

Sygn. akt VI C 1316/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 kwietnia 2018 r.

Sąd Rejonowy dla Warszawy Śródmieścia w Warszawie Wydział VI Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSR Łukasz Mrozek

Protokolant: Patryk Palka

po rozpoznaniu w dniu 22 marca 2018 roku oraz 27 marca 2018 roku w W.

na rozprawie

sprawy z powództwa ***J. W. oraz M. W.***

przeciwko ***(...) spółce akcyjnej z siedzibą w W.***

o zapłatę

I.

Zasądza od pozwanego (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. łącznie na rzecz powodów J. W. oraz M. W. kwotę 38342 PLN [trzydzieści osiem tysięcy trzysta czterdzieści dwa złotych] wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 23 maja 2017 roku do dnia zapłaty;

II.

Zasądza od pozwanego (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. łącznie na rzecz powodów J. W. oraz M. W. kwotę 5568 PLN [pięć tysięcy pięćset sześćdziesiąt osiem złotych] tytułem zwrotu kosztów procesu.

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 20 czerwca 2017 r. (data nadania przesyłki, k. 49) powodowie J. W. i M. W., reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika (pełnomocnictwo, k. 14), wnieśli o zasądzenie od (...) S.A. z siedzibą w W. (dawniej: (...) Bank S.A.) na rzecz powodów kwoty 38342 PLN wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 23 maja 2017 r. do dnia zapłaty. Wnieśli o zwrot kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz kosztów opłaty skarbowej od udzielonego pełnomocnictwa w wysokości 34 zł.

W uzasadnieniu pozwu wskazali, że w dniu 22 maja 2003 r. zawarli jako konsumenci w rozumieniu art. 22¹ k.c. z pozwanym, działającym wówczas pod (...) Bank S.A. umowę o pożyczkę hipoteczną nr (...), w wykonaniu, której pozwany będący przedsiębiorcą udzielił im w ramach swojej działalności gospodarczej pożyczki w złotych waloryzowanej kursem (...) w wysokości 225 600 PLN, przy jednoczesnym przeliczeniu kwoty pożyczki według kursu kupna waluty (...) z tabeli kursowej Banku z dnia i godziny uruchomienia pożyczki. Pożyczka została uruchomiona w dniu 26 maja 2003 r. Kurs kupna waluty (kurs wyjściowy) zastosowany w powyższym dniu przez Bank nie był powodom znany. Nie byli oni poinformowani o sposobie określenia kursu przez pozwanego Bank, zasadach i czynnikach wpływających na jego wysokość. Od dnia 21 lipca 2003 r. do 20 lutego 2017 r. pozwany pobrał od powodów kwoty: tytułem odsetek - 70 334,73 PLN oraz 9042,80 (...), zaś tytułem kapitału - 67 051,64 PLN oraz 23 145,07(...). Przy czym od dnia 20 października 2011 r. powodowie rozpoczęli spłatę kredytu bezpośrednio w (...). Podnieśli, że postanowienia dotyczące zasad waloryzacji/indeksacji nie były indywidualnie negocjowane, stanowiły część wzorca umowy. Nie mieli oni zatem żadnego wpływu na jego treść. Postanowienia te uniemożliwiają spłatę pożyczki w walucie, w jakiej wyrażone było saldo zadłużenia i od, której to wartości ustalano oprocentowanie, a także nie zawierają żadnych danych pozwalających na zweryfikowanie, w jaki sposób pożyczkodawca ustalał kurs kupna waluty, czy też kurs sprzedaży.

Równolegle powodowie postawili zarzut nieprawidłowości w sformułowaniu klauzuli dot. zmiennego oprocentowania pożyczki. Podkreślili, że zapisy zawarte w § 11 ust. 1 i 2 w zw. z § 1 ust. 7 umowy są nieprecyzyjne, niejasne i pozostawiają bankowi pełną swobodę w kształtowaniu wysokości oprocentowania [k. 3v-4].

Jako sposób określenia żądanej kwoty powodowie wskazali, iż z uwagi na to, że kwestionują w całości ważność umowy, domagają się zwrotu wpłaconych rat w kwocie 38 342 PLN, a to pobranych w okresie od czerwca 2007 r. do września 2009 r. W przypadku braku podzielenia argumentacji dotyczącej nieważności umowy w całości kwota żądania stanowi sumę – 36 433,39 PLN – nadpłaty pożyczki dokonanej przez powodów i ustalonej wskutek porównania spłat dokonywanych przez nich na podstawie umowy zgodnie z jej postanowieniami, a spłatami jakie powinni dokonywać przy braku uwzględnienia zakwestionowanych klauzul, stosowanych przez pozwanego, odnoszących zobowiązanie powodów do (...), biorąc pod uwagę okres od stycznia 2009 r. do lutego 2017 r.

Jako podstawę prawną swego żądania powodowie w pierwszej kolejności powołali się na treść art. 78 ustawy Prawo bankowe, na którego podstawie do pożyczki hipotecznej z wzorca stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące zabezpieczenia spłaty i oprocentowania kredytu.

W ocenie strony powodowej umowa jest nieważna w całości. W przeświadczeniu powodów nieważność zachodzi ze względu na niewłaściwe brzmienie klauzuli zmiennego oprocentowania oraz z uwagi na zastosowany mechanizm indeksacji.

Z kolei abuzywność klauzul indeksacyjnych wynika z takich kwestii, jak: brak konsensu, niejednoznaczność głównego świadczenia stron, sprzeczność z dobrymi obyczajami, rażące naruszenie interesów konsumentów, wpisanie klauzuli zawartej w § 12 ust. 4 umowy do Rejestru Klauzul Niedozwolonych. W związku z czym nie wiąże ona konsumentów w całości. W braku podzielenia stanowiska o bezwzględnej nieważności postanowień umowy lub braku konsensu przy jej zawarciu, a w konsekwencji nieskuteczności, strona powodowa podnosi, że są to niedozwolone postanowienia

umowne, które nie wiążą powodów. Na koniec wskazali, że roszczenie oparte jest na art. 410 w zw. z art. 405 k.c. (pozew, k. 1-13).

W odpowiedzi na pozew z dnia 23 października 2017 r. (data nadania przesyłki, k. 400) pozwany (...) S.A. z siedzibą w W., reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika (pełnomocnictwo, k. 102), wniósł o oddalenie powództwa w całości. Z ostrożności procesowej podniósł zarzut przedawnienia roszczeń powodów. Wniósł, także o zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Pozwany zakwestionował wszelkie twierdzenia strony powodowej (tak co do zasady, jak i wysokości roszczenia), o ile nie zostaną one przyznane wprost. Następnie, odnosząc się do argumentacji zaprezentowanej w pozwie podniósł, w szczególności:

- bezzasadność zarzutu sprzeczności umowy z przepisami prawa, zasadami współżycia społecznego oraz naturą umowy;
- bezzasadność zarzutu sprzeczności waloryzacji z naturą stosunku oraz zasadami współżycia społecznego;
- bezpodstawność twierdzeń dotyczących abuzywności postanowień dotyczących waloryzacji zawartych w umowie, bowiem wyrok wydany w ramach kontroli abstrakcyjnej nie jest wiążący w ramach kontroli incydentalnej, a przesłanki naruszenia dobrych obyczajów oraz rażącego naruszenia interesów strony powodowej się nie ziściły;
- postanowienia odsyłające do tabel kursowych nie określają głównych świadczeń stron;
- wnioski dotyczące skutków abuzywności są błędne.

W pierwszej kolejności pozwany wskazał, że stanowisko pożyczkobiorców odnośnie rzekomej sprzeczności umowy z naturą umową pożyczki, zasadami współżycia społecznego oraz niektórymi przepisami prawnymi jest błędne, ponieważ świadczy o tym dotychczasowe orzecznictwo sądów powszechnych w tej materii. Następnie zwrócił uwagę, iż stanowisko strony powodowej, zgodnie z którym umowa indeksowana do waluty obcej jest nieważna jest niemożliwe do zaakceptowania, ponieważ taki wariant umowy jest dopuszczalny przez obowiązujące prawo, w tym niezależnie od tego, że została ona zawarta przed zmianą przepisów w tym zakresie. W kontekście tego przyznał również, iż co prawda umowa powodów z pozwanym Bankiem dotyczy pożyczki w rozumieniu art. 720 k.c. a nie kredytu w rozumieniu art. 69 ust. 3 ustawy Prawo bankowe, to jednak odniósł się przy tym do ustawy antyspreadowej, która jednoznacznie potwierdza, że regulacje te mają zastosowanie nie tylko do kredytów, ale również do pożyczek, w tym także tych, które zostały zawarte przed wejściem tej nowelizacji w życie.

