

Sygn. akt IV C 2339/20

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 listopada 2020 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie IV Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	sędzia Monika Włodarczyk
Protokolant:	protokolant sądowy Adriana Pych

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 9 listopada 2020 r. w Warszawie

sprawy z powództwa **A. N.**

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

o ustalenie i zapłatę ewentualnie o ustalenie i zapłatę

1. ustala, że umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF zawarta w dniu 28 kwietnia 2008 r. przez A. N. i (...) Bank S.A.

w K. – (...) Oddział w Ł., którego następcą prawnym jest (...) Bank S.A. z siedzibą w W., nie istnieje;

2. oddala powództwo główne o zapłatę;

3. ustala, że powódka wygrała niniejszy spór w 52,40 % pozostawiając szczegółowe wyliczenie kosztów procesu referendarzowi sądowemu zgodnie z zasadą stosunkowego rozdzielania.

Sygn. akt IV C 2339/20

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 28 kwietnia 2018 r. (data nadania w placówce pocztowej – k. 102) skierowanym przeciwko pozwanemu (...) Bank S.A. z siedzibą w W. powódka A. N. wniosła o zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz kwoty 171 578,70 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w wysokości równej sumie stopy referencyjnej Narodowego Banku Polskiego i 5,5 punktów procentowych od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, tytułem różnicy (nadpłaty) powstałej na skutek stosowania przez pozwanego klauzul niedozwolonych dotyczących waloryzacji oraz zasądzenie kwoty 8 020,68 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w wysokości równej sumie stopy referencyjnej Narodowego Banku Polskiego i 5,5 punktów procentowych od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, pobranej nienależnie z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości, ewentualnie

o zasądzenie kwoty 268 359,55 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w wysokości równej sumie stopy referencyjnej Narodowego Banku Polskiego i 5,5 punktów procentowych od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, tytułem nieważności umowy kredytu zawartego pomiędzy stronami. Ponadto powódka wniosła o zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 3-krotności stawki podstawowej z uwzględnieniem nakładu pracy w toku sprawy oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa (pkt 1-4 petitum pozwu - k. 3-4, pismo powódki z 4 czerwca 2018 r. - k. 106-107).

W zakresie roszczenia głównego wskazanego w petitum pozwu, powódka podniosła, iż wywodzi je z tytułu zawarcia w łączącej strony umowie kredytu bankowego indeksowanego do franka szwajcarskiego, niedozwolonych klauzul umownych w postaci klauzul indeksacyjnych,

w zakresie w jakim odsyłają one do różnorodzajowych kursów z dnia uruchomienia kredytu oraz dnia spłaty, a także umożliwiają pozwanemu pobieranie spreadu walutowego. W ocenie powódki w miejsce bezskutecznych postanowień należy zastosować zarówno dla wypłaty jak

i spłaty kredytu jednolity średni kurs franka szwajcarskiego z dnia uruchomienia kredytu, niezmienny przez cały okres kredytowania. W okresie od zawarcia umowy do 28 listopada 2017 r. pozwany pobrał od powódki tytułem spłaty kredytu nienależnie kwotę 171.578,70 zł, stanowiącą różnicę pomiędzy sumą rat kapitałowo-odsetkowych pobranych w wysokości ustalonej przez bank a sumą należnych bankowi rat bez stosowania klauzul waloryzacyjnych. Strona powodowa wskazała, iż do abuzywnych postanowień umownych odnoszących się do waloryzacji wysokości zadłużenia powódki oraz wysokości spłaty rat kredytu zaliczyć należy §1 ust. 1, §9 ust. 2 i §10 ust. 3 Umowy. Z postanowień umownych wynika, że klauzule waloryzacyjne w żaden sposób nie określały mechanizmu przeliczania zobowiązań kredytobiorcy z waluty polskiej na CHF i z CHF na walutę polską, pozostawiając bankowi całkowitą swobodę określania kursu waluty obcej, ustalanego przez bank w Tabeli Kursowej zdefiniowanej w §6 pkt 1 Umowy. Klauzule waloryzacyjne, na podstawie których bank wyliczał pobierane od powódki raty kredytu kształtują prawa i obowiązki powódki w sposób sprzeczny

z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jej interesy, zatem należy uznać je za niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Brak określenia sposobu ustalania kursów walut obcych powoduje, że bank może wybrać dowolne kryteria ustalania kursów, niekoniecznie związane z aktualnym kursem ukształtowanym przez rynek walutowy i ma możliwość uzyskania korzyści 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. Konsekwencją uznania za niedozwolone kwestionowanych postanowień umownych jest brak związania nimi powódki, zaś strony związane są umową w pozostałym zakresie. Ponadto powódka wskazała, iż postanowienia Umowy nie były z nią indywidualnie negocjowane, jak również, że kwestionowane postanowienia przejęte zostały z wzorca umownego, na którego kształt powódka nie miała wpływu. Bank jako instytucja zaufania społecznego nie poinformował w należyty sposób powódki o ryzyku kursowym, nie wyjaśnił czym jest kredyt indeksowany i jak jego zadłużenie będzie się kształtować w razie wzrostu kursu CHF. Dlatego też w ocenie strony powodowej postanowienia umowy zawierające tzw. klauzule indeksacyjne zostały ukształtowane przez pozwanego w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interesy powódki jako konsumenta. Dodatkowo do roszczenia głównego zaliczona została kwota 8.020,68 zł bezpodstawnie w ocenie powódki pobrana przez pozwanego tytułem ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości.

W zakresie roszczenia ewentualnego, powódka wskazała, iż dochodzi kwoty 268 359,55 zł tytułem nieważności Umowy stanowiącej sumę pobranych kwot przez pozwanego z rachunku powódki za okres od uruchomienia kredytu do 14 kwietnia 2018 r. Powódka podniosła, że zawarta z pozwanym bankiem umowa kredytu jest sprzeczna z właściwością umowy kredytu, gdyż mechanizmy indeksacyjne w sposób niedopuszczalny poszerzały zakres określonych w art. 69 ust. 1 prawa bankowego obowiązków kredytobiorcy. Zdaniem powódki, obowiązek zapłaty przez kredytobiorcę kwot wynikających z indeksowania nie mieści się w katalogu obowiązków kredytobiorcy wynikających z art. 69 ust. 1 prawa bankowego. Powódka wskazała nadto, że mechanizmów indeksacyjnych nie można uznać również za uzasadnione dodatkowe zabezpieczenie interesów ekonomicznych pozwanego banku, gdyż wystarczającym zabezpieczeniem tych interesów jest możliwość żądania zapłaty odsetek ustawowych, pełniących również funkcję waloryzacyjną. Powódka zwróciła uwagę na to, że ze względu na stosowanie przez pozwanego banku klauzul indeksacyjnych powódka płaciła odsetki od kwoty wyższej niż kwota kredytu udostępniona jej przez bank. Z powyższych względów, umowa kredytu hipotecznego nr (...) jest nieważna z uwagi na sprzeczność z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, art. 353¹ k.c., niemożność określenia świadczenia, co do wysokości kredytu oraz wysokości zadłużenia, a także sprzeczność z naturą stosunku zobowiązaniowego, ustawą oraz zasadami współżycia społecznego z uwagi na sposób sformułowania postanowień w sposób wyłącznie korzystny dla jednej ze stron (pozew - k. 3-32 uzupełniony pismem powódki z 4 czerwca 2018 r. - k. 106-107).

W złożonej w dniu 20 lipca 2018 r. (data nadania w placówce pocztowej - k. 173v) odpowiedzi na pozew (...) Bank S.A. z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów postępowania

w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 3-krotności stawki podstawowej

z uwzględnieniem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa w wysokości 17 zł według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwany zakwestionował zasadność dochodzonych pozwem roszczeń co do zasady i co do wysokości oraz wskazał, że powódka zaciągnęła długoterminowy kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej, tj. franka szwajcarskiego, przy czym decyzja ta była przemyślana i dobrowolna. Powódka samodzielnie dokonała wyboru oferty pozwanego,

w ramach której były kredyty złotowe, jak i indeksowane do waluty obcej, oświadczając, iż rezygnuje z możliwości zaciągnięcia kredytu w złotych. Ponadto oświadczył, że zapoznała się

z kwestią ryzyka kursowego oraz, że jest świadoma jego konsekwencji, co uczyniła przed podpisaniem umowy. Dodatkowo pozwany wskazał, iż z uwagi na wykonywany przez powódkę zawód doradcy finansowego, w chwili zawierania przedmiotowej umowy miała pełną wiedzę o ofercie zarówno pozwanego, jak i innych banków

oferujących w tamtym czasie kredyty hipoteczne na polskim rynku. W ocenie pozwanego, powódka została należycie poinformowana o kosztach obsługi ekspozycji kredytowej w wypadku niekorzystnej na kredytobiorcy zmiany kursu walutowego. Pozwany przedstawił powódce symulację wahań raty kredytowej oraz konsekwencje wzrostu

oprocentowania kredytu i ich przełożenie na wysokość raty. Przedstawione powódce informacje odpowiadały ówczesnej wiedzy pozwanego oraz innych uczestników rynku bankowego odnośnie możliwych wahań kursu CHF/PLN i potwierdzają, iż strona powodowa wiedziała również o możliwości zmiany kursu waluty i wysokości

zarówno poszczególnych rat kredytowych jak i całego zobowiązania. Zdaniem pozwanego warunki udzielenia kredytu, w szczególności klauzule o indeksacji kredytu, kwota i waluta kredytu, zostały uzgodnione przez strony indywidualnie przed zawarciem umowy. Pozwany podniósł, że klauzule indeksacyjne nie podlegają badaniu w zakresie

przewidzianym w art. 385¹ k.c., gdyż postanowienia umowy kredytu, w tym indeksacja kwoty kredytu, były uzgodnione przez strony indywidualnie przed zawarciem umowy. Klauzula indeksacyjna nie określa interesów strony powodowej w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, jak również nie narusza jej interesów, gdyż kształtowała m.in. określony

produkt finansowy umożliwiający powódce korzystanie

z preferencyjnych warunków spłaty (oprocentowanie stawką LIBOR) oraz nakładała równomiernie na strony konsekwencje związane ze zmianami wartości waluty obcej w czasie obowiązywania umowy. Ponadto pozwany zaprzeczył, aby dowolnie i arbitralnie kształtował kurs CHF, w sytuacji, gdy powódka w sposób świadomy i jednoznaczny oparła swoje zobowiązanie na czynniku zmiennym, jakim jest kurs waluty obcej. Podniósł, iż stosowany przez niego mechanizm ustalania kursów był oparty na kursach obowiązujących na rynku międzybankowym, jest kursem rynkowym, a określone w umowie zasady ustalania kursów są kompletne. Dodatkowo, na skutek zawarcia Aneksu nr (...) z dnia 22 maja 2012 r. do Umowy, powódka uzyskała możliwość spłaty swojego zobowiązania bezpośrednio we frankach szwajcarskich, zaś klauzule indeksacyjne przestały obowiązywać w brzmieniu

kwestionowanym przez powódkę. Pozwany podniósł także, że umowa kredytu, wbrew twierdzeniom powódki, nie jest sprzeczna z art. 69 ust. 1 prawa bankowego. W umowie kredytu w sposób jednoznaczny określono kwotę kredytu z uwzględnieniem jej indeksacji do CHF. Wykorzystanie mechanizmu indeksacji nie narusza natury umowy ani przepisów prawa bankowego. W zakresie roszczenia powódki dotyczącego zwrotu nienależnie (w jej ocenie) pobranej składki z tytułu ubezpieczenia, pozwany wskazał, iż nie posiada uprawnienia umożliwiającego jej zwrot, gdyż beneficjentem składki jest ubezpieczyciel, a nie pozwany. Dodatkowo pozwany powołując się na treść art. 819 § 1 k.c. podniósł zarzut przedawnienia powyższego roszczenia (odpowiedź na pozew – k. 114-144v).

W toku postępowania strony podtrzymały zasadnicze stanowiska, precyzując formułowaną argumentację oraz odnosząc się do wzajemnie podnoszonych twierdzeń

i zarzutów. Z ostrożności procesowej pozwany, na wypadek rozważenia przez Sąd nieważności przedmiotowej umowy, powołując się na art. 496 i 497 k.c. (prawo zatrzymania) wniósł

o uwzględnienie, iż zapłata przez pozwanego może nastąpić jedynie w przypadku równoczesnego spełnienia świadczenia ze strony powodowej. Wysokość świadczenia ze strony powódki powinna stanowić kwotę nominalną

kredytu powiększoną o koszty uzyskania takiej kwoty nominalnej na rynku w dacie umowy, przez okres, w którym powódka taką kwotą dysponowała. W ocenie pozwanego kwota ta będzie obrazować wysokość rzeczywistego bezpodstawnego wzbogacenia powódki w związku z bezumownym korzystaniem z kapitału do dnia jego zwrotu (dalsze pisma procesowe: replika na odpowiedź na pozew z 17 września 2018 r. k. 191-223, pismo pozwanego z 27 września 2018 r. - k. 268-284, stanowisko na rozprawie w dniu 12 marca 2019 r. godz. 00:01:23, 00:01:35 - k. 383).

Pismem z 24 września 2020 r. powódka zmodyfikowała i rozszerzyła żądanie wnosząc ostatecznie o:

1. ustalenie (potwierdzenie) nieistnienia stosunku prawnego w postaci umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 28 kwietnia 2008 r. zawartej pomiędzy stronami:
2. zasądzenie kwoty 268 359,52 zł i 111 549,63 CHF z tytułu nieważności ww. umowy kredytu wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w wysokości równej sumie stopy referencyjnej Narodowego Banku Polskiego i 5,5 punktów procentowych od dnia doręczenia pozwu do dnia zapłaty;
3. zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kwoty 8 020,68 zł - kwoty nienależnej z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w wysokości równej sumie odsetek ustawowych za opóźnienie w wysokości równej sumie referencyjnej Narodowego Banku Polskiego i 5.5 punktów procentowych od dnia doręczenia pozwu do dnia zapłaty;

ewentualnie o

4. zasądzenie kwoty 164 759,80 zł tytułem nadpłaty lub kwoty 111 549,63 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w wysokości równej sumie stopy referencyjnej Narodowego Banku Polskiego i 5.5 punktów procentowych od dnia doręczenia pozwu do dnia zapłaty oraz uznanie za bezskuteczne wobec powoda postanowień §1 ust. 1, §9 ust. 2, §10 ust. 3 umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 28 kwietnia 2008 r.

oraz zasądzenie zwrotu kosztów procesu.

Powódka wskazała, iż ustalenie nieważności ma dla niej szczególne znaczenie albowiem w świetle aktualnego orzecznictwa nie jest jednoznaczne czy sam wyrok zasądający pozwole powódce nawet po rozliczeniu się z pozwanym z kwoty otrzymanej na wykreślenie hipoteki, która obciąża nieruchomość tytułem zabezpieczenia wierzytelności banku wynikających

z umowy kredytu. Zwróciła uwagę również, iż ustalenie nieważności umowy pozwole na uzyskanie przez strony stabilizacji sytuacji prawnej. Powódka świadcząc usługi pośrednika kredytu hipotecznego nie może bowiem pozwolić sobie na wpis w BIK co mogłoby nastąpić gdyby bez uzyskania stwierdzenia nieważności umowy powódka pomimo wyroku zasądającego zaprzestała dalszej płatności rat kredytu (pismo z 24.09.2020 r. k. 660-662).

Pozwany w odpowiedzi na modyfikację powództwa wniósł o oddalenie powództwa

w całości i zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego z uwzględnieniem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa. Podtrzymał zaprezentowane dotychczas stanowisko wskazując, iż powódka nie posiada interesu prawnego

w domaganiu się ustalenia wskazując, iż postanowienie indeksacji przy wypłacie kredytu zostało zastosowane wiele lat temu i więcej nie będzie miało zastosowania. Drugie postanowienie zawarte w §10 ust. 3 Umowy, z uwagi na zawarty aneks nr (...) do Umowy z 22 maja 2012 r., również nie jest już stosowany z uwagi na możliwość płatności rat w CHF.

Odnosząc się do przesłanek abuzywności postanowień umownych przede wszystkim zwrócił uwagę na osobiste cechy dotyczące powódki i posiadaną przez nią wiedzę oraz doświadczenie z uwagi na fakt, iż powódka w chwili zawarcia umowy posiadała wyższe wykształcenie ekonomiczne oraz zajmowała się pośrednictwem finansowym, świadcząc usługi również na rzecz pozwanego. Z uwagi na świadczone usługi pozwany podniósł, iż powódka miała pełną

świadomość różnicy pomiędzy kredytem w złotych polskich a kredytem indeksowanym, polegającej na uzależnieniu wysokości zobowiązania od kursu tej waluty.

Pozwany zaprzeczył aby na skutek wyeliminowania zakwestionowanych klauzul, umowa została pozbawiona postanowień określających główne świadczenia stron, za jakie uznaje się postanowienia dotyczące wprowadzenia mechanizmu indeksacji. Podkreślił, iż umowa zawierała oznaczenie kwoty kredytu w złotych polskich oraz zasad i sposobu jej indeksacji przez co znana była zarówno kwota udzielonego kredytu, jak i - na podstawie postanowień umowy – możliwa była do ustalenia kwota podlegająca zwrotowi. Zaprzeczył aby postanowienia dotyczące indeksacji stanowiły essentialia negotii umowy decydujące o świadczeniu kredytobiorcy.

Powołując się na zasady wykładni umowy możliwe jest, pomimo wyeliminowania odwołania do tabel kursowych, ustalenie w jakim zakresie obowiązuje a w przypadku uznania całego mechanizmu indeksacji za niedozwolony konieczne jest odwołanie się do wykładni umowy nie pomijając Regulaminu kredytowania co oznacza, iż znajdzie zastosowanie oprocentowanie stawką WIBOR.

Ponadto pozwany powołując się na treść art. 69 ust. 3 ustawy prawo bankowe wskazał, iż istnieje możliwość wykonania umowy poprzez spłatę kredytu bezpośrednio w walucie obcej, przy czym powołany przepis znajduje zastosowanie w sprawie z uwagi na ocenę wykonania umowy, która jest dokonywana na moment sporu.

Zdaniem pozwanego umowa podlega również wykonaniu z uwagi na możliwość podstawienia w miejsce tabeli kursowej średniego kursu NBP na podstawie art. 358 § 2 k.c. czy też utrwalonego zwyczaju lub poprzez odwołanie się do innych regulacji przewidujących możliwość jego zastosowania.

Podkreślił, iż niedopuszczalne jest zastosowanie stawki LIBOR do waluty złoty polski, przy czym powyższe skutkowałoby powstaniem dla pozwanego sankcji nieproporcjonalnej dla charakteru naruszenia (pismo k. 674-685).

Sąd ustalił, co następuje:

W 2008 r. A. N. poszukiwała kredytu złotówkowego na zakup mieszkania w celu zaspokojenia własnych potrzeb mieszkaniowych. Powódka zdecydowała się skorzystać

z usług (...) Banku z uwagi na szybkość procedury przy udzielaniu kredytu. Powódka świadomie wybrała kredyt indeksowany do waluty obcej, została pouczona o ryzyku walutowym, zdawała sobie sprawę z tegoż ryzyka, nie przypuszczając jednak, że może ono wzrosnąć niemal dwukrotnie. Przed podpisaniem umowy zapoznała się z jej poszczególnymi postanowieniami oraz zapisami dotyczącymi indeksacji, nie otrzymała jednak informacji w jaki dokładnie sposób tworzona będzie tabela kursów. Powódka jako doradca finansowy była zorientowana w zakresie mechanizmów indeksowych oraz procedury udzielania kredytów choć szczegółowe informacje dotyczące ryzyka związanego z kredytem indeksowanym nie były

w tamtym czasie szczegółowo przedstawiane. Powódka uczestniczyła w szkoleniach produktowych niemniej jednak dotyczyły one jedynie kwestii wpływu zmiany kursu waluty na wysokość raty. Nie były natomiast prezentowane informacje dotyczące wpływu zmiany kursu na wysokość salda kredytu. Sama prezentując podobne produkty informowała klientów

o stabilności kursu waluty CHF oraz możliwość wzrostu raty o 20%, a także wykonywała symulacje rat przy maksymalnym kursie do 3,00 zł (d: odpis oświadczenia kredytobiorcy o wyborze waluty obcej - k. 155; zeznania świadka M. K., nagranie rozprawy

z 20 lutego 2020 r. - k. 612; zeznania świadka T. S., nagranie rozprawy z 12 marca 2019 r., 00:17:01, 00:06:51, 00:12:17 - k. 384, wyjaśnienia A. N.

w charakterze strony, nagranie rozprawy z 7 listopada 2018 r., 00:02:39, 00:11:13, 00:15:47, 00:09:01 - k. 197, nagranie z 02 lipca 2020 r. k. 641v-642).

