Sygn. akt XXV C 1327/18

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 kwietnia 2019 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	SSR del. Agnieszka Wlekły - Pietrzak
Protokolant:	Małgorzata Żaczkiewicz

po rozpoznaniu w dniu 22 marca 2019 r. w Warszawie na rozprawie

spraw z powództwa K. K. (1)

przeciwko (...) Bank S.A. w W.

o zapłatę

1. zasądza od (...) Bank S.A. w W. na rzecz K. K. (1) kwotę 54 107,57 zł (pięćdziesiąt cztery tysiące sto siedem 57/100) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 17 lipca 2018 r. do dnia zapłaty;

2. w pozostałym zakresie powództwo oddala;

3. zasądza od (...) Bank S.A. w W.. na rzecz K. K. (1) kwotę 829,36 zł (osiemset dwadzieścia dziewięć 36/100) tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sygn. akt XXV C 1327/18

UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 25 czerwca 2018 r. (k. 5-15) pełnomocnik powoda K. K. (1) wniósł o zasądzenie od pozwanego Banku (...) S.A. z siedzibą w W. solidarnie na rzecz powoda kwoty 98.007.98 złotych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie zgodnie z 481 § 3 k.c. od dnia wniesienia powództwa do dnia zapłaty tytułem różnicy (nadpłaty) powstałej na skutek stosowania przez pozwanego klauzul niedozwolonych dotyczących waloryzacji rat kredytu hipotecznego w związku z zawarciem przez strony Umowy kredytu hipotecznego w walucie wymienialnej, tj. umowy kredytu denominowanego do waluty obcej – franka szwajcarskiego (CHF). Wniesiono nadto o zasądzenie na rzecz powoda kwoty 1.676,08 złotych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie zgodnie z art. 481 § 2 k.c. od dnia wniesienia powództwa do dnia zapłaty tytułem pobranych przez pozwanego składek na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego oraz o zasądzenie od pozwanego solidarnie na rzecz powoda zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu wskazano, że postanowienie zamieszczone w zawartej przez strony umowie kredytu stanowiące podstawę naliczania oraz pobierania przez pozwany bank od powoda rat udzielonego mu kredytu stanowi klauzulę abuzywną naruszającą prawnie chronione interesy pozwanego jako konsumenta. Zdaniem strony powodowej treść umowy będącej przedmiotem niniejszej sprawy nie została uzgodniona z kredytobiorcą K. K. (1) indywidualnie, ponieważ przy zawarciu umowy posłużono się jej gotowym wzorcem, zatem powód nie miał rzeczywistego wpływu na brzmienie jej poszczególnych postanowień. Ponadto w pozwie został podniesiony zarzut

nienależytego poinformowania pozwanego jako konsumenta o konsekwencjach i ciążącym na nim ryzyku zawieranej umowy, w szczególności o opłatach wynikających z denominacji waluty udzielanego kredytu i o sposobie wyliczania jego rat – umowa nie precyzuje warunków dokonania zmiany waluty i w rezultacie nie wskazuje w oparciu o jaki i w jaki sposób wyznaczany kurs zostanie wypłacony kredyt. Powyższe w przekonaniu strony powodowej stanowi wprowadzenie powoda K. K. (1) w błąd co do spodziewanej przez niego w momencie zawierania umowy wysokości spłacanych w przyszłości rat kredytu i wykorzystanie przez pozwanego swej dominującej pozycji podmiotu profesjonalnie zawierającego podobne umowy z konsumentami, a także przymusowej sytuacji i niedoświadczenia powoda będącego konsumentem w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami. W konsekwencji w uzasadnieniu pozwu podniesiono, iż zapis stanowiący podstawę naliczenia i pobrania przez pozwany bank od powoda rat udzielonego mu kredytu oraz dowolne i jednostronne kształtowanie przez pozwany bank wysokości kursu franka szwajcarskiego winien zostać uznany za niedozwolone postanowienie umowne, zaś powodowi należy z tego powodu zwrócić nadpłaconą przez niego kwotę rat kredytu. Pełnomocnik powoda w uzasadnieniu pozwu zwrócił również uwagę na fakt, że ustawa Prawo bankowe w jej brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej w 2011 roku nie przewidywała możliwości zawierania przez banki umów kredytowych indeksowanych lub denominowanych do waluty obcej, zaś przedmiotowa umowa, pomimo podobieństwa do umowy kredytowej, w istocie nie jest tego rodzaju umową. Z powyższego pełnomocnik powoda wywiódł wiosek, że skoro pozwany bank nie miał w ogóle możliwości zawarcia umowy tego rodzaju, to nie mogło dojść do skutecznego powstania stosunku prawnego pomiędzy stronami, a to z kolei powinno skutkować nieważnością umowy.

W odpowiedzi na pozew pełnomocnik reprezentujący pozwany Bank (...) S.A. (k. 77-98) zaprzeczył twierdzeniom strony powodowej i zanegował jej roszczenia zarówno co do zasady, jak i co do wysokości oraz wniósł o oddalenie powództwa w całości, a także o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według przedstawionego przez stronę pozwaną spisu kosztów. Odnosząc się do zarzutów wysuwanych przez powoda pozwany wskazał, że łącząca strony umowa o kredyt jest dopuszczalna w ramach swobody umów zawieranych przez konsumentów z bankami w krajach o gospodarce wolnorynkowej, natomiast bank dołożył wszelkiej staranności odnośnie tego, aby powód otrzymał pełne i przejrzyste informacje na temat zawieranej umowy. Strona pozwana podkreśliła, że w jej ocenie przedmiotowa umowa pozostaje w zgodności z obowiązującymi przepisami regulującymi kwestie odnoszące się do funkcjonowania rynku prawno-finansowego, w tym z ustawą z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, a przedmiotowy kredyt będący kredytem denominowanym ma charakter walutowy (został zaciągnięty w walucie obcej), a jego przeliczenie na walutę polską związane było z wybranym przez powoda sposobem wypłaty środków oraz spłaty kredytu, tj. przy wykorzystaniu rachunku prowadzonego w walucie polskiej, nie zaś rachunku dewizowego. Pozwany podniósł nadto, iż powód miał wystarczająco długi okres czasu na zapoznanie się z treścią zawieranej umowy i jej regulaminem oraz miał możliwość negocjowania treści umowy, czego nie uczynił. Pozwany przedstawił także pogląd, że powód w czasie kształtowania się kursu franków szwajcarskich na korzystnym dla niego poziomie nie dopatrywał się w umowie żadnych niedozwolonych postanowień, a twierdzenia o nieważności przedmiotowej umowy sformułował dopiero wówczas, gdy nastąpił niekorzystny dla niego wzrost kursu waluty - franka szwajcarskiego. Zdaniem pozwanego banku kredytobiorca K. K. (2) niezadowolony z takiego obrotu sprawy wnosząc powództwo próbuje przerzucić z mocą wsteczną ryzyko za własną świadomą niekorzystną decyzję. Reasumując, w ocenie strony pozwanej takie działanie powoda nie zasługuje na ochronę prawną i świadczy o nadużywaniu jego praw podmiotowych, wobec czego przedmiotowe powództwo nie jest zasadne.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

K. K. (1) w 2005 r. pracował w (...), ale chciał wrócić do P., nabyć tu nieruchomość, wybudować dom i osiąść. W P. mieszkała jego żona z dziećmi. Powód postanowił wziąć kredyt. Uczestniczył w trzech spotkaniach z pracownikiem Banku (...) S.A. w W., podczas którego powiedziano mu, że nie może dostać kredytu w złotówkach, ponieważ osiąga dochody w (...) (zeznania powoda – k. 154 – 155).

W dniu 18 stycznia 2008 r. wraz z wnioskiem kredytowym K. K. (1) podpisał druk „Oświadczenia" o ponoszeniu ryzyka walutowego i/lub ryzyka zmiennej stopy procentowej dla kredytów hipotecznych, budowlanych, konsolidacyjnych, gotówkowych, pożyczki hipotecznej", w którym oświadczył, iż pracownik Banku (...) S.A. przedstawił mu ofertę

kredytu hipotecznego w złotych i w walucie wymienialnej. Po zapoznaniu się z tą ofertą zdecydował , że dokonuje wyboru oferty kredytu w walucie wymienialnej, mając pełną świadomość, iż w okresie obowiązywania umowy kredytu może nastąpić wzrost waluty kredytu, co spowoduje podwyższenie kwoty kredytu, odsetek, kwoty raty kapitałowo – odsetkowej przypadającej do spłaty określonej w złotówkach. Potwierdził otrzymanie informacji o kosztach obsługi kredytu w przypadku niekorzystnej zmiany kursu waluty (kopia oświadczenia – k. 125).

W dniu 29 lutego 2008 roku K. K. (1) zawarł z Bankiem (...) S.A. z siedzibą w W., którego następcą prawnym jest pozwany Bank (...) S.A., umowę kredytu hipotecznego w walucie wymienialnej o numerze (...) (umowa kredytu hipotecznego w walucie wymienialnej - k. 35 - 41).

W myśl §1 ust. 1 i 2 Umowy kredytobiorcy został udzielony na ich wniosek z dnia 22 stycznia 2008 r. kredyt w kwocie 83 259,93 CHF na okres od dnia zawarcia umowy do dnia 1 marca 2023 roku. Zgodnie z §1 ust. 3 kredyt przeznaczony jest na zakup działki gruntu nr (...), położonej w Hucie (...), dla której przez Sąd Rejonowy w S. prowadzona jest księga wieczysta nr (...).

