

162

**Sąd Okręgowy w Świdnicy**  
**I Wydział Cywilny**  
**pl. Grunwaldzki 14**  
**58-100 Świdnica**

Złożno osobiście  
w Biurze Podawczym

<b>BIURO PODAWCZE</b> Sądu Okręgowego w Świdnicy	
Wpł. 13 KWI. 2017	Godz. 11:00
Egzemplarz .....	.....
Załącznik .....	.....

Sygn. akt I C 874/16

**Opinia biegłego**

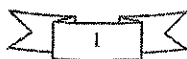
... w sprawie z powództwa

— o zapłatę

**Temat;** sporządzenie opinii na okoliczność wzajemnych rozliczeń między stronami oraz ustalenia rzeczywistego zadłużenia pozwanej z bankiem na dzień 28 maja 2015 r.

Biegły Sądowy  
z/z prawa podatkowego i  
księgowości

Wałbrzych, 2017 rok



*Zakres opinii*

**Podstawa prawna**

Opinia sporządzona na mocy odezwy Sędziego Sądu Okręgowego I Wydziału Cywilnego mgr \_\_\_\_\_, z dnia 26 stycznia 2017 roku.

***Przedmiot opinii***

Analiza przedstawionych przez Sąd Okręgowy w Świdnicy Wydział I Cywilny zagadnień dotyczących wzajemnych stosunków prawno-księgowych w sprawie z powództw \_\_\_\_\_ przeciwko \_\_\_\_\_ — o zapłatę. Sporządzenie opinii na okoliczność ustalenia rzeczywistego zadłużenia pozwanej z bankiem \_\_\_\_\_ oraz udzielenie odpowiedzi na postawione kwestie:

1/ Ustalenie rzeczywistego zadłużenia pozwanej z bankiem \_\_\_\_\_ na dzień 28 maja 2015 r. (wypowiedzenia umowy),  
gdzie:

- oprocentowanie kredytu jest stałe (3,36 % w skali roku);
- raty zostają ustalone przy stałym kursie waluty: 2,5220 zł/1 CHF (to jest, z uwzględnieniem kursu, przy jakim kwota kredytu została przeliczona na CHF przy jego udzieleniu — w celu pominięcia nominowania kredytu do waluty CHF w ogóle i traktowania jej jak kredyt, na spłatę którego nie ma wpływu zmiana waluty CHF, zgodnie z symulacją: 672,87 zł);
- w przypadku, w którym pozwana nadpłaca należności przysługujące bankowi, bankowi nie przysługują odsetki od nadpłaconej kwoty (ulega zmniejszeniu część odsetkowa raty);
- pominięte zostają wszelkie niewynikające z tekstu umowy opłaty, prowizje i wszelkie inne koszty (por. zestawienie kosztów monitów i upomnień, w załączeniu do pozwu; pozwana kwestionuje zasadność ich naliczenia a powód nie wskazał nawet okoliczności, jakich naliczone opłaty dotyczą).

odpowieź na str. 12

2./ustalenia, jaką kwotę pozwana zapłaciła bankowi do 28 maja 2015 r. (dnia

wypowiedzenia umowy) z tytułu:

- a) składek na ubezpieczenie niskiego wkładu oraz
- b) ubezpieczenie na życie,

przyjmując, że z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu pozwana wpłacała na rzecz powodowego banku 3,92% ubezpieczonego wkładu własnego w okresach dwuletnich (567,10 zł przy podpisaniu umowy), a z tytułu ubezpieczenia na życie pozwana wpłacała 470,14 zł rocznie do 2008 roku i w kwocie 600,83 zł rocznie od 2009 roku oraz, że płatności dokonywane były nieprzerwanie do 28 maja 2015 r.

odpowieź na str. 17

## Opinia

### Ad. 1

Analizując udostępnione dokumenty, zgromadzone w aktach sprawy I C 874/16, oceniając finansową stronę procesów księgowych, należy zagłębić się w tematykę współzależności zaistniałych pomiędzy stronami a także, zwrócić uwagę na złożoność relacji gospodarczych i aspekt złożoności stopnia skomplikowania i zawichości w stosunkach prawno-księgowych pomiędzy stroną pozwaną a stroną powodową.

Bank świadomie zastosował w umowie kredytowej niekorzystne zapisy, czyli tzw. niedozwolone klauzule umowne. Nie ma dowodu iż pozwana została informowana przy zawieraniu umowy kredytowej o tzw. ryzyku kursowym waluty obcej, do której denominowane było zobowiązanie kredytowe. Klientów informuje się przeważnie, że istnieje ryzyko zmiany przeliczonej na walutę krajową kwoty należności lub zobowiązań, która była ustalona w walucie obcej. Taka sytuacja następuje w wyniku zmiany kursu waluty obcej w stosunku do waluty krajowej. Ryzyko walutowe to zatem nic innego jak prawdopodobieństwo pogorszenia sytuacji finansowej danego podmiotu na skutek nieprzewidzianej zmiany kursu walutowego (P. Misztal, Zabezpieczenie przed ryzykiem zmian kursu walutowego, Warszawa 2004).

Kilka lat temu powszechną praktyką banków było niedostateczne bądź błędne informowanie kredytobiorców o ryzyku kursowym związanym z zaciąganiem kredytu w walutach obcych, w tym we frankach szwajcarskich. Jeżeli zatem kredytobiorca nie został należycie poinformowany o ryzyku kursowym lub innych ryzykach związanych z zaciąganiem kredytu we frankach szwajcarskich, oparcie powództwa cywilnego przeciwko bankowi na wskazanej przesłance jest celowe.

„Zabiegiem umownym” zastosowanym przez bank, a niekorzystnym dla pozwanej/kredytobiorcy jest narzucanie w umowie kredytowej zasady przeliczania kwoty kredytu oraz spłaty rat z franków na złotówki – po kursie ustalonym przez bank.