W dniu 14 kwietnia 2008 r. powódka złożyła wniosek o udzielenie jej kredytu hipotecznego w kwocie 785 000 zł indeksowanej do waluty CHF na okres 30 lat. We wniosku oznaczyła również, że wyraża zgodę na przystąpienie do ubezpieczenia od ognia i innych zdarzeń losowych w ramach grupowego ubezpieczenia, ubezpieczenia ochrony

prawnej kredytobiorców hipotecznych na wypadek odmowy wpisu hipoteki (...) S.A. na okres 6 miesięcy oraz ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej i ochrony prawnej zawartego w (...) S.A. na okres 1 roku. Wszystkie składki ubezpieczeniowe miały być doliczone do salda kredytu. Wybrany przez powódkę pakiet ubezpieczenia był najmniejszy z możliwych jakie kredytobiorca zmuszony był do zawarcia ubiegając się o kredyt hipoteczny. W dacie ubiegania się o udzielenie kredytu powódka prowadziła działalność gospodarczą pod nazwą (...) (d: wniosek kredytowy k. 151-155, wyjaśnienia powódki A. N. w charakterze strony – nagranie rozprawy z 2 lipca 2020 r. k. 642, wypis z Rejestru Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej k. 158).

W dacie złożenia wniosku kredytowego powódka podpisała również oświadczenie kredytobiorcy o wyborze waluty obcej zawierające informacje o wpływie zmian oprocentowania i kursu waluty kredytu na wysokość miesięcznych rat zaprezentowane na przykładowej kwocie kredytu 150 000 zł i okresie 15 lat, oprocentowaniu kredytu złotowego 6% i oprocentowaniu kredytu w walucie CHF - 3%. W oświadczeniu zobrazowano wysokość miesięcznej raty kapitałowo-odsetkowej przy założeniu, że stopa procentowa kredytu w CHF jest równa stopie procentowej kredytu w PLN a kapitał jest większy o 20%, przy założeniu, że kurs CHF wzrośnie o wartość stanowiącą różnicę między maksymalnym i minimalnym kursem CHF z okresu ostatnich 12 miesięcy, tj. o 0,252 PLN, co daje wzrost o 11,17%, przy założeniu, że stopa procentowa wzrośnie o 400 pb, oraz przy założeniu, że stopa procentowa wzrośnie o wartość stanowiącą różnicę między maksymalną i minimalną wartością stopy procentowej z okresu ostatnich 12 miesięcy, tj. o 0,92 p.p. w przypadku kredytów w PLN i o 1,0808 p.p. w przypadku kredytów indeksowanych do waluty CHF. Powódka podpisując w/w dokument złożyła również oświadczenie, że została zapoznana, iż przedstawiona tabela ma charakter wyłącznie przykładowy i nie będzie na jej podstawie wywodzić żadnych roszczeń wobec (...) Bank S.A. Oddział w Ł. oraz, że po zapoznaniu się z występującym ryzykiem kursowym oraz ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej wnosi o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej. Przedmiotowy zakres informacji odpowiadał wymogom wynikającym z Instrukcji udzielania kredytów hipotecznych w (...) Bank S.A. (...) w Ł., zgodnie z którą informacja o potencjalnym ryzyku kursowym i jego możliwych konsekwencjach, odnosiła się do możliwości zmian (wzrostu albo spadku) wysokości raty kredytu wyrażonej w złotych. Złożenie podpisu pod oświadczeniem o wyborze waluty obcej było warunkiem przyjęcia przez bank wniosku kredytowego (d: oświadczenie k. 155, zarządzenie nr (...) Prezesa Zarządu (...) Bank S.A. w K. z 31 lipca 2006 r. k. 285-286).

W dniu 28 kwietnia 2008 r. pomiędzy poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Bank S.A. z siedzibą w K. - (...) Oddział w Ł. (dalej także jako Bank) i A. N. została zawarta umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF (dalej także jako Umowa). Integralną częścią stosunku prawnego łączącego strony jest Regulamin do umowy kredytu hipotecznego (dalej także jako Regulamin), który znajduje zastosowanie w zakresie nieuregulowanym w Umowie (okoliczności bezsporne; d: odpis Umowy - k. 36-47).

Na podstawie Umowy, Bank udzielił powódce kredytu w kwocie 802 067,75 zł indeksowanego kursem CHF. Przy założeniu, że uruchomiono całość kredytu w dacie sporządzenia umowy równowartość kredytu wynosiłaby 392 401,05 CHF, rzeczywista równowartość miała zostać określona po wypłacie ostatniej transzy kredytu. Kredytobiorca oświadczył, że jest świadomy ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko (d: §1 pkt 1 umowy, k. 36).

Splata kredytu miała nastąpić w 360 miesięcznych ratach równych kapitałowo- odsetkowych (d: §1 pkt 2 umowy, k. 36).

Oprocentowanie kredytu było zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 4,26% w skali roku, na które składała się suma obowiązującej stawki DBCHF i stałej marży banku, która wynosiła 1,45%. Kredytobiorca oświadczył, iż jest świadomy ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko (d: §1 pkt 3 umowy, k. 36).

Rata kapitałowo-odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia przedmiotowej umowy wynosiłaby równowartość 1 932,68 CHF. Rzeczywista wysokość rat odsetkowych lub rat kapitałowo-odsetkowych miała zostać określona w harmonogramie spłat (d: §1 pkt 4 umowy, k. 36).

Na dzień sporządzenia umowy odsetki karne kredytu wynosiły 8,52% i ulegały zmianie w przypadku zmiany indeksu DBCHF przy czym nie mogły być większe niż odsetki maksymalne. Natomiast po przewalutowaniu kredytu na PLN odsetki karne na dzień sporządzenia umowy miały wynieść 13,36%, nie więcej niż odsetki maksymalne i ulegały zmianie w przypadku zmiany indeksu DBPLN (d: §1 pkt 5 umowy, k. 36).

Całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy kredytu został określony na 627 625,59 zł (podana kwota nie uwzględniała ryzyka kursowego). Ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona była od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania (d: §1 pkt 7 umowy, k. 36).

Przedmiotowy kredyt bank miał wypłacić bezgotówkowo jednorazowo na rachunek podmiotu wskazanego we wniosku o wypłatę, o ile nie było to sprzeczne z postanowieniami umowy - w terminach i wysokościach określonych w umowie kredytowej (d: §1 pkt 10 umowy, k. 36).

W § 2 pkt 1 umowy ustalono, że kredyt był przeznaczony:

- a) w wysokości 740 000,00 zł na pokrycie części kosztów budowy domu mieszkalnego położonego w G., ul. (...), realizowanego przez Dewelopera - (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S.;
- a) w wysokości 10 000,00 zł na refinansowanie części kosztów budowy domu mieszkalnego położonego w G., ul. (...), na rachunek kredytobiorcy;
- b) w wysokości 35 000,00 zł na pokrycie części kosztów prac wykończeniowych nieruchomości położonej w G., ul. (...), na rachunek kredytobiorcy;
- c) w wysokości 8 020,68 zł na uiszczenie składki z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości;
- d) w wysokości 4 010,34 zł na pokrycie składek ubezpieczeniowych w ramach ubezpieczenia (...);
- e) w wysokości 224,32 zł na uiszczenie kosztów związanych z ustanowieniem hipoteki zabezpieczającej spłatę kredytu;
- f) w wysokości 4 812,41 zł na uiszczenie składki z tytułu Pakietowego Ubezpieczenia na wypadek odmowy ustanowienia hipoteki.

Powódka wyraziła zgodę na udział w programie DOM BankAssurance, na poczet którego została przekazana składka na ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej w życiu codziennym w kwocie 4 010,34 zł (d: §4 umowy k. 38).

Jako zabezpieczenie spłaty kredytu ustanowiono: hipotekę kaucyjną na rzecz banku w złotych polskich do kwoty stanowiącej 170% kwoty kredytu na nieruchomości: dz. ew. nr 3, o pow. 137,00 m.kw. poł. w G. przy ul. (...), nieobjętej na chwilę zawierania umowy księgą wieczystą; ubezpieczenie z tytułu pakietowego ubezpieczenia na wypadek odmowy ustanowienia hipoteki przez 6 pierwszych miesięcy, cesję na rzecz banku wierzytelności z tytułu umowy ubezpieczenia nieruchomości od ognia, powodzi i innych zdarzeń losowych na sumę ubezpieczeniową odpowiadającą wartości odtworzeniowej budynku, a jeżeli wartość odtworzeniowa nie została ustalona lub umowa dotyczy lokalu na kwotę odpowiadającą wartości rynkowej nieruchomości lub na inną kwotę zaakceptowaną przez bank; weksel in blanco wraz z deklaracją do czasu przedstawienia w banku odpisu z KW nieruchomości zawierającego prawomocny wpis hipoteki na rzecz banku lub do końca ochrony ubezpieczeniowej z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w zależności od tego co nastąpi później; ubezpieczenie od ryzyka utraty wartości nieruchomości przez okres 5 lat od dnia uruchomienia kredytu, z tym, że bank ma prawo przedłużyć to ubezpieczenie na własny koszt (d: §3 umowy, k. 37).

Zgodnie z definicją zawartą w §6 pkt 1 umowy, bankowa tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut, zwana tabelą kursów była sporządzana przez merytoryczną komórkę banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godz. 16 każdego dnia roboczego i obowiązywała przez cały następny dzień roboczy. Tabela była udostępniana na stronie internetowej banku, który zobowiązywał placówki banku do wywieszania tabeli na tablicy informacyjnej w dniu jej obowiązywania. Klienci banku posiadający kredyty indeksowane do CHF otrzymywali sms-y o aktualnym kursie franków szwajcarskich (d: umowa - k. 38, zeznania świadka P. S. - nagranie protokołu rozprawy z 25 stycznia 2019 r., 01:21:01-01:23:06 - k. 313v-314).

W myśl §7 pkt 1 umowy, wysokość rat odsetkowych miała zostać określona w harmonogramie spłat, który miał zostać doręczony w dniu uruchomienia poszczególnych transz w przypadku kredytu transzowego, zaś wysokość rat kapitałowo-odsetkowych miała zostać określona w harmonogramie spłat po wypłacie całości kredytu, rezygnacji przez kredytobiorcę z pozostałej części kredytu lub wygaśnięciu roszczenia kredytobiorcy o uruchomienie pozostałej części kredytu. Harmonogramy te miały stanowić integralną część umowy kredytu. Każdorazowy harmonogram miał określać wysokość rat spłaty przez okres dwóch lat kredytowania. Przed upływem dwóch lat kredytobiorca miał otrzymać harmonogram na kolejny dwuletni okres trwania umowy kredytu. Na wniosek kredytobiorcy, bank zobowiązywał się przesłać harmonogram na cały okres kredytowania.

W §9 pkt 2 ustalono, że w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w tabeli kursów - obowiązującego w dniu uruchomienia środków.

Zgodnie z §10 pkt 3 umowy wysokość zobowiązania miała być ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF - po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty.

W myśl §13 pkt 5 i 6 umowy indeks DBCHF ulegał zmianie w okresach miesięcznych i obowiązywał od pierwszego dnia miesiąca, jeżeli wartość Indeksu była różna od obowiązującej stawki indeksu DBCHF o przynajmniej 0,1 punktu procentowego. W przypadku likwidacji stawki LIBOR, bank w terminie 14-stu dni od daty jej likwidacji miał określić nowy czynnik, na podstawie, którego ustalane będzie oprocentowanie kredytu, nie powodując jednak zwiększenia marży ryzyka banku. Nowy wskaźnik obowiązywać miał od 1-go dnia kwartału następującego po kwartale, w którym stawka LIBOR ulegnie likwidacji.

Zgodnie z §14 pkt 3 umowy, jeżeli kredytobiorca, mimo upływu wypowiedzenia, nie uregulowałby należności, bank w następnym dniu po upływie terminu wypowiedzenia, miał dokonać przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN, z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz, określonego przez Bank w Tabeli Kursów. Poczynając od dnia przewalutowania Bank miał pobierać od wymagalnego kapitału karne odsetki w wysokości 2-krotności oprocentowania kredytów udzielanych w PLN (nieindeksowanych do waluty obcej) przy zastosowaniu aktualnego z dnia przewalutowania wskaźnika DBPLN oraz marży obowiązującej w dniu wypłaty kredytu lub jego I transzy.

Zgodnie z § 25 pkt 1 w sprawach nieuregulowanych umową zastosowanie miały znaleźć przepisy kodeksu cywilnego, prawa bankowego oraz Regulaminu do umowy kredytu hipotecznego, stanowiącego integralną część umowy (d: umowa kredytu hipotecznego nr (...) - k. 36-47).

Kredyt został uruchomiony w trzech transzach:

1. pierwsza w dniu 6 maja 2008 r. w kwocie 747 067,75 zł przeliczona po kursie 2,0480 zł co stanowiło 364 779,18 CHF w tym:

- kwota 720 000,00 zł na pokrycie części kosztów budowy domu mieszkalnego

- kwota 10 000,00 zł na refinansowanie części kosztów budowy domu mieszkalnego

- kwota 17 067,75 zł na pokrycie kosztów udzielenia kredytu;

2. druga w dniu 30 czerwca 2008 r. w kwocie 20 000,00 zł., po kursie 1,9970 zł co stanowiło 10 015,03 CHF;

3. trzecia w dniu 20 sierpnia 2008 r. w kwocie 35 000,00 zł, po kursie 1,9610 zł co stanowiło 17 848,04 CHF (d: potwierdzenie wypłaty środków z 14 kwietnia 2017 r. - k. 54).

W dniu 22 października 2008 r. strony zawarły Aneks nr (...) do Umowy Kredytu, na podstawie którego zmieniły umowę w zakresie zabezpieczeń spłaty kredytu. Treść §3 ust. 1 Umowy otrzymała następujące brzmienie: zabezpieczeniem spłaty kredytu są hipoteka kaucyjna na rzecz Banku w złotych polskich do kwoty stanowiącej 170% kwoty kredytu na nieruchomości: dz. ew. nr 565/17, o pow. 154,00 m.kw. poł. w G. przy ul. (...) (d: odpis Aneksu nr (...) z 22 października 2008 r. k. 48-49).

W dniu 22 maja 2012 r. strony zawarły Aneks nr (...) do Umowy kredytu, na podstawie którego ustalono, że Kredytobiorca ma możliwość spłaty zobowiązania bezpośrednio w walucie indeksacyjnej CHF. Ponadto, na podstawie aneksu ustalono zasady określania przez bank kursu CHF w ten sposób, że ustalenie kursu kupna waluty indeksacyjnej polega na odjęciu od kursu rynkowego dostępnego w serwisie R.spreadu walutowego w wysokości 7%, zaś ustalenie kursu sprzedaży waluty indeksacyjnej polega na dodaniu do kursu rynkowego dostępnego w serwisie R. spreadu walutowego w wysokości 6%. Celem podpisanego aneksu było umożliwienie powódce dokonywanie spłaty rat kredytu bezpośrednio w walucie CHF (d: odpis Aneksu nr (...) z 22 maja 2012 r. k. 50-52, wyjaśnienia powódki w charakterze strony – nagranie 2 lipca 2020 r. godz. 00:35:04 k. 642v).

W okresie od dnia uruchomienia kredytu, tj. 6 maja 2008 r. do dnia 14 kwietnia 2017 r. tj. dnia wystawienia zaświadczenia Banku powódka dokonała wpłat w łącznej wysokości 268 359,55 zł oraz 62 769,10 CHF, która dotyczyła wpłat dokonywanych bezpośrednio w walucie, do której indeksowany był kredyt (frank szwajcarski), po wejściu w życie Aneksu „Spłata w walucie” (d: zaświadczenie wpłat z 14 kwietnia 2017 r. - k. 55).

W okresie od kwietnia 2013 r. do 22 czerwca 2020 r. powódka w walucie CHF tytułem rat kapitałowo-odsetkowych i innych opłat uiszczyła kwotę 111 549,63 CHF (d: historia zadłużenia k. 648-651).

Do cech przedmiotowego kredytu należał: mechanizm indeksacji, w wyniku którego saldo kredytu było wyrażane w CHF, niższe oprocentowanie niż w przypadku kredytów udzielanych w złotych polskich na skutek powiązania w/w kredytu ze stawką LIBOR, co powodowało, iż raty kredytu indeksowanego były niższe niż raty kredytu udzielonego w złotych polskich (d: zeznania świadka P. S. - nagranie protokołu rozprawy z 25 stycznia 2019 r., 00:28:05 - k. 310v).

Powódka w okresie od dnia zawarcia Umowy do 28 kwietnia 2018 r. uiszczyła na mocy Umowy, w tym klauzul indeksacyjnych łącznie 339. 28,50 zł. Różnica pomiędzy kwotą faktycznie uiszczoną przez powódkę tytułem spłaty kredytu przy zastosowaniu klauzul indeksacyjnych w powyższym okresie a należnością bez stosowania tychże klauzul opiewa na kwotę 164 759,80 zł (dowód: pisemna opinia biegłego z zakresu finansów i bankowości R. P. - k. 398-453, pisemna opinia uzupełniająca R. P. - k. 488-508).

W zależności od waluty kredytu, wysokość oprocentowania uzależniona jest od zastosowanej stawki referencyjnej. Dla kredytów złotych - banki stosują WIBOR, dla kredytów walutowych - LIBOR bądź EURIBOR. Powodem stosowania stawki WIBOR dla kredytów złotych jest fakt, że źródło finansowania takiego kredytu to depozyty pozyskane z rynku w walucie kredytu. Sytuacją niespotykaną i nieracjonalną byłoby pozyskiwanie depozytów w walucie obcej i udzielanie kredytów w walucie krajowej. Taka sytuacja implikowałaby dodatkowe i istotne ryzyko walutowe dla banku (dowód: opinia biegłego sądowego dr R. P. k. 442-444, zeznania świadka P. S. - nagranie rozprawy z 25.01.2019 r. godz. 00:41:00 k. 311v).

Biegły wskazał również, że zaciągnięcie przez osobę fizyczną kredytu indeksowanego w CHF, uruchomiony w walucie PLN i po uruchomieniu zmieniony w księgach banku na walutę CHF ze stawka LIBOR ma zbliżone skutki jak zawarcie umowy kredytu w złotych ze stawką WIBOR i zawarcie transakcji swapa walutowo-procentowego o okresie identycznym jak okres kredytowania (opinia biegłego R. P. k. 336-447).

Powyższy stan faktyczny ustalono na podstawie powołanych w treści uzasadnienia dokumentów prywatnych, wydruków z rachunku bankowego kredytu. Przedmiotowe dowody zostały złożone w uwierzytelnionych odpisach a także zwykłych kopiach, których wartości dowodowej (treści) żadna ze stron nie podważała, wobec czego Sąd włączył je do podstaw rozstrzygnięcia, gdyż odzwierciedlały one zasadnicze elementy sporne oraz bezsporne wyrażane w stanowiskach procesowych stron.

Czyniąc ustalenia faktyczne Sąd oparł się także częściowo: na zeznaniach świadka P. S., świadka T. S., świadka M. K. oraz wyjaśnieniach powódki A. N., złożonych w charakterze strony.

Odnośnie zeznań świadka P. S. wskazać należy, iż dotyczyły one głównie sposobu pozyskiwania środków finansowych celem udzielenia kredytów indeksowanych do waluty CHF, stosowanych przez bank zabezpieczeń ryzyka walutowego, sposobu tworzenia tabeli kursowej, jak również zasad ewidencjonowania przedmiotowego kredytu. Są to okoliczności, które z uwagi na czas, wg. którego należy ocenić postanowienia umowne (uchwała III CZP 29/17), czy też niezasadność poszukiwania argumentów dla nieważności umowy kredytu indeksowanego w źródłach finansowania (braku tych źródeł), uznać należało za okoliczności nieistotne dla rozpoznania sprawy. Ponadto w ocenie Sądu brak było podstaw aby za pomocą zeznań świadka wykazywać jednoznaczność pojęć użytych w §6 ust. 1 Umowy, tj. pojęcia rynku międzybankowego, którego definicji nie zawarto w umowie, nie sprecyzowano przedmiotowego pojęcia, jak również na które nawet nie zwracano kredytobiorcy uwagi czy to na etapie wnioskowania o udzielenie kredytu, czy podpisywania umowy. Z uwagi zatem na występujące w tym względzie deficyty regulacyjne w umowie, dokonywanie wykładni pojęcia „rynek międzybankowy” za pomocą zeznań świadka, który w tym względzie posługuje się literaturą ekonomiczną, bez przytoczenia przez niego jednoznacznych regulacji, które miał wykorzystywać pozwany przy tworzeniu tabeli, oraz w sytuacji gdy te nie były znane kredytobiorcy, należy uznać za chybione a zeznania złożone w tym zakresie za pozbawione wartości dowodowej.

Z uwagi natomiast na kompatybilność twierdzeń w/w świadka odnośnie dedykowania określonych wskaźników referencyjnych do konkretnej waluty kredytu z tezami/ wnioskowaniami biegłego R. P. przedstawionymi odnośnie braku podstaw stosowania stawki LIBOR 3M do kredytu w PLN, Sąd uznał w tej części zeznania świadka za wiarygodne i przyjął je za podstawę ustaleń faktycznych co znajdzie również wyraz w ocenie prawnej w kontekście oceny możliwości wykonania umowy po usunięciu klauzul przeliczeniowych.

Sąd oparł się na zeznaniach M. K., w zakresie w jakim świadek ten posiadał wiedzę o faktach wynikających z osobistych obserwacji i wiedzy zawodowej tegoż świadka, a które poza zasadami ogólnymi odnosiły się również do kontaktów z powódką, w ramach których były udzielane informacje w przedmiocie ryzyka walutowego, rodzaju kursów, które będą miały zastosowanie do wypłaty kredytu i spłaty rat kredytu a także odnoszących się do kwestii różnicy pomiędzy kursem kupna i sprzedaży czyli spreadu. W ocenie Sądu o obiektywizmie zeznań świadka M. K. świadczą m.in. szczere i spontaniczne wypowiedzi potwierdzające, iż nie było możliwości zmiany postanowień umowy.