Zgodnie z § 2 ust. 2 kredyt miał zostać wypłacony bezgotówkowo, jednak w kwocie nie wyższej niż kwota kredytu, przy czym kwota 824,36 CHF na rachunek Banku tytułem opłaty przygotowawczej, w kwocie stanowiącej równowartość 157 331 zł na rzecz zbywcy nieruchomości, oraz w pozostałej kwocie przeznaczonej na refinansowanie środków własnych i w kwocie wynikającej z ewentualnych różnic kursowych na rachunek osobisty kredytobiorcy.

W § 17 Umowy strony postanowiły, iż w sprawach nieuregulowanych mają zastosowanie m.in. postanowienia Regulaminu kredytu hipotecznego i budowlanego.

Zgodnie z § 37 ust.1 Regulaminu kredyty w walutach wymienialnych wypłacane są w złotych, przy zastosowaniu kursu kupna według kursów walut obowiązujących w Banku w chwili wypłaty. Zgodnie zaś z ust.2 tego paragrafu, kredyty w walutach wymienialnych podlegają spłacie w złotych, przy zastosowaniu kursu sprzedaży waluty obowiązującego w Banku w chwili spłaty (regulamin - k.117 – 126).

Odsetki, prowizje oraz opłaty naliczane są w walucie kredytu i podlegają spłacie walucie kredytu lub w złotych przy zastosowaniu kursów sprzedaży walut obowiązującego w Banku w chwili spłaty (§38 Regulaminu).

Oprocentowanie kredytu jest zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 4,6050 % w skali roku. Oprocentowanie ustalane jest w oparciu o stopę referencyjną 6M LIBOR zaokrągloną do czwartego miejsca po przecinku, obowiązującą w Banku w dniu podpisania umowy kredytu, a w okresie kredytowania – w pierwszym dniu kolejnego okresu stabilizacji oprocentowania oraz przy uwzględnieniu marży Banku w wysokości 1,80 punktów procentowych. Pierwsza zmiana oprocentowania nastąpi w 6 miesiącu od dnia podpisania Umowy. Każda następna zmiana oprocentowania następuje po upływie 6 miesięcy od poprzedniej zmiany (§ 3 ust. 1 i 2 umowy).

Zgodnie z § 13 ust. 3 pkt 1 Regulaminu wysokość oprocentowania kredytu w walutach wymienialnych jest zmienna w okresie kredytowania i ustalana jako suma stopy referencyjnej 3M LIBOR/6M LIBOR/1Y LIBOR dla USD/CHF i marży banku określonej w umowie kredytu dla kredytów w USD/CHF.

Z tytułu niespłaconego w terminie kredytu lub raty kredytu bankowi przysługują odsetki za opóźnienie spłaty w wysokości 1,5 stopy oprocentowania kredytu (§ 5 ust.1 umowy).

Kredyt i odsetki spłacane są miesięcznie w ratach annuitetowych (równych ratach kapitałowo-odsetkowych). Każda rata za wyjątkiem raty wyrównującej zawiera pełne odsetki naliczone za okres miesiąca od salda kredytu pozostającego do spłaty oraz część kapitału. Pierwsza lub ostatnia rata kapitałowo-odsetkowa może być ratą wyrównującą (§4 ust.2 umowy).

Termin zapłaty rat przypada ostatniego dnia każdego miesiąca począwszy od miesiąca następującego po miesiącu, w którym nastąpiło uruchomienie kredytu (§4 ust.3 umowy).

Terminy spłat oraz wysokość rat określa harmonogram spłaty, który stanowi integralną część umowy (§ 4 ust. 6 umowy).

Spłata kredytu następuje w formie obciążenia należną kwotą kredytu i odsetkami w terminach płatności, konta osobistego prowadzonego w (...) SA nr (...) do wysokości wolnych środków na tym koncie na podstawie pisemnej dyspozycji kredytobiorcy. Kredyt będzie spłacany w złotych (§ 4 ust. 7 umowy).

Kredyt może być wielokrotnie przewalutowywany (§ 39 ust.1 regulaminu).

W dniu 11 kwietnia 2008 r. została pobrana prowizja przygotowawcza od udzielonego kredytu w kwocie 824,36 CHF. W tym samym dniu nastąpiła wypłata na rzecz powoda kredytu, wynosząca w złotówkach 157 331 zł tytułem zapłaty ceny za nieruchomość, oraz 16 377 zł tytułem refinansowania środków własnych i ewentualnych różnic . (zaświadczenie - k.18).

Powód uiszczał raty od dnia 5 maja 2008 r. W tym dniu spłacił kwotę 506,36 zł + 881,98 zł, w dniu 3 czerwca 2008 r. w kwocie 678,71 zł + 694,41 zł. Od dnia 3 lipca 2008 r. do dnia 6 marca 2018 r. uiścił kwotę 227 815 ,80 zł (zestawienie operacji na rachunku powoda – k. 43 - 64).

Pismem z dnia 12 stycznia 2018 r. powód wezwał pozwany bank do usunięcia tych postanowień umowy, które były w przekonaniu strony powodowej klauzulami abuzywnymi (niedozwolonymi), oraz do wskazania podstawy prawnej zawarcia przedmiotowej umowy. Jednakże pozwany bank odmówił odpowiedzi na zgłoszoną reklamację, czego następstwem było wniesienie pozwu w niniejszej sprawie (kopia reklamacji - k. 65-66).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w tym dokumenty urzędowe i prywatne. Znajdujące się w aktach sprawy dokumenty urzędowe, odpisy i kopie orzeczeń sądowych zostały wydane przez powołane do tego organy, w granicach ich kompetencji i nie były kwestionowane przez żadną ze stron – korzystają zatem z domniemania zgodności z prawdą tego, co zostało w nich urzędowo zaświadczone. Za wiarygodne Sąd uznał także dokumenty prywatne z uwzględnieniem, że stanowią one jedynie dowód złożenia oświadczenia w nich zawartego.

Jako wiarygodne Sąd ocenił zeznania powoda (k. 154-155), który w sposób rzeczowy i konkretny przedstawił okoliczności towarzyszące zawieraniu przez niego umowy z pozwanym bankiem. Wskazał, iż na pierwszym spotkaniu przedstawiciele pozwanego banku zaproponowali mu zaciągnięcie kredytu we frankach szwajcarskich jako jedynego kredytu, na który może liczyć z uwagi na jego zdolność kredytową, oraz zapewniali, że jest to najkorzystniejszy kredyt o niewielkim ryzyku, którego kurs jest dość stabilny. Powód wskazał, że wypłacono mu około 160 tysięcy kredytu w złotych polskich wprost na rachunek właściciela nieruchomości, którą nabywał, a kredyt miał spłacać również w walucie polskiej. Powód zeznał, że zawarł przedmiotową umowę dobrowolnie, lecz podał, że preferował zaciągnięcie kredytu w walucie polskiej, jednak przedstawiciele pozwanego banku mu tego odmówili i niedostatecznie przedstawili mu warunki zawieranej umowy, których kredytobiorca nie miał możliwości negocjowania, gdyż przedstawiono mu dokument umowy już gotowy do podpisania pod rygorem nieudzielenia kredytu. Powoda nie poinformowano w żaden sposób także o wszystkich finansowych konsekwencjach zaciągnięcia kredytu we frankach szwajcarskich. Powód wskazał, że na początku spłacał całość rat zaciągniętego kredytu, jednak gdy wysokość tych rat zaczęła wzrastać, dopiero wtedy zainteresowało go, na podstawie czego i w jaki sposób bank je wylicza; wcześniej był przekonany o tym, zgodnie z zapewnieniami pracowników banku, że kredyt był dla niego bardzo korzystny.

Jednocześnie, ustalając wysokość świadczeń dokonanych przez powoda na rzecz pozwanego z tytułu przedmiotowej umowy kredytu Sąd uwzględnił dokumenty źródłowe wytworzone przez Bank, a stanowiące zapisy na rachunku bankowym powoda, nie zaś tabele sporządzone przez powoda, bowiem analiza danych z tych tabel w porównaniu z załączoną dokumentacją uzyskaną w Banku przez powoda i dołączoną do akt sprawy wskazuje na błędy rachunkowe oraz wadliwe wskazanie wysokości wpłat dokonanych przez powoda, na przykład w poz. 105 tabeli nr 1, gdzie została błędnie określona kwota raty odsetkowej.

Sąd zważył, co następuje:

Roszczenie powoda dotyczyło zasądzenia kwoty nienależnie spełnionych przez niego świadczeń, bowiem umowa kredytu zawarta pomiędzy stronami jest nieważna. Powód podniósł, że zapisy umowne w przedmiocie ustalania kursów waluty, stosowane do wyliczenia rat kredytu i salda kredytu zostały określone wbrew zasadom współżycia społecznego, jedynie na korzyść banku, bez udzielenia powodowi jako konsumentowi – adekwatnej wiedzy w tym przedmiocie. Podkreślił ponadto, że wypłacony w złotówkach kredyt został przeliczony przez bank na CHF według kursu jednostronnie ustalonego przez pozwaną w tabeli kursów, zaś, stosowana przez pozwanego mechanizm przeliczeniowy, w oparciu o nieznany powodowi kurs, ustalany według tabel określanych przez sam bank naruszała zasady słuszności kontraktowej. Tak ukształtowany stosunek prawny jest niezgodny z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, bowiem miał na celu obciążenie kredytobiorcy ryzykiem walutowym w zamian za zastosowanie niższego oprocentowania niż tego, które byłoby zastosowane w przypadku kredytu złotówkowego. Nie jest umowa kredytowa w rozumieniu art. 69 ustawy Prawo bankowe, a zatem pozwany jako instytucja bankowa nie mógł skutecznie zawrzeć przedmiotowej umowy. Roszczenia ewentualne powód wywodził zaś z abuzywności postanowień dotyczących klauzul przeliczeniowych.

