafów umowy objaśniających wiele aspektów jej funkcjonowania, a jednocześnie nie potrafią opisać ani jednym słowem techniki denominacji i zasad tworzenia tabel kursowych banku. W tej sytuacji oczywiste jest, że bank ma wyłączną władzę w zakresie ustalania wysokości kursów walut wskazanych w jego Tabeli kursowej. Zasady realizowania tego uprawnienia przez bank nie są znane, a zatem niemożliwa jest ich weryfikacja.

37. Kolejną kwestią, na jaką należy zwrócić uwagę jest to, że żadne z tych dwóch postanowień nie precyzuje sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursowej. Określają jedynie mechanizm postępowania [k. 59, 67]. Ponieważ Tabela zawiera jedynie wartości numeryczne kursu (...), to z żadnego postanowienia umownego nie wynika, jak ten kurs jest ustalany.

38. Tym samym powyższe postanowienia umowne kształtują obowiązki powodów, w sposób jawnie sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają ich interesy. W świetle powyższego, w ocenie Sądu wystarczyło, aby powodowie udowodnili zaistnienie nie „rażącego naruszenia”, lecz tylko „znaczącej nierównowagi wynikającej z umowy, praw

i obowiązków stron ze szkoda dla konsumenta” [art. 3 pkt 1 Dyrektywy 93/13]. Powodowie udowodnili zaistnienie powyższej przesłanki w kontekście nieuczciwości spornych zapisów umownych.

39. W tym miejscu Sąd chciałby poświęcić chwilę uwagi na sygnalizowany pośrednio przez pozwanego „kurs rynkowy”, który miał być ustalany przez bank. Kursy walut w tabeli kursowej miały być wg pozwanego oparte na kursach rynkowych i nie odbiegać od kursów ustalanych na rynku bankowym. Takie stanowisko mija się z istotą sprawy i nie ma żadnego znaczenia, ponieważ sprowadza się do stwierdzenia, że nawet jeśli zapisy dot. tabel kursowych stanowią klauzule nieuczciwe, to nie mogą zostać automatycznie usunięte z umowy. W takim wypadku najpierw powodowie powinni udowodnić, że kursy walut stosowane przez bank w tabeli kursowej nie były kursami rynkowymi [cokolwiek to określenie miałoby znaczyć]. Takie rozumowanie jest błędne i niezasadnie stara się obarczyć słabszą stronę stosunku zobowiązaniowego ciężarem dowodu okoliczności nieistotnej w sprawie. Jednocześnie powyższe usiłuje doprowadzić do odwrócenia uwagi Sądu i strony powodowej od okoliczności rzeczywiście istotnych w sprawie. Zgodnie z treścią Dyrektywy nr 93/13 oraz orzecznictwa (...) wydanego na podstawie tej dyrektywy, jeśli dane zapisy wzorca umowy stanowią klauzule nieuczciwe, to automatycznie przestają istnieć w umowie od chwili jej podpisania. Sąd już o tym wspominał powyżej kilkakrotnie. Zatem, nie istnieje żaden dodatkowy warunek, który by uzależniał powyższy skutek np. od wykazania przez powodów, że kursy walut stosowane przez bank były kursami rynkowymi czy też nie. **Odmienne spostrzeżenie doprowadziłoby do niedopuszczalnej redukcji utrzymującej skuteczność nieuczciwego postanowienia umownego.** Zresztą samo pojęcie kursu rynkowego jest tak ogólne i nieoczywiste, że w zasadzie strona powodowa nie mogłaby udowodnić skutecznie swojego stanowiska w sprawie. Ponadto, takie [korzystne dla banku] spojrzenie na sprawę powodowałoby złagodzenie przymusu jaki na przedsiębiorcę nakłada Dyrektywa Rady nr 93/13. Przymusem tym ma być tworzenie wzorców umowy z poszanowaniem zasady równorzędności stron umowy, z poszanowaniem dobrych obyczajów oraz słuszych interesów konsumenta.

40. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 13/07/2005 [I CK 832/04, „Prawo Bankowe” 2006, Nr 3, poz. 8], w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. „rażące naruszenie interesów konsumenta” oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym, natomiast „działanie wbrew dobrym obyczajom” w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku. Obie, wskazane w tym przepisie formuły prawne służą do oceny tego, czy standardowe klauzule umowne zawarte we wzorcu umownym przekraczają określone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej twórcy wzorca w zakresie kształtowania praw i obowiązków konsumenta. W szczególności chodzi tu o działania nierzetelne, odbiegające in minus od standardów, naruszające równorzędność kontraktową stron. W obydwu tych klauzulach zasada ta została w sposób rażąco naruszona. Do momentu podpisania umowy konsument nie miał żadnej możliwości uzyskania informacji, w jaki sposób tworzony jest kurs kupna i sprzedaży waluty obcej, a powyższy proces miał kluczowy wpływ na wysokość salda kredytu oraz na wysokość każdej raty kapitałowo – odsetkowej. Tym bardziej konsument nie miał wpływu na proces tworzenia tychże tabel kursowych, które są ustalane wyłącznie przez bank, przy uwzględnieniu kryteriów nie wynikających z żadnego przepisu umowy.

