

Sygn. akt **XXV C 162/19**

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 stycznia 2020 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	Sędzia Monika Włodarczyk
Protokolant:	sekretarz sądowy Małgorzata Żaczkiewicz

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 20 grudnia 2019 r. w Warszawie

sprawy z powództwa **M. M.**

przeciwko (...) **Bank (...) z siedzibą w W.**

o zapłatę

1. oddała powództwo główne;

2. zasądza od (...) Bank (...) z siedzibą w W. na rzecz M. M.:

a/ kwotę 23 626,03 zł (dwadzieścia trzy tysiące sześćset dwadzieścia sześć złotych trzy grosze) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 12 lutego 2019 r. do dnia zapłaty;

b/ kwotę 458,03 CHF (czteryście pięćdziesiąt osiem franków szwajcarskich trzy centymy) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 12 lutego 2019 r. do dnia zapłaty;

3. oddała powództwo ewentualne w pozostałym zakresie;

4. zasądza od M. M. na rzecz (...) Bank (...) z siedzibą w W. kwotę 3 626,17 zł (trzy tysiące sześćset dwadzieścia sześć złotych siedemnaści groszy) tytułem zwrotu kosztów procesu;

5. nakazuje pobrać od M. M. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 530,76 zł (pięćset trzydzieści złotych siedemdziesiąt sześć groszy) tytułem zwrotu wydatków poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa;

6. nakazuje pobrać od (...) Bank (...) z siedzibą w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 79,31 zł (siedemdziesiąt dziewięć złotych trzydzieści jeden groszy) tytułem zwrotu wydatków poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa.

Sygn. akt **XXV C 162/19**

UZASADNIENIE

Pozwem z 21 stycznia 2019 r. (prezentata k. 3) M. M. wniósł

o zasądzenie od (...) Bank (...) z siedzibą w W. kwotę 180 222,27 zł oraz 2 827,85 CHF z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty.

Uzasadniając dochodzone roszczenie, powód wskazał, że umowa jest nieważna po pierwsze z uwagi na abuzywność klauzul umownych: a) dotyczących indeksacji i zasad ustalania kursów wymiany walut z uwagi na niczym nieograniczone uprawnienie pozwanego do arbitralnego ustalania kursu franka szwajcarskiego, a przez to dowolnego wpływania na wysokość zobowiązania powodów, ponadto na tyle niejasnych, że powód nie mógł na podstawie umowy oszacować obciążającego go ryzyka kursowego, którego skali nie był świadomy przy zawieraniu umowy; b) przewidujących obowiązek zawarcia umowy ubezpieczenia nieruchomości i cesji praw z umowy ubezpieczenia na bank, a także prawo banku do zawarcia umowy ubezpieczenia w imieniu kredytobiorcy w razie nie zawarcia umowy przez kredytobiorcę; c) przewidujących podwyższoną marżę i obowiązek dodatkowego zabezpieczenia do czasu ustanowienia wszystkich zabezpieczeń, w tym hipoteki; d) przewidujących uprawnienie banku do żądania dodatkowych zabezpieczeń od kredytobiorcy oraz zlecenia na jego koszt wyceny nieruchomości w razie zmniejszenia wartości zabezpieczeń, pogorszenia się sytuacji finansowej kredytobiorcy lub zagrożenia terminowości spłat kredytu, a także obowiązek kredytobiorcy do współpracy z bankiem przy weryfikowaniu wartości nieruchomości i jego sytuacji finansowej przez udzielanie żądanych informacji i przedkładanie żądanych dokumentów oraz umożliwianie dokonywania inspekcji nieruchomości; e) zobowiązujących kredytobiorcę do posiadania u pozwanego rachunku bankowego; f) przewidujących uznanie kierowanej do kredytobiorcy korespondencji za doręczoną po upływie 7 dni od daty jej wysłania na ostatni podany przez kredytobiorcę adres; g) zastrzegających na rzecz banku uprawnienie do zmiany taryfy w przypadku zmian jednego z wymienionych w umowie parametrów. W ocenie powoda z uwagi na niezwiązanie powoda nieuczciwymi postanowieniami umownymi, brak w polskim systemie prawa prywatnego przepisów o charakterze dyspozytywnym mogących uzupełnić umowę po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych, a także brak uprawnienia sądu do modyfikacji nieuczciwych postanowień umownych, zawarta przez strony umowa kredytu jest nieważna jako niemożliwa do wykonania. Po drugie, powód wskazał, że regulamin został mu doręczony po zawarciu umowy, w związku z czym zgodnie z art. 384 § 1 k.c. nie jest nim związany. Po trzecie, powód wskazał na sprzeczność zawartej umowy kredytu z art. 69 ust. 1 i 2 pr. bank. i z naturą stosunku prawnego, o której mowa w art. 353¹ k.c., w związku z określeniem w sposób niezgodny z prawem elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu tj. a) brak określenia rzeczywistej kwoty i waluty kredytu, b) brak określenia zasad określających sposób i terminy ustalania kursów walut, co pozwala bankowi dowolnie kształtować wysokość zobowiązania powoda, c) naruszenie zasady obowiązku zwrotu przez kredytobiorcę kwoty wykorzystanej w związku z zastosowaniem mechanizmu indeksacji powiązanego ze spreadem, d) niejasne określenie wysokości oprocentowania kredytu i warunków jego zmiany, e) zastosowanie klauzuli indeksacyjnej, mimo że stosowanie jej w umowie kredytu wyklucza art. 69 ust. 1 i 2 pr. bank. jako *lex specialis* wobec art. 358¹ § 2 k.c. określający wysokość świadczenia, f) zastosowanie jako nieadekwatnego miernika wartości w postaci waluty CHF, g) zastosowanie podwójnej waloryzacji w postaci równoległej indeksacji według kursu CHF i zastosowania zmiennego oprocentowania. Po czwarte, powód wskazał na sprzeczność zawartej umowy z zasadami współżycia społecznego w związku z 1/ zastosowaniem klauzuli waloryzacyjnej nieadekwatnej do zapewnienia stałej wartości świadczenia, umożliwiającej z kolei osiągnięcie przez bank niesprawiedliwego zarobku; 2/ nierównowagą kontraktową, która wyrażała się w: a) obciążeniu powoda nieograniczonym ryzykiem walutowym przy jednoczesnym zabezpieczeniu się przed tym ryzykiem przez bank za pomocą instrumentów CIRS, b) zagwarantowaniu bankowi niezajdującego uzasadnienia w żadnym spełnianym na rzecz kredytobiorcy świadczeniu zysku z tytułu zastosowania spreadu, c) umożliwieniu bankowi arbitralnego kształtowania kursów przeliczenia walut, a tym samym wysokości zobowiązania powoda; 3/ nieudzieleniu powodowi rzetelnej informacji o konsekwencjach przyjęcia na siebie nieograniczonego ryzyka kursowego, co miało wywołać u niego błędne przekonanie o atrakcyjności zawieranej umowy;

W ocenie powoda wyeliminowanie tych klauzul zgodnie z art. 385¹ § 1 i 2 k.c. powinno prowadzić do stwierdzenia nieważności umowy wobec niemożności jej wykonania wskutek eliminacji postanowień niezbędnych do określenia świadczeń stron, a także z uwagi na skalę naruszeń. Wskazując na powyższe, powód wywiódł, że pozwany zobowiązany jest na podstawie art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. zwrócić mu wszelkie uzyskane od niego świadczenia w walucie polskiej i szwajcarskiej, tj. raty kapitałowo-odsetkowe uiszczane w złotych (175 258,27 zł) i we frankach szwajcarskich (2 827,85 CHF), prowizję za udzielenie kredytu (1 025 zł) i pobrane składki na ubezpieczenie nieruchomości (3 939 zł).

Na wypadek uznania, że nie ma podstaw do stwierdzenia nieważności umowy kredytu, powód wniósł o zasądzenie od pozwanego kwot: 23 681 zł i 458,03 CHF z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty tytułem zwrotu nadpłaconych rat kapitałowo-odsetkowych pobranych od niego do 18 listopada 2018 r., a także kwoty 3 939 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty tytułem zwrotu składek za ubezpieczenie nieruchomości.

Uzasadniając powództwo ewentualne, powód podniósł zarzut bezskuteczności postanowień umownych dotyczących indeksacji i zasad ustalania kursów wymiany walut, wskazując, że stanowią one klauzule abuzywne z uwagi na niczym nieograniczone uprawnienie pozwanego do arbitralnego ustalania kursu franka szwajcarskiego, a przez to dowolnego wpływania na wysokość zobowiązania powodów. Ponadto wskazał, że klauzule były na tyle niejasne, że nie mógł na podstawie umowy oszacować obciążającego go ryzyka kursowego, którego skali nie był świadomy przy zawieraniu umowy. W ocenie powoda wyeliminowanie tych klauzul zgodnie z art. 385¹ § 1 i 2 k.c. powinno prowadzić do stwierdzenia nieważności umowy wobec niemożności jej wykonania wskutek eliminacji postanowień niezbędnych do określenia świadczeń stron. Na wypadek niepodzielenia przez sąd tego poglądu, wywiódł, że eliminacja tych klauzul prowadzi do eliminacji mechanizmu indeksacji przy pozostawieniu pozostałych warunków umowy – w tym kwoty kredytu wyrażonej w złotych polskich, oprocentowania zależnego od indeksu LIBOR 3M oraz okresu spłaty. W związku z powyższym wskazał, że bank zobowiązany jest zwrócić mu na podstawie art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. nadpłacone w stosunku do wyliczonych bez zastosowania mechanizmu indeksacji raty kredytu, a ponadto zwrócić pobrane składki na ubezpieczenie nieruchomości na podstawie abuzywnych klauzul dotyczących tego zabezpieczenia.

Powód wniósł nadto o zasądzenia od pozwanego zwrotu kosztów procesu według norm przepisanych /pozew k. 3-32/.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa i o zasądzenie od powoda zwrotu kosztów procesu według norm przepisanych.

Uzasadniając swoje stanowisko, pozwany, po pierwsze, podniósł zarzut przedawnienia dochodzonych roszczeń. Po drugie, wskazał że nie ma podstaw do kwestionowania umowy z uwagi na zastosowany mechanizm indeksacji albo stosowanie zróżnicowanych kursów – kupna i sprzedaży waluty. Wskazał, że powód, świadomy ryzyka kursowego, wybrał kredyt indeksowany, a nie zwykły kredyt złotowy, który również był w ofercie banku, a z takim wyborem wiąże się dla niego istotne korzyści w postaci niskiego oprocentowania (ujemna stopa LIBOR 3M), przez co jego sytuacja w porównaniu z kredytobiorcami korzystającymi z kredytów złotych nie jest niekorzystna, z kolei w razie stwierdzenia nieważności umowy albo wyeliminowania mechanizmu indeksacji przy pozostawieniu oprocentowania zależnego od stopy LIBOR powód uzyskałby niczym nieuzasadnione korzyści kosztem pozwanego. Podniósł nadto, że od czasu zawarcia aneksu w dniu 23 kwietnia 2018 r. kwestionowane przez powoda postanowienia umowy odwołujące się do tabeli kursowej nie mają zastosowania, bo powód spłaca kredyt we frankach szwajcarskich, a pozwany zalicza te wpłaty na poczet długu wyrażonego w tej walucie bez żadnych przeliczeń. Pozwany wskazał, że mechanizm indeksacji skutkuje tym, że zobowiązanie powoda jest wyrażone w walucie obcej i jako takie nie rośnie wraz ze zmianą kursu CHF, a zmienia się jedynie wartość tego zobowiązania w przeliczeniu na PLN, ponieważ indeksacja kredytu sprowadza się do umownej klauzuli waloryzacyjnej, o której mowa w art. 358⁽¹⁾ § 2 k.c. Powołując się na orzecznictwo, wskazał, że zawarcie umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej nie może być traktowane jako sprzeczne z dobrymi obyczajami lub rażąco naruszające interesy konsumenta, a mechanizm indeksacji kredytu kursem waluty obcej sam w sobie nie jest postanowieniem niedozwolonym, podobnie jak za dopuszczalne uznaje się, nie tylko w świetle orzecznictwa SN, ale także wskazań KNF i NBP, stosowanie tzw. spreadów tj. przeliczanie wypłaconej kwoty kredytu na wartość zobowiązania po kursie kupna waluty, a wartości uiszczanych w złotych rat po kursie sprzedaży waluty. Pozwany powołał się też na nowelizację prawa bankowego z 29 lipca 2011 r., która w jego ocenie świadczy o potwierdzeniu dopuszczalności i zgodności z prawem umów kredytów indeksowanych. Wskazał też, że bank tak samo jak kredytobiorca ponosi ryzyko kursowe, z czym wiąże się konieczność po jego stronie dokonywania transakcji na rynku walutowym, żeby przed tym ryzykiem się zabezpieczyć. Po trzecie, pozwany nie zgodził się z zarzutem nierozpatrzenia reklamacji w terminie. Wskazał, że 3 stycznia 2019 r. poinformował o konieczności wydłużenia terminu do przedstawienia odpowiedzi na reklamację z uwagi na skomplikowany charakter sprawy i potrzebę pogłębionej analizy, wskazując jednocześnie ostateczny termin przedstawienia odpowiedzi w dniu 25 stycznia 2019 r.

Po czwarte, pozwany wskazał, że po ewentualnym wyeliminowaniu klauzul dotyczących indeksacji umowa powinna nadal obowiązywać i brak podstaw do stwierdzenia jej nieważności. Jednocześnie podkreślił, że niedopuszczalna byłaby zmiana charakteru prawnego umowy na umowę bez indeksacji do CHF przy jednoczesnym pozostawieniu oprocentowania uzależnionego od stawki referencyjnej dla CHF (LIBOR). W ocenie pozwanego, po ewentualnym wyeliminowaniu klauzul dotyczących indeksacji, co mogłoby mieć miejsce jedynie po wykazaniu przez powodów naruszenia przez bank obowiązku lojalnego wykonywania zobowiązania z art. 354 § 2 k.c., umowa powinna podlegać indeksacji na zasadach, które wynikałyby z zastosowania art. 354 k.c. i art. 56 k.c., co mogłoby doprowadzić do przywrócenia równowagi kontraktowej, a więc skutku zgodnego z celami dyrektywy 93/13, w przeciwieństwie do wyeliminowania mechanizmu indeksacji, co stanowiłoby nieuprawnioną ingerencję w ustalony przez strony stosunek prawny. Po piąte, pozwany zaprzeczył, jakoby postanowienia umowne dotyczące indeksacji stanowiły klauzule abuzywne. Podniósł, że każdy przypadek powinien być badany indywidualnie, ponadto z odwołaniem się do modelu wyedukowanego, świadomego i krytycznego konsumenta, który obowiązuje w prawie unijnym. Po szóste, pozwany wskazał, że klauzule dotyczące sposobu indeksacji kredytu były indywidualnie uzgodnione z konsumentem, bo zostały przyjęte przez stronę powodową w następstwie propozycji banku, przez co nie podlegają badaniu z punktu widzenia klauzul abuzywnych. Po siódme, pozwany zaprzeczył, jakoby arbitralnie ustalał kursy walut, bo kursy te były ustalane w oparciu o kurs rynkowy, m.in. w oparciu o średni kurs NBP, którego ustalenie oparte jest o zasady rynkowe. Podniósł, że kursy banku nie mogły być równe średniemu kursowi NBP, bo jest on średnią arytmetyczną występujących na rynku kursów kupna i sprzedaży. Wskazał, że jego kursy nie odbiegały od kursów stosowanych przez inne banki. Ponadto pozwany wskazał, że od kwietnia 2009 r. obowiązywał regulamin udzielenia kredytu, w którym określono, że kursy walut obcych ustalane są przy uwzględnieniu: średnich kursów walut ogłaszanych przez NBP, bieżącej sytuacji na rynku walutowym, aktualnej pozycji walutowej banku, przewidywania kierunku zmian kursów. Zasady te jeszcze bardziej uszczegóławiano przy kolejnych zmianach regulaminu z 2013 r. i z 2016 r. Po ósme, pozwany wskazał na brak sprzeczności klauzul indeksacyjnych z dobrymi obyczajami i brak rażącego naruszenia interesów konsumenta. Podniósł, że w świetle zasad współżycia społecznego i dobrych obyczajów niedopuszczalna jest sytuacja, w której przez wiele lat powodowie czerpali korzyści ze skorzystania z kredytu indeksowanego, płacąc niższe odsetki w porównaniu z tymi, które musieliby płacić w razie zaciągnięcia kredytu złotowego, a następnie przy zmianie warunków rynkowych chcą się z tej umowy wycofać. Po dziewiąte, pozwany wskazał, że od daty zawarcia aneksu do umowy nie ma już żadnej niepewności co do zasad spłaty kredytu, w szczególności zasad ustalania przez bank kursów walut. Aneks ten w ocenie pozwanego stanowi odnowienie umowy, co wyklucza ocenę jego ważności z odniesieniem się do wcześniej obowiązującego stosunku prawnego. Po dziesiąte, pozwany wskazał, że ewentualne rozliczenie stron w oparciu o przepisy o zwrocie nienależnych świadczeń musi uwzględniać brak zubożenia po stronie powodów i brak wzbogacenia po stronie banku, jako że nadal powodowie są dłużnikami banku z tytułu wypłaconego kredytu. Po jedenaste, pozwany wskazał, że powód został poinformowany o ryzyku, co poświadczył podpisaniem stosownego oświadczenia, a także został mu przed zawarciem umowy doręczony regulamin, zapoznanie się z którym poświadczył w umowie, a także którego każdą stronę parafował (odpowiedź na pozew k. 84-99).

W piśmie procesowym stanowiącym replikę na odpowiedź na pozew powód podtrzymał swoją dotychczasową argumentację, wskazał też, że ani konsekwencje ekonomiczne dla pozwanego, ani sposób wykonywania przez niego umowy, ani tło makroekonomiczne, sytuacja ekonomiczna czy polityczna, stabilność systemu bankowego albo dobro społeczeństwa tudzież sposób finansowania przez bank udzielanych kredytów, względnie fakt, że bank nie zawarłby z klientem umowy kredytu złotowego oprocentowanego LIBOR-em, nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Podniósł, że postulowana przez pozwanego redukcja utrzymująca skuteczność polegająca na zachowaniu mechanizmu indeksacji przez uzupełnienie go przepisami dyspozytywnymi jest niedopuszczalna w świetle prawa unijnego, a powód nie wyraża zgody na taki zabieg. Wskazał też, że na gruncie prawa polskiego brak podstaw do stosowania tzw. teorii salda. Zaprzeczył przedawnieniu dochodzonego roszczenia, a na wypadek przyjęcia przez sąd teorii salda podniósł zarzut przedawnienia roszczenia pozwanego o zwrot wypłaconej kwoty kredytu. Wskazał również, że zawarcie aneksu

nie może mieć znaczenia dla oceny abuzywności klauzul, a ponadto, że aneks nie stanowił odnowienia umowy, skoro wola taka nie wynika z jego treści (pismo powoda k. 244-262).