Następnie pozwany zakwestionował możliwość domagania się przez stronę powodową ponownego rozliczenia spełnionych wcześniej bez zastrzeżeń świadczeń, albowiem nie jest możliwe następcze ukształtowanie treści zobowiązania, po tym jak świadczenie zostało już spełnione. Poza tym nawet jeżeli byłaby taka możliwość, to nie doszło do spełnienia przesłanek abuzywności, a strona powodowa tych przesłanek nie wykazała. Nadto pozwany nie zgadza się z zarzutem powodów jakoby wysokość kursów była zależna wyłącznie od banku i dowolnie przez niego kształtowana. Jak podkreślił pozwany kurs walutowy wyznaczają uwarunkowania rynkowe (popyt i podaż), a nie bank, który jedynie określa aktualny kurs w oparciu o wartości rynkowe, tj. dostępne w danym momencie na rynku oferty kupna i sprzedaży walut.

Jeżeli zaś chodzi o podniesiony przez powodów zarzut sprzeczności z prawem klauzuli zmiennego oprocentowania, to jak podał pozwany Bank sprzeciwia się temu jeden z wyroków SN. Nadto pierwotne postanowienie przedmiotowej umowy pożyczkowej w tym zakresie zostało zmienione na mocy aneksu nr (...) z dnia 13 listopada 2009 r., w którym przyjęto oprocentowanie w oparciu o (...) (...) plus marża 3,9%.

Poza powyższymi uwagami, pozwany zakwestionował przedstawione przez powodów wyliczenia, których weryfikacja w takim kształcie pod względem rachunkowym jest niemożliwa (odpowiedź na pozew, k. 55-100).

Pismem złożonym na rozprawie w dniu 27 marca 2018 r. pozwany, uzupełnił swoje stanowisko w sprawie, w którym w całości negatywnie odniósł się do żądania pozwu (pismo, k. 460-474).

W dalszym toku postępowania stanowiska stron nie uległy zmianie.

Sąd Rejonowy ustalił następujący stan faktyczny.

W dniu 05 maja 2003 r. M. W. i J. W., działając jako konsumenci złożyli do (...) S.A. z siedzibą w W., wtedy działającego pod firmą: (...) Bank S.A. z siedzibą w W., „wniosek o udzielenie kredytu mieszkaniowego – M.” [numer wniosku (...)]. Wnioskowali w nim o udzielenie kredytu w kwocie maksymalnie możliwej z przeznaczeniem na refinansowanie. Jako walutę kredytu wskazali (...). Okres wnioskowanego kredytu wynosić miał 20 lat i spłacany miał być w równych ratach kapitałowo – odsetkowych do 20 dnia każdego miesiąca. Przedmiotem kredytowania miała być nieruchomość szczegółowo we wniosku opisana. Jako proponowane zabezpieczenia wnioskowanego kredytu wskazali: weksel własny in blanco z wystawienia kredytobiorcy wraz z deklaracją wekslową, hipotekę na nieruchomości (tytuł prawny – własność – dom jednorodzinny), przelew praw z polisy ubezpieczeniowej nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych, zaś jako zabezpieczenie przejściowe - ubezpieczenie kredytu (wniosek o udzielenie kredytu, k. 199-201).

W dniu 22 maja 2003 r., w K. doszło do zawarcia między M. W. i J. W. jako kredytobiorcami a (...) S.A. z siedzibą w W. umowy nr (...) o pożyczkę hipoteczną dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem (...). Kwota udzielonej pożyczki wyniosła 225 600 PLN. Waluta waloryzacja pożyczki: (...). Okres kredytowania ustalono na 240 miesięcy, tj. od dnia 22 maja 2003 r. do dnia 22 maja 2023 r. Spłata pożyczki miała następować w równych ratach kapitałowo-odsetkowych do 20 dnia każdego miesiąca. Waloryzacja miała następować w momencie uruchomienia pożyczki oraz w momencie spłacania każdej, kolejnej raty. Pozwany bank udzielił pożyczkobiorcom na ich wniosek pożyczki hipotecznej przeznaczonej na dowolny cel konsumpcyjny w kwocie określonej w umowie, waloryzowanej kursem kupna waluty w (...) wg tabeli kursowej banku (§ 7 ust. 1 zd. 1).

Kwota pożyczki wyrażona w (...) została określona na podstawie kursu kupna waluty w (...) z tabeli kursowej banku z dnia i godziny uruchomienia pożyczki (§ 7 ust. 1 zd. 2). Pożyczkobiorcy zobowiązali się do spłaty kapitału wraz z odsetkami miesięcznie w ratach kapitałowo-odsetkowych określonych w § 1 ust. 4, w terminach i kwotach zawartych w Harmonogramie spłat (§ 12 ust. 1). Raty kapitałowo-odsetkowe miały być spłacane w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży (...), z tabeli kursowej banku obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50 (§ 12 ust. 4).

Nadto powyższa pożyczka została oprocentowana wg zmiennej stopy procentowej (§ 11 ust. 1). Zmiana wysokości oprocentowania pożyczki mogła nastąpić w przypadku zmiany stopy referencyjnej określonej dla danej waluty oraz zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego w kraju [lub krajów zrzeszonych w Unii Europejskiej], którego waluta była podstawą waloryzacji (§ 11 ust. 2).

Umowa o pożyczkę hipoteczną została zawarta przez strony według standardowego wzorca umowy stosowanego przez (...) S.A. Z jego treści nie wynikało w jaki sposób i na jakich zasadach tworzone będą tabele kursowe oraz ustalane będzie oprocentowanie udzielonej pożyczki hipotecznej (umowa o pożyczkę hipoteczną, k. 18-21; zeznania świadka M. D., protokół z rozprawy z dnia 22 marca 2018 r., k. 410 verte, czas od 00:50:80 do 01:19:30).

Bank nie wytłumaczył kredytobiorcom na czym waloryzacja miała polegać, tj. w jaki sposób wysokość poszczególnych rat kredytu będzie kształtować się w zależności od zmiennej, wysokości kursu (...) (zeznania powoda M. W., protokół rozprawy z dnia 27 marca 2017 r., k. 475 verte, czas – od 23:30).

W dniu 17 czerwca 2005 r. strony zawarły aneks nr (...) od umowy nr (...) zgodnie, z którym na wniosek pożyczkobiorców dodano § 12 ust. 8, który wprowadził karencję w spłacie kapitału pożyczki. Przy czym nie zawieszono spłaty rat odsetkowych. (aneks nr (...), k. 422).

W dniu 13 listopada 2009 r. pożyczkobiorcy wraz (...) S.A. zawarli aneks nr (...) do umowy o pożyczkę hipoteczną, na mocy którego zmienili brzmienie jej § 11 i 26. Do umowy wprowadzono m.in. zapis dot. oprocentowania kredytu w odniesieniu do stawki bazowej(...) (aneks nr (...), k. 231).

W wykonaniu analizowanej umowy M. W. i J. W. zapłacili pozwanemu Bankowi kwotę przewyższającą dochodzone pozewm roszczenie (k. 22-25 verte).

Dnia 09 maja 2017 r. pożyczkobiorcy wezwali (...) S.A. do zapłaty kwot: 76280,32 PLN oraz 32187,87(...) które to kwoty wynikały z rozliczenia umowy nr (...) o pożyczkę hipoteczną dla osób fizycznych (...) waloryzowaną kursem (...) za okres od czerwca 2007 r. do 20 lutego 2017 r., z uwagi na sprzeczność postanowień umowy z prawem, naturą umowy pożyczki bankowej, zasadami współżycia społecznego oraz stosowanie postanowień niedozwolonych w zakresie wypłaty oraz spłaty pożyczki, a także ustalania zasad jej oprocentowania. Powyższe kwoty należało wpłacić w nieprzekraczalnym terminie 7 dni od dnia otrzymania wezwania. W dniu 15 maja 2017 r. wezwanie zostało odebrane (przedsądowe wezwanie do zapłaty, k. 45; wydruk statusu przesyłki, k. 46 – art. 309 w zw. z art. 243¹ k.p.c.)

Przedstawiony stan faktyczny, Sąd ustalił w oparciu o przedłożone przez strony i wyżej wskazane dokumenty, w oparciu o zeznania świadka M. D. oraz przesłuchanego w charakterze strony powodowej – M. W., których depozycje Sąd uznał za wiarygodne. W zakresie, w jakim powołane dokumenty stanowiły podstawę ustaleń faktycznych w sprawie, brak było podstaw do odmówienia im mocy dowodowej. Żadna ze stron nie kwestionowała ich wiarygodności i autentyczności, brak było również podstaw do zakwestionowania ich przez Sąd z urzędu. Nadto ustalenie, iż kwestionowane przez powodów klauzule waloryzacyjne nie zostały z nimi indywidualnie ustalone, Sąd oparł na domniemaniu prawnym wyrażonym w art. 385¹ § 3 zd. 2 k.c. Pozwany nie przedstawił dowodów, które wzmruszyłyby powyższe domniemanie.

Sąd chce podkreślić, że większość materiału dowodowego w postaci dokumentów, złożonego przez stronę pozwaną nie miała żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Sąd opierał się wyłącznie na materiale dowodowym opisanym wyraźnie w treści niniejszego uzasadnienia.

