

Sygn. akt IV C 559/23

WYROK CZĘŚCIOWY W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 października 2023 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie Wydział IV Cywilny

w składzie: sędzia Magdalena Kubczak

protokolant: sekr. sąd. Adriana Affek

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 19 września 2023r. w Warszawie

sprawy z powództwa A. B.

przeciwko syndykowi masy upadłości banku (...) SA w W.

o ustalenie

1.ustala, że umowa kredytu hipotecznego z 16 stycznia 2007r. nr (...) zawarta przez A. B. z bankiem (...) SA w K. – (...) Oddział w Ł. jest nieważna;

2.ustala, że umowa kredytu hipotecznego z 24 czerwca 2008r. nr (...) zawarta przez A. B. z bankiem (...) Oddział w Ł. jest nieważna;

3.zasądza od syndyka masy upadłości banku (...) SA w W. na rzecz A. B. kwotę 12.800 (dwanaście tysięcy osiemset) złotych tytułem kosztów procesu.

IV C 559/23

UZASADNIENIE

Pozwem z 1.07.2020r., skierowanym przeciwko bankowi (...) SA strona powodowa wniosła o:

-ustalenie nieważności 2 umów kredytu;

-ewentualnie zapłatę kwot tytułem nadpłat w spłatach kredytów w związku z postanowieniami abuzywnymi w umowie kredytu indeksowanego (pozew k 2).

Odpis pozwu został doręczony pozwanemu w dn. 20.07.2021r. (dowód doręczenia k 175).

W odpowiedzi na pozew (...) Bank SA wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu (odpowiedź k 176).

Na zarządzenie przewodniczącego strona pozwana złożyła pismo przygotowawcze (pismo k 360).

W piśmie z 12.08.2022r. strona powodowa zmodyfikowała żądanie w zakresie zapłaty (pismo k 267).

W odpowiedzi pozwany podtrzymał dotychczasowe stanowisko (pismo k 432).

Na zarządzenie przewodniczącego strony złożyły pisma przygotowawcze (pismo k 446, 469).

Postanowieniem z 5.08.2023r. zawieszono postępowanie z uwagi na upadłość pozwanego i podjęto postępowanie z udziałem syndyka w zakresie roszczeń o ustalenie (postanowienie k 472).

Sąd ustalił:

W grudniu 2006r. kredytobiorca złożył oświadczenie o wyborze waluty, w którym wskazano różnice w wysokości raty kapitałowej w zależności od wzrostu kursu waluty i oprocentowania, wskazano też sytuacje modelowe (oświadczenie k 240). W grudniu 2006r. kredytobiorca złożył wniosek kredytowy, (wniosek k 234). Drugi wniosek został złożony w czerwcu 2008r., tożsame oświadczenie o wyborze waluty- w maju 2008r. (wniosek k 236, oświadczenie k 241)

Wnioski były składane bez pośrednictwa pośrednika bankowego. Kwota kredytu była potrzebna powódce na zakup mieszkania, druga kwota- na wyposażenie . (zeznania powódki k 522).

Kredytobiorca uzyskał informację, iż:

- rata kredytu będzie powiązana z kursem franka szwajcarskiego,
- nie spełnia wymogów dla udzielenia kredytu złotowego;
- kredyt jest bezpieczny, ponieważ frank szwajcarski jest stabilny i kredytobiorca będzie płacił ratę niższą w porównaniu do kredytu złotowego;
- wahania waluty mogą być nieznaczne.

Kredytobiorca nie miał wiedzy:

- jak jest ustalany kurs franka szwajcarskiego;
- czemu służą dwa kursy w umowie;
- że wraz ze zmianą kursu zmienia się kwota kredytu do spłaty.

Od 2012r. kredytobiorca spłacał kredyty we frankach (zeznania powódki k 522).

W dn. 16.01.2007r. strony zawarły umowę nr (...) o kredyt hipoteczny indeksowany do franka szwajcarskiego, na następujących warunkach: (umowa k. 40).

- § 1 ust. 1 umowy: kwota kredytu wynosi 153.037,43 zł; przy założeniu, że uruchomiono całość kredytu w dacie sporządzenia umowy- równowartość kredytu wynosiłaby 65.737,73 franków szwajcarskich;
- § 1 ust. 1 umowy: kredyt jest indeksowany do waluty obcej- frank szwajcarski (CHF),
- § 2 ust. 1 umowy: przeznaczenie kredytu-pokrycie kosztów nabycia nieruchomości, pokrycie składek na ubezpieczenie;
- § 9 ust. 2 umowy: w dniu wypłaty kredytu lub transzy kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do franka szwajcarskiego według kursu kupna walut określonego w tabeli kursów obowiązującego w dniu uruchomienia środków;
- § 1 ust. 2 : okres kredytowania wynosi 360 miesięcy;
- § 1 ust. 2 :spłata rat następuje w ratach równych kapitałowo-odsetkowych;
- § 1 ust. 4 :przy założeniu uruchomienia kredytu w dniu zawarcia umowy rata wynosiłaby 380,29 chf. Rzeczywista wysokość rat zostanie określona w harmonogramie spłat;
- § 9 ust. 3: uruchomienie kredytu/transzy winno nastąpić najpóźniej w terminie 5 dni roboczych od złożenia wniosku o wypłatę wraz z dokumentacją, o której mowa w umowie;

-§ 5 ust. 1: uruchomienie kredytu następuje w razie spełnienia warunków określonych w par. 5 ust. 1-3;

-§ 10 ust.3: wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymagalnej spłaty wyrażonej we frankach szwajcarskich po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych do franka szwajcarskiego obowiązującego w dniu spłaty;

-§ 13 ust. 1-2: oprocentowanie kredytu jest zmienne i ulega zmianie w pierwszym dniu najbliższego miesiąca następującego po ostatniej zmianie indeksu DBCHF; indeks DBCHF dla każdego miesiąca oblicza się jako arytmetyczną średnią stawek LIBOR 3 m, obowiązujących w dniach roboczych w okresie liczonym od 26 dnia miesiąca poprzedzającego miesiąc ostatni do 25 dnia miesiąca poprzedzającego zmianę;

-§ 3: zabezpieczeniem spłaty kredytu są:

a) hipoteka kaucyjna w złotych polskich w wysokości 170% kwoty kredytu określonej w par. 1 ust.1 na nieruchomości;

b) cesja z tytułu ubezpieczenia nieruchomości od ognia, powodzi i innych zdarzeń losowych,

c) weksel in blanco;

d) ubezpieczenie od ryzyka utraty wartości nieruchomości przez okres 5 lat;

e) ubezpieczenie z tytułu niskiego wkładu własnego;

f) cesja wierzytelności z umowy z deweloperem.