W kolejnym piśmie pozwany podtrzymał swoje stanowisko i podniósł zarzut nadużycia przez powoda zarzutu przedawnienia (pismo pozwanego k. 273-277).

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W 2009 roku M. M. poszukiwał kredytu na zakup mieszkania w celu zaspokojenia własnych potrzeb mieszkaniowych. Bliska znajoma rodziny akurat sprzedawała swoje mieszkanie, powód nie miał jednak środków na jego zakup. Cena mieszkania była wyrażona w polskich złotych. Zdecydował się skorzystać z usług (...) z uwagi na to, że posiadał tam rachunek, a oferty innych banków były podobne. Z pracownikiem banku ustalał jedynie kwotę kredytu i okres kredytowania. Oferowano mu kredyt w złotych oraz kredyt indeksowany do CHF. Zdecydował się na wybór kredytu indeksowanego, bo był tańszy i wydawał mu się bezpieczniejszy. Nie rozumiał wówczas mechanizmu indeksacji, który nie został wyjaśniony przez pracownika banku. Uzyskał jedynie informację, że z uwagi na indeksację będzie stosowany w zakresie oprocentowania wskaźnik referencyjny LIBOR. Był informowany, że jeśli będzie posiadał rachunek w P., to będzie pomniejszone oprocentowanie kredytu. Informowano go też, że w związku ze zmianą kursu CHF zmianie może ulegać wysokość rat, jednak nie informowano go o wpływie zmian kursu na saldo kredytu, ani o stosowaniu przez bank spreadu, ani o stosowaniu własnych kursów, więc myślał, że będą stosowane średnie kursy rynkowe. Poza tym pracownik banku przekonywał powoda, że ryzyko kursowe jest niewielkie, bo kurs CHF jest stabilny. M. M. nie interesował się historycznymi kursami franka szwajcarskiego. Miał świadomość, że wysokość raty będzie się wahała. W chwili ubiegania się o udzielenie kredytu jak i obecnie ma wykształcenie średnie (dowód: wyjaśnienia powoda w charakterze strony – nagranie rozprawy z dnia 14 maja 2019 r., 00:14:13-01:05:07, k. 292v-294).

W dniu 6 stycznia 2009 r. powód złożył wniosek o udzielenie kredytu na kwotę 410 000 zł. Jako walutę wskazał CHF. W dniu złożenia wniosku powód podpisał oświadczenie, że został zapoznany przez pracownika banku z kwestią ryzyka kursowego

w przypadku udzielenia kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz że będąc w pełni świadomym ryzyka kursowego, rezygnuje z możliwości zaciągnięcia kredytu w złotych i dokonuje wyboru zaciągnięcia kredytu indeksowanego do waluty obcej, znane są mu postanowienia regulaminu kredytu oraz został poinformowany, że aktualna wysokość kursów waluty obcej dostępna jest w placówkach banku, jest świadomy ryzyka kursowego związanego z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt, ryzyko to ma wpływ na wysokość zobowiązania względem banku wynikającego z umowy o kredyt i na wysokość rat spłaty kredytu, kredyt zostanie wypłacony w złotych na zasadach opisanych w regulaminie, w związku z wypłatą w złotych mogą pojawić się różnice kursowe, saldo kredytu wyrażone jest w walucie obcej, raty kredytu wyrażone są w walucie obcej i podlegają spłacie w złotych na zasadach określonych w regulaminie (dowód: wniosek k. 117-121, oświadczenie k. 123).

Decyzją kredytową z dnia 7 stycznia 2009 r. (...) S.A. Oddział

w Polsce przyznał powodowi kredyt w kwocie 410 000 zł w walucie CHF podlegający spłacie w okresie 480 miesięcy. W dniu 12 lutego 2009 r. powód złożył na decyzji adnotację „Akceptuję warunki decyzji kredytowej”, którą opatrzył własnoręcznym podpisem (dowód: decyzja kredytowa k. 127-128).

W dniu 12 lutego 2009 r. M. M. zawarł z (...) S.A. Spółką Akcyjną (...) w Polsce z siedzibą w W. umowę o kredyt hipoteczny nr (...). Na mocy tej umowy Bank udzielił kredytobiorcy kredytu na zakup lokalu mieszkalnego na rynku wtórnym i koszty dodatkowe związane z udzieleniem kredytu (§ 1 ust. 1 i § 2 ust. 2 i 5 umowy). Bank zobowiązał się oddać do dyspozycji kredytobiorcy kwotę w wysokości 410 000 zł, przy czym postanowiono, że kredyt indeksowany jest do waluty obcej CHF (§ 2 ust. 1 umowy). W umowie określono, że okres kredytowania wynosi 480 miesięcy (§ 2 ust. 3 umowy), kredyt jest oprocentowany według zmiennej stopy procentowej, która na dzień sporządzenia umowy wynosi 3,25333% w stosunku rocznym, zmienna stopa procentowa ustalana jest jako suma stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF) oraz stałej marży banku w wysokości 2,75 punktów procentowych (obniżonej o 1 p.p.

w związku z dobrowolną deklaracją kredytobiorcy regularnego zasilania wynagrodzeniem prowadzonego przez bank rachunku bankowego), oprocentowanie kredytu ulega zmianie

w zależności od zmiany stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF), przy czym szczegółowe zasady naliczania odsetek, ustalania wysokości oprocentowania oraz zasady zmiany oprocentowania znajdują się w Regulaminie (§ 3 ust. 1-4 umowy). W umowie zapisano, że kredytobiorca dokonuje spłaty rat kredytu obejmujących część kapitałową oraz odsetkową

w terminach i wysokościach określonych w umowie, spłata kredytu następuje w ratach równych, w okresie karencji kapitału płatne są wyłącznie raty odsetkowe oraz że raty kredytu i inne należności związane z kredytem pobierane są z rachunku bankowego wskazanego

w treści pełnomocnictwa stanowiącego załącznik do umowy, a kredytobiorca jest zobowiązany do utrzymywania wystarczających środków na rachunku, uwzględniając możliwe wahania kursowe w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej (§ 6 ust. 1-4 i ust. 6). Strony ustaliły, że zabezpieczeniem spłaty kredytu wraz z odsetkami i innymi należnościami wynikającymi z umowy będzie hipoteka kaucyjna do kwoty 820 000 zł na kredytowanym mieszkaniu oraz cesja praw na rzecz banku z polisy ubezpieczenia tego mieszkania, a do czasu ustanowienia wszystkich zabezpieczeń bank jest uprawniony do stosowania marży podwyższonej o 1,5 p.o., a także że koszty związane z ustanowieniem zabezpieczeń, ich zmianą, utrzymaniem i realizacją na rzecz Banku ponosi kredytobiorca i że ma on obowiązek zawarcia umowy cesji praw z polisy na rzecz banku z terminie 8 dni od dnia objęcia nieruchomości w posiadanie, a w przeciwnym wypadku lub w razie zaprzestania opłaty składek ubezpieczenia lub w przypadku nieprzedłużenia polisy ubezpieczenia bank ma prawo w imieniu i na rachunek kredytobiorcy zawrzeć umowę ubezpieczenia i opłacić składkę ubezpieczenia, a następnie obciążyć kredytobiorcę poniesionymi wydatkami lub doliczyć je do salda zadłużenia (§ 7 umowy). Kredytobiorca zobowiązał się do posiadania w pozwanym banku rachunku bankowego i utrzymywania na nim wystarczających środków do regulacji zobowiązań wynikających z umowy w całym okresie obowiązywania umowy,

a także umożliwienia przedstawicielom banku prowadzenia oceny sytuacji ekonomiczno-finansowej oraz gospodarczej kredytobiorcy, a także zabezpieczeń umowy oraz do niezwłocznego przedkładania na każde żądanie banku wszelkich informacji oraz dokumentów niezbędnych do dokonania ww. oceny i umożliwienia przedstawicielom banku dokonania inspekcji nieruchomości stanowiącej przedmiot finansowania oraz nieruchomości stanowiącej zabezpieczenia, bezzwłocznie na każde żądanie banku (§ 10 ust. 1 pkt 4 lit. b, e, f umowy). Zastrzeżono, że kredytobiorca jest zobowiązany do niezwłocznego informowania banku

o wszelkich zmianach danych osobowych i teleadresowych przekazanych bankowi, a korespondencję uważa się za doręczoną po upływie 7 dni od daty wysłania na ostatni podany przez kredytobiorcę adres do korespondencji (§ 12 umowy). Zgodnie z umową, w zakresie nieuregulowanym umową zastosowanie mają postanowienia Regulaminu a kredytobiorca oświadczył w umowie, że w dniu podpisania umowy otrzymał Regulamin i aktualną na dzień sporządzenia umowy Taryfę i zapoznał się z nimi (§ 15 ust. 1 i 2 umowy). Zastrzeżono, że regulamin stanowi integralną część umowy (§ 1 ust. 2 umowy). Został on podpisany przez strony na każdej jego stronie, tak jak umowa (dowód: umowa o kredyt hipoteczny nr (...) sporządzona 12.02.2009 r. -k. 43-45, regulamin k. 46-50).

Przy podpisywaniu umowy kredytu M. M. złożył na formularzu banku pisemne oświadczenie, że w związku z zawarciem umowy o kredyt hipoteczny oprocentowany zmienną stopą procentową został zapoznany przez pracownika banku

z kwestią ryzyka zmiany stopy procentowej i jest świadomy ponoszenia ryzyka zmiany stopy procentowej w związku z ww. umową, która ma wpływ na wysokość zobowiązania względem banku wynikającego z umowy o kredyt oraz na wysokość rat spłaty kredytu,

a także oświadczenie, że w związku z zawarciem umowy o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej został zapoznany przez pracownika banku z kwestią ryzyka kursowego

w przypadku udzielenia kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz że: będąc w pełni świadomy ryzyka kursowego rezygnuje z możliwości zaciągnięcia kredytu w złotych i dokonuje wyboru zaciągnięcia kredytu indeksowanego do waluty obcej, znane są mu postanowienia umowy o kredyt hipoteczny oraz „Regulaminu kredytu hipotecznego udzielanego przez (...) w odniesieniu do kredytów indeksowanych do waluty obcej, został poinformowany, że aktualna wysokość kursów waluty obcej dostępną jest

w placówkach banku, jest świadomy, że ponosi ryzyko kursowe związane z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt, ryzyko kursowe ma wpływ na wysokość zobowiązania względem banku wynikającego z umowy o kredyt oraz na wysokość rat spłaty kredytu, kredyt zostanie wypłacony w złotych na zasadach opisanych w ww. Regulaminie, saldo zadłużenia kredytu wyrażone jest w walucie obcej, raty kredytu wyrażone są w walucie obcej i podlegają spłacie w złotych na zasadach opisanych w ww. Regulaminie (dowód: oświadczenie k. 147).

W dniu podpisania umowy kredytu M. M. podpisał deklarację przystąpienia do grupowego ubezpieczenia budynków i lokali mieszkalnych osób fizycznych oraz grupowego ubezpieczenia (...) kredytobiorców kredytów hipotecznych lub pożyczkobiorców kredytów hipotecznych. Ubezpieczył tym samym kredytowane mieszkanie na sumę 459 000 zł z obowiązkiem uiszczania miesięcznej składki w wysokości 39 zł oraz wyraził zgodę na comiesięczne potrącanie z jego rachunku bankowego przez bank składek na to ubezpieczenie. Jednocześnie przełał prawa z umowy ubezpieczenia na rzecz banku. W dniu podpisania „deklaracji przystąpienia” powód otrzymał również Ogólne warunki grupowego ubezpieczenia (...) (dowód: deklaracja przystąpienia k. 355-356, OWU k. 347-353).

W Regulaminie kredytu hipotecznego udzielanego przez (...) w § 2 pkt 2 zdefiniowano „kredyt indeksowany do waluty obcej” jako „kredyt, oprocentowany według stopy procentowej, opartej na stopie referencyjnej, dotyczącej waluty innej niż złote, którego wypłata oraz spłata odbywa się w złotych w oparciu o kurs waluty obcej do złotych, według Tabeli”, a w § 2 pkt 12 zdefiniowano „Tabelę” jako „Tabelę kursów walut obcych obowiązującą w Banku”. Zgodnie z § 4 ust. 1 Regulaminu, kredyt udzielany jest w złotych. Na wniosek wnioskodawcy bank udziela kredytu indeksowanego do waluty obcej.

W przypadku kredytu indeksowanego do waluty obcej wnioskodawca wnioskuje o kwotę kredytu wyrażoną w złotych, z zaznaczeniem, iż wniosek dotyczy kredytu indeksowanego do waluty obcej. W myśl § 7 ust. 4 Regulaminu, w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wypłata kredytu następuje w złotych według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu. Saldo zadłużenia

z tytułu kredytu wyrażone jest w walucie obcej i obliczane jest według kursu stosowanego przy uruchomieniu kredytu. Zgodnie z § 11 Regulaminu aktualne saldo zadłużenia w walucie kredytu Kredytobiorca otrzymuje listownie. Stosownie do § 9 ust. 1 Regulaminu, raty spłaty kredytu pobierane są z rachunku bankowego kredytobiorcy, prowadzonego w złotych, wskazanego w umowie, zaś stosownie do § 9 ust. 2 Regulaminu, w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej: 1) raty kredytu podlegające spłacie wyrażone są w walucie obcej i w dniu wymagalności rat kredytu pobierane są z rachunku bankowego, o którym mowa w ust. 1, według kursu sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu, 2) jeżeli dzień wymagalności raty kredytu przypada na dzień wolny od pracy, stosuje się kurs sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w banku na koniec ostatniego dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu. Stosownie do § 13 ust. 7 Regulaminu, w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wcześniejsza spłata dokonywana jest w oparciu o kurs sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w banku

w momencie realizacji dyspozycji. Zgodnie z § 15 ust. 1 Regulaminu na kredytobiorcy ciąży obowiązek zapłaty wszelkich opłat, prowizji oraz innych kosztów związanych z zawartą umową, zgodnie z obowiązującą w banku (...). W myśl § 15 ust. 4 Regulaminu bank nie pobiera opłat z tytułu oszacowania wartości nieruchomości, a zgodnie z § 15 ust. 5 Regulaminu bank jest uprawniony do zmiany Taryfy w przypadku zmiany któregokolwiek

z następujących parametrów: 1) wysokości stóp procentowych krajowego rynku pieniężnego, 2) wysokości rezerwy obowiązkowej, 3) poziomu jakichkolwiek stóp procentowych ustalanych przez Radę Polityki Pieniężnej lub NBP, 4) poziomu inflacji, 5) wskaźnika kosztów finansowania działalności banku, 6) dochodów z lokowania środków pieniężnych, 7) formy lub zakresu wykonywania danej czynności, 8) wysokości kosztów danej czynności.

W § 16 ust. 9 Regulaminu wskazano, że w przypadku zmniejszenia wartości zabezpieczeń kredytu w stopniu, który nie zapewnia pełnego zaspokojenia wiarygodności banku, pogorszenia się sytuacji finansowej kredytobiorcy, zagrożenia terminowości spłat kredytu, bank ma prawo zobowiązać kredytobiorcę do zapewniania dodatkowego zabezpieczenia oraz zlecenia wyceny nieruchomości stanowiącej zabezpieczenie spłaty kredytu lub nieruchomości stanowiącej przedmiot finansowania, na koszt kredytobiorcy (dowód: Regulamin k. 46-50).

W 2009 r. w ofercie (...) S.A. Spółki Akcyjnej Oddział w Polsce były zarówno kredyty złotowe, jak i indeksowane do CHF. W przypadku kredytów indeksowanych do CHF rata była niższa w porównaniu do raty kredytu złotowego, co wynikało z niższego oprocentowania w związku ze stosowaniem stopy referencyjnej LIBOR a nie WIBOR, jak w przypadku kredytów złotych, a także stosowania niższej marży, dlatego klienci częściej wybierali kredyty frankowe. Bank powszechnie nie informował o możliwości negocjowania kursu wypłaty kredytu. Bank stosował wzorzec umowy przy czym negocjacji podlegały warunki cenowe (dowód: zeznania świadka K. B. – nagranie rozprawy z dnia 5 kwietnia 2019 r., 00:12:10-00:54:52, k. 240v-242).

Z tytułu kredytu hipotecznego udzielonego powodowi na podstawie przedmiotowej umowy bank dokonał wypłaty środków jednorazowo, 18 lutego 2009 r. w kwocie 410 000 zł, która została przeliczona na CHF po kursie 3,1456 zł i odpowiadała 130 340,79 CHF (dowód: zaświadczenie k. 54).

Po uruchomieniu kredytu powód na poczet spłaty kredytu tytułem miesięcznych rat zabezpieczał środki w PLN na rachunku bankowym prowadzonym przez pozwanego.

W okresie od 18 lutego 2009 r. do 16 czerwca 2017 r. do miesięcznej raty kredytu była doliczana składka z tytułu ubezpieczenia nieruchomości kredytowanej w wysokości 39 000 zł. Przedmiotowa składka była płatna w terminie płatności raty i nie powiększała salda kredytu (dowód: zaświadczenie o spłaconych składkach ubezpieczeniowych k. 58-61).

