

Sygn. akt: I C 1647/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 listopada 2018 r.

Sąd Rejonowy w Toruniu I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSR Marek Adamczyk
Protokolant:	starszy sekretarz sądowy Katarzyna Ignaszak

po rozpoznaniu w dniu 15 listopada 2018 r. w Toruniu

sprawy z powództwa A. M.

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

o zapłatę

I. zasądza od pozwanego na rzecz powódki 40601,52 zł (czterdzieści tysięcy sześćset jeden złotych pięćdziesiąt dwa grosze) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 1 grudnia 2017r. do dnia zapłaty;

II. w pozostałej części powództwo oddala ;

III. zasądza od pozwanego na rzecz powódki 6317 zł (sześć tysięcy trzysta siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu ;

IV. nakazuje pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Toruniu 1160 zł (tysiąc sto sześćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu wydatku na wynagrodzenie biegłego.

I C 1647/17

UZASADNIENIE

A. M. wniosła o zasądzenie od (...) Banku (...) S.A. w W. kwoty 43514,45 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu, ewentualnie o ustalenie, że zawarta przez strony 13.08.2007r. umowa jest w całości nieważna. Dla uzasadnienia swojego żądania wskazała, że strony zawarły umowę kredytu mieszkaniowego. Wysokość kredytu określono na 99220 CHF (franków szwajcarskich) , zaś okres spłaty na 30 lat. Kwota kredytu miała zostać wypłacona w złotych polskich, przy zastosowaniu aktualnego kursu kupna franków z obowiązującej w (...) tabeli. Z kolei spłata rat miała być dokonywana w złotych, przy zastosowaniu kursu sprzedaży (...) z tabeli banku. Postanowienia te należy uznać za abuzywne w rozumieniu art. 385 1 kc, a zatem niewiążące dla powódki jako konsumenta. Eliminacja postanowień dotyczących indeksacji, przy zachowaniu ważności reszty umowy, prowadzi do przyjęcia złotówkowego charakteru kredytu. Stosowanie przez bank bezskutecznych klauzul indeksacyjnych doprowadziło do pobrania z rachunku powódki wyższych rat spłaty, skutkiem czego pozwany został bezpodstawnie wzbogacony o kwotę 43514,45zł. Kwota nadpłaty została wyliczona przy założeniu, że kredyt podlega spłacie w

wysokości nominalnej, a więc takiej, w jakiej został rzeczywiście wypłacony (221 819,01zł), powiększonej o ustalone w umowie oprocentowanie, przy przyjęciu dla przeliczenia kursu (...) z dnia zawarcia umowy.

W orzecznictwie przyjmuje się też czasem, że umowy, zawierające zbliżone postanowienia, są nieważne, wobec czego powódka zgłosiła również żądanie ewentualne.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu. Dla uzasadnienia swojego stanowiska wskazał, iż:

- przed zawarciem umowy powódka została poinformowana o ryzyku kursowym,
- powódka świadomie wybrała ten rodzaj kredytu, mając możliwość zaciągnięcia go zarówno w PLN, jak też w innych walutach, wobec czego doszło do indywidualnego uzgodnienia zawartych w umowie postanowień dotyczących zasad wypłaty i spłaty kredytu,
- bank nie mógł ustalać kursów walutowych arbitralnie, w oderwaniu od kryteriów rynkowych i czynników ekonomicznych; działalność banku w tym zakresie pozostawała pod kontrolą Komisji Nadzoru Finansowego;
- postanowienia umowy dotyczące zasad przeliczania świadczeń stron dookreślają wysokość głównych świadczeń stron, a ponieważ są sformułowane jednoznacznie, prostym i zrozumiałym językiem, nie podlegają kontroli pod kątem abuzywności;
- brak podstaw do uznania, że kwestionowane postanowienia kształtują prawa i obowiązki powódki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami lub rażąco naruszają jej interesy (co należy oceniać z uwzględnieniem okoliczności zaistniałych w toku wykonywania umowy); pomimo niekorzystnych zmian kursowych sytuacja kredytobiorców walutowych jest w dalszym ciągu lepsza niż kredytobiorców złotych;

f/ wejście w życie ustawy antyspreadowej zniwelowało dla wszystkich klientów banków te skutki, z których powódka wywodzi rzekomą abuzywność;

g/ usunięcie z umowy kwestionowanych klauzul skutkuje tym, że w ich miejsce wchodzi odpowiednie przepisy dyspozytywne (art. 56 kc, art. 354 § 1 kc), co oznacza konieczność zastosowania rynkowego kursu (...)/PLN; kursy stosowane przez bank miały charakter rynkowy;

h/ niezależnie od tego czy zawarta przez strony umowa jest ważna, powódce nie służy roszczenie o zwrot świadczenia ponieważ:

- otrzymała od banku określoną kwotę i zobowiązana była do jej zwrotu na podstawie art. 353 kc,
- brak jest zubożenia po stronie powódki i wzbogacenia po stronie banku gdyż szacując rzekome nienależne świadczenie należy uwzględnić także koszty, które musiałaby ponieść powódka korzystając z innego źródła finansowania,
- bank zużył uzyskaną korzyść na poczet własnej działalności,
- powódka wiedziała, że nie była zobowiązana do świadczenia,
- roszczenie powódki uległo przedawnieniu w terminie określonym w art. 731 kc, względnie po upływie trzech lat, jako świadczenie okresowe.