41. Zatem, Sąd z uwagi na powyższe uznał za zasadny zarzut dotyczący abuzywności wskazanych klauzul umownych, zgodnie z art. 385¹ k.c. Należy nadto przypomnieć, że powodowie w chwili zawierania umowy kredytowej występowali w charakterze konsumentów w rozumieniu przepisu art. 22¹ k.c. Nadto pozwany nie udowodnił w trybie art. 385¹ § 4 k.c., żeby sporne postanowienie umowne było indywidualnie negocjowane z powodami. W związku z tym Sąd uznał, że taka okoliczność nie miała miejsca.

42. Nadto Sąd chce wskazać, że w podobnych okolicznościach faktycznych, aczkolwiek wobec innych banków, Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydał przynajmniej kilka orzeczeń, w których stwierdził, że zbliżone w treści zapisy dot. tabel kursowych banku stanowią klauzule niedozwolone [m.in. wyrok z dnia 14 grudnia 2010 r. w sprawie XVII Amc 426/09 dot. Banku (...), czy wyrok z dnia 27 grudnia 2010 r. w sprawie XVII AmC 1531/09 dot. mBanku]. Faktem jest, że ww. orzeczenia SOKiKu dotyczą umów, w których udzielany był kredyt indeksowany, a nie

denominowany do waluty obcej. Dlatego też, Sąd w niniejszej sprawie przeprowadził pełną kontrolę indywidualną spornych postanowień umownych. Aczkolwiek, w sposobie zapisów dot. tabel kursowych nie ma aż tak znaczących różnic pomiędzy umową kredytu indeksowanego i denominowanego do waluty obcej.

43. Zatem do chwili obecnej Sąd orzekający ustalił, że zapisy umowy podpisanej przez strony odnoszące się do tabeli kursowej banku [pkt 2.3.1. umowy oraz pkt 3.2.3. załącznik nr 5; k. 59 i 67] stanowią klauzule nieuczciwe i jako takie nie wiążą powodów już od chwili podpisania umowy.

44. Nadto należy uznać, że powyższa umowa pozbawiona jest jakiegokolwiek zapisu, który zawiera w sobie ryzyko walutowe obciążające kredytobiorców. I w tym miejscu powstaje problem oceny ile treści pozostanie w tej umowie, po usunięciu z niej nie tylko konkretnych zapisów, ale również szeroko pojętej idei walutowości wiążącej się ze sprzedanym im kredytem. **Z pewnością należy pominąć w treści umowy także zapisy odwołujące się do oprocentowania kredytu wg stawki bazowej(...)**. Jest ona także elementem składowym szeroko rozumianego ryzyka walutowego wpisanego w treść tej umowy. Wszak dane numeryczne stawki bazowej LIBOR ulegają zmianie i bezpośrednio wpływają na wysokość zadłużenia kredytobiorców. I co ważniejsze, na przestrzeni kolejnych lat może nastąpić sytuacja, w której stawka bazowa (...) będzie rosła, podobnie jak wzrosła wartość (...) w stosunku do PLN. W tej sytuacji należy zadać sobie pytanie czy może istnieć w obrocie prawnym umowa o kredyt hipoteczny, która w ogóle nie przewiduje oprocentowania kwoty kredytu.

45. Sąd orzekający musi także zastanowić się czy możliwe jest kontynuowanie wykonywania ww. umowy, w której kwota kredytu jest denominowana do waluty obcej, jeśli brak jest możliwości ustalenia po jakim kursie kredyt powinien zostać uruchomiony, a także po jakim kursie tej waluty raty kapitałowo – odsetkowe miałyby być rozliczane. Sposób tworzenia tabel kursowych banku, a w konsekwencji sposób denominowania całego kredytu i każdej raty do waluty obcej ma decydujący wpływ na wysokość zarówno salda kredytu, jak i na wysokość każdej raty kapitałowo – odsetkowej. Tym samym sytuacja, w której w umowie wskazana byłaby tylko kategoria miernika waloryzacji, bez określenia sposobu ustalenia ceny [sposobu obliczenia] tego miernika, jest niedopuszczalna. Zwłaszcza w sytuacji, gdy jak w tej sprawie to przedsiębiorca miał wyłączny wpływ na ustalenie ceny miernika wartości. Natomiast konsument nie miał żadnej możliwości, aby poznać zasady ustalania tejże ceny.