Zeznania T. S. Sąd uznał za wiarygodne i włączył do podstaw rozstrzygnięcia w zakresie wiedzy powódki jaką posiadała w kwestii kredytów indeksowanych do waluty obcej, świadcząc doradztwo kredytowe, uzyskanej de facto w ramach szkoleń produktowych, które jak przyznała powódka i świadek w sposób kompatybilny, nie dotyczyły wpływu ryzyka walutowego na saldo kredytu. Co również istotne, zakres prezentowanych im informacji odpowiada regulacji wynikającej z zarządzenia nr (...) Prezesa Zarządu (...) Bank w K. z 3 lipca 2006 r. (k. 285-286).

Wyjaśnienia powódki Sąd opatrzył wiarygodnością w zakresie w jakim znajdują one potwierdzenie w pozostałym materiale dowodowym, są zgodne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, oczekiwanego od osób posiadających wykształcenie ekonomiczne, posiadających praktyczne rozeznanie co do rzeczywistego sposobu funkcjonowania

umów kredytowych w których pojawiają się klauzule waloryzacyjne. Sąd nie dał wiary wyjaśnieniom powódki w zakresie, w jakim dotyczyły one nieświadomości co do ryzyka kursowego, o którym przecież sama informowała w swoich klientów prowadząc procedury kredytowe również na rzecz pozwanego. Ponadto sama powódka przyznała, że była świadoma wpływu ryzyka kursowego na wysokość raty a w ramach prowadzonej działalności przedstawiała zwrócono ilość tabel kursowych, miejsce ich publikacji oraz fakt, iż kurs kupna różni się od kursu sprzedaży.

Sąd pominął jako irrelevantne dla wyniku postępowania dowody w postaci wydruków publikacji odnoszących się do kredytów frankowych, złożonych na poparcie argumentacji procesowej stron. Rzeczone dowody w żaden sposób nie odnosiły się do konkretnych okoliczności faktycznych objętych niniejszym postępowaniem (postanowienie k. 636).

Sąd pominął również wniosek o dopuszczenie dowodu z dokumentów zawierających opinie prywatne (Ekspertyza naukowa – k. 74-94) wskazując, iż kodeks postępowania cywilnego nie przewiduje takich środków dowodowych, jak „prywatna opinia”. Gdy strona składa taką opinię z intencją uznania jej przez sąd za dowód w sprawie, wówczas istnieją podstawy do przypisania jej znaczenia jedynie dowodu z dokumentu prywatnego (art. 245 k.p.c.) czyli dowodu tego, że osoba, która go podpisała złożyła oświadczenie zawarte w tym dokumencie. Jeżeli więc strona dołącza do pisma procesowego opinię prywatną i powołuje się na jej twierdzenia i wnioski, to opinię taką, należy traktować jako część argumentacji faktycznej i prawnej przytaczanej przez stronę. Jak bowiem wskazał Sąd Najwyższy, złożona przez skarżącego prywatna ekspertyza stanowi tylko wyjaśnienie, oparte na wiedzy specjalistycznej, stanowiska skarżącego w sprawie, tym samym prywatna opinia jest jedynie elementem stanowiska strony w procesie, a nie opinią biegłego będącą dowodem w sprawie (uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 11 grudnia 1997 r., sygn. akt I CKN 385/97, LEX nr 50530).

Sąd pominął również wniosek dowodowy zgłoszony przez powódkę o przeprowadzenie dowodu z raportu Narodowego Banku S. z lutego 2009 r. (k. 95-101) na okoliczność indeksowania kwoty kredytu przez pozwanego bank wyłącznie poprzez zapisy księgowe bez rzeczywistego zakupu waluty CHF. Zgodnie z art. 5 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych, językiem urzędowym w Polsce jest język polski. Sąd nie może zatem oprzeć się na dowodzie z dokumentu sporządzonym w języku obcym, mimo że zgodnie z art. 256 k.p.c. „Sąd może zażądać, aby dokument w języku obcym był przełożony przez tłumacza przysięgłego”. Nieskorzystanie przez sąd z tego uprawnienia, nie pozwala jednak na skuteczne postawienie zarzutu naruszenia ww. przepisu. Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, wyrażonym w postanowieniu z dnia 24 lipca 2013 r. (sygn. akt III CZ 34/13), jeśli od treści dokumentu sporządzonego w języku obcym zależy dalszy tok postępowania, to należy dokonać jego oficjalnego tłumaczenia. Trzeba jednak wskazać, iż to w interesie strony składającej wniosek o dopuszczenie dowodu z dokumentu jest jego złożenie w takiej formie, która umożliwi wykorzystanie dokumentu jako materiału dowodowego.

Pochylając się nad wartością dowodową złożonej do akt opinii biegłego sądowego z zakresu finansów i bankowości należy wskazać, iż Sąd obdarzył przedmiotowe opracowanie specjalistyczne wiarygodnością w części odnoszącej się stricte do obliczeń matematycznych zmierzających do odpowiedzi na zakreślone tezy dowodowe, jak również uwarunkowań stosowania wskaźnika referencyjnego LIBOR, w tym braku podstaw do jego zastosowania do waluty kredytu wyrażonej w złotych polskich. Wyczenia biegłego po złożeniu pisemnej korekty, nie budziły zastrzeżeń Sądu jak również stron, które nie wnosiły do opinii uzupełniającej żadnych zastrzeżeń. Opinia została sporządzona w sposób charakterystyczny dla tego typu dokumentów. Biegły w opinii szczegółowo uzasadnił podstawy dokonanych analiz i wyczeń, 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 zważył co następuje:

W świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego Sąd uznał, iż na uwzględnienie zasługiwało wyłącznie roszczenie o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego ustalenie z uwagi na nieważność postanowień indeksacyjnych zawartych w umowie które stanowiły o sprzeczności ukształtowanej umowy z naturą stosunku umownego, tj. art. 353¹ k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 3 k.c. Sąd podzielił również stanowisko powódki odnośnie abuzywności kwestionowanych

postanowień umownych §1 ust. 1, § 9 ust. 2 i § 10 ust. 3, których jednak wyeliminowanie ze stosunku umownego skutkowałoby niemożliwością jej wykonania a w konsekwencji również nieważnością umowy wobec sprzeczności w/ w stosunku

z gospodarczą, ekonomiczną naturą stosunku umownego. Powyższe jednak nie było okolicznością przesadzającą wobec faktu, iż pod kątem abuzywności badaniu podlegają wyłącznie postanowienia co do których brak jest podstaw do uznania za nieważne. W tym miejscu tylko zaznaczyć należy, iż powództwo o zasądzenie wszystkich należności uiszczonych z tytułu rat kapitało-odsetkowych oraz tytułem ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości podlegało oddaleniu wobec uznania, iż spełniona z tego tytułu kwota nie przewyższała wartości kwoty kredytu wypłaconego na rzecz powódki, przez brak było podstaw do uznania, iż zaistniały przesłanki art. 410 § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Powyższe zostanie przedstawione w dalszej części uzasadnienia.

Przed przystąpieniem do wskazania przesłanek uwzględnienia żądania o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego wskazać należy, iż żądania powódki zostały skonstruowane jako roszczenia ewentualne. Z istoty roszczenia ewentualnego wynika, iż ma ono swoje źródło

w różnicy pomiędzy sytuacją, w której powód zgłasza jedno roszczenie, a taką, w której formułuje on w jednej sprawie wiele roszczeń. Jeżeli bowiem powód zgłasza więcej niż jedno roszczenie, oprócz ich sformułowania może również określić ich wzajemną relację. Powiązanie pomiędzy kumulowanymi roszczeniami jest elementem warunkującym sposób ich rozpoznania przez sąd. Jeżeli zatem powód nie określi jej wprost, jest ona domniemywana przez sąd. Zasada jest zaś traktowanie każdego ze skumulowanych roszczeń jako samodzielnych i względem siebie równorzędnych. Zasada ta nie wynika wprost z art. 191 k.p.c. ale raczej z ogólnej struktury procesu cywilnego oraz sposobu rozpoznawania zgłoszonych w nim roszczeń.

Ograniczenia sposobu określenia relacji pomiędzy roszczeniami w doktrynie doszukiwano się np. w warunkowym charakterze żądania zgłaszanego jako ewentualne (por. H.F. Zadrożniak, Szczególna kumulacja roszczeń w procesie cywilnym, PiP Nr 1/2009, s. 99–100). Warto przy tym wskazać, że powyższy zarzut w stosunku do roszczenia ewentualnego nie jest pozbawiony podstaw. Jest ono bowiem zgłaszane na wypadek nieuwzględnienia roszczenia głównego. O ile zatem czynność procesowa zgłoszenia żądania ewentualnego jest bezwarunkowa, to jego rozpoznanie jest już uzależnione od ziszczenia się przyszłego

i niepewnego warunku polegającego na oddaleniu żądania głównego. Tak długo, jak żądanie główne nie zostanie oddalone, zgłoszenie żądania ewentualnego nie wywołuje żadnego skutku procesowego. Przed oddaleniem żądania głównego nie zachodzi również kumulacja tego roszczenia z żądaniem ewentualnym. Kumulacja, zgodnie z art. 191 k.p.c., ma bowiem miejsce wówczas, gdy powód dochodzi jednym pozwem kilku roszczeń. Nie można zaś mówić o dochodzeniu żądania ewentualnego, jeżeli nie ziszczył się warunek umożliwiający jego rozpoznanie.

Konstatując przywołane rozważania wskazać należy, iż o ile żądanie główne okaże się słuszne, nie ma konieczności orzekania o żądaniu ewentualnym albowiem w przypadku zgłoszenia roszczeń ewentualnych, Sąd nie orzeka o nich jednocześnie, ale kolejno i to zależnie od tego, jak orzeknie o roszczeniu zgłoszonym w pozwie na pierwszym miejscu. W razie uwzględnienia przez sąd żądania przedstawionego jako pierwsze, rozpoznanie żądania ewentualnego staje się bezprzedmiotowe; nie jest wydawane w stosunku do niego żadne orzeczenie. Takie ukształtowanie żądań pozwu stanowi szczególny rodzaj kumulacji roszczeń, co oznacza konieczność odpowiedniego zachowania warunków przewidzianych

w art. 191 k.p.c.. Nie ma zastosowania do tak skumulowanych żądań zasada jednoczesnego ich rozpoznawania przez Sąd (tak SN w uchwale z 19.10.2013 r. sygn. akt III CZP 58/13 publ. w OSNIC z 2014 r. nr 6 poz. 62).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy wskazać należy, iż powódka ostatecznie jako roszczenie główne sformułowała żądanie ustalenia nieistnienia stosunku prawnego umowy kredytu zawartej 28 kwietnia 2008 r. oraz zasądzenie kwoty 268 459,52 zł i 111 549,63 CHF z tytułu nieważności ww. umowy kredytu a także zasądzenie kwoty 8 020,68 zł tytułem zwrotu składki ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości. Na drugim miejscu jako powództwo ewentualne powódka zgłosiła żądanie zasądzenia kwoty 164 759,80 zł tytułem nadpłaty powstałej po wyeliminowaniu klauzul indeksacyjnych lub kwoty 111 549,63 CHF wraz z odsetkami za opóźnienie oraz o uznanie za bezskuteczne wobec powódki postanowień zawierających mechanizm indeksacji. Tak określona kolejność

roszczeń doprecyzowana ostatecznie pismem z 24 września 2020 r. (k. 659-660) determinowała kolejność orzekania o nich albowiem odnośnie kolejności zgłoszonych roszczeń przez stronę orzekający Sąd jest związany wolą strony powodowej.

Niezależnie od powyższego wskazać należy, iż roszczenie najdalej idące to jest ustalenie nieistnienia umowy wraz z opartym na w.w. stwierdzeniu żądanie zapłaty na rzecz powódki zostało określone jako roszczenie główne i tym samym podlegało rozpoznaniu w pierwszej kolejności.

Powódka zasadności wywodzonych roszczeń opartych na nieważności umowy kredytu wywodziła ze sprzeczności zapisów dopuszczających waloryzację z art. 69 ust. 1 prawa bankowego oraz art. 358¹ § 5 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. Zwracając uwagę na charakter w/w postanowień bez których umowa nie zostałaby zawarta wskazał, iż cała umowa jest nieważna na podstawie art. 58 § 3 k.c. Zdaniem powódki nie może być innej umowy kredytu, niż taka której konstrukcja została przewidziana w art. 69 ust. 1 prawa bankowego przy czym w umowie kredytu funkcję waloryzacyjną pełni odsetki a nie waloryzacja – indeksacja. Ponadto umowna klauzula waloryzacyjna stosowana do kwoty udzielonego kredytu naraża powódkę na nieograniczone rozrywko. Nieważności umowy powódka upatrywała również w braku jednoznacznie i obiektywnie określonych mierników wg. których ma nastąpić lub jest określana kwota zobowiązania powódki w walucie CHF i kwota miesięcznych świadczeń. Zdaniem powódki kwestionowana umowa narusza także zasadę walutowości a ponadto stanowi instrument pochodny lub inny kontrakt objęty standardem informacyjnym wynikającym z międzynarodowych standardów rachunkowości stosowanych w bankach.

Na wstępie wskazać należy, że w ocenie Sądu wbrew stanowisku pozwanego powódce przysługiwał interes prawny w domaganiu się ustalenia nieważności umowy, tj. przesłanka warunkująca uwzględnienie roszczenia o stwierdzenie nieistnienia umowy. Interes prawny

w rozumieniu art. 189 k.p.c. jest przesłanką materialnoprawną, merytoryczną powództwa wytoczonego na podstawie art. 189 k.p.c. o ustalenie istnienia bądź nieistnienia stosunku prawnego lub prawa. Istnienie interesu prawnego decyduje o dopuszczalności badania prawdziwości twierdzeń powoda, że wymieniony w powództwie stosunek prawny lub prawo istnieje, bądź nie istnieje. Dopiero dowiedzenie przez powoda interesu prawnego otwiera sądowi drogę do badania prawdziwości twierdzeń powoda o tym, że dany stosunek prawny lub prawo rzeczywiście istnieje bądź nie istnieje. Nie istnieje legalna definicja pojęcia interesu prawnego. Jego funkcja wynika z przepisów, zaś treść znaczeniową kształtuje praktyka.

W piśmiennictwie i przede wszystkim w orzecznictwie utrwalili się poglądy, zgodnie z którym interes prawny rozumieć należy jako obiektywnie występującą potrzebę ochrony sfery prawnej powoda, którego prawa zostały lub mogą zostać zagrożone, bądź też co do istnienia lub treści których występuje stan niepewności. Ocena interesu prawnego wymaga zindywidualizowanych, elastycznych kryteriów, uwzględniających celowościowe podstawy powództwa z art. 189 k.p.c.

Jedną z przesłanek badanych przy rozważaniu celowości wykorzystania powództwa o ustalenie jest znaczenie, jakie wyrok ustalający wywarłby na sytuację prawną powoda.

O występowaniu interesu prawnego świadczy możliwość stanowczego zakończenia na tej drodze sporu, natomiast przeciwko jego istnieniu - możliwość uzyskania pełniejszej ochrony praw powoda w drodze innego powództwa (zob. m.in. wyrok SN z 15 października 2002 r. II CKN 833/00, Lex nr 483288; wyrok SN z 30 listopada 2005 r. III CK 277/05, Lex nr 346213; wyrok SN z 02 lutego 2006 r. II CK 395/05, Lex nr 192028; wyrok SN z 29 marca 2012 r., I CSK 325/11, Lex nr 1171285; wyrok SN z 05 września 2012 r., IV CSK 589/11, Lex nr 1232242).

Innymi słowy interes prawny zachodzi, jeżeli sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, zapewni stronie powodowej ochronę jej prawnie chronionych interesów, czyli definitywnie zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości. Postępowanie cywilne oparte jest bowiem na założeniu, że realizacja praw na drodze sądowej powinna być celowa i możliwie prosta, udzielana bez mnożenia postępowań. Założenie to realizuje wymaganie wykazania interesu prawnego

w wypadku żądania ustalenia istnienia (nieistnienia) stosunku prawnego lub prawa i przyjęcie jako zasady, że możliwość uzyskania skuteczniejszej ochrony w drodze innego powództwa podważa interes prawny w żądaniu ustalenia.

Powyższa zasada nie powinna być oczywiście pojmowana abstrakcyjnie, w celu zawężającej interpretacji tej przesłanki do wytoczenia powództwa o ustalenie, lecz ze względu na konstytucyjnie gwarantowane prawo do sądu zawsze konieczna jest ocena istnienia interesu prawnego do wytoczenia tego powództwa na tle okoliczności faktycznych konkretnych spraw. Wobec tego przyjmuje się istnienie interesu prawnego zawsze, gdy istnieje niepewność stanu prawnego lub gdy stronie nie stoi otworem droga procesu o świadczenie, a strona przeciwna kwestionuje jej prawo lub stosunek prawny (por. wyrok SA w Warszawie z dnia 25 września 2013r., I ACa 773/13, Lex nr 1392106).

Okoliczności faktyczne niniejszego przypadku wymagają zdaniem Sądu głębszej analizy. Zauważyć bowiem należy, iż powództwo o świadczenie, a zatem powództwo dalej idące w rozumieniu przywołanego orzecznictwa, może dotyczyć wyłącznie świadczeń już spełnionych przez powódkę. Z takim też żądaniem powódka wystąpiła w niniejszej sprawie, co jednak w ocenie Sądu nie pozbawiło jej interesu prawnego w domaganiu się ustalenia nieistnienia (nieważności) spornego stosunku umownego. Jak już wskazano powyżej przedmiotowe żądanie dotyczyło i może dotyczyć jedynie świadczeń już spełnionych przy czym, na co Sąd wskaże w dalszej części uzasadnienia, nie mogło być ono uwzględnione albowiem wysokość spełnionych przez powódkę świadczeń, z uwagi na określenie ich podstawy faktycznej jako najwcześniej spełnionych przez powódkę, stanowiło kwotę niższą od świadczenia spełnionego przez pozwanego na rzecz powódki w wykonaniu spornej umowy. Zaznaczyć również wypada, iż sporna umowa została zawarta na 360 (30 lat), co oznacza, iż zakończenie spłaty rat zgodnie z harmonogramem zaplanowane zostało na 2038 rok. W świetle powyższego nie ulega wątpliwości, iż istotne jest ustalenie czy sporny stosunek jest/był ważny, czy wiązał/wiąże strony, i jak kształtują się prawa i obowiązki powoda na tle spornej umowy kredytu. W tym miejscu powtórzyć należy, iż zasadniczym celem, dla którego powódka zdecydowała się na wystąpienie o ochronę swych materialnoprawnych roszczeń do sądu, jest podważenie ważności przedmiotowej umowy, a tym samym podstaw prawnych dla wniesionych już rat kredytowych.

Zwrócić również należy uwagę, iż art. 365 § 1 k.p.c., z którego wynika moc wiążąca prawomocnego orzeczenia w stosunku do sądu i stron, nie reguluje wprost przedmiotowych granic mocy wiążącej orzeczenia, co wywołuje wątpliwości co do zakresu tego związania. Wyznaczając te granice należy mieć przede wszystkim na względzie, że wyrok jest rozstrzygnięciem o konkretnym przedmiocie procesu, którym jest określone świadczenie. Sentencją wyroku objęte jest rozstrzygnięcie o żądaniach stron (art. 325 k.p.c.), którego faktyczne i prawne podstawy zawiera uzasadnienie (art. 328 § 2 k.p.c.). Z mocy wiążącej wyroku o świadczenie korzysta jedynie rozstrzygnięcie, nie rozciąga się ona na kwestie pozostające poza sentencją, w tym ustalenia i oceny dotyczące stosunku prawnego stanowiącego podstawę żądania, o którym orzeczono. Moc wiążąca w zakresie ustanowionym w art. 365 k.p.c. odnosi się tylko do „skutku prawnego”, który stanowił przedmiot orzekania i nie oznacza związania sądu (i stron) ustaleniami zawartymi w uzasadnieniu orzeczenia.

Takie wąskie ujęcie zakresu mocy wiążącej prawomocnego wyroku przeważa w piśmiennictwie i dominuje w orzecznictwie. Stanowisko to można ująć syntetycznie w tezie, że wynikająca z art. 365 § 1 k.p.c. moc wiążąca wyroku dotyczy związania sentencją, a nie uzasadnieniem wyroku sądu, czyli przesłankami faktycznymi i prawnymi przyjętymi za jego podstawę, gdyż zakresem prawomocności materialnej jest objęty tylko ostateczny wynik rozstrzygnięcia a nie jego przesłanki (por. orzeczenia SN: z 13 stycznia 2000 r. II CKN 655/98, Lex nr 51062; z 23 maja 2002 r. IV CKN 1073/00, LEX nr 55501; z 08 czerwca 2005 r. V CK 702/04, Lex nr 402284; z 03 października 2012 r. II CSK 312/12, Lex nr 1250563). Jednostkowe orzeczenia, w których przyjęto szerszy zakres związania, obrazują pewne wahania występujące przy wykładni art. 365 § 1 k.p.c., lecz pozostają na uboczu głównego, dominującego nurtu orzecznictwa (zob. m.in. wyrok SN z 19 października 2012 r. V CSK 485/11, Lex nr 1243099). Powyższe potwierdza również stanowisko wyrażone w najnowszej uchwale Sądu Najwyższego z dnia 8 listopada 2019 r. (sygn. akt III CZP 27/19), w której uznał, iż nawet „Wykładnia umowy, na

podstawie której powód dochodził wynagrodzenia za świadczenie usług, nie jest objęta mocą wiążącą wyroku (art. 365 § 1 k.p.c.) w sprawie o inną część przewidzianego tą umową wynagrodzenia za świadczenie usług.”.