W dniu 23 kwietnia 2018 r. (...) Bank (...) S.A. (następca prawny (...) S.A.) i M. M. podpisali Aneks nr 1, sporządzony 21 kwietnia 2018 r. do przedmiotowej umowy kredytu hipotecznego nr (...),

w którym postanowiono, że spłata udzielonego kredytobiorcy kredytu indeksowanego do waluty obcej będzie następowała w walucie obcej CHF, do której kredyt jest indeksowany. Kredytobiorca zobowiązał się do posiadania rachunku bankowego w walucie obcej, do której indeksowany jest kredyt, prowadzonego przez bank, służącego do obsługi kredytu przez cały okres, w którym obowiązuje spłata rat kredytu w walucie obcej CHF. Postanowiono, że raty spłaty kredytu pobierane są z rachunku bankowego w walucie CHF, zgodnie

z obowiązującym harmonogramem oraz że kredytobiorca zobowiązany jest zapewnić środki na poczet spłaty kredytu najpóźniej w dniu roboczym poprzedzającym dzień wymagalności raty spłaty kredytu. Wszelkie opłaty i prowizje pobierane są z rachunku bankowego prowadzonego w złotych. Bank zastrzegł sobie prawo do zaspokajania należności banku wynikających z umowy z obydwu rachunków bankowych służących do obsługi kredytu, tj. rachunku bankowego prowadzonego w złotych i rachunku bankowego prowadzonego

w walucie CHF. W przypadku zaspokojenia należności innych niż raty kredytu i wyrażonych w złotych z rachunku kredytobiorcy w walucie CHF do przeliczenia waluty stosuje się kurs kupna danej waluty obcej zgodnie z Tabelą obowiązującą w banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień zaspokojenia należności banku (dowód: Aneks nr 1 sporządzony

w dniu 21.04.2018 r. do umowy kredytu hipotecznego nr (...) – k. 51-52, k. 155-158).

Do dnia 18 kwietnia 2018 r. powód dokonywał spłat rat kredytu w złotych polskich tj. w kwocie odpowiadającej równowartości należności w CHF przeliczonej na PLN po kursie sprzedaży obowiązującym w Banku w dniu spłaty rat kredytu. Od dnia 18 maja 2018 r. spłaty rat są regulowane bezpośrednio w walucie – franku szwajcarskim (dowód: historia spłaty kredytu za okres od 18.02.2009 r. do 18.04.2018 r. i od 19.04.2018 r. do 11.12.2018 r. – k. 54-57).

Suma wpłat powoda tytułem spłaty rat kapitałowo-odsetkowych w okresie od zawarcia umowy kredytu do 18 kwietnia 2018 r. wyniosła 175 257,50 zł (70 713,99 zł kapitału, 104 543,51 zł odsetek), zaś w okresie od 18 maja 2018 r. do 18 listopada 2018 r. – 2 827,85 CHF. W razie pominięcia zawartych w umowie kredytu klauzul indeksacyjnych (bez stosowania mechanizmu indeksacji) i przy zachowaniu w mocy pozostałych zapisów umowy, w tym zwłaszcza oprocentowania określonego w umowie opartego o LIBOR dla 3-miesięcznych depozytów we frankach szwajcarskich, okresu spłaty kredytu i założeniu, że raty kapitałowo-odsetkowe są równe w okresach trzymiesięcznych, wysokość należnych rat spłaty kredytu w okresie od uruchomienia kredytu do dnia 18 kwietnia 2018 r. wyniosła 151 631,50 zł (60 174,82 zł kapitału, 91 456,65 zł odsetek), a od 18 maja 2018 r. do 18 listopada 2018 r. – 8 723,78 zł. Kwota nadpłacona przez powoda w stosunku do wysokości rat należnych w przypadku założenia bezskuteczności klauzul

indeksacyjnych i przy zachowaniu w mocy pozostałych zapisów umowy wynosi za okres od uruchomienia kredytu do 18 kwietnia 2018 r. wyniosła 23 626,03 zł, a za okres od 18 maja 2018 r. do 18 listopada 2018 r. – różnica między zapłaconą kwotą 2 827,85 CHF a należną kwotą 8 723,78 zł, co przy przeliczeniu wpłat powoda po kursie średnim NBP z dnia wymagalności każdej raty i zaliczeniu każdej nadpłaty na poczet kolejnej raty daje nadpłatę w kwocie 493,52 CHF (dowód: opinia biegłego sądowego R. P. k. 306-238, uzupełniająca opinia biegłego k. 368-373).

W dniu 26 listopada 2018 r. M. M. złożył pozwanemu reklamację dotyczącą umowy kredytu. Podniósł w niej nieważność umowy, stosowanie przez bank nieuczciwych praktyk rynkowych oraz abuzywność postanowień umownych dotyczących indeksacji, podwyższonej marży kredytu do czasu ustanowienia zabezpieczeń oraz ubezpieczenia nieruchomości i na życie. Wezwał bank do zwrotu w terminie 14 dni od dnia otrzymania wezwania wszelkich kwot stanowiących 1) nadpłacone raty w związku z nieuprawnionym waloryzowaniem rat kredytu do CHF, 2) kwotę pobraną w związku z podwyższeniem marży do czasu ustanowienia wszystkich zabezpieczeń, 3) kwotę pobranych składek na ubezpieczenie nieruchomości oraz ubezpieczenie na życie. Wniósł jednocześnie o ponowne przeliczenie wysokości kredytu oraz ustalenie wysokości raty kredytu na podstawie jego wartości w złotych polskich i wezwał bank do wyliczenia z pominięciem klauzul indeksacyjnych pozostałej do spłaty kwoty kredytu, przesłania aktualnego harmonogramu spłat (dowód: reklamacja k. 68-73, k. 267-271).

W dniu 3 stycznia 2019 r. pozwany poinformował powoda, że z uwagi na skomplikowany charakter sprawy czas rozpatrzenia złożonej reklamacji przekroczy 30 dni, a ostateczne stanowisko zostanie przedstawione do 25 stycznia 2019 r. (dowód: pismo k. 74).

W dniu 25 stycznia 2019 r. bank udzielił odpowiedzi na reklamację, kwestionując wszystkie zarzuty i roszczenia powoda (dowód: odpowiedź na reklamację k. 278-279, potwierdzenie nadania w dniu 25 stycznia 2019 r. k. 280).

Z dniem 19 września 2011 r. w prawa i obowiązki związane z działalnością Oddziału w Polsce zagranicznego przedsiębiorcy (...) S.A. z siedzibą w A. wstąpiła na podstawie art. 42e ust. 1 i 2 prawa bankowego (...) S.A. jako bank krajowy, powstały przez wniesienie tytułem wkładu niepieniężnego wszystkich składników majątkowych ww. oddziału. Następnie, w dniu 14 listopada 2012 r. nastąpiło połączenie (...) S.A. (...) Bank (...) S.A. przez przeniesienie na (...) Bank (...) S.A. całego majątku (...) S.A. Z kolei w dniu 3 listopada 2018 r. (...) Bank (...) S.A. została przejęta w trybie połączenia transgranicznego przez (...) Bank (...) z siedzibą w W. (bezsporne).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie powołanych wyżej dowodów.

Sąd uznał za wiarygodne obiektywne dowody z wymienionych dokumentów, jako że nie budziły one wątpliwości co do ich autentyczności i nie były kwestionowane przez żadną ze stron postępowania.

Sąd dał wiarę zeznaniom świadka K. B., w których świadek przedstawił zasady oferowania i udzielania kredytów zarówno w PLN jak i w CHF. Ponadto wskazał na zasady przeliczania stosowane przy kredycie indeksowanym do waluty obcej oraz wynikającą ze specyfiki kredytu zasadę stosowania dwóch rodzajów kursu, tj. kursu sprzedaży i kursu kupna. Jednocześnie świadek potwierdziła korzystanie przez Bank ze wzorców umownych, w których zmianie ulegały jedynie parametry cenowe. Świadek wskazał również, że było możliwe negocjowanie kursu, który miał być zastosowany do wypłaty kredytu, niemniej jednak jak sama przyznał o tej możliwości klient nie był informowany. Przyznając walor wiarygodności zeznaniom świadka Sąd miał na uwadze fakt, iż cechowały się one znacznym stopniem ogólności, były wewnętrznie spójne i logiczne a przy tym nie były kwestionowane przez strony postępowania. Podkreślić również wypada, iż okoliczności przedstawione przez świadka zostały przez niego pozyskane w ramach wykonywanych czynności służbowych, a sposób przedstawienia pozyskanych w ten sposób informacji nie wskazywał aby miały one charakter subiektywny.

Sąd uznał za wiarygodne wyjaśnienia powoda M. M. złożone w charakterze strony, w których wskazał na okoliczności dotyczące zaciągnięcia przez niego przedmiotowego kredytu, okoliczności zawierania umowy kredytu, braku negocjowania szczegółowych warunków umowy, w tym zwłaszcza

postanowień określających zasady indeksacji, oraz zawarcia umowy przy wykorzystaniu wzorca stosowanego przez bank. Zeznania powoda były zgodne z dowodami z dokumentów lub z doświadczeniem życiowym (co do braku możliwości negocjacji tego rodzaju umów z bankiem). Ponadto nie zostały przedstawione dowody wykazujące odmienny stan faktyczny w tym zakresie.

Sąd poczynione ustalenia oparł również na opinii biegłego sądowego R. P. (głównej i uzupełniającej), w której biegły dokonał wyliczenia należnych rat kapitałowo-odsetkowych kredytu, przy założeniu bezskuteczności klauzul indeksacyjnych i przy zachowaniu w mocy pozostałych zapisów umownych (w tym zasady równych rat kapitałowo-odsetkowych w okresach trzymiesięcznych) oraz kwoty nadpłaconej przez powoda poprzez spłatę rat w wysokości wyższej niż należna. Opinia została sporządzona w sposób charakterystyczny dla tego typu dokumentów. Biegły w opinii szczegółowo uzasadnił podstawy dokonanych analiz i wyliczeń, z odwołaniem do dokumentów stanowiących materiał dowodowy sprawy. Wszystko to pozwala ocenić opinię jako rzetelną, niebudzącą wątpliwości co do wiedzy i fachowości jej autora.

Sąd pominął dowody w postaci wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 18 września 2018 r., sygn. akt V ACa 802/17, a także złożonych przez pozwanego stanowisk KNF i NBP (załączniki 19-20 do odpowiedzi na pozew) oraz pism dotyczących zmian regulaminu po zawarciu umowy z powodem (załączniki 14-16 do odpowiedzi na pozew) jako nieprzydatne dla rozstrzygnięcia sprawy. Nieprzydatne okazały się również uchwały Zarządu NBP dotyczące ustalania średnich kursów NBP i porównanie kursów stosowanych przez pozwanego z innymi kursami na rynku (załączniki 23-24 do odpowiedzi na pozew). Wskazać w tym miejscu należy, że orzeczenia wydane w innych sprawach, między innymi stronami, nie wiążą sądu (por. art. 365 § 1 k.p.c.) ani nie stanowią istotnej okoliczności dla rozstrzygnięcia, jako że kwestie prawne nie podlegają w ogóle pod postępowanie dowodowe. Nie mają też dla ustaleń faktycznych żadnego znaczenia stanowiska wyrażane przez różnorakie gremia czy osoby. Dla ustalenia ważności umowy albo abuzywności jej postanowień relewantny jest stan z chwili jej zawarcia, a nie okoliczności, które miały miejsce później, w szczególności zmiany regulaminów, a szczególnie tych co do których Bank nie przedstawił informacji i ich doręczeniu powodowi.

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo główne, opierające się na nieważności umowy, było niezasadne, natomiast na uwzględnienie w przeważającej części zasługiwało powództwo ewentualne oparte na bezskuteczności klauzul indeksacyjnych.

Podstawą prawną powództwa głównego był art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. Powód, wskazując na nieważność umowy kredytu, dochodził zwrotu spełnionych na jej podstawie na rzecz pozwanego świadczeń jako świadczeń nienależnych (*condictio indebiti*). Brak jednakże podstaw prawnych do stwierdzenia nieważności łączącej strony umowy kredytu. W świetle art. 58 § 1 i 2 k.c. oraz art. 353¹ k.c. nieważna jest umowa sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy, sprzeczna z zasadami współżycia społecznego albo sprzeczna z właściwością (naturą) stosunku prawnego.

Analizując treść przedmiotowej umowy kredytowej (w szczególności: § 2 ust. 1 oraz § 7 ust. 4 i § 9 ust. 2 Regulaminu), nie może budzić wątpliwości, iż strony łączy umowa kredytu bankowego indeksowanego do waluty obcej - franka szwajcarskiego. Kredytem indeksowanym jest kredyt udzielany i wypłacany w złotych, którego wartość na dzień uruchomienia kredytu (raty kredytu) przeliczana jest ze złotych na walutę obcą po przyjętym kursie; wysokość rat kapitałowo-odsetkowych ustalana jest w walucie obcej, a ich spłata następuje w złotych, po przeliczeniu po kursie wymiany walut na dzień spłaty, lub w walucie obcej; w przypadku tego typu kredytu przepływy walutowe występują wyłącznie, gdy kredytobiorca zdecyduje się na spłatę kredytu bezpośrednio w walucie, do której indeksowany jest kredyt (vide: raport Departamentu Budżetu i Finansów Najwyższej Izby Kontroli „Ochrona praw konsumentów korzystających z kredytów objętych ryzykiem walutowym” str. 5, dostępny na portalu internetowym NIK).

Sama dopuszczalność stosowania w obrocie prawnym umownych klauzul przeliczeniowych (klauzul waloryzacyjnych) jest powszechnie aprobowana. Ważność tego rodzaju postanowień, w rozpoznawanym przypadku przybierających

postać klauzul indeksacyjnych, nigdy nie była kwestionowana w judykaturze. Kompetencja stron do posłużenia się takimi klauzulami wynika wprost z art. 358¹ § 2 k.c. Sąd w składzie rozpoznającym niniejsze powództwo przychylił się do ugruntowanej linii orzeczniczej, wedle której umowa kredytu indeksowanego mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant zgodnie z art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 prawa bankowego (tak również wyrok Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; wyrok Sądu Najwyższego z 25 marca 2011 r., IV CSK 377/10; wyrok Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16). Zgodność z prawem tego rodzaju postanowień w umowach kredytu bankowego potwierdził także prawodawca w ustawie z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (tzw. ustawa antyspreadowa).

Sama jednakże ocena, czy w konkretnym przypadku badana klauzula umowna, co do zasady dopuszczalna przez prawo, nie narusza z uwagi na swoją treść interesów konsumenta, pozostaje zupełnie odrębną kwestią, zarezerwowaną do oceny w ramach incydentalnej kontroli wzorca umownego przez sądy powszechne. Poczynione powyżej zastrzeżenie jest jednakże istotne z tego względu, iż postanowienia umowne sprzeczne z bezwzględnie obowiązującym przepisem ustawy jako bezwzględnie nieważne (art. 58 § 1 i 3 k.c.) nie mogą zostać zakwalifikowane jako (jedynie) niewiążące konsumenta klauzule abuzywne (zob. m.in. uchwałę SN z 13 stycznia 2011 r., III CZP 119/10, OSNC 2011, nr 9, poz. 95). Dlatego zasadność zarzutu nieważności umowy musi być rozstrzygnięta na wstępie.

Strona powodowa wskazując na bezwzględną nieważność Umowy z powodu jej sprzeczności z prawem, a także naturą umowy kredytu bankowego, wywodziła, iż kredytobiorca na mocy umowy kredytu zobowiązany jest do zwrotu bankowi ściśle określonej kwoty środków, którą wyznacza kwota kapitału udostępnionego i wykorzystanego przez kredytobiorcę. W konsekwencji, odwołując się do art. 358¹ § 2 k.c. oraz art. 69 Prawa bankowego (Dz.U. z 2002r. Nr 72 poz. 665), powód stał na stanowisku wedle którego, jeżeli kwota kredytu została w umowie o kredyt wyrażona w złotych polskich, to spełnienie świadczenia przez kredytobiorcę również powinno nastąpić poprzez zapłatę sumy nominalnej w walucie złoty polski, w innym przypadku nie mamy bowiem w istocie do czynienia de facto z umową kredytu.

Analizując treść Umowy łączącej strony nie może ulegać wątpliwości, iż zawiera ona wszystkie ww. elementy przedmiotowo istotne - wyodrębniające umowę kredytu bankowego od innych stosunków prawnych. Postanowienia umowne przewidujące, iż w dniu wypłaty kredytu, kwota wypłaconych środków będzie przeliczana na walutę, do której indeksowany jest kredyt według kursu kupna waluty określonego w bankowej tabeli kursów, wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w walucie indeksacyjnej - po jej przeliczeniu kursu sprzedaży walut określonego w bankowej tabeli kursów dotyczą wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania, co samo w sobie nie powoduje zmiany waluty wierzytelności (zob. m.in. wyrok SN 25 marca 2011 r., IV CSK 377/10, LEX nr 1107000; wyrok SN z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, LEX nr 2369626), w żadnej mierze nie stanowi obejścia zasady nominalizmu.

Strony umowy kredytowej, korzystając z zasady swobody umów (art. 353¹ k.c.), mogły poczynić dodatkowe zastrzeżenia, co do sposobu spełnienia świadczenia wyrażonego w walucie polskiej. Wymóg zawarcia takiego dodatkowego porozumienia wynikał właśnie

z faktu, iż zasadą jest, że zobowiązanie wyrażone w walucie polskiej, takie pozostaje, niezależnie od faktycznego sposobu jego wykonania. Nie ma więc racji w ocenie Sądu, strona powodowa twierdząca, iż Umowa jest sprzeczna z art. 69 Prawa bankowego. Treść tego przepisu w dacie podpisania Umowy nie zawierała i w dalszym ciągu nie zawiera bowiem bezwzględnie obowiązującej normy prawnej, z której wynikałaby konieczność wyrażenia w umowie, iż waluta, w której udzielono kredyt bankowy, powinna być tożsama z walutą wypłaty i spłaty kredytu.

Powód dokonując argumentacji w omawianej części, mylnie utożsamia pojęcie kwoty udzielonego kredytu z ekonomiczną siłą nabywczą udostępnianego przez bank kapitału.

W zakresie umowy kredytu indeksowanego także dochodzi do wydania sumy kredytu kredytobiorcy i zwrotu wykorzystanej sumy kredytu z reguły w ratach kredytowych

w dłuższych odcinku czasowym. Dla kredytobiorcy istotne znaczenie ma z reguły wysokość rat spłacanych w poszczególnych okresach ich spłat. Kredytobiorca zwraca kredytodawcy wykorzystaną sumę kredytu, przy czym w

związku z kursem waluty obcej suma ta może być wyższa bądź niższa odpowiednio do relacji do waluty obcej, gdyż suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu może mieć inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej. Innymi słowy, kredytobiorca może być zobowiązany do zwrotu bankowi sumy pierwotnie wykorzystanego kredytu, ale taka wykorzystana suma - w całości lub części - może mieć inną (wyższą bądź niższą) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu (zob. m.in. wyrok SN z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, LEX nr 2008735).