A zatem, podstawową kwestią wymagającą na wstępie wyjaśnienia jest charakter prawny umowy zawartej między stronami.

Zgodnie z treścią art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy kwotę środków pieniężnych, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Mając to na uwadze, jako jeden z przedmiotowo istotnych elementów umowy kredytu wyróżnia się ścisłe określenie kwoty i waluty kredytu. Z tego punktu widzenia w obrocie wyróżnia się kredyty złotówkowe oraz kredyty walutowe.

Kredyt złotówkowy jest to kredyt udzielany w walucie polskiej, w którym kredytobiorca dokonuje spłaty rat kapitałowo - odsetkowych w walucie polskiej, zwracając bankowi sumę nominalną udzielonego kredytu (kapitału) wraz z odsetkami.

Kredyt walutowy zaś jest to kredyt udzielany i wypłacony w walucie obcej, w którym z kolei spłata raty kapitałowo - odsetkowej kredytu następuje w walucie obcej.

W niniejszej sprawie będące przedmiotem sporu postanowienia umowy przewidywały, że udostępniana we frankach szwajcarskich kwota może zostać wykorzystana przez kredytobiorcę jedynie poprzez wypłatę w złotych polskich, jednak nie określały wprost wysokości kwoty w złotych, która może zostać realnie wykorzystana przez kredytobiorcę (vide brzmienie § 2 ust. 2 umowy).

Kolejne postanowienia umowy przewidywały, że zwrot wykorzystanej kwoty nastąpi poprzez spełnienie świadczenia w złotych polskich. Jednak saldo zadłużenia, a więc kwota podlegająca zwrotowi, miała być wyrażona we frankach szwajcarskich. Przeliczenia kwot z franków na złote i na odwrót miały zaś następować według kursu wskazanego w aktualnej Tabeli banku. Umowa nie określała zatem wprost kwoty podlegającej wypłacie oraz zwrotowi, przewidując jedynie, że kwota ta zostanie ustalona w wyniku określonych działań arytmetycznych dokonywanych przy wykorzystaniu zmiennej, tj. kursu walut.

W ocenie Sądu, konstrukcja kredytu denominowanego do waluty obcej (CHF), rozumianego jako kredyt udzielany w walucie obcej, która to kwota następnie przeliczana jest na złotówki na dany dzień (najczęściej dzień uruchomienia kredytu) według kursu wymiany waluty, która to kwota stanowi następnie podstawę ustalania wysokości rat kapitałowo – odsetkowych, zaś wysokość kolejnych rat kapitałowo - odsetkowych określana jest zatem w walucie obcej, ale ich spłata dokonywana jest w walucie polskiej, po przeliczeniu według kursu wymiany walut na dany dzień, stanowi dopuszczalne rozwiązanie.

W pełni należy odwołać się w tym zakresie do poglądów wyrażonych przez Sąd Najwyższy w wyroku z 22 stycznia 2016 roku, sygn. I CSK 1049/14, w którego uzasadnieniu jednoznacznie opisano konstrukcję i dopuszczalność umowy kredytu indeksowanego.

W szczególności Sąd Najwyższy stwierdził, że jest to umowa na podstawie której „Bank wydaje kredytobiorcy określoną sumę kredytową w złotych, przy czym jej wysokość jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty (np. euro) w dniu wydania (indeksowanie do waluty obcej po cenie kupna). Ustalenie takie następuje też w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których kredytobiorca będzie zobowiązany w okresie trwania stosunku kredytowego. W dniu płatności konkretnych rat taka rata jest przeliczana zgodnie z umową na złote stosownie do kursu danej waluty, tj. po kursie jej sprzedaży kontrahentowi banku. (...) mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art.353^1 k.c. w związku z art. 69 Prawa bankowego).

Podobny pogląd Sąd Najwyższy wyraził również w wyroku z 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, w którym, odwołując się do przepisów zawartych w ustawie z dnia 29 lipca 2011r. o zmianie ustawy - prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984), wskazano, że „ideą dokonania nowelizacji prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad (...) Ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia."

W świetle powyższych orzeczeń nie budzi wątpliwości Sądu, iż umowa zawarta pomiędzy stronami spełnia wymogi art. 69 ustawy Prawo bankowe, stanowiąc jedną z wykształconych w obrocie odmian takiej umowy. Została w treści umowy, to jest w jej § 1 wskazana kwota oraz waluta kredytu, to jest kwota do udostępnienia której zobowiązał się bank. Natomiast, okoliczność, że dochodzi po wypłacie kwoty kredytu przez bank do przeliczenia wedle innego niż pieniądz polski miernika, wpływa na wysokość zobowiązania kredytobiorcy, gdyż ta kwota jest następnie podstawą ustalania rat kapitałowo – odsetkowych, stanowiących przedmiot świadczenia kredytobiorcy. W ocenie Sądu zabieg taki mieści się jednak w granicach swobody umów – przypomnieć należy, że zgodnie z art.353^1 strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Przy czym swoboda stron nie ogranicza się jedynie do uzupełniania treści umowy nazwanej konstrukcjami określonymi w części ogólnej prawa zobowiązań (np. waloryzację umowną). W ramach swobody umów mieści się też wprowadzenie rozwiązań całkowicie nowych, jak i będących modyfikacją instytucji uregulowanych normami prawnymi.

Jednakże, należy w ocenie Sądu zwrócić uwagę, iż celem owego mechanizmu zmiany waluty, co jasno wynika zarówno z treści pism powoda, jak i pozwanego, była chęć zastosowania oprocentowania niższego niż stosowana w bankach dla kredytów złotowych o stopie zmiennej stopa procentowa o nazwie WIBOR, a nie konieczność ustalenia klauzuli waloryzacyjnej, która zmierza do zachowania w czasie wartości przedmiotu świadczenia.

Taką niższą stopą był LIBOR ustalany dla waluty CHF przez I. A. jako oprocentowanie, na jakie banki współpracujące z tą firmą są skłonne udzielić pożyczek w CHF innym bankom na rynku międzybankowym w L. na okres 6 miesięcy. A zatem, pozwala to na uznanie, iż przedmiotowa umowa stanowi podtyp umowy kredytu bankowego, dopuszczalny zgodnie z zasadą swobody umów.

Powód w niniejszej sprawie zakwestionował postanowienia umowy z dnia 29 lutego 2008 r., a dotyczące: stosowania w umowie zasad denominacji, to jest przeliczenia kwoty kredytu na złotówki, celem ich wypłaty w sposób zgodny z § 2 ust. 2 umowy, a także sposobu dokonania przeliczenia kwoty kredytu na złotówki w chwili wykorzystania kredytu, oraz sposobu dokonywania przeliczenia w celu ustalenia raty kapitałowo – odsetkowej (§ 37 i 38 regulaminu).

Na wstępie należy wskazać, iż art. 385^1 § 1 k.c., który stanowi o możliwość uznania postanowienia umownego za niedozwolone od łącznego spełnienia określonych w nim przesłanek, został wprowadzony do polskiego systemu prawnego jako implementacja dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych

warunków w umowach konsumenckich. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 lutego 2006 r. w sprawie I CK 297/05, z uwagi na kontekst wprowadzenia tych przepisów do kodeksu cywilnego należy podzielić zapatrywanie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z 27 czerwca 2000 r. w sprawie (...) S.A. p ko R. Q. i in. (C-240/98-244/98), że wykładnia norm prawa krajowego w przedmiotowym zakresie powinna być zgodna z dyrektywą 93/13/EEC.

Należy do tego także dodać, w ocenie Sądu, wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wydane w trybie prejudycjalnym, które mają skutek nie tylko w postępowaniu przed sądem krajowym, który zwrócił się do TSUE o wykładnię, ale zgodnie z doktryną acte eclaire, wykładnia prawa unijnego może być stosowana także w innych postępowaniach przed sądami krajowymi, także w innych państwach członkowskich (tak Adam Zalasiński „Skutki wyroku TS odnoszące się do innych postępowań przed sądami krajowymi").

Przepis art. 385^{1} k.c. stanowi, iż nie wiążą postanowienia umowne, które: nie zostały uzgodnione indywidualnie, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, naruszając interesy konsumenta, przy czym nie dotyczy to sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron, w tym ceny lub wynagrodzenia.

W powyżej cytowanym orzeczeniu Sąd Najwyższy wskazał „zgodnie z art. 3 ust. 1 dyrektywy, klauzulę umowną, która nie została uzgodniona indywidualnie, należy uznać za niedozwoloną, jeżeli, naruszając zasadę dobrej wiary, powoduje istotną i nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków kontraktowych na niekorzyść konsumenta. Odpowiednikiem tego przepisu jest art. 385^{1} § 1 zd. pierwsze k.c." I dalej: „Wykładnia tego przepisu pozwala na stwierdzenie, że o naruszeniu interesu konsumenta świadczy nierównowaga, na niekorzyść konsumenta, praw i obowiązków stron wynikających z umowy. Rzeczą sądu (pomijając dalsze kryteria ocenne) jest ocena, czy nierównowaga jest "istotna", czyli "rażąca" w rozumieniu odpowiedniego przepisu prawa polskiego.". Sąd Najwyższy zwrócił w tym orzeczeniu uwagę na sformułowanie art. 4 dyrektywy nr 93/13, który wskazuje, iż chodzi o warunki umowne powodujące znaczącą nierównowagę praw i obowiązków stron, wywołującą szkodę dla konsumenta, a zatem przesłankę, która w k.c. nie została praktycznie ujęta, zaś ustawodawca polski zrównał ją w istocie z wymogiem naruszenia interesu, a zatem bezpośredniej sfery majątkowej i prawnej konsumenta. Zaś stwierdzenie tej nierównowagi przez sąd, przy zaistnieniu pozostałych przesłanek, zmierzać powinno do przywrócenia, o ile to możliwe, równowagi kontraktowej stron.