W tym stanie rzeczy, fakt niepewności stanu prawnego powodujący potrzebę uzyskania ochrony prawnej w niniejszej sprawie uznać należy za niewątpliwą oraz obiektywną. Umowa kredytu zawiera postanowienia dotyczące mechanizmu indeksacji, które potencjalnie mogą być abuzywne. W wypadku ich abuzywności powstaje uzasadniona obiektywnie wątpliwość, czy strony są związane pozostałymi postanowieniami umowy i czy umowa dalej powinna być wykonywana, czy też ich eliminacja powoduje niemożność wykonywania całej umowy i w rezultacie jej nieważność. W pierwszej jednak kolejności zachodzi konieczność oceny czy sporny stosunek umowny, z uwagi na sposób ukształtowania zobowiązania powódki wyrażonego na skutek wprowadzenia do umowy mechanizmu indeksacji, w walucie CHF, został określony w sposób nienaruszający art. 353¹ k.c. Jak wynika bowiem z umowy kwotę kredytu określono na 1802 067,75 zł stanowiącą świadczenie pozwanego, natomiast zobowiązanie powódki zostało podane jedynie informacyjnie poprzez określenie go (całkowitego kosztu kredytu) na dzień sporządzenia umowy na 627 625,59 zł, która nie uwzględniała ryzyka kursowego. Zarówno Całkowity Koszt Kredytu, jak i Rzeczywista roczna stopa oprocentowania zostały w ostatecznym kształcie uzależnione od poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania. Ostatecznie zastrzeżono, iż wysokość zobowiązania powódki zostanie określona wg kursu kupna waluty CHF obowiązującego w pozwanym banku w dniu wypłaty kredytu, zaś równowartość w złotych polskich raty wyrażonej w CHF, wg kursu sprzedaży waluty CHF obowiązującej w dniu spłaty. W tej sytuacji w ocenie Sądu powódka ma prawo do uzyskania odpowiedzi na pytanie czy umowa kredytowa ją wiąże, a jeśli tak to w jakim zakresie i na jakich warunkach powinna być wykonywana, lub wykonana. Najlepszą drogą prawną uzyskania odpowiedzi na te pytania, rozwiania istniejących wątpliwości, jest powództwo o ustalenie. Zdaniem Sądu ani powództwo o zapłatę spełnionych przez powódkę świadczeń, ani powództwo Banku przeciwko powódce o zapłatę o ile zostałyby wytoczone, nie dają pełnej ochrony praw powódki w sposób prosty i łatwy. Natomiast sprawa o ustalenie daje powódce możliwość uzyskania pełnej ochrony w każdej ze sfer umowy, które obiektywnie budzą wątpliwości.

Merytoryczne rozpoznanie roszczeń powódki zgłoszonych w niniejszym postępowaniu, zakończy definitywnie powstały między stronami spór co najmniej w tym sensie, iż rozstrzygnie o tym czy i jak kształtują się wzajemne prawa i obowiązki stron spornej umowy, w tym czy powódka jest związana danym stosunkiem prawnym, na warunkach określonych w umowie czy też z pominięciem niektórych postanowień w niej zawartych czy też przedmiotowa umowa nie może być podstawą do wywodzenia jakichkolwiek roszczeń wobec powódki.

Reasumując, zdaniem Sądu powódka mimo wystąpienia przez nią z powództwem o świadczenie jako częścią żądania głównego wraz z żądaniem ustalenia nieistnienia umowy, posiada interes prawny w domaganiu się ustalenia nieważności umowy kredytowej. Wyrok w sprawie jedynie o świadczenie nie usunie bowiem niepewności w zakresie wszelkich skutków prawnych, jakie wynikają lub mogą wyniknąć w przyszłości ze stosunku prawnego, którego istnienie strona powodowa kwestionuje (w tym zakresie porównaj między innymi wyrok SN z 08 marca 2001 r. I CKN 1111/00, Lex nr 1168032; wyrok SN z 27 stycznia 2004 r. II CK 387/02, Lex nr 391789; wyrok SN z 21 marca 2006 r. V CSK 188/05, Lex nr 1104890). Powódka posiada interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie nieważności umowy kredytowej, gdyż z tego stosunku wynikają jeszcze inne, dalej idące skutki, których dochodzenie w drodze powództwa o świadczenie nie jest jeszcze aktualne. W ocenie Sądu w realiach niniejszego postępowania tylko powództwo o ustalenie może w sposób definitywny rozstrzygnąć niepewną sytuację prawną powódki i zapobiec także na przyszłość możliwym sporom, a tym samym w sposób pełny zaspokoić interes prawny powódki (zob. wyrok SN z 30 października 1990 r. I CR 649/90, Lex nr 158145; wyrok SN z 27 stycznia 2004 r. II CK 387/02, Lex nr 391789; postanowienie SN z 18 listopada 1992 r. III CZP 131/92, Lex nr 374471).

Przystępując do oceny roszczenia głównego powódki opartego na nieważności umowy wskazać należy, iż zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia spornej umowy pomiędzy powódką

a poprzednikiem prawnym pozwanego banku (tekst jedn.: Dz.U. z 2002 r., nr 72, poz. 665), przez umowę kredytu bankowego 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. W myśl art. 69 ust. 2 Prawa bankowego, umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: 1) strony umowy, 2) kwotę i walutę kredytu, 3) cel, na który kredyt został udzielony, 4) zasady i termin spłaty kredytu, 5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, 9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

Przepis art. 58 k.c. stanowi, że nieważna jest czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek,

w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy (art. 58 § 1 k.c.). Nieważna jest również czynność sprzeczna

z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.). Jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że

z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana (art. 58 § 3 k.c.). Czynność prawna jest sprzeczna z ustawą, gdy jej treść jest formalnie i materialnie niezgodna z bezwzględnie obowiązującym przepisem prawa. Nieważność czynności prawnej może wynikać nie tylko z wyraźnej dyspozycji przepisu, ale także z natury zobowiązania.

Nie budzi wątpliwości, w stanie prawnym obowiązującym w dacie zawarcia przedmiotowej umowy, dopuszczalność konstruowania umów kredytu indeksowanego (waloryzowanego) do waluty obcej. Odwołać tu się należy do poglądu wyrażonego przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 stycznia 2016 r., sygn. akt I CSK 1049/14 (OSNC z 2016 r nr 11 poz. 134), w którego uzasadnieniu Sąd Najwyższy opisał konstrukcję umowy kredytu bankowego indeksowanego i stwierdził jednoznacznie jej dopuszczalność. W szczególności Sąd Najwyższy wskazał, że jest to umowa na podstawie której „Bank wydaje kredytobiorcy określoną sumę kredytową w złotych, przy czym jej wysokość jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty (np. euro) w dniu wydania (indeksowanie do waluty obcej po cenie kupna). Ustalenie takie następuje też w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których kredytobiorca będzie zobowiązany w okresie trwania stosunku kredytowego. W dniu płatności konkretnych rat taka rata jest przeliczana zgodnie z umową na złote stosownie do kursu danej waluty, tj. po kursie jej sprzedaży kontrahentowi banku. (...) Tak ujęta umowa kredytu indeksowanego mieści się oczywiście w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353¹ k.c. w związku z art. 69 Prawa bankowego). Nie ma zatem podstaw do twierdzenia, że w obrocie prawnym doszło do wykształcenia się jakiegoś odrębnego, oryginalnego typu umowy bankowej, powiązanej w sposób szczególny z kursem złotego do walut obcych w chwili wydania i zwrotu sumy kredytowej i tym samym zakładającej szczególny sposób określania wysokości zadłużenia kredytobiorcy w stosunku kredytowym. W zakresie umowy kredytu indeksowanego także dochodzi do wydania sumy kredytu kredytobiorcy i zwrotu wykorzystanej sumy kredytu z reguły w ratach kredytowych w dłuższym 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 odpowiednio do relacji do waluty obcej, gdyż suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu hipotecznego 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) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu”.

Zaprezentowany wyżej pogląd Sąd Najwyższy podtrzymał w wyroku z 19 marca

2015 r., IV CSK 362/14 (Biul. SN z 2015 r., nr 5), w którym, odwołując się do przepisów zawartych w ustawie z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r., nr 165, poz. 984), wskazał, 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”.

Wreszcie odwołać się należy do art. 4 powołanej wyżej ustawy, zgodnie z którym, 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. Skoro przepis ten wprost potwierdza stosowanie przepisów dodanych ustawą nowelizującą do umów zawartych wcześniej, to nielogicznym byłoby uznanie, że wyrażona w nim norma nie ma zastosowania, gdyż wcześniej zawarte umowy kredytu indeksowanego czy denominowanego są nieważne. Wprowadzenie konieczności określenia zasad ustalania kursów walut do treści umowy kredytowej oznacza potwierdzenie dopuszczalności indeksacji kwoty udzielonego kredytu.

Zwrócić trzeba nadto uwagę, że obowiązująca obecnie ustawa z 23 marca 2017 r. o kredycie hipotecznym oraz o nadzorze nad pośrednikami kredytu hipotecznego i agentami (Dz.U. z 2017 r., poz. 819) jednoznacznie dopuszcza - choć z pewnymi ograniczeniami - zawieranie umów kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty obcej (art. 6 i art. 10 pkt 7 tejże ustawy) wraz ze wszystkimi konsekwencjami, jakie może to mieć dla ustalenia wysokości zobowiązania konsumenta. Oczywiście przepisy tej ustawy nie znajdują zastosowania do umowy zawartej przez strony w rozpatrywanej sprawie, jednakże pozwalają na ocenę dopuszczalności określonej konstrukcji w systemie prawa.

W tej sytuacji stwierdzić należy, że wprowadzenie do umowy kredytu bankowego postanowień dotyczących indeksacji kwoty kredytu mieści się w granicach swobody umów i nie stanowi naruszenia art. 69 ustawy Prawo bankowe. Przedmiotowa umowa zawiera wszystkie elementy przedmiotowo istotne umowy kredytu bankowego. W art. 69 ust. 2 Prawa bankowego wskazano, jakie niezbędne (obligatoryjne) postanowienia powinny być ujawnione w umowie kredytu bankowego. Nie wszystkie z tych elementów stanowią essentialia negotii umowy kredytowej. Elementów konstrukcyjnych tej umowy poszukiwać należy w treści art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, zatem stanowią je zobowiązanie banku do wydania kredytobiorcy określonej sumy pieniężnej oraz zobowiązanie kredytobiorcy do zwrotu wykorzystanej sumy kredytu i zapłacenia odsetek kapitałowych (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC z 2016 r. nr 11 poz. 134).

Wymogi powyższe zostały spełnione w przypadku spornej umowy, albowiem zawiera ona wymienione wyżej elementy przedmiotowo istotne. Kredyt waloryzowany (indeksowany) kursem waluty obcej to kredyt udzielany w walucie polskiej, przy czym na dany dzień (najczęściej dzień uruchomienia kredytu), kwota kapitału kredytu (lub jej część) przeliczana jest na walutę obcą (według bieżącego kursu wymiany waluty), która to kwota stanowi następnie podstawę ustalania wysokości rat kapitałowo-odsetkowych. Wysokość kolejnych rat kapitałowo-odsetkowych określana jest zatem w walucie obcej, ale ich spłata dokonywana jest w walucie polskiej, po przeliczeniu według kursu wymiany walut na dany dzień (najczęściej na dzień spłaty).

Zgodnie z § 1 pkt 1 umowy, bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie 802.067,75 złotych polskich indeksowanego kursem CHF, która to kwota została przeliczona na CHF w dniu jej uruchomienia. Kredytobiorca oświadczył, że jest świadomy ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko.

Kredyt został wypłacany powódce w złotych polskich, w tej samej walucie odbywała się jego spłata. Kwota kredytu została przez nią określona we wniosku kredytowym również

w złotych polskich. Sama kwota kredytu została w umowie określona również w walucie polskiej z zastrzeżeniem jej indeksacji kursem CHF. Spłata wszelkich zobowiązań z tytułu zawartej umowy dokonywana była w złotych według kursu sprzedaży wskazanego w tabeli kursów walut stworzonej przez pozwanego. Ponadto kwota, do której udzielono zabezpieczenia w postaci hipoteki kaucyjnej ustanowionej na nieruchomości, położonej w G. ul. (...), również została wyrażona w złotych polskich do kwoty 170% kwoty kredytu w wysokości 802.067,75 zł. (§ 3 ust. 1 umowy - k. 37).

Zdaniem Sądu z powyższego bezsprzecznie wynika, że zawarta przez strony umowa kredytu hipotecznego stanowi umowę kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej. Bank wydaje kredytobiorcy określoną sumę kredytową w złotych, przy czym jej wysokość jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty w dniu wydania (indeksowanie do waluty obcej po cenie kupna). Ustalenie takie następuje też w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których kredytobiorca będzie zobowiązany w okresie trwania stosunku kredytowego. W dniu płatności konkretnych rat taka rata jest przeliczana zgodnie z umową na złote stosownie do kursu danej waluty, tj. po kursie jej sprzedaży kontrahentowi banku. Z powyższych względów za bezpodstawne należy uznać twierdzenie pozwanego, że kredyt został udzielony w walucie obcej. W istocie bowiem kredyt został udzielony w złotych, a był jedynie indeksowany do kursu waluty obcej. Należy zauważyć, że również i w ocenie organów nadzorczych nad rynkiem finansowym nie ulegało wątpliwości, że kredyty indeksowane i denominowane to kredyty w walucie polskiej. Zgodnie ze stanowiskiem Narodowego Banku Polskiego z dnia 6 lipca 2011r. wyrażonego w toku prac legislacyjnych nad tzw. ustawą antyspreadową: „kredyt w walucie polskiej „denominowany lub indeksowany” w innej walucie niż polska jest kredytem w złotych. Przyjęcie klauzuli indeksowej w postaci innej waluty (tak samo, gdyby indeksem była cena złota, zboża czy innego dobra majątkowego) nie przekreśla faktu, że zobowiązanie zostało wyrażone w złotych. Kredyt indeksowany nie jest kredytem walutowym. Bank albo inny kredytodawca nie może żądać od kredytobiorcy spłaty kredytu

w innej walucie niż złoty, nie ma też obowiązku przyjmowania świadczenia pieniężnego w innej walucie niż złoty (choć w wysokości indeksowanej)”.

W ocenie Sądu podpisana przez strony umowa kredytu spełniała zatem wszystkie ustawowe wymogi wynikające z treści art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe, w szczególności spełniała wymogi z art. 69 ust. 2 pkt 2 i 4 Prawa bankowego. Strony określiły w umowie kredytu kwotę kredytu, walutę kredytu, jego przeznaczenie, okres kredytowania, terminy i zasady jego zwrotu przez powodów przy zastosowaniu klauzuli indeksacyjnej, a także oprocentowanie kredytu i opłaty oraz prowizje związane z jego udzieleniem.

W ocenie Sądu, umowy kredytu zawartej przez strony nie sposób również uznać za nieważną w ogólności ze względu na jej sprzeczność z zasadami współżycia społecznego

(art. 58 § 2 k.c.). Uznanie umowy za nieważną ze względu na te zasady może nastąpić

w wypadkach wyjątkowych, posiadających mocne uzasadnienie aksjologiczne (por. orz. SN

z 28.01.2016 r., I CSK 16/15, MonPrBank z 2017 r. nr 13 poz. 35). Umowy kredytów indeksowanych do waluty obcej wiążą się ze znacznym ryzykiem dla kredytobiorców, ale na poziomie porównywalnym z niewątpliwie dopuszczonym przez prawo kredytem walutowym, wypłacanym i spłacanym w CHF. Powódka nie wykazała, by podczas zawierania umowy znajdowała się w nietypowej sytuacji, w szczególności by działała w warunkach konieczności finansowej. Właściwości osobiste powódki, jako osoby posiadającej wykształcenie ekonomiczne, oraz rodzaj świadczonej przez powódkę działalności w dniu zawarcia umowy polegającej na świadczeniu usług finansowych, pośrednictwie kredytowym, w tym realizowanym również w zakresie tożsamyh produktów oferowanych przez pozwanego Bank świadczy o tym, iż posiadała wiedzę odnośnie charakteru i rodzaju zawieranej umowy. Powódka nie przedstawiła również dowodów, które pozwoliłyby na przyjęcie, przy zawieraniu przez powódkę umowy doszło do wykorzystania wyjątkowej przewagi banku. Dodać wypada, iż powódka nie powoływała się także na szczególne utrudnienia w rozumieniu umowy kredytowej i jej warunków ekonomicznych, zaś z racji posiadanego wykształcenia i doświadczenia życiowego (na które wskazano już powyżej) kwestia zmian kursu waluty nie mogła i nie była jej obca. Ponadto o ryzyku zmian kursu waluty i jego możliwym wpływie na wysokość zobowiązań powódka została pouczona przy składaniu wniosku o kredyt, co potwierdziła w pisemnym oświadczeniu. Zwarcie także wypada uwagę na fakt, iż powódka

odbierała oświadczenia o tożsamej treści od swoich klientów, którym proponowała zawarcie umowy indeksowanej do waluty. Odwołać się także wypada do wyjaśnień powódki, w których sama przyznała, iż miała wiedzę odnośnie występującego ryzyka kursowego (k. 297), czy rodzaju stosowanych kursów walut (k. 297v). Faktem jest, iż powódka z uwagi na świadczone usługi finansowe znała wzór umowy, oraz zawarty w niej mechanizm indeksacji (k. 297). Wiedziała również i była świadoma wpływu zmiany kursu waluty na wysokość raty, albowiem sama takie symulacje wykonywała na rzecz swoich klientów (k. 298).

Nie sposób przyjąć, by fakt wprowadzenia do umowy klauzul indeksacyjnych doprowadził do ukształtowania sytuacji prawnej powódki w sposób tak dalece niekorzystny

w stosunku do sytuacji pozwanego, który nakazywałyby uznać całą umowę za nieuczciwą czy kolidującą z dobrymi obyczajami na gruncie braku dostatecznej informacji odnośnie charakteru przedmiotowej umowy. Jak już wyżej wskazano na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego, konstrukcja indeksacji kredytu nie jest sama w sobie sprzeczna z prawem, jak też nie można wykluczyć jej stosowania nawet w umowach zawieranych z konsumentami. Na gruncie stanu faktycznego niniejszej sprawy nie było podstaw do postawienia wniosku, że indeksacja kredytu miała chronić przede wszystkim interesy banku kosztem interesów kredytobiorcy. Zwrócić należy uwagę, że wprowadzenie indeksacji pozwalało w ówczesnych realiach rynkowych na zaoferowanie kredytobiorcy niższego oprocentowania kredytu, niż w przypadku kredytów złotych. Konstrukcja kredytu indeksowanego nie powinna więc być uznana za nieuczciwą co do zasady. Ponadto sprzeczność z zasadami współżycia społecznego, skutkująca nieważnością umowy musiałaby istnieć w chwili zawierania umowy. Tymczasem nie ulega wątpliwości, że w dacie zawierania umowy i w początkowym okresie jej wykonywania była ona bardzo korzystna dla powódki, gdyż będące konsekwencją indeksacji do franka szwajcarskiego niższe oprocentowanie kredytu skutkowało znacznie niższymi ratami kredytowymi niż w przypadku kredytów złotych pozbawionych mechanizmu indeksacji (co jest okolicznością powszechnie znaną i co w wielu przypadkach występuje nadal). Podkreślić należy, że w okresie zawierania spornej umowy kredytu żaden przepis Prawa bankowego ani innego aktu powszechnie obowiązującego nie nakładał na banki obowiązku przedstawienia kredytobiorcy - pod rygorem nieważności umowy - informacji o ekonomicznych skutkach zawarcia umowy kredytu, w szczególności z punktu widzenia jej opłacalności, ani o ryzyku zawarcia umowy

o określonej treści, w sytuacji możliwej zmiany na przestrzeni czasu wartości waluty kredytu w odniesieniu do waluty polskiej. Podkreślić też trzeba, że gwałtowane wzrosty kursów franka szwajcarskiego w ostatnich latach miały charakter bezprecedensowy, nienotowany wcześniej

w historii, a zatem były nie do przewidzenia przez żadną ze stron umowy. W tej sytuacji nie można postawić bankowi zarzutu, że nie poinformował powódki o możliwości tak znacznego wzrostu kursu waluty indeksacyjnej, jaki faktycznie miał miejsce. Zaciąganie zobowiązań wyrażonych w obcej walucie w celu skorzystania z mającej do nich zastosowanie korzystniejszej dla kredytobiorcy stawki oprocentowania jest związane z ponoszeniem ryzyka kursowego, czego należy mieć świadomość przy zachowaniu elementarnej staranności. Dlatego, w ocenie Sądu, z nieprzedstawienia w/w informacji dotyczącej możliwego znacznego wzrostu kursu waluty nie można wyciągać skutków rzutujących na ważność umowy.