46. Konsekwencją omówionej i stwierdzonej powyżej abuzywności postanowień umownych jest brak związania nimi powodów od chwili zawarcia umowy, a co za tym idzie konieczność pominięcia kursów walut określanych w tabeli kursowej ustalonej jednostronnie przez bank już z tym momentem. To zaś powoduje, że w umowie powstaje luka, na skutek której zachodziła od chwili zawarcia umowy i nadal zachodzi niemożność określenia wysokości zobowiązania powodów w relacji (...) do PLN. Niemożliwe było w dacie zawarcia umowy określenie wysokości kwoty zadłużenia w złotych polskich. Idąc dalej, niemożliwe było od momentu zawarcia umowy określenie wysokości poszczególnych rat.

47. Jednocześnie w tym miejscu Sąd chciałby odnieść się do prezentowanego niejednokrotnie stanowiska, jakoby istniała możliwość kontynuowania stosunku umownego stron poprzez zastąpienie nieuczciwego zapisu dot. tabel kursowych banku kursem średnim waluty ustalonym przez NBP, poprzez oparcie się na art. 41 ustawy z 28/04/1926 r. – Prawo wekslowe [wyrok Sądu Najwyższego z 14/07/2017 w sprawie II CSK 803/16]. Po pierwsze, we wskazanym orzeczeniu Sąd wyraźnie wskazuje, że przedmiotem jego rozpoznania była umowa zawarta jeszcze przed wejściem Polski do Unii Europejskiej. To oznacza, że SN nie był związany ani treścią Dyrektywy 93/13, ani orzecznictwem (...) wypracowanym na bazie jej treści. Natomiast w realiach niniejszej sprawy analizowana umowa została zawarta w czasie kiedy Polska była już członkiem UE. Po drugie, w analizowanym orzeczeniu SN wyraźnie wskazuje, że art. 41 ustawy – Prawo wekslowe nie stanowi przepisu dyspozytywnego. Już z tych względów Sąd nie mógł kierować się przy wydawaniu omawianego orzeczenia wskazówkami zawartymi w wyroku ze sprawy o sygn. akt II CSK 803/16.

48. Niemniej, Sąd chciałby dodatkowo odnieść się do koncepcji zaprezentowanej w ww. orzeczeniu Sądu Najwyższego. Wskazano w nim, że należy dopuścić możliwość stosownego wypełnienia luk w umowie, także w innych sytuacjach, w których zagrażają one interesom konsumenta, również wtedy, gdy nie ma możliwości zastosowania wprost odpowiedniego przepisu dyspozytywnego. Ze stanowiskiem tym orzekający Sąd nie może się zgodzić. Sąd Najwyższy

tym samym poszerzył w sposób nieuprawniony ramy określone przez (...) m.in. w sprawie C-26/13. Wskazano w niej, że wypełnienie luki wyłącznie przepisem o charakterze dyspozytywnym może nastąpić jedynie wtedy gdy pozostawienie luki prowadziłoby do upadku całej umowy i przez to zagrażało interesom konsumenta, narażając go na konieczność natychmiastowego zwrotu całej kwoty kredytu. **Sąd chce zwrócić szczególną uwagę na użycie łącznika „i” w powyżej zacytowanym fragmencie orzeczenia (...)**. Należy bowiem mieć na uwadze, że nie zawsze upadek całej umowy zagrazi interesom konsumenta. Ponadto, taki skutek choć będzie wiązał się z obowiązkiem zwrotu przez stronę powodową całej kwoty kredytu to i tak rozwiązanie to nadal nie musi zagrażać interesom konsumenta.

49. Powodowie wyraźnie wskazali, że mają świadomość jakie będą konsekwencje przyjęcia przez Sąd, że sporna umowa jest nieważna i godzi się na ich poniesienie. Mają świadomość, że bank będzie miał obowiązek zwrotu wszystkich kwot świadczonych przez nich z tytułu wykonania spornej umowy. Z drugiej strony powodowie będą musieli zwrócić bankowi kwotę wypłaconego kredytu [przesłuchanie powodów, czas od 01:00:20, 01:34:45].

50. W tym miejscu należy poświęcić chwilę uwagi treści przepisu art. 358 § 1 i 2 k.c., który coraz częściej przywoływany jest jako przepis prawa o charakterze dyspozytywnym. Niejednokrotnie wskazuje się, że za jego pomocą można by utrzymać umowę o kredyt hipoteczny w mocy, z zastosowaniem kursu średniego NBP, jako tego który zastąpi tabele kursowe banku.

51. W ocenie tut. Sądu zastosowanie art. 358 § 1 i 2 k.c. nie będzie możliwe bez względu na to czy umowa o kredyt hipoteczny została podpisana przed, czy po dniu 24 stycznia 2009 r., kiedy przepis ten w nowej wersji wszedł w życie. **Kurs średni NBP nie zmienia sytuacji powodów absolutnie niczego w zakresie ponoszenia przez nich ryzyka walutowego [kursowego]**. Nadal wyłącznie powodowie byłiby nim obciążeni. To co się zmienia to podmiot, który decyduje o wysokości kursów walut. **Natomiast skoro powodowie, nie zostali, w sposób prawidłowy powiadomieni o ciążącym na nich ryzyku walutowym, to też niemożliwe jest wprowadzenie do zawartej umowy żadnego zapisu w miejsce usuniętych rozwiązań nieuczciwych, który by takie ryzyko walutowe generował na przyszłość.**

52. Tym samym nie ma także żadnego znaczenia w tym względzie fakt, iż w sprawie C-70/17 [wyrok z 26/03/2019] (...) dopuścił możliwość utrzymania spornej umowy w mocy, posiłkując się przepisem ustawowym w nowym brzmieniu przyjętym już po zawarciu takiej umowy [pkt 59].