Sąd ustalił, co następuje.

W dniu 13.08. (...). strony zawarły umowę kredytową, określoną jako „umowa kredytu mieszkaniowego WŁASNY KĄT hipoteczny”. Na jej podstawie pozwany bank zobowiązał się postawić do dyspozycji powódki kwotę 99220 CHF z

przeznaczeniem na „budowę przez dewelopera” lokalu mieszkalnego przy ul. (...) w T., jego wykończenie i wyposażenie oraz pokrycie kosztów prowizji za udzielenie kredytu (§ 2 pkt 1 i § 10 pkt 1). Wypłata kredytu miała być dokonana w transzach, po spełnieniu określonych w umowie warunków (§ 4 i § 5 pkt 1). Wypłata miała nastąpić w złotych polskich, przy zastosowaniu kursu kupna dla dewiz z aktualnej tabeli kursów ustalonej przez bank (§ 5 ust. 3 pkt 2 i ust. 4). Powódka zobowiązała się spłacić kwotę kredytu, wraz z odsetkami, w ratach annuitetowych, w terminie do 1.08.2037r. Spłata miała nastąpić w złotych polskich – w drodze potrąceń dokonywanych przez bank z rachunku oszczędnościowo – rozliczeniowego powódki, przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz z aktualnej tabeli kursów ustalonej przez bank (§ 12 ust. 4 i § 13 ust. 1 i 7). Określone w umowie zasady przeliczania franków na złotówki przy wypłacie i spłacie kredytu , przy zastosowaniu aktualnego kursu kupna/sprzedaży dewiz z tabeli kursów ustalonej przez bank, nie były z powódką indywidualnie uzgodnione. Zostały przyjęte na podstawie stosowanego w banku wzoru umowy, stanowiącego załącznik do wewnętrznej procedury postępowania przy udzielaniu kredytów.

(dowód: - umowa k. 22-27,

- zeznania świadka M. G. k.

244-245v,

- zeznania świadka A. J. k. 349-350,

- zeznania powódki k. 350 - 351)

Na podstawie dyspozycji powódki pozwany wypłacił łącznie kwotę 221 819,01zł.

(okoliczność bezsporna)

W okresie od sierpnia 2007r. do sierpnia 2017r. bank potrącił z rachunku powódki – na poczet spłaty rat kredytu – łącznie 138 388,62 zł. Suma należnych w tym okresie rat byłaby niższa o:

a/ 43578,18 zł – przy przyjęciu na potrzeby ustalenia wysokości poszczególnych rat kursu kupna (...) obowiązującego w banku w dniu zawarcia umowy (13.08.2007r.),

b/ 43493,10 zł - przy przyjęciu na potrzeby ustalenia wysokości poszczególnych rat kursu kupna (...), obowiązującego w banku w dniu wypłaty kredytu (14.08.2007r.),

c/ 40 601, 52 zł – przy przyjęciu, że kredyt powinien być spłacany w PLN (bez indeksacji do (...)) ale przy zachowaniu pozostałych umownych warunków spłaty (ilości i rodzaju rat, stopy odsetkowej),

d/ 3041, 18 zł - przy przyjęciu na potrzeby ustalenia wysokości poszczególnych rat średniego kursu NBP.

(dowód: opinia biegłego R. K. k. 410 - 453)

Sąd zważył, co następuje.

Strony zawarły umowę kredytu, uregulowaną w art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (tekst jedn. Dz.U. z 2018 r., poz. 2187, ze zmianami ; dalej: "Pr.bank."). Do przedmiotowo istotnych postanowień takiej umowy należy zobowiązanie banku do oddania do dyspozycji kredytobiorcy, na czas oznaczony w umowie, kwoty środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel oraz zobowiązanie kredytobiorcy do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji. W okolicznościach sprawy pozwany zobowiązał się oddać do dyspozycji powódki określoną sumę złotych polskich (równowartość 99 220 franków szwajcarskich, ustaloną przy zastosowaniu aktualnego kursu kupna franków z obowiązującej w (...) tabeli kursów dewiz). Również świadczenie powódki ustalone zostało w złotych polskich – jako równowartość 99 220 franków szwajcarskich, ustaloną przy zastosowaniu kursu sprzedaży franków z obowiązującej w (...), w dacie spłaty poszczególnych rat, tabeli kursów dewiz. Tego rodzaju umowa jest powszechnie