Dnia 27 marca 2018 r. Sąd oddalił wniosek dowodowy powodów o przeprowadzenie dowodu z pisemnej opinii biegłego z zakresu finansów i rachunkowości na wymienione okoliczności (k. 475 verte). W przekonaniu Sądu orzekającego nie zaistniała ku temu podstawa, o której mowa w art. 278 § 1 k.p.c., a także sprzeciwiało się to postulatowi szybkości postępowania wyrażonemu w przepisie art. 6 k.p.c. (postanowienie, k. 476).

Sąd Rejonowy zważył, co następuje:

I.

OPROCENTOWANIE POŻYCZKI [§ 11 UST. 2 UMOWY]:

1.

prawną przyczyną uwzględnienia powództwa było uznanie bezwzględnej nieważności całości umowy [art. 58 § 1 k.c.] w związku z naruszeniem art. 69 ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. w zw. z art. 78 Prawo bankowe, to jest przepisu nakazującego zawarcie umowy kredytu w formie pisemnej i określenia w niej wysokości oprocentowania kredytu i warunków jego zmiany. Jak zaś wynika z ustalonego w sprawie materiału dowodowego, zapis umowny dot. oprocentowania pożyczki był dalece niejednoznaczny i nieprecyzyjny. Wskazana klauzula nie określała momentu zmian oprocentowania. Użyty w klauzuli zwrot „zmiana wysokości oprocentowania Pożyczki może nastąpić” powoduje, że od dowolnej decyzji banku zależało czy i kiedy jakkolwiek zmiana oprocentowania nastąpi. Sporna klauzula nie określa kierunku zmian oprocentowania [podniesienie/obniżenie oprocentowania], wobec czego kierunek zmiany oprocentowania zależał, także od wyłącznej decyzji banku. Sporna klauzula nie określa sposobu zmiany oprocentowania. Nie udziela informacji o ile oprocentowanie powinno ulec zmianie w konkretnych okolicznościach faktycznych. Nadto zapisu wskazanego w § 11 ust. 2 umowy nie sposób wypełnić jakkolwiek konkretną, obiektywną treścią.

2.

Natomiast jak wskazuje art. 76 w zw. z art. 78 Ustawy prawo bankowe, zasady oprocentowania pożyczki określa umowa pożyczki, z tym, że w razie stosowania stopy zmiennej należy określić w umowie pożyczki warunki zmiany stopy procentowej pożyczki. Nie można przyjąć, aby umowa podpisana przez strony postępowania realizowała ww. ustawowy obowiązek. Umowa ta stanowiła zaś opracowany przez bank wzorzec umowny, w przypadku którego rola powodów ograniczała się jedynie do podjęcia decyzji, czy ją podpisać, czy też nie. Tym bardziej zapis dot. zasad zmiany oprocentowania pożyczki musiał być bezwzględnie jednoznaczny, tj. dopuszczający tylko jedną możliwą interpretację, niebudzącą wątpliwości, dokładnie określony, oczywisty.

3.

Powyższe powodowało, że wysokość zmieniającego się oprocentowania pożyczki następowała nie automatycznie [obiektywnie] w zależności od zmiany np. stawki (...) Zmiana ta była dopiero wypracowywana w ramach uzgodnień grupy analityków banku w oparciu o dane niewskazane w umowie, ani w regulaminie, znane wyłącznie pozwanemu.

4.

Stąd też nieważnością dotknięta jest całość umowy. Strony niewątpliwie dokonały wyboru umowy pożyczki ze zmiennym oprocentowaniem. W tym stanie rzeczy nie było możliwe uznanie za bezwzględnie nieważną jedynie części umowy [dotyczącej warunków zmiany oprocentowania]. Wyjęcie tylko tej jednej części wypaczałoby wolę stron, skoro obie strony chciały zawrzeć umowę o zmiennym oprocentowaniu.

5.

W § 11 ust. 2 umowy wskazano, że "zmiana wysokości oprocentowania Pożyczki może nastąpić w przypadku zmiany stopy referencyjnej określonej dla danej waluty oraz zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego w kraju (lub krajów zrzeszonych w Unii Europejskiej), którego waluta jest podstawą waloryzacji". Zgodnie z treścią stosowanego odpowiednio przepisu art. 69 ust. 2 pkt 5) prawa bankowego Umowa pożyczki powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności [...] wysokość oprocentowania pożyczki i warunki jego zmiany.

6.

Przepisy ustawy o prawie bankowym wyraźnie zaznaczają, że warunki umowy pożyczki, w tym również warunki zmiany oprocentowania powinny być określone na piśmie. Nie stanowi realizacji tego warunku odesłanie do nieokreślonych konkretnie zmian bliżej niesprecyzowanych w umowie parametrów. Co więcej ani umowa ani Regulamin nie dookreślają w żaden sposób zapisu § 11 ust. 2 umowy. Regulamin aktualny na datę podpisania umowy w § 9 w zasadzie powtarza tylko treść wcześniej już zamieszczoną w umowie podpisanej przez strony [k. 209-218]. Użycie ogólnych sformułowań w tym dokumencie i brak precyzyjnego określenia warunków zmiany oprocentowania nie jest jedynie kwestią niezachowania określonej formy. Rzecz bowiem w tym, że strony umowy nie określiły w żadnej formie warunków zmiany oprocentowania.

7.

W ocenie Sądu powodowie nie mieli żadnej możliwości aby samodzielnie ustalić w oparciu o przepis § 11 ust. 2 umowy jak będzie się zmieniało oprocentowanie ich pożyczki. Świadek M. D. zeznał bowiem, że zestaw parametrów finansowych wpływających na wysokość oprocentowania był badany co miesiąc przez Zespół(...) banku. Na podstawie wyników pracy ww. Zespołu (...) jeszcze inna jednostka -(...) banku dokonywał oceny finalnej zmienności tych parametrów. W opinii świadka klient samodzielnie w domu mógłby dokonać podobnych obliczeń jak ww. Zespół i Departament banku, gdyby klient wiedział z jakich źródeł finansowania bank korzysta oraz jakie płaci opłaty za te źródła finansowania. Niemniej, świadek przyznał że klienci nie byli o tym informowani. Umowa i regulamin banku takich informacji również nie zawierały.

8.

Brak jest też jakichkolwiek podstaw prawnych, pozwalających na zastąpienie nieustalonego przez strony czynnika warunków zmiany oprocentowania innymi wynikającymi z treści przepisów, z uwagi na brak takich przepisów. Oznacza to, że na skutek nieustalenia elementu przedmiotowo istotnego umowy kredytu [oprocentowanie zmienne

i warunki jego zmiany], nie doszło w sposób ważny do zawarcia umowy. Nie ulega bowiem wątpliwości, iż strony osiągnęły porozumienie co do faktu zawarcia umowy pożyczki ze zmiennym oprocentowaniem. Nie ustaliły jednak, w sposób odpowiadający art. 69 ust. 2 pkt 5 prawa bankowego elementu przedmiotowo istotnego tej umowy, tj. warunków zmiany oprocentowania, które stają się tym elementem przy przyjęciu umowy pożyczki ze zmiennym oprocentowaniem.

9.

Sąd Orzekający w pełni podziela stanowisko wyrażone przez Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia w Łodzi w sprawie XVIII C 4360/16 z dnia 27.09.2016 r., że przepis art. 69 ust. 2 pkt 5 Prawa bankowego jednoznacznie stanowi, że umowa kredytu powinna określać wysokość oprocentowania i warunki jego zmiany. Wspomniany przepis nie stanowi, że umowa powinna określać "ogólne warunki" zmiany oprocentowania - lecz warunki. Wykładnia literalna jednoznacznie wskazuje, że nie jest możliwe określenie w umowie pożyczki - zamiast warunków zmiany oprocentowania - podstaw do ustalenia jego zmiany poprzez odesłanie do elementów ocennych i bliżej niesprecyzowanych, nawet jeżeli możliwe jest ich ustalenie przez biegłego czy ekspertów z ekonomii. Określenie warunków to wskazanie konkretnych stanów faktycznych warunkujących dopuszczalność zmiany oprocentowania. W tym kontekście nie powinno budzić wątpliwości stanowisko wyrażone w uchwałach Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 1992 r., III CZP 141/91, OSNCP 1992/6/90 oraz z dnia 19 maja 1992 r., III CZP 50/92, OSP 1993/6/119., w których podkreślono obowiązek określania konkretnie, kiedy może zmieniać się oprocentowanie. Jak wiadomo istniała możliwość precyzyjnego wskazania zasad zmiany oprocentowania w umowie podpisanej przez bank z powodami, poprzez odwołanie się np. do stawki (...)

10.

Dodatkowo warto przywołać stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 05.04.2002 r., kiedy to Sąd ten wskazał, że zastrzeżenie [...] uprawnienia zmiany przez bank w czasie trwania umowy wysokości stopy oprocentowania bez wypowiedzenia umowy, wymaga dla swej skuteczności określenia konkretnych okoliczności, od jakich zmiana ta jest uzależniona [II CKN 933/99, podobnie Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 04.11.2011 r. w sprawie I CSK 46/11]. Sąd orzekający zgadza się w pełni z tak wyrażonym stanowiskiem.