W powołanym świetle za chybiony uznać należało także zarzut powoda wskazujący, że nie doszło do uzgodnienia przez strony essentialia negotii, tj. kwoty kredytu w walucie CHF. Kwota kredytu została ściśle oznaczona w §2 ust. 1 Umowy jako środki pieniężne

w wysokości 410 000 zł. Trudno więc mówić w tym przypadku o braku konsensusu stron

w omawianym zakresie. Strony określiły również sposób ustalenia salda zadłużenia oraz spłaty kredytu poprzez odwołanie się do kursów franka szwajcarskiego. W umowie kredytu indeksowanego dodatkowym elementem „zmiennym” jest kurs waluty indeksacyjnej na przestrzeni czasu. Strony w tym Kredytobiorca godził się jednak na jego wprowadzenie (przeliczenie kwoty udzielonego kredytu w złotych na saldo zadłużenia w walucie frank szwajcarski, spłatę zadłużenia wyrażonego w walucie obcej po przeliczeniu raty w CHF na PLN) w zamian zastosowania niższego oprocentowania opartego na stopie referencyjnej „LIBOR”, o czym świadczą jasno i dobitnie oświadczenia o ryzyku walutowym podpisane przez powoda przed zawarciem Umowy ale co również przyznał sam powód w ramach składanych wyjaśnień (wiedziałem, że indeksacja jest po to aby mógł być zastosowany LIBOR). Kwestia tego w jaki sposób Bank określał finalnie kursy waluty indeksacyjnej, nie podlegała ocenie w ramach zarzutów ogólnych, dopuszczalności zastosowania przez strony, kwestionowanej obecnie przez powoda na skutek obiektywnego wzrostu waluty CHF konstrukcji prawnej kredytu indeksowanego, o czym szerzej w dalszej części uzasadnienia.

W kontekście argumentacji strony powodowej zwrócić należy także uwagę na treść art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw tzw. antyspreadowej (Dz. U. Nr 165, poz. 984), która weszła w życie 26 sierpnia 2011r. Zgodnie z tym przepisem „w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki”. Przepis ten reguluje kwestie intertemporalne związane z jej stosowaniem i wprost potwierdza, że co do zasady zawieranie umów kredytu indeksowanego było przed wprowadzeniem ww. ustawy dopuszczalne. Również na ten temat wypowiedział się Sąd Najwyższy, który stwierdził, 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” (wyrok SN z 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, LEX nr 1663827).

Zdaniem Sądu z zacytowanych powyżej przepisów wyraźnie wynika dopuszczenie „co do zasady” przez prawo kredytów indeksowanych do waluty innej niż waluta polska. Takie rozwiązanie stanowi element umowy kredytu i tym samym nie pozbawia takiej umowy charakteru umowy kredytu bankowego. Podsumowując, tak ujęta umowa kredytu indeksowanego mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant, nie narusza żadnego przepisu ustawowego, nie zmierza do obejścia prawa, jest zgodna z naturą umowy kredytu bankowego.

Podsumowując pierwszą część rozważań odnoszących się do ważności Umowy, Sąd stoi na stanowisku, iż Umowa zawarta przez strony jest pełnoprawną umową kredytu, stanowiąc jedną z wykształconych w obrocie odmian takiej umowy. Zwrócić należy uwagę, iż dostrzegalnym obiektywnie celem stron zawierających taką umowę nie było jedynie uzależnienie wysokości świadczenia kredytobiorcy, tj. zwrotu otrzymanego kapitału i zapłaty odsetek, od wartości innego niż pieniądź polski miernika. Wprowadzenie „klauzuli waloryzacyjnej” miało na celu zastosowanie oprocentowania ustalonego w oparciu

o wskaźniki rynkowe odnoszące się do franka szwajcarskiego, a nie do waluty krajowej. Ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w odniesieniu do wartości franka szwajcarskiego było skutkiem a nie przyczyną wprowadzenia mechanizmu indeksacji.

W ocenie Sądu zabieg taki mieści się jednak w granicach swobody umów - przypomnieć należy, że zgodnie z art. 353¹ k.c. 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. W ramach swobody umów mieści się też wprowadzenie rozwiązań całkowicie nowych, jak i będących modyfikacją instytucji już uregulowanych normami prawnymi.

Poza zarzutami stricte prawnymi opartymi na treści art. 58 § 1 k.c. powód w celu wykazania zasadności wywiedzionego roszczenia o zapłatę opartego na przesłankowym stwierdzeniu nieważności umowy wskazywał również na sprzeczność Umowy z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.).

Umowa nie jest też spreczna z zasadami współżycia społecznego, jako że w momencie zawierania spornego stosunku prawnego, umowa kredytu indeksowanego do CHF, była nader korzystna dla powoda (fakt powszechnie znany, przyznany przez powoda w ramach wyjaśnień). Zapewniała niższe oprocentowanie oraz prowizję, co przekładało się na wysokość miesięcznych rat kredytowych. Gdyby przedmiotowa umowa nie była atrakcyjna dla potencjalnych kredytobiorców, nie spełniała ich oczekiwań, powód z całą pewnością zawarłby umowę kredytu złotowego z oprocentowaniem WIBOR, której koszty pozyskania były ówczesnie wyższe. Stwierdzenie nieważności umowy z uwagi na naruszenie zasad współżycia społecznego, byłoby również niesprawiedliwie wobec tych kredytobiorców, którzy wybrali droższe kredyty złotowe. W tym miejscu zwrócić również należy uwagę, iż w dniu wypłaty kredytu kurs waluty wynosił 3,14 zł. Ponadto przez okres od marca 2009 r. do czerwca 2010 r. powód spłacał raty kredytu przeliczane po kursie sprzedaży, który był jednak niższy niż kurs, po którym doszło do uruchomienia kredytu. Powyższe z pewnością stanowiło bynajmniej na początku realizacji umowy podstawę do ukształtowania przeświadczenia u powoda, iż jest on szczególnie atrakcyjny.

Wyraźnego zaznaczenia wymaga, że przepisem szczególnym, dającym możliwość badania w umowach konsumenckich poszczególnych klauzul umownych pod kątem szeroko rozumianych klauzul generalnych, jest art. 385¹ k.c., a nie art. 58 § 2 k.c., służący do oceny stosunku prawnego w szerszym kontekście. W przeważającym zakresie judykatura oraz doktryna opowiedziały się za tym, aby w sytuacji kolizji art. 58 § 2 k.c. i 385¹ k.c. dać pierwszeństwo drugiemu z rzeczonych przepisów, traktując go jako *lex specialis* w zakresie ochrony konsumenckiej, względem ogólnych regulacji kodeksowych. W ocenie Sądu pogląd ten należy uznać za słuszny tak w rozpoznawanym przypadku jak i w ogólności. Za trafnością przedstawionej tezy przemawia przede wszystkim fakt, że wynikająca z art. 385¹ §1 k.c. sankcja bezskuteczności klauzuli ma działanie ochronne dla konsumenta i jest dla niego obiektywnie korzystniejsza aniżeli sankcja nieważności wynikająca z art. 58 § 2 k.c. Szczególna regulacja dla umów konsumenckich, w odróżnieniu od reguł ogólnych, nie przewiduje bowiem możliwości oceny, czy przedsiębiorca bez niedozwolonych postanowień zawarłby daną umowę z konsumentem. W ten sposób nieuczciwy przedsiębiorca pozbawiany jest jednego z koronnych argumentów, który mógłby podnieść w przypadku zastosowania pierwszeństwa reguł ogólnych wynikających z art. 58 § 3 k.c. Bezskuteczność klauzuli umownej oznacza, że przedsiębiorca ma obowiązek wykonania kontraktu pomimo tego, że została z niego „usunięta” niedozwolona klauzula. W ten sposób konsument jest chroniony przed upadkiem umowy, a przedsiębiorca ponosi ryzyko stosowania we wzorcu niedozwolonych postanowień w myśl zasady „czyj zysk tego ryzyko”.

W kontekście badania pierwszeństwa stosowania powyższych przepisów, zwrócić trzeba również uwagę na cel wprowadzenia do polskiego porządku prawnego, przepisów chroniących konsumentów (implementacja dyrektywy WE nr 93/13). Dyrektywa 93/13 zawiera wskazania wymaganego od Państw Członkowskich minimalnego poziomu

ochrony interesów konsumentów przed rynkowymi praktykami profesjonalistów polegającymi na stosowaniu wzorców umów z postanowieniami naruszającymi tzw. słuszość kontraktową.

W myśl tej dyrektywy „klauzulę niedozwoloną” stanowi takie postanowienie, którego wprowadzenie do umowy powoduje sprzeczne z wymaganiami dobrej wiary (zaufania), niekorzystne dla konsumentów, istotne naruszenie równowagi między wynikającymi

z umowy prawami i obowiązkami stron. Przepis art. 385¹ k.c. w szerszym zakresie aniżeli reguły ogólne umożliwia realizację celów dyrektywy, pełniąc dodatkowo funkcję prewencyjną oraz wychowawczą, przyczyniając się nie tylko do ochrony jednostkowego konsumenta, ale także ogółu podmiotów, którym przyznano status konsumenta, zabezpieczając ich prawa na przyszłość.

Na gruncie art. 58 § 2 k.c., „zasadami współżycia społecznego” określane są najogólniej rzecz ujmując obowiązujące między ludźmi reguły postępowania, które są oceniane, aksjologicznie, a nie wyłącznie prawnie. Odwołują się one do powszechnie uznawanych w całym społeczeństwie lub też w danej grupie społecznej wartości i ocen właściwego, uczciwego zachowania. W płaszczyźnie stosunków kontraktowych zasady te wyrażają się istnieniem powszechnie akceptowanych reguł prawidłowego zachowania się wobec klienta. Przedmiotową klauzulę należy utożsamiać z dobrymi obyczajami, uczciwością, która w branży usług bankowych winna przejawiać się w zaufaniu klientów do takich instytucji i rzetelnym ich informowaniu o treści, prawdopodobnych skutkach zawieranych umów.

W kontekście oceny danego stosunku prawnego pod kątem dyspozycji art. 58 § 2 k.c., istotnym pozostaje, to czy profesjonalny podmiot poinformował swojego klienta o ryzyku związanym z takim a nie innym ukształtowaniem stosunku prawnego zaoferowanego klientowi. Czy w konkretnych okolicznościach faktycznych, przeciętny klient, obiektywnie rzecz ujmując winien zdawać sobie sprawę z ryzyka jakie może nieść umowa o określonej treści. Klauzula zasad współżycia społecznego w stosunkach kontraktowych nie ma nieograniczonych granic. Zdaniem Sądu kontrahent, który zdawał sobie sprawę z ryzyka kontraktowego (albo powinien zdawać sobie z niego sprawę przy zachowaniu staranności wymaganej od człowieka należycie dbającego o swoje interesy), a mimo to podjął decyzję o zawarciu umowy o określonej treści, nie może powoływać się w związku z realizacją niekorzystnego scenariusza, na nieważność kontraktu ze względu na naruszenie zasad współżycia społecznego. Jedną z podstawowych zasad prawa cywilnego jest ponoszenie odpowiedzialności za podejmowane zobowiązania. Omawiana klauzula generalna, nie może sprowadzać się do bezwiednego narzędzia uwalniającego jedną ze stron kontraktu od podjętego ryzyka kontraktowego, o którego wystąpieniu klient miał wiedzę i które akceptował w momencie zawierania umowy.

Powód wskazywał, że bank powinien realizować dodatkowe obowiązki informacyjne dotyczące charakteru i istoty umowy. Nawet jednak w takim przypadku, nie zwalnia to klienta z obowiązku podejmowania przemyślanych decyzji, zwłaszcza gdy w rachubę wchodzi wysokie kwoty zobowiązania, których spłata rozłożona jest na kilkanaście lat.

W ocenie Sądu w realiach niniejszego postępowania, powód jako Kredytobiorca otrzymał bardzo rozbudowaną informację o cechach charakterystycznych umowy kredytu złotowego indeksowanego kursem franka szwajcarskiego, mechanizmów działania tejże umowy, powiązania wysokości salda zadłużenia, wysokości raty od aktualnego kursu waluty indeksacyjnej. Wskazać należy, iż z wyjaśnień powoda z jednej strony wynika, iż nie wiedział co to jest indeksacja, z drugiej jednak sam przyznaje, iż dzięki powyższemu zaproponowany mu kredyt był oprocentowany niższym wskaźnikiem referencyjnym i dlatego był atrakcyjny. Jednocześnie powód przyznaje, iż na spotkaniach poprzedzających zawarcie umowy była przedstawiana informacja o indeksacji, ryzyku kursowym a nawet były prezentowane wskazania kursu jakie występowały w poprzednim okresie. Z przedmiotowych zestawień wynikało, iż raz kurs był wyższy a raz niższy (godz. 00:24:56-00:27:46 k. 293). W tej sytuacji nie sposób uznać, iż Kredytobiorca nie zdawał sobie sprawy z tego jak działa kredyt indeksowany do waluty obcej, czy też, że powód nie zdawał sobie sprawy z ryzyka walutowego, albowiem takie ustalenie byłoby niewiarygodne nie tylko w kontekście wyniku postępowania dowodowego, ale także zasad doświadczenia życiowego i logiki.

Badając kwestię obowiązków informacyjnych obciążających pozwanego, należy mieć także na względzie, iż żaden przepis prawa bankowego, ani innego aktu powszechnie obowiązującego w okresie zawierania Umowy, nie nakładał na banki zapewnienia klientom obowiązku informacyjnego w zakresie ryzyka walutowego, przedstawienia kredytobiorcy,

ekonomicznych skutków zawarcia umowy kredytowej z punktu widzenia ekonomicznej opłacalności, ryzyka zawarcia umowy o takiej a nie innej treści, w sytuacji zmiany na przestrzeni czasu wartości waluty kredytu w odniesieniu do waluty polskiej. Nawet Rekomendacja S Komisji Nadzoru Finansowego z 2006 roku, jako zbiór dobrych praktyk bankowych w zakresie relacji z klientami, wskazywała jedynie ogólnie, iż bank powinien dążyć wszelkimi staraniami, aby przekazywane klientom informacje były zrozumiałe, jednoznaczne i czytelne (5.1 Rekomendacja 19). W relacjach z klientami, w obszarze działalności związanej z ekspozycjami kredytowymi zabezpieczonymi hipotecznie bank powinien stosować zasady profesjonalizmu, rzetelności oraz najlepszej wiedzy (5.2 Rekomendacja 20).

Mając na względzie powołane motywy, treść postanowień umownych oraz oświadczeń podpisanych przez powoda, nie sposób przyjąć, aby pozwany naruszył powyższe ogólne zasady. Powód przedstawiał wyłącznie własną, jednostronną wersję procesu zawierania Umowy, która w wielu aspektach nie przystaje do zasadniczych ustaleń faktycznych, wynikających z wykładni łączącego strony stosunku prawnego oraz zasad doświadczenia życiowego i logiki. Zdaniem Sądu pouczenia jakie otrzymał powód - nie pozwalają na uznanie, że w momencie zawierania Umowy, powód nie zdawał sobie sprawy

z ryzyka walutowego. Obiektywnie dostrzegalne i oczywiste ryzyko walutowe, nie daje w realiach niniejszej sprawy podstaw do przyjęcia, że gdyby powód uzyskał bardziej rozbudowaną informację od pozwanego, to nie zdecydowałby się na zawarcie umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej.

Na kanwie niniejszej sprawy, powód uzyskał przed zawarciem Umowy informację o występującym ryzyku walutowym, powiązaniu (ze względu na sposób wnoszenia i ustalania wysokości rat według kursu CHF) ekonomicznej wysokości zadłużenia z kursem waluty obcej. Jak już wskazano powyżej przywołując Rekomendację S, jak również mając na uwadze ewentualnie istotę dyrektywy (...), nie sposób wywodzić aby po stronie Banku istniał obowiązek informowania klientów o sposobie zabezpieczenia zawieranej przez niego umowy kredytu. Zdaniem Sądu pozwany przedstawił powodowi wszelkie konieczne informacje pozwalające mu na swobodne podjęcie decyzji o wyborze danego produktu kredytowego. Wyłącznie od powoda zależało czy w zamian za niższy w okresie zawierania Umowy koszt pozyskania kredytu indeksowanego, akceptuje obiektywnie dostrzegalne oraz przedstawione mu ryzyko walutowe związane z tymże kredytem.

Chybione są również zdaniem Sądu twierdzenia powoda co do rzekomego braku ekwiwalentności wzajemnych świadczeń. Umowa kredytu bankowego czy też pożyczki z natury rzeczy nie zakłada istnienia ekwiwalentności świadczeń. Po wtóre ocena argumentacji poruszanej przez powoda może ulegać zmianom w zależności od aktualnego kursu waluty indeksacyjnej. Skoro strona powodowa wskazuje, że Umowa była sprzeczna z zasadami współzycia społecznego ex tunc to ocena podnoszonych zarzutów powinna następować według stanu z dnia zawarcia spornego stosunku prawnego. Kwestionowana obecnie Umowa,

w momencie jej zawarcia była natomiast niewątpliwie korzystna dla powoda, na co zwrócono już uwagę w poprzedniej części uzasadnienia. Idąc tokiem rozumowania powoda należałoby przyjąć, że kredyty czysto walutowe w przypadku zarobkowania przez kredytobiorcę w PLN, zmiany kursu waluty obcej na przestrzeni czasu, przy zarobkowaniu w walucie krajowej, także nie są ekwiwalentne a przez to nieważne. Jedyną natomiast różnicą między kredytem walutowym a kredytem indeksowanym lub denominowanym, jest sposób uruchomienia kredytu. W obu przypadkach siła nabywczą otrzymanych środków pieniężnych, nie musi pozostawać na przestrzeni czasu tożsama z równowartością ekonomiczną jaką kredytobiorca musi wydatkować na spłatę zadłużenia w walucie obcej w przypadku wzrostu kursu waluty obcej.

Zważywszy na zakres postępowania dowodowego trudno mówić również o nadmiernych, ponad przeciętnych zyskach Banku, albowiem powyższe w toku postępowania nie zostało wykazane. Podkreślić przy tym wypada, iż dzięki stosowaniu niższej stopy referencyjnej, powód w porównaniu do klasycznego kredytu złotowego, uiścili kilkukrotnie niższe odsetki umowne, spłacając przede wszystkim saldo zadłużenia wyrażone w CHF. Wartość ekonomiczna przedmiotowego salda w przeliczeniu na złote polskie, nie może być przy ocenie omawianego zarzutu decydującym wyznacznikiem, gdyż ta ulega zmianie wraz ze zmianami kursu waluty indeksacyjnej na przestrzeni czasu. Jedynym dodatkowym zyskiem, wynagrodzeniem jest stosowanie niejednorodzących kursów CHF przy uruchomieniu i spłacie kredytu, spread walutowy. Ten element stanu

faktycznego, z wyłożonych wyżej przyczyn, podlega jednak ocenie pod kątem ewentualnej abuzywności, a nie w ramach zarzutów ogólnych. Obiektywny, globalny wzrost czy też spadek kursu waluty obcej, niezależny od stron nie może być uznany za naruszający zasadę równości stron, czy też ekwiwalentności.