określana była mianem umowy o kredyt denominowany do waluty. Z dniem wejścia w życie ustawy z dnia 29.07.2011r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. nr 165, poz. 984), potocznie nazywanej „ustawą antyspreadową”, określenie to trafiło do języka prawnego. Umowa kredytu, w której przedmiot świadczenia banku (kwota pieniężna postawiona do dyspozycji kredytobiorcy), jak też przedmiot świadczenia drugiej strony (podlegająca zwrotowi kwota wykorzystanego kredytu), zostały wyrażone w walucie polskiej (PLN), jest umową o kredyt złotowy (tak słusznie Sąd Apelacyjny w Białymstoku w wyrokach z 6.12.2017r., sygn. akt I ACa 558/17 i z 17.01.2018r., sygn. akt I ACa 674/17). Waluta obca pełni w niej jedynie funkcję waloryzacyjną, zabezpieczającą bank na wypadek spadku wartości PLN, który nie może być zrekompensowany odpowiednim wzrostem oprocentowania z uwagi na przyjęcie, jako podstawy jego ustalania, stawki referencyjnej właściwej dla kredytów walutowych. Odmienne stanowisko, wyrażone w tej kwestii przez Sąd Najwyższy (vide: wyroki z 29.04.2015r., sygn. akt V CSK 445/14 i z 14.07.2017r., sygn. akt II CSK 803/16), oparte na nieuprawnionym założeniu o możliwości rozróżnienia waluty zobowiązania i waluty wykonania zobowiązania, zostało słusznie poddane krytyce w literaturze (D. K.: Charakter prawny typowej umowy o kredyt denominowany do waluty innej niż waluta polska, M. z 2017r., nr 21 i 22). Wydaje się, że wątpliwości co do prawnego charakteru tego rodzaju umowy, rozstrzygnął sam ustawodawca. Zgodnie z nomenklaturą, wprowadzoną na mocy „ustawy antyspreadowej” jest to bowiem umowa o kredyt denominowany do waluty (z nie w walucie) innej niż waluta polska. Skoro kredyt jest denominowany do innej waluty, to nie może być jednocześnie wyrażony w tej walucie.

Zgodnie z art. 385 1 kc , postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne), co nie dotyczy postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (§ 1). Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (§ 2). Niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu, co w szczególności odnosi się do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (§ 3).

W okolicznościach sprawy było poza sporem, że powódka ma status konsumenta. Treść spornych klauzul została przejęta z wzorca umowy, przygotowanego przez bank i nie była z powódką negocjowana. Wbrew stanowisku pozwanego, w świetle § 3 art. 385 1 kc jest oczywiste, że sam fakt wyboru przez powódkę określonego rodzaju kredytu nie upoważnia do twierdzenia, że postanowienia zawarte w bankowym wzorcu umowy o taki kredyt, zostały z nią indywidualnie uzgodnione.

W wyroku z 30 kwietnia 2014 r., sygn. akt C-26/13 Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, iż art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że wyrażenie „określenie głównego przedmiotu umowy” obejmuje wprowadzony do zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem umowy kredytu denominowanego w walucie obcej warunek, który nie był przedmiotem indywidualnych negocjacji, zgodnie z którym to warunkiem do celów obliczenia rat kredytu stosowany jest kurs sprzedaży wspomnianej 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 krajowy, biorąc pod uwagę charakter, ogólną systematykę i postanowienia rozpatrywanej umowy, a także jej kontekst prawny i faktyczny. Oznacza to, iż zdaniem Trybunału klauzule umowne dotyczące kursów walut, stosowanych do ustalania (przeliczania) świadczeń stron - w zależności od swojej konstrukcji i kontekstu, w jakim zostały użyte - mogą mieć charakter postanowień określających główny przedmiot umowy lub mogą takiego charakteru nie mieć. Przepis art. 385 1 § kc jest jednym z przepisów uchwalonych w celu implementacji dyrektywy 93/13, wobec czego użyte w nim sformułowanie „główne świadczenia stron” należy rozumieć podobnie jak użyte w dyrektywie określenie „główny przedmiot umowy”. Dla jego wykładni orzecznictwo Trybunału ma znaczenie kluczowe.