Sądy powszechne, które na co dzień zmagają się z interpretacją i oceną prawną tego rodzaju umów kredytowych, kwestionują mechanizmy ustalania kursu waluty, które proponują banki w zawieranych z konsumentami umowach (tak: Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 14 grudnia 2010 r., sygn. akt XVII AmC 426/09, podzielony przez Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 21 października 2011 r., sygn. akt VI ACa 420/11). Sądy stwierdzają przy tym, że uzurpowane przez banki prawo do ustalania kursu zakupu i sprzedaży waluty kredytu na podstawie bliżej nieokreślonych przesłanek, których w obiektywny sposób nie może zweryfikować kredytobiorca, stanowi klauzulę abuzywną (niedozwoloną) i nie wiąże kredytobiorcy. Wskazane zapisy wzorców umowy kredytowej nie wskazują ani sposobu ani warunków, w jaki sposób kurs zakupu i sprzedaży waluty kredytu będzie ustalany przez bank na etapie wykonywania umowy. Żadnej wskazówki w tym zakresie nie daje również tzw. tabela kursów, do której odsyłają postanowienia umowy, ponieważ zawiera ona jedynie wartość kursów walut. Tym samym banki mogą w sposób całkowicie dowolny ustalać wysokość kursów walut, osiągając w ten sposób znaczne korzyści finansowe. Praktyka ta jest jednak sprzeczna z dobrymi obyczajami. Jednostronna swoboda kształtowania przez banki sytuacji finansowej kredytobiorców, stanowi zakłócenie równowagi stron z korzyścią dla banków (w prawie cywilnym obowiązuje zasada równorzędności stron, czyli braku prawnej podległości między stronami stosunku cywilnoprawnego, który powstaje pomiędzy kredytobiorcą i bankiem na podstawie umowy kredytowej). Praktyka banków uniemożliwia ponadto sprawdzenie zasadności i prawidłowości decyzji banku, naruszając tym samym prawa kredytobiorców (art. 3851 §1 k.c.).

166

O niedozwolonym charakterze klauzul indeksacyjnych w kredytach walutowych, które uzależniają sposób przeliczania poszczególnych transz kredytu i rat jego spłaty od indywidualnie ustalonego przez bank kursu walut, wielokrotnie już wypowiedział się Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumenta. W wyroku z dnia 27 sierpnia 2012 r., sygn. akt XVII AmC 5344/11, Sąd Okręgowy w Warszawie wskazał, iż: „W odniesieniu do umowy kredytu świadczeniem głównym kredytobiorcy jest zwrot otrzymanych środków pieniężnych, uiszczenie opłat z tytułu oprocentowania i z tytułu prowizji. Czym innym natomiast jest postanowienie określające główne świadczenie stron umowy kredytu, a czym innym sposób przeliczenia kwoty kredytu czy raty kredytu. Należy w tym miejscu wskazać, że kredyt denominowany to kredyt udzielony w walucie polskiej, zaś rozliczany w walucie obcej. W tejże walucie umowa kredytowa określa wysokość kredytu, w niej są wyrażane wysokości rat, według jej stóp procentowych ustalane jest oprocentowanie i w niej prowadzone są wszelkie obliczenia związane z kredytem. Powyższe nie oznacza, że rozliczenia między bankiem a klientem prowadzone są w walucie obcej. Bank wypłaca transze kredytu w złotówkach, także w złotówkach klient spłaca kredyt. W obu wypadkach stosowany jest bieżący kurs danej waluty względem złotówki. Nie jest to więc kredyt walutowy, ale kredyt udzielany w walucie polskiej. Innymi słowy, świadczenie główne kredytobiorcy jest świadczeniem w polskiej walucie, a zostaje jedynie przeliczone na walutę obcą. Klauzule te zawierają więc jedynie postanowienia określające sposób wykonania umowy, a nie określające świadczenia główne stron. Nie stanowi głównego świadczenia kredytobiorcy ustalanie przez Bank kursu walutowego, po którym przelicza on wysokość raty kredytu. Przeliczanie złotych na walutę obcą i odwrotnie nie jest dokonywane w ramach odrębnej czynności prawnej, lecz jako czynność służąca wykonaniu umowy kredytu i podejmowana w ramach tej umowy. Niezależnie od tego, jakie dobro weźmiemy do przeliczania kredytu (raty kredytowej), np. walutę, złoto, surowce, to zasada będzie ta sama, a więc odniesienie (indeksacja) kwoty kredytu (raty) do tego dobra. Przeliczenie to określa jednak wyłącznie sposób rozliczeń pomiędzy stronami. [...] Przed wszystkim należy zauważyć, że brak określenia sposobu ustalania kursów walut obcych powoduje to, że Bank może tak naprawdę wybrać dowolne kryteria ustalania kursów, niekoniecznie związane z aktualnym kursem ukształtowanym przez rynek walutowy i ma możliwość uzyskania korzyści finansowych stanowiących dla kredytobiorcy dodatkowe koszty kredytu, których