Wyraźnego podkreślenia wymaga, że zmiana kursu waluty, co do zasady mieści się w ryzyku kontraktowym, bowiem jest faktem powszechnie znanym, że kurs waluty nie jest wartością stałą, lecz zmienną, zależną od bardzo wielu czynników w gospodarce i polityce. Jak słusznie skonstatował Sąd Najwyższy w wyroku z 24 maja 2012 r. (II CSK 429/11) „biorący kredyt, zwłaszcza długoterminowy z przeliczeniem zobowiązań okresowych (rat spłacanego kredytu) według umówionej waluty (klauzula walutowa) ponosi ryzyko polegające albo na płaceniu mniejszych rat w walucie kredytu, albo większych, niż to wynika z obliczenia w tej walucie, gdyż na wysokość każdej raty miesięcznej wpływa wartość kursowa waluty kredytu w stosunku do waluty waloryzacji tego kredytu”. W ocenie Sądu wzrost lub spadek kursu waluty obcej, nie jest okolicznością niezwykłą czy też wyjątkową. To, że powód prawdopodobnie liczył na to, iż kurs CHF nie wzrośnie powyżej określonego poziomu, nie może wpisywać się w zasadność omawianego zarzutu. Dla sformułowania przedmiotowego wniosku nie może pozostać irrelevantny sposób wykonania umowy. Jak już wskazano powyżej w okresie od lutego 2009 r. do czerwca 2010 r. powód dokonywał spłaty kredytu po kursie sprzedaży niższym niż kurs zastosowany przy wypłacie kredytu. Taka sytuacja miała również miejsce w okresie październik – listopad 2010 r. Ponadto w okresie lipiec 2010 r. – wrzesień 2010 r., grudzień 2010 r. – lipiec 2011 r., październik 2011 r., luty 2012 r. – kwiecień 2012 r., lipiec 2012 r. – luty 2014 r., kwiecień 2014 r. – wrzesień 2014 r., styczeń 2018 r., kwiecień 2018 r. kurs waluty oscylował w granicach przyjmowanego potencjalnego wzrostu kursu o 20% w stosunku do kursu wypłaty kredytu.

W ramach omawianej grupy zarzutów dodać należy, że w chwili zawierania Umowy nikt nie był w stanie przewidzieć przyszłego kursu franka szwajcarskiego, tj. czy wzrośnie i o ile, czy utrzyma się na stałym poziomie czy też zmaleje - co również było i w dalszym ciągu jest obiektywnie niemożliwe. Sprzeczność z zasadami współzycia społecznego zachodziłaby wówczas gdyby którakolwiek strona kontraktu lub osoba trzecia w sposób naganny wprowadziła na rynek czynniki, które spowodowałyby wzrost kursu CHF w celu osiągnięcia własnych korzyści poza mechanizmami rynku ekonomicznego. Wzrost kursu franka natomiast jest wynikiem normalnych reguł rynku ekonomicznego, na którego wysokość nie ma wpływu żadna ze stron Umowy. W powołanym świetle zwrócić należy także uwagę, że kwestionowana Umowa nie zastrzega górnej wysokości wzrostu kursu, ale i nie przewiduje dolnej granicy spadku kursu. Zaciąganie zobowiązań wyrażonych w obcej walucie w celu skorzystania z mającej do nich zastosowanie, korzystniejszej dla kredytobiorcy stawki oprocentowania, jest immanentnie związane z ponoszeniem ryzyka kursowego. Kredytobiorcy nie zostało zagwarantowane, że wzrost kursu franka szwajcarskiego nie przekroczy określonej wartości, ani nie zapewniano, że raty nigdy nie wzrosną powyżej określonego pułapu.

Reasumując, Sąd nie widzi podstaw do przyjęcia, że umowa jest nieważna z uwagi na sprzeczność z prawem, zasadami współzycia społecznego lub właściwością (naturą) stosunku prawnego (art. 58 § 1 i 2 k.c. oraz art. 353¹ k.c.).

Podstawą prawną powództwa ewentualnego był również art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c., tyle że powództwo to oparte zostało na twierdzeniu o bezskuteczności mechanizmu indeksacji kredytu do franka szwajcarskiego z uwagi na zastosowanie przez pozwanego klauzul abuzywnych. Przy ocenie, czy w umowie kredytowej występują niedozwolone klauzule umowne, należało wziąć pod rozwagę następujące postanowienia: **[1]** § 2 ust. 1 zd. 2 umowy kredytu; **[2]** § 7 ust. 4 Regulaminu; **[3]** § 9 ust. 2 Regulaminu oraz **[4]** § 2 pkt 12 Regulaminu:

1) „Kredyt jest indeksowany do waluty obcej CHF”;

2) „W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wypłata kredytu następuje w złotych według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu (...) Saldo zadłużenia z tytułu kredytu wyrażone jest w walucie obcej i obliczane jest według kursu stosowanego przy uruchomieniu kredytu”;

3) „W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej: 1) raty kredytu podlegające spłacie wyrażone są w walucie obcej i w dniu wymagalności rat kredytu pobierane są z rachunku bankowego, o którym mowa w ust. 1, według kursu sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu, 2) jeżeli dzień wymagalności raty kredytu przypada na dzień wolny od pracy, stosuje się kurs sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w banku na koniec ostatniego dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu”;

4) „Użyte w Regulaminie definicje oznaczają odpowiednio: Tabela – Tabela kursów walut obcych obowiązująca w Banku”.

W tym miejscu wskazać od razu należy, iż powód przywoływał również inne zapisy umowy, co do których wobec podnoszonego zarzutu abuzywności chciał wyprowadzić nieważność umowy.

Zdaniem powoda abuzywne były również następujące postanowienia:

1) cesję praw na rzecz Banku z polisy ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych (§ 7 ust. 1 pkt 2 Umowy);

2) do czasu ustanowienia wszystkich zabezpieczeń w szczególności hipoteki, o której mowa w ust. 1 pkt 1, Bank stosuje podwyższoną marżę Banku o 1 p.p.” (§ 7 ust. 1 pkt 2 zd. 2 Umowy);

3) kredytobiorca ma obowiązek zawarcia umowy cesji praw na rzecz Banku z polisy, o której mowa w ust. 1 pkt 2, w maksymalnym terminie 7 dni od dnia objęcia nieruchomości w posiadanie. W przeciwnym wypadku lub w razie zaprzestania opłaty składek ubezpieczenia lub w przypadku nieprzedłużenia polisy ubezpieczenia Bank ma prawo w imieniu i na rachunek kredytobiorcy zawrzeć umowę ubezpieczenia i/lub opłacić składkę ubezpieczenia a następnie obciążyć Kredytobiorcę poniesionymi wydatkami lub doliczyć je do salda zadłużenia (§ 7 ust. 3 Umowy);

4) Kredytobiorca zobowiązuje się do posiadania rachunku bankowego w Banku oraz utrzymywania na nim wystarczających środków do regulacji zobowiązań wynikających z Umowy w całym okresie obowiązywania Umowy (§ 10 ust. 1 ppkt 4) lit. b Umowy);

5) Kredytobiorca zobowiązuje się do: e) umożliwienia przedstawicielom Banku prowadzenia oceny sytuacji ekonomiczno-finansowej oraz gospodarczej Kredytobiorcy, a także zabezpieczeń Umowy oraz do niezwłocznego przedkładania na każde żądanie Banku wszelkich informacji oraz dokumentów niezbędnych do dokonania ww. oceny; f) umożliwienia przedstawicielom Banku dokonania inspekcji nieruchomości stanowiącej przedmiot finansowania oraz nieruchomości stanowiącej zabezpieczenie, bezzwłocznie na każde żądanie Banku (§ 10 ust. 1 ppkt 4 pkt e i f umowy);

6) Korespondencję uważa się za doręczoną po upływie 7 dni od daty wysłania na ostatni podany przez Kredytobiorcę adres do korespondencji (§ 12 ust. 2 umowy);

7) Celem zabezpieczenia wiarygodności banku Kredytobiorca nieodwołalnie upoważnia Bank do pobierania bez jego odrębnej dyspozycji środków pieniężnych zgromadzonych na rachunkach bankowych indywidualnych lub wspólnych prowadzonych przez Bank (w tym rachunkach lokat terminowych), w każdym przypadku, gdy kredytobiorca posiada wymagalne zobowiązania z tytułu Umowy i nie dokonuje ich spłaty w terminach przewidzianych w Umowie” (§ 11 ust. 1 umowy);

8) w przypadku zmniejszenia wartości zabezpieczeń kredytu w stopniu, który nie zapewnia pełnego zaspokojenia wiarygodności Banku, pogorszenia się sytuacji finansowej Kredytobiorcy, zagrożenia terminowości spłat kredytu, Bank ma prawo zobowiązać Kredytobiorcę do zapewnienia dodatkowego zabezpieczenia oraz zlecenia wyceny nieruchomości stanowiącej przedmiot finansowania, na koszt kredytobiorcy (§ 16 ust. 9 Regulaminu);

9) do czasu wpisu hipoteki kredytobiorca ponosi opłaty związane z kosztami ustanowienia zabezpieczenia przejściowego, zgodnie z obowiązującymi w Banku zasadami (§ 18 ust. 1 Regulaminu);

10) zabezpieczeniem przejściowym jest pomostowe ubezpieczenie spłaty kredytu, z tytułu którego Bank pobiera z rachunku bankowego środki pieniężne na poczet opłat, o których mowa w ust. 1 opłaty pobierane są w odstępach miesięcznych. Pierwsza opłata pobierana jest w dniu uruchomienia kredytu, a kolejne w dniu płatności rat kredytu, o ile Umowa nie stanowi inaczej” (§ 18 ust. 2 Regulaminu);

11) bank zaprzestaje poboru opłat, o których mowa w ust. 2 § 18 lub stosuje wysokość oprocentowania określoną w Umowie bez podwyższenia, o którym mowa w ust. 3 § 18, od następnego okresu rozliczeniowego przypadającego po upływie 14 dni od powzięcia informacji, potwierdzającego ustanowienie wpisu hipoteki (§ 18 ust. 4 Regulaminu).

Powód podnosząc ich abuzywność powoływał się na poszczególne klauzule wpisane do rejestru, na podstawie orzeczeń (...), wydanych w sprawach dotyczących m.in. (...) Banku S.A., Banku (...) S.A., Banku (...) S.A. oraz na rozszerzoną prawomocność tych orzeczeń. Nie negując faktu, iż przytoczone przez powoda zapisy mogą odpowiadać treściowo przedmiotowym klauzulom wskazać należy, iż w ramach niniejszego postępowania pozostawały one bez większego wpływu na istotę rozstrzygnięcia. Zaznaczyć bowiem należy, iż zasadniczo wyeliminowanie przedmiotowych zapisów na skutek nawet stwierdzenia ich abuzywności, nie będzie powodowało upadku umowy, jak również ich wprowadzenie nie stanowi o nieważności umowy na podstawie art. 58 § 1 k.c. Ponadto niektóre z nich (np. zawarte w § 18 ust. 1 i 2 Regulaminu, czy też § 16 ust. 9 Regulaminu) w świetle ostatecznie ułożonego stosunku umownego nie miały żadnego zastosowania w relacjach stron. Również kwestia oceny zapisu § 12 ust. 2 Umowy byłaby istotna gdyby Bank faktycznie zachował się zgodnie z przedmiotową regulacją czego jednak strona powodowa w żaden sposób nie podnosi. Co do kwestii terminu, od którego będzie obniżona marża po dokonaniu zabezpieczenia hipotecznego zaznaczyć wypada, iż złożona w tym zakresie reklamacja została przez bank uwzględniona, czego skutkiem było dokonanie zwrotu części niesłusznie pobranych odsetek przez Bank w kwocie 225,66 zł (odpowiedź na reklamację k. 278-279v). Przedmiotowej okoliczności powód też nie kwestionował.

Konstatując powyższe zdaniem Sądu strona powodowa przywołała przedmiotowe postanowienia wyłącznie w celu wzmocnienia swojej argumentacji poprzez podkreślenie jaka faktycznie ilość zapisów umowy może być oceniana pod kątem ich abuzywności.

Przechodząc do oceny abuzywności zapisów dotyczących klauzul indeksacyjnych wskazać należy, iż zgodnie z dyspozycją art. 385¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (§ 2). Zgodnie zaś z dyspozycją art. 385² k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny.

W niniejszej sprawie nie było wątpliwości, iż stronami umowy kredytowej jest przedsiębiorca - Bank, oraz konsument w rozumieniu art. 22¹ k.c. Jak powód wskazał w wyjaśnieniach - występując o udzielenie kredytu, dokonywał powyższego w cel zaspokojenia własnych potrzeb mieszkaniowych oraz jego rodziny (godz. 00:44:05 k. 293v).

Bez wątplenia kwestionowane klauzule nie zostały z powodem indywidualnie uzgodnione, jako że nie miał on na ich treść rzeczywistego wpływu (art. 385¹ § 3 k.c.) - zawarte bowiem zostały w przygotowanej przez pozwanego do podpisu, powszechnie stosowanej w obrocie z konsumentami, umowie. Nie budziło więc wątpliwości, iż treść tych klauzul nie była w sposób indywidualny negocjowana z powodem. Ciężar wykazania, iż ww. klauzule (ich treść) była indywidualnie

uzgodniona z powodem spoczywał na stronie pozwanej, jako wywodzącej z tego twierdzenia skutki prawne (art. 385¹ § 4 k.c.). Przeprowadzony dowód z zeznań świadka K. B. pozwolił na jednoznaczne ustalenie, że Bank nie informował o możliwości negocjacji kursów. Ponadto o ile zdarzały się przypadki negocjowania kursu kupna przy wypłacie waluty (co nie miało miejsca w niniejszej sprawie), o tyle świadek nie wskazywała aby takie negocjacje kiedykolwiek były prowadzone odnośnie kursu sprzedaży. Sam fakt wyboru jednego spośród gotowych wzorców umów kredytowych nie stanowi również o możliwości przyjęcia, iż umowa była indywidualnie negocjowana. Na gruncie oceny abuzywności wzorca należy odróżnić świadomość strony zawarcia w umowie określonego postanowienia od samej możliwości negocjowania jego treści. Przepisy o niedozwolonych postanowieniach umownych mają bowiem na celu ochronę konsumenta przed narzuceniem mu przez przedsiębiorcę - stronę mającą przewagę rynkową - niekorzystnych dla niego postanowień, a nie tylko przed ukryciem tych postanowień w chwili zawierania umowy (zob. w szczególności wyrok TSUE z dnia 3 czerwca 2010 r., C. de A. y M. de P. M., C-484/08, EU:C:2010:309, pkt 27 i przytoczone tam orzecznictwo).

Analizowane klauzule indeksacyjne określają główne świadczenie stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. Zgodnie bowiem z art. 69 ust. 1 pr. bank. przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Głównym świadczeniem kredytobiorcy (stanowiącym essentialia negotii umowy kredytu) jest zatem zwrot kredytu. Zawarte w łączącej strony umowie klauzule indeksacyjne określają właśnie to świadczenie. Świadczenie powodów opiewające na zwrot wykorzystanego kredytu zostało bowiem określone z wykorzystaniem tych klauzul w ten sposób, że wysokość każdej raty kapitałowo-odsetkowej jest obliczana

z wykorzystaniem dwukrotnego przeliczenia zobowiązania według kursu franka szwajcarskiego z dnia wypłaty kredytu i z dnia poprzedzającego dzień dokonania płatności każdej z rat. Klauzule indeksacyjne określają więc wysokość rat, stanowiących główne świadczenie powodów.

Tym samym Sąd podziela stanowisko wyrażone w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego (wyrok z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115; wyrok z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, niepubl.), a także prezentowane w nauce prawa (tak trafnie K. Zagrobelny [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2019, art. 385¹, nt. 8). Sąd ma zarazem świadomość przeciwnej linii orzeczniczej (wyrok SN z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, niepubl.; wyrok SN z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, z. 11, poz. 134; wyrok SN z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; wyrok SN z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, z. 7-8, poz. 79), która jednak nie jest przekonująca. Odwołuje się bowiem do pozaustawowego kryterium „bezpośredniości” określania świadczenia głównego, a także do wąskiego rozumienia wyjątku od zasady kontroli abuzywności. Sąd podziela w ogólności stanowisko, że wyjątek z art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. należy wyklądać wąsko w myśl zasady *exceptiones non sunt extendandae* i w zgodzie

z dyrektywą 93/13 wykładaną zgodnie z orzecznictwem TSUE, tym niemniej nieuprawnione byłoby twierdzenie, że Trybunał Sprawiedliwości opowiedział się za stanowiskiem zajmowanym w niepodzielonej przez Sąd linii orzeczniczej. W wyroku z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, K. R., pkt 59 TSUE wskazał, że „wyrażenie 'określenie głównego przedmiotu umowy' obejmuje (...) warunek (...) zgodnie z którym (...) do celów obliczenia rat kredytu stosowany jest kurs sprzedaży (...) waluty, jedynie pod warunkiem, że zostanie ustalone, iż wspomniany warunek określa podstawowe świadczenie w ramach danej umowy, które jako takie charakteryzuje tę umowę, przy czym ustalenia tego powinien dokonać sąd odsyłający, biorąc pod uwagę charakter, ogólną systematykę i postanowienia rozpatrywanej umowy, a także jej kontekst prawny i faktyczny” (por. także wyrok TSUE z 20 września 2017 r., C-186/16, A., pkt 41, w którym uznano za określające główne świadczenie strony postanowienie o obowiązku spłaty kredytu w walucie obcej). Sąd, oceniając charakter umowy łączącej strony oraz całość jej postanowień, stoi na stanowisku, że główne świadczenie powoda jest określone klauzulami indeksacyjnymi. Nie do obrony, w ocenie Sądu, jest tworzenie rozróżnienia między „określeniem głównego świadczenia” a „wpływaniem na jego wysokość”.