53. (...) dopuścił powyższe rozwiązanie, **ale tylko w sytuacji gdy stwierdzenie nieważności umowy naraża konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje** [dalsza część pkt 59 wyroku (...) C-70/17]. Do tego warunku, **jedynego który miałby uniemożliwiać stwierdzenie nieważności umowy** (...) powraca w kilku miejscach przywołanego wyroku [pkt 56, pkt 58, pkt 61-62, pkt 64 oraz sentencja wyroku]. Dla przypomnienia, powodowie w tej sprawie mają świadomość tych konsekwencji wydanego wyroku, które są realne do przewidzenia. **Przyszłe, niedookreślone i niepewne co do sukcesu roszczenia pozwanego w stosunku do konsumentów będących w sytuacji jak powodowie, mają w ocenie Sądu jedynie wywołać po ich stronie lęk przed domaganiem się stwierdzenia nieważności umów o kredyt hipoteczny.** Niemniej, nie można przyjąć aby te niedookreślone i niepewne co do sukcesu roszczenia pozwanego narażały konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje [pkt 59 wyroku C-70/17].

54. W zakresie powyższych rozważań bardzo ciekawa jest uwaga (...) zawarta w wyroku C-118/17 kiedy Sąd ten w pkt 54 stwierdza, że w wyroku 30/04/2014, K. i K. R. [C#26/13, EU:C:2014:282, pkt 83, 84], uznał możliwość zastąpienia przez sąd krajowy nieuczciwego postanowienia przepisem prawa krajowego o charakterze uzupełniającym w celu dalszego istnienia umowy. **Niemniej, z orzecznictwa Trybunału wynika, że możliwość ta jest ograniczona do przypadków, w których rozwiązanie umowy jako całości naraziłoby konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, wobec czego ten ostatni poniósłby negatywne konsekwencje** [zob. podobnie wyroki: z dnia 07/08/2018, B. S. i E. C., C#96/16 i C#94/17, EU:C:2018:643, pkt 74; z 20/09/2018, (...) Bank (...), C#51/17, EU:C:2018:750, pkt 61].

Innymi słowy, nawet gdyby w polskim porządku prawnym istniały przepisy dyspozytywne pozwalające na wypełnienie luki po nieuczciwych klauzulach z niniejszej umowy, to i tak Sąd nadal mógłby rozwiązać umowę jako całość gdyby taka była wola konsumenta.

55. Jednocześnie Sąd ma na uwadze, że w punkcie 61 wyroku (...) C-70/17 wskazuje, że do sądów odsyłających będzie należało zbadanie, czy stwierdzenie nieważności rozpatrywanych w postępowaniach głównych umów kredytu hipotecznego naraża będących ich stronami konsumentów na szczególnie niekorzystne konsekwencje. Niemniej, pozwany bank w niniejszej sprawie nie przedstawił żadnej argumentacji, która przekonałaby Sąd, że przysługują bankowi jakiegokolwiek roszczenia w stosunku do powodów, które to roszczenia narażałyby ich na szczególnie niekorzystne konsekwencje.

56. Natomiast warto dodatkowo zauważyć, że w przypadku stwierdzenia przez sąd krajowy nieważności nieuczciwego warunku zawartego w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w taki sposób, że niezgodny z tym przepisem jest przepis prawa krajowego dający sądowi krajowemu możliwość uzupełnienia tej umowy poprzez zmianę treści owego warunku [pkt 53]. (...) ponownie przywołuje także zakaz „wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorcę” [pkt 54] oraz zasadę „skutku odstraszającego” [pkt 55].

57. W ocenie Sądu nie zachodzi możliwość uzupełnienia nieuczciwych postanowień umownych z odwołaniem się do zwyczaju, czy zasad współżycia społecznego [art. 56 k.c.]. Po pierwsze nie sposób stwierdzić, aby na rynku finansowym funkcjonowały zwyczaje czy zasady współżycia społecznego, które pozwoliłyby na ustalenie wysokości kursu waluty obcej na potrzeby obliczenia wysokości zobowiązania i rat kapitałowo – odsetkowych. Po wtóre, takie działanie doprowadziłoby do nieuprawnionej przez Sąd ingerencji w umowę, wprowadzając do niej elementy nie objęte wolą stron, narzucone arbitralnie. Raz jeszcze należy odwołać się do orzeczenia (...) w sprawie o sygn. akt C-26/13, dopuszczającego wypełnienie luki umownej jedynie konkretnym przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym. ***Powyższe stanowisko potwierdził również (...) w wyroku z 03/10/2019 [C-260/18, pkt 57-62].***