W dn. 24.06.2008r. strony zawarły drugą umowę nr (...) o kredyt hipoteczny indeksowany do franka szwajcarskiego, na analogicznych warunkach (umowa k. 52). Kwota kredytu wynosiła 73.744,57 złotych.

Integralną część umowy stanowi regulamin produktu kredyt hipoteczny dom, zgodnie z którym, (regulamin k 64):

- w przypadku kredytu indeksowanego w walucie obcej, kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku tabeli kursów z dnia wpływu środków (par. 19 pkt 5).

Do obu umów zostały zawarte w 2012r. aneksy umożliwiające spłatę rat we frankach (aneksy k 250, 252).

Kredyt z pierwszej umowy został wypłacony w transzach (zaświadczenie k 78).

Powódka spłacała kredyt (zaświadczenie k 83, zestawienie spłat k 100).

Kredyt z drugiej umowy został wypłacony w transzach (zaświadczenie k 93).

Powódka spłacała kredyt (zaświadczenie k 94, zestawienie spłat k 108).

Pozwany jest następcą prawnym banku (...) SA (bezsporne).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o powołane dowody, w tym dokumenty, uznając je za wiarygodne. O wnioskach dowodowych rozstrzygnięto postanowieniem na posiedzeniu niejawnym z 24.02.2023r. i na rozprawie- z przyczyn wskazanych w uzasadnieniu postanowień (k 417,523).

Sąd zważył.

W sprawie zostały zgłoszone roszczenia:

-główne:

- o stwierdzenie (ustalenie) oparte na fakcie zawarcia nieważnej umowy kredytu;

- ewentualne:

-o zasądzenie kwoty stanowiącej nadpłatę powstającą w związku ze stosowaniem niedozwolonych postanowień umownych.

Żądanie główne o ustalenie nieważności umowy zostało uwzględnione.

W pierwszej kolejności należy stwierdzić, iż nie było podstaw do oddalenia powództwa o ustalenie ze względu na brak interesu prawnego. Niezależnie od tego, iż strona powodowa może, ale nie musi dochodzić dalej idącego roszczenia- w tym wypadku o zapłatę, opartego na zarzucie nieważności umowy, a tym samym na zarzucie świadczenia nienależnego, to interes powoda może ograniczać się jedynie do żądania ustalenia nieważności umowy. Zatem z faktu, iż kredytobiorca może dochodzić dalej idącego roszczenia o zapłatę nie można wyciągać wniosku, iż nie posiada interesu prawnego w wystąpieniu z roszczeniem o ustalenie. Interes prawny może wyczerpywać się już w samym żądaniu ustalenia. Należy stwierdzić, że wyeliminowanie z obrotu prawnego umowy o kredyt zawartej przez strony, a zarazem potwierdzenie, iż umowa ta jest nieważna stanowi o interesie prawnym w wytoczeniu powództwa o ustalenie. Tylko rozstrzygnięcie ustalające w sposób definitywny przesądzi o sytuacji prawnej stron umowy, w tym rozstrzygnięcie w sposób wiążący dla stron o przesłance ewentualnych dalszych rozliczeń między stronami. Rozstrzygnięcie o nieważności umowy stanowiące jedynie przesłankę dalej idącego roszczenia o zapłatę, nie będzie mieć charakteru wiążącego dla innych sporów prawnych między stronami powstałych na tle zawarcia i wykonywania umowy. Zatem niezależnie od zgłoszenia dalej idącego roszczenia o zapłatę, które zostało uwzględnione, powódka ma nadal interes prawny w wytoczeniu i popieraniu powództwa o ustalenie nieważności umowy.

Strona powodowa podniosła zarzut abuzywności postanowień zawartych w szeregu postanowień prowadzących do nieważności każdej umowy, a dotyczących mechanizmu przeliczeń stosowanych w umowach.

Strona powodowa wskazała na następujące postanowienia:

-§ 1 umowy: kredyt jest indeksowany do waluty obcej- frank szwajcarski (CHF);

--§ 6 ust. 1 umowy: bankowa tabela kursów-sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzania jest o godz. 16:00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy;

-§ 9 ust. 2 umowy: w dniu wypłaty kredytu lub transzy kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do franka szwajcarskiego według kursu kupna walut określonego w tabeli kursów obowiązującego w dniu uruchomienia środków;

-§ 10 ust.3: wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymagalnej spłaty wyrażonej we frankach szwajcarskich po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych do franka szwajcarskiego obowiązującego w dniu spłaty;

Stosownie do art. 385¹ § 1 kc postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Zgodnie z par. 2, jeżeli postanowienie umowy zgodnie z par 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Zgodnie z par. 3, za niezgodnione indywidualnie uważa się 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. Zgodnie z par. 4, ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje.

Z powyższego wynika, że oceny abuzywności (nieodzwolonego charakteru postanowienia umownego) dokonuje się pod kątem zaistnienia sprzeczności postanowienia z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów kontrahenta.

Warunkiem dokonania powyższej oceny jest to, aby:

-kontrahentem umowy był konsument;

-kwestionowane postanowienie było nieuzgodnione indywidualnie;

-kwestionowane postanowienie umowne dotyczyło innych postanowień niż określających główne świadczenia stron,

-ale dopuszczalne jest dokonanie powyższej oceny, gdy kwestionowane postanowienie dotyczy głównych świadczeń stron, jeśli nie zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny.

Stosownie natomiast do art. 385² k.c., oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny.

Dokonując analizy przesłanek warunkujących ocenę abuzywności kwestionowanych klauzul na podstawie art. 385¹ § 1 kc należy w pierwszej kolejności stwierdzić, iż bezspornym było, że kredytobiorca zawarł umowę jako konsument w rozumieniu art. 22¹ kc: zaciągnął kredyt, który nie pozostaje w związku z jakąkolwiek działalnością gospodarczą lub zawodową kredytobiorcy, zaś celem kredytu było zaspokojenie własnych potrzeb mieszkaniowych.

W odniesieniu do warunku braku indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych postanowień należy stwierdzić, iż ciężar i inicjatywa dowodowa mające prowadzić do wykazania, iż kwestionowane postanowienia były uzgodnione indywidualnie (art. 385¹ § 4 kc) spoczywa na kontrahencie konsumenta- stronie pozwanej.

Z ustaleń wynika, że kwestionowane postanowienia nie zostały uzgodnione indywidualnie, ani nie były w ogóle przedmiotem negocjacji.