Zakwestionowane przez powódkę postanowienia umowy dotyczą wyznaczenia kursów walutowych, służących do ustalenia podstawowych świadczeń stron umowy kredytu – sumy pieniężnej, która powinna być postawiona do

dyspozycji kredytobiorcy z jednej strony i wysokości rat kredytowych z drugiej. Świadczenia obu stron zostały w umowie określone jako równowartość w złotych polskich wskazanych sum, wyrażonych we frankach szwajcarskich. Bez zastosowania przelicznika w postaci określonego kursu walutowego, świadczeń tych nie da się ustalić. W ocenie sądu, są to zatem postanowienia określające główne świadczenia stron w rozumieniu art. 385 § 1 k.c. W odmiennym stanie faktycznym zapadł wyrok Sądu Najwyższego z 22.01.2016r., sygn. akt I CSK 1049/14. Powodowie (kredytobiorcy) domagali się tam uznania za niedozwoloną klauzuli o następującej treści: "Do określenia własnego kursu kupna i sprzedaży waluty w Tabeli Bank stosuje odchylenia od średniego kursu danej waluty, określonej przez Narodowy Bank Polski. Różnica pomiędzy kursem kupna waluty, a kursem sprzedaży wynosi maksymalnie 10% od wartości obu kursów waluty. Różnica ta stanowi spread walutowy". Sąd Najwyższy słusznie uznał, iż klauzula ta nie określa głównych świadczeń stron umowy kredytu, a jedynie kształtuje dodatkowy mechanizm indeksacyjny tych świadczeń.

W okolicznościach sprawy, ocena spornych klauzul jako określających (bądź nie określających) główne świadczenia stron, nie ma istotnego znaczenia. Ich kontrola jest tak czy inaczej możliwa ponieważ nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Uwzględniając wskazania wypływające z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (vide: wyroki z 30.04.2014 r., C-26/13 i z 20.09.2017r., C-186/16), należy bowiem przyjąć, iż uznanie postanowień tego rodzaju za jednoznaczne wymaga aby umowa określała, w sposób zrozumiały dla konsumenta, zasady ustalania przez bank kursów walutowych.

Istotą dobrego obyczaju jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka. Z dobrymi obyczajami kłóci się zatem takie postępowanie, którego celem jest zdezorientowanie konsumenta, wykorzystanie jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowanie stosunku prawnego z naruszeniem zasady równości stron. W polskiej judykaturze wyjaśniono, że przez działanie wbrew dobrym obyczajom - przy kształtowaniu treści stosunku zobowiązaniowego - należy rozumieć wprowadzanie do wzorca klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron tego stosunku; rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza zaś nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków stron, wynikających z umowy, na niekorzyść konsumenta; ocena rzetelności określonego postanowienia wzorca umownego może być dokonana za pomocą tzw. testu przyzwoitości, polegającego na zbadaniu, czy postanowienie wzorca jest sprzeczne z ogólnym wzorcem zachowań przedsiębiorców wobec konsumentów oraz jak wyglądałyby prawa lub obowiązki konsumenta w sytuacji, w której postanowienie to nie zostałoby zastrzeżone; jeżeli bez tego postanowienia znalazłby się on - na podstawie ogólnych przepisów - w lepszej sytuacji, należy uznać je za nieuczciwe (vide: wyrok SN z 27.11.2015r., I CSK 954/14 i powołane tam orzecznictwo). Z kolei Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyraził pogląd, iż dla oceny, czy zachodzi sprzeczność z dobrymi obyczajami (stosownie do dyrektywy 93/13/EWG) istotne jest czy przedsiębiorca, traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny, mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument zgodziłby się na sporne postanowienie wzorca w drodze negocjacji indywidualnych (wyrok z 14 marca 2013 r., C-415/11).

W ocenie Sądu Rejonowego, postanowienie przyznające jednej ze stron umowy uprawnienie do – nieograniczonego umową - kształtowania zakresu zobowiązania drugiej strony poprzez ustalanie parametru (np. kursu walutowego), bezpośrednio wpływającego na wysokość świadczenia kontrahenta, jest klasycznym przykładem klauzuli abuzywnej. Oceny tej nie zmienia –powoływana przez pozwanego – okoliczność, iż bank pozostaje pod nadzorem Komisji Nadzoru Finansowego. Komisja nie ma bowiem uprawnienia do wydawania bankom wiążących zaleceń dotyczących kształtowania kursów kupna/sprzedaży walut. A. spornych klauzul nie wyłącza fakt, iż pozwany bank ograniczony jest przy kształtowaniu tabel kursowych (w pewnym zakresie) czynnikami ekonomicznymi. W ocenie sądu, nie zapewnia to dostatecznej ochrony konsumentów przed ewentualnymi nieuczciwymi działaniami banku. Zauważyć bowiem należy, że banki nie mają obowiązku stosowania uniwersalnych (właściwych dla wszystkich rodzajów transakcji i wszystkich kategorii kontrahentów) tabel kursowych. Dopuszczalne jest ich zróżnicowanie tak pod względem podmiotowym, jak też przedmiotowym. W pozwanym banku stosowane były tabele zróżnicowane przedmiotowo. Odrębnie ustalano kursy na potrzeby transakcji gotówkowych (tabela kupna/sprzedaży pieniędzy) i odrębnie dla transakcji bezgotówkowych (tabela kupna/sprzedaży dewiz; vide: § 19 umowy i punkt 7.17 odpowiedzi na pozew). Nie sposób jednak zakwestionować możliwości zróżnicowania kursów podmiotowo. Mogłoby to polegać, np. na