58. Jednocześnie Sąd nie może również podzielić stanowiska, jakoby przepisem prawa o charakterze dyspozytywnym był art. 65 § 1 i 2 k.c. Jest to już kolejny przepis k.c., który nadaje szczególną rangę zwyczajom i zasadom współżycia społecznego. Wskazuje on, że oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje. W umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu. Coraz częściej pojawiają się po stronie pozwanych banków poglądy, że ten przepis prawa [jako przepis dyspozytywny] pozwalałby na zastosowanie np. kursu średniego NBP do rozliczenia umowy łączącej strony, uznając że tenże kurs jest w Polsce ogólnie przyjętym zwyczajem. Jednakże tylko przy założeniu, że zapis umowny dot. sposobu ustalania tabel kursowych banku zostały przez Sąd uznany za klauzulę niedozwoloną, gdyż pozwane banki oczywiście tego stanowiska nie podzielają. Sąd nie zgadza się z tak przeprowadzoną wykładnią norm Dyrektywy Rady 93/13/EWG oraz orzecznictwa (...) do niej wydanego. Powyższa wykładnia art. 65 k.c. wręcz prowadziłaby do pominięcia zarówno unijno – europejskich przepisów prawa, jak i sposobu ich wykładni przez (...). Co stoi w rażącej sprzeczności z ideą pewności prawa. Taka interpretacja prawa unijnego eliminowałaby zniechęcający skutek, jaki ma być wywarty na przedsiębiorcach stosujących niedozwolone postanowienia umowne. W rzeczywistości wykładnia taka prowadziłaby do unicestwienia zarówno możliwości stosowania Dyrektywy Rady 93/13/EWG jak i sprawiłaby, że odwoływanie się do orzecznictwa (...) straciłoby jakikolwiek sens. Wszak zawsze Sąd krajowy mógłby poprzez art. 65 k.c. [lub jego odpowiednik funkcjonujący w porządku prawnym innego kraju UE] odwołać się do zwyczaju i w jego ramach rozstrzygnąć sprawę według własnego uznania. Byłaby to bardzo niebezpieczna praktyka. W ocenie tut. Sądu przepis dyspozytywny, którego Sądy krajowe mają poszukiwać, którym mogą wypełnić lukę po klauzuli niedozwolonej ma rozwiązywać konkretny problem prawny w sposób bezpośredni i dający stronom pewność prawa jakie zostanie w ich sprawie zastosowane [patrz: np. wyrok (...), C-618/10]. Natomiast sugestia aby odwołać się do zwyczaju tylko tą niepewność prawa powiększa i rodzi dalsze problemy. Używanie zwyczaju w sprawach dot. kredytów

hipotecznych doprowadzi z pewnością do poważnych, negatywnych konsekwencji. Pojęcie zwyczaju jest tak ogólne i szerokie, że wielokrotnie różne składy sędziowskie będą na podstawie pojęcia zwyczaju orzekać odmiennie w zbliżonych merytorycznie sprawach. Należy w tym względzie w pełni podzielić stanowisko (...) wyrażone w wyroku z 14/06/2012 w sprawie C-618/18. Trybunał Sprawiedliwości wyraźnie wskazał, 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 rzezonego warunku zamiast zwykłego niestosowania go [pkt 71]. Dalej Trybunał podkreśla, że w tej kwestii do sądu krajowego należy zbadanie, **jakie są krajowe przepisy proceduralne mające zastosowanie do rozpatrywanego przezeń sporu**, i uczynienie wszystkiego, co leży w zakresie jego kompetencji, z uwzględnieniem wszystkich przepisów prawa krajowego i z zastosowaniem uznanych w porządku krajowym metod wykładni, by zapewnić pełną skuteczność art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 i dokonać rozstrzygnięcia zgodnego z realizowanymi przez nią celami [pkt 72]. **Zatem Sąd krajowy ma uczynić wszystko co leży w zakresie jego kompetencji, [...], by zapewnić pełną skuteczność art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13.** Warto może w związku z tym przypomnieć, że dyrektywa ta jako całość stanowi środek niezbędny do osiągnięcia zadań powierzonych Unii, a w szczególności do podniesienia poziomu i jakości życia na całym jej obszarze [zob. ww. wyroki: w sprawie M. C., pkt 37; w sprawie P. G., pkt 26; w sprawie A. T., pkt 51]. Zatem na podstawie charakteru i znaczenia interesu publicznego, na którym oparta jest ochrona zagwarantowana konsumentom znajdującym się na słabszej pozycji względem przedsiębiorców, dyrektywa 93/13 zobowiązuje państwa członkowskie, jak wynika z jej art. 7 ust. 1 w związku z jej motywem dwudziestym czwartym, do zapewnienia stosownych i skutecznych środków „mając[y]ch na celu zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami” [pkt 67-68]. **Również i to stanowisko potwierdził (...) w wyroku z 03/10/2019 [C-260/18, pkt 57-62].**