Przepis wprowadzający obowiązek wykazania, iż umowa z konsumentem była negocjowana jest oparty na domniemaniu, iż umowy przybierające postać wzorca są z góry opracowane przez jedną ze stron, zaś aktywność drugiej strony zazwyczaj sprowadza się do przystąpienia do takiej umowy, czyli przystania na jej warunki bez negocjacji. Stąd też to na kontrahencie konsumenta spoczywa ciężar wykazania, iż postanowienia umowy w postaci wzorca były w rzeczywistości negocjowane. Analiza zakwestionowanych przez kredytobiorcę postanowień umownych wskazuje, że są to postanowienia odnoszące się do samej konstrukcji kredytu jako kredytu indeksowanego do waluty obcej, a tym samym postanowienia nienegocjowalne- stanowiące element wzorca umownego przygotowanego dla zawieranych przez Bank umów kredytu indeksowanego. Te postanowienia nie mogły być negocjowane, ponieważ decydowały one o całej konstrukcji kredytu indeksowanego, a nie- złotowego. O możliwości negocjowania umowy nie świadczy też możliwość ewentualnego wyboru między umową kredytu złotowego a umową kredytu indeksowanego.

W odniesieniu do przesłanki charakteru kwestionowanego postanowienia umownego dotyczącego indeksacji oraz klauzuli walutowej (ryzyka kursowego), jako określającego główne świadczenia stron lub postanowienia innego rodzaju, należy stwierdzić, że zakwestionowane klauzule umowne określają główne świadczenia stron. Ustawodawca nie wskazuje, co należy rozumieć przez „główne świadczenia stron”. Świadczeniem Banku jest udostępnienie (postawienie do dyspozycji) określonej kwoty kredytu, świadczeniem (zobowiązaniem) kredytobiorcy jest zwrot kwoty kredytu, w tym w ratach i określonych umową terminach (art. 69 ust. 1 prawa bankowego). Świadczenie Banku zostało określone poprzez wskazane kwoty w złotych (par. 1 ust. 1 umowy); jednocześnie wraz z wypłatą kredytu/transzy

nastąpi przeliczenie wypłaconych środków na obcą walutę według kursu kupna z dnia uruchomienia środków (par. 9 ust.2). Zgodnie natomiast z par. 10 ust. 3 wysokość zobowiązania kredytobiorcy ma być ustalana jako równowartość spłaty wyrażonej w obcej walucie według kursu z daty spłaty. Zgodnie z par. 1 ust. 1 kredyt jest „indeksowany” do obcej waluty zgodnie z kursem kupna franka szwajcarskiego, zaś zgodnie z par. 19 ust. 5 reg. spłata rat ustalonych we frankach następuje w złotych polskich z zastosowaniem kursu sprzedaży franka obowiązującego w dniu płatności raty. Zatem te postanowienia -odwołujące się do kursów walut ustalanych przez Bank oraz mechanizmu przeliczenia określają główne świadczenia stron. Warunkiem ustalenia kwoty kapitału we frankach szwajcarskich podlegającego spłacie jest uprzednie przeliczenie kwoty w złotych postawionej do dyspozycji kredytobiorcy. Warunkiem ustalenia rat we frankach szwajcarskich także jest uprzednie przeliczenie wypłaconej w złotych kwoty na kwotę we frankach szwajcarskich, skoro raty kredytu podlegają ustaleniu z uwzględnieniem kwoty kredytu, wypłaconego w złotych, następnie przeliczonego we frankach szwajcarskich, a nie w złotych. Dodatkowo przeliczeń tych Bank dokonuje według kursów z tabeli ustalonej przez Bank. Zatem konkludując- bez postanowień dotyczących określenia kursów walut nie byłoby możliwe ustalenie kwoty kredytu we frankach zgodnie z par. 1 ust. 1 umowy oraz wysokości raty (czyli zobowiązania kredytobiorcy) zgodnie z par. 1 ust. 4 umowy. Warunkiem zapłaty każdej raty przez kredytobiorcę, której płatność następuje w złotych, było uprzednie ustalenie raty we frankach i następnie przeliczenie jej po odpowiednim kursie z tabeli Banku. Podkreślić przy tym należy, że par. 1 ust.1 i 4 umowy w powiązaniu z par. 19 ust. 5 reg. zawiera zarówno tzw. klauzulę indeksacyjną, decydującą o przeliczeniu kwot określonych w walucie polskiej, a następnie decydującą o przeliczaniu rat kredytu , jak i klauzulę walutową- ryzyka kursowego. Klauzula walutowa (kursowa, ryzyka kursowego) została wprowadzona do umowy z uwagi na to, że wskaźnikiem dokonywanej indeksacji jest waluta obca (chf).

Należy też zauważyć, że klauzula indeksacyjna nie jest tożsama z umowną waloryzacją świadczenia w rozumieniu art. 358¹ par. 2 kc. Wprowadzenie jakiegokolwiek miernika (wskaźnika, indeksu) do umowy będzie powodować zmianę wysokości świadczenia wyrażonego nominalnie wraz ze zmianą miernika. Jednak wprowadzenie miernika waloryzacyjnego do umowy na podstawie przepisu art. 358¹ par. 2 kc ma na celu urealnienie nominalnie zapisanych w umowie świadczeń stron do ich ewentualnie zmieniającej się w czasie wartości gospodarczej. Wprowadzenie miernika („indeksu”) w umowie kredytu indeksowanego pełni inną funkcję, o czym poniżej. Frank szwajcarski nie jest poza tym wskaźnikiem poziomu polskiej gospodarki: chodzi tu o wyrażenie (przeliczenie) przedmiotu świadczenia na walutę obcą z jednoczesną możliwością wypłaty i spłaty kwoty kredytu w złotych. Osiągnąć ten efekt można poprzez wprowadzenie określonego przelicznika, który pozwoli dokonać odpowiednich przeliczeń w umowie. Ponadto ani ze stanowiska stron w sprawie, ani z treści umowy lub uzgodnień przed zawarciem umowy nie wynika, aby celem wprowadzenia kursu obcej waluty do umowy było urealnienie świadczeń w toku wieloletniego wykonywania umowy kredytowej.

Waloryzacja w stosunkach umownych dotyczy świadczenia pieniężnego będącego zwykle zapłatą za świadczenie drugiej strony-niepieniężne, ale majątkowe, czyli mające wartość gospodarczą. Jeśli w wyniku deprecjacji pieniądza (lub szerzej-zmiany wartości pieniądza) następującej między zawarciem umowy a jej wykonaniem zmienia się wartość świadczenia niepieniężnego drugiej strony, to tym samym istnieje konieczność urealnienia zapłaty za to świadczenie. Przykładowo, jeśli strony zawarły umowę sprzedaży ruchomości z odroczonym terminem płatności ceny i spodziewają się deprecjacji pieniądza, która spowoduje, że w chwili wykonania umowy (zapłaty), wartość świadczenia drugiej strony (wartość sprzedawanej rzeczy) ulegnie zmianie, to w celu gospodarczego urealnienia świadczenia pieniężnego (zapłaty) mogą wprowadzić klauzulę waloryzacyjną.