Tym niemniej powyższe nie stoi na przeszkodzie kontroli abuzywności klauzul indeksacyjnych. Zgodnie bowiem z art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. kontrola taka jest dopuszczalna pod warunkiem, że postanowienie określające główne świadczenie strony jest niesformułowane

w sposób jednoznaczny. Jak trafnie wywiódł TSUE, dokonując wykładni postanowień dyrektywy 93/13, chodzi o jednoznaczność nie tylko z gramatycznego punktu widzenia, ale także przedstawienie konsumentowi w sposób przejrzysty konkretnego działania mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu

o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (wyrok z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, K. i R., pkt 75). Tymczasem wprowadzone do umowy klauzule indeksacyjne, opierające się na tabeli kursów sporządzanej każdego dnia roboczego przez pozwanego, a więc pozostawiające ustalenie kursu wymiany pozwanemu, z samej istoty zaprzeczały wymogowi przedstawienia powodowi w przejrzysty mechanizm ustalania tych kursów, tak żeby mogli oni w oparciu o obiektywne kryteria szacować wysokość swojego zobowiązania.

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

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 [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2005, art. 385¹; K. Zagrobelny [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, Warszawa 2008, art. 385¹). Postanowienia umowy rażąco naruszają interes konsumenta, jeżeli poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron. Między innymi o takiej sytuacji można mówić w razie nadmiernego naruszenia równowagi interesów stron poprzez wykorzystanie przez jedną z nich swojej przewagi przy układaniu wzorca umowy (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 8 maja 2009 r., VI ACa 1395/08, niepubl.). Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku (wyrok Sądu Najwyższego z 13 lipca 2005 r., I CK 832/04, publ. Biuletyn SN rok 2005, Nr 11). Sprzeczne z dobrymi obyczajami są te postanowienia wzorca umownego, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta, nie pozwalając na realizację takich wartości jak szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerowość, zaufanie, lojalność, rzetelność (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 17 kwietnia 2013 r., VI ACa 1096/12, niepubl.).

Przyjmuje się, 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. 385¹ § 1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami (G. Bieniek, H. Ciepla, St. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, Cz. Żuławska, Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania, tom 1, Wielkie Komentarze, LexisNexis 2009). Sprzeczne

z dobrymi obyczajami będą działania wykorzystujące niewiedzę, brak doświadczenia konsumenta, naruszenie równorzędności stron umowy, działania zmierzające do dezinformacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności. Chodzi więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania (tak Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 27 stycznia 2011 r., VI ACa 771/10, niepubl.).

W ocenie Sądu abuzywność wskazanych na wstępie tej części rozważań postanowień umownych, przejawia się po pierwsze w tym, że klauzule te nie odwoływały się do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF, do obiektywnych

wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalały w rzeczywistości pozwanemu kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swej woli. Na mocy cytowanych postanowień pozwany Bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania kredytobiorcy, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia powoda. Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu, bez wątpienia narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Mianem „spreadu” określa się wynagrodzenie za wykonanie usługi wymiany waluty. Tymczasem pomiędzy stronami nie dochodziło do transakcji wymiany walut. Pobieranemu od powodów „spreadowi” nie odpowiadało żadne świadczenie Banku. W istocie była to ukryta prowizja na rzecz Banku, której wysokości powodowie nie mogli oszacować, nie podlegała

w zasadzie żadnej kontroli. Wysokość tej prowizji zależała wyłącznie od Zarządu Banku i podległych mu analityków. Treść kwestionowanych postanowień umożliwiała Bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji konsumentów w zakresie wysokości ich zobowiązań wobec Banku, przez co zakłócona została równowaga pomiędzy stronami przedmiotowej umowy. To powodowało, że postanowienia te były sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco naruszały interesy powodów jako konsumentów.

Należy także zauważyć, że umowa kredytu, nie określała szczegółowego sposobu ustalania kursu CHF, przez co powód był zdany na arbitralne decyzje Banku w tej materii. Nie może ulegać zaś wątpliwości, że klauzula waloryzacyjna może działać prawidłowo jedynie wówczas, gdy miernik wartości, według którego dokonywana jest waloryzacja ustalany jest w sposób obiektywny, a więc przede wszystkim w sposób niezależny od woli którejkolwiek stron umowy. Ponadto o abuzywności tych postanowień świadczy brak ich jednoznaczności. Umowa kredytu nie przedstawiała w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by powód był w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z umowy konsekwencje ekonomiczne. Powód nie znał sposobu, w jaki Bank kształtował kurs CHF, zwiększając go bądź zmniejszając wedle swego uznania, w zależności od wysokości przyjętego spreadu. Umowa nie dawała powodowi żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami Banku w zakresie wyznaczanego kursu CHF, czy też weryfikować jego wysokość. Znamiennym jest również, że Bank uwzględniał inny kurs CHF przy przeliczaniu wartości wypłaconego kredytu (kurs kupna) i inny przy obliczaniu wartości raty spłaty kredytu (kurs sprzedaży), mimo że między stronami nie dochodziło do żadnej transakcji wymiany walut, zaś sam kredyt został udzielony w złotych polskich. Wskazywanie obecnie, iż stosowanie nie jednorodnych kursów walut służyło do ograniczania ryzyka walutowego ze strony Banku, który na skutek indeksacji wyrażał w księgach rachunkowych wysokość zobowiązania z danej umowy kredytu w walucie obcej, z punktu widzenia prawa zobowiązań jest irrelevantne. To, w jaki sposób Bank sfinansuje akcję kredytową (spełni swoją część zobowiązania), z punktu widzenia konstrukcji umowy kredytu bankowego pozostaje bez znaczenia. Przedmiotem niniejszego postępowania jest ocena postanowień określonego kontraktu cywilnego, a nie badanie źródeł finansowania przez Bank działalności kredytowej, sposobu zabezpieczania ryzyka wynikającego z prowadzonej działalności gospodarczej. Z tytułu korzystania przez kredytobiorcę z udostępnionego kapitału bank pobiera oprocentowanie oraz prowizję, których wysokość winna zostać skalkulowana w taki sposób, aby była atrakcyjna dla potencjalnych klientów, zapewniając jednocześnie bankowi płynność finansową oraz godziwy zysk.

Pomiędzy stronami przedmiotowej umowy zakłócona została w ten sposób równowaga kontraktowa, albowiem treść kwestionowanych postanowień umożliwiała Bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec Banku. Waloryzacja rat kredytu udzielonego na podstawie umowy o kredyt hipoteczny odbywała się w oparciu o tabele kursowe sporządzane przez pozwanego, będące jego wewnętrznym dokumentem i to uprawnienie Banku do określania wysokości kursu CHF nie doznawało żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń. Umowa o kredyt hipoteczny nie precyzuje sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku. W szczególności postanowienia przedmiotowej umowy nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez Bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF

ukształtowanego przez rynek walutowy lub np. kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Bank może wybrać dowolne kryteria ustalania kursów, niekoniecznie związane z aktualnym kursem ukształtowanym przez rynek walutowy i miał 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, lecz kursami kupna i sprzedaży, a więc z zasady zawierają wynagrodzenie - marżę banku za dokonanie transakcji kupna lub sprzedaży, której wysokość była zależna tylko i wyłącznie od woli pozwanego. Bez znaczenia pozostaje fakt podnoszony przez pozwanego, że nie ustalał kursu dowolnie, ale w oparciu o kursy średnie Narodowego Banku Polskiego, pozycję walutową Banku, przewidywane zmiany kursów walutowych oraz ocenę bieżącej sytuacji rynkowej, skoro powyższe nie zostało w żaden sposób formalnie uregulowane w treści umowy. W tym miejscu podkreślić należy, że zgodnie z art. 385² k.c. relewantna z punktu widzenia abuzywności klauzul umownych jest chwila zawarcia umowy, a nie sposób jej późniejszego wykonywania przez przedsiębiorcę.

Dobre obyczaje nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia. Brak określenia w umowie sposobu ustalania kursów walutowych na potrzeby przeliczenia salda zadłużenia na walutę obcą oraz przeliczenia na złote kwoty wymaganej do spłat kredytu w rażący sposób narusza interes konsumenta. Niewątpliwie jak zostało to już zaakcentowane w niniejszym uzasadnieniu, powodowie zostali przez pozwanego zapoznani z kwestią ryzyka kursowego. Oczywistym pozostaje, że konsument zawierając umowę kredytu indeksowanego liczy się i akceptuje ryzyko jakie się z tym wiąże (a przynajmniej należy tego oczekiwać od przeciętnego konsumenta), a więc wynikające ze zmienności kursów walut obcych, ryzyko to jest niepodważalne, lecz nie ma ono nic wspólnego z ryzykiem całkowicie dowolnego kształtowania kursu wymiany przez kredytodawcę i narażenia konsumenta na nieprzewidywalne koszty, jak to miało miejsce w przedmiotowej sprawie. Czym innym jest obiektywne ryzyko zmienności kursu walutowego, a czym innym ustalanie kursów walut przez zarząd pozwanego w zasadzie w dowolny sposób. 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 indeksowany jest kredyt, a to wpływa w sposób oczywisty na sytuację konsumenta.

Powyższe oznacza zatem, że pozwanemu pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu CHF w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem CHF. Celem klauzul waloryzacyjnych nie jest przysparzanie dochodów jednej ze stron kontraktu. Tymczasem stosowane przez Bank klauzule waloryzacyjne umożliwiały stosowanie inaczej ustalanego kursu CHF przy przeliczaniu wypłaconej kredytobiorcy kwoty kredytu na CHF, inaczej zaś ustalanego przy obliczaniu wysokości rat kredytowych. Różnica pomiędzy tymi kursami stanowi dodatkowy, niczym nieuzasadniony dochód Banku, zaś dla konsumenta dodatkowy koszt. Bank, przeliczając kwotę wypłaconego konsumentowi kredytu według ustalonego przez siebie kursu zakupu CHF oraz pobierając z rachunku konsumenta raty kredytu przeliczone według własnego kursu sprzedaży CHF, uzyskiwał w ten sposób od kredytobiorcy dodatkową ukrytą prowizję, której nie odpowiada żadne świadczenie Banku (zob. również wyrok TSUE z 30 kwietnia 2014r. (...), sygn. akt C-26/13). Kwota kredytu wypłacona została w złotych polskich i spłata następowała również w tej walucie. Natomiast wartość franka szwajcarskiego przyjęta jest jedynie jako wskaźnik waloryzacji poszczególnych rat podlegających spłacie. W efekcie różnica pomiędzy kursem zakupu danej waluty a kursem sprzedaży tej waluty przez Bank, ustalanych wyłącznie przez pozwanego, stanowi jego czysty dochód, zwiększający dodatkowo koszty kredytu dla klienta. W tym mechanizmie należy więc dostrzec również sprzeczność postanowienia z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenie interesów konsumenta, który nie miał możliwości oceny własnej sytuacji - w tym wysokości wymagalnych rat kredytu - i był zdany wyłącznie na arbitralne decyzje Banku (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 maja 2013 r., VI ACa 441/13, niepubl.).

Przedstawionej konstatacji, w zakresie abuzywności powołanych postanowień, nie przekreśla przy tym fakt zawarcia przez strony w toku wykonywania umowy kredytowej aneksu, wyłączającego na dalszym etapie spłaty zobowiązania

kredytowego, abuzywne postanowienia. W uzasadnieniu uchwały 7 sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r. w sprawie III CZP 29/17 (Monitor Prawniczy rok 2018, Nr 14, str. 724) trafnie wskazano, powołując się na orzecznictwo TSUE (wyrok z 21 lutego 2013 r., C-472/11, (...) Bank, pkt 31 i 35), że warunkiem sanowania niedozwolonych postanowień umownych wskutek późniejszego zdarzenia, niezależnie czy zdarzeniem tym jest jednostronna czynność konsumenta, czy aneks do umowy, jest "świadoma, wyraźna i wolna" zgoda konsumenta, która musi być jednoznacznie, wyraźnie i stanowczo ukierunkowana na sanowanie wadliwego postanowienia, natomiast wyrażenie zgody na zmianę umowy przez wyeliminowanie niedozwolonego postanowienia (zastąpienie go innym, uzupełnienie itp.) - choćby zmiana ta była indywidualnie uzgodniona - nie może być traktowane samo przez się jako wyraz woli sanowania wadliwego postanowienia.

Przede wszystkim zwrócić należy uwagę, iż kontrola incydentalna wzorca umownego obejmuje stan rzeczy obowiązujący w momencie zawierania danej umowy, co wynika już

z literalnej treści art. 385² k.c. Podobnie skutek „niezwiązania konsumenta” abuzywną klauzulą obowiązuje ex tunc, od początku trwania stosunku prawnego. Wskutek użycia przez przedsiębiorcę niedozwolonego postanowienia umownego, konsument uzyskuje ochronę, która może być dla niego niezwykle korzystna, a przedsiębiorcę dotyka sankcja, która niejednokrotnie może być dla niego dotkliwa i oznaczać związanie umową w kształcie, w którym nigdy by jej dobrowolnie nie zawarł. Innymi słowy, użycie przez przedsiębiorcę abuzywnej klauzuli, rażąco naruszającej interesy konsumenta przez zachwianie na jego niekorzyść równowagi kontraktowej, niejednokrotnie prowadzi do zachwiania tej równowagi w przeciwnym kierunku. Tym niemniej skutki te są w pełni zgodne z prewencyjnymi celami dyrektywy 93/13, zniechęcając przedsiębiorców do stosowania nieuczciwych postanowień umownych w obrocie konsumenckim, i tym samym realizując interes publiczny (tak TSUE w wyroku z 26 marca 2019 r., C-70/17 i C-179/17, A. B., pkt 54).

Zasada autonomii woli pozwala konsumentowi na rezygnację z dobrodziejstw, które wiążą się dla niego z dotykającą przedsiębiorcę sankcją z art. 385¹ § 1 k.c. Tym niemniej wykluczone jest pozbawienie konsumenta nabytej ochrony wyrażającej się w korzystnym dla niego ukształtowaniu stosunku prawnego łączącego go z przedsiębiorcą wskutek wyeliminowania klauzul abuzywnych - bez jego wyraźnej i świadomej zgody, w szczególności w ten sposób, że pod pozorem zaoferowania mu podpisania „korzystnego” aneksu, eliminującego abuzywną klauzulę, która w rzeczywistości zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. nigdy go nie wiązała, przedsiębiorca doprowadziłby do korzystnego dla siebie skutku – ustanowienia klauzuli już nie abuzywnej, jednak kształtującej jego prawa i obowiązki korzystniej względem stanu prawnego wywołanego zastosowaniem sankcji z art. 385¹ § 1 k.c.

Treść zawartego przez strony aneksu nie wskazuje na świadomą, wolną i wyraźną zgodę powoda na rezygnację ze skutków zastosowania wobec pozwanego sankcji wynikającej z dyrektywy 93/13. Tym samym aneksowanie umowy nie wywarło zamierzonego przez pozwanego (a nieświadomionego przez powodów) skutku w postaci sanowania mechanizmu indeksacji. Powyższa ocena jest też zgodna z zasadą quod ab initio vitiosum est, non potest tractu temporis convalescere.

Niezależnie od powyższego, zwrócić należy także uwagę, że aneks tylko częściowo wyeliminował abuzywne klauzule indeksacyjne, bowiem, regulując stosunek prawny ex nunc, w ogóle nie odnosił się do arbitralnie ustalonego przez bank kursu stosowanego do przeliczenia wypłacanych w złotych polskich transz kredytu na franki szwajcarskie (I etap ustalania wysokości zobowiązania powodów), ograniczając się do przeliczenia ww. kwoty zadłużenia (ustalonej z wykorzystaniem abuzywnego, arbitralnego spreadu banku) na wysokość rat kapitałowo-odsetkowych (II etap ustalania wysokości zobowiązania powoda), i to tylko należnych po zawarciu aneksu.

Sąd nie podziela oceny pozwanego, jakoby aneksując umowę, strony dokonały odnowienia zobowiązania. Zgodnie z art. 506 § 1 k.c. warunkiem odnowienia jest wyrażenie przez strony woli umorzenia starego i zaciągnięcia nowego zobowiązania, natomiast zgodnie

z art. 506 § 2 k.c. woli takiej nie należy domniemywać. Przeciwnie, ustawodawca ustanowił regułę interpretacyjną preferującą przyjmowanie, że zmiana treści dotychczasowego zobowiązania (w szczególności aneksowanie umowy) nie stanowi odnowienia umowy.

W świetle powyższego wykluczone jest przyjmowanie na zasadzie automatyzmu, że aneksowanie umowy skutkuje odnowieniem zobowiązania, a więc zawarciem nowej umowy

w miejsce starej. Zamiar odnowienia powinien wynikać z wyraźnego oświadczenia stron lub w sposób niewątpliwy z okoliczności sprawy, a zmniejszenia lub zwiększenia świadczeń wynikających z tego samego zobowiązania i z tej samej podstawy prawnej nie można uznać za odnowienie, ponieważ nie powodują one umorzenia dawnego zobowiązania i zaciągnięcia nowego (tak trafnie wyrok Sądu Najwyższego z 20 sierpnia 2009 r., II CSK 97/09, niepubl.). Analizując treść zawartego przez strony aneksu, brak podstaw do odnalezienia w niej jakiegokolwiek przejawu woli odnowienia zobowiązania. Sąd nie podziela wyrażanego niekiedy w orzecznictwie poglądu, jakoby o zamiarze odnowienia zobowiązania przesądzała ingerencja w przedmiotowo istotne postanowienia umowy (*essentialia negotii*). Do przyjęcia istnienia u stron *animus novandi* nie prowadzi też ustalenie świadomości powoda, który traktował zawarcie aneksu jako formalność. Niezależnie od powyższego, wbrew sugestiom pozwanego, analizowana kwestia nie ma zasadniczego znaczenia dla rozstrzygnięcia, bowiem w świetle mającego pierwszeństwo prawa unijnego, pozbawienie konsumenta ochrony wynikającej z przepisów o klauzulach abuzywnych, może nastąpić tylko za jego świadomą i wyraźną zgodą, a bez wątplenia takiej zgody powód nigdy nie wyraził.