59. W ocenie Sądu odwołanie się do zwyczaju byłoby możliwe tylko w jednej sytuacji, tj. gdyby strony konkretnego postępowania już wcześniej podjęły współpracę na bazie innych umów. **Jeżeli w ten sposób doszłoby do uprzedniego ustalenia i utrwalenia między stronami postępowania konkretnego zwyczaju**, sposobu postępowania dla rozwiązania problemu jak w niniejszej umowie, wtedy Sąd mógłby zastanowić się nad zastosowaniem takiego zwyczaju również i w tej sprawie. Innymi słowy, nie może być tak jak chciałby pozwany, aby uzupełnić umowę o abstrakcyjny zwyczaj – ustalony ad hoc wyłącznie przez pozwanego – celem „naprawienia” analizowanej umowy. Tylko konkretny zwyczaj postępowania, oczywisty dla obu stron postępowania w chwili podpisywania spornej umowy, mógłby doprowadzić do jej utrzymania w dotychczasowym kształcie, zmienionym poprzez ww. zwyczaj. Jednakże, nie mamy do czynienia z taką sytuacją w tej sprawie.

60. Skutek powyższych rozważań może być tylko jeden, skoro wnoszą o to powodowie, tj. nieważność całej umowy.

I.

III. **UBEZPIECZENIE BRAKUJĄCEGO MINIMALNEGO WKŁADU WŁASNEGO**

1. W związku ze stanowiskiem sądu co do ważności [skuteczności, możliwości wykonania] całej umowy, rozważania dot. (...) mają znaczenie uboczne. Niemniej, poniżej w ograniczonym zakresie sąd odniesie się do argumentacji stron dot. tego ubezpieczenia. Wszystkie rozważania sądu dot. właściwych przepisów prawa oraz argumentacji w zakresie klauzul nieuczciwych zawarte wcześniej w uzasadnieniu znajdują zastosowanie w odniesieniu do problematyki ubezpieczenia. Sąd nie chce powielać tej argumentacji.

2. **Powodowie jako konsumenci, nie mieli żadnego wpływu na treść umowy w części dotyczącej ubezpieczenia.** Pozwany, na którym zgodnie z art. 385¹ § 4 k.c. spoczywał ciężar dowodu, że postanowienie dotyczące ww. ubezpieczenia zostało uzgodnione indywidualnie, nie przedstawił żadnych środków dowodowych, które potwierdzałyby ten fakt.

3. **Przedmiotowe postanowienie nie dotyczy głównych świadczeń stron umowy.** W przypadku umowy kredytu trzeba zwrócić uwagę na treść art. 69 ust. 1 ustawy, zgodnie z którym, 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. Celem umowy kredytu bankowego jest postawienie środków pieniężnych do dyspozycji kredytobiorcy, w zamian za co bank uzyskuje określony w umowie zysk z tytułu oprocentowania i prowizji [por. wyrok SN z 15/12/2005, V CK 425/05, Lex nr 179743].

4. *Ukształtowane we wskazany powyżej sposób prawa i obowiązki stron umowy rażąco naruszają interesy konsumenta [doprowadzają do znaczącej nierównowagi wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta].*

5. W piśmiennictwie oraz judykaturze dominuje pogląd, że klauzula dobrych obyczajów, podobnie jak klauzula zasad współzycia społecznego, nakazuje dokonać oceny w świetle norm pozaprawnych, przy czym chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. W stosunkach z konsumentami szczególne znaczenie mają te oceny zachowań podmiotów w świetle dobrych obyczajów, które odwołują się do takich wartości jak: szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerowość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość. Im powinny odpowiadać zachowania stron zobowiązania, także w fazie przedumownej. Postanowienia umów, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta, nie pozwalając na realizację tych wartości, będą uznawane za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Tak w szczególności kwalifikowane są wszelkie postanowienia, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron stosunku umownego, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami umowy [por. M. B. (w:) System prawa prywatnego, t. 5, s. 662-663; W. P. (w:) K. P., Komentarz, t. I, 2005, art. 385¹, nb 7; K. Z. (w:) E. G., Komentarz, 2008, art. 385¹, nb 9]. I tak w wyroku z 13 lipca 2005 r. [I CK 832/04, Pr. Bank. 2006, nr 3, s. 8].

6. Dla uznania klauzuli za nieuczciwą zgodnie z przepisem art. 385¹ § 1 k.c. poza kształtowaniem praw i obowiązków konsumenta, w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, musi ona rażąco naruszać jego interesy [doprowadzać do znaczącej nierównowagi wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta]. Przyjmuje się, że postanowienia umowy rażąco naruszają interes konsumenta, jeżeli poważnie, znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron. W wyroku z 13/07/2005 [I CK 832/04, Pr. Bank. 2006, nr 3, s. 8] Sąd Najwyższy stwierdził, że "rażące naruszenie interesów konsumenta" oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Ocena stopnia naruszenia powinna być dokonywana z uwzględnieniem kryteriów przedmiotowych, jak i podmiotowych.