11.

W świetle powyższych rozważań należy przyjąć, iż powodowie nie mieli realnej możliwości dokonania oceny czy zaistniała uzasadniona przyczyna zmiany stopy procentowej do pożyczki hipotecznej, którą zaciągnęli w pozwanym banku. Co innego, gdyby wysokość oprocentowania pożyczki była określono w odniesieniu do stawki bazowej(...) W każdym momencie można ustalić jej wysokość chociażby w Internecie i co ważniejsze żadna ze stron stosunku umownego nie ma wpływu na wysokość tej stawki. W analizowanym przypadku wpływ na to miała wyłącznie jedna ze stron stosunku zobowiązaniowego, tj. pozwany Bank.

12.

Jednocześnie Sąd w niniejszej sprawie nie mógł zastosować rozwiązania zaproponowanego przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 maja 2015 r. (II CSK 768/14), w którym to ocenie poddano treść klauzuli zmiany oprocentowania o treści identycznej jak w analizowanej sprawie. We wskazanym orzeczeniu Sąd Najwyższy doszedł do wniosku, że możliwe jest uznanie za abuzywną tylko części klauzuli [tzn. uprawnienia banku do zmiany oprocentowania], możliwe jest natomiast "pozostawienie jako wiążącej strony pozostałej części klauzuli, tj. jej elementu parametrycznego". Wynika to z konieczności "poszukiwania możliwości urzeczywistnienia ochrony kredytobiorców - konsumentów także w innej płaszczyźnie prawnej, jeżeli taka płaszczyzna mogła okazać się na pewno efektywniejsza". Powyższe orzeczenie w ogóle nie odnosi się do argumentacji zaczerpniętej z budowanej równolegle innej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego, a dotyczącej obiektywizacji parametrów zmiany warunków oprocentowania, które Sąd orzekający przywołał już powyżej [pkt 9-10 uzasadnienia]. Brak jest zatem argumentów natury systemowej, wskazujących na ewentualną dopuszczalność wprowadzenia do stosunku kredytowego/pożyczkowego tak dużej nieoznaczoności. W związku z powyższym Sąd rozpoznający niniejszą sprawę przychylił się do przeciwnego poglądu Sądu Najwyższego, wyrażonego w uchwale SN z dnia 11 września 2014 r. (III CZP 53/14, OSNC 2015/6/67), w którym podkreślono konieczność odwołania się do parametrów obiektywnych, z którymi strona stosunku prawnego jest w stanie się

zapoznać. Sąd Najwyższy wskazuje bowiem w sprawie III CZP 53/14, iż "zmiana stopy została uzależniona od czynników obiektywnych, co eliminuje jakąkolwiek swobodę interpretacyjną oraz umożliwia ustalenie stopy odsetek w drodze prostych działań arytmetycznych". Innymi słowy, parametry zmiany oprocentowania powinny być mierzalne, obiektywnie istniejące i dające się poznać przed dokonaniem zmiany. Warunku tego nie spełnia model analityczny zmiany oprocentowania, zastosowany przez pozwanego.

13.

Nadto, Sąd Najwyższy w sprawie II CSK 768/14 sugeruje rozwiązanie, proponujące zastąpienie wymogu określoności (konkretności) warunków zmiany oprocentowania ocenami słusznościowymi zachowania banku i badaniem ex post, czy zmiany tego typu były uzasadnione realiami rynkowymi. Jednakże, żaden z przepisów prawa bankowego nie daje podstaw do takiej niestabilności w ocenie i nie jest rolą Sądu wyręczenie ustawodawcy we wprowadzaniu takiej możliwości. Sąd w niniejszej sprawie nie podziela nadto poglądu, że tylko działalność biegłego, oceniającego ex post, słusznościowo zmiany oprocentowania, pozwoli na urzeczywistnienie ochrony kredytobiorców. W przypadku zdiagnozowania bezwzględnej nieważności czynności prawnej, bez znaczenia powinny pozostawać konsekwencje tego faktu dla stron. Nawet jednak gdyby podzielić stanowisko, które nakazuje uwzględnić słuszny interes słabszej strony stosunku prawnego (to jest konsumenta), to rozstrzygnięcie oparte o koncepcję bezwzględnej nieważności całej czynności prawnej, jest daleko bardziej ochronne dla konsumenta, niż sposób rozwiązania przedstawiony w sprawie II CSK 768/14. Dzięki temu konsument nie jest związany czynnością prawną sprzeczną z ustawą. Nadto bezwzględna nieważność czynności prawnej powoduje unicestwienie wszystkich skutków czynności prawnej, od samego początku. Zatem, w ocenie Sądu całkowita nieważność umowy jest korzystna dla powodów, patrząc z perspektywy stanu z chwili jej zawarcia [a contrario do stanowiska Sądu Najwyższego zawartego w sprawie II CSK 803/16]. Pomijając już fakt, że art. 385² k.c., na który powołał się Sąd Najwyższy w powyższym orzeczeniu ma znaczenie przy analizowaniu postanowień umownych z perspektywy ich ewentualnej abuzywności, a nie w razie stwierdzenie nieważności całej umowy.

14.

Sąd orzekający w pełni podziela stanowisko wyrażone przez Sąd Okręgowy w Warszawie w sprawie XXVII Ca 678/16, że mając na uwadze daleko idące następstwa stwierdzenia nieważności całej umowy zaleca się dużą ostrożność przy podejmowaniu decyzji w tym przedmiocie. Przy okazji, Sąd chce wskazać, że w pełni zgadza się z wnioskami końcowymi [dot. ewentualnej nieważności umowy kredytowej], zawartymi w uzasadnieniu ww. orzeczenia.

15.

Niemniej, powodowie samodzielnie oparli roszczenie właśnie na takiej podstawie prawnej. Powstanie po ich stronie obowiązku zwrotu świadczenia, które otrzymali [a zatem świadczenia w polskich złotych]. Powodowie nie otrzymali świadczenia w (...). Wszelkie przeliczenia z waluty obcej na walutę krajową wynikały bowiem z czynności prawnej, która w całości jest nieważna. Oznacza to, że na skutek rozstrzygnięcia powodowie nie będą w konsekwencji obciążeni wzrostem kursu franka szwajcarskiego. Wprawdzie ewentualne konsekwencje ekonomiczne mogą dotknąć wówczas pozwanego, ale jest to okoliczność, która nie może mieć wpływu na treść rozstrzygnięcia. Ocena zgodności lub sprzeczności z prawem czynności prawnej nie może uwzględniać czynnika skutków ekonomicznych dla stron. Nawet jednak gdyby miała uwzględniać ten czynnik, to należy zauważyć, iż pozwanego spotykają konsekwencje sposobu w jaki to on [a nie powodowie] sformułował treść wzorca umownego. Tak jak konsument powinien ponosić konsekwencje swoich nierozważnych działań, tak samo konsekwencje własnych poczynań powinien ponosić przedsiębiorca. To nie powodowie byli pomysłodawcami formuły użytej w umowie. Powodowie jedynie zaakceptowali treść umowy wymyślonej przez stronę pozwaną.

16.

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.

17.

Nadto, wprowadzenie do polskiego porządku prawnego konstrukcji klauzul abuzywnych w związku z implementacją dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 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 zmierzającym 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, iż "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".

18.

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

19.

To zaś prowadzi do wniosku, iż Sąd może uznać nieważność całości lub części czynności prawnej na podstawie art. 58 § 1 albo 3 k.c., przyjmując jednocześnie, iż 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.

20.

Sąd jeszcze raz powtarza, że żaden z elementów stanu faktycznego nie pozwala na przyjęcie, że strony chciały zawrzeć umowę ze stałym oprocentowaniem. Wynika to jednoznacznie z § 11 ust. 1 umowy.

21.

Rozważenia wymaga również fakt zawarcia przez strony postępowania (...) do umowy o pożyczkę hipoteczną. Aneks ten został podpisany w dniu 13 listopada 2009 r. Po pierwsze, potwierdzał że jest to umowa o zmiennym oprocentowaniu. Nadto zmianie uległ zapis z § 11 umowy, wskazując stawkę bazową (...) dla (...) jako podstawę do ustalenia wysokości oprocentowania pożyczki [k. 231]. Jednakże, w ocenie Sądu niemożliwe jest przyjęcie aby aneks podpisany w 2009 r. konwalidował wstecz umowę zawartą w 2003 r. Zresztą już z samej treści aneksu wynika bezpośrednio, że reguluje on stosunki stron na przyszłość, a nie z datą wsteczną od momentu zawarcia umowy. Dlatego też, Sąd uważa, że aneks ten w żadnym stopniu nie zmienił faktu, jakim jest to, że analizowana umowa przez okres ponad sześciu lat pozostawała w bezpośredniej sprzeczności z art. 69 i art. 76 Ustawy prawo bankowe.

22.