oszacowanie nie jest możliwe ze względu na brak oparcia zasad ustalania kursów wymiany o obiektywne i przejrzyste kryteria. Kursy wykorzystywane przez Bank nie są kursami średnimi, nie są kursami rynkowymi, lecz kursami kupna i sprzedaży obowiązującymi u pozwanego. Faktycznie klienci banku nie mają przecież żadnego wpływu na ustalenie kursu sprzedaży i zakupu. O ile średni rynkowy kurs wymiany walut ustalany przez NBP jest wskaźnikiem obiektywnym i niezależnym od woli Banku, to wysokość doliczanej przez pozwanego marży kupna lub sprzedaży jest zależna tylko i wyłącznie od woli pozwanego. Oczywiście jest, że zawierając umowę kredytu denominowanego w walucie obcej konsument jest świadomy (a przynajmniej powinien być świadomy) ryzyka, jakie się z tym wiąże, a więc ryzyka wynikającego ze zmienności kursów walut obcych. Czym innym jest takie ryzyko, a czym innym ustalanie kursów walut przez pozwanego. Te dwie kwestie są ze sobą powiązane tylko w takim stopniu, w jakim czynniki rynkowe mają wpływ na kurs waluty w Banku. Natomiast ryzyko to nie ma żadnego wpływu na ryzyko związane z możliwością dowolnego kształtowania przez pozwanego kursu wymiany waluty, w której denominowany jest kredyt, a to wpływa w sposób oczywisty na sytuację konsumenta. [...] W konsekwencji, pozwany ma możliwość nie tylko ustalenia w dowolny sposób wysokości kursu waluty, na poziomie znacznie przekraczającym rynkowy kurs wymiany, ale również przyjęcie takiego kursu z danego dnia, który będzie dla niego najkorzystniejszy, co tym samym naraża konsumenta na dodatkowe koszty, niezależne od kosztów związanych ze zmianą rynkowych kursów walut. Tym bardziej, że (...) zastrzegł dodatkowo że kurs banku będzie powiększony o marżę, która również może ulegać zmianom.”

Niedozwolony charakter postanowień umownych odnoszących się do indeksacji kredytu w walucie obcej, umożliwia arbitralne wyliczenie przez bank kwoty raty kredytowej. Po stronie konsumenta powstaje zatem uprawnienie do wystąpienia z roszczeniami o ponowne przeliczenie wysokości kredytu oraz ustalenie wysokości raty kredytu na podstawie jego wartości w złotych polskich. Pogląd taki zaprezentował Sąd Okręgowy w Białymstoku w wyroku z dnia 20 listopada 2012 r., sygn. akt I ACa 499/12 wskazując, iż:

„W ocenie Sądu Okręgowego z całą pewnością nie należą do głównych świadczeń stron dodatkowe opłaty pobierane przez bank, a będące pochodną dokonania pewnych operacji bankowych, a dotyczących sposobu przeliczania kwoty kredytu (jego transzy) lub kwoty raty do spłaty w odniesieniu do waluty

według reguł określonych przez dany bank – zwykle – tak jak w tym przypadku w „Tabeli kursów”. Świadczeniem głównym powodów jest zatem świadczenie w walucie polskiej, zgodnie z treścią zawartej umowy (...). Zaskarżone w niniejszym postępowaniu klauzule umowne zawierają więc postanowienia określające sposób wykonania umowy, a nie główne świadczenia stron. Ponadto – co jest równie istotne – gdyby nawet przyjąć, iż przedmiotowe postanowienia umowne dotyczą głównych świadczeń stron (choć w ocenie Sądu w istocie tak nie jest, podobnie wypowiedziały się zresztą oba Sądy w przytoczonej przez powodów sprawie dotyczącej Banku (...) w zgoła takiej samej sytuacji) – to jednak dalej ustawodawca wskazał, iż muszą być one sformułowane w umowie jednoznacznie, co na tle rozpatrywanej umowy nie ma miejsca, albowiem w umowie stron poza ogólnikowym odesłaniem do „Tabeli kursów” przy przeliczania kwoty kredytu (jego transzy) lub kwoty raty do spłaty w odniesieniu do waluty, pozwany nie zawarł jasnych i sprawdzalnych kryteriów, czy sposobu przeliczania kredytu i jego spłaty, tj. nie zawarł zasad indeksacji kredytu i obliczania rat jego spłaty.”

Mając na uwadze powyższe rozważania, wskazać należy, iż skoro głównym świadczeniem banku jest udzielenie kredytu w walucie polskiej, a niedozwolona klauzula indeksacyjna mówi jedynie o sposobie wykonania umowy kredytu, to bank powinien przeliczyć wysokość pozostającego do spłaty zobowiązania w oparciu o – przekazane kredytobiorcy w transzach kredytu – kwoty wyrażone w złotych polskich, pomniejszone o dokonane przez niego dotychczas płatności z tytułu należnych rat kredytu. Uznanie takiej klauzuli na niedozwoloną oznaczać będzie, że kredyt udzielony jest w złotych polskich. Jeżeli zatem umowy kredytowe zawierają opisaną klauzulę abuzywną, skutkować to może istotnym obniżeniem wysokości całkowitych zobowiązań kredytobiorców względem banku, a w konsekwencji zaś istotnym obniżeniem raty kredytowej, a nawet ubieganiem się o unieważnienie umowy o udzielenie kredytu.

Ustalanie w dowolny sposób przez bank tabel kursów walut obcych, jest niedozwoloną klauzulą umowną, wpisaną w dniu 15 maja 2012 r. do rejestru klauzul niedozwolonych, prowadzonego przez prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Od momentu wpisania do rejestru, klauzula ta stała się obowiązująca dla banków, które od tej pory nie mogą ustalać kursów walut w umowach kredytowych w sposób dowolny. Jeżeli zatem w umowie kredytowej znajduje się zapis, na mocy którego bank ma możliwość przeliczania kwoty kredytu oraz spłaty rat z franków szwajcarskich na złotówki,

po kursie wyłącznie przez niego ustalonym, kredytobiorca może domagać się przed Sądem uznania omawianego zapisu w umowie z bankiem za niedozwoloną klauzulę umowną, nawet gdy jest już wpisana do rejestru klauzul niedozwolonych. Samo uznanie klauzuli umownej za niedozwoloną i wpisanie jej do rejestru klauzul niedozwolonych, nie oznacza samo przez się unieważnienia tego postanowienia w umowie zawartej z bankiem.