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, należy stwierdzić, iż umowa będąca przedmiotem postępowania została zawarta z jednej strony pomiędzy powodem występującym w roli kredytobiorcy, a pozwaną - kredytodawcą. Zdaniem Sądu, nie budzi wątpliwości, iż powód zaciągnął zobowiązanie umowne, jako konsument, nie prowadził bowiem działalności gospodarczej, zaś celem kredytu było nabycie nieruchomości pod budowę domu dla powoda i jego rodziny. Bank natomiast posiadał i nadal posiada status przedsiębiorcy.

W myśl art. 43^{1} k.c. przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna, o której mowa w art. 33^{1} § 1 k.c., prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową.

Za konsumenta zaś, na gruncie art. 22^{1} k.c. uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.

Wobec powyższego, należało przejść do rozpatrzenia dalszych przesłanek wskazanych w art. 385^{1} § 1 k.c. Podnieść wymaga przy tym, iż kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez stronę powodową postanowień umownych dotyczących indeksacji kwoty kredytu wynika w pierwszym rzędzie z zeznań powoda, który podniósł, że umowa kredytu została zawarta w oparciu o wzorzec umowny, a ponadto, zgodnie z praktyką banku pozwanego, zapisy tego typu umów nie

podlegały indywidualnym ustaleniom z klientem. Należy zatem przyjąć, iż powód nie miał żadnego rzeczywistego wpływu na brzmienie warunków umowy, łączącej go z pozwanym. Należy przy tym wskazać, iż sama dyrektywa nr 93/13 w art. 3 wskazuje, iż warunki umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treści, zwłaszcza, jeżeli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. W świetle powyższych ustaleń nie można uznać, iż pozwany wykazał, że kwestionowane postanowienia umowy zostały wynegocjowane indywidualnie, zaś na nim, zgodnie z art. 385 § 4 k.c. spoczywał ciężar dowodu w tym zakresie.

Nie stanowi również indywidualnego uzgodnienia postanowień umownych dokonanie przez konsumenta wyboru pomiędzy różnego rodzaju umowami oferowanymi przez przedsiębiorcę (np. między kredytem udzielonym w złotych polskich i kredytem indeksowanym do franka lub euro). Tym bardziej, że powód podniosła też, że w pierwszym rzędzie zastanawiał się nad zaciągnięciem kredytu w złotówkach, jednakowoż zdecydowała się na kredyt w postaci przedstawionej przez przedstawiciela banku, po jego zapewnieniach, że ten kredyt jest najlepszym instrumentem tego typu.

Odnosząc się do kolejnej przesłanki z art. 385^1 § 1 k.c., a więc do oceny, czy sporne postanowienia umowne określają główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, Sąd kierował się kryteriami przedstawionymi przez Trybunał Sprawiedliwości UE w wyroku z dnia 20 września 2017 roku wydanym w sprawie C-186/16, a także w wyroku z 30 kwietnia 2014 r., w sprawie C#26/13, który wskazał, że za warunki umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy" należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które, z tego względu, charakteryzują tę umowę. Warunki zaś, które wykazują charakter posiłkowy względem warunków definiujących samą istotę stosunku umownego, nie mogą być objęte pojęciem „głównego przedmiotu umowy.

Podkreślenia wymaga, iż przez umowę kredytową, kredytodawca zobowiązuje się głównie udostępnić kredytobiorcy określoną kwotę pieniężną, zaś kredytobiorca – przede wszystkim spłacać tę kwotę w przewidzianych terminach, zasadniczo z odsetkami. Świadczenia podstawowe tej umowy odnoszą się zatem do kwoty pieniężnej, która musi być określona w stosunku do waluty wypłaty i określonej spłaty. W konsekwencji okoliczność, że kredyt musi zostać spłacony w określonej walucie, nie ma związku z posiłkowym sposobem płatności, lecz związana jest z samym charakterem zobowiązania dłużnika, przez co stanowi podstawowy element umowy kredytowej.

Również ze względu na, wskazany wyżej, cel denominowania, to jest zastosowanie stopy procentowej ustalonej według wskaźnika LIBOR, wyróżniający tę umowę kredytu jako wariant kredytu, zamieszczone w umowie postanowienia dotyczące przeliczania kwoty kredytu są postanowieniami charakteryzującymi umowę, konstruującymi tenże typ, definiują samą istotę łączącego strony stosunku prawnego, a więc należącymi do jej essentialii negotii. Mowa tu zatem o postanowieniach wprowadzających mechanizm przeliczenia kwoty kredytu ze waluty obcej na walutę polską, a następnie nakazujących ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w walucie obcej – zarówno jako spłaty kapitału, jak i zapłaty odsetek. Postanowienia dotyczące przeliczania nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie. Nie doszłoby też do ustalenia wysokości rat odsetkowych, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, skoro odsetki te naliczane są, zgodnie z konstrukcją umowy, od kwoty wyrażonej w walucie obcej. Posiłkowy charakter w tej konstrukcji można przyznać jedynie postanowieniom regulującym wyłącznie sposób przeliczenia, tj. zastosowanie konkretnych kursów walut. To, jaki kurs zostanie zastosowany, nie przesądza bowiem o konstrukcji całego stosunku prawnego. Umowa pozostaje umową o kredyt denominowany zarówno w przypadku zastosowania kursów ustalanych przez bank, jak i kursów rynkowych czy średniego kursu banku centralnego. Tym samym, odniesienie do tabeli kursów, w sposób posiłkowy, odnosiło się do postanowień dotyczących denominowania kwoty kredytu.

Jednakże uznanie omawianych postanowień umownych za określające główne świadczenia stron nie wyłącza możliwości stwierdzenia, że stanowią one niedozwolone postanowienia umowne.

W ocenie Sądu rozpoznającego niniejszą sprawę podkreślenia wymaga, iż konsument jest stroną słabszą w relacjach z przedsiębiorcą. Wobec powyższego, zgodnie z wymogami zawartymi w preambule dyrektywy nr 93/13, postanowienia umowne powinny być wyrażone prostym i zrozumiałym językiem. Powyższy wymóg, zgodnie z wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 20 września 2017 roku w sprawie C-186/16, oznacza, iż umowa musi przedstawiać w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się dany zapis, a także, w zależności od przypadku, związek między mechanizmem zawartym w tym postanowieniu a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak, by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencje ekonomiczne zawieranej umowy. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument, będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie.

W odniesieniu zaś do umów kredytowych Trybunał podniósł, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w innej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak, aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne dla swoich zobowiązań finansowych.

W tej sprawie, przytoczone kryteria nie zostały dochowane przez pozwaną. Przede wszystkim, przedstawiciel pozwanego banku, co wynika z treści zeznań powoda, przedstawił kredyt we franku szwajcarskim, jako najlepszy i bardzo stabilny. Nie przedstawił jednak symulacji zawierającej informacje o historycznych wahaniach kursu franka, obejmujących okres zbliżony do okresu kredytowania. Powódka nie został również poinformowany o skutkach wahań kursu, które są wpisane w mechanizm denominowania kredytu do waluty obcej. Nie mógł więc, zdaniem Sądu, oszacować potencjalnie istotnych konsekwencji ekonomicznych swoich zobowiązań finansowych. Zarówno zaś oświadczenie złożone wraz z wnioskiem kredytowym, jak i oświadczenie zawarte w umowie kredytowej, zawierają jedynie ogólnikowe stwierdzenia, że kredytobiorca jest świadomy ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko oraz że po zapoznaniu się z występującym ryzykiem kursowym oraz ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej wnosi o udzielenie kredytu denominowanego do waluty obcej. Nie istnieje jednak żaden pisemny dokument, który obrazowałby powodowi skutki wzrostu kursu waluty przy uwzględnieniu parametrów (wysokości kredytu, stopy oprocentowania) konkretnej umowy zawieranej przez strony. Brak jest również dokumentu, z którego wynikałoby, iż powód została poinformowany, że w zasadzie ryzyko kursowe jest nieograniczone. Dokumenty, które przedstawił pozwany, w ocenie Sądu, w sposób wybiórczy i skrótowy wskazywały na kwestię możliwości wzrostu kursu walut. Zdaniem Sądu, powinności banku w zakresie klarowności informacji kierowanej do konsumenta w zakresie ryzyka kursowego nie zostały wyczerpane wobec spełnienia przez bank zaleceń Komisji Nadzoru Finansowego. Są one bowiem normami wiążącymi bank w zakresie wypełniania jego obowiązków ograniczania własnych ryzyk, natomiast czym innym są wymogi dyrektywy nr 93/13, nakładającej na bank obowiązek traktowania konsumenta w sposób sprawiedliwy i zapewnienia informacji co najmniej, jak na wysokość raty kredytu wpłynęłaby silna deprecjacja środka płatniczego kraju, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania oraz wzrost zagranicznej stopy procentowej (wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 20 września 2017 r. C – 186/16). Wobec powyższego, nie sposób uznać, że powód został w sposób wyczerpujący i zrozumiały poinformowany o skutkach, jakie wiążą się z zastosowaniem mechanizmu denominowania kredytu do waluty obcej.