W umowie kredytu świadczenie banku w postaci postawienia kapitału kredytu oraz świadczenie kredytobiorcy w postaci zwrotu tego kapitału w ratach nie pozostają do siebie w relacji jak zapłata do świadczenia niepieniężnego drugiej strony. W umowie kredytu świadczeniem pełniącym funkcję zapłaty jest obowiązek zapłaty wynagrodzenia (tradycyjnie nazywanego odsetkami) za korzystanie z cudzego kapitału (kapitału banku). Zatem świadczeniem w tej umowie, do którego w sposób racjonalny można byłoby zastosować waloryzację przez wprowadzenie do umowy stosownej klauzuli jest wynagrodzenie, które zapłacić ma kredytobiorca. Jeśli bowiem w gospodarce („ na rynku”) dochodzi do wzrostu/spadku kosztu pozyskania cudzego kapitału, to tym samym dochodzi do wzrostu/spadku

wynagrodzenia płaconego za korzystanie z cudzego kapitału. Zmienne procentowanie zastrzegane przez banki w umowach kredytu można utożsamiać z umowną klauzulą waloryzacyjną- waloryzującą to świadczenie w czasie trwania umowy.

W konsekwencji należy uznać, że postanowienia dotyczące przeliczeń stosowanych w umowach nie stanowią klauzuli waloryzacyjnej, natomiast prowadzą do określenia głównych świadczeń stron.

Warunkiem oceny postanowień określających główne świadczenia stron pod kątem sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów kontrahenta jest sformułowanie ich w umowie w sposób niejednoznaczny.

Przyjmuje się, że warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, co oznacza, że powinien być zrozumiały dla konsumenta nie tylko z gramatycznego punktu widzenia, ale chodzi także o to, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by konsument był w stanie oszacować w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (tak w wyroku Trybunału Sprawiedliwości UE z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13 K./R.). Klauzule dotyczące przeliczenia kwoty kredytu wyrażonej w walucie polskiej na obcą oraz przeliczenia raty kredytu na złote polskie nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny i jasny. Nie są one zrozumiałe dla przeciętnego kredytobiorcy, w jasny sposób nie wyrażono w nich zasady stosowanego przeliczenia.

W pierwszej kolejności należy podkreślić, iż pojęcie „indeksacji” kredytu oraz kredytu „indeksowanego”, którym posługuje się umowa, nie zostało zdefiniowane w ustawie prawo bankowe, termin ten został wprowadzony do prawa bankowego dopiero ustawą z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165 z 2011r., poz. 984), która weszła w życie z dniem 26 sierpnia 2011r. (zatem już po zawarciu umowy), ale bez wyjaśnienia, na czym polega sam mechanizm indeksacji lub denominacji; dodatkowo pojęcia te niejednokrotnie są używane zamiennie. W art. 69 prawa bankowego wspomnianą nowelizacją dodano art. 4a, w którym wprowadzono jedynie wymóg określania w umowie kredytu denominowanego lub indeksowanego zasad ustalania kursów wymiany waluty prowadzących do przeliczania kwoty wypłaty albo spłaty kredytu. Z przepisu tego można jedynie wyprowadzić wniosek, że kredyt denominowany w obcej walucie lub indeksowany do obcej waluty zawiera w sobie mechanizm przeliczania kwot konieczny dla potrzeb ustalenia wysokości kwoty, która podlega wypłacie (przez bank) lub spłacie (przez kredytobiorcę). Ponadto w art. 69 ust. 3 dodano zastrzeżenie, że w razie zawarcia tego rodzaju umowy kredytobiorca może spłacać raty oraz przedterminowo spłacić całą należność bezpośrednio w walucie denominacji lub indeksacji. Z faktu wprowadzenia tego rodzaju regulacji ustawowej wynika z kolei, iż w umowach kredytu denominowanego lub indeksowanego, które powstały w praktyce rynkowej (bankowej) jako zasadę wprowadzono dotychczas obowiązek spłaty rat w złotych polskich, a nie w walucie denominacji lub indeksacji.

Ani postanowienia regulaminu, ani postanowienia umowy nie wyjaśniają i nie definiują pojęcia indeksacji.

Rekonstrukcja postanowień umowy pozwala na stwierdzenie, że w przypadku kredytu indeksowanego dochodzi do dwukrotnego przeliczenia –kwoty wypłaconego kredytu oraz rat. Po wypłacie kredytu wyrażonego nominalnie w złotych polskich (i wypłaconego w złotych) następuje przeliczenie kwoty kredytu tak wyrażonej na walutę obcą, a następnie następuje przeliczenie każdej raty wyrażonej w walucie obcej na złotówki w chwili spłaty raty. Pierwsze przeliczenie-kwoty kredytu następuje po kursie kupna; drugie przeliczenie następuje po kursie sprzedaży przewidzianym w tabeli kursów obowiązującej w Banku. Dodatkowo każdorazowe wyrażenie salda kredytu (zadłużenia kredytobiorcy) następuje w walucie obcej, niemniej jednak ustalenie wysokości zadłużenia w złotych następuje także z zastosowaniem kursu stosowanego przez Bank.

Stwierdzić należy, że postanowienia umowy odnoszące się do całego mechanizmu indeksacji zawierającego dwukrotne przeliczenie kwot nie są sformułowane w taki sposób, aby konsument –osoba o przeciętnym rozeznanii jeśli chodzi o sposób formułowania praw i obowiązków stron w umowach tworzonych przez podmioty profesjonalne w drodze wzorców umownych, mogła po jednokrotnym, nawet uważnym zapoznaniu się z tekstem umowy zrozumieć działanie

opisywanego mechanizmu, w tym zrozumieć wpływ zmiany kursu waluty, który jest stosowany w przeliczeniach. Podkreślić należy, że dla konsumenta już postanowienie par. 1 ust.1 umowy zawierające opis mechanizmu pierwszego przeliczenia może być niezrozumiałe, skoro konsument jest zainteresowany otrzymaniem kredytu w złotych i kredyt w takiej walucie zostaje mu wypłacony. Ponadto wątpliwość może rodzić już samo założenie poczynione w par. 1 ust. 1, w którym wskazuje się kwotę stanowiącą równowartość we frankach szwajcarskich przy założeniu uruchomienia kredytu w dniu zawarcia umowy, skoro oczywistym jest dla stron, że uruchomienie kredytu na pewno w tym dniu nie nastąpi, a zatem-że kwota ta może ulec zmianie. Konsument nie jest w stanie się rozeznąć, w jakiej relacji do kwoty kredytu nominalnie wyrażonego w złotych i wypłaconego w złotych pozostaje kwota wyrażona w walucie obcej na dzień zawarcia umowy oraz rzeczywista równowartość kwoty, która ma być określona po wypłacie ostatniej transzy kredytu.

Spełnienie warunku dotyczącego niejednoznaczności sformułowania postanowienia określającego główne świadczenia stron otwiera możliwość badania zakwestionowanych klauzul pod kątem sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów kontrahenta na podstawie art. 385¹ kc.