Na szczególną uwagę zasługuje okoliczność, iż uznanie klauzul umowy kredytu walutowego za abuzywne, może nieść szereg korzystnych dla kredytobiorcy skutków prawnych. Jeżeli konkretne klauzule umowy kredytu uznane zostaną za niedozwolone i tym samym przestaną obowiązywać kredytobiorcę, wówczas skutkować to może – w zależności od charakteru takich klauzul – zarówno uznaniem, że konkretne zapisy umowne nie obowiązują wcale, pozostawiając przy tym pozostałe jej postanowienia w mocy, lub uznaniem całej umowy kredytowej za nieważną. W pierwszym przypadku zmianie ulegną warunki spłaty kredytu, co w zależności od charakteru danej klauzuli niedozwolonej, może oznaczać nawet dla kredytobiorcy przeliczenie wartości kredytu na polskie złote według kursu z dnia zawarcia umowy kredytowej, przy zachowaniu odsetek na poziomie ustalonym w umowie. W drugim zaś przypadku (unieważnienie umowy kredytowej), cała umowa zostanie uznana za nieważną, co skutkować będzie obowiązkiem zwrotu wszystkich świadczeń wzajemnych przekazanych sobie nawzajem przez strony. W drugim przypadku kredytobiorca zobowiązany będzie do zwrotu wartości kredytu w kwocie wyrażonej w polskich złotych odpowiadającej kwocie, jaką otrzymał od banku, pomniejszonej o dokonane dotychczas płatności poszczególnych rat kredytu, w tym wkładu własnego.

Z zasad współzycia społecznego wynika, że umowa wzajemna powinna po obu stronach stwarzać równorzędne warunki jej realizacji. Niedopuszczalne jest zatem tworzenie u jej podstaw oczywistych preferencji dla jednej strony umowy (banku), przede wszystkim w sytuacji, gdy strona ta jest profesjonalistą, a druga strona laikiem w dziedzinie usług finansowych.

Należy zauważyć również, że w walce o swoje interesy klienci banków mogą wykorzystać instytucję pozwu zbiorowego, aby podważyć zapisy kilku umów kredytów walutowych. Protestują więc, powołując się często na wprowadzenie w błąd, podstęp, wyzysk czy nadzwyczajną zmianę stosunków w związku ze wzrostem kursu franka szwajcarskiego. Tymczasem, możliwość skutecznego powoływania się przed Sądem przez kredytobiorców na wady oświadczenia



woli tj. błąd czy podstęp, jest dość mocno ograniczona, zarówno terminami przewidzianymi w Kodeksie cywilnym, jak też swobodną oceną Sądu, a zatem punktem wyjścia powinien być wspomniany już art. 3851 Kodeksu cywilnego, dotyczący zasady swobody kształtowania umów, zgodnie z którą strony mogą ułożyć stosunek prawny w taki sposób aby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwościom (naturze) tego stosunku prawnego, przepisom ustawy oraz tzw. zasadom współżycia społecznego. W razie braku spełnienia tych przesłanek skutkiem może być nieważność częściowa lub całkowita danej umowy o kredyt, o czym była już mowa wcześniej.

W powołanych sprawach kredytobiorcy domagają się najczęściej ustalenia przez Sąd, że zawarli umowy kredytu, którego raty są indeksowane kursem franka szwajcarskiego, w wyniku stosowania przez bank nieuczciwych praktyk rynkowych. Naturę kredytu określa art. 69 ustawy Prawo Bankowe, zgodnie z którym przez umowę kredytu bank udostępnia określoną kwotę a kredytobiorca zobowiązuje się do jej spłaty w zamian za odsetki i ew. prowizję, zaś kredyt może być udzielony w walucie polskiej lub w walucie obcej. Zatem klauzula indeksacyjna powodująca dziś niemal dwukrotny wzrost pozostałego salda zadłużenia znajduje się poza granicami natury czy właściwości kredytu. Co więcej, służy ona jedynie wykonaniu umowy kredytu i tym samym określeniu sposobu rozliczeń (dokonywania przepływów pieniężnych) pomiędzy kredytobiorcą a kredytodawcą.

Roszczenie wyliczone przez bank na podstawie kursu z jego własnej tabeli kursowej nie ma zastosowania – mając na uwadze wyrok Sądu Okręgowego w Szczecinie. Kredytobiorcę nie obowiązują te zapisy z umowy, według których Bank dokonywał przewalutowania kredytu. Za niewiążący jest paragraf, zgodnie z którym bank w ogóle ustalił kwotę zadłużenia we frankach (zgodnie z tym zapisem udzielano kredytu w złotych, które potem przeliczano na franki w dniu uruchomienia kredytu). Nieobowiązujące również są też pozostałe zapisy, stwierdzające, że rata kredytu miała być spłacana w złotych, po uprzednim przeliczeniu raty frankowej.

Technika przewalutowania, jaką stosował Bank, nie różniła się od powszechnie stosowanych na rynku. Do wyliczenia wielkości raty używano kursu sprzedaży franka z tabeli kursowej banku, z dnia spłaty raty, z konkretnie ustalonej godziny. Taki mechanizm dawał bankowi możliwość uzyskania korzyści finansowych stanowiących dla kredytobiorcy dodatkowe koszty kredytu, których oszacowanie nie było możliwe. Kurs rynkowy franka tylko częściowo

wpływał na ostateczny koszt kredytu, bo kurs z tabeli bankowej zawierał jeszcze marżę arbitralnie ustaloną przez bank.

– Przy tym, w przypadku operacji wykonywanych na podstawie niniejszej umowy, wymiany walutowe odbywały się jedynie „na papierze” dla celów księgowych, natomiast do faktycznego transferu wartości dewizowych w którąkolwiek stronę nie dochodziło. W efekcie różnica pomiędzy kursem zakupu danej waluty a kursem sprzedaży tej waluty przez bank, ustalanych wyłącznie przez powoda, stanowiła jego czysty dochód, zwiększający dodatkowo koszty kredytu dla pozwanej.