Ponadto świadek M. D. zeznał na okoliczność metodologii ustalenia oprocentowania kredytu/pożyczki, przy wprowadzeniu do umów o kredyt hipoteczny/pożyczkę hipoteczną zapisu dot. (...) dla ustalenia wysokości oprocentowania. Metodologia jest wtedy bardzo prosta w porównaniu do pierwotnego zapisu umownego w tym zakresie. Składa się wtedy na oprocentowanie czynnik stały czyli marża [niezmienna przez cały okres kredytowania/udzielenia pożyczki], oraz czynnik zmienny tj. właśnie (...). Zmiana kształtowania się (...) wpływa automatycznie na decyzję banku w zakresie zmienności oprocentowania. Niepotrzebna jest jakkolwiek analiza, automatycznie (...) wpływa na wysokość procentowania. Bank jednocześnie nie ma żadnego wpływu na kształtowanie (...) [zapis od 01:14:05, k. 410 verte].

II.

TABELA KURSOWE [§ 12 ust. 4 UMOWY]:

23.

Niezależnie od powyższych rozważań Sąd chce równolegle wskazać, że w umowie podpisanej przez strony postępowania znajduje się przynajmniej jedna klauzula niedozwolona. Fakt ten doprowadził sąd do przekonania, że roszczenie powodów jest zasadne, również z tego względu, że podpisanie przez strony umowy z dnia 22 maja 2003 r. nie skutkowało nawiązaniem stosunku prawnego, w ramach którego strony byłyby obowiązane do jakichkolwiek wzajemnych świadczeń.

24.

Po pierwsze, wyrokiem z dnia 27 grudnia 2010 r. Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w sprawie XVII AmC 1531/09 uznał za niedozwolone i zakazał wykorzystywania w obrocie z konsumentami postanowienia zawartego we wzorcu umowy o nazwie "umowa o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem (...)" § 11 ust. 5 o treści: "Raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży (...) z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50." Powyższe orzeczenie stanowi klauzulę o nr (...) i dotyczy pozwanego banku. W zasadzie tożsamy zapis został przez pozwanego bank umieszczony w § 12 ust. 4 umowy podpisanej z powodów w dniu 22 maja 2003 r.

25.

Sąd poddał analizie uzasadnienie ww. orzeczenia i należy wskazać, że Sąd Okręgowy nie zakwestionował możliwości zawarcia umowy o kredyt bankowy waloryzowany [indeksowany] do waluty obcej. W ocenie ww. Sądu o abuzywności kwestionowanego postanowienia decydował fakt, że uprawnienie Banku do określania wysokości kursu sprzedaży (...) nie doznaje żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń. Wzorzec umowy o kredyt hipoteczny nie precyzuje bowiem sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku. W szczególności postanowienia przedmiotowej umowy nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez Bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu (...) ukształtowanego przez rynek walutowy lub na przykład kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że Bankowi pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu (...) w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem (...). W dalszej kolejności Sąd ten wskazał, że dobre obyczaje wymagają, aby kryteria ustalania spreadu przez banki były w każdym wypadku jasno sprecyzowane w umowie z klientem. Sąd Okręgowy konkludował, że treść kwestionowanego w pozwie postanowienia umożliwia Bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec Banku, przez co zakłócona zostaje równowaga pomiędzy stronami przedmiotowej umowy. W konsekwencji, należało uznać, że analizowana klauzula umowna jest sprzeczna z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco narusza interesy konsumentów.

26.

Sąd Rejonowy jest związany ww. orzeczeniem i jeszcze raz chce podkreślić, że Sąd Okręgowy zakwestionował jedynie szczegółowe zasady dot. wykonania umowy kredytowej waloryzowanej [indeksowanej] do waluty obcej, a nie samą ideę waloryzacji [indeksacji].

27.

Powodowie nie mieli żadnej możliwości aby na podstawie treści umowy i Regulaminu samodzielnie ustalić jaki kurs kupna/sprzedaży (...) zostanie w konkretnym momencie trwania stosunku umownego ustalony przez Bank. Można powiedzieć wręcz więcej, nawet bank jako podmiot przygotowujący wzorzec umowy o kredyt hipoteczny, na podstawie treści tego wzorca oraz Regulaminu nie byłby w stanie ustalić każdorazowo wysokości kursu kupna i sprzedaży (...). Przesłuchany w sprawie świadek M. D. zeznał, że dopiero w Regulaminie z kwietnia 2009 r. znalazły się zapisy dot. Parametrów, którymi bank się posługiwał przy tworzeniu tabel kursowych. Co jednak ważniejsze, świadek zeznał że kurs walut następnie ogłaszany w tabeli kursowej banku ustalany był przez (...) R. (...) banku, w którego skład wchodziło około 10 osób. Wachlarz parametrów branych pod uwagę był szeroki, a tryb postępowania przynajmniej dwuetapowy. Pierwszym etapem było uzyskanie danych dot. kursów walut z serwisu (...), celem ustalenia kursu

średniego waluty. Drugim etapem było ustalenie wysokości spreadu w banku. Wysokość spreadu ustalana była przez Komitet Zarządzania (...) banku, w którego skład wchodził także członek (...) R. (...) banku. Świadek zeznał, także, że spread w banku nie zmieniał się często, raz na kilka lat. W związku z czym w ocenie świadka klient banku był w stanie w oparciu o informacje o spreadzie wyliczyć każdorazowo wysokość kursu kupna i sprzedaży (...). Mianowicie do spreadu klient musiałby dodać jedynie informację o kursie danej waluty podawanej przez ogólnodostępny serwis (...). Niemniej, jak świadek przyznał nigdzie w umowie, ani w Regulaminie banku nie ma wskazania, że punktem wyjścia dla ustalenia kursu kupna/sprzedaży waluty obcej jest serwis (...) [protokół przesłuchania 22 marca 2018 roku 01:02:45 do 01:22:00].

28.

Rozważania opisane w pkt. 27 uzasadnienia mają oczywiście znaczenie wyłącznie poboczne, gdyż kluczowy w tej części uzasadnienia jest wyrok z dnia 27 grudnia 2010 r. Sądu Okręgowego w Warszawie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w sprawie XVII AmC 1531/09. Niemniej, jak z powyższego wynika powodowie nie mieli żadnej możliwości, aby w oparciu o umowę podpisaną z bankiem móc samodzielnie skontrolować czy kurs kupna/sprzedaży (...) był przez bank ustalany w sposób obiektywnie uzasadniony. Co po raz kolejny potwierdza, że zapisy umowne dot. tabel kursowych stanowią klauzule niedozwolone. Zostały narzucone powodom przez bank i sposób ich uregulowania kształtowały prawa i obowiązki powodów, w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy.

29.

W kontekście tych rozważań jako otwarte należy pozostawić pytanie, czy powodowie w tej i w innych sprawach mają obowiązek udowodnić, że kursy walut stosowane przez bank były dla nich niekorzystne [pogląd pozwanego z pkt 282 na k. 99]. W ocenie Sądu konsumenci nie mają takiego obowiązku, gdyż analizowany tutaj problem sięga o wiele głębiej niż tylko do poziomu samych wartości kursu kupna i sprzedaży ustalonych przez bank. Istota problemu zasadza się na treści samego wzorca umownego narzuconego konsumentom przez bank, a nie na tym jak następnie z tego wzorca pozwany bank korzysta. Ideą, która przyświecała autorom Dyrektywy Rady 93/13, z dnia 5 kwietnia 1993 r. było przymuszenie przedsiębiorców do przygotowywania uczciwych, jasno sformułowanych wzorców umownych. Sąd Okręgowy w Warszawie, w sprawie XVII AmC 1531/09 wskazał bardzo precyzyjnie dlaczego zapis, zawarty również i w obecnie analizowanej umowie, stanowi postanowienie niedozwolone. Sąd ten nie uzależnił powyższego od ewentualnego wykazania przez konsumenta, czy i w jakim zakresie taki zapis umowny był dla niego niekorzystny. Pomijając już samą problematykę trudności dowodowych, z którymi zmagaliby się konsument, to przede wszystkim nie takie założenia stały za treścią przepisów omawianej Dyrektywy Rady 93/13. Poza tym, przychylenie się do poglądu wyrażonego przez pozwanego rodzi zbyt duże pole do czynienia dowolnych ustaleń. Czy niekorzystność kursu miałaby trwać przez jakiś okres czasu, czy mogłaby być jednorazowa [dotyczyć spłaty nawet jednej raty kapitałowo - odsetkowej]? Czy owa niekorzystność miałaby miejsce zawsze gdyby znaleźć korzystniejszy kurs waluty z pominięciem pozwanego banku, czy jednak należałoby brać pod uwagę jakiś poziom odchylenia kursu walut jako dopuszczalny? Te i wiele innych pytań prowadzą do wniosku, że sposób rozumowania pozwanego [choć dla niego jak najbardziej korzystny], prowadziłby do całkowitego rozmycia idei jakie stały za stworzeniem przepisów prawa dot. niedozwolonych zapisów umownych.

30.