Przechodząc do oceny skutków stwierdzenia abuzywności klauzul indeksacyjnych, na byt danej umowy (jej ważność, możliwość wykonania) trzeba zastrzec, iż według zasady ogólnej, postanowienia abuzywne nie wiążą konsumenta *ex tunc* i *ex lege*, strony są jednakże związane umową w pozostałym zakresie (art. 385¹ § 2 k.c.). W praktyce, w judykaturze krajowej jak i europejskiej (na gruncie wykładni wspomnianej dyrektywy UE nr 93/13 przez TSUE) można zaobserwować rozbieżne poglądy w tej materii, sprowadzające się do trzech różnych grup zapatrywań:

- I. przewidujące bezskuteczność abuzywnego postanowienia umownego, związanie umową w pozostałym zakresie,
- II. przewidujące, iż w miejsce postanowień uznanych za abuzywne wchodzą przepisy dyspozytywne,
- III. przewidujące nieważność całej umowy kredytu *ex tunc* i *ex lege* (na wyraźne żądanie konsumenta).

Strona powodowa opowiada się za nieważnością całej umowy kredytu, jedynie na wypadek niepodzielenia przez Sąd takiej oceny formułuje powództwo ewentualne oparte na bezskuteczności abuzywnych postanowień umownych. Sąd w składzie rozpoznającym roszczenia powoda nie podziela poglądu w świetle którego zawarta umowa byłaby nieważna.

Koncepcja nieważności umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej, wynikająca

z eliminacji klauzul waloryzacyjnych jest sprzeczna przede wszystkim z zasadą trwałości umów wyrażoną w art. 385¹ § 2 k.c. Przepis ten stanowi, iż konsumenta nie wiążą (*ex tunc* i *ex lege*) tylko postanowienia niedozwolone. W pozostałym zakresie umowa nadal obowiązuje. Przy wykładni art. 385¹ i n. k.c., nie można zapominać, że regulacja zawarta w art. 385¹-385³ k.c. stanowi wyraz implementacji w prawie polskim przez ustawodawcę prawa unijnego w postaci dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE z 1993 r. L 95, s. 29). Źródłem zasady trwałości umowy ustanowionej w art. 385¹ § 2 k.c. należy więc upatrywać również w dyrektywie 93/13/WE (art. 6 ust. 1), w której wskazano, że „umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków”. Z powyższego jednoznacznie wynika, że koniecznym warunkiem stwierdzenia nieważności umowy jest niemożliwość jej obowiązywania po wyłączeniu klauzul abuzywnych.

W zakresie wykładni dyrektywy 93/13/EWG, a tym samym również implementujących ją przepisów krajowych o niedozwolonych postanowieniach umownych (art. 385¹ i n. k.c.), wiążąca jest wykładnia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Wynika to z systemu ochrony prawnej w Unii Europejskiej, zgodnie z którym TSUE jest wyłącznie właściwy w kwestii wykładni prawa unijnego, z kolei sądy krajowe mają wyłączną kompetencję do stosowania tego

prawa w konkretnych sprawach podlegających ich jurysdykcji. Konieczne jest zatem odniesienie się do wypracowanej w orzecznictwie TSUE wykładni przepisów o klauzulach abuzywnych, przytaczając aktualne orzecznictwo.

W wyroku z 26 marca 2019 r., C-70/17 i C-179/17, A. B. (pkt 56) TSUE wskazał, że w sytuacji, w której umowa nie może dalej obowiązywać po usunięciu nieuczciwego warunku, prawo UE nie stoi na przeszkodzie temu, by sąd krajowy usunął nieuczciwy warunek poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym w sytuacjach, w których unieważnienie nieuczciwego warunku zobowiązywałoby sąd do stwierdzenia nieważności danej umowy w całości, narażając przez to konsumenta na szczególnie niekorzystne penalizujące go konsekwencje.

Z kolei w wyroku z 15 marca 2012 r., C-453/10, P. i (...) wskazał, że kryteria umożliwiające dokonanie oceny tego, czy dana umowa może nadal obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków, powinny mieć charakter obiektywny,

a niedopuszczalne jest uznanie sytuacji jednej ze stron umowy, zgodnie z prawem krajowym, za decydujące kryterium rozstrzygające o dalszym losie tej umowy.

W wyroku z 21 lutego 2013 r., C-472/11, (...) Bank (...) wskazał, że sąd nie ma obowiązku odstąpienia od stosowania danego warunku, jeżeli konsument, po powiadomieniu go przez sąd ma zamiar nie podnosić jego nieuczciwego i niewiążącego charakteru, wyrażając w ten sposób dobrowolną i świadomą zgodę na dany warunek.

W dniu 3 października 2019 r. zapadł wyrok TSUE w sprawie C-260/18 (D.). Wyrok ten stanowi podsumowanie orzecznictwa TSUE dotyczącego problematyki klauzul abuzywnych na tle kredytów frankowych. W wyroku tym TSUE przesądził następujące kwestie:

1. w razie stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego (w szczególności klauzuli indeksacyjnej) „umowa musi co do zasady nadal obowiązywać bez zmian innych niż wynikające ze zniesienia nieuczciwych warunków” (pkt 39);
2. warunkiem utrzymania w mocy umowy po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych jest jedynie zgodność utrzymania w mocy umowy z przepisami prawa krajowego, a w razie uznania, że zgodnie z odpowiednimi przepisami prawa krajowego utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych warunków nie jest możliwe, prawo UE nie stoi na przeszkodzie jej unieważnieniu. (pkt 39, 40, 43, 47);
3. ww. zgodność z przepisami prawa krajowego utrzymania umowy po wyłączeniu klauzul abuzywnych ma być oceniana przy zastosowaniu obiektywnego podejścia, bez uwzględniania sytuacji stron (pkt 39, 41);
4. jedynie w sytuacji, gdyby umowa nie mogła obowiązywać po wyeliminowaniu nieuczciwych klauzul, a stwierdzenie nieważności umowy było niekorzystne dla konsumenta, sąd może sanować umowę, stosując zamiast wyeliminowanych klauzul abuzywnych przepisy dyspozytywne (pkt 48);
5. ocenę niekorzystności dla konsumenta stwierdzenia nieważności umowy należy dokonywać na chwilę orzekania a nie na chwilę zawarcia umowy, i decydujące dla tej oceny jest stanowisko konsumenta, a sąd nie może ocenić interesu konsumenta sprzecznie z jego wyraźnym stanowiskiem (pkt 51, 56, 67-68);
6. konsument ma prawo zrezygnować z ochrony wynikającej z przepisów o klauzulach abuzywnych, sprzeciwiając się stwierdzeniu nieważności umowy, a nawet wyeliminowaniu nieuczciwych postanowień z umowy (pkt 53-55, 66);
7. przepisy dyspozytywne, którymi sąd może uzupełnić umowę w ww. sytuacjach, nie mogą odwoływać się do zasad współżycia społecznego albo ustalonych zwyczajów, jak art. 56 k.c. (pkt 61-62).

Podkreślić zatem należy, że ustalenie nieważności umowy kredytu zależy od przesądzenia kwestii, czy jakiś z przepisów polskiego prawa sprzeciwiałby się utrzymaniu w mocy umowy łączącej strony po wyeliminowaniu czterech klauzul abuzywnych dotyczących indeksacji.

W ocenie Sądu powództwo główne wywodzone z nieważności stwierdzonej przestankowo jest niezasadne, jako że takiego przepisu w polskim prawie nie ma. W tym miejscu wskazać należy, że eliminacja klauzul abuzywnych w przypadku umowy łączącej strony skutkuje taką modyfikacją łączącego strony stosunku prawnego, że wiąże je umowa kredytu wyrażonego w złotych polskich, bez indeksacji do franka szwajcarskiego, oprocentowana stopą zmienną zależną od LIBOR-u. Należy mieć przy tym świadomość że kredyty takie nie są udzielane z uwagi na ich niekorzystność dla banków. Jednak niekorzystność dla banków nie jest prawnie relewantna. Przeciwnie, TSUE jednoznacznie przesądził, że niekorzystna sytuacja banku nie może być uwzględniana przy badaniu dopuszczalności utrzymania umowy w świetle prawa krajowego.

Należy zatem przeanalizować tę dopuszczalność zgodnie z wytycznymi TSUE, tj.

z uwzględnieniem obiektywnego podejścia. Rozstrzygnięcie kwestii dopuszczalności utrzymania w mocy umowy kredytowej po wyeliminowaniu mechanizmu indeksacji sprowadza się w istocie do odpowiedzi na pytanie, czy umowa w takim kształcie, jaki powstał po wyeliminowaniu nieuczciwych postanowień umownych, mieści się w granicach swobody umów. Innymi słowy, czy strony mogłyby zawrzeć ważną umowę kredytu złotowego, nieindeksowanego, z oprocentowaniem według stopy LIBOR powiększonej o marżę banku. Sąd nie ma wątpliwości, że umowa taka byłaby dopuszczalna. Zgodnie z art. 353¹ k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współzycia społecznego. Powołany przepis wskazuje na granice swobody umów.

Prawo reguluje odsetki maksymalne (art. 359 § 2¹ k.c.), nie ustanawia natomiast minimum w tym zakresie. Nie jest zatem niezgodne z prawem („ustawą”) pożyczanie pieniędzy (w tym w formie kredytu) na niski procent, oczywiście z zastrzeżeniem instytucji wyzysku (art. 388 k.c.), która z oczywistych względów nie ma w przypadku stron zastosowania. Art. 69 ust. 1 pr. bank. wyklucza jedynie udzielenie bezpłatnego kredytu, jednak w przypadku oprocentowania (choćby niskiego) taka sytuacja nie ma miejsca. Ewentualne naruszenie przez bank przez zawarcie niekorzystnej dla niego umowy obowiązujących go reguł prowadzenia gospodarki finansowej, w tym zasad dotyczących tzw. adekwatności kapitałowej, jest bez znaczenia, jeśli chodzi o ważność takiej umowy. Mogą się z tym wiązać dla banku negatywne konsekwencje ze strony nadzoru bankowego, a nawet wszczęcie procedury przymusowej restrukturyzacji czy uporządkowanej likwidacji, tym niemniej nie umożliwia to podważenia ważnie zawartej umowy.

Również zasady współzycia społecznego nie sprzeciwiają się udzielaniu nisko oprocentowanych kredytów, choć takie działanie mogłoby w konkretnych sytuacjach stanowić czyn nieuczciwej konkurencji albo nadużycie pozycji dominującej. Niemniej jednak nie stanowiłoby to podstawy do twierdzeń o nieważności zawartej z konsumentem umowy.

Nie można też mówić o sprzeczności umowy kredytu złotowego, nieindeksowanego, oprocentowanego zgodnie ze stawką LIBOR z właściwością (naturą) stosunku. Tak ukształtowany kredyt nie jest sprzeczny ani z naturą zobowiązania w ogólności, ani z naturą umowy kredytu jako umowy odpłatnej. Nie należy do natury stosunku kredytu (ani żadnego innego) godziwość zysku. Nie należy też do tej natury zapewnienie sobie przez bank ograniczenia ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania. W zakresie swobody umów mieszczą się zarówno umowy o stosunku wzajemnych świadczeń ukształtowanych przez rynek, jak i umowy, które są dla jednej ze stron wyjątkowo korzystne i tym samym dla drugiej strony wyjątkowo niekorzystne.

Należy też w tym miejscu wyraźnie podkreślić, że sam fakt, że niedozwolone postanowienie umowne określa główne świadczenie strony, nie prowadzi do upadku umowy wskutek wyeliminowania tego postanowienia. Wielokrotnie taka sytuacja będzie miała miejsce, jednakże każdorazowo wymaga to analizy całej umowy. W przypadku stron wyeliminowanie trzech klauzul dotyczących indeksacji zadłużenia takiego upadku nie powoduje, bowiem nadal możliwe jest na podstawie pozostałych (niewyeliminowanych) postanowień umowy ustalenie głównych świadczeń stron (możliwość taką dopuszcza TSUE w wyroku z 3 października 2019 r., C-260/18, D., pkt 44). W szczególności z umowy wynika tak kwota udzielonego kredytu (§ 2 ust. 1), oprocentowanie (§ 3 ust. 1-3), jak i raty,

w jakich zadłużenie ma być spłacane (§ 6 ust. 1-4). Konieczność przeliczenia nowych rat nie stanowi problemu, tym bardziej, że nawet w świetle zawartej w pierwotnym kształcie umowy rzeczywista wysokość rat miała dopiero zostać określona, już po jej zawarciu i uruchomieniu kredytu (§ 6 ust. 5 i 7).

Reasumując, utrzymaniu w mocy łączącej strony umowy po wyeliminowaniu indeksacji nie sprzeciwia się polskie prawo. Mimo że TSUE nie wykluczył uznania, że wyeliminowanie z umowy ryzyka kursowego doprowadzi do niemożności utrzymania

w mocy umowy, po przeprowadzeniu analizy krajowego porządku prawnego, okazało się, że problem taki nie występuje. Tak samo uznał Sąd Najwyższy w wyroku z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115 i w wyroku z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, niepubl., wskazując nadto na art. 45 ustawy o kredycie konsumenckim, który przewiduje sankcję kredytu darmowego jako skutek naruszenia przez bank obowiązków wynikających

z tej ustawy, a także na to, że w reżimie wynikającym z ochrony przed niedozwolonymi klauzulami umownymi nie znajduje zastosowania art. 58 § 3 k.c. odwołujący się do kryterium hipotetycznej woli stron związania się umową bez nieważnego postanowienia.

Podkreślenia wymaga, że powyższe rozważania, nie mają na celu ochrony przedsiębiorcy, który wprowadził do łączącego strony stosunku prawnego nieuczciwe postanowienia. Ich celem jest wyłącznie uzmysłowienie, w jakich przypadkach może dojść do stwierdzenia nieważności całości umowy, mimo ustalenia abuzywności wyłącznie części postanowień umownych. Powtórzyć należy, iż ochrona konsumentów przed nieuczciwymi działaniami przedsiębiorców nie ma charakteru bezwzględnego, lecz obiektywny. Nie może stanowić bezwiednego narzędzia do podważania ważności masowo zawieranych w obrocie stosunków prawnych, będąc zaprzeczeniem celu dla którego zostały wprowadzone regulacje chroniące konsumentów (trafnie zwrócił na ten problem uwagę także TSUE w pkt 31-33 wspomnianego wyroku P. i P. - C-453/10). Stwierdzenie nieważności umowy zależy od stwierdzenia braku prawnej możliwości utrzymania umowy po wyłączeniu z niej klauzul abuzywnych.

Banki w ramach omawianej koncepcji przeciwstawiają się wprowadzenie możliwości przyjęcia dla kredytu złotowego korzystniejszego oprocentowania LIBOR, wskazując, że nigdy nie zawarłyby z klientem umowy na takich warunkach. Zwrócić należy jednakże uwagę, że jak już wspomniano, w ramach oceny abuzywności postanowień umownych oraz jej skutków, art. 385¹ k.c. oraz przepisy ww. dyrektywy, nie zawierają zastrzeżenia, na zasadach analogicznych jak w przypadku art. 58 § 3 in fine k.c. Można co najwyżej przyjąć, że jeśli w okolicznościach danej sprawy zostanie stwierdzone, że po wyłączeniu klauzul abuzywnych umowa pozbawiona jest swojej tożsamości, na przykład ze względu na całkowite pozbawienie jednej strony umowy wzajemnej ekwiwalentu jej świadczenia, to jest to obiektywna przyczyna upadku całej umowy, na którą powinni móc powołać się zarówno konsument, jak i przedsiębiorca. W niniejszym postępowaniu, zastosowanie zmiennej stopy oprocentowania opartej na stałej marży Banku oraz zmiennej stopie referencyjnej LIBOR 3M, nie powoduje jednak, iż umowa kredytowa traci swój odpłaty charakter, czy też inne cechy wynikające z art. 69 Prawa bankowego. Umowa kredytu indeksowanego czy też denominowanego nie stanowi nowego, odrębnego typu stosunku prawnego. Nie mamy więc do czynienia ze zmianą charakteru umowy, a jedynie z pogorszeniem sytuacji banku - przedsiębiorcy stosującego nieuczciwe warunki umów. Kredytodawca, mimo eliminacji klauzul waloryzacyjnych, w dalszym ciągu jest uprawniony do wynagrodzenia za udostępnienie kredytobiorcy kapitału w postaci stałej marży oraz odsetek opartych na zmiennym oprocentowaniu. Fakt, że wynagrodzenie to będzie zapewne niższe aniżeli

w przypadku umów kredytu złotowego oprocentowanego stawką referencyjną WIBOR, nie może być tutaj decydujący. Przedsiębiorca ponosi bowiem w ten sposób skutki zamieszczenia w umowie nieuczciwych postanowień. Jednocześnie spełniona zostaje dzięki takiemu rozwiązaniu wychowawczo-odstraszająca funkcja przepisów chroniących konsumentów, co także nie pozostaje bez znaczenia.

Umowa kredytu złotowego oprocentowanego zmienną stopą procentową w wysokości sumy indeksu LIBOR 3M (CHF) i stałej marży banku nie jest również sprzeczna

z rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) (...) z dnia 8 czerwca 2016 r. w sprawie indeksów stosowanych jako wskaźniki referencyjne w instrumentach finansowych i umowach finansowych lub do pomiaru

wyników funduszy inwestycyjnych i zmieniające dyrektywy 2008/48/WE i (...) oraz rozporządzenie (UE) nr (...) (dalej jako rozporządzenie 2016/1011). Rozporządzenie to reguluje opracowywanie oraz stosowanie wskaźników referencyjnych stosowanych w szczególności do określania zmiennych stóp oprocentowania w umowach kredytu (art. 2 ust. 1, art. 3 ust. 1 pkt 7 lit. d rozporządzenia 2016/1011). Przykładem takiego wskaźnika, do którego zastosowanie ma ww. rozporządzenie, jest LIBOR. W kontekście rozporządzenia 2016/1011 należy rozważyć następujące dwie kwestie: niewpisanie LIBOR ani administratora tego wskaźnika do rejestru (...) oraz dopuszczalność stosowania stawki referencyjnej dedykowanej dla innej waluty w umowie kredytu w walucie polskiej.

Rozporządzenie nakłada na administratorów opracowujących wskaźniki referencyjne, jak również na podmioty, które przekazują administratorom dane, na podstawie których wskaźniki są opracowywane, podwyższone wymagania, co ma na celu zagwarantowanie rzetelności tych wskaźników, wyeliminowanie konfliktu interesów, ograniczenie arbitralności w ich ustalaniu i zapewnienie transparentności metody ich opracowywania (art. 4-16 rozporządzenia 2016/1011). Jednocześnie zezwala bankom na stosowanie w zawieranych umowach kredytu jedynie wskaźników referencyjnych opracowywanych przez administratorów mających siedzibę lub miejsce zamieszkania w UE i wpisanych do rejestru prowadzonego przez (...), po spełnieniu wymogów rozporządzenia i uzyskaniu niezbędnego zezwolenia, albo wskaźników referencyjnych wpisanych do rejestru prowadzonego przez (...), po spełnieniu wymogów rozporządzenia (art. 29-36 rozporządzenia 2016/1011), co ma na celu zapewnienie konsumentom należytej ochrony (art. 1 rozporządzenia 2016/1011).