Należy podkreślić, iż postanowienia umowy zawieranej z klientem banku nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (klauzule niedozwolone). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Warto wskazać, iż Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 stycznia 2016 r. (sygn. akt I CSK 1049/14) uznał, iż „w tej sytuacji należy stwierdzić, że postanowienia bankowego wzorca umownego, zawierającego uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej (klauzula tzw. spreadu walutowego), nie dotyczą głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 3851 § 1 zdanie drugie k.c. (...) Klauzula taka nie określa bowiem bezpośrednio świadczenia głównego, a wprowadza jedynie umowny reżim jego podwyższenia”.

W przypadku gdy klauzule niedozwolone nie wiążą klienta banku, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Nieuzgodnione indywidualnie są zaś te postanowienia umowy, na których treść klient banku nie miał rzeczywistego wpływu, w szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez bank. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. W dodatku oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny.

W razie wątpliwości uważa się, że klauzulami niedozwolonymi są te, które w szczególności uzależniają zawarcie umowy od zawarcia innej umowy, niemającej bezpośredniego związku z daną umową przyznając kontrahentowi konsumenta uprawnienie do podwyższenia wynagrodzenia po zawarciu umowy, nie

przyznając jednocześnie w umowie konsumentowi uprawnienia do odstąpienia od umowy;

- w przypadku rozwiązania umowy pozbawiają konsumenta prawa żądania zwrotu świadczenia spełnionego wcześniej niż świadczenie kontrahenta;
- stanowią, iż wyłącznie kontrahent konsumenta będzie uprawniony do wypowiedzenia umowy;
- przewidują obowiązek zapłaty przez konsumenta odstępnego w wysokości rażąco wygórowanej.

Należy podkreślić, iż ustalony przez jedną ze stron wzorzec umowy, w szczególności ogólne warunki umów, wzór umowy, regulamin, wiąże drugą stronę, jeżeli został jej doręczony przed zawarciem umowy. Natomiast jeżeli jedna ze stron posługuje się wzorcem umowy w postaci elektronicznej, powinna udostępnić go drugiej stronie przed zawarciem umowy w taki sposób, aby mogła ona wzorzec ten przechowywać i odtwarzać w zwykłym toku czynności. Wzorzec wydany w czasie trwania stosunku umownego o charakterze ciągłym wiąże drugą stronę, jeżeli zostały zachowane ww. wymagania, a strona nie wypowiedziała umowy w najbliższym terminie wypowiedzenia. Mało tego w razie sprzeczności treści umowy z wzorcem umowy strony są związane umową. Wzorzec umowy zaś powinien być sformułowany jednoznacznie i w sposób zrozumiały. Postanowienia niejednoznaczne tłumaczy się bowiem na korzyść konsumenta.

Jeśli konsument, który zawarł umowę z bankiem stosującym klauzule niedozwolone, chce zakwestionować te postanowienia umowne, powinien wnieść powództwo do sądu cywilnego. Sąd cywilny dokona bowiem kontroli incydentalnej i rozstrzygnie o indywidualnych roszczeniach klienta banku, co pozwoli np. na otrzymanie przez niego zwrotu świadczenia nienależnego od banku stosującego klauzule niedozwolone.

Oprócz kontroli incydentalnej, której dokonuje sąd cywilny, kontroli abstrakcyjnej dokonuje Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (UOKiK). Jeżeli Prezes UOKiK stwierdzi stosowanie przez bank we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych, wówczas wydaje decyzję o uznaniu postanowienia wzorca umowy za niedozwolone i zakazuje jego wykorzystywania. W decyzji Prezes UOKiK może w szczególności zobowiązać bank do: 1) poinformowania klientów, którzy zawarli umowy na podstawie wzorca umowy, o uznaniu za niedozwolone postanowie-

nia tego wzorca; 2) złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia określonego w decyzji; 3) publikacji decyzji na koszt banku.

Należy podkreślić, iż dokonywana przez Prezesa UOKiK kontrola abstrakcyjna polega na analizie postanowień zawartych we wzorcach umów, a nie umów faktycznie zawartych z klientami banku. Prezes UOKiK nie rozstrzyga zatem o indywidualnych roszczeniach konsumentów. Prawomocna decyzja o uznaniu postanowienia wzorca umowy za niedozwolone odnosi zaś skutek zarówno wobec banku, co do którego stwierdzono stosowanie niedozwolonej klauzuli umownej, jak również wobec wszystkich klientów banku, będących stronami umów zawartych na podstawie wskazanego w decyzji wzorca. Warto wskazać, że decyzje Prezesa UOKiK publikowane są na stronie internetowej UOKiK.

Należy podkreślić, iż przed 17 kwietnia 2016 r. kontroli abstrakcyjnej postanowień wzorców umowy dokonywał jedynie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Obecnie SOKiK o niedozwolonym charakterze postanowień umownych rozstrzyga tylko w sprawach, w których pozwy do SOKiK'u wniesiono przed 17 kwietnia 2016 r. Notabene klauzule umowne uznane przez SOKiK w tychże sprawach za niedozwolone są nadal wpisywane do rejestru klauzul niedozwolonych.

**Ad vocem 1.**

Rzeczywiste zadłużenia pozwanej z bankiem  
na dzień 28 maja 2015 r. (wypowiedzenia umowy), wynosi:

Wartość zadłużenia pozwanej, wyliczona na podstawie symulacji harmonogramu spłaty kredytu

Ilość rat wynosi.....

przy założeniu iż wysokość raty przyjmuje wartość.....

suma wszystkich rat..... zł

suma odsetek naliczonych..... zł

wartość kredytu wraz z odsetkami.....