Zarówno kryterium sprzeczności z dobrymi obyczajami, jak i kryterium rażącego naruszenia interesów kontrahenta są pojęciami nieostrymi podlegającymi ocenie w konkretnym układzie stosunków między kontrahentami. Zatem przy ocenie należy uwzględnić cel umowy, charakter umowy (stosunku zobowiązaniowego), sposób, w jaki doszło do zawarcia umowy, ukształtowane w danej dziedzinie zwyczaje i normy.

W orzecznictwie i piśmiennictwie wskazano jedynie ogólne wskazówki pozwalające na zdefiniowanie tych kryteriów.

W pojęciu dobrych obyczajów podkreśla się kwestię lojalności i uczciwości kontraktowej. Wskazuje się, że dobre obyczaje to normy moralne i zwyczajowe, stosowane w działalności gospodarczej. Przy takim ujęciu za sprzeczne z dobrymi obyczajami uważa się, przykładowo, działania, które zmierzają do niedoinformowania, dezinformowania, zatajenia informacji istotnych dla podjęcia decyzji, wykorzystania naiwności lub niewiedzy drugiej strony. Za takie może ponadto być uznane tworzenie przez kontrahenta konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 13 września 2012 r. sygn. VI ACa 461/12).

Z kolei w pojęciu interesu konsumenta mieszczą się zarówno aspekty ekonomiczne, jak i pozaekonomiczne związane z zasadą ekwiwalentności świadczeń oraz proporcjonalności obciążeń uwzględniających rzeczywiste koszty związane z umową oraz uzyskane korzyści. Z przepisu wynika, że naruszenie interesów konsumenta ma być rażące, a zatem należy ocenić je jako znaczne, powodujące nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta w określonym stosunku obligacyjnym (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 13 lipca 2005r., sygn. I CSK 832/04).

W ocenie Sądu, Bank zaniechał dopełnienia obowiązków informacyjnych wobec konsumenta.

W pierwszej kolejności należy stwierdzić, że nie ma podstaw, aby kredyt indeksowany traktować jako kredyt walutowy, lub też jako kredyt złotówkowy.

W przypadku „tradycyjnie” rozumianego kredytu walutowego, zobowiązania stron umowy są wyrażane w walucie obcej i wypłata kwoty kredytu, jak i jego spłata jest dokonywana w tej samej walucie. Celem zawarcia takiej umowy jest pozyskanie przez kredytobiorcę środków w obcej walucie, zazwyczaj dla przeprowadzenia innej transakcji, dla której te środki są wymagane (np. nabycie nieruchomości za środki w obcej walucie). W przypadku tak rozumianego kredytu walutowego nie powstaje ryzyko kursowe, albowiem środki są wypłacane, a następnie zwracane w tej samej walucie, w której zobowiązania stron zostały wyrażone. Ryzyko kursowe dla kredytobiorcy pojawi się dopiero gdyby tak pozyskane środki, zamiast przeznaczyć na sfinalizowanie innej transakcji w walucie, postanowił wymienić na złotówki (sprzedać) w kantorze. Wtedy bowiem kwota, którą uzyskuje w ramach wymiany obcej waluty na złote jest uzależniona od kursu stosowanego przez kantor lub inny podmiot zajmujący się wymianą walut (np. bank). To ryzyko kursowe pozostaje jednak poza treścią stosunku umownego (umowy o kredyt walutowy). Ryzyko kursowe w umowie kredytu walutowego może pojawić się w razie, gdy strony umówią się, że spłata kredytu wypłaconego w walucie, nastąpi w złotych polskich. Wtedy bowiem powstaje kwestia przeliczenia kwoty spłaty w złotych na kwotę wyrażoną w

walucie obcej i kwestia, według jakiego kursu przeliczenie ma być przeprowadzane. Zgodnie z art. 358 par. 1 i 2 kc w brzmieniu aktualnym (t.j. od 24.01.2009r. wprowadzonym na podstawie ustawy z 23.10. 2008 r. o zmianie ustawy - kodeks cywilny oraz ustawy - prawo dewizowe (Dz. U. Nr 228, poz. 1506), jeśli przedmiotem zobowiązania jest kwota wyrażona w walucie obcej dłużnik może –jeśli nie innego nie zastrzeżono w umowie, ani nie wynika to z przepisów prawa lub orzeczenia sądu- spełnić świadczenie w walucie polskiej, wtedy też – w braku odmiennego postanowienia umownego, orzeczenia sądu lub przepisu prawa- dla przeliczenia stosuje się kurs określony w art. 358 par. 2 kc.

W przypadku kredytu indeksowanego do waluty obcej, celem umowy nie jest pozyskanie środków w walucie obcej. W niniejszej sprawie ani kredytobiorca nie potrzebował takich środków- o czym wiedzę posiadał Bank, albowiem cel wykorzystania kwoty kredytu (zakup mieszkania za cenę w złotych) został zawarty w treści umowy, ani też zamiarem Banku nie było pożyczanie kredytobiorcy środków w obcej walucie. Celem zawarcia umowy kredytu indeksowanego było-co niesporne między stronami- uzyskanie kredytu na bardziej atrakcyjnych warunkach niż kredyt złotowy- to jest uzyskanie przez kredytobiorcę niższej raty do spłaty. Można zatem stwierdzić, że - założonym w samej konstrukcji umowy- celem umowy kredytu indeksowanego do obcej waluty jest nadanie umowie kredytu złotowego cech zbliżających ją do umowy kredytu walutowego, a osiąga się ten cel poprzez wyrażenie zobowiązania strony umowy w obcej walucie po to, ażeby można było zastosować stawkę referencyjną oprocentowania właściwą dla obcej waluty (w tym wypadku LIBOR-par. 13 ust. 2 umowy), a nie dla złotego, pozwalającą na uzyskanie korzystniejszego dla kredytobiorcy oprocentowania i niższej raty kredytu.

Należy zauważyć, że nadanie kredytowi złotowemu cech kredytu walutowego w sposób jak powyżej opisany, nie czyni tego kredytu walutowym. W kredycie walutowym zobowiązanie jest od początku wyrażone w walucie obcej, co najwyżej może dojść do spłaty w innej walucie (art. 358 par. 1 i 2 kc). W kredycie indeksowanym, zobowiązanie jest od początku wyrażone w walucie polskiej, ale musi być następnie wyrażone w walucie obcej (przeliczone). Istota indeksacji wyraża się w tym pierwszym przeliczeniu. Kredyt indeksowany nie jest też kredytem złotowym, albowiem w kredycie złotowym zarówno kwota kredytu (zobowiązania banku wobec kredytobiorcy), jak też raty kredytu zostają określone w złotych. Ponadto w kredytach złotych jako stopę referencyjną wpływającą na wysokość odsetek stosuje się stopę WIBOR, w przeciwieństwie do stopy referencyjnej LIBOR stosowanej w kredytach walutowych do ustalania wysokości odsetek. Nie wynika to z żadnych regulacji prawnych, ale jest konsekwencją utrwalonej praktyki bankowej wynikającej z powiązania stopy referencyjnej z odpowiednią walutą, co oznacza, że w obrocie prawnym bank nie zawrze umowy kredytu złotowego z zastosowaniem stopy referencyjnej LIBOR. Brak zatem podstaw, aby twierdzić, że kredyt indeksowany stanowi podtyp umowy kredytu walutowego, lub rodzaj kredytu złotowego. Należy uznać, że jest to odrębny typ umowy kredytu, okoliczność zaś, czy konstrukcja tego kredytu wyewoluowała dla potrzeb praktyki gospodarczej z kredytu walutowego jest bez znaczenia.