7. Umowa kredytu w ust. 47 pkt b [k. 55] wskazywała kwotę Brakującego Minimalnego Wkładu Własnego oraz koszt ubezpieczenia Brakującego Minimalnego Wkładu Własnego. W załączniku nr 5 wskazano, że ubezpieczenie kontynuowane będzie automatycznie na dalsze okresy w przypadku braku spłaty kapitału kredytu przez 5 lat [pkt 5.5.6 załącznika nr 5 w zw. z pkt. 47 B umowy, k. 69, 55]. Ani w umowie, ani załączniku nr 5 [regulaminie produktowym], nie wskazano konkretnych zdarzeń innych niż spłata kapitału kredytu, które stanowiłyby o zakończeniu ww. ubezpieczenia. Brak jest w tym zakresie również odesłania do innego zapisu mogącego w sposób czytelny umożliwić powodowej stronie uzyskanie wiedzy w tym zakresie, a co za tym idzie, dokonać oceny zasadności i prawidłowości wykonania umowy przez pozwanego. Nie byli oni zatem w stanie skontrolować prawidłowości podejmowanych przez pozwanego Bank czynności związanych z zawieraniem generalnej umowy ubezpieczenia z podmiotem trzecim na dalsze okresy czasu, mimo że to oni ponosili koszty z tego tytułu.

8. Dodatkowo podnieść trzeba, że korzyść z ubezpieczenia Brakującego Minimalnego Wkładu Własnego była jednostronna. Tylko bowiem pozwany korzystał z ochrony ubezpieczeniowej wynikającej z umowy, nie ponosząc jednocześnie żadnych kosztów z tego tytułu. Pozwany nie ponosił żadnego ryzyka, zapewniając sobie pewność odzyskania kredytu w ubezpieczonym zakresie oraz zysk, podczas gdy cały koszt tego zabezpieczenia, jak również odpowiedzialność względem ubezpieczyciela tytułem regresu, obciążały stronę powodową.

9. W odniesieniu do przesłanki znaczącej nierównowagi wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta, wskazać należy, że konieczność uiszczenia składek na (...) nie stanowi równoważnego [ekwiwalentnego] świadczenia w odpowiedzi na akt udostępnienia przez bank pieniędzy w postaci kredytu hipotecznego.

10. Dla korzyści kredytobiorcy, który uzyskał kredyt hipoteczny ekwiwalentna jest co najwyżej korzyść banku w postaci sprzedania swojego produktu, na którym bank zarabia. Wszak obok gromadzenia depozytów, udzielanie kredytów jest drugą, podstawową działalnością banku.

11. Natomiast równoważną [ekwiwalentną] odpowiedzią na konieczność opłacenia przez kredytobiorców składek na (...) jest [a raczej byłaby] ochrona udzielona im z tytułu ww. ubezpieczenia. Niemniej, z taką sytuacją nie mamy do czynienia w tej sprawie.

12. Konkludując, korzyść jaką kredytobiorcy uzyskują z tytułu udzielonego im kredytu hipotecznego nie może być zestawiana w jednej linii z obowiązkiem uiszczania przez nich składek na (...). Równoważność w tym zakresie jest pozorna.

13. Pozostając jeszcze przez chwilę w temacie problematyki ekwiwalentności świadczeń, zaznaczyć należy również, że pozwany posiadał już zabezpieczenie znacznie przekraczające wartość udzielonego kredytu. Wszak ustanowiona na jego rzecz została hipoteka kaucyjna na kwotę (...) CHF, przy kredycie na kwotę (...) CHF [k. 53, 55]. Zatem kwota tego kredytu do początkowej sumy (...) CHF była de facto ubezpieczona na korzyść pozwanego dwukrotnie, pokrywając się z ubezpieczeniem części kwoty tego samego kredytu ubezpieczeniem brakującego minimalnego wkładu własnego.

14. Skutkiem zastosowania w umowie lub wzorcu klauzuli nieuczciwej jest brak mocy wiążącej tego postanowienia, przy zachowaniu skuteczności innych części umowy – jeżeli jest to możliwe. **Brak mocy wiążącej dotyczy w całości klauzuli nieuczciwej.**

15. Mając na uwadze przytoczone argumenty, należało stwierdzić, że postanowienie zakwestionowane przez powodów stanowi nieuczciwą klauzulę umowną, która ich nie wiąże od momentu zawarcia umowy o kredyt hipoteczny. W związku ze stwierdzeniem braku związania kwestionowanym postanowieniem umowy kredytu, po stronie pozwanego powstał obowiązek zwrotu pobranego przezeń od powodów świadczenia pieniężnego, stosownie do art. 405 w zw. z art. 410 § 2 k.c. Pozwany bez wątplenia uzyskał korzyść majątkową poprzez obciążenie strony powodowej kosztami zawarcia przez siebie z ubezpieczycielem umowy i wzbogacił się o pobraną od powodów kwotę z tytułu kosztów ubezpieczenia Brakującego Minimalnego Wkładu Własnego. Zatem, w zakresie owych kosztów, świadczenie spełnione przez powodów na rzecz pozwanego stanowiło świadczenie nienależne w rozumieniu art. 410 § 2 k.c.