Wartość dokonanych wpłat pozwanej.....

Dla porównania wg banku na podstawie argumentów zawartych w umowie

Rzeczywiste zadłużenia pozwanej z bankiem na dzień 28 maja 2015 r. (wypowiedzenia umowy), wynosi: .....

Wyliczona na podstawie symulacji harmonogramu spłaty kredytu na podstawie argumentów zawartych w umowie nr

Ilość rat wynosi .....

przy założeniu iż wysokość raty przyjmuje wartość .....

suma wszystkich rat.....

suma odsetek naliczonych ..... zł

wartość kredytu wraz z odsetkami = zł

Wartość dokonanych wpłat pozwanej..... zł  
gdzie:

- oprocentowanie kredytu jest stałe (3,36 % w skali roku);
- raty zostają ustalone zgodnie z symulacją: 672,87 zł ,przy stałym kursie waluty: 2,5220 zł/1 CHF i średniej wartości 266,80 CHF.
- pominięte zostają wszelkie niewynikające z tekstu umowy opłaty, prowizje i wszelkie inne koszty (por. zestawienie kosztów monitów i upomnień, w załączeniu do pozwu; pozwana kwestionuje zasadność

175

ich naliczenia a powód nie wskazał nawet okoliczności, jakich naliczone opłaty dotyczą).

## Ad. 2

W aktach sprawy nie znalazłem informacji czy faktycznie składka pobrana z konta pozwanej/kredytobiorcy, trafiła do ubezpieczyciela. Gdyby okazało się, co jest prawdopodobne, że realny koszt polisy stanowił tylko część tego, co bank pobrał od kredytobiorcy na jej sfinansowanie, to reszta niewykorzystana na zakup polisy podlega zwrotowi na rzecz klienta bez potrzeby odwoływania się do klauzul niedozwolonych.

W przypadku gdyby bank dokonał jedno- lub wielokrotnego pobrania składek tytułem ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, takie postanowienie nie wiąże konsumenta (kredytobiorcy) stosownie do treści art. 3851 § 1 Kodeksu cywilnego. W efekcie czynności polegające na obciążeniu kosztem tych składek należy uznać za pozbawione podstawy prawnej, wobec czego poniesione składki podlegają zwrotowi na podstawie przepisów o obowiązku zwrotu świadczeń nienależnych w myśl art. 410 § 2 K.c.

Postanowienie umowy nie jest uzgodnione indywidualnie, jeżeli na jego treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu, co w przypadku umów kredytowych jest rzeczą normalną, gdyż te bazują na już gotowych wzorcach, jedynie przedkładanych klientom do podpisu:

Jednym z argumentów przeciwko klauzulom zastrzegającym od kredytobiorców składki z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego jest fakt, iż umowy ubezpieczenia zawierane są pomiędzy kredytodawcą a zakładem ubezpieczeń wyłącznie na korzyść banku, który jest jednocześnie (jako uposażony) podmiotem uprawnionym do otrzymania świadczenia. Konsument, jako kredytobiorca nie są zaś stroną ubezpieczenia, mimo że ponoszą jego koszty oraz dodatkowo ryzyko regresu na wypadek zajścia zdarzenia uprawniającego do wypłaty świadczenia odszkodowawczego. Ubezpieczone zostaje jedynie ryzyko banku niespłacenia przez kredytobiorców kwoty stanowiącej różnicę pomiędzy wartością nieruchomości w chwili udzielania kredytu a wymaganym przez bank w tej dacie wkładem własnym.

Ubezpieczenie niskiego wkładu własnego, mimo że jest finansowane przez kredytobiorcę, to jednak nie zapewnia mu żadnej ochrony ani korzyści. Korzysta na nim właściwie wyłącznie bank, który jest jednocześnie

ubezpieczającym. Kredytobiorca nigdy nie otrzyma wypłaty środków z tego rodzaju polisy, lecz co gorsza w razie takiej wypłaty na rzecz banku ubezpieczyciel zwróci się z wezwaniem do zapłaty (zwrotu wypłaconego bankowi świadczenia) wprost do kredytobiorcy. Jest tak za sprawą art. 828 K.c., który przewiduje tzw. regres ubezpieczeniowy. W sensie ekonomicznym bank przerzuca koszty zmniejszenia ryzyka prowadzenia swej działalności na klienta, co stanowi o naruszeniu dobrych obyczajów i rażącym naruszeniu interesów kredytobiorcy. Jest to także wyraz nadużycia przez przedsiębiorcę jego przewagi kontraktowej, której efektem jest dysproporcja praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Żądanie od kredytobiorcy opłacenia składek z tytułu umowy ubezpieczenia zasadne i uprawnione wydaje się jedynie w sytuacji, gdy kredytobiorca jest stroną umowy ubezpieczenia lub uposażonym z polisy.

Dlatego też Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 20 listopada 2013 r. (sygn. akt VI ACa 1521/12) uznał, że postanowienie nakładające na konsumenta obowiązek poniesienia kosztów ubezpieczenia, nie obejmując go jednak ochroną ubezpieczeniową, nie tylko rażąco narusza jego interesy, ale także godzi w dobre obyczaje.

Poza tym kredytobiorcy nie mają instrumentu pozwalającego im skontrolować zasadność kontynuowania umowy ubezpieczenia, skutkiem czego bank może niemal dowolnie przedłużać czas trwania "ochrony ubezpieczeniowej", będąc jedynie ograniczonym terminem maksymalnym. Jest tak, gdy bank w umowie nie zawarł definicji "wkładu własnego" oraz nie wskazał, jaka kwota zadłużenia jest objęta ochroną ubezpieczeniową.