Skoro wskaźnikiem („indeksem”), do którego następuje odniesienie kwoty świadczenia wyrażonej w złotych jest obca waluta, to tym samym immanentnym elementem mechanizmu indeksacji i konstrukcji kredytu indeksowanego jest kurs walutowy. Ryzyko kursowe pojawia się w tej konstrukcji na etapie wykonania zobowiązania przez kredytobiorcę- spłaty raty, albowiem kwota raty wyrażona w walucie jest przeliczana na odpowiadającą jej kwotę w złotych według kursu przyjętego w umowie. Ponadto ryzyko kursowe pojawia się już na etapie zawierania umowy, wprawdzie bowiem w umowie jest zapisana nominalna kwota kredytu w złotych i taka kwota zostaje wypłacona kredytobiorcy, ale następnie jest ona przeliczana na odpowiadającą jej kwotę w walucie-według kursu z dnia wypłaty, ustalonego w umowie. Ponadto kurs waluty ma wpływ na przeliczenie aktualnego salda (zadłużenia) kredytu na złote. Należy zauważyć, że nawet gdyby umowa od chwili zawarcia zawierała postanowienie, zgodnie z którym raty kredytu mogą być spłacane w walucie indeksacji, to postanowienie to usuwa ryzyko kursowe (uzależnione od stosowania kursu, który wskazuje bank w tabeli kursowej) na etapie wykonania umowy przez kredytobiorcę (kredytobiorca musi wtedy samodzielnie zapewnić sobie środki w walucie obcej na spłatę raty), ale nie usuwa ryzyka, które powstało przy przeliczeniu kwoty kredytu na walutę po jej wypłaceniu kredytobiorcy, oraz nie usuwa ryzyka związanego z przeliczeniem salda kredytu na złote. Podobnie jest, jeśli postanowienie zezwalające na spłatę rat w walucie jest wprowadzane do umowy w trakcie jej obowiązywania (to jest w drodze aneksu). Postanowienie umowne zezwalające na spłatę rat w walucie nie usuwa mechanizmu indeksacji.

Należy podkreślić, że „patrzac” na postanowienia umowy kredytu indeksowanego od strony kredytobiorcy, kredyt ten jawi się jako kredyt złotowy: kredytobiorca chciał uzyskać środki w złotych, nominalna kwota kredytu została zapisana w umowie w złotych i taka kwota została wypłacona; kredytobiorca chciał dokonywać spłat w złotych (albowiem nie posiadał środków w walucie obcej) i takie też postanowienie zawiera umowa. Bez znaczenia jest przy tym, czy we wniosku kredytowym kredytobiorca jako walutę kredytu wskazał walutę obcą, albowiem wniosek kredytowy jako dokument sformalizowany (formularz skonstruowany przez bank) kredytobiorca wypełnia wtedy, gdy już zostanie mu przedstawiona oferta kredytu denominowanego lub indeksowanego. We wniosku kredytobiorca nie wskazuje waluty, w jakiej ma dojść do wypłaty (postawienia do dyspozycji) umówionej kwoty, ale wskazuje walutę, do jakiej kredyt ma być zindeksowany (przeliczony).

Natomiast patrząc na postanowienia umowy od strony kredytodawcy, kredyt ten ma cechy walutowego: po wypłacie nominalnie wskazanej kwoty w złotych, kwota ta jest przeliczana na walutę obcą i dalsze operacje bank prowadzi przy użyciu kwoty w walucie, to jest -ustalenie oprocentowania, ustalenie wysokości raty. Nawet spłata raty w złotych prowadzi do jej przeliczenia na odpowiadającą jej kwotę w walucie, albowiem dla banku zobowiązanie kredytobiorcy jest wyrażone w walucie obcej.

Można zatem stwierdzić, że od chwili wypłaty kwoty kredytu w złotych, kwota ta (w złotych) dla banku pozostaje poza obszarem zainteresowania-w przeciwieństwie do kredytobiorcy, dla którego kwota kredytu wyrażona w umowie w złotych stanowi – w jego mniemaniu- górną granicę jego zobowiązania, pomijając kwotę odsetek (wynagrodzenia za korzystanie z kapitału jako dodatkowego świadczenia objętego umową) oraz innych świadczeń wynikających z umowy, a niedoliczonych do kwoty kapitału. Jest tak dlatego, że kredytobiorca funkcjonując w obszarze płatniczym, w którym walutą jest złoty polski, zaciąga i rozlicza swoje zobowiązania w złotówkach, a także pozyskuje środki na ich spłatę w złotówkach. Zatem dla kredytobiorcy kwotą istotną jest kwota wyrażona w złotych w umowie kredytu. Podobnie- jeśli chodzi o określenie wysokości rat. Podkreślić też należy, że w przypadku umowy kredytowej, która zawiera postanowienia o obowiązku otwarcia w tym samym banku rachunku złotowego dla obsługi kredytu i obowiązku zapewniania na tym rachunku pewnej kwoty w złotych oraz jednoczesnego upoważnienia banku do pobierania z tego rachunku kwoty, która odpowiada racie kredytu wyrażonej w walucie, styczność kredytobiorcy z walutą, czy kursem waluty jest ograniczona do minimum. Oznacza to, że w sytuacji gdy kurs waluty nie ulega znacznym zmianom, powodującym znaczące zwiększenie raty w złotych, kredytobiorca może nie zauważyć działania klauzuli indeksacyjnej i powiązanej z nią klauzuli ryzyka kursowego -wszystkie czynności związane z obsługą kredytu (spłatą rat) są niejako wykonywane automatycznie przez Bank. Dopiero przy pewnym poziomie kursu waluty i raty kredytu, kredytobiorca zaczyna zauważać cały mechanizm, dzieje się to zazwyczaj wtedy, gdy wysokość raty przekracza możliwości zarobkowe kredytobiorcy. Wtedy też, dokonując stosownych przeliczeń, w tym obliczenia salda kredytu w złotych, poznaje działanie klauzuli indeksacyjnej w praktyce.