Zatem, Sąd uznał za zasadny zarzut dotyczący abuzywności wskazanych klauzul umownych, zgodnie z art. 385¹ k.c. Strona powodowa nie miała jakiegokolwiek, realnej możliwości ustalenia kursu kupna i sprzedaży (...) na potrzeby zaciągniętej pożyczki hipotecznej. Byli w tym zakresie zdani całkowicie na proces decyzyjny wypracowywany w wieloosobowym Komitecie wewnętrznym pozwanego Banku. Nadto, należy przypomnieć, że Sąd jest związany przywołanym orzeczeniem (...), zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 365 w zw. z art. 479⁴³ k.p.c. w zw. z art. 9 Ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw z dnia 5 sierpnia 2015 r. Stanowisko to jest pochodną poglądu wyrażonego w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15, który Sąd orzekający w niniejszej sprawie uznał za słuszny. Zgodnie z tą uchwałą "Prawomocność materialna wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone wyłącza powództwo o uznanie za niedozwolone postanowienia tej samej treści normatywnej, stosowanego przez przedsiębiorcę pozwanego w sprawie,

w której wydano ten wyrok." Ponieważ, jak wskazano powyżej, postępowanie w sprawie XVII AmC 1531/09 toczyło się przeciwko bankowi pozwanemu w niniejszej sprawie, Sąd orzekający jest związany wyrokiem w niej wydanym. To z kolei powoduje, że brak było podstaw do prowadzenia ponownej, szczegółowej kontroli indywidualnej niedozwolonych postanowień umownych, o co wnosił Pozwany. Sąd w pełni podziela stanowisko wyrażone przez Sąd Okręgowy w Warszawie, w wyroku wydanym w sprawie III C 299/15 w dniu 17.05.2017 r., że działanie przeciwne pozostawałoby w sprzeczności z instytucją kontroli abstrakcyjnej abuzywnych postanowień umownych i podważałoby sens funkcjonowania rejestru, czy też bazy decyzji Prezesa UOKiK.

31.

Dlatego też, w realiach niniejszej sprawy Sąd przeprowadził kontrolę incydentalną kwestionowanego zapisu umowy, ale wyłącznie w ograniczonym zakresie. W świetle argumentacji zaprezentowanej w sprawie XVII AmC 1531/09, w której Sąd zbadał wszystkie przesłanki opisane w art. 385¹ k.c., tut. Sąd ustalił nadto wyłącznie, że powodowie w chwili zawierania umowy występowali w charakterze konsumentów. Pozwany kwestionował powyższą okoliczność przynajmniej w stosunku do powoda M. W. [k. 417-420]. Wskazując, że jest on osobą o wyższej świadomości kontraktowej niż przeciętny konsument. Powód zakwestionował ww. stanowisko wskazując, że nigdy nie prowadził działalności gospodarczej polegającej na obrocie nieruchomościami. Zapis w ewidencji działalności gospodarczej, prowadzonej przez powoda wpisany został jak najszerszy aby nie zostać następczo posądzonym o przekroczenie jego zakresu. Natomiast dom będący przedmiotem kredytowania został wybudowany przez powodów na cele mieszkaniowe [protokół rozprawy z dnia 27 marca 2018 roku, czas od 00:16:30-00:20:00].

32.

Wskazana powyżej argumentacja strony pozwanej w ocenie Sądu jest jednakże bezzasadna. Dla potrzeb niniejszego postępowania, Sąd bada wyłącznie 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 np. art. 385¹ k.c. W rozpoznawanej sprawie istotne jest bowiem jedynie ustalenie, czy powodowie ww. umowę kredytu hipotecznego zawarli jako konsumenci. Jak wskazuje się w doktrynie prawniczej za konsumenta można uznać zarówno osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej w żaden sposób z jej działalnością profesjonalną, jak i czynności związanej co prawda z tą działalnością, ale tylko pośrednio (E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Wyd. 8, Warszawa 2017). Pozwany Bank starał się dowieść, iż powód w finansowanej kredytem hipotecznym nieruchomości prowadzi działalność gospodarczą, czyli niejako wykazać, iż zaciągał zobowiązanie z pozwanym Bankiem jako przedsiębiorca, a nie jako konsument. Zdaniem Sądu orzekającego takie rozumowanie pozwanej strony różni się z definicją konsumenta wskazaną w kodeksie cywilnym. Przywołany wyżej przepis art. 22¹ k.c. wymaga spełnienia kryterium „bezpośredniego związku”, który w tej sprawie nie występuje. Powodowie mieszkali w tym domu i mieszkają do dzisiaj.

33.

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. Pozostałe przesłanki opisane we wskazanym przepisie prawa były już przedmiotem szczegółowej analizy w sprawie XVII AmC 1531/09 i tut. Sąd jest nimi związany.

34.

W dalszej kolejności należy podkreślić, że zarówno podpisanie umowy przez powodów, jak i wydanie orzeczenia przez Sąd Okręgowy w sprawie XVII AmC 1531/09 nastąpiło w czasie kiedy przepis art. 69 Ustawy prawo bankowe nie zawierał jeszcze postanowienia zawartego w ust. 2 pkt 4a. Wszedł on w życie dopiero w dniu 26.08.2011 r. Pomimo tego przedmiotem prowadzonych przez ww. Sąd Okręgowy rozważań nie była możliwość zastosowanie w umowie o kredyt hipoteczny klauzuli waloryzacyjnej [indeksacyjnej]. Problem poddany rozważaniom Sądu dotyczył, jak wskazano już powyżej [pkt 24-26 uzasadnienia], braku precyzyjnego określenia w umowie sposobu ustalania kursów walut, wg

których dokonywano indeksacji kwoty zobowiązania umownego i obliczenia rat. Zatem związaną z tym Sąd orzeczeniem Sąd Okręgowy dotyczy de facto kursów walutowych na potrzeby waloryzacji [indeksacji].

35.

Analiza zapisów umownych oraz regulaminu mającego zastosowanie do umowy prowadzi Sąd do wniosku, że nie jest to umowa w rozumieniu art. 69 w zw. z art. 78 Prawa bankowego, w brzmieniu obowiązującym w dacie jej zawarcia, z uwagi na zastosowanie w niej klauzuli indeksacyjnej zakładającej przeliczenie kwoty udzielonej i wypłaconej pożyczki do miernika w postaci franka szwajcarskiego. Należy zgodzić się ze stanowiskiem Sądu Okręgowego w Warszawie [sprawa III C 299/15], że tak skonstruowana umowa nie ma charakteru jednorodnego. Zgodnie z § 1 pkt 1 umowy łączącej strony postępowania pożyczka została udzielona w walucie polskiej. Niemniej jednak kwota zadłużenia, na skutek zastosowania indeksacji została wyrażona w walucie obcej [franku szwajcarskim], od której były rozliczane raty spłacane przez powodów. Taka konstrukcja wprowadza do umowy ryzyko kursowe, które jest charakterystyczne dla pożyczek walutowych. Tak skonstruowana umowa zawiera w sobie elementy właściwe dla pożyczki złotowej i walutowej. Pomimo, że finalnie zobowiązanie i raty wyrażone są w (...), nie przesądza to bynajmniej o walutowym charakterze pożyczki. Pożyczka została udzielona w PLN, na co wskazuje już samo literalne brzmienie umowy. Wskazuje na to również fakt, że na zabezpieczenie wierzytelności została ustanowiona hipoteka kaucyjna do kwoty 338 400 PLN [k. 18]. Wcześniej jeszcze w swej treści umowa pożyczki określa wysokość prowizji na kwotę 156 PLN [k. 18]. Podobnie pożyczkobiorcy poddają się w niej egzekucji do kwoty 451 200 PLN [k. 18]. Wskazane powyżej rozwiązania zawarte w analizowanej umowie wprowadzają do umowy dodatkowe ryzyko kursowe, typowe dla umów kredytowych/pożyczkowych zawieranych w walucie obcej, jednocześnie pozwalając na naliczanie oprocentowania opartego o stopy procentowe właściwe dla tej waluty. Oba te elementy są przy tym ściśle ze sobą powiązane, jako że z ekonomicznego punktu widzenia nielogiczne byłoby zastosowanie do ustalania kosztu kapitału wyrażonego w złotych stóp procentowych właściwych dla waluty obcej. (...) płaconą za możliwość skorzystania z korzystniejszych stóp procentowych ustalonych dla obcej waluty jest zatem przyjęcie na siebie ryzyka kursowego, właściwego dla kredytu/pożyczki udzielanych w walucie obcej. Klauzula indeksacyjna nie jest więc tożsama z klauzulą waloryzacyjną, o której mowa w art. 358¹ § 2 k.c., inny jest bowiem cel jej wprowadzenia. W ocenie Sądu nie wprowadza ona mechanizmu mającego zapewnić zachowanie wartości świadczenia. Jej celem nie jest ochrona kredytodawcy przed spadkiem wartości pieniądza, jak w przypadku dość powszechnie stosowanych w okresie hiperinflacji umów pożyczek przewidujących zwrot kwoty stanowiącej równowartość takiej samej ilości dolarów amerykańskich co w momencie jej udzielenia. Ma ona natomiast na celu obciążenie kredytobiorcy ryzykiem walutowym, co stanowi konieczny warunek udostępnienia mu kapitału w zamian za wynagrodzenie niższe, niż to które musiałby uiścić, gdyby zaciągnął kredyt w złotych. W tym zakresie tut. Sąd w pełni podziela stanowisko Sądu Okręgowego w Warszawie, wyrażone w sprawie III C 1073/14 z dnia 22.08.2016 r.