Chybione są również zdaniem Sądu twierdzenia powódki 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 powódkę może ulegać zmianom w zależności od aktualnego kursu waluty indeksacyjnej. Skoro strona powodowa wskazuje, że Umowa była sprzeczna

z zasadami współżycia 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 powódki. Idąc tokiem rozumowania powódki 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 nabywcza 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.

Nie sposób również podzielić stanowiska powódki, iż nieważności umowy (naruszenie w kontekście art. 58 § 1 k.c. i art. 58 § 2 k.c.) należałoby upatrywać w fakcie utożsamiania klauzuli walutowej z instrumentem pochodnym, co miałyby oznaczać, iż zaoferowano powódce produkt jest niedopasowany do jej potrzeb a jednocześnie nie dopełniono obowiązków informacyjnych.

Ustosunkowując się do powyższego w pierwszej kolejności podnieść wypada, iż ferowana przez powódkę teza nie znajduje uzasadnienia w regulacjach prawnych polskiego systemu prawnego.

W ocenie Sądu przedmiotowa Umowa nie zawiera wbudowanego instrumentu pochodnego. Jak już wskazano powyżej do charakteru, istoty umowy kredytu indeksowanego należy stosowanie dwóch rodzajów walut, przy czym pomimo wypłaty kwoty kredytu

w złotych polskich, księgowana jest ona po dokonaniu przeliczenia wg kursu z dnia wypłaty, już w walucie obcej CHF. Podnosząc wbudowanie w Umowę skomplikowanego mechanizmu, który w ocenie pełnomocnika powódki stanowi instrument finansowy, Kredytobiorca wskazywał na naruszenie obowiązków wynikających z dyrektyw MiFID. Ponadto powódka powoływała się na nierównomierne rozłożenie ryzyka kursowego między stronami Umowy, brak ekwiwalentności świadczeń. Przedmiotowe twierdzenia wynikają jednakże zdaniem Sądu z oceny salda kredytu w złotych polskich i stricte pozostają w związku z regułami rynkowymi obrotu walut, na które pozwany nie ma wpływu, a nie ze względu na umieszczenie w Umowie instrumentu finansowego.

W ocenie Sądu oddzielić należy umowę kredytu, której saldo wyrażone jest w CHF pomimo wypłaty w PLN a spłaty dokonywane są w PLN jako równowartość raty wyrażonej

w CHF czy w CHF od zabezpieczeń jakimi Bank się posługuje aby swoje ryzyko zmniejszyć czy też aby zabezpieczyć swoich klientów. Jak wyjaśnił świadek pozwanego, księgowanie salda kredytu indeksowanego w PLN nie jest tylko zapisem księgowym. Zobowiązanie kredytobiorców, wyrażane są we franku szwajcarskim. Przedmiotowe stwierdzenie, potwierdza art. 2 ust. 1 pkt 18 ustawy z 27 lipca 2002 r. Prawo dewizowe, zgodnie z którym obrotem wartościami dewizowymi w kraju jest zawarcie umowy lub dokonanie innej czynności prawnej powodującej lub mogącej powodować dokonywanie w kraju między rezydentami lub między nierezydentami rozliczeń w walutach obcych albo przeniesienie w kraju między rezydentami lub między nierezydentami własności wartości dewizowych, a także wykonywanie takich umów lub czynności.

Przedmiotowy element zdaniem Sądu nie stanowi jednakże dowodu na to, że umowa kredytu indeksowanego zawiera instrument finansowy, którego legalnej definicji należy upatrywać w art. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (Dz.U. Nr 183, poz. 1538), która to jak wskazuje prof. dr hab. M. W. ma charakter definicji legalnej o charakterze zupełnym. Za instrumenty finansowe ustawodawca uznał: 1) papiery wartościowe (art. 2 ust. 1 pkt 1 ObrIFinU) oraz 2) instrumenty niebędące papierami wartościowymi, które objęte są wyliczeniem zawartym w art. 2 ust. 1 pkt 2 ObrIFinU - czyli

- a. tytuły uczestnictwa w instytucjach wspólnego inwestowania,
- b. instrumenty rynku pieniężnego,
- c. instrumenty pochodne dotyczące przenoszenia ryzyka kredytowego,
- d. kontrakty na różnicę,
- e. opcje, kontrakty terminowe, swapy, umowy forward oraz inne instrumenty pochodne, które spełniają warunki określone w art. 2 ust. 1 pkt 2 lit. c–f oraz i.

W kontekście kredytów o mieszanym charakterze, wypowiedział się również Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 01 lutego 2016 r. C-312/14, w którym zwrócił uwagę, że „Artykuł 4 ust. 1 pkt 2 dyrektywy 2004/39/WE Parlamentu

Europejskiego i Rady z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych, zmieniającej dyrektywę Rady 85/611/EWG i 93/6/EWG i dyrektywę 2000/12/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylającą dyrektywę Rady 93/22/EWG, należy interpretować w ten sposób, że z zastrzeżeniem weryfikacji dokonanej przez sąd odsyłający, nie stanowią usługi lub działalności inwestycyjnej w rozumieniu tego przepisu niektóre transakcje wymiany, dokonywane przez instytucję kredytową na podstawie postanowień umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, takiej jak umowa w postępowaniu głównym, polegające na określeniu kwoty kredytu na podstawie kursu kupna waluty mającego zastosowanie przy uruchomieniu środków oraz ustaleniu wysokości rat na podstawie kursu sprzedaży wspomnianej waluty mającego zastosowanie przy obliczaniu każdej raty”.

Także Rzecznik Generalny w opinii z dnia 17 września 2015 r. w sprawie C-312/14 zajmując stanowisko w związku z zadaniem pytaniem prejudycjalnym dotyczącym upatrywania w instytucji przeliczeń kwoty kredytu i wysokości rat, instrumentu finansowego zajął jednoznaczne stanowisko, iż ani z kredytu indeksowanego nie wynika aby był kontraktem terminowym ani też z właściwości klauzuli indeksacyjnej nie wynika aby był to instrument finansowy. Przedmiotowe stanowisko orzekający Sąd w całości podziela.

Zaprezentowanego stanowiska nie podważa również opinia biegłego dr R. P., który przedstawiając konstrukcję swapa walutowo-procentowego CIRS opisał mechanizm jego działania wskazując, iż przedmiotowa transakcja realizowana jest przez Bank z podmiotem trzecim. Biegły udzielając ostatecznie odpowiedzi na pytanie „czy kredyt indeksowany uruchomiony w PLN i po uruchomieniu zamieniony w księgach rachunkowych banku na walutę CHF ze stawką LIBOR w swej konstrukcji ma takie same/zbliżone skutki finansowo-ekonomiczne jak udzielenie kredytu w PLN ze stawką WIBOR i zawarcie transakcji CIRS o okresie identycznym jak okres kredytowania odpowiedział twierdząco niemniej jednak nie przedstawił argumentacji co do wyprowadzonego wniosku. Przedmiotowa konstatacja ograniczona została jedynie do skutków finansowo-ekonomicznych kredytodawcy, a nie powódki (opinia k. 445-447). W tym miejscu przytoczyć należy fragment opinii sporządzonej przez tego samego biegłego (sprawa XXV C 1358/18), w którym wskazał, iż cel postanowienia umowy nie były obarczone charakterystycznym dla instrumentów pochodnych wysokim stopniem ryzyka, lecz przeciwnie zmierzały do minimalizacji tego ryzyka dla obu jej stron. Biegły odwołał się również do powyżej przytoczonego stanowiska wyrażonego w październiku 2014 r. wskazując, iż klauzule walutowe zawarte w umowie kredytu walutowego nie mogą być postrzegane jako odrębna usługa inwestycyjna, do której powinny mieć zastosowanie postanowienia dyrektywy 2004/39/WE dotyczące obowiązku dokonania oceny adekwatności. Przedmiotowe klauzule w umowie kredytowej nie pełnią funkcji inwestycyjnej ani zabezpieczającej wobec czego nieprzeprowadzenie przez bank oceny adekwatności w zakresie wskazanym przez dyrektywę MiFID dla instrumentów finansowych nie stanowi podstawy do stwierdzenia nieważności umowy kredytowej ani zawartej w niej klauzuli walutowej. Ponadto kwestionowany kredyt indeksowany do CHF nie jest instrumentem pochodnym ani instrumentem z wbudowanym instrumentem pochodnym albowiem zgodnie z definicją opcji i kontraktów terminowych rozliczenie odbywa się po z góry określonej cenie, zaś w przypadku kredytu indeksowanego cena rozliczenia do dnia rozliczenia pozostaje nieznaną. Odwołując się do definicji Swapa walutowo-procentowego, wskazał, iż i ten nie występuje w umowie kredytu indeksowanego, gdyż tylko jedna strona udzieliła kredytu oraz tylko z jednej ze stron występują strumienie płatności, natomiast druga strona tylko raz dokonuje wypłaty (opinia biegłego k. 539-542 sprawa XXV C 1358/18).

W świetle przeprowadzonego powyżej wywodu prawnego nie ulega wątpliwości, iż rozważana indeksacja kredytu jest dopuszczalna co do zasady, a nadto jej stosowanie może być zgodne z prawem, to w ocenie Sądu - w analizowanym przypadku postanowienia zawartej przez strony umowy, określające indeksację, są nieważne jako sprzeczne z art. 353¹ k.c. Zgodnie z tym przepisem strony zawierające umowę mogą określić stosunek prawny według swojego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze stosunku), ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Zasadniczym elementem każdego zobowiązania umownego jest możliwość obiektywnego i dostatecznie dokładnego określenia świadczenia. Przy określeniu świadczenia możliwe jest odwołanie się do konkretnych podstaw jego ustalenia, możliwe jest również odwołanie się w tym zakresie do woli osoby trzeciej. Jednakże w każdym wypadku umowa będzie sprzeczna z naturą zobowiązania jako takiego, jeśli określenie świadczenia zostanie pozostawione woli wyłącznie

jednej ze stron. W doktrynie prawa stwierdzenie to od dawna nie budzi wątpliwości (zob. R. Longchamps de Berier, Zobowiązania, Lwów 1938, s. 157: Gdyby oznaczenia miał dokonać dłużnik, według swego swobodnego uznania, nie byłoby żadnego zobowiązania. Gdyby zaś miał go dokonać wierzyciel, umowa byłaby niemoralna, gdyż dłużnik byłby zdany na łaskę i niełaskę wierzyciela).

Należy zwrócić też uwagę na dwie uchwały Sądu Najwyższego, wydane na kanwie przepisów dotyczących czynności bankowych. W uchwale z 22 maja 1991 r., III CZP 15/91 (OSNCP z 1992 r. nr 1 poz. 1) Sąd Najwyższy wskazał, że za sprzeczne z naturą umowy gospodarczej należy uznać pozostawienie w ręku jednej tylko strony możliwości dowolnej zmiany jej warunków, zaś sprzeczność ta występuje szczególnie wyraźnie zwłaszcza przy umowach zawieranych nie w oparciu o indywidualne pertraktacje, ale w oparciu o regulamin wydany przez profesjonalistę. W konsekwencji Sąd Najwyższy uznał za nieskuteczne prawnie postanowienia umowy pozwalające na dowolną zmianę regulaminu rachunku bankowego.

Z kolei w uchwale z 6 marca 1992 r., III CZP 141/91 (OSNCP z 1992 r. nr 6 poz. 90) Sąd Najwyższy stwierdził, że dowolne określanie wysokości odsetek w czasie trwania stosunku prawnego jest sprzeczne z zasadami słuszności kontraktowej i w konsekwencji dla skutecznego zastrzeżenia możliwości jednostronnej zmiany tych odsetek wskazał na konieczność podania konkretnych okoliczności, od których ta zmiana jest uzależniona. Bez tego warunku umowa byłaby nieważna ze względu na naruszenie zasad współżycia społecznego.

W sprawie niniejszej §1 ust. 1 zd. 1 umowy kredytu stanowił, że kredyt jest indeksowany do waluty obcej CHF, zaś kwestię przeliczeń walutowych - przy wypłacie kredytu i przy spłacie zobowiązań z tytułu umowy kredytu - regulowały następujące postanowienia Umowy kredytu, kwestionowane przez powódkę:

1. §9 ust. 2 Umowy, o treści: „W dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do CHF według kursu kupna waluty określonego w Tabeli Kursów - obowiązującego w dniu uruchomienia środków”,
2. §10 ust. 3 umowy, o treści: „Wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF - po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty.”

Przy ocenie zgodności z prawem powyższych postanowień umownych zwrócić należy uwagę, że nie odwołują się one do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie ma wpływu, lecz pozwalają

w rzeczywistości bankowi kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swego uznania. Wskazać tu trzeba, że §6 ust. 1 Umowy określa „Bankową Tabelę kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut” precyzując, iż przedmiotowa Tabela jest sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela jest sporządzana o godz. 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy”, nie określając jednakże precyzyjnie zasad ustalania kursów, w tym szczególnie reguł ustalania wysokości stosowanej marży. W tym miejscu zwrócić należy uwagę, iż na gruncie przywołanej regulacji pozwany w toku postępowania podjął próbę wykazania, iż przywołane reguły pozwalały kredytobiorcy na zorientowanie się co do sposobu i czasu obowiązywania danego kursu. Z powyższym jednak nie sposób się zgodzić. Dokonując szczegółowej analizy przywołanej regulacji bezsporne jest, iż dla zobowiązań kredytowych była tworzona o godz. 16.00 jedna tabela obowiązująca przez cały następny dzień, co oznacza, iż kredytobiorca mógł się zorientować już w dniu poprzedzającym termin płatności raty, po jakim kursie nastąpi ich spłata. Niemniej jednak poza w/w daną, pozostałe parametry nie zostały wskazane w sposób precyzyjny i umożliwiający de facto zorientowanie się powódce co do wskaźników leżących u podstaw ustalania Tabeli kursowej. Z tego też względu Sąd uznał, iż na mocy powyższych postanowień bank miał

możliwość jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana jest wysokość kapitału kredytu (wypłaconej kwoty kredytu) i kształtowane świadczenia kredytobiorcy (rat kredytowych i innych należności banku). Indeksacja kredytu udzielonego na podstawie umowy o kredyt hipoteczny odbywa się w oparciu o tabele kursowe sporządzane

przez pozwanego, będące jego wewnętrznym dokumentem i to uprawnienie banku do określania wysokości kursu CHF na gruncie zawartej umowy nie doznaje żadnych formalnie określonych ograniczeń (brak oznaczenia parametrów granicznych m.in. w zakresie stosowanej przez pozwanego marży - spreadu). Umowa (brak regulaminu w aktach sprawy, strona powodowa nie złożyła w/w dokumencie pomimo zobowiązania i wskazania w załącznikach pozwu, również pozwany powyższego nie złożył) nie precyzuje bowiem sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w Tabeli kursów walut obcych obowiązującej w Banku. W szczególności regulacje umowne nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF ukształtowanego przez rynek walutowy lub np. kursu publikowanego przez Narodowy Bank Polski lecz zawiera jedynie sformułowanie, iż tworzona jest na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym (czyli jakim? brak bliższego sprecyzowania). W tym miejscu zwrócić również wypada uwagę, iż bez znaczenia pozostaje podnoszony przez pozwanego bank fakt, że nie ustalał kursu dowolnie, skoro jak już zaznaczono powyżej, w umowie ani w regulaminie nie określono jaka ma być relacja kursu banku do kursów na rynku międzybankowym, ani czy jest to relacja stała w trakcie wykonywania umowy, ani też do jakich wysokości, odchyłeń od bliżej niesprecyzowanego rynku międzybankowego, pozwany może kształtować kursy we własnej Tabeli, która z uwagi na przywołane powyżej postanowienia §9 ust. 2 i §10 ust. 3 Umowy stanowi o wysokości zobowiązania kredytowego, jak również wysokości raty.

Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego wyznaczenia salda kredytu i regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez wyznaczenie w tabelach kursowych kursów kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego, przy pozbawieniu powódki jakiegokolwiek wpływu na to, wykracza poza zasadę swobody umów wyrażoną w art. 353¹ k.c., pozostając w sprzeczności z naturą stosunku zobowiązaniowego, który winien być oparty na zasadzie równości stron, bez przyznawania którejkolwiek z nich władczych kompetencji do kształtowania wysokości świadczeń, w tym przypadku zobowiązania powódki podlegającego spłacie a następnie wysokości poszczególnych rat. Przywołane wyżej postanowienia umowy są sprzeczne z tym przepisem, a tym samym nieważne na podstawie art. 58 § 1 k.c.

Niezależnie od tego, wskazane postanowienia umowne należy uznać za sprzeczne z zasadami współzycia społecznego. Skoro treść kwestionowanych postanowień umożliwia bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji kredytobiorcy w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku, przez co naruszona zostaje równowaga pomiędzy stronami umowy, to zezwalające na to postanowienia umowne naruszają zasadę lojalności kontraktowej i są sprzeczne z dobrymi obyczajami. Zastrzeżenie sobie przez bank w umowie uprawnienia do dowolnego kształtowania wysokości zobowiązań kredytobiorcy, wobec braku ścisłych kryteriów ustalenia wysokości kursów waluty indeksacyjnej, przy braku przyznania drugiej stronie umowy instrumentów, które pozwoliłyby chociażby na późniejszą weryfikację prawidłowości ustalanych przez bank kursów, jest postępowaniem nieuczciwym, rażąco naruszającym równowagę stron umowy na korzyść kredytodawcy, który nie tylko może żądać spełnienia świadczenia w określonej przez siebie wysokości, ale też korzystać z szeregu postanowień o charakterze sankcji (m.in. podwyższone karne oprocentowanie, możliwość wypowiedzenia umowy), gdyby kredytobiorca takiego świadczenia nie spełniał. W tym mechanizmie należy więc dostrzec również sprzeczność w/w postanowień umownych z zasadami współzycia społecznego, co prowadzi do ich nieważności także na podstawie art. 58 § 2 k.c.

W tej sytuacji należało rozważyć, jakie znaczenie dla bytu całej umowy kredytu ma nieważność powyższych postanowień. Zgodnie z art. 58 § 3 k.c., jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana.

W ocenie Sądu, strony nie zawarłyby opisanej w pozwie umowy bez postanowień przewidujących indeksację kredytu, tj. §1 ust. 1 oraz §9 ust. 2 i §10 ust. 3 Umowy. Wskazuje na to już ustalenie wysokości odsetek w oparciu o stopę procentową stosowaną na rynku do waluty szwajcarskiej (w oparciu o stawkę referencyjną LIBOR dla waluty CHF). Na rynku finansowym nie są znane umowy kredytów złotych oprocentowanych przy wykorzystaniu stóp procentowych charakterystycznych dla waluty CHF, na co wskazał również biegły sądowy R. P. podnosząc, iż obowiązujące regulacje

dotyczące stawek referencyjnych i waluty zadłużenia nie przewidują zastosowania stawki referencyjnej wyznaczonej dla waluty obcej - CHF dla innej waluty - jak PLN. Dla PLN zgodnie z regulacjami rynku krajowego wyznaczana jest stawka WIBOR i ma zastosowanie do oprocentowania kredytów złotych. Zastosowanie odpowiedniej stawki referencyjnej przy zawieraniu kredytu podyktowane jest koniecznością ograniczenia ryzyka kredytowego po stronie banku, którego nadrzędną odpowiedzialnością jest bezpieczeństwo zdeponowanych w nim środków. Podkreślił, że nie jest możliwe zastosowanie stawki WIBOR dla kredytów indeksowanych walutami obcymi i odwrotnie gdyż implikuje to ryzyko braku pokrycia kosztów finansowania kredytu po stronie banku, co stoi w sprzeczności z zasadą odpowiedzialności za środki (opinia k. 444).

Kolejnym argumentem na potwierdzenie powyższej tezy jest sama konstrukcja umowy. Kredyty indeksowane zostały określone w umowie, którego wzór został stworzony przez organy banku, a więc w sposób wskazujący na wyłączenie opisanych tam warunków od możliwości negocjacji. Potencjalny kredytobiorca nie miał możliwości zawarcia umowy kredytowej w złotych z oprocentowaniem innym niż oparte o stawkę WIBOR, inaczej niż poprzez zastosowanie konstrukcji kredytu indeksowanego. Mógł jedynie zawrzeć taką umowę albo z niej zrezygnować.

W sprawie niniejszej zachodzi właśnie taka sytuacja, że bez klauzul indeksacyjnych nie zostałaby zawarta umowa kredytu oprocentowana przy wykorzystaniu stawki opartej na wskaźniku LIBOR właściwej dla depozytów wyrażonych we frankach szwajcarskich. Jak wskazano wyżej, nie tylko pozwany, ale i żaden inny bank nie oferował umów kredytu złotowego oprocentowanego - jak w sprawie niniejszej - poprzez odwołanie do stopy LIBOR stosowanej do CHF. Bez zakwestionowanych postanowień umowa kredytu nie zostałaby zawarta w ogóle, względnie zostałaby zawarta na innych warunkach (np. jako kredyt w złotówkach oprocentowany według stopy WIBOR). To oznacza, że nieważność klauzul indeksacyjnych prowadzi do nieważności umowy kredytu w całości.