Ponadto, podkreślenia wymaga, iż postanowienia, które w istocie kreują mechanizm przeliczeniowy nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Nie stanowią całości, a rozmieszczone są w oddzielnych jednostkach redakcyjnych, w różnych częściach umowy. Zostały nadto sformułowane językiem charakterystycznym dla branży

pozwanego, przy użyciu terminów ekonomicznych i z zakresu prawa bankowego bez wystarczającego wyjaśnienia ich treści. Wobec powyższego, należało przyjąć, że zakwestionowane przez stronę powodową postanowienia umowne dotyczące denominowania kredytu nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, co, mimo że określają one główne świadczenie stron, pozwala na ocenę ich abuzywności.

W ocenie Sądu, postanowienia umowne dotyczące denominowania kredytu, oraz postanowienia ustalające mechanizm jego stosowania (postanowienia dotyczące sposobu ustalania kursów walutowych) naruszają w sposób rażący interesy powoda oraz sprzeczne są z dobrymi obyczajami.

W orzecznictwie i doktrynie uważa się, iż w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy (W. Popiołek, Objaśnienia do art. 385^1 k.c. [w:] K. Pietrzykowski, Kodeks cywilny. Komentarz. T. 1, Warszawa 2005; K. Zagrobelny, Objaśnienia do art. 385^1 [w:] E. Gniewek, Kodeks cywilny. Komentarz, Warszawa 2008).

Przyjmuje się też, że klauzula dobrych obyczajów, podobnie jak klauzula zasad współżycia społecznego, nakazuje dokonać oceny w świetle norm pozaprawnych, przy czym chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. Przez "dobre obyczaje" w rozumieniu art. 385^1 § 1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami (G. Bieniek, H. Ciepła, St. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, Cz. Żuławska, Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania, tom 1, Wielkie Komentarze, Lexis Nexis 2009). Sprzeczne z dobrymi obyczajami będą więc działania wykorzystujące niewiedzę lub naiwność, brak doświadczenia konsumenta, działania prowadzące do naruszenia równorzędności stron umowy, zmierzające do dezinformacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta. Chodzi więc o działania potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 27 stycznia 2011 r., VI ACa 771/10, LEX nr 824347).

Zdaniem Sądu, pomiędzy stronami przedmiotowej umowy zakłócona została w sposób rażący równowaga kontraktowa, jak też dobre obyczaje. Należy bowiem wskazać, iż sposób ustalania kursów przewidziany w umowie pozwala na jednostronne kształtowanie przez bank sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązania. Bowiem to bank ustala, wedle swoich zasad, co jasno wynika z treści umowy sposób ustalania kursu wedle którego zostaje dokonane przeliczenie kwoty wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu na walutę PLN, , a także ustala kursy waluty, wedle których ustalona zostaje wysokość spłaty raty odsetkowo – kapitałowej wyrażonej w złotówkach. Pozwany wskazał, iż kursy waluty CHF zamieszczane są w tabeli i są tworzone prze Departament Skarbu Państwa w każdym dniu roboczym w oparciu o serwis informacyjny R. na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym. Tym samym, w ocenie Sądu, to pozwany bank ma wyłączny wpływ na sposób ustalania kursów, mógł je arbitralnie i jednostronnie kształtować. Na uwagę przy tym zasługuje fakt, iż powód dopiero w odpowiedzi na pozew (k. 119) miał możliwość dowiedzenia się o sposobie ustalania tych kursów przez Bank, bowiem z żadnego dokumenty udostępnionego powodowi przed zawarciem umowy, takie zasady w żaden sposób nie wynikały, zaś w regulaminie pozwany odesłał jedynie do kursu obowiązującego w Banku, nie wyjaśniając, co to oznacza.

Zdaniem Sądu, postanowienia ustalające zasady oraz mechanizm denominowania kwoty kredytu w sposób określony w umowie przy zastosowaniu dokumentów dotyczących informacji o ryzyku walutowym, można uznać za wprowadzające dysproporcję w prawach i obowiązkach stron. Przyczyniają się bowiem do nierównomiernego rozłożenia pomiędzy stronami umowy ryzyka wynikającego z zastrzeżenia denominowania kredytu, tj. wyrażenia wysokości zobowiązania konsumenta w walucie obcej, której kurs podlega nieograniczonym zmianom – bez zagwarantowania w umowie jakichkolwiek mechanizmów, które mogłyby ograniczyć ryzyko ponoszone przez konsumenta. Nie tylko wysokość jego zobowiązania po przeliczeniu może osiągnąć niczym nieograniczoną wysokość (wraz ze spadkiem wartości waluty krajowej w stosunku do waluty kredytu), ale też może to nastąpić na każdym

etapie długoletniego wykonywania umowy. Konsument w istocie nie dysponuje też, zgodnie z postanowieniami umowy, żadnym instrumentem, który pozwoliłby mu na zmianę sposobu wykonywania umowy wraz z niekorzystnym ukształtowaniem się kursu walut. Nawet przewidziane w umowie przewalutowanie kredytu nie stanowi uprawnienia kredytobiorcy, a zostało pozostawione uznaniu i ocenie banku. W tej sytuacji, mimo że konstrukcja denominowania kwoty kredytu do waluty obcej nie jest sprzeczna z prawem, jak również nie można ogólnie wykluczyć możliwości jej stosowania w umowach zawieranych z konsumentami, w przypadku spornych postanowień należało uznać je za niedozwolone. Opisana wyżej konstrukcja prowadzi bowiem do wniosku, że następuje rażące naruszenie interesów konsumenta, gdyż brak jest sprawiedliwego i uczciwego wyważenia praw i obowiązków stron umowy.

Równocześnie wprowadzenie przytoczonych powyżej postanowień należy uznać za naruszające dobre obyczaje, gdyż następuje z wykorzystaniem przewagi kontraktowej banku, który dysponując nieporównywalnie większymi możliwościami należytej oceny ryzyka wiążącego się z indeksacją kredytu, wprowadza do umowy postanowienia chroniące przede wszystkim własne interesy. Oczywiście należy mieć przy tym na uwadze, że wprowadzenie postanowień dotyczących denominowania kwoty kredytu pozwoliło na zaoferowanie konsumentowi niższego oprocentowania kredytu. Jednocześnie dopuszczalność takiego rozwiązania powinna zostać uzależniona od równoczesnego wprowadzenia instrumentów, które pozwalałyby chronić konsumenta przed nadmiernym ryzykiem, jak również od spełnienia wszystkich wymogów związanych z udzieleniem pełnej i rzetelnej informacji o wszystkich skutkach wprowadzenia określonej konstrukcji. Tymczasem, jak wynika z zeznań powoda, przed zawarciem umowy otrzymał on jedynie informacje koncentrujące się na zaletach kredytu - niższej wysokości oprocentowania i rat. Konsument nie otrzymał natomiast danych o tym, że na skutek zmian kursowych możliwy jest nieograniczony wzrost wyrażonego w walucie obcej kapitału kredytu. Powyższych okoliczności nie podważa złożone przez powoda oświadczenie o zapoznaniu się z kwestią ryzyka kursowego związanego z zaciąganym kredytem indeksowanym. Jest ono prawdziwe, ponieważ rzeczywiście został on zapoznany z tą kwestią, jednakże przedstawiona informacja była niewystarczająca dla należytej oceny tego ryzyka, zwłaszcza w sytuacji, gdy kredyt jest zaciągany przez konsumenta. Podsumowując powyższe rozważania, należy stwierdzić, że pozwany nie tylko wykorzystał swoją przewagę kontraktową, ale też nie dopełnił wymaganych od instytucji finansowych obowiązków informacyjnych. Pozwala to na przyjęcie, że zastrzeżenie indeksacji kredytu było sprzeczne z dobrymi obyczajami. Wobec czego, równocześnie rażąco naruszało interesy konsumenta, to stanowiło klauzulę niedozwoloną.

Również, w ocenie Sądu postanowienia umowne dotyczące mechanizmu przeliczania świadczenia kredytobiorcy, zawarte w § 37 ust. 1 regulaminu w zakresie, w jakim przewiduje przeliczanie wypłaconych środków do CHF według kursu kupna walut obowiązującego w banku w dniu uruchomienia środków oraz w § 37 ust. 2 i § 38 ust. 1 regulaminu w zakresie, w jakim przewiduje, że spłata kredytu, oraz odsetek, prowizji i opłat następuje w złotówkach po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut obowiązującego w banku w dniu spłaty, należało uznać za postanowienia niedozwolone.

Wskazania wymaga, że bez wątpienia pozwanej przysługiwało uprawnienie do ustalania kursu kupna i sprzedaży CHF bez określenia jednoznacznych i weryfikowalnych zasad ustalenia tego kursu. Ustalenie wysokości wykorzystanego kredytu, określającego stan zobowiązania kredytobiorcy następuje w oparciu o kurs wynikający z tabeli banku, sporządzanej przez merytoryczną komórkę banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym. W świetle tej definicji zawartej w umowie trudno jest stwierdzić w oparciu, o jakie parametry określany był kurs, następnie ogłaszany w tabeli. Brak też jasności, co do kwestii, czym są kursy obowiązujące na rynku międzybankowym, dla jakich transakcji oraz przez jakie podmioty (krajowe, czy zagraniczne) zawieranych, zaś same twierdzenia zawarte w odpowiedzi na pozew w tym zakresie nie wystarczają, są bowiem następcze wobec z daty zawarcia umowy. Tym samym, de facto uprawnienie banku do określania wysokości kursu sprzedaży CHF nie jest w żaden sposób formalnie ograniczone, zaś bank może w zasadzie w oparciu o ten zapis dowolnie kształtować swoją tabelę, bez narażania się na zarzut, iż wskazany przez bank kurs nie obowiązywał w danym momencie na rynku międzybankowym. Sama też definicja rynku międzybankowego nie znalazła się w treści umowy, zawiera ją dopiero odpowiedź na pozew, sporządzona przez pozwanego, wyjaśniając, iż chodzi tu o transakcje zawierane przez banki, a których notowania na bieżąco są publikowane w portalu informacyjnym R.. Innymi słowy, to również bank określa z którego rynku i o jakim

wolumenie bierze pod rozwagę transakcje w celu ustalania kursu waluty. Powyższe oznacza przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF.