wprowadzeniu odrębnych tabel kursowych dla klientów detalicznych i odrębnych dla klientów biznesowych czy też ustaleniu specjalnych tabel dla klientów kategorii (...). Dopuszczyć można również możliwość ustalania odrębnych tabel kursowych na potrzeby rozliczeń kredytów walutowych. Mógłby to nawet uczynić pozwany bank i to pomimo tego, że w umowie znalazło się odniesienie do konkretnych tabel (kupna/sprzedaży dla dewiz i kupna/sprzedaży dla pieniędzy). Wystarczyłoby aby bank wprowadził nowe tabele, nadając im nieco odmienne nazwy i ustalił, że znajdują zastosowanie, np. do wszystkich operacji, wyłączając transakcje wypłaty i spłaty kredytów walutowych. Interesy konsumentów nie są zresztą dostatecznie zabezpieczone również w przypadku stosowania przez bank uniwersalnych tabel kursowych. Bank może bowiem, zgodnie ze strategią przyjęta przez zarząd, rozwijać działalność w wybranym segmencie rynku, nawet ze szkodą dla innych obszarów działalności. W konsekwencji może odpowiednio dostosowywać ofertę, w tym konstruować pod odpowiednim kątem tabele kursowe. W przypadku podjęcia ekspansji na rynku kredytów indeksowanych/denominowanych do waluty, za celowe może uznać, dla zwiększenia zysku z ich udzielania, odpowiednie skorygowanie tabel kursowych (kosztem ograniczenia czy nawet utraty zysków z innych rodzajów działalności, przy których mają one zastosowanie). Wbrew twierdzeniom pozwanego, pole manewru w tym zakresie jest znaczące. Realne niebezpieczeństwo poniesienia strat, na skutek masowego nabywania waluty przez klientów banku (w celu natychmiastowej sprzedaży innemu podmiotowi) lub też nabywania waluty od innych podmiotów po to tylko, by ją natychmiast sprzedać bankowi, istniałoby tylko w przypadku ustalenia kursu sprzedaży waluty na poziomie niższym od najwyższego występującego na rynku kursu kupna, względnie kursu kupna waluty na poziomie wyższym niż najniższy występujący na rynku kursu sprzedaży. W tych granicach istnieje dostatecznie duże pole manewru kursem waluty, a co za tym idzie – możliwość naruszenia interesów konsumentów, którzy zawarli z bankiem umowy o kredyt indeksowany lub denominowany do waluty.

Bez znaczenia dla oceny spornych klauzul pozostaje to w jaki sposób pozwany bank korzystał z przysługujących mu uprawnień do kształtowania kursów (czy były one ustalone na poziomie rynkowym). Jak bowiem wynika z jednoznacznego brzmienia ustawy, oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Chwila ta jest również miarodajna dla oceny czy określone postanowienie rażąco narusza interesy konsumenta (tak SN w uchwale Składu Siedmiu Sędziów z 20.06.2018r., III CZP 29/17).