Dla oceny kwestii ważności umowy nie ma znaczenia wejście w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, która przyznała kredytobiorcom m.in. uprawnienie do spłaty rat kapitałowo-odsetkowych bezpośrednio w walucie obcej (indeksacyjnej). Nieważność przedmiotowej umowy kredytu występuje bowiem od samego początku, zatem wskazane zdarzenie prawne, które nastąpiło po zawarciu umowy, pozostawało bez znaczenia dla kwestii jej ważności. Wymieniona ustawa nie usunęła pierwotnej przyczyny wadliwości klauzul indeksacyjnych, skutkujących ich nieważnością i prowadzących do nieważności całej umowy kredytu. Umożliwienie kredytobiorcy spłacania należności, od pewnego momentu wykonywania umowy, bezpośrednio w walucie indeksacyjnej CHF nie zlikwidowało źródła nieważności klauzul indeksacyjnych, jakim było zastrzeżone dla banku prawo do arbitralnego kształtowania kursu waluty CHF przyjętego do przeliczenia świadczeń stron (w tym kapitału kredytu) już przy wypłacie kredytu, a następnie przy wyliczaniu poszczególnych rat kredytu.

Powyższe nie zostało również osiągnięte poprzez podpisanie przez strony Aneksu nr (...) z 22 maja 2012 r. umożliwiającego spłatę kredytu w walucie CHF, co nastąpiło ponad 4 lata od zawarcia umowy i miało na celu jedynie zmianę techniczną w zakresie formy spłaty kredytu. Co istotne przedmiotowa zmiana w żaden sposób nie wpływała na ukształtowanie regulacji w postaci tabeli kursowej zastosowanej dla określenia wysokości zobowiązania powódki wyrażonego w walucie CHF, do przeliczenia którego, jak i całego kredytu, pomimo zawarcia aneksu, ponownie nie doszło.

W świetle powyższego kwestionowany przez powódkę stosunek umowny należało uznać za nieważny (z tego powodu nieistniejący) z uwagi, jak już wskazano, na naruszające zasadę swobody umów postanowienia indeksacyjne, które wobec dowolności w wyznaczaniu kursu kupna i sprzedaży waluty indeksacji - CHF, zastrzegały dla strony pozwanej prawo do samodzielnego kształtowania świadczenia stanowiącego zobowiązanie powódki, na co nie miała wpływu strona powodowa, a co stanowiło o naruszeniu zasady swobody umów - art. 353¹ k.c. Przedmiotowa ocena stanowiła tym samym podstawę do uwzględnienia roszczenia powódki o ustalenie nieistnienia umowy z 28 kwietnia 2008 roku, o czym Sąd orzekł w pkt 1 sentencji wyroku.

W tym miejscu wskazać również należy, iż przedmiotowe roszczenie nie stanowiło

w ocenie Sądu nadużycia prawa podmiotowego.

Oceniając powyższe wskazać należy, iż art. 5 k.c. ma zastosowanie wyłącznie do stosunków o charakterze cywilnoprawnym. Konstrukcja nadużycia prawa podmiotowego obejmuje wszystkie typy i postacie praw podmiotowych i uprawnień, a więc zarówno prawa podmiotowe (uprawnienia) bezpośrednio, roszczenia (w tym nie tylko roszczenia rozumiane jako postać prawa podmiotowego, lecz również uprawnienia wchodzące w skład prawa podmiotowego określonego typu i wreszcie roszczenia niebędące emanacją prawa podmiotowego, jak np. roszczenia posesoryjne), uprawnienia kształtujące, zarzuty oraz wynikające z prawa materialnego uprawnienia do żądania ukształtowania stosunku prawnego przez sąd. Wskazany przepis dotyczy wszelkich rodzajów praw podmiotowych (uprawnień),

a więc zarówno praw majątkowych, jak i niemajątkowych, a także mających względny, jak i bezwzględny charakter. Przesłanką stosowania art. 5 k.c. jest czynienie użytku z prawa. Pojęcie to oznacza wykonywanie przysługującego prawa, które przede wszystkim polega na działaniu, przez co problem ten dotyczyć może jedynie tych zachowań, które pozostają w związku z istniejącym już stosunkiem prawnym, a więc przysługującym już stronie prawem. Wykonywanie prawa podmiotowego (uprawnienia) polega na podejmowaniu działań mieszczących się w sferze możliwości postępowania przyznanej tym prawem. Sfera ta obejmuje zarówno korzystanie z prawa, jak i dochodzenie prawa w drodze procesu i egzekucji.

Jak wynika z powołanego art. 5 k.c., a co w sposób jednoznaczny wskazano w doktrynie dokonując jego wykładni, może on znaleźć zastosowanie tylko wtedy, gdy spełnione są łącznie trzy przesłanki, a mianowicie:

- 1) podmiotowi uprawnionemu przysługuje prawo (uprawnienie materialnoprawne), którego dotyczy nadużycie;
- 2) podmiot uprawniony wykonuje przysługujące mu prawo ("czyni użytek z prawa");
- 3) wykonywanie prawa pozostaje w sprzeczności z jednym z kryteriów wymienionych w art. 5 k.c., tj. z zasadami współżycia społecznego lub też ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa.

Podkreślić również należy, że przepis art. 5 k.c. ma charakter wyjątkowy i może mieć zastosowanie w przypadku nadużycia prawa przez osobę korzystającą z przysługującego jej formalnie uprawnienia. Istnieje jednak domniemanie, że osoba uprawniona korzysta

z przysługującego jej prawa podmiotowego w sposób legalny, tj. zasługujący na ochronę prawną. Kwestionujący takie uprawnienie obowiązany jest wykazać racjonalne przesłanki swojej kontestacji (art. 6 k.c.; por. wyrok SN z 9.7.2008 r., V CSK 43/08, Legalis; podobnie wyrok SN z 19.12.2007 r., V CSK 315/07, Legalis). Oznacza to, że pozwany poza podniesieniem zarzutu nadużycia prawa, musi udowodnić w toku postępowania, że występują szczególne okoliczności, uzasadniające nieudzielenie ochrony prawnej uprawnionemu.

Ponadto nie może skutecznie powoływać się na art. 5 k.c. ten, kto sam narusza zasady współżycia społecznego (por. wyrok SN z 13.6.2000 r., V CKN 448/00, Legalis i wyrok SN z 20.1.2011 r., I PK 135/10, Monitor Prawa Pracy 2011, Nr 9, s. 475). Zakaz nadużycia prawa stosowany jest bowiem przy uwzględnieniu roli prewencyjno-wychowawczej art. 5 k.c., która może być zapewniona tylko wówczas, gdy bierze się pod uwagę nastawienie podmiotów danego stosunku cywilnoprawnego względem powinności przestrzegania zasad współżycia społecznego (por. wyrok SN z 9.3.1972 r., III CRN 566/71, Legalis).

Przenosząc powyższe na grunt niniejsze sprawy wskazać należy, iż wobec wprowadzenia przez pozwanego do utworzonego przez niego wzoru umowy postanowień, które umożliwiają mu w sposób dowolny i nieograniczony kształtowanie parametru istotnego dla określenia zobowiązania powódki, naruszając tym zasadę swobody umów, Sąd uznał, iż brak jest podstaw do powołania się przez niego, w realiach niniejszej sprawy, na nadużycie prawa przez powódkę. Pozwany korzystając z regulacji stawiającej go w pozycji uprzywilejowanej w ramach ukształtowanego stosunku umownego a zatem nie respektując zasady „czystych rąk”, nie może domagać się pozbawienia powódki prawa do dochodzenia roszczenia o ustalenie nieistnienia umowy powołując się w sposób ogólny na naruszenie zasad

współzycia społecznego. Dodać bowiem wypada, iż strona, która ich sama nie respektuje, nie może skorzystać z wynikającej z nich ochrony.

Uznając, iż istnieją podstawy do uwzględnienia powództwa o stwierdzenie nieistnienia (nieważności) stosunku prawnego Sąd miał również na uwadze, że powództwo o zapłatę odpowiadające świadczeniu spełnionemu przez powódkę na rzecz pozwanego tytułem rat kapitałowo-odsetkowych w kwocie 268 359,52 zł (w okresie od maja 2008 r. do marca 2013 r. k. 648-649) i 111 549,63 CHF (w okresie od kwietnia 2013 r. do czerwca 2020 r. – przy przeliczeniu nawet po kursie średnim NBP z dnia modyfikacji powództwa 24 września 2020 r. – odpowiadali kwocie 461 079,23 zł), podległo oddaleniu.

Należy zaznaczyć, że Sąd w składzie rozpoznającym żądanie powódki, w przypadku umów kredytu bankowego, co już wskazano powyżej, opowiada się za tzw. teorią salda. Na gruncie umowy kredytu bankowego, ani orzecznictwo, ani doktryna, nie wypracowały jak dotąd, ugruntowanego, jednolitego stanowiska opowiadającego się za przyjęciem jako odpowiednią teorii dwóch kondykcji. Jest to wyłącznie jedna z możliwości wykładni przepisów księgi III tytułu V Kodeksu cywilnego, która winna uwzględniać realia konkretnego przypadku.

Podstawę zwrotu wzbogacenia stanowi, co prawda art. 410 § 2 k.c., ale § 1 tego artykułu wskazuje, że przepisy poprzedzające, tj. art. 405-409 k.c., mają zastosowanie również przy nienależnym świadczeniu (zob. wyrok SN z 17 czerwca 2016 r., IV CSK 658/15, Lex nr 2069453). Tradycyjnie przyjmuje się, że zobowiązanie z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia powstaje w razie spełnienia następujących przesłanek: wzbogacenia, zubożenia, związku między wzbogaceniem i zubożeniem oraz braku podstawy prawnej wzbogacenia. Korzyścią majątkową (wzbogaceniem) w rozpoznawanym przypadku jest zwiększenie aktywów - uzyskanie prawa majątkowego (sumy pieniężnej).

W ocenie Sądu, przy wykładni art. 405 i nast. k.c., w przypadku nieważności umowy kredytu bankowego decydujące znaczenie winny mieć względy funkcjonalne. Ocena, czy i w jakich okolicznościach następuje bezpodstawne wzbogacenie, wymaga ustalenia celu wskazanej instytucji, którym jest przywrócenie zakłóconej równowagi majątkowej zgodnie z zasadami słuszności. Konieczne jest zatem każdorazowo ustalenie, czy w świetle zasad słuszności przesunięcia majątkowe dokonane między dwoma podmiotami nastąpiły w taki sposób, iż doszło do zachwiania koniecznej i podlegającej ochronie prawnej równowagi majątkowej. Co istotne, konieczne jest przy tym ustalenie, jaki byłby skład majątku zubożonego, gdyby nie nastąpiło zdarzenie wywołujące niesłuszne wzbogacenie (wyrok SN z 9 kwietnia 2019 r., V CSK 52/18, Legalis nr 1894007).

Dodać wypada, iż instytucja bezpodstawnego wzbogacenia służy wyrównaniu przesunięć majątkowych, które nie znajdują oparcia w procedurach uznanych przez państwo za legitymizujące, ich funkcją jest oddanie każdemu, co mu się należy według ocen pozytywnego porządku prawnego (por. P. Księżak, Bezpodstawne wzbogacenie. Art. 405-411 KC. Komentarz, Warszawa 2007 s. 6, W. Serda, Nienależne świadczenie, Warszawa 1988, s. 14, R. Trzaskowski, Komentarz do art. 405 KC, teza 1 do art. 405, LEX). Nie chodzi zatem o realizację poszczególnych roszczeń, jakie powstają w określonym stanie faktycznym, ale o zapewnienie równowagi majątkowej sprzed zdarzenia dającego się określić jako bezpodstawne wzbogacenie. Taki wniosek płynie już z art. 405 k.c., który w pierwszej kolejności przewiduje zwrot korzyści, zaś dopiero w razie niemożliwości takiego przesunięcia nakazuje zapłatę sumy pieniężnej. Kolejny argument - bardziej szczegółowy - płynie z art. 408 § 3 k.c. Jeżeli żądający wydania korzyści jest zobowiązany do zwrotu nakładów, sąd może zamiast wydania korzyści

w naturze nakazać zwrot jej wartości w pieniądzu z odliczeniem wartości nakładów, które żądający byłby obowiązany zwrócić. Przepis ten reguluje sytuację, w której obie strony są zobowiązane wobec siebie i pozwala na rozstrzygnięcie sprowadzające się do mniejszego przesunięcia majątkowego zapewniającego równowagę sprzed bezpodstawnego wzbogacenia. Rozważany przepis nie może zostać zastosowany wprost w sprawie niniejszej, wskazuje jednak wystarczająco intencje ustawodawcy. W przypadku nieważnej umowy kredytu stroną pierwotnie wzbogaconą jest kredytobiorca, który otrzymał od banku kwotę kredytu. Bank zaś staje się wzbogacony z chwilą, gdy suma spłaconych przez kredytobiorcę rat kredytu przewyższa wysokość przekazanego mu przez bank kapitału - i jedynie w zakresie

nadpłaty. Brak jest podstaw prawnych, a także względów aksjologicznych, które uzasadniałyby stosowanie do rozliczeń z nieważnej umowy kredytu tzw. teorii dwóch kondycji (tak też Sąd Apelacyjny w Warszawie w orz. z 30.12.2019 r., I ACa 697/18, Legalis nr 2279162).

Mając na uwadze przedstawione rozważania wskazać należy, iż strona powodowa w ramach żądania zwrotu kwoty środków pieniężnych, uiszczonych na rzecz pozwanego w okresie od zawarcia umowy do czerwca 2020 r., przeanalizowała wyłącznie jeden wektor ewentualnego upadku Umowy i w konsekwencji spełnienia świadczenia nienależnego. Trzeba zauważyć, że skoro Umowa nie wiąże stron, to świadczenie nienależne w pierwszej kolejności spełnił pozwany, uruchamiając kredyt w złotych polskich. Porównanie kwoty udzielonego kredytu, z wysokością żadanego świadczenia odpowiadającego kwocie uiszczonej na rzecz pozwanego przez powódkę we wskazanym okresie wskazuje, iż na dzień spełnienia przedmiotowej kwoty, saldo kredytu udzielonego w wysokości 802 067,75 zł czy też po pomniejszeniu o kwotę kwestionowanej przez powódkę składki 8 020,68 zł nie zostało wyrównane z wpłatami powódki dochodzonymi w niniejszym postępowaniu (łącznie po zastosowaniu przewalutowania nawet przy zastosowaniu kursy z 24 września 2020 r. odpowiadałoby kwocie 729 438,75 zł). W ocenie Sądu płatności, których zwrotu domaga się powódka, należy tym samym traktować jako zwrot nienależnego świadczenia otrzymanego od pozwanego. Wobec bowiem faktycznego udostępnienia powódce środków finansowych w kwocie określonej w nieważnej umowie, które zostały oddane powódce jedynie do czasowej dyspozycji, i nie dokonanie przez niej zwrotu przedmiotowej kwoty, stanowi jednoznacznie o braku podstawy do przyjęcia, iż pozwany stał się wzbogacony. W takich bowiem warunkach jak w niniejszej sprawie nadal na dzień orzekania w sprawie to powódka a nie pozwany pozostawał bezpodstawnie wzbogacony (tak też SN w postanowieniu z 10.05.2019 r. sygn. akt V CSK 512/18).

Zaprezentowane rozważania stanowiły podstawę do oddalenia części powództwa głównego w zakresie roszczenia o zapłatę o czym orzeczono w pkt 2 sentencji wyroku, a jednocześnie jak już wskazano powyżej stanowiło jedną z przyczyn uznania, iż powódka posiada interes prawny w wystąpieniu z powództwem o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego. Sad nie uwzględnił również żądania zasądzenia kwoty 8 020, 68 zł odpowiadającej wysokości składki z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości albowiem przedmiotowa kwota została pokryta z kwoty kredytu wobec czego powinna i mogła zostać rozliczona wyłącznie w ramach salda kredytu, które jak wskazano powyżej nie zostało jeszcze uregulowane nawet po pomniejszeniu go w/w kwotę.

Dla porządku wskazać również wypada, że w razie zasadności żądania o zapłatę jego uwzględnieniu nie sprzeciwiałby się art. 411 pkt 1 k.c., który stanowi, że nie można żądać zwrotu świadczenia jeżeli spełniający świadczenie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany, chyba że spełnienie świadczenia nastąpiło z zastrzeżeniem zwrotu albo w celu uniknięcia przymusu lub w wykonaniu nieważnej czynności prawnej. Nie ulega bowiem wątpliwości, że powódka dokonywała spłaty rat kapitałowo–odsetkowych i kredytu pod przymusem finansowym ze strony pozwanego. Pojęcie przymusu w rozumieniu art. 411 pkt 1 k.c. należy rozumieć szeroko, działanie pod przymusem w tym przypadku oznacza działanie pod naciskiem okoliczności zarówno natury faktycznej, jak i prawnej (por. uchwała SN z 19.12.1972 r., III CZP57/71, OSN 1973/3/37, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 26.01.2016 r., VI ACa 115/16, Lex nr 2009537 oraz komentarz do art. 411 kc E. Gniewek Kodeks cywilny (komentarz), C.H. Beck, Warszawa 2011). Należy przyjąć, że powód spełniał świadczenie w celu uniknięcia przymusu, albowiem w przypadku braku spełniania świadczeń zgodnych

z literalnym brzmieniem umowy i regulaminu pozwany mógł wypowiedzieć umowę i postawić całą wierzycelność banku z tytułu umowy kredytu w stan wymagalności, a następnie skorzystać z instytucji bankowego tytułu egzekucyjnego. Niewątpliwie wiązałyby się to z poważnymi konsekwencjami finansowymi dla powódki, świadczyła ona zatem w celu uniknięcia tych negatywnych konsekwencji. Ponadto strona, która swoim zachowaniem spowodowała, że świadczenie zostało spełnione w wyższej wysokości niż powinno (w realiach niniejszej sprawy taką stroną jest pozwany bank, który zastosował niedozwolony wzorzec umowny) nie może z powołaniem się na art. 411 pkt 1 k.c. odmawiać zawrotu nienależnej części świadczenia (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11.04.2014 r., I CSK 310/13, Lex nr 1496320).

Zdaniem Sądu brak byłoby również podstaw do podzielenia stanowiska pozwanego, iż żądana przez powódkę kwota nie podlega zwrotowi albowiem świadczenie zostało spełnione przed datą wymagalności, tj. odpowiada warunkom z art. 411 pkt 4 k.c. Przedmiotowa regulacja odnosi się do przypadków żądania zwrotu świadczenia, które zostało spełnione przedwcześnie, tj. przed nadejściem terminu jego wymagalności. Takie to świadczenie wobec uregulowania przed chwilą swej wymagalności nie jest nienależne, jako że znajduje prawną podstawę w istniejącym stosunku zobowiązaniowym. Przykładem powyższego jest np. wpłata wyższej od aktualnie należnej raty kredytu, albowiem stanowi wówczas częściowe przedterminowe spełnienie zobowiązania obciążającego dłużnika w stosunku do kredytodawcy (wyrok SA w Warszawie V ACa 761/18 - z dnia 04-11-2019 r.).

Analiza przesłanek podniesionego zarzutu prowadzi do wniosku, iż może on dotyczyć wyłącznie należności spełnionych na podstawie ważnego stosunku umownego, tj. gdy istniała i nie odpadła podstawa świadczenia, a tym samym nie sposób odnieść jej do sytuacji będącej przedmiotem niniejszego postępowania. Jak wskazano powyżej w ocenie Sądu zawarty pomiędzy stronami stosunek umowny jest nieważny, przez co dokonane przez powódkę wpłaty nie sposób uznać jako spełnione przed nadejściem terminu wymagalności, nie określa ich bowiem harmonogram, który jako element umowy również nie wiąże stron.

W zakresie podniesionego ewentualnie zarzutu zatrzymania w ocenie Sądu również nie zasługiwałby na uwzględnienie albowiem odnosi się wyłącznie do zobowiązań wzajemnych (art. 496 i art. 497 k.c.).

W myśl art. 487 § 2 k.c. umowa jest wzajemna, gdy obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej.

Aby ocenić czy powyższe odnosi się do umowy kredytu (w tym kredytu indeksowanego do waluty CHF) odwołać się należy do definicji umowy kredytu, w której wskazuje się, że jest ona umową dwustronnie zobowiązującą. Z jednej strony, to bank zobowiązany jest do udzielenia kredytu, a potem uprawniony jest do uzyskania spłaty. Z drugiej, kredytobiorca ma prawo domagać się od banku wypłaty kredytu, a potem obciąża go obowiązek zwrotu. Kredytobiorca ma jeszcze także dodatkowe obowiązki. Nie może korzystać z sumy kredytu w inny sposób niż oznaczony umową. Zobowiązany jest do zwrotu sumy kredytu (spłaty kredytu) wraz z odsetkami i prowizją w terminach określonych w umowie kredytowej. Szczegółowe prawa i obowiązki stron określa umowa (np. obowiązek kredytobiorcy umożliwienia pracownikom banku dokonywania kontroli, dostarczania bankowi określonych dokumentów, ustanowienie zabezpieczenia spłaty kredytu itp.) – G. Sikorski, Komentarz, s. 63.)