Nadto, zastosowanie dwóch różnych kursów wyznaczanych przez bank, które różnią się od siebie, dla czynności polegających na przeliczeniu kwoty wykorzystanego kredytu w celu ustalenia zobowiązania kredytobiorcy, w ocenie Sądu, wskazuje na niesprawiedliwe traktowanie przez bank konsumenta, prowadzące do naruszenia interesów konsumenta.

Za sprzeczne z dobrymi obyczajami i wymogiem dyrektywy działania przedsiębiorcy w dobrej wierze, to jest traktowania drugiej strony umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należycie uwzględniając jej prawnie uzasadnione roszczenia, należy uznać postanowienie, ustalające zastosowanie na danym etapie denominowania kwoty kredytu do waluty obcej, kursu kupna albo kursu sprzedaży. bowiem trzeba zauważyć, iż zastosowanie kursu kupna, niższego niż kurs sprzedaży dla przeliczenia kwoty wykorzystanego kredytu, który konsument otrzymał w złotówkach, powoduje, iż wartość zobowiązania kredytobiorcy, czyli kwota podlegająca zwrotowi wyrażona w CHF jest wyższa, niż byłaby, gdyby do przeliczenia jej zastosowano kurs sprzedaży. Dlatego też, w ocenie Sądu, powyższe postanowienia, przewidujące zastosowanie kursów kupna i sprzedaży ustalonych przez bank w sposób znaczący naruszają równowagę stron, w związku z czym sprzeczne są z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumenta.

W tym miejscu trzeba wskazać, iż ustaleń i ocen dotyczących spełnienia przez powyższe postanowienia umowne przesłanek abuzywności sąd dokonuje według stanu z chwili zawarcia umowy. Oznacza to, jak wskazał Sąd Najwyższy w uchwale 7 Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r. III CZP 29/17, iż przy ocenie abuzywności postanowienia decydujące znaczenie ma nie to, w jaki sposób przedsiębiorca stosuje postanowienie i dla kogo jest to korzystne, lecz to w jaki sposób postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta.

Wobec powyższego, skoro postanowienia dotyczące denominowania kwoty kredytu należało uznać za niedozwolone, w dalszej kolejności rozpatrzenia wymagała kwestia skutków tego stwierdzenia dla bytu umowy. Wskazać trzeba, iż zgodnie z treścią 385^{1} § 1 i 2 k.c. postanowienia umowne niedozwolone nie wiążą konsumenta, zaś strony są związane umową w pozostałym zakresie. Wskazówką interpretacyjną jest tu także art. 6 ust. 1 dyrektywy, wskazujący, iż nieuczciwe warunki nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie obowiązywała nadal strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. A zatem, ustawodawca unijny zastrzegł możliwość dalszego obowiązywania umowy, po wyłączeniu nieuczciwych postanowień, pod warunkiem, że może ona nadal obowiązywać bez tych postanowień.

W wyroku z dnia 26 stycznia 2017 r. C-421/14 Trybunał Sprawiedliwości UE wskazał, iż art. 6 dyrektywy ma na celu przywrócenie równowagi między stronami, a nie unieważnienie wszystkich umów zawierających klauzule niedozwolone. Z drugiej jednak strony umowa ta powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiejkolwiek zmiany innej, niż wynikająca z usunięcia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego.

Jak to również jasno wyjaśniał TSUE w wyroku z dnia 14 czerwca 2012 r. C – 618/10, w razie ustalenia, że umowa nie może dalej obowiązywać, art. 6 ust. 1 dyrektywy należy interpretować w ten sposób, iż sprzeciwia się on przepisowi państwa członkowskiego, który zezwala sądowi krajowemu na uzupełnienie umowy zawierającej niedozwolony warunek umowny poprzez zmianę treści tego warunku Należy tu, zatem, w ocenie Sądu, zaliczyć takie możliwości ustalenia przez Sąd, po wyeliminowaniu niedozwolonych postanowień określających kurs waluty, wedle którego ma dojść do przeliczenia kwoty kredytu oraz kwot rat kapitałowo – odsetkowych, jakiegoś innego kursu, uznanego za średni, rynkowy, czy sprawiedliwy. Dokonywanie, bowiem, przez sąd krajowy zmian treści nieuczciwych warunków umownych mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy, jakim jest skutek zniechęcający wywierany na przedsiębiorców, aby nie stosowali takich nieuczciwych warunków.

W innym orzeczeniu Trybunał wskazał, iż istnieje możliwość zastąpienia przez sąd krajowy nieuczciwego postanowienia przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym w celu dalszego istnienia umowy (wyrok

z dnia 30 kwietnia 2014 r. C – 26/13), wyjaśniając w akapicie 84 wyroku, iż takie ewentualne unieważnienie umowy wywiera co do zasady takie same następstwa jak postawienie pozostałej do spłaty kwoty kredytu w stan natychmiastowej wymagalności, co może przekraczać możliwości finansowe konsumenta i z tego względu nie wywrze skutku odstraszającego przedsiębiorcę od stosowania niedozwolonych warunków umownych. Należy także mieć na względzie, iż TSUE wskazał, iż chodzi o takie uregulowanie krajowe, które wprost pozwala sądowi krajowemu zaradzić skutkowi nieważności poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym. Oznacza, to zdaniem Sądu, iż w ramach interpretacji art. 6 ust. 1 dyrektywy, ustawodawca krajowy poza stwierdzeniem niezwiązania konsumenta abuzywnym postanowieniem, może, o ile zechce przeciwdziałać skutkom nieważności, ustanowić uregulowanie, zawierające udzielenie kompetencji sądowi do zastosowania określonego przepisu o charakterze dyspozytywnym.

W polskim systemie prawnym, brak jest jednak takiej normy prawnej spełniającej powyższe cechy, to jest upoważniającej sąd do poszukiwania takiego przepisu dyspozytywnego w razie ustalenia abuzywności danego postanowienia umownego. Bowiem polski ustawodawca poprzestał na wskazaniu w art. 385^{1} § 2 k.c., iż jeżeli postanowienie umowne w § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane z umową w pozostałym zakresie.

Poza tym, trzeba wskazać, iż nie można uznać, aby art. 56 k.c. stanowił taką podstawę do poszukiwania innych skutków abuzywności dla umowy, niż te, które wynikają z ar. 385^{1} § 2 k.c. Przede wszystkim z treści tego przepisu wynika, jakie skutki wywołuje czynność prawna, a zatem, jakie są czynniki kształtujące treść czynności prawnej, dookreślające ją i znajdujące zastosowanie w razie stwierdzenia, iż w ustalonym stanie faktycznym umowa nie zawiera żadnych postanowień (tak Marek Safjan w "Kodeks cywilny. Komentarz" pod red. K. Pietrzykowskiego). Nie można zatem, zdaniem Sądu dopatrywać się w tym przepisie podstawy do ustalania sposobu postępowania w razie braku skuteczności postanowień umownych. Brak jest również, w ocenie Sądu, takich przepisów o charakterze dyspozytywnym, które mogłyby znaleźć zastosowanie w niniejszej sprawie i regulować relacje stron niniejszego procesu w miejsce niedozwolonych postanowień dotyczących samej indeksacji oraz mechanizmu jej zastosowania. Przepisem takim nie będzie art. 358 § 2 k.c., który pozwala na spełnienie wykonanie zobowiązania wyrażonego w walucie obcej w pieniądzu polskim, zaś ustalenie wartości waluty obcej następuje według kursu średniego ogłaszanego przez NBP z dnia wymagalności roszczenia. Bowiem przepis ten obowiązuje od 24 stycznia 2009 r., zaś powódka zawarła umowę kredytu wcześniej, w 2007 r. Brak jest zatem możliwości zastosowania przepisu późniejszego, bez wyraźnej podstawy prawnej, a takiej nie ma.

Nie można też zgodzić się z poglądem Sądu Najwyższego wyrażonym w wyroku z dnia 14 lipca 2017 r. II CSK 803/16, iż ustalenie kursu spłaty kredytu udzielonego we frankach może nastąpić na podstawie stosowanego przez analogię art. 41 ustawy Prawo wekslowe, który przewiduje, iż jeżeli weksel wystawiono na walutę, która nie jest walutą miejsca płatności, sumę wekslową można zapłacić w walucie krajowej podług jej wartości w dniu płatności. Powyższy przepis prawa wekslowego nie zawiera bowiem żadnych wskazówek normatywnych, jak ustalić wartość waluty krajowej w dacie płatności. W cytowanym orzeczeniu Sąd Najwyższy, powołując się na wykładnię tego przepisu przez doktrynę, uznał, iż chodzi o kurs średni ustalany przez NBP. Na taki też kurs, zdaniem Sądu Najwyższego, wskazuje art. 2 ust. 5 ustawy Prawo dewizowe. Zdaniem Sądu, nie jest dopuszczalne ustalenie wpływu abuzywności postanowienia umownego na całość umowy, nie w oparciu o treść normatywną przepisu dyspozytywnego, który miałby znaleźć zastosowanie, lecz o jego wykładnię, takie podejście sprzeczne byłoby z rozumieniem przepisu art. 6 ust. 1 dyrektywy zaproponowanym przez TSUE w powyżej cytowanym orzeczeniu w sprawie C – 26/13.