Przykłady klauzul niedozwolonych: "Kredytobiorca zobowiązuje się do ustanowienia następujących zabezpieczeń kredytu/zabezpieczenia docelowe: przystąpienie do Generalnej Umowy Ubezpieczenia niskiego wkładu kredytów mieszkaniowych w (...) Okres ubezpieczenia wynosi <36/60> miesięcy. Składka ubezpieczeniowa w kwocie (...) zł płatna jest z góry za cały okres ubezpieczenia i nie podlega zwrotowi". Wyrok SOKiK z dnia 6 sierpnia 2009 r., sygn. akt XVII AmC 624/09. "Jeżeli z upływem pełnych 36 miesięcy okresu ubezpieczenia nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem ani inne zdarzenie kończące okres ubezpieczenia, ubezpieczenie podlega automatycznej kontynuacji, przy czym łączny okres ubezpieczenia nie może przekroczyć 108 miesięcy, licząc od miesiąca, w którym nastąpiła wypłata Kredytu. Kredytobiorca upoważnia (...) do pobrania środków tytułem zwrotu kosztów ubezpieczenia w wysokości 3,50% różnicy pomiędzy wymaganym

wkładem własnym Kredytobiorcy, a wkładem wniesionym faktycznie, tj. (...) oraz zwrotu kosztów z tytułu kontynuacji przedmiotowego ubezpieczenia z rachunku wskazanego w par. 6 bez odrębnej dyspozycji". Wyrok SOKiK z dnia 24 sierpnia 2012 r., sygn. akt XVII AmC 2600/11

Ubezpieczenie niskiego wkładu własnego było przez długie lata sposobem na to, by zaciągnąć wyższe kredyty hipoteczne. Bankowcy z powodu własnych limitów oraz regulacji nadzoru finansowego zawsze mieli obowiązek domagać się od potencjalnych kredytobiorców przynajmniej 20-procentowego wkładu w kredyt. Jednak duża część klientów - w czasach największego boomu kredytowego ponad połowa - nie miała własnych oszczędności albo wolała je przeznaczyć na wyposażenie lub remont kupowanego mieszkania. Zamiast odsyłać ich z kwitkiem, bankowcy podsuwali im właśnie UNWW - ubezpieczenie niskiego wkładu własnego.

Działa ono w ten sposób, że ubezpieczyciel przejmuje odpowiedzialność za np. 20 proc. długu klienta. Gdyby ów klient nie spłacał kredytu i bank wypowiedział mu umowę, to 80 proc. wierzytelności bankowcy mogliby ściągać bezpośrednio od klienta, a pozostałą część musiałby zapłacić im ubezpieczyciel. Wcześniej klienci niemający wkładu własnego musieli podpisywać umowy kredytowe z poręczycielami, którzy godzili się na współodpowiedzialność za kredyt.

Ale UNWW to konstrukcja prostsza i bardziej przyjazna, dlatego stała się bardzo popularna zarówno wśród kredytobiorców, jak i banków. Co prawda składka nie jest niska - przeważnie wynosi 1-1,5 proc. wartości ubezpieczanego wkładu własnego rocznie (ok. kilku tysięcy złotych).

Pierwsze kontrowersje pojawiły się w 2011 r., kiedy z powodu rosnącego kursu franka kredytobiorcy zorientowali się, że składki UNWW będą musieli płacić znacznie dłużej, niż zakładali. Część banków, udzielając kredytów walutowych, zakontraktowała taki sposób ich naliczania, w którym poziom wkładu własnego zależał nie od kwoty kapitału spłaconej np. we frankach, lecz w złotych. Nawet jeśli licząc we frankach, klient spłacił już 20 proc. kapitału kredytu, banki nadal naliczały składki UNWW, bo licząc w złotych, wkład własny klienta wciąż był zerowy lub nawet ujemny. Niektóre banki liczyły "podstawę" UNWW, nawet doliczając „spread” walutowy!

Gdy klienci zaczęli podnosić zarzuty, pojawiły się kolejne wątpliwości. Umowy klientów z bankami wzięli na warsztat prawnicy i doszli do wniosku, że to... być może w ogóle nie jest ubezpieczenie. Bo ubezpieczenie powinno być umową



wzajemną - jedna strona płaci składkę, a w zamian druga strona udziela jej ochrony ubezpieczeniowej. Tymczasem w UNWW układ jest inny: klient płaci składki, ale ubezpieczonym i uposażonym jest bank. To bank jest stroną umowy, i to on inkasuje korzyści wynikające z ochrony.

**Ad vocem 2a**

Ubezpieczenie niskiego wkładu własnego jest to zabezpieczenie banku, gdy klient nie dysponuje wymaganym wkładem własnym, wynoszącym 20% wartości nieruchomości. Oznacza to, że na przykład gdy nieruchomość jest warta 300 tys. złotych, to kredytobiorca musisz zapewnić 60 tys. złotych, a na resztę bank udzieli kredytu (240 tys. złotych).

Wyższy kredyt oznacza podwyższone ryzyko dla banku, więc musi on się od niego ubezpieczyć. Bank może podwyższyć marżę do momentu, kiedy stosunek salda zadłużenia do wartości zabezpieczenia osiągnie wymagany pułap albo pobrać jednorazową składkę.

**Symulacja wystąpienia przesłanki "Ubezpieczenia niskiego wkładu własnego"**

Hipoteka kaucyjna została ustanowiona przez Bank na kwotę 294 245,08 zł (umowa kredytowa )

Wartość mieszkania ok :                      zł (oświadczenie karta 57 i 88)

Wyliczenie wkładu własnego pozwanej;

:                      \* 0,20 =

Taką kwotę uzyskałaby pozwana gdyby starała się o kredyt na nieruchomość o wartości 184 000 zł

**Wyliczenie wkładu własnego pozwanej:**

Ubezpieczenie wkładu własnego składka opłacona na okres 48 miesięcy  
Składka wynosi 3,92% kwoty ubezpieczonego wkładu

Wartość kredytu pozwanej \* wartość wkładu własnego kredytobiorcy

= :



uzależnianie zawarcia i wykonania umowy od zawarcia innej umowy, nie mającej bezpośredniego związku z umową kredytu.