36.

Konstrukcja umowy jak wyżej nie była przewidziana w Prawie bankowym w dacie zawierania umowy, jednakże jej oceny należy dokonywać na gruncie zasady swobody umów, zgodnie z art. 353¹ k.c. Dopuszczalność tego rodzaju umów była aprobowana powszechnie tak w doktrynie jak i orzecznictwie sądowym. Ostatecznie została przesądzona przez Ustawodawcę, który tzw. Ustawą antyspreadową z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r. Nr 165, poz. 984), usankcjonował taką formę kredytu. Nie sposób wobec tego przyjąć, że tak ukształtowana forma prawna, usankcjonowana w 2011 r., była niedopuszczalna w okresie wcześniejszym.

37.

Należy zgodzić się ze stanowiskiem Sądu Okręgowego w Warszawie wyrażonym w wyroku z dnia 22.08.2016 r. [III C 1073/14], że umowa kredytu indeksowanego stanowi zatem szczególny rodzaj umowy kredytu bankowego, w której kredyt zostaje udzielony i wypłacony w walucie polskiej lecz następnie rozliczany jest w walucie obcej. Strony umawiają się bowiem, iż kwota kapitału kredytu wyrażona początkowo w walucie polskiej zostanie - w drodze indeksacji - przeliczona na walutę obcą i oprocentowana w sposób właściwy dla tej waluty. W skutek zadziałania klauzuli indeksacyjnej, w momencie wypłaty kwoty kredytu dochodzi zatem do zaistnienia skutku zbliżonego do

nowacji zobowiązania, w skutek czego w miejsce pierwotnego zobowiązania do zwrotu wskazanej w umowie kwoty w złotych powstaje zobowiązanie do zwrotu równowartości tej kwoty w walucie indeksacji. Pożyczka, która w momencie udzielenia była pożyczką złotową ulega w ten sposób przekształceniu w pożyczkę walutową. Bezpodstawne są zatem też zarzuty rzekomej sprzeczności konstrukcji pożyczki indeksowanej z naturą stosunku prawnego pożyczki, nie dochodzi bowiem w tym przypadku do zastrzeżenia obowiązku zwrotu kapitału w kwocie wyższej niż udostępniona.

38.

Do chwili obecnej Sąd orzekający ustalił, że zapisy umowy podpisanej przez strony odnoszące się do tabeli kursowej banku stanowią klauzulę niedozwoloną i jako takie nie wiążą strony powodowej już od chwili podpisania umowy. Jednocześnie należy wskazać, że pozostały w mocy zapis z § 1 ust. 2 umowy jest w swej treści jednoznaczny i w ocenie Sądu odnosi się do głównego świadczenia stron umowy. W tej sytuacji należy wskazać, że zapis taki jest wyłączony spod kontroli w zakresie abuzywności jako postanowienie umowne, które stanowi główne świadczenia stron, przy założeniu ich jednoznacznego sformułowania, zgodnie z art. 385¹ k.c. Trzeba mieć na uwadze, że Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w orzeczeniu z dnia 30 kwietnia 2014 r., w sprawie C 26/13 wskazał, że za warunki umowy, które należy traktować jako główny jej przedmiot, należy uważać te z nich, które określają jej podstawowe świadczenie i przez to charakteryzują tę umowę. Dokonując oceny, czy dane świadczenie stanowi świadczenie główne, należy mieć na uwadze charakter umowy, jej systematykę, postanowienia konkretnej umowy, jej kontekst prawny i faktyczny. Analiza literalna zapisów umowy łączącej strony niniejszego postępowania, okoliczności faktyczne związane z jej zawarciem, wynikające z materiału dowodowego wskazują na to, że zgodnie z intencją stron, przedmiotem umowy było pozyskanie przez stronę powodową pożyczki w niezbędnej dla niej kwocie PLN, na dowolny cel konsumpcyjny, ale z zastosowaniem niższego, korzystniejszego dla niej w dacie zawierania umowy oprocentowania. Osiągnięcie tego celu było możliwe jedynie przy wykorzystaniu kredytu wyrażonego walutą obcą, o co strona powodowa wnioskowała do banku już w treści Wniosku o udzielenie ww. kredytu [k. 199]. Zatem satysfakcjonującą dla strony powodowej wysokość kapitału i raty miesięcznej zapewniała umowa pożyczki z klauzulą indeksacyjną, określającą wysokość zobowiązania w (...). Eliminacja klauzuli indeksacyjnej czyniłaby niemożliwym pozyskanie przez stronę powodową tańszej pożyczki. Powszechnie wiadomym jest, że taka pożyczka była możliwa do uzyskania jedynie w przypadku jej indeksowania do (...). W związku z tym należy uznać, że klauzula indeksacyjna stanowiła warunek konieczny umowy łączącej strony niniejszego postępowania. To zaś czyni klauzulę indeksacyjną postanowieniem umownym o charakterze głównego świadczenia stron. Zatem klauzula ta nie poddaje się ocenie w kategoriach postanowienia niedozwolonego, stosownie do art. 385¹ k.c. i art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13, z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Reasumując, pomimo przywoływanego powyżej orzeczenia (...), postanowienie umowy traktujące o zastosowaniu klauzuli indeksacyjnej jako takiej [stwierdzenie to nie dotyczy kwestii tabeli kursowej banku] nie może być pominięte.

39.

Konsekwencją omówionej abuzywności postanowień umownych jest brak związania nimi strony powodowej, a co za tym idzie konieczność pominięcia kursów walut określanych w tabeli kursowej ustalonej jednostronnie przez Bank. To zaś powoduje, że w umowie powstaje luka, na skutek której zachodzi niemożność określenia wysokości zobowiązania powodów w (...), określenia wysokości kwoty ich zadłużenia w walucie obcej. Idąc dalej, dochodzi do niemożności określenia wysokości poszczególnych rat. Nie jest przy tym dopuszczalne dokonywanie obliczeń od kwoty wyrażonej w złotych polskich, albowiem prowadziłoby to do bezprawnego zignorowania klauzuli indeksacyjnej stanowiącej przedmiotowo istotny element umowy.

40.

Zadaniem Sądu było ustalenie, czy zachodzi możliwość uzupełnienia tak powstałej luki przepisem prawa o charakterze dyspozytywnym, mającym zastosowanie do umów w tych kwestiach, które nie zostały uregulowane przez strony. Takie stanowisko zostało wyrażone w wyroku (...) z dnia 30 kwietnia 2014 r. (C 26/13), zgodnie z którym "Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 (Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r.) należy interpretować w ten sposób, że w sytuacji takiej jak rozpatrywana w postępowaniu głównym, w której umowa zawarta między przedsiębiorcą a konsumentem nie może dalej obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwego warunku, przepis ten nie sprzeciwia

się uregulowaniu krajowemu, które pozwala sądowi krajowemu zarządzić skutkom nieważności tego warunku poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym". Sąd w pełni podziela stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 22.08.2016 r. [III C 1073/14], że jedynym przepisem, który może być ewentualnie rozważany jako przepis dyspozytywny, którego przedmiotem jest określenie kursu wymiany waluty dla potrzeb wykonania zobowiązania jest przepis art. 358 k.c. Przepis ten w obecnym brzmieniu wszedł jednakże w życie dopiero w dniu 24 stycznia 2009 r. Tymczasem umowa pomiędzy stronami została zawarta 22 maja 2003 r., co oznacza, iż nie może być w sprawie niniejszej zastosowany w miejsce pominiętego postanowienia § 12 ust. 4 umowy stron. W sytuacji zaś, gdy brak jest w systemie prawa jakiegokolwiek innego przepisu dyspozytywnego możliwego do zastosowania [wprost czy w drodze analogii] w miejsce zakwestionowanej klauzuli uznać należało, iż umowa stron po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków nie może być wykonana. Ponownie bowiem wskazać należy, iż nie ma możliwości prawidłowego wykonania umowy pożyczki indeksowanej bez określenia zasad ustalania kursu waluty, w oparciu o który winno nastąpić przeliczenie kwoty zobowiązania. Sama umowa musi więc być uznana albo za nieważną [jako dotycząca się świadczenia niemożliwego do spełnienia] albo wprost jako niezawartą [z powodu braku konsensu stron co do wszystkich jej niezbędnych postanowień]. W każdym jednakże przypadku skutkiem będzie konieczność stwierdzenia, iż pomiędzy stronami nie powstał stosunek prawny wynikający z umowy pożyczki indeksowanej do waluty obcej.