Powyżej przedstawiona analiza kredytu indeksowanego do waluty obcej i różnice zarówno w stosunku do „zwykłego” kredytu złotówkowego, jak i „zwykłego” kredytu walutowego wpływają na zakres obowiązku informacyjnego banku wobec klienta.

W sprawie Bank zaniechał dostatecznego poinformowania kredytobiorcy o istniejącym w umowie mechanizmie indeksacji i wpływu na ten mechanizm kursu walutowego. Nie można uznać, iżby obowiązek informacyjny Banku został wypełniony poprzez przedłożenie kredytobiorcy do podpisu oświadczenia o wyborze waluty, w którym jednocześnie poinformowano kredytobiorcę o wpływie zmiany oprocentowania i kursu waluty na wysokość miesięcznych rat. Informacje zawarte w tym oświadczeniu, a pochodzące od Banku, pomijając fakt, iż nie odnoszą się do takiej kwoty kredytu i okresu kredytowania, jak w umowie, która została zawarta między stronami, są skonstruowane w taki sposób, że wprost sugerują zawarcie umowy kredytu indeksowanego- zamiast kredytu złotowego, wskazując na niższe miesięczne obciążenie.

Ponadto obowiązek informacyjny Banku nie może polegać na oczekiwaniu na zadawanie pytań przez klienta podczas spotkania z pracownikiem Banku w celu podpisania umowy. Wątpliwości prowadzące do potrzeby zadania pytania rodzą się dopiero przy pewnym poziomie wiedzy lub informacji-brak wiedzy nie rodzi wątpliwości. Zatem jeśli

klientowi nie został przedstawiony mechanizm działania przeliczeń stosowanych w umowie, w tym w postaci odpowiedniej symulacji przeprowadzonej na kwocie, którą otrzymywał w złotych, to klient nie wie, o co zapytać. Zauważyć należy, że z ustaleń wynika, że nawet pośrednik bankowy, który przedstawiał ofertę kredytu nie miał wiedzy, czy umowa zawiera postanowienia niedozwolone, zaś jego czynności sprowadzały się do przedstawienia oferty, a następnie przedstawienia gotowej umowy do podpisu.

Zauważyć należy, że ogólna wiedza konsumenta o możliwości zmian kursów walut wynikająca choćby z tego, że konsument choć raz wymieniał złotówki w kantorze i zauważył, że kurs waluty może się różnić w różnych kantorach lub też, że kurs może się codziennie zmieniać w tym samym kantorze nie jest wystarczająca do podjęcia racjonalnej decyzji przy zawieraniu długoletniej umowy kredytu indeksowanego do waluty. Przeciętny konsument, a więc przeciętny klient banku nie analizuje –albowiem nie musi- trendów w gospodarce, w tym wzrostu lub spadku walut. Kredyt został zawarty na długi okres. Można uznać, że bank w takiej perspektywie czasowej nie jest w stanie przedstawić zmian kursowych, poza tym na zmiany kursu ma wpływ szereg różnych czynników (parametrów ekonomicznych). Jednak jeśli Bank nie jest w stanie przewidzieć tego rodzaju wahań, to tym bardziej nie potrafi tego uczynić kredytobiorca. Oferowanie zatem w takiej sytuacji kredytobiorcy długoterminowego kredytu jest narażaniem klienta na nieograniczone ryzyko kursowe. I prowadzi do wniosku, że Bank w ten sposób wyzyskuje brak odpowiedniej wiedzy po stronie kontrahenta, po drugie-postępuje nielojalnie wobec słabszej strony umowy.

Po drugie, nie chodzi o to, aby Bank był w stanie przewidzieć możliwy wzrost kursu waluty obcej, ale –aby przedstawił klientowi przy zawarciu umowy skutki wpływu nieograniczonego wzrostu kursu franka szwajcarskiego na wysokość rat i kwoty zwracanego kredytu, a zatem skutki, jakie mogą powstać w związku z mechanizmem przeliczeń zastosowanych przez Bank w konstrukcji umowy. Strony nie zastrzegły w umowie maksymalnego kursu waluty obcej, który może być stosowany do przeliczeń, zatem kredytobiorcy nie chroni żadna granica jeśli chodzi o potencjalną możliwość wysokości raty, a wcześniej- wysokości kredytu przeliczanego z kwoty w złotych na franki szwajcarskie. Rzetelna informacja w takim wypadku winna była zawierać najbardziej niekorzystny dla konsumenta zestaw informacji o hipotetycznym wzroście kursu waluty z przedstawieniem wpływu tego wzrostu nie tylko na wysokość raty, ale i saldo zadłużenia wyrażone w złotych. Informacja zawarta we wspomnianym „ oświadczeniu kredytobiorcy o wyborze waluty obcej” (k 240, 241) nieoparta odpowiednim wyliczeniem, jest niewystarczająca dla klienta do podjęcia racjonalnej decyzji kredytowej. W tym „ oświadczeniu ...” znajduje się jedynie symulacja raty w złotych przy przyjęciu, że kurs waluty wzrośnie o wartość stanowiącą różnicę między maksymalnym a minimalnym kursem franka szwajcarskiego z ostatnich 12 miesięcy . Ponadto „ sytuacje modelowe”, które zostały wskazane w tym dokumencie stanowią zbiór oderwanych od siebie przykładów różnych wysokości rat w zależności od zmiany wskazanych tam parametrów odnoszących się do stopy procentowej, a nie kursu waluty, przy czym nie pozwala to na prześledzenie w czasie zmiany wysokości raty kredytu w zależności od określonego parametru, w tym zmiany wysokości salda zadłużenia w odniesieniu do zmiany kursu obcej waluty.

Bez znaczenia dla zakresu obowiązku informacyjnego ze strony Banku jest fakt, iż kredytobiorca zawierając drugą umowę, zawarł już wcześniej umowę kredytu indeksowanego w tym samym Banku. Jak wyżej wskazano, dopiero znaczny wzrost kursu waluty powodujący znaczący wzrost raty unaocznia konsumentowi mechanizm indeksacji połączony z ryzykiem kursowym, co oznacza, że sam fakt zaciągnięcia w przeszłości kredytu tego typu nie prowadzi do wniosku, iż wiedza konsumenta przy zawieraniu kolejnej umowy jest dostateczna do jej zawarcia. Zauważyć też należy, że status konsumenta w ustawodawstwie jest tworzony w opozycji do statusu przedsiębiorcy-profesjonalisty, w przypadku którego zakłada się posiadanie odpowiedniego poziomu wiedzy w zakresie zawieranych transakcji, w przeciwieństwie do którego po stronie konsumenta występuje deficyt informacyjny, co oznacza, że jest on informacyjnie słabszą stroną stosunku umownego. Zatem zakres obowiązków informacyjnych profesjonalisty wobec konsumenta nie zależy od subiektywnych przymiotów konkretnego konsumenta takich jak wiedza, czy wykształcenie, ale od posiadania przez kontrahenta samego statusu konsumenta jako nieprofesjonalisty.