IV. **KONKLUZJA**

1. Z uwagi na rozważania zaprezentowane w niniejszym uzasadnieniu Sąd uznał, że umowa podpisana przez strony jest nieważna.

2. Powyższa konstatacja prowadzi do wniosku, że słuszną podstawą prawną roszczenia powodów jest art. 410 k.c., wobec braku podstawy prawnej świadczenia przez nią na rzecz pozwanego banku.

3. W tym kontekście, Sąd chciałby już ostatni raz przywołać treść uchwały Sądu Najwyższego ze sprawy III CZP 29/17. Mianowicie Sąd ten wskazał, że z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej również wynika, że zasadnicze znaczenie dla dopuszczalności klauzul modyfikacyjnych ma wymaganie ich przejrzystości, z którym wiąże się w szczególności konieczność przejrzystego wskazania przyczyn uprawniających do zmiany i jej sposobu [mechanizmu] – tak aby konsument miał możliwość przewidzenia, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, zmian, jakie może wprowadzić przedsiębiorca lub ich konsekwencji ekonomicznych - a niekiedy także przyznanie konsumentowi prawa do wypowiedzenia umowy [por. wyroki z 26/04/2012, C-472/10, N. H. przeciwko I. Z., pkt 24 i 28; z 21/03/2013, C-92/11, (...) przeciwko V. N.-W. e.V., pkt 49; z 26/02/2015, C-143/13, B. M., I. O. M. v.

S. V. România SA, pkt 74-76]. Kluczowe jest zatem nie to, jak przedsiębiorca stosuje klauzulę modyfikacyjną, lecz to, czy konsument miał możliwość przewidzenia, jak będzie stosowana. [...]. Jest charakterystyczne, że formułując wskazówki pomocnicze, Trybunał pomija potrzebę wzięcia pod uwagę okoliczności powstałych po zawarciu umowy, a w szczególności tego, w jaki sposób przedsiębiorca korzystał z klauzuli modyfikacyjnej. Przeciwnie, z orzecznictwa Trybunału wynika, że jest to niedopuszczalne.

4. Co do wysokości samego roszczenia dochodzonego pozwem, Sąd nie dokonywał szczegółowej analizy w tym zakresie, gdyż nie była to okoliczność mająca dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie [art. 227 k.p.c.]. Dla wykazania zasadności roszczenia w zakresie objętym niniejszą sprawą wystarczające było wykazanie przez powodów, że przekazali na rzecz pozwanego banku tytułem wykonania spornej umowy co najmniej kwotę, której domagali się w pozwie. Roszczenie sformułowane przez powodów pozostaje w granicach ich roszczenia w stosunku do pozwanego banku, powstałego na skutek obowiązku wzajemnego rozliczenia się, jako efektu uznania za niewiążącą umowy kredytowej podpisanej przez strony procesu. Powodowi będzie przysługiwało roszczenie o zwrot wszelkich kwot zapłaconych bankowi w związku z wykonaniem umowy kredytowej, bankowi zaś roszczenie o zwrot kwoty faktycznie wypłaconego kredytu [art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c.]. Strony będą mogły skorzystać z instytucji potrącenia, zaś wzajemne rozliczenia będą następowały w walucie, w której doszło do wypłaty kredytu.

5. Sąd podzielił stanowisko wyrażone w wyroku SN z dnia 22 marca 2001 r., V CKN 769/00, zgodnie z którym obowiązek zwrotu nienależnego świadczenia ma charakter bezterminowy. Termin spełnienia świadczenia winien być wyznaczony zgodnie z art. 455 k.c., a zatem po wezwaniu skierowanym przez powodów. Powodowie nie wezwali pozwanego do spełnienia dochodzonego pozwem świadczenia pieniężnego przed wniesieniem pozwu. Z uwagi na to jako pierwsze wezwanie pozwanego do spełnienia świadczenia uznano doręczenie pozwanemu odpis pozwu. Pozwany odebrał pozew 13/07/2020 [k. 139]. Dodając do tej daty 7 dni na spełnienie świadczenia, pozwany popadł w zwłokę 20/07/2020. Stąd stosownie do art. 481 § 1 k.c. zasądzono ustawowe odsetki za opóźnienie od 21/07/2020 do dnia zapłaty. Żądanie zasądzenia odsetek od wniesienia pozwu, tj. 07/05/2020 [k. 131] podlegało oddaleniu jako przedwczesne [pkt II wyroku].

6. O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 108 § 1 zd. 2 k.p.c.

(...)