Rozporządzenie nie ma jednak na celu zakwestionowania ważności zawartych umów finansowych o długoterminowym charakterze, w szczególności umów kredytowych, o czym stanowi wprost motyw 63 rozporządzenia. Zgodnie z tym motywem „wskaźniki referencyjne mogą stanowić odniesienie dla długookresowych instrumentów finansowych i umów finansowych. W pewnych sytuacjach opracowywanie tego rodzaju wskaźników referencyjnych może nie być już dozwolone po wejściu w życie niniejszego rozporządzenia, gdyż posiadają one właściwości, które nie mogą zostać dostosowane w taki sposób, by spełnione były wymogi niniejszego rozporządzenia. Jednocześnie jednak zakaz dalszego opracowywania tego rodzaju wskaźników referencyjnych może prowadzić do zakończenia lub pozbawienia skuteczności instrumentów finansowych lub umów finansowych, a tym samym szkodzić inwestorom. Niezbędne jest zatem ustanowienie przepisu, który przez okres przejściowy umożliwi dalsze opracowywanie tego rodzaju wskaźników referencyjnych”. Przepisem przejściowym, do którego przywołany motyw się odwołuje, jest art. 51 rozporządzenia 2016/1011. Zobowiązuje on podmioty opracowujące wskaźniki referencyjne do wystąpienia o niezbędne zezwolenie lub rejestrację do dnia 1 stycznia 2020 r. (ust. 1), jednocześnie zezwalając na dalsze opracowywanie i stosowanie wskaźników referencyjnych do tego dnia lub do czasu rozpatrzenia złożonego w terminie wniosku (ust. 3). Rozporządzeniem 2019/2089 dodano z dniem 10 grudnia 2019 r. ust. 4a i 4b oraz zmieniono ust. 5 rozporządzenia 2016/1011. Zgodnie ze zmienionym przepisem przejściowym okres dopuszczalnego dalszego opracowywania i stosowania wskaźników referencyjnych niewpisanych do rejestru (...) został przedłużony do 31 grudnia 2021 r.

w zakresie kluczowych wskaźników referencyjnych. Takim kluczowym wskaźnikiem referencyjnym zgodnie z wydanym na podstawie art. 20 ust. 1 rozporządzeniem wykonawczym Komisji (UE) (...) z dnia 11 sierpnia 2016 r. ustanawiające wykaz kluczowych wskaźników referencyjnych stosowanych na rynkach finansowych na podstawie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) (...), zmienionym rozporządzeniem wykonawczym Komisji (UE) (...) z dnia 19 grudnia 2017 r. jest wskaźnik LIBOR. Zatem do końca 2021 roku dopuszczalne jest stosowanie wskaźnika LIBOR mimo braku wpisu podmiotu go opracowującego ani tego wskaźnika do rejestru (...).

Podkreślić ponadto należy, że prawodawca unijny, kierując się wskazaniem przytoczonego motywu 63 rozporządzenia 2016/1011, a więc w celu zapewnienia stabilności rynku finansowego i ochrony inwestorów, ustanowił dalsze regulacje przejściowe. Zgodnie

z nimi również w razie niespełnienia przez podmiot opracowujący wskaźnik LIBOR wymogów rozporządzenia, a w konsekwencji uzyskania wpisu do rejestru (...), jak również w razie opuszczenia UE przez Wielką Brytanię, gdzie ma siedzibę podmiot opracowujący wskaźnik LIBOR, będzie możliwe dalsze stosowanie tego wskaźnika do zawartych wcześniej umów kredytu pod wskazanymi w rozporządzeniu warunkami (por. art. 51 ust. 4 i 5

rozporządzenia 2016/1011). Prawodawca unijny wprowadził również regulacje przeciwdziałające upadkowi zawartych umów w związku z zaprzestaniem opracowywania wskaźnika referencyjnego (art. 28 rozporządzenia 2016/1011) oraz zawieszeniem zezwolenia dla administratora wskaźnika referencyjnego (art. 35 ust. 3 rozporządzenia 2016/1011).

Odnosząc się do drugiej kwestii – stosowania stawki referencyjnej dedykowanej dla CHF do umów kredytu w walucie polskiej, stwierdzić należy, że rozporządzenie 2016/1011 nie stanowi o zakazie takiej praktyki. Rozporządzenie to nie ma na celu ingerowania

w swobodę umów instytucji rynku finansowego przez narzucanie im stosowania adekwatnych dla danych stosunków prawnych wskaźników referencyjnych, a jedynie zagwarantowanie – jak wskazano wyżej - rzetelności tych wskaźników, wyeliminowanie konfliktu interesów i ograniczenie arbitralności przy ich opracowywaniu oraz zapewnienie transparentności metody ich opracowywania. Wynika to zarówno z motywów rozporządzenia 2016/1011, jak również z jednoznacznego w swej wymowie art. 29 ust. 1 rozporządzenia, zgodnie z którym jedynym ograniczeniem wynikającym z rozporządzenia dla podmiotów nadzorowanych stosujących wskaźniki referencyjne jest stosowanie wskaźników wpisanych do rejestru (...).

Reasumując, nie sposób wywieść z rozporządzenia 2016/1011 zakazu zawierania umów kredytu złotowego oprocentowanego zmienną stopą procentową zależną od indeksu LIBOR. Umowa kredytu zawarta przez strony po wyeliminowaniu mechanizmu indeksacji nie jest zatem sprzeczna z żadnym przepisem rozporządzenia 2016/1011.

Podsumowując powyższe rozważania, w ocenie Sądu na gruncie umowy kredytu indeksowanego do kursu franka szwajcarskiego, w rozpoznawanym przypadku możliwe jest tylko jedno rozwiązanie, mianowicie pozostawienie umowy z wyłączeniem kwestionowanych klauzul waloryzacyjnych, tj. spłata kredytu w złotych polskich z oprocentowaniem LIBOR 3M. Niemożliwe jest natomiast ani stwierdzenie nieważności umowy, ani uzupełnienie jej przepisami dyspozytywnymi. Odnosząc się do tej ostatniej możliwości, przypomnieć należy, że w świetle wiążącej wykładni dokonanej przez TSUE uzupełnianie umowy przepisami dyspozytywnymi jest uzależnione od niemożności utrzymania umowy w mocy i zgody konsumenta na takie uzupełnienie. Poza tym TSUE wykluczył w ogóle uzupełnianie umowy przepisem art. 56 k.c. odwołującym się do zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów, a w prawie polskim brak jakiegokolwiek innego nadającego się do zastosowania przepisu. W szczególności przepisem takim nie jest art. 358 k.c. pomimo, iż obowiązywał już w dniu zawarcia niniejszej umowy albowiem z uwagi na jego konstrukcję ma on jedynie zastosowanie do przeliczenia długu wyrażonego w walucie na PLN. W tym miejscu przypomnieć należy, iż kwota kredytu wyrażona jest w PLN. W celu ustalenia salda w CHF należy dokonać stosownego przeliczenia. Skoro jednak od początku kwota zadłużenia została wyrażona w walucie polskiej brak jest podstaw do stosowania mechanizmu przeliczeniowego wyrażonego w art. 358 k.c. w myśl którego „Jeżeli przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, dłużnik może spełnić świadczenie w walucie polskiej, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe będące źródłem zobowiązania lub czynność prawna zastrzega spełnienie świadczenia w walucie obcej”. Przepisem takim nie mogą być też żadne normy stosowane analogicznie – ze względów takich samych jak powołane przez TSUE na uzasadnienie niemożności stosowania art. 56 k.c. Nie korzystają one bowiem z domniemania braku nieuczciwego charakteru, jako że nie są przepisami uchwalonymi przez ustawodawcę, tylko zawodnymi (na zasadzie argumentum a simile) wnioskowaniami interferencyjnymi.

Powyższe prowadzi do wniosku o zasadności powództwa ewentualnego, którym powód dochodzi od pozwanego zwrotu nienależnych świadczeń w postaci nadpłat rat kapitałowo-odsetkowych faktycznie uiszczonych w stosunku do rat kapitałowo-odsetkowych należnych od nich przy uwzględnieniu, że ex tunc i ex lege nie obowiązywał mechanizm indeksacji do franka szwajcarskiego. Powód do dnia 21 kwietnia 2018 r. zapłacił pozwanemu 70 713,99 zł tytułem kapitału i 104 543,551 zł tytułem odsetek, podczas gdy zobowiązany był zapłacić 60 174,82 zł tytułem kapitału i 91 456,65 zł tytułem odsetek. Oznacza to, że do dnia 21 kwietnia 2018 r. powód nadpłacił w zakresie kapitału 10 539,17 zł a w zakresie odsetek 13 086,86 zł czyli łącznie 23 626,03 zł. Od listopada 2018 r. powód dokonywał płatności w CHF. Zgodnie z zaświadczeniem z Banku w okresie od maja do 18 listopada 2018 r. powód na rzecz Banku zapłacił 2 827,85 zł. Kwota, którą powód powinien w w/w okresie zapłacić zgodnie z opinią biegłego wyrażona w PLN wyniosła 8 723,78 zł. W celu ustalenia nadpłaty w walucie w jakiej powód dokonywał płatności, każda z rat została przeliczona wg średniego kursu NBP obowiązującego na dzień płatności raty. Różnica pomiędzy kwotą zapłaconą a wyliczoną

według powyższych zasad przy uwzględnieniu opinii biegłego była wyższa niż żądana przez powoda a określona na kwotę 458,03 CHF. Niezależnie zatem od uzyskania wyższego wyniku z racji art. 321 k.p.c. roszczenie ewentualne wyrażone w CHF podlegało uwzględnieniu wyłącznie do max kwoty określonej w żądaniu. Wykazane powyżej nadpłaty stanowią nienależne świadczenie podlegające zwrotowi. Zgodnie bowiem z art. 410 § 2 k.c. świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był do tego zobowiązany. Zgodnie z art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 k.c. accipiens zobowiązany jest do zwrotu nienależnego świadczenia solvensowi. Mając powyższe na uwadze, Sąd zasądził powyższe kwoty od pozwanego na rzecz powoda. Przyczyny oddalenia powództwa ewentualnego odpowiadającego kosztom składek ubezpieczeniowych w łącznej wysokości 3 939 zł zostaną przedstawione w dalszej części uzasadnienia.

Odnosząc się do podniesionego zarzutu przedawnienia w ocenie Sądu należało go uznać za niezasadny na tle okoliczności niniejszej sprawy. Termin przedawnienia roszczenia powoda wynosił (przy zastosowaniu właściwych przepisów intertemporalnych) zgodnie z art. 118 k.c. w brzmieniu sprzed 9 lipca 2018 r. (tj. Dz. U. z 2018 r. poz. 1025 – art. 8 ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw w zw. z art. 3 k.c.) 10 lat. Powyższy termin ma zastosowanie z uwagi na treść art. 5 ust. 3 ustawy o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw z dnia 13 kwietnia 2018 r. (Dz.U. z 2018 r. poz. 1104). Zgodnie z brzmieniem w/w przepisu „Do przysługujących konsumentowi roszczeń powstałych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy i w tym dniu jeszcze nieprzedawnionych, których terminy przedawnienia są określone w art. 118 i art. 125 § 1 ustawy zmienianej w art. 1, stosuje się przepisy ustawy zmienianej w art. 1, w brzmieniu dotychczasowym”. Mając na uwadze fakt, iż powód zawarł umowę w dniu 12 lutego 2009 r. a z powództwem wystąpił w dniu 21 stycznia 2019 r., co stanowiło czynność przed sądem przedsiębiorczą bezpośrednio w celu dochodzenia roszczenia w rozumieniu art. 123 § 1 pkt 1 k.c., uznać należy, iż doszło do skutecznego przerwania biegu przedawnienia.

Podstawą prawną zasądzenia odsetek był art. 481 § 1 i 2 k.c. Zgodnie z tymi przepisami wierzycielowi należą się odsetki za okres opóźnienia dłużnika, niezależnie od poniesienia szkody i niezależnie od winy dłużnika. Zobowiązanie z tytułu nienależnego świadczenia jest zobowiązaniem bezterminowym, zatem zgodnie z art. 455 k.c. powinno być ono wykonane niezwłocznie po wezwaniu dłużnika. Powód nie wykazał wezwania pozwanego do zwrotu nienależnego świadczenia, które byłoby skonkretyzowane kwotowo, stąd za takie wezwanie Sąd mógł przyjąć dopiero doręczenie pozwanemu odpisu pozwu, a nie złożona przez powoda w dniu 26 listopada 2018 r. reklamację. Podkreślić należy, iż powód dopiero w pozwie jednoznacznie sformułował swoje żądanie. Pozwany odebrał odpis pozwu 11 lutego 2019 r. (epo k. 394), po której to dacie powinien był niezwłocznie spełnić swoje świadczenia, przez co należało uznać, iż od dnia 12 lutego 2019 r. pozostaje w opóźnieniu.

Sąd oddalił dalej idące powództwo ewentualne o zapłatę świadczenia nienależnego z tytułu kwoty uiszczonych składek na poczet ubezpieczenia nieruchomości uznając je za bezzasadne albowiem postanowienia dotyczące kwestii umowy ubezpieczenia nieruchomości, cesji wierzytelności z tytułu umowy ubezpieczenia w świetle warunków niniejszej umowy nie miały charakteru abuzywnego.

Jak słusznie wskazała strona pozwana Bank może uzależnić przyznanie kredytu od ustanowienia określonego rodzaju zabezpieczenia (art. 70 ust. 2 prawa bankowego).

W niniejszej sprawie zgodnie z § 7 ust. 1 pkt 2 jako jedną z form zabezpieczenia spłaty kredytu wraz z odsetkami i innymi należnościami wynikającymi z umowy ustanowiono cesję praw na rzecz Banku z polisy ubezpieczenia nieruchomości, która została obciążona hipoteką od ognia i innych zdarzeń losowych. W celu wykonania przedmiotowego zobowiązania Kredytobiorca musiał zawrzeć umowę cesji praw na rzecz Banku z w/w polisy ubezpieczenia maksymalnie w terminie 7 dni od dnia objęcia nieruchomości w posiadanie. W celu wypełnienia w/w obowiązku w dniu 12 lutego 2009 r. powód złożył deklarację przystąpienia do grupowego ubezpieczenia budynków i lokali mieszkalnych osób fizycznych oraz grupowego ubezpieczenia (...) kredytobiorców kredytów hipotecznych lub pożyczkobiorców pożyczek hipotecznych. W przedmiotowej deklaracji został określony rodzaj ubezpieczenia, przedmiot ubezpieczenia, suma opiewająca na 459 000 zł oraz wysokość miesięcznej składki w kwocie 39 zł. Jednocześnie w dniu podpisania deklaracji powód potwierdził, iż otrzymał ogólne warunki ubezpieczenia, czego

dowodem są również parafy uczynione przez powoda na egzemplarzu OWU złożonym do akt sprawy (k. 347-353). W świetle zapisów przywołanych dokumentów bezsporne jest, iż powód został zapoznany z warunkami ubezpieczenia, w tym co jest jego przedmiotem, oraz od jakich zdarzeń zostaje jego nieruchomości ubezpieczona a ponadto został poinformowany o wysokości składki, która była w jednakowej miesięcznej wysokości do 2017 r. i opiewała na kwotę 39 zł. Co również istotne żadne z postanowień umowy kredytu nie nakłada na powoda obowiązku zawarcia umowy ubezpieczenia wyłącznie przy pośrednictwem Banku. Przedmiotowa umowa została zawarta na okres roku przy opcji możliwości jej przedłużenia na kolejne okresy, na co powód wyraził zgodę (k. 355).

Odnosząc się do zasad uiszczenia składki z tytułu ubezpieczenia wskazać należy, iż nie podlegały one doliczeniu do salda kredytu przez co pozwany nie naliczał również od przedmiotowych kwot jakichkolwiek dodatkowych świadczeń.

Mając zatem na uwadze powyższe w ocenie Sądu powód nie wykazał aby w zakresie roszczenia o zwrot kwoty 3 939 zł zaistniały przesłanki nienależnego świadczenia, skoro były uiszczane na podstawie wiążącej powoda umowy ubezpieczenia, której strona powodowa nie kwestionowała.

O kosztach postępowania Sąd orzekł zgodnie z art. 100 k.p.c., stosując zasadę stosunkowego ich rozliczenia. Powód wygrał sprawę w 13%, co wynika ze stosunku zasądzonego na jego rzecz świadczenia (przy zastosowaniu kursu 3,7844 zł, którym posłużył się powód do określenia w.p.s. – 10 701,71 zł) do wartości przedmiotu sporu (powództwa głównego – 190 923,98 zł). Powód poniósł koszty: opłaty od pozwu (1 000 zł), opłaty skarbowej od pełnomocnictw (17 zł), wynagrodzenia pełnomocnika (5 400 zł, zgodnie z § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie), zaliczek na wynagrodzenie biegłego (2 000 zł + 169,13 zł). Pozwany poniósł koszty: opłat skarbowych od pełnomocnictw (3x17 zł), wynagrodzenia pełnomocnika (5 400 zł, zgodnie z § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych). Mając na uwadze powyższe, Sąd zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę po 3 626,17 zł ($8\,586,13\text{ zł} + 5\,451\text{ zł} = 14\,037,13\text{ zł} \times 87\% = 12\,212,21\text{ zł} - 8\,586,13\text{ zł} = 3\,626,17\text{ zł}$).

Ponieważ Skarb Państwa poniósł tymczasowo koszty wynagrodzenia biegłego za opinie uzupełniającą w kwocie 610,07 zł (postanowienie z 17.10.2019 r. k. 379), Sąd zgodnie z art. 83 ust. 2 u.k.s.c. w zw. z art. 113 ust. 1 u.k.s.c. rozliczył te koszty na zasadach omówionych wyżej, tj. obciążając tymi kosztami pozwanego w 13% i powoda w 87%. Mając na uwadze powyższe, Sąd nakazał pobrać od powoda kwotę 530,76 zł, a od pozwanego kwotę 79,31 zł na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Warszawie.

ZARZĄDZENIE

1. (...)