Reasumując, w ocenie sądu kwestionowane klauzule umowne były abuzywne i nie wiązały powódki. W konsekwencji takiej oceny należy zauważyć, iż pozostałe postanowienia umowy, którymi strony były związane, nie pozwalały na ustalenie przedmiotowo istotnego warunku umowy kredytowej (kwoty środków pieniężnych, którą bank powinien postawić do dyspozycji kredytobiorcy). Tak więc, samo podpisanie przez strony dokumentu zatytułowanego „umowa kredytu mieszkaniowego WŁASNY KĄT hipoteczny” nie doprowadziło do zawarcia umowy (ponieważ dokument ten – po wyłączeniu klauzul abuzywnych – nie obejmował porozumienia co do przedmiotowo istotnego warunku takiej umowy). Tym niemniej, na podstawie dyspozycji powódki bank wypłacił łącznie kwotę 221 819,01zł. Tym samym doszło – per facta concludentia – do ustalenia zarówno kwoty postawionej do dyspozycji kredytobiorcy, jak też kwoty, którą zobowiązany był on zwrócić. Umowa zawiera postanowienia dotyczące stopy procentowej, jak też ilości i rodzaju rat oraz waluty, w której miały być uiszczane (PLN). Jest to wystarczające aby ustalić jakie kwoty miesięcznie pozwana zobowiązana była płacić (dokładnie zaś, jakimi kwotami bank uprawniony był obciążać jej rachunek). Umowa była kompletna i nie wymagała uzupełniania przepisami dyspozytywnymi. Bezskuteczność walutowej klauzuli waloryzacyjnej, będąca konsekwencją uznania za abuzywną postanowienia dotyczącego kursów walutowych, powodowała zaś, że raty powinny być ustalone w wysokości nominalnej. Taki skutek wynika wprost z ustawy, która stanowi, że jeżeli postanowienie umowy nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (art. 385 1 § 2 kc). Marginalnie jedynie należy zauważyć, że przepisy wskazywane przez pozwanego (art. 358 § 2 kc, art. 41 Pr. weksl.) nie mogą mieć zastosowania już choćby dlatego, że określają sposób wykonania tego rodzaju zobowiązań, w których przedmiotem świadczenia dłużnika jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej. Tymczasem powódka zobowiązana była spełnić świadczenie w walucie polskiej. Nie istnieje też żaden zwyczaj ani zasada współżycia społecznego, na podstawie których dopuszczalne byłoby zastąpienie abuzywnej klauzuli umownej, przewidującej stosowanie ustalonego przez bank kursu walutowego, tym samym kursem jako kursem rynkowym. Istnieje w tym zakresie jedynie praktyka bankowa, która jest w oczywisty sposób z zasadami współżycia społecznego sprzeczna. Nie ma też możliwości zastosowania innego kursu rynkowego. Nie istnieje bowiem jeden kurs rynkowy

waluty (kursem rynkowym jest każdy kurs stosowany w transakcjach rynkowych, a przy tym walutą handlującą się na wielu różnych rynkach). Niezależnie od tego, jak słusznie zauważono w literaturze, z odwołaniem się do orzecznictwa (...), uzupełnienie przez sąd umowy (zastąpienie warunku abuzywnego nieabuzywnym) dopuszczalne jest jedynie w interesie konsumenta, w przypadku gdyby nieważność nieuczciwego warunku zobowiązywała sąd do stwierdzenia nieważności danej umowy w całości, narażając przez to konsumenta na penalizujące go konsekwencje (tak W. G.: „Przewalutowanie kredytu według kursu z dnia wypłaty kredytu jako konsekwencja niedozwolonej klauzuli. Glosa do wyroku SN z 14.07.2014r., II CSK 803/16”, LEX/el. 2017). W okolicznościach sprawy, wyeliminowanie abuzywnych klauzul nie pociąga za sobą nieważności całej umowy, a jej uzupełnienie zgodnie z postulatem pozwanego, niewątpliwie nie leżałoby w interesie konsumenta (powódki).

Wejście w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. nr 165, poz. 984), potocznie nazywanej „ustawą antyspreadową”, nie miało żadnego wpływu na kształt łączącego strony stosunku prawnego. Ani brzmienie ani cel tej ustawy (złagodzenie niekorzystnych dla konsumentów konsekwencji postanowień dotyczących spreadu walutowego w umowach kredytowych) nie daje podstaw do wnioskowania, że z chwilą jej wejścia w życie nastąpiła konwalidacja abuzywnych postanowień w zawartych wcześniej umowach. Skutek taki mogłoby wywołać wyłącznie podpisanie przez strony aneksu do umowy kredytowej, ustalającego szczegółowe zasady kształtowania przez bank kursu waluty (art. 4 ustawy). Wbrew dosłownemu brzmieniu zd. 2 powołanego przepisu bank nie może oczywiście samodzielnie „dokonać stosownej zmiany umowy kredytowej”. W okolicznościach sprawy do podpisania aneksu bezspornie nie doszło. Wyrażony w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 19.03.2015r. (IV CSK 362/14) pogląd, iż samo wprowadzenie przez ustawodawcę narzędzia prawnego, pozwalającego wyeliminować z obrotu abuzywne postanowienia umowne, automatycznie „usuwa” ich abuzywność, jest, w ocenie Sądu Rejonowego, nieuprawniony. O ile zgodzić się należy ze stanowiskiem, że przepis art. 4 ustawy można postrzegać jako narzędzie prawne, służące do wyeliminowania niedozwolonych postanowień umownych, o tyle nie sposób uznać, że samo wprowadzenie przez ustawodawcę tego narzędzia eliminuje ich abuzywność. Do osiągnięcia takiego skutku niezbędne jest wykorzystanie przez strony, oddanego do ich dyspozycji instrumentu prawnego poprzez podpisanie stosownego aneksu do umowy. Marginalnie należy zauważyć, że narzędzie to jest nader ułomne (jego wykorzystanie wymaga osiągnięcia przez strony porozumienia co do zakresu niezbędnych zmian umowy), a przy tym zmiana umowy, na podstawie zgodnych oświadczeń stron, żadnego dodatkowego narzędzia nie wymaga.