Ponadto, z orzeczenia TSUE w sprawie C – 26/13 należy, zdaniem Sądu, wyprowadzić wniosek, iż ocena sytuacji konsumenta w razie stwierdzenia nieważności całej umowy winna następować nie wedle stanu z daty zawarcia umowy, lecz z daty ustalania przez sąd abuzywności postanowień umownych oraz skutków tej abuzywności dla możliwości dalszego obowiązywania umowy. Na powyższą konstatację wskazuje, również okoliczność, iż w dacie zawarcia umowy kredytu denominowanego konsument nie uzyskuje od banku żadnego przysporzenia, lecz jedynie zobowiązanie do udostępnienia kwoty kredytu, bo do wypłaty kredytu dochodzi na skutek dyspozycji kredytobiorcy już po zawarciu umowy. A zatem, ocena skutków abuzywności wedle okoliczności istniejących w dacie zawarcia umowy z pewnością

nie prowadziłaby do wniosku, iż w tej dacie konsument ma obowiązek zwrotu kwoty świadczonej przez bank, co mogłoby okazać się dla niego niekorzystne. Stwierdzenie przez Trybunał Sprawiedliwości UE, iż ustalenie nieważności całej umowy powodowałoby po jego stronie obowiązek zwrotu części kredytu pozostałej do spłacenia, wskazuje na dopuszczenie przez Trybunał tej możliwości na skutek ustalenia sytuacji konsumenta w dacie dokonywania tej oceny. Zresztą, w kolejnych orzeczeniach Trybunał doprecyzował, że możliwość zastosowania przepisu dyspozytywnego istnieje tylko wówczas, gdy rozwiązanie umowy jako całości naraziłoby konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, wobec czego ten ostatni poniósłby negatywne konsekwencje (wyrok z dnia 7 sierpnia 2018 r. w sprawach C-96/16 i C-94/17).

W niniejszej sprawie, w ocenie Sądu, nie zaistniały takie przesłanki, które pozwoliłyby na wniosek, iż ewentualne doprowadzenie do ustalenia nieważności całej umowy byłoby sprzeczne z interesami powoda, lub negatywnie wpływało na jego sytuację faktyczną lub prawną. Przede wszystkim trzeba wskazać, iż ewentualne postawienie pozostałej do spłaty nominalnej kwoty kredytu, biorąc pod rozwagę kwoty wpłacone dotychczas, pozwalają stwierdzić, iż zwrot tej kwoty nie wywołałby nadmiernego obciążenia finansowego dla powoda. Dodatkowo, stwierdzenie nieważności umowy kredytu prowadzi do upadku zabezpieczenia w postaci hipoteki na nieruchomości powoda, co także poprawia jego sytuację prawną. Nadto, powód sam zgłosił roszczenie o takiej treści, choć oparte na innej podstawie.

A zatem, w świetle powyższych rozważań, należy poddać analizie treść umowy stron po wyeliminowaniu z niej abuzywnych postanowień w zakresie denominowania oraz mechanizmu i sposobu dokonania indeksacji pod względem prawnym oraz wpływu na sytuację konsumenta, w sytuacji braku możliwości zmiany przez sąd treści niedozwolonych postanowień, oraz braku przepisu dyspozytywnego, który mógłby znaleźć zastosowanie w miejscu abuzywnych postanowień. Oceny tej, zdaniem Sądu, należy dokonać poprzez odwołanie się do ogólnych zasad prawa cywilnego w zakresie zobowiązań oraz treści czynności prawnych.

Z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE, ale także Sądu Najwyższego i doktryny prawa cywilnego należy wysnuć także wniosek, iż, jeżeli postanowienie uznane za niedozwolone określa główny przedmiot lub cel umowy, to co do zasady nie wydaje się możliwe utrzymanie takiej umowy i jest ona nieważna w całości.

Zdaniem Sądu, postanowienia umowne zawarte w § 2 ust. 2 umowy oraz w § 37 i 38 regulaminu, a dotyczące denominowania kwoty kredytu oraz jego mechanizmu, są to postanowienia odnoszące się do istoty i konstrukcji tej umowy, jako umowy, w której zastosowanie mechanizmu przeliczenia kwoty kredytu wyrażonego w walucie obcej w celu ustalenia wysokości świadczenia spełnionego przez bank w walucie krajowej pozwala na osiągnięcie celu gospodarczego stron, to jest zastosowanie oprocentowania ustalanego przez instytucję finansową, funkcjonującą na rynku finansowym dla kredytów udzielanych przez banki w tej obcej walucie, a zatem są to postanowienia określające główny przedmiot umowy kredytu indeksowanego do waluty CHF, oprocentowania, które, jak to wynikało z treści odpowiedzi na pozew, jest niższe, niż stopa procentowa WIBOR stosowana dla kredytów złotówkowych, bez istotnego uszczerbku dla dochodów uzyskiwanych przez bank z działalności kredytowej.

Zdaniem Sądu, uznać należy, że nie jest możliwe dalsze obowiązywanie takiej umowy, bowiem jej treść będzie naruszać granice swobody umów, zaś taka czynność prawna musi zostać uznana za nieważną z racji sprzeczności z ustawą, polegającą na naruszeniu granic swobody umów (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353^1 k.c.).

Z taką sytuacją mamy do czynienia w przypadku wyeliminowania z umowy kredytu postanowień dotyczących sposobu ustalania kursów po jakich nastąpić ma wypłata kredytu oraz jego spłata. Bez przedmiotowych postanowień wypłata kredytu jest niemożliwa, jako że zgodnie z umową, miała ona nastąpić w złotych. Jeśli zaś nieznany jest kurs po jakim kwota kredytu udzielonego we frankach miała zostać wypłacona, to nie można ustalić jaką kwotę kredytu należy wypłacić kredytobiorcom. Ponadto, nawet jeśli byłoby możliwe ustalenie jaką kwotę w złotych powinien wypłacić bank, to nieznany byłby mechanizm ustalania kursów po jakich kredytobiorcy mieliby następnie spłacać kredyt, jako że również ten mechanizm okazał się abuzywny.

Nie można również uznać, że umowa powinna być wykonywana jako umowa kredytu złotowego, gdyż postanowienia umowy nie wyrażają i nie pozwalają ustalić, po wyeliminowaniu niedozwolonych postanowień dotyczących ustalania kursów walut, kwoty w złotych jaka powinna zostać udostępniona kredytobiorcom.

W tej sytuacji należy przyjąć, że pozostała po wyeliminowaniu postanowień niedozwolonych treść stosunku prawnego nie pozwala na przyjęcie, że strony zawarły ważną umowę kredytu.

Zgodnie z art. 405 kc kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Przepis ten stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego, tj. takiego, w którym ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia (art.410§1 i 2 kc).

Skutkiem stwierdzenia nieważności całej umowy było uznanie, że spełnione przez kredytobiorców świadczenia nie miały oparcia w łączącej strony umowie.

Powyższe nie oznacza jednak, że świadczenia kredytobiorcy były w całości nienależne. O świadczeniu nienależnym może być mowa jedynie w sytuacji gdy spełniane jest bez ważnej i skutecznej podstawy prawnej. Tymczasem powód w niniejszej sprawie spełniał świadczenia polegające na zwrocie pozwanemu środków, które wcześniej od niego otrzymali.

Świadczenie ze strony kredytobiorców należy uznać za zwrot wcześniej otrzymanych środków. Jedynie tak mogło być obiektywnie odbierane przez pozwanego. W tej sytuacji nawet wobec uznania umowy za nieważną istnieje podstawa prawna tak dokonanych przesunięć majątkowych. Są to właśnie powołane przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu, a ściślej – o zwrocie nienależnego świadczenia. Trzeba zwrócić uwagę, że w przypadku konieczności spełnienia świadczenia na podstawie umowy kredytu i zwrotu świadczenia otrzymanego na podstawie nieważnej umowy kredytu istnieje tożsamość celu świadczenia, tj. zwrotu przez kredytobiorcę środków otrzymanych uprzednio od banku.

W tej sytuacji nawet wobec uznania umowy za nieważną, istnieje więc stosunek prawny, który stanowi podstawę tak dokonanych przesunięć majątkowych. Są to właśnie powołane przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu w części regulującej zwrot nienależnego świadczenia (wykorzystanej kwoty kredytu).

Podkreślić należy, że mający w nich źródło stosunek prawny powstaje z momentem zaistnienia określonych w przepisie przesłanek. Dla jego istnienia nie jest potrzebna jakakolwiek aktywność wierzyciela polegająca np. na wezwaniu do spełnienia świadczenia. Wezwanie takie może jedynie określić, zgodnie z art.455 kc, termin spełnienia świadczenia, nie ma natomiast znaczenia kreującego zobowiązanie. Brak wezwania ze strony pozwanego do spełnienia świadczenia oznacza zatem jedynie, że nie nadszedł jeszcze termin jego spełnienia. Jednakże art. 411 pkt 4 k.c. jednoznacznie wyklucza możliwość zwrotu świadczenia spełnionego zanim wierzytelność stała się wymagalna.

Wreszcie spełnienie przez bank świadczenia o charakterze pieniężnym oznacza, że ewentualnemu zwrotowi podlega kwota otrzymanego przez kredytobiorcę bez podstawy prawnej świadczenia, nie ma zaś zastosowania zasada surogacji (zob. Roman Trzaskowski, Komentarz do art.406 Kodeksu cywilnego, teza 2, red. J. Gudowski, LEX).