Sposób określenia praw i obowiązków stron stosunku umownego jakim jest umowa kredytu w ocenie Sądu budzi wątpliwości co do uznania go za zobowiązanie wzajemne

w świetle regulacji art. 487 § 2 k.c. Faktem jest co prawda, iż kredytobiorca jest zobowiązany do zwrotu kwoty udzielonego kredytu niemniej jednak wraz z odsetkami i prowizjami przez co zwracana kwota nie staje się ekwiwalentem zobowiązania spełnionego przez bank. Poczynione powyżej rozważania podsumować jednak należy stwierdzeniem, iż przedmiotowe kwestie pozostają bez znaczenia dla oceny roszczenia głównego skoro i tak w ocenie Sądu

z uwagi na zaprezentowane stanowisko co do braku podstaw zasądzenia świadczenia nieprzekraczającego wartości salda udzielonego kredytu podlegało ono oddaleniu.

Z tych też przyczyn zdaniem Sądu brak jest podstaw do czynienia szerszych rozważań w przedmiocie istnienia podstaw do oddalenia powództwa o zapłatę z uwagi na zaistnienie przesłanek z art. 411 pkt 2 k.c., tj. wobec faktu, iż spełnione świadczenie czyni zadość zasadom współzycia społecznego. Analiza niniejszej sprawy wskazuje, iż taki też wniosek można wyprowadzić w zakresie żądanej kwoty skoro faktycznie jej spełnienie odpowiadało na chwilę jej uiszczenia wartości kwoty kredytu udzielonego przez pozwanego, faktycznie wypłaconego, z którego powódka pokryła swoje zobowiązania dotyczące nabycia nieruchomości.

W tym miejscu wskazać również należy, iż co do zasady uznanie umowy kredytu za nieważną, wyłącza potrzebę jej kontroli pod kątem zarzucanej przez powódkę abuzywności klauzul indeksacyjnych w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.,

gdyż za abuzywne można uznać tylko takie postanowienia umowne, które są ważne. Mimo tego Sąd poddał ocenie klauzule indeksacyjne pod kątem spełnienia przesłanek z art. 385¹ k.c., ze względu na formułowane przez powódkę zarzuty co do ich abuzywnego charakteru i wywodzone z tego skutki m.in. w postaci nieważności umowy kredytu (jako kolejny argument powódki za nieważnością umowy).

Wywodząc swoje roszczenie w sprawie niniejszej powódka wskazywała na abuzywność następujących postanowień umownych:

3. § 1 ust. 1 umowy o treści: „Bank udziela kredytobiorcy kredytu w kwocie 802.067,75 zł. indeksowanego kursem CHF. Przy założeniu, że uruchomiono całość kredytu w dacie sporządzenia umowy równowartość kredytu wynosiłaby 392.401,05 CHF. Rzeczywista równowartość zostanie określona po wypłacie ostatniej transzy kredytu. Kredytobiorca oświadcza, że jest świadomy ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko”;
4. § 9 ust. 2 umowy o treści: „W dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów – obowiązującego w dniu uruchomienia środków;
5. § 10 ust. 3 umowy o treści: „Wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF – po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty.

Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. 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). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Unormowania zawarte w art. 385¹-385³ k.c. mają charakter szczególnie w stosunku do tych przepisów, które mają powszechne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (wskazać należy chociażby na art. 58, 353¹ czy 388 k.c.). Uzasadnieniem dla ich wprowadzenia ustawą z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz

o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny był zamiar zapewnienia konsumentom bardziej skutecznej ochrony w stosunkach umownych

z profesjonalistami, a przede wszystkim zaś potrzeba uwzględnienia w polskim prawie postanowień 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), zwanej dalej również „dyrektywą”. Regulacje art.

385¹ - 385³ k.c. stanowią wyraz implementacji w prawie polskim prawa unijnego w postaci wymienionej dyrektywy, co rodzi określone konsekwencje dla ich wykładni. Przede wszystkim musi ona prowadzić do takich rezultatów, która pozwoli urzeczywistnić cele dyrektywy. Sądy krajowe, stosując prawo wewnętrzne, zobowiązane są tak dalece, jak jest to możliwe, by dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy, tak by osiągnąć przewidziany w niej rezultat, a zatem zastosować się do art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 21 kwietnia 2016 r., C-377/14). Ten obowiązek dokonywania wykładni prawa krajowego zgodnej z prawem Unii jest w istocie nierozdzielnie związany

z systemem Traktatu, gdyż zezwala sądom krajowym na zapewnienie, w ramach ich właściwości, pełnej skuteczności prawa Unii przy rozpoznawaniu zawisłych przed nimi sporów. W przypadku omawianych przepisów należy mieć też na uwadze, iż sama dyrektywa w art. 8 stanowi, że w celu zapewnienia wyższego stopnia ochrony konsumenta państwa członkowskie mogą przyjąć lub utrzymać bardziej rygorystyczne przepisy prawne zgodne

z traktatem w dziedzinie objętej niniejszą dyrektywą. W dyrektywie został więc określony jedynie minimalny poziom ochrony konsumentów.

Z art. 385¹ § 1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają interesy konsumenta. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest: gdy postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

W rozpatrywanej sprawie nie budziło wątpliwości, że powódka zawarła sporną umowę kredytu jako konsument. W myśl art. 22¹ k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Powódka jest osobą fizyczną i brak było podstaw do stwierdzenia (w szczególności ze względu na cel kredytu przeznaczony jak twierdziła powódka na koszty budowy domu jednorodzinnego), że zawarta przez strony umowa kredytu pozostawała w związku z jakąkolwiek działalnością gospodarczą czy zawodową powódki. Faktem jest, iż powódka w dniu zawarcia umowy, ubiegania się o kredyt zajmowała się pośrednictwem kredytowym, niemniej jednak powyższe nie pozostawano w związku umową kredytu hipotecznego, przy zawarciu której czynności pośrednika wykonywała M. K.. Faktem jest również, że powódka posiadała wiedzę co do wymaganych dokumentów kredytowych, czy też, jak już wskazano powyżej, miała świadomość procedur bankowych koniecznych do uzyskania kredytu, niemniej jednak powyższe nie pozbawia jej przymiotu konsumenta, skoro przedmiotowa umowa nie zmierzała do pozyskania środków do prowadzenia działalności gospodarczej. Dodać przy tym wypada, iż fakt powiązania zaciągniętego kredytu z działalnością gospodarczą powódki nie wynika przede wszystkim z celu udzielonego kredytu określonego w §2 umowy (k. 37).

Brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez powódkę postanowień umownych dotyczących indeksacji kwoty kredytu był również oczywisty. Artykuł 385¹ § 3 k.c. stanowi, że niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Przez „rzeczywisty wpływ” należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Fakt, że konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznawać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Innymi słowy, należy badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z możliwości tej zdawał sobie sprawę. Do tego, by skutecznie wykazać fakt, że klauzula była uzgodniona z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: „wyrażam zgodę”, „przyjmuję własnoręcznym podpisem” (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 06 marca 2013 r., VI ACa 1241/12, niepubl.). W konsekwencji postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi będą takie, które były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez samego konsumenta.

Analizowane klauzule określają w ocenie Sądu 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 waloryzacyjne określają właśnie to świadczenie. Świadczenie powódki polegające na zwrocie wykorzystanego kredytu, zostało 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 dokonania płatności każdej z rat. Klauzule waloryzacyjne 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. 385⁽¹⁾, 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. 385⁽¹⁾ § 1 zd. 2 k.c. należy wyklądać wąsko w myśl zasady *exceptiones non sunt extendandae* i w zgodzie z dyrektywą 93/13 interpretowaną 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 całokształt jej postanowień, stoi na stanowisku, że główne świadczenie powodów (kredytobiorców) 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 powołanych klauzul. Zgodnie bowiem z art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. kontrola taka jest dopuszczalna pod warunkiem, że postanowienie określające główne świadczenie strony nie jest sformułowane

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 Bank, a więc pozostawiające ustalenie kursu wymiany pozwanemu, z samej istoty zaprzeczały wymogowi przedstawienia powódce w przejrzysty sposób, mechanizmu ustalania tych kursów, tak żeby mogła ona w oparciu o obiektywne kryteria szacować wysokość swojego zobowiązania.

W dalszej kolejności należało ocenić czy zawarte w przedmiotowej umowie kredytowej klauzule indeksacyjne kształtują prawa i obowiązki powódki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Podkreślić trzeba, że sprzeczne z dobrymi obyczajami są przede wszystkim działania niezgodne z zasadą równorzędności stron kontraktujących. Rażącem naruszeniem interesów konsumenta jest z kolei nieusprawiedliwiona dysproporcja praw czy obowiązków na jego niekorzyść w stosunku obligacyjnym. Wspólną cechą wyżej wskazanych przesłanek jest nierównomierne rozłożenie praw, obowiązków czy ryzyka między stronami, prowadzące do zachwiania równowagi kontaktowej (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 lipca 2005 roku, I CK 832/04, Legalis numer 71468). Do dobrych obyczajów, uczciwości kupieckiej zalicza się przede wszystkim wymaganie od przedsiębiorcy wysokiego poziomu świadczonych usług oraz stosowania we wzorcach umownych takich zapisów, aby dla zwykłego konsumenta były one jasne, czytelne i proste, a ponadto by postanowienia umowne w zakresie łączącego konsumenta z przedsiębiorcą stosunku prawnego należycie zabezpieczały interesy konsumenta i

odwzorowywały przysługujące mu uprawnienia wynikające z przepisów prawa. Działanie wbrew dobrym obyczajom, w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego, oznacza tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron stosunku umownego. W stosunkach z konsumentami szczególne znaczenie mają te oceny zachowań podmiotów w świetle dobrych obyczajów, które odwołują się do takich wartości jak: szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerowość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość. Tym wartościom bowiem powinny odpowiadać zachowania stron stosunku zobowiązaniowego. Postanowienia umów, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z wyżej wymienionymi wartościami kwalifikować należy zawsze jako sprzeczne z dobrymi obyczajami, w rozumieniu przepisu art. 385¹ § 1 k.c. W szczególności dotyczy to wszelkich postanowień, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron stosunku, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami umowy. Co do zasady, za sprzeczne z dobrymi obyczajami uznaje się reguły postępowania sprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać także działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania. Sąd jest zatem obowiązany do zbadania i oceny, czy konkretne klauzule umowne przekraczają granice rzetelności kontraktowej określone przez ustawodawcę w odniesieniu do kształtowania praw i obowiązków stron konsumenckiego stosunku obligacyjnego (tak Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 27 listopada 2015 roku, I CSK 945/14, z dnia 30 września 2015 roku, I CSK 800/14, z dnia 13 sierpnia 2015 roku, I CSK 611/14).

Zdaniem Sądu brak jest podstaw do uznania, że samo istnienie w umowie kredytowej klauzul indeksacyjnych kształtowało prawa i obowiązki powódki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszało jej interesy. W pierwszej kolejności zwrócić trzeba uwagę, iż Sąd ma świadomość, że wskutek nadzwyczajnej zmiany stosunków na rynku walut i wzrostu kursu franka szwajcarskiego w stosunku do złotego, doszło do wzrostu zobowiązania kredytowego powódki, a tym samym do pogorszenia jej sytuacji. Niemniej jednak podnieść należy, że oceny abuzywności postanowień umowy dokonuje się z uwzględnieniem stanu rzeczy istniejącego w chwili jej zawarcia (zob. art. 4 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku), co oznacza, że okoliczności wykonania umowy, nie mają dla tej oceny żadnego znaczenia. W ocenie Sądu, zastosowanie w rzeczony umowie konstrukcji indeksacji (waloryzacji) kredytu nie naruszało zasady równowagi stron, gdyż w istocie ryzyko zmian kursu waluty indeksacyjnej obciążało obie strony. Podkreślić bowiem trzeba, że w przypadku wzrostu kursu waluty indeksacyjnej szala owego ryzyka przechylała się na kredytobiorcę, jednak w razie potencjalnego spadku kursu tej waluty, ryzyko spadłoby na udzielający kredytu Bank. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 maja 2012 roku (II CSK 429/11, Legalis nr 526856), 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. 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. Podobne ryzyko ponosi kredytodawca, który wprawdzie ma osiągnąć tylko zwrot kwoty udzielonego kredytu z odsetkami, ale w razie zawarcia klauzuli walutowej może poszczególne raty mieć większe po przeliczeniu, albo mniejsze, zależne od różnic kursowych. Jak wskazał Rzecznik Generalny w opinii z dnia 27 kwietnia 2017 roku do sprawy C-186/16, artykuł 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw/obowiązków stron należy oceniać poprzez odniesienie do wszystkich okoliczności, które przedsiębiorca mógł w sposób uzasadniony przewidzieć w chwili zawarcia umowy. Natomiast nierównowagi tej nie można oceniać w świetle zmian, które nastąpiły po zawarciu umowy, takich jak zmiany kursu walut, na które przedsiębiorca nie miał wpływu i których nie mógł przewidzieć.

Ponadto, powódka doskonale zdawała sobie sprawę z tego, że kredyt jaki wybiera wiąże się z szeregiem ryzyk, które są od niej niezależne i na które nie ma żadnego wpływu.

W tym kontekście podkreślić trzeba, że wraz z wnioskiem o udzielenie kredytu powódka złożyła oświadczenie, że zapoznała się z ryzykiem kursowym oraz ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej, wnosząc o

udzielenie jej kredytu w walucie obcej. Ponadto, podpisując umowę ponownie oświadczyła, że jest świadoma ryzyka kursowego związanego ze zmianą waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego w całym okresie kredytowania i akceptują to ryzyko (§1 ust. 1 umowy). Biorąc pod uwagę fakt, że powódka zawarła umowę kredytową na okres 360 miesięcy, to oceniając sprawę rozsądzanie i z dołożeniem należytej staranności musiała mieć świadomość, że prawdopodobieństwo, aby sytuacja gospodarcza we Polsce, Europie i na świecie (determinująca relacje walutowe) była przez cały czas jednakowa, jest zwyczajnie niemożliwe. Przy ocenie powyższego nie sposób pominąć faktu, iż powódka zajmowała się Pordenowem finansowym, wobec czego zakres wiedzy odnośnie ryzyka kursowego, był niewątpliwie większy niż u przeciętnego konsumenta.

Nie można również pominąć faktu, że na datę zawarcia umowy kredytowej, opcja kredytu indeksowanego do CHF była dla powódki znacznie bardziej korzystna niż umowa kredytu udzielanego w złotówkach, przede wszystkim z uwagi na niższe oprocentowanie. Jest faktem notoryjnym, że kredyty indeksowane do waluty obcej, szczególnie do CHF, na przestrzeni lat 2008-2012 były znacznie korzystniej oprocentowane w porównaniu do kredytów w złotych polskich, co zresztą zdecydowało o tym, że powódka zdecydowała się na właśnie taki produkt. Z przedstawionych względów, nie można uznać, aby zamieszczenie

w umowie kredytowej z dnia 28 kwietnia 2008 roku klauzul indeksacyjnych było sprzeczne z dobrymi obyczajami czy rażąco naruszało interesy konsumenta.

W ocenie Sądu, w okolicznościach niniejszej sprawy istnieją natomiast podstawy do przyjęcia, że klauzule indeksacyjne zawarte w §9 ust. 2 i §10 ust. 3 umowy kredytu,

w zakresie w jakim przewidywały przeliczanie należności kredytowych według kursów CHF ustalonych w Tabeli kursowej sporządzonej przez pozwaną Bank, kształtowały prawa i obowiązki powódki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy.

Zdaniem Sądu, Bank, wprowadzając klauzule waloryzacyjne oparte o kursy walut wskazane w sporządzanych przez niego tabelach, przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF i wysokości całej wierzytelności poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego, a tym samym wartości spreadu walutowego (rozumianego jako różnica pomiędzy kursem sprzedaży a kursem kupna waluty obcej). O abuzywności analizowanych postanowień umownych przesądza fakt, że klauzule te nie odwoływały się do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalały wyłącznie Bankowi na określenie miernika wartości wedle swojej woli a uprawnienie Banku do określania wysokości kursu kupna i sprzedaży CHF nie doznaje żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń. Na mocy spornych postanowień to pozwany Bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania kredytowego powódki, a tym samym mógł wpływać na wysokość jej świadczenia. Zauważyć bowiem trzeba, że umowa o kredyt nie precyzowała sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów Banku, co wskazuje na nietransparentność klauzul indeksacyjnych. 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 na przykład kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że Bankowi pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu CHF w swoich Tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązania powódki, których kredyt waloryzowany jest kursem CHF. Co istotne, umowa nie dawała powódce żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami Banku w zakresie wyznaczanego kursu CHF. W rezultacie powódka nie była w stanie samodzielnie oszacować wpływających dla niej z umowy kredytowej konsekwencji ekonomicznych w oparciu o przejrzyste, jednoznaczne i zrozumiałe kryteria. Pomiędzy stronami umowy doszło zatem w tym zakresie do zakłócenia równowagi kontraktowej, gdyż Bank uzyskał instrumenty pozwalające mu na jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań kredytowych.

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 rażąco sposób narusza interes konsumenta. Oczywiście jest, że konsument zawierając umowę kredytu indeksowanego liczy się i akceptuje ryzyko jakie się z tym wiąże, a więc wynikające ze zmienności kursów walut obcych, ryzyko to jest oczywiste, 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 bowiem ryzyko zmienności kursu walutowego, a czym innym ustalanie kursów walut przez pozwanego. Te dwie kwestie są ze sobą powiązane tylko w takim stopniu, w jakim czynniki rynkowe mają wpływ na kurs waluty

w banku. Natomiast ryzyko to nie ma żadnego wpływu na ryzyko związane z możliwością dowolnego kształtowania przez pozwanego kursu wymiany waluty, w której indeksowany jest kredyt, a to wpływa w sposób oczywisty na sytuację konsumenta. W tym miejscu nadmienić trzeba, że jak wskazał Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 20 września 2017 roku (C-186/16, R. A. i in. przeciwko (...) SA, Legalis nr 1665691), przewidziany w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 wymóg, aby warunek umowny był wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być on rozumiany, jako nakazujący, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był

w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne. Nie ulega wątpliwości, że postanowienia zawarte w §9 ust. 2 i §10 ust. 3 umowy kredytu wskazanych kryteriów w żadnym wypadku nie spełniają.

Podkreślić również trzeba, że poprzez takie ukształtowanie klauzul indeksacyjnych, iż przeliczenie kwoty udzielonego w złotych polskich kredytu na CHF zostało dokonane według kursu kupna tej waluty określonego w Tabeli kursowej, zaś przeliczanie rat kredytu wyrażonych w CHF na złote polskie następuje według kursu sprzedaży CHF ustalonego w Tabeli kursowej, Bank przyznał sobie prawo do uzyskiwania dodatkowej prowizji, którą stanowiła właśnie różnica pomiędzy kursem kupna i sprzedaży CHF, czyli spread walutowy, przy czym owej prowizji nie towarzyszyło żadne świadczenie wzajemne Banku (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 30 kwietnia 2014 roku, C-26/13, Á. K., H. R. przeciwko (...), Legalis numer 966197).

W opisanych wyżej mechanizmach należy dostrzegać zarówno sprzeczność postanowienia z dobrymi obyczajami i rażąco 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, Lex nr 1356719). To powodowało, że badane postanowienia opisane w §9 ust. 2 i §10 ust. 3 Umowy są sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco naruszają interesy powódki jako konsumenta. Powyższego nie podważa fakt, iż powódka, jak już wielokrotnie wskazywano, zajmowała się pośrednictwem finansowym albowiem zgodnie nawet z zarządzeniem nr (...) Prezesa Zarządu (...) Banku S.A. w K. z 3 lipca 2006 r. do obowiązków doradców finansowych nie należało nawet informowanie o wpływie zmiany kursu waluty na saldo kredytu, tj. o parametrze kredytu indeksowanego istotnym z punktu widzenia oceny wysokości własnego zobowiązania kredytowego (k. 285), a ty bardziej o sposobie kształtowania tabeli kursowej. Na powyższe wskazywała nie tylko powódka w ramach wysłuchania ale również świadkowie M. K. czy T. S..

Oceniając przez pryzmat powyżej opisanych przesłanek kwestionowane przez powódkę postanowienia umowne przewidujące indeksację kredytu powtórzyć należy, że sama konstrukcja indeksacji nie jest niedozwolona. Jak już wyżej wskazano, na gruncie orzecznictwa Sądu Najwyższego, konstrukcja indeksacji kredytu nie jest sprzeczna z prawem, jak też nie można wykluczyć jej stosowania w umowach zawieranych z konsumentami.

Postanowienia umowne dotyczące indeksacji kredytu muszą być jednak rozpatrywane na gruncie konkretnej umowy i wszystkie łącznie, gdyż razem decydują o kształcie umowy kredytu w zakresie indeksacji. Przy takim podejściu, w ocenie Sądu, w realiach niniejszej sprawy wystąpiłyby przesłanki do uznania postanowień przewidujących indeksację kredytu za postanowienia niedozwolone - przy założeniu, że nie byłyby one nieważne. Taki wniosek wynika z przeprowadzonej i przedstawionej już powyżej oceny kształtu postanowień, które

z jednej strony różnicują wysokość kursu przyjętego dla przeliczeń kwoty kredytu z PLN na CHF, a następnie przeliczeń wysokości wymaganej spłaty z CHF na PLN, a z drugiej strony (przede wszystkim) - pozwalają kredytodawcy na swobodne ustalenie wysokości każdego z tych kursów.