W toku spłaty rat kredytu bank obciążał rachunek powódki kwotami, ustalonymi przy zastosowaniu klauzuli waloryzacyjnej, która z uwagi na abuzywny charakter zawartych w niej postanowień dotyczących kursu waluty, nie powinna być stosowana (ponieważ nie wiązała powódki). W konsekwencji, każdorazowo rachunek powódki był obciążany kwotą wyższą niż rzeczywiście (zgodnie z umową) należna. Dochodziło w ten sposób do – nie znajdujących podstawy prawnej – przesunięć pomiędzy majątkiem powódki a majątkiem pozwanego. Łączna różnica pomiędzy ratami pobranymi a należnymi, w objętym pozwem okresie, ustalona na podstawie niekwestionowanej przez żadną ze stron opinii biegłego, wyniosła 40 601,52zł. Pozwany jest zobowiązany do zwrotu tej kwoty na podstawie art. 405 kc. Nie zachodzą żadne okoliczności wyłączające roszczenie powódki. Zużycie przez bank pobranych środków „ na poczet własnej działalności ” (cokolwiek by to oznaczało), nie stanowi zużycia bezproduktywnego, o którym mowa w art. 409 kc. Nie ma też podstaw aby uznać, że powódka wiedziała, że nie była zobowiązana do świadczenia. W sytuacji gdy to sam bank, na podstawie udzielonego mu upoważnienia, „pobierał” z rachunku powódki ustalone przez siebie kwoty, zarzut tego rodzaju nie ma racji bytu. Roszczenie powódki nie uległo też (w każdym razie w przeważającej części) przedawnieniu. Termin przedawnienia wynosi w tym przypadku 10 lat (art. 118 kc w zw. z art. 5 ust. 3 ustawy z dnia 13 kwietnia 2018r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 8.06.2018r., poz. 1104). Roszczenie o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia jest roszczeniem bezterminowym, którego wymagalność zależy od uprzedniego wezwania do dłużnika do wykonania (art. 455 kc). W konsekwencji, bieg przedawnienia rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby wierzyciel wystosował wezwanie do spełnienia świadczenia w najwcześniejszym możliwym terminie (art. 120 § 1 zd. 2 kc). Z uwagi na sporny i prawnie skomplikowany charakter dochodzonego roszczenia, termin na jego zaspokojenie (ustalony zgodnie z art. 455 kc), powinien wynosić – w ocenie sądu - co najmniej miesiąc od doręczenia wezwania. Zważywszy na datę wniesienia pozwu (13.10.2017r. – k. 41),

termin przedawnienia mógł upłynąć co najwyżej w odniesieniu do tej części roszczenia, która powstała na skutek zapłaty pierwszej raty kredytu, co miało miejsce 3.09.2007r. (vide: zaświadczenie k. 29). Ponieważ chodzi o roszczenie powstałe w konsekwencji stosowania przez pozwanego niedozwolonych postanowień umownych, a przekroczenie terminu jest nieznaczne, sąd uznaje zarzut pozwanego w tym zakresie za nadużycie prawa (art. 5 kc).

Powódka nie wzywała pozwanego do spełnienia świadczenia przed wniesieniem pozwu. Rolę wezwania, o którym mowa w art. 455 kc, spełnił więc pozew. Jego odpis został pozwanemu doręczony 30.10.2017r. Termin na spełnienie świadczenia upłynął zatem 30.11.2017r.

Mając na uwadze powyższe, i na podstawie powołanych przepisów prawa, oraz art. 481 § 1 i 2 kc, sąd orzekł jak w punktach pierwszym i drugim sentencji.

O kosztach postanowiono na podstawie art. 100 kpc, mając na uwadze, że powódka uległa jedynie co do nieznacznej części swojego żądania. Na zasądzoną powódce kwotę składa się opłata od pozwu (1000zł), wynagrodzenie pełnomocnika za I instancję (3600zł) i postępowanie zażaleniowe (900 zł), opłata od pełnomocnictwa (17 zł) i zaliczka na koszty opinii biegłego (800zł).

W toku procesu Skarb Państwa wyłożył tymczasowo 1160 zł na pokrycie części wynagrodzenia biegłego (uiszczone zaliczki okazały się niewystarczające, a strony nie uzupełniły ich na wezwanie przewodniczącego). O zwrocie tej kwoty sąd postanowił na podstawie art. 83 ust. 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych w zw. z art. 113 ust. 1 tej ustawy i art. 100 kpc .