Stąd też świadczenia pieniężne w walucie polskiej ze strony kredytobiorcy na rzecz banku mają swoją podstawę prawną i nie stanowią nienależnego świadczenia do momentu, w którym nie przekroczyły swoją wysokością kwot, które kredytobiorca wykorzystał jako udostępnionych w ramach wykonania nieważnej umowy kredytu.

Uwzględnienie żądania zwrotu świadczeń spełnionych w złotych polskich nie mogłoby nastąpić nawet przy przyjęciu, w ślad za poglądami doktryny i orzecznictwa, tezy o całkowitej odrębności i samodzielności wzajemnych roszczeń stron nieważnej umowy o zwrot spełnionych przez każdą ze stron świadczeń. W pierwszej kolejności, o ile uzasadnienie dla takiej odrębności istnieje w przypadku konieczności zwrotu wzajemnych świadczeń różnego rodzaju, to nie wydaje

się istnieć w sytuacji, w której świadczenia obu stron miały charakter pieniężny, a co więcej – były ukształtowane w nieważnej umowie jako odpowiadające sobie świadczenie określonej kwoty i jej późniejszy zwrot. Ponadto w orzecznictwie nie sposób nie zauważyć również istnienia odmiennych poglądów. Między innymi w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 8 marca 2013 r., sygn. V ACa 1003/12 wskazuje się, że w sytuacji gdyby umowa kredytowa okazałaby się nieważna to kwestią sporną mogłaby być jedynie różnica pomiędzy kwotą oddaną kredytobiorcy do dyspozycji a kwotą zwróconą przez kredytobiorcę. Podobny pogląd wyrażony został również w wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 17 stycznia 2018 roku, sygn. I ACa 1439/17, który stwierdził, że „Zgodnie z powołanym już art. 69 prawa bankowego bank oddaje do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych, a kredytobiorca zobowiązuje się do ich zwrotu wraz z odsetkami oraz zapłaty prowizji. Nie oznacza to jednak, jak chce skarżący, że w razie wzajemnego zwrotu świadczeń bank zobowiązany jest zwrócić spłaconą już część kredytu. Udzielenie kwoty kredytu jest świadczeniem banku i w sytuacji zwrotu świadczeń to on powinien otrzymać całą świadczona kwotę a nie zwracać to, co zdążył kwestionujący umowę klient uiścić w ramach spłaty."

W ocenie Sądu, konsument nie może być uprawniony do żądania zwrotu całości spełnionych przez siebie świadczeń bez równoczesnego przeprowadzenia wzajemnych rozliczeń stron. Tego wymagają ogólne reguły słuszności i uczciwości. Rolą mających zastosowanie w niniejszej sprawie przepisów jest bowiem ochrona konkretnego konsumenta przed niekorzystnymi dla niego skutkami nieuczciwych i nierzetelnych działań przedsiębiorcy, nie zaś wymierzanie przedsiębiorcy swoistego rodzaju kary finansowej połączonej z równoczesnym niesłusznym wzbogaceniem konsumenta. Jeśli rezultat ich zastosowania prowadzi do takich skutków, to wymaga korekty z odwołaniem do przewidzianych w systemie klauzul generalnych. Ostatecznym wyrazem takiego stanowiska ustawodawcy jest treść art.5 kc przewidująca, że ochrona nie przysługuje wykonywaniu prawa podmiotowego, jeśli jest to sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.

Stąd też świadczenia pieniężne ze strony kredytobiorców na rzecz banku mają swoją podstawę prawną i nie stanowią nienależnego świadczenia do momentu, w którym nie przekroczyłyby swoją wysokością kwot, które kredytobiorcy otrzymali od banku.

Jak to zostało ustalone, powód faktycznie od banku otrzymał kwotę 173 708,23 zł, natomiast do dnia 6 marca 2018 r. spłacił kwotę 230 576,26 zł, co prowadzi do uwzględnienia roszczenia o zwrot nadwyżki przy uwzględnieniu wszystkich dokonanych przez powoda płatności, w tym również uiszczonych opłat związanych z kredytem.

Jednakże pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczenia powoda, wskazując, iż jego zdaniem ma zastosowanie wynikający z art. 731 k.c. termin przedawnienia roszczenia, ewentualnie termin trzyletni dla roszczenia okresowego na podstawie art. 118 k.c. W ocenie Sądu, powyższą argumentację uznać trzeba za nietrafioną. Powód nie dochodzi bowiem ani roszczenia z umowy rachunku bankowego ani roszczenia okresowego, a roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia, które przedawnia się w ogólnym terminie dziesięcioletnim lub trzyletnim, jeśli jest związane z prowadzeniem działalności gospodarczej (zob. np. wyrok SN z dnia 3 marca 2017 r., I CSK 318/16). Nie można też uznać, iż świadczenie nienależne, które, jak w niniejszej sprawie, było spełniane w określonych kwotach w określonych terminach, nabrało przez to charakteru świadczenia okresowego, czy to w zakresie kwot świadczonych jako kapitał kredytu, czy kwot świadczonych jako odsetki. Jest to bowiem osobne roszczenie, które źródło swoje ma w przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu, powstające za każdym razem, gdy jest świadczone w wykonaniu nieważnej umowy.

Należy przy tym podkreślić, iż obowiązek zwrotu nienależnego świadczenia powstaje z chwilą jego dokonania, a zatem z tą chwilą świadczenie to staje się wymagalne.

Zgodnie z art. 5 ust. 3 ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, która weszła w życie w dniu 9 lipca 2018 r., do przysługujących konsumentowi roszczeń powstałych przed dniem wejścia w życie ustawy i w tym dniu jeszcze nieprzedawnionych, których terminy przedawnienia są określone w art. 118 k.c. stosuje się przepisy dotychczasowe. W świetle powyższego, uznać należy, iż do rozważenia kwestii przedawnienia roszczenia powoda należy stosować art. 118 k.c. w brzmieniu sprzed zmiany. A zatem, do roszczenia o

zwrot nienależnego świadczenia należy stosować dotychczasowy, 10 letni termin przedawnienia. Powód powództwo w niniejszej sprawie wniósł w dniu 21 czerwca 2018 r., w związku z powyższym, w ocenie Sądu, przedawnieniu uległo jego roszczenie o zwrot kwot świadczonych w dniu 5 maja 2008 r. (506,36 zł +881,98 zł) oraz w dniu 3 czerwca 2008 r. (678,71 zł + 694,41 zł), w łącznej kwocie 2761,46 zł. Dlatego w tym zakresie roszczenie o zapłatę zostało oddalone, zaś zasądzono kwotę 54 107,57 zł, jako różnicę wpłat powoda pomniejszoną o kwotę uzyskaną przez powoda od pozwanego, oraz o kwotę 2761,46 zł.

Zgodnie z art. 481 k.c. jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności. Odsetki za opóźnienie zostały zasądzone w wysokości ustawowej od dnia doręczenia pozwu. Z tą datą bowiem skonkretyzowane roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia zostało skierowane do zobowiązanego.

W pozostałym zakresie powództwo zostało oddalone.

Powyższe dotyczy opłata za udzielenie kredytu w kwocie 824,36 CHF, bowiem została pobrana w kwocie kredytu, zaś powód domagał się zapłaty kwot w złotówkach. Wobec abuzywności postanowień umownych w zakresie przeliczania kwot na złotówki, brak jest możliwości zasądzenia na rzecz powoda równowartości opłaty wyrażonej w złotówkach.

Także w zakresie postanowienia zawartego w § 6 ust. 2 pkt 1 umowy, stanowiącego, iż dodatkowe zabezpieczenie kredytu stanowi ubezpieczenie kredytowanego wkładu własnego w (...) S.A., w wykonaniu którego powód uiścił kwotę 1617,09 zł, w ocenie Sądu, brak jest podstaw do uznania, iż jest to postanowienie niedozwolone. Należy się zgodzić, iż jest postanowienie o charakterze ubocznym, nieuzgodnione indywidualnie, bowiem warunek ten zawarty jest we wzurcu umownym, zaś pozwany nie wykazał, iż był indywidualnie negocjowany przez strony w zakresie treści, oraz ułożenia praw i obowiązków stron. Jednakże, zdaniem Sądu, postanowienie umowne, mocą którego pozwany uzyskał dodatkowe zabezpieczenie kredytu poprzez objęcie ochroną ubezpieczeniową obowiązku zapłaty kwoty kredytu w zakresie wysokości wkładu własnego, nie stanowi rażącego naruszenia interesów powoda, bowiem, nie musiał on w związku z tym dodatkowym zabezpieczeniem ponosić kosztów inwestycji w zakup mieszkania w postaci angażowania środków własnych. Jednocześnie trzeba wskazać, iż, kwota składki uiszczonej przez powoda na rzecz ubezpieczyciela nie stanowi wzbogacenia Banku, została bowiem poniesiona na rzecz ubezpieczyciela za objęcie spłaty kredytu ochroną ubezpieczeniową.

Dlatego też w tym zakresie powództwo podlegało oddaleniu.

O kosztach procesu, na które złożyły się koszty zastępstwa procesowego, kwota opłaty za pełnomocnictwo, oraz kwota opłaty sądowej od pozwu, Sąd orzekł zgodnie z treścią art. 100 k.p.c., rozdzielając koszty stosunkowo pomiędzy stronami i ustalając, iż powód wygrał w 54 % i w takiej proporcji powinien uzyskać ich zwrot, zaś pozwany w 46 %.

Mając powyższe na uwadze należało orzec jak w sentencji.