Już zróżnicowanie pomiędzy kursem kupna i sprzedaży stosowanym dla określenia wysokości kapitału kredytu, a następnie wysokości rat spłaty uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami, a równocześnie rażąco naruszające interesy konsumenta. Mechanizmy, które mają służyć uzasadnieniu stosowaniu takiej konstrukcji pozostają bez znaczenia w niniejszej sprawie. Ponownie należy wskazać, że oceny zgodności postanowienia umownego z dobrymi obyczajami dokonuje się w oparciu o treść umowy i okoliczności jej zawarcia, nie zaś w oparciu o przyjęty przez przedsiębiorcę sposób wykonywania umowy, w tym finansowania przez niego działalności swojego przedsiębiorstwa, w zakresie pozwalającym na wykonanie umowy. Dlatego też stwierdzić należy, że przyjęcie w umowie rozwiązań różnicujących stosowane kursy walut nie znajduje uzasadnienia. Strony umowy nie umawiały się na prowadzenie przez bank działalności kantorowej - dokonywania wymiany walut, a postanowiły jedynie wprowadzić do umowy mechanizm o charakterze indeksacyjnym, pozwalający na zastosowanie stóp procentowych przewidzianych dla waluty obcej. Równocześnie nie może budzić wątpliwości, że konstrukcja, w której w chwili wypłaty kredytu wysokość wyrażonego w złotych polskich zobowiązania konsumenta (świadczenia, które ma spełnić na rzecz banku) jest, w wyniku zastosowania dla jej ustalenia kursu sprzedaży, wyższa niż wysokość udzielonego mu kredytu, stanowi naruszenie interesów konsumenta. Z kolei wykorzystanie przez bank swojej przewagi kontraktowej dla wprowadzenia do umowy rozwiązań korzystnych wyłącznie dla kredytodawcy, w nieuzasadniony sposób zwiększających wysokość świadczeń, do których zobowiązany jest kredytobiorca, uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Z opisanych wyżej przyczyn za niedozwolone postanowienie umowne uznać należy:

1. § 1 ust. 1 umowy o treści: „Bank udziela kredytobiorcy kredytu w kwocie 802.067,75 zł. indeksowanego kursem CHF. Przy założeniu, że uruchomiono całość kredytu w dacie sporządzenia umowy równowartość kredytu wynosiłaby 392.401,05 CHF. Rzeczywista równowartość zostanie określona po wypłacie ostatniej transzy kredytu. Kredytobiorca oświadcza, że jest świadomy ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko”;
2. § 9 ust. 2 umowy o treści: „W dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów – obowiązującego w dniu uruchomienia środków;
3. § 10 ust. 3 umowy o treści: „Wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF – po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty.

Wskazać również wypada, iż dla oceny kwestii abuzywności klauzul indeksacyjnych nie ma znaczenia zawarcie przez strony Aneksu nr (...) z 22 maja 2012 r. ustalającego, powódka może dokonywać spłaty rat kredytu bezpośrednio w walucie CHF. Przedmiotowy aneks nie usunął bowiem pierwotnej przyczyny niedozwolonego charakteru zawartych w umowie postanowień dotyczących indeksacji kredytu. Umożliwienie kredytobiorcy spłacania należności poprzez spłatę bezpośrednio w walucie do której kredyt jest indeksowany, na ukształtowanie której pozwany faktycznie nie miał wpływu, nie likwiduje źródła abuzywności, jakim jest nierównomierne rozłożenie praw i obowiązków stron umowy poprzez zastosowanie indeksacji. Ponadto, aby było możliwe przyjęcie, że konsument wyraża zgodę na związane go niedozwolonym postanowieniem umownym, konieczne jest, aby zgoda taka została wyrażona w sposób świadomy i wyraźny. Z pewnością nie sposób nadawać aneksowi nr (...) takiego znaczenia, gdyż w żaden sposób nie odnosi się on do regulacji łączących strony stosunków prawnych przed zawarciem aneksu i jego skutków. Nie stanowi zatem potwierdzenia przez kredytobiorcę woli związania ich określonymi postanowieniami umownymi. Przywołany aneks nie zawiera rozwiązań, które usuwałyby skutki istnienia umowy w dotychczasowym kształcie. Należy do nich

istnienie nieuzasadnionego zróżnicowania sposobów przeliczania kwot ze złotych na franki szwajcarskie (kapitału kredytu) i z franków na złote (wysokości rat), jak również istnienie po stronie banku swobody w zakresie ustalania wysokości każdego z tych kursów. W braku wyraźnie wyrażonej zgody konsumenta na związanie go postanowieniami mającymi charakter niedozwolony, tylko wprowadzenie rozwiązań, które w pełni usuwałyby skutki zastosowania takich postanowień, można by uznać za zamykające kwestię abuzywności klauzul umownych. Skoro mechanizm indeksacji podlega wyeliminowaniu z umowy ex lege, to tym samym dalsze ustalenia stron odnoszące się do tego mechanizmu nie mogą odnieść skutku prawnego. Postanowienia aneksu mogłyby odnieść skutek tylko wówczas, gdyby umowa kredytu zawierała skuteczne klauzule indeksacyjne.

Poczyniona powyżej ocena odpowiada również stanowisku Sądu Najwyższego, który w uzasadnieniu uchwały 7 sędziów z 20 czerwca 2018 r. w sprawie III CZP 29/17 (Monitor Prawniczy rok 2018, Nr 14, str. 724), powołując się na orzecznictwo TSUE (wyrok z 21 lutego 2013 r., C-472/11, (...) Bank, pkt 31 i 35), wskazał, 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”.

W świetle powyższego, kwestionowane klauzule umowne przewidujące mechanizm indeksacji do franka szwajcarskiego zobowiązań stron umowy kredytu należałoby uznać za niedozwolone postanowienia umowne, gdyby brak było podstaw do stwierdzenia ich nieważności.

Stwierdzenie abuzywności konkretnych postanowień umownych rodzi taki skutek, że postanowienia te nie wiążą konsumenta ex tunc i ex lege, zaś zgodnie z art. 385¹ § 2 k.c., strony są związane umową w pozostałym zakresie. Postanowienia uznane za niedozwolone podlegają zniesieniu w całości, a nie tylko w zakresie, w jakim ich treść jest niedopuszczalna (tak: W. Popiołek, w: Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2013, teza 15 do art. 385¹; K. Zagrobelny w: Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, Warszawa 2013, teza 11 do 385¹). Postanowienia takie przestają wiązać już w chwili zawarcia umowy. Oznacza to, że nie stanowią elementu treści stosunku prawnego i nie mogą być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw związanych z jego realizacją. W rezultacie konieczne byłoby przyjęcie, że łączący strony stosunek umowny nie przewiduje mechanizmu indeksacji, stanowiąc jedynie umowę kredytu, w których wysokość kredytu została ostatecznie i jednoznacznie określona w złotych polskich.

Z uwagi na okoliczność, że ze wskazanych wyżej przyczyn zakwestionowaniu podlegałby cały mechanizm indeksacji w kształcie przyjętym w wiążącej stronie umowie, zbędne byłoby poszukiwanie odpowiedzi na możliwość ustalenia i przyjęcia innego („sprawiedliwego”) kursu dla dokonania rozliczeń między stronami, przy zachowaniu mechanizmu indeksacji. Należy przy tym wskazać, że stosowanie obowiązującego aktualnie art. 358 § 2 k.c. jest niemożliwe, skoro nie obowiązywał on w dacie zawarcia umowy kredytu (wszedł w życie dopiero 24 stycznia 2009 r.), a brak jest przepisów przejściowych, które umożliwiłyby jego zastosowanie. Ponadto przepis ten odnosi się do możliwości ustalenia kursu waluty obcej

w przypadku spełnienia świadczenia w walucie polskiej, natomiast nie reguluje sytuacji, w której dochodzi do przeliczenia wysokości zobowiązania z waluty polskiej na obcą. Brak jest zatem mogących znaleźć zastosowanie przepisów dyspozytywnych stanowiących podstawę wyznaczenia takiego kursu. Podstawy uzupełnienia umowy wbrew stanowisku pozwanej nie można również poszukiwać w obowiązujących zwyczajach, czy poprzez stosowną wykładnię postanowień umowy zgodnie z art. 65 k.c. i mając na uwadze uzgodniony sposób wykonania umowy - art. 354 k.c. Podkreślić bowiem wypada, iż w myśl art. 385¹ § 1 k.c. postanowienie abuzywne nie wiąże strony. Przedmiotowy przepis stanowi lex specialis do art. 58 k.c. i samodzielnie określa sankcje w przypadku uznania postanowienia za bezskuteczne, w ramach którego brak jest postanowień jak w § 1 art. 58 k.c., w myśl którego „w miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy” o ile taki skutek został przewidziany. Powyższego uregulowania w art. 385¹ § 1 k.c. ustawodawca jednakże nie przewidział. Mając zatem na uwadze fakt, iż

postanowienia Umowy w opisane w §9 ust. 2 i §10 ust. 3 z uwagi na ich abuzywność nie wiążą stron umowy, brak jest podstaw do poszukiwania regulacji, która przedmiotową lukę by uzupełniła.

Takie też stanowisko zostało ukształtowane w orzecznictwie TSUE oraz Sądu Najwyższego, w którym przyjęto, iż w przypadku wyeliminowania klauzuli abuzywnej - klauzuli dotyczącej jednostronnego ustalania przez bank kursu waluty, która ma wpływ na wysokość zobowiązania powodów, nie ma możliwości uzupełnienia, zastąpienia przedmiotowego kursu, tj. wypełnienie luki, przepisem prawa krajowego o charakterze ogólnym, tj. kursem średnim NBP {pkt 3 tezy wyroku z 3 października 2019 r. C-260/18 (D.), teza 65, 69 wyroku z 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/10 (B. E. de (...) SA), teza 40 i 51 wyroku z 14 marca 2019 r. w sprawie C 118/17 (Z. D.), wyrok z 24 października 2018 r. II CSK 632/17, wyrok z 4 kwietnia 2019 r. III CSK 159/17, wyrok z 9 maja 2019 r. I CSK 242/18, z 29 października 2019 r. IV CSK 309/18}.

W ocenie Sądu, nie jest dopuszczalne ustalenie wpływu abuzywności postanowienia umownego na całość umowy, nie w oparciu o treść normatywną przepisu dyspozytywnego, który miałby znaleźć zastosowanie, lecz o jego wykładnię, gdyż takie podejście sprzeczne byłoby

z rozumieniem przepisu art. 6 ust. 1 dyrektywy zaproponowanym przez TSUE w orzeczeniu wydanym w sprawie C - 26/13. Podobne stanowisko zajął również TSUE w wyroku wydanym

w sprawie C - 260/18, w akapicie 62. Ponadto z orzeczenia TSUE w sprawie C - 26/13 należy, zdaniem Sądu wyprowadzić wniosek, iż ocena sytuacji konsumenta w razie stwierdzenia nieważności całej umowy, winna następować nie wedle stanu z daty zawarcia umowy, lecz z daty ustalania przez sąd abuzywności postanowień umownych oraz skutków tej abuzywności dla możliwości dalszego obowiązywania umowy, co również potwierdził TSUE w wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C - 260/18, w akapicie 56. Na powyższą konstatację wskazuje również okoliczność, iż w dacie zawarcia umowy kredytu indeksowanego, konsument nie uzyskuje od banku żadnego przysporzenia, lecz jedynie zobowiązanie do udostępnienia kwoty kredytu, bo do wypłaty kredytu dochodzi na skutek dyspozycji kredytobiorcy już po zawarciu umowy. A zatem, ocena skutków abuzywności wedle okoliczności istniejących w dacie zawarcia umowy z pewnością nie prowadziłyby do wniosku, iż w tej dacie konsument ma obowiązek zwrotu kwoty świadczonej przez bank, co mogłoby okazać się dla niego niekorzystne. Stwierdzenie przez Trybunał Sprawiedliwości UE, iż ustalenie nieważności całej umowy powodowałoby po jego stronie obowiązek zwrotu części kredytu pozostającej do spłacenia, wskazuje na dopuszczenie przez Trybunał tej możliwości na skutek ustalenia sytuacji konsumenta w dacie dokonywania tej oceny. Zresztą, w kolejnych orzeczeniach, Trybunał doprecyzował, że możliwość zastosowania przepisu dyspozytywnego istnieje tylko wówczas, gdy rozwiązanie umowy, jako całości naraziłoby konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, wobec czego ten ostatni poniósłby negatywne konsekwencje (zob. wyrok TSUE z dnia 7 sierpnia 2018 r., w sprawach C-96/16 i C-94/17).

W niniejszej sprawie, w ocenie Sądu, nie zaistniały przesłanki, które uzasadniałyby twierdzenie, iż ewentualne doprowadzenie do ustalenia nieważności całej umowy, byłoby sprzeczne z interesami powódki lub negatywnie wpływało na jego sytuację faktyczną lub prawną. A zatem, w świetle powyższych rozważań, należy poddać analizie treść Umowy, po wyeliminowaniu z niej abuzywnych postanowień w zakresie indeksowania, mechanizmu i sposobu dokonania indeksacji pod względem prawnym oraz wpływu na sytuację konsumenta, w sytuacji braku możliwości zmiany przez sąd treści niedozwolonych postanowień, jak również braku przepisu dyspozytywnego, który mógłby znaleźć zastosowanie w miejsce abuzywnych postanowień. Oceny tej, zdaniem Sądu, należy dokonać poprzez odwołanie się do ogólnych zasad prawa cywilnego w zakresie zobowiązań oraz treści czynności prawnych.

W razie ustalenia abuzywności tylko postanowień dotyczących mechanizmu indeksacji oraz ich posiłkowego charakteru, trzeba wskazać, iż na skutek ich wyeliminowania pozostaje umowa kredytu udzielonego i spłacanego w walucie polskiej, w której stawka procentowa byłaby oparta o wskaźnik LIBOR, który pozostaje integralnie związany z klauzulą walutową

i rozliczeniami w walucie obcej. Zdaniem Sądu, uznać należy, że nie jest możliwe dalsze obowiązywanie takiej umowy, bowiem jej treść będzie naruszać granice swobody umów, zaś taka czynność prawna musi zostać uznana za nieważną

z racji sprzeczności z ustawą, polegającą na naruszeniu granic swobody umów (art. 353¹ k.c.). Zgodnie bowiem z art. 353¹ k.c., strony mogą ułożyć stosunek prawny wedle uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie lub zasadom współżycia społecznego.

O charakterze kredytu indeksowanego, jako podtypu umowy kredytu, decyduje łączne wprowadzenie do umowy mechanizmu indeksacji pozwalającego na ustalenie salda kredytu w walucie obcej, a następnie zastosowanie do tak ustalonego salda oprocentowania ustalonego w oparciu o stawkę LIBOR. Czynność przeliczania kwoty wykorzystanego kredytu na walutę indeksacji oraz następnie rat kredytowo - odsetkowych na walutę kredytu jest efektem ustalenia przez strony celu umowy, jakim jest możliwość zastosowania stopy LIBOR. W ocenie Sądu, pozostawienie w obrocie prawnym kredytu złotówkowego oprocentowanego według stopy LIBOR, wykracza poza granice kompetencji stron, z uwagi na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego, tj. słuszności kontraktowej oraz pozostaje w sprzeczności z naturą gospodarczą kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty CHF.

Nie budzi wątpliwości, iż zawieranie umów kredytu przez podmioty prawa cywilnego, wiąże się z kierowaniem się przez obie strony podstawowymi regułami ekonomicznymi, określającymi sposoby i zasady podejmowania decyzji w zakresie posiadanych dóbr w ramach wyznaczonych przez podstawowego regulatora rynku, na którym współdziałają, czyli przez państwo. Polska Konstytucja w art. 20 wskazuje, iż społeczna gospodarka rynkowa jest podstawą ustroju gospodarczego w Rzeczypospolitej Polskiej. Jak to wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 30 stycznia 2001 r., II K 17/00, społeczna gospodarka rynkowa zakłada koncepcję równowagi interesów uczestników rynku i zarazem poszanowania ich autonomii, tworząc konstytucyjną gwarancję negocjacyjnego sposobu rozstrzygania spraw spornych, umożliwiającą przewyższanie napięć i konfliktów w procesie gospodarowania. Powyższe oznacza, iż przy ocenie możliwości i szansy nawiązania stosunku cywilnoprawnego należy wziąć pod rozwagę znane i ustalone zasady działania rynku gospodarczego, wpływające na decyzję podmiotów prawa związania się umową. Mieści się to zatem w zakresie pojęcia słuszności kontraktowej, rozumianej nie tylko, jako równomierny rozkład uprawnień i obowiązków w stosunku prawnym, ale również sprawiedliwe rozłożenie korzyści i ciężarów oraz szans i ryzyk związanych z powstaniem i realizacją tego stosunku.

Stopa LIBOR ustalana jest przez administratora tego wskaźnika w oparciu o preferencje banków działających na londyńskim rynku międzybankowym, uczestniczących w procedurze (tzw. fixingu), co do udzielenia kredytu innemu bankowi w walucie CHF na okres, w przypadku niniejszej Umowy, trzech miesięcy. Trzeba wskazać, iż chodzi tu o kredyt niezabezpieczony, na dłuższy okres, niż jedna noc, a zatem droższy niż kredyt typu overnight. Skoro zatem, wskaźnik ten ustalany jest dla konkretnej waluty, innej niż złotówki, sprzeczne z zasadami słuszności kontraktowej byłoby pozostawienie w mocy umowy o parametrach nieznanymi w obrocie. Zdaniem Sądu, z okoliczności sprawy wynika, że powód nie wynegocjowałby umowy o takiej treści. Oczywiście, bank jako przedsiębiorca może stosować oprocentowanie wedle swojego uznania, choć oczywiście w granicach obowiązującego prawa w tym zakresie (odsetki maksymalne), albo kierować wskaźnikami referencyjnymi stóp procentowych, ustalonymi dla określonej waluty, jak LIBOR, WIBOR, EURIBOR, czy też stopy ustalone przez odpowiednie banki centralne, lecz z oczywistych względów, wynikających z reguł ekonomicznych, wybór stawki odniesienia będzie obejmował tę stopę, której waluty dotyczy kredyt, nie zaś innej, choćby korzystniejszej dla banku. A zatem, z tego punktu widzenia zasady słuszności kontraktowej, które pozwalają także na ocenę szans na nawiązanie stosunku prawnego o danej treści, przemawiają przeciwko uznaniu możliwości obowiązywania umowy stron, po wyeliminowaniu z jej treści postanowień niedozwolonych dotyczących indeksacji oraz jej mechanizmu. W ocenie Sądu, powyższa konstatacja nie jest także sprzeczna z celami dyrektywy 13/93, oraz orzecznictwem TSUE, bowiem uznanie nieważności umowy z powyższego powodu, zmierza do przywrócenia równowagi pomiędzy stronami, bowiem nie naraża żadnej ze stron na konieczność pozostawania w stosunku cywilnoprawnym, którego istnienie sprzeczne byłoby z zasadami słuszności kontraktowej, a także skutecznie zniechęci bank do stosowania postanowień umownych o takiej treści. Zdaniem Sądu, uznać należy, że nie jest możliwe dalsze obowiązywanie takiej umowy, bowiem jej treść będzie naruszać granice swobody umów, zaś

taka czynność prawna musi zostać uznana za nieważną z racji sprzeczności z ustawą, polegającą na naruszeniu granic swobody umów (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353⁽¹⁾ k.c.).

Przeprowadzone rozważania prowadziłyby do wniosku, że w świetle prawa unijnego w grę mogłyby wchodzić dla Sądu dwie możliwości - albo pozostawienie umowy w mocy z klauzulami abuzywnymi, albo stwierdzenie jej nieważności, przy czym rozstrzygająca byłaby w tym zakresie wola konsumenta (wyrok TSUE z 3 października 2019 r., C-260/18, D., pkt. 51, 56, 67-68). Powódka, żądając w ramach powództwa głównego, ustalenia nieistnienia stosunku prawnego (nieważności umowy), jednoznacznie wyraziła swoją wolę, co obligowałoby Sąd do uwzględnienia powództwa w tym zakresie - również w razie niestwierdzenia jej niezgodności z prawem i z właściwością (naturą) stosunku zobowiązaniowego, na podstawie przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych, o czym Sąd orzekł w pkt 1. wyroku.

Reasumując powyższe wywiedzione powództwo o ustalenie nieważności umowy kredytowej zasługiwało na uwzględnienie. Jednocześnie roszczenie o zapłatę - wobec niższej kwoty zapłaconej przez powódkę pozwanemu bankowi w porównaniu do udzielonego kredytu - podlegało oddaleniu.

Mając na względzie wynik procesu, tj. utrzymanie się przez powódkę z częścią powództwa głównego, tj. w całości - o ustalenie i przegranie żądania o zapłatę Sąd uznał, iż powódka wygrała sprawę w 52,40% (tj. uwzględnione roszczenie odpowiada wartości 802 067,75 zł a oddalone odpowiada wartości 737 459,44 zł- łączna wartość 1 539 528 zł).

Zgodnie z art. 108 § 1 k.p.c. Sąd pozostawił szczegółowe wyliczenie kosztów referendarzowi sądowemu, przesadzając, iż powyższe powinno nastąpić zgodnie z art. 100 zd. 1 k.p.c., tj. wg zasady stosunkowego rozdzielenia kosztów przy przyjęciu, iż powódka wygrała w 52,40%.

ZARZĄDZENIE

(...)

01.12.2020 r.