Sąd oddalił wniosek pozwanego o przeprowadzenie dowodu z kserokopii dokumentów (k. 245v). Strona która powołuje się na dokument, obowiązana jest przedstawić sądowi – co do zasady - jego oryginał. Reguła ta nie została w kodeksie postępowania cywilnego wyrażona *expressis verbis* (jak się wydaje jedynie dlatego, że ustawodawca uznał, iż rozumie się to samo przez się – jeżeli strona wnosi aby sąd przeprowadził dowód z dokumentu, to jest oczywiste, że powinien go sądowi dostarczyć). Pośrednio wynika jednak z art. 129 § 1 kpc. Stanowi on, że strona powołująca się w piśmie na dokument obowiązana jest, na żądanie przeciwnika, złożyć oryginał dokumentu w sądzie jeszcze przed rozprawą. W praktyce rozpowszechniony jest pogląd głoszący, iż z powołanego przepisu wynika, że strona ma obowiązek przedstawić oryginał dokumentu wyłącznie na żądanie strony przeciwnej. Pogląd ten jest, w ocenie sądu, błędny. Omawiany przepis ustanawia jedynie zasadę, iż na żądanie przeciwnika strona, powołująca się na dokument, ma obowiązek złożyć go w sądzie „jeszcze przed rozprawą”. Stosowne żądanie ma zatem jedynie takie znaczenie, że wykonanie obowiązku przedstawienia oryginału dokumentu przesuwają w czasie. Bez żądania strony przeciwnej obowiązek ten zaktualizowałby się dopiero na rozprawie, zaś zgłoszenie żądania powoduje, że musi być wykonany wcześniej (przed rozprawą). Na tym wyczerpuje się istota omawianego przepisu. Pogląd taki wyrażany był w doktrynie, jak też w orzecznictwie jeszcze przez zmianą art. 129 kpc, dokonaną ustawą z 23.10.2009r. o zmianie ustaw w zakresie uwierzytelniania dokumentów, Dz. U. nr 216, poz. 1676 (vide: K. K.: Dokument w procesie cywilnym, P. 1993, str. 121 i wyrok SN z 6.11.2002r., I CKN 1280/00, LEX nr 78358). Wskazywano przy tym, że zwykła odbitka ksero (tj. odbitka niepotwierdzona, niestanowiąca dokumentu) nie może zastąpić dokumentu, na którego bazie powstała i podkreślano, iż niedopuszczalne jest również prowadzenie dowodu z tego rodzaju odbitek w trybie art. 308 kpc. Po zmianie kodeksu postępowania cywilnego, dokonanej w/w ustawą, argumentacja na rzecz tego poglądu uległa wzmocnieniu. Ustawodawca dopuścił bowiem możliwość zastąpienia oryginału dokumentu jedynie odpisem poświadczonym za zgodność z oryginałem przez notariusza albo przez występującego w sprawie pełnomocnika będącego adwokatem, radcą prawnym, rzecznikiem patentowym lub radcą Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej (art.129 § 2 kpc). Skoro tak, to trudno w dalszym ciągu bronić poglądu, że może być on również zastąpiony zwykłym, niewyuzytelnionym odpisem (którego najpowszechniejszym rodzajem jest kserokopia). W obecnym stanie prawnym, po zmianie kpc dokonanej ustawą z dnia 10 lipca 2015r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015r., poz. 311), sprawa nie powinna już budzić wątpliwości. Zmiana treści art. 308 kpc powoduje bowiem, że nie może on już być podstawą wnioskowania o możliwości uznania kserokopii dokumentu za inny środek dowodowy w rozumieniu tego przepisu (w ocenie sądu, pogląd taki nigdy nie był uprawniony ponieważ odpis dokumentu nie może być uznany za inny środek

dowodowy od oryginału tego dokumentu). Wyrażona w art. 129 § 1 i 2 kpc reguła - lege non distingente – dotyczy również dokumentów elektronicznych. Ponieważ ustawodawca dopuścił elektroniczne poświadczenie dokumentu wyłącznie w postępowaniach obsługiwanych przez system teleinformatyczny (art. 129 § 21 kpc), we wszystkich innych przypadkach strona, która na taki dokument się powołuje, a nie zamierza przedstawić sądowi jego oryginału, powinna wykonać tradycyjny odpis dokumentu (np. wydruk) i złożyć go do akt sądowych – po uprzednim uwierzytelnieniu przy zachowaniu wymogów określonych w ustawach korporacyjnych (art. 4 ust. 1b ustawy- Prawo o adwokaturze, art. 6 ust. 3 ustawy o radcach prawnych, art. 9 ust. 3 ustawy o rzecznikach patentowych , art. 31 ustawy o Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej). Pozwany przedstawił jedynie zwykłe kopie dokumentów, wnioskowanych jako dowody w sprawie.

Sąd oddalił też wnioski pozwanego o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka B. M. i dowodu z opinii biegłego ekonomisty ponieważ okoliczności, które pozwany zamierzał za ich pomocą wykazać (k. 49v-50) nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 227 kpc w zw. z art. 217 § 3 kpc).