41.

Przepis art. 385¹ k.c. przewiduje określoną sankcję ustawową zastosowania w umowie niedozwolonego postanowienia, w postaci konieczności pominięcia go w umowie. Sąd nie jest uprawniony do dokonywania jakiegokolwiek modyfikacji umowy, do czego doprowadziłoby przyjęcie przez sąd kursu ocenionego jako obiektywny, czy też sprawiedliwy. Takie działanie doprowadziłoby do niedopuszczalnej redukcji utrzymującej skuteczność niedozwolonego postanowienia umownego. Nie ma zatem możliwości dokonania korekty abuzywnego postanowienia umownego, to jest zmiany jego treści w taki sposób, aby postanowienie to nie stanowiło już postanowienia niedozwolonego. Zarówno bowiem przepis art. 385 1 § 2 k.c., jak i art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 przewiduje wprost wyłącznie sankcję bezwzględnego pominięcia [wyłączenia] takiego postanowienia umownego. Sąd nie może zatem z urzędu ustalić ani "sprawiedliwego" kursu wymiany ani też orzec, iż kurs winien odpowiadać kursowi NBP dla kupna waluty obcej. Umowa winna zatem być rozpatrywana tak jakby zakwestionowanego postanowienia od samego początku w niej nie było, a kwestia ujęta w nim nie została w ogóle w umowie uregulowana.

42.

W ocenie Sądu nie zachodzi możliwość uzupełnienia abuzywnych postanowień umownych z odwołaniem się do zwyczaju [art. 56 k.c.]. Po pierwsze nie sposób stwierdzić, aby na rynku finansowym funkcjonował zwyczaj, który pozwoliłby na ustalenie wysokości kursu waluty obcej na potrzeby obliczenia wysokości zobowiązania. Po wtóre, takie działanie doprowadziłoby do nieuprawnionej przez Sąd ingerencji w umowę, wprowadzając do niej elementy nie objęte wolą stron, narzucone arbitralnie. Ponownie należy odwołać się do orzeczenia (...) w sprawie C-26/13, dopuszczającego wypełnienie luki umownej jedynie przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym.

43.

Na koniec Sąd chciałby się odnieść do stanowiska pozwanego, iż skoro powodowie podpisali umowę z bankiem to najwyraźniej odpowiadały im zaproponowane warunki [pkt 144, k. 80]. Gdyby zgodzić się, z taki tokiem rozumowania, to przepisy dot. uznawania zapisów umownych za niedozwolone straciłyby sens i rację bytu. W każdej z takich spraw Sąd bada umowę, która została podpisana przez konsumenta. Jednakże powyższe nie sanuje niedozwolonych zapisów umownych.

III.

KONKLUZJA:

44.

Strony podnosiły w toku postępowania również inne zarzuty dotyczące umowy je łączącej, których analiza jest zbędna do wydania orzeczenia w sprawie, z uwagi na ustalenia i wnioski jak wyżej.

45.

W konsekwencji uznać należało, iż podpisanie przez strony umowy z dnia 22 maja 2003 r. jest bezwzględnie nieważna. Nie da się w ocenie Sądu uzasadnić obowiązywania umowy w kształcie dopisanym później orzeczeniem, to jest jako umowy o stałym oprocentowaniu, gdyż to oznacza zmianę warunku przedmiotowo istotnego umowy. Nie tylko bowiem konkretna liczba wyznaczająca oprocentowanie ale również fakt stałości bądź zmienności oprocentowania, składają się na essentialia negotii dwóch typów umów kredytu: o stałym bądź zmiennym oprocentowaniu. Umowa o pożyczkę hipoteczną, która miała być umową ze zmiennym oprocentowaniem, stając się umową ze stałym oprocentowaniem będzie już czym innym, gdyż zmieniliby się postanowienie umowne, określające główne świadczenia stron. Jednocześnie byłoby fikcją uznanie, że rozliczenie omawianej umowy kredytu wg oprocentowania z chwili podpisania umowy pozostawia jako wiążącą zmienność oprocentowania kredytu udzielonego powodom, którą to zmienność strony mogą uzupełnić o konkretne dane liczbowe poprzez aneks do umowy.

46.

Powyższa konstatacja prowadzi do wniosku, że słuszną podstawą prawną roszczenia strony powodowej jest art. 410 k.c., wobec braku podstawy prawnej świadczenia przez nią na rzecz Banku. Nie sposób przy tym podzielić zarzutu pozwanego, iż powód spełnił świadczenie ze świadomością braku jego obowiązku w tym zakresie. Była to kwestia niejednoznaczna, będąca przedmiotem rozstrzygnięcia w tej sprawie. Potwierdza to również analiza orzecznictwa sądowego na kanwie analogicznych spraw, które nie jest jednolite. Nie można również pominąć okoliczności, że strona powodowa świadczyła pod przymusem finansowym, mogącym skutkować wypowiedzeniem jej umowy i postawieniem całej pożyczki w stan wymagalności.

47.

Co do wysokości 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.]. Pozwany w toku postępowania nie kwestionował wysokości i terminów zapłaty przez powodów poszczególnych rat kapitałowo – odsetkowych. Dla wykazania zasadności roszczenia strony powodowej w zakresie objętym niniejszą sprawą wystarczające było wykazanie, iż doszło do zapłaty na rzecz pozwanego banku tytułem wykonania spornej umowy co najmniej kwoty, której domagano się w pozwie. Roszczenie sformułowane przez stronę powodową pozostaje w granicach roszczenia w stosunku do Banku, powstałego na skutek obowiązku wzajemnego rozliczenia się. Stronie powodowej będzie przysługiwało roszczenie o zwrot wszelkich kwot zapłaconych Bankowi w związku z wykonywaniem umowy o pożyczkę hipoteczną, Bankowi zaś roszczenie o zwrot kwoty faktycznie wypłaconego kredytu [art. 410 § 1 k.c. 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 do tej w PLN z pominięciem waloryzacji [indeksacji] do (...).

48.

Jako że pozwany nie zgłosił skutecznie zarzutu potrącenia, a Sąd nie może dokonać potrącenia z urzędu, nie było innego wyjścia jak uwzględnić powództwo w całości. Inną rzeczą jest zaś to, jak powinny wyglądać w tym momencie wzajemne rozliczenia stron. To już leży poza zakresem kognicji Sądu.

49.

Jeszcze inną sprawą jest, że fakt korzystania przez stronę powodową z kapitału bez wynagrodzenia uiszczanego pod postacią prowizji i odsetek kapitałowych. Może ten stan zostać uznany za źródło jej wzbogacenia [odpowiadającego uczciwemu kosztowi pozyskania kapitału], którego zwrotu, jako bezpodstawnego bank mógłby się od niej domagać. Zakres roszczeń związanych z uznaniem umowy za niewiążącą każdorazowo zależny jest jednakże od woli stron występujących z żądaniem i zarzutami, sąd nie może bowiem orzekać co do przedmiotu nie objętego żądaniem ani też ponad zgłoszone żądanie [tak Sąd Okręgowy w Warszawie, III C 1073/14].

50.

Pozwany podniósł również zarzut przedawnienia roszczenia. Zarzut ten jest niezasadny. Termin przedawnienia jest w tej sprawie dziesięcioletni, zgodnie z art. 118 k.c. Stron postępowania nie wiąże umowa, a co za tym idzie brak jest podstawy do wywiedzenia, że świadczenie ma charakter okresowy. Co prawda umowę podpisano w dniu 22 maja 2003 roku, zaś pozew został złożony w dniu 20 czerwca 2017 roku. Niemniej, jako podstawę swojego roszczenia powodowie wskazali kwoty rat kapitałowo – odsetkowych uiszczonych przez nich od dnia 20 czerwca 2007 r. do dnia 21 września 2009 r. [k. 4 verte i 23 verte]. Biorąc powyższą datę pod uwagę i czas wystąpienia z niniejszym powództwem, roszczenie nie może być uznane za przedawnione.

51.

Sąd podzielił stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22/03/2001 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 stronę powodową.

52.

Takie wezwanie zostało wystosowane przez powodów pismem z dnia 09 maja 2017 [k. 46], w którym określono Bankowi 7-dniowy termin na spełnienie świadczenia liczony od dnia odbioru wezwania [k. 45]. Do doręczenia pozwanemu wezwania doszło w dniu 15 maja 2017 r. [k. 46]. Termin na zapłatę upływał zatem z dniem 22 maja 2017 r. W związku z tym z początkiem dnia następnego pozwany popadł w zwłokę ze spełnieniem świadczenia wobec czego od tej daty, tj. od dnia 23 maja 2017 r. do dnia zapłaty należało zasądzić odsetki ustawowe za opóźnienie zgodnie z żądaniem pozwu.

53.

Ponieważ strona powodowa wygrała sprawę w całości, Sąd w trybie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. zasądził od pozwanego na rzecz strony powodowej zwrot kosztów procesu w całości.

Zarządzenie odpis wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikom stron – bez pouczenia.