Trzeba pamiętać, że banki mają możliwość stosowania różnych instrumentów pozwalających zmniejszyć ryzyko związane z udzielonym kredytem. Do takich instrumentów należy umowa ubezpieczenia, ale istnieje jeszcze wiele innych możliwości jego zabezpieczenia. Dlatego bank nie może zmuszać nikogo do zawarcia umowy ubezpieczenia, a już na pewno nie może zmuszać klienta do zawarcia umowy z wskazanym przez bank ubezpieczycielem.

Zgodnie z ustawą o ubezpieczeniach obowiązkowych jesteśmy zobligowani do wykupienia polisy wyłącznie o odpowiedzialności cywilnej oraz mienia, jeśli ustawa lub ratyfikowana przez Rzeczypospolitą Polską umowa międzynarodowa nakłada obowiązek zawarcia umowy ubezpieczenia.

Ubezpieczenie na życie brane pod kredyt to narzędzia finansowe banków i że bank jako instytucja finansowa może żądać od kredytobiorcy zabezpieczenia kredytu, zwłaszcza jeśli udziela go na wiele lat, a wkład własny jest mały w stosunku do sumy kredytu. Polisa na życie, wykupiona na taką sumę, na jaką zaciągane jest zobowiązanie, i na taki okres, ile trwa kredyt, to zabezpieczenie dla banku. Zwiększa ono prawdopodobieństwo, że w razie przedwczesnej śmierci, utraty pracy lub nieszczęśliwego wypadku kredytobiorcy kredyt będzie mógł zostać spłacony.

Reasumując powyższe należy wskazać fakt, iż pozwana dokonywała wpłat z tytułu ubezpieczenia na życie w wysokości 470,14 zł rocznie do 2008 roku i w kwocie 600,83 zł rocznie od 2009 roku oraz, że płatności dokonywane były nieprzerwanie do 28 maja 2015 r. W udostępnionych aktach sprawy nie znalazłem dowodu na zaksięgowanie przez stronę powodową, na konto pozwanej, dokonanych wpłat wyżej wymienionych kwot.

Biegły Sądowy  
z/z prawa podatkowego i księgowości

*[Handwritten signature]*

*[Handwritten mark]*

# TABELE - OBJAŚNIENIE

## **TABELA nr 1**

Plik\_źródłowy spłaty wg

Harmonogram spłaty kredytu do umowy:

- Tabela zawiera harmonogram spłaty kredytu we "frankach"

## **TABELA nr 2**

Plik\_źródłowy wpłaty

Operacje finansowe dokonane przez bank na konto

- Tabela zawiera informacje zaksięgowanych wpłat dokonywanych przez pozwaną oraz niezdefiniowane potrącenia finansowe we "frankach"

## **TABELA nr 3**

Plik\_SAD\_symulacja spłaty kredytu

Symulacja harmonogramu spłaty kredytu przez

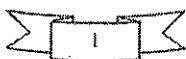
- Tabela zawiera symulację harmonogramu spłaty kredytu przez pozwaną uwzględniając wytyczne Sądu:
  - Kolumna 2 wartość stałej raty
  - Kolumna 4 histogram spłaty kredytu pomniejszony przez kolejną stałą wartość raty
  - Kolumna 5 zawiera oprocentowanie kredytu w skali miesiąca/1 raty - iloraz 3,36 %/12
  - Kolumna 6 zawiera wartość odsetek

## **TABELA nr 4**

Plik\_BANK\_symulacja spłaty kredytu

Symulacja harmonogramu rat na podstawie kryteriów zawartych w umowie kredytowej

- Tabela zawiera symulację harmonogramu spłaty kredytu przez pozwaną uwzględniając argumentów zawartych w umowie kredytu nr
  - Kolumna 2 wartość stałej raty
  - Kolumna 4 histogram spłaty kredytu pomniejszony przez kolejną stałą wartość raty
  - Kolumna 5 zawiera oprocentowanie kredytu w skali miesiąca/1 raty - iloraz 3,36 %/12
  - Kolumna 6 zawiera wartość odsetek



**TABELA nr 5**

Plik\_SAD\_wpłaty\_ \_OPINIA

Harmonogram wpłaty raty kredytu do umowy  
wytycznych Sądu -

z uwzględnieniem

- Tabela zawiera informacje o dokonanych wpłatach -uporządkowany schemat zaksięgowanych transakcji
- Kolumna 1 zawiera daty wpływu środków finansowych na konto banku
- Daty wyjustowane do prawej - brak wpłaty w wymagalnym terminie
- Daty wyśrodkowane wskazują na wielokrotność dokonywanych wpłat przez pozwaną w jednym miesiącu
- Daty wyjustowane do lewej wskazują na daty dokonywanych wpłat zgodnie z harmonogramem

**TABELA nr 6**

Plik\_BANK\_rozliczenie wpłat

Harmonogram wpłaty raty kredytu do umowy nr  
dokonanych przez

- Tabela zawiera informacje zaksięgowanych wpłat dokonywanych przez pozwaną oraz niezdefiniowane potrącenia finansowe we " frankach"
- Kolumna 5 zawiera informacje o sumie dokonanych przez pozwaną wpłat w skali roku

**TABELA nr 7**

Plik\_harmonogram spłat

Harmonogram spłaty kredytu do umowy nr 1

**TABELA nr 8**

Plik\_Ubezpieczenie

- Tabela zawiera informacje o pobieranych przez bank nieokreślonych potrąceń tytułem składek ubezpieczeniowych