Dla oceny, czy obowiązek informacyjny Banku został wypełniony, nie ma znaczenia kwestia istnienia rekomendacji wydawanych przez organ nadzoru finansowego (Komisję Nadzoru Finansowego). Rekomendacja nie ma waloru aktu prawnego, poza tym może być ona jedynie traktowana jako zestawienie minimalnych obowiązków, które musi

wykonać bank wobec konsumenta przy zawieraniu umowy kredytu indeksowanego do waluty. Poziom obowiązków informacyjnych banku jest uzależniony od tego, do kogo jest skierowana oferta banku (konsument/ inny podmiot) oraz od stopnia skomplikowania oferowanej usługi. Należy zaznaczyć, że z istoty obrotu z udziałem konsumentów oraz mechanizmów wprowadzanych do ustawodawstwa chroniących konsumenta wynika, że konsument nie powinien być zmuszany do zasięgnięcia porady prawnej celem oceny, czy postanowienia proponowanej mu umowy nie mają charakteru niedozwolonego.

Kredyt indeksowany do obcej waluty jest skomplikowaną usługą finansową z punktu widzenia konsumenta. Jak wyżej bowiem wskazano, saldo zadłużenia jest wyliczane we frankach szwajcarskich, co oznacza, że kwota kredytu w złotych, którą kredytobiorca otrzymał po zawarciu umowy i która została nominalnie zapisana w umowie nie wyznacza górnej granicy odpowiedzialności kredytobiorcy z tytułu spłaty kapitału kredytu, tak jak to się dzieje w przypadku „zwykłego” kredytu złotowego. Można zauważyć, że w przypadku zwykłego kredytu złotowego klient nie jest w stanie samodzielnie wyliczyć kwoty odsetek kapitałowych, które będzie musiał zapłacić bankowi za korzystanie z kapitału, tym bardziej gdy odsetki są zastrzeżone w wysokości zmiennej stopy procentowej, ale mimo to klient wie, jaką kwotę kapitału ma zwrócić, zwykle bowiem ma zwrócić to, co pożyczył od banku-taka jest bowiem istota umowy kredytowej; lapidarnie rzecz ujmując: zwraca się to, co się pożyczyło od drugiej strony. W przypadku kredytu indeksowanego, klient nie zwraca kwoty, którą pożyczył w złotych i która jest nominalnie zapisana w umowie, ale kwotę, która powstaje po przeliczeniu na franki szwajcarskie.

Zauważyć też należy, że dla oceny postanowienia umownego jako abuzywnego nie ma znaczenia porównanie sytuacji finansowej kredytobiorcy kredytu indeksowanego z sytuacją kredytobiorcy kredytu złotowego. Oceny postanowienia umownego jako abuzywnego dokonuje się nie poprzez porównanie z innymi rodzajami umów, ale w odniesieniu do konkretnie określonych praw i obowiązków w konkretnej umowie. Poza tym, skoro kredytobiorcy nie proponowano kredytu złotowego, to jego wybór mógł ograniczyć się jedynie do kredytu indeksowanego. Korzyści, jakie płyną z zawarcia umowy kredytu indeksowanego nie mogą być sprowadzane jedynie do wysokości raty lub oprocentowania. W przeciwieństwie do kredytu złotowego, w kredycie indeksowanym dochodzi dodatkowy istotny aspekt negatywny w postaci nieograniczonego ryzyka kursowego, które istnieje przez cały czas spłacania rat, czyli 15-, 20- lub 30 lat. Dla oceny proporcji pomiędzy korzyściami a stratami istotne jest dokonanie przez konsumenta oceny, czy nieograniczone ryzyko kursowe jest niwelowane korzyścią w postaci niskiej raty lub niskiego oprocentowania. Zważyć przy tym należy, że wzrost kursu prowadzi do wzrostu wysokości raty przeliczonej na złotówki, zatem prowadzi do eliminacji tego czynnika, który jako korzystny jest przedstawiany kredytobiorcy przy zawieraniu umów kredytu indeksowanego do franka szwajcarskiego. Ocena tego aspektu umowy wymagała uzyskania od Banku odpowiednich informacji – w tym, jak wyżej wskazano, informacji, w jaki sposób może zmienić się rata kredytu i saldo kredytu wyrażone w złotych w razie nieograniczonych zmian kursowych. Brak otrzymania od Banku odpowiednich informacji oznacza, że kredytobiorca nie mógł podjąć racjonalnej decyzji, albowiem nie miał możliwości rozważenia wszystkich aspektów zawieranej umowy.

Dla oceny wzajemnych ryzyk zachodzących w umowie nie ma znaczenia powoływana argumentacja odnosząca się do kwestii wymiany walutowej powstającej w przypadku udzielania przez bank kredytów indeksowanych. Tak jak zakresem umowy nie jest objęta kwestia, z jakich źródeł konsument będzie pozyskiwał środki na spłatę rat (istotne jest, aby posiadał zdolność kredytową i źródło dochodów w ogóle), tak też zakresem umowy nie jest objęte, czy bank pozyskuje rzeczywiście środki w walucie obcej i w jaki sposób to czyni. Zauważyć należy, że skoro dla Banku, jak wyżej wyjaśniono, zobowiązanie kredytobiorcy jest wyrażone w obcej walucie (saldo kredytu oraz wysokość raty), to niezależnie, czy kredytobiorca spłaca raty w złotych, czy we frankach szwajcarskich, kwota ta zawsze zostaje przeliczona na ratę, która została wyrażona we frankach.

Ponadto nie ma podstaw do kreowania konstrukcji obiegu środków pieniężnych, w tym transakcji kupna i sprzedaży walut przy zawieraniu i wykonywaniu umowy. Przedmiotem umowy było udzielenie kredytu, a nie sprzedaż lub kupno waluty, mimo iż w świetle twierdzeń strony pozwanej- za pomocą takich mechanizmów można wyjaśnić wykonywanie umowy.

W ocenie Sądu w niniejszej sprawie doszło do naruszenia równowagi kontraktowej oraz wyzyskania niewiedzy kredytobiorcy przez brak odpowiedniej informacji ze strony Banku.

W odniesieniu do klauzuli ryzyka kursowego (klauzuli walutowej) należy stwierdzić, iż umowa nie określa zasad, według których Bank ustala kurs waluty obcej wprowadzany następnie do tabeli kursowej, co czyni zasadnym zarzut, iż kurs ten nie jest kursem rynkowym lub obiektywnym, to jest takim, na którego wpływ nie ma żadna ze stron stosunku prawnego. Prowadzi to bowiem do wniosku, że ustalenie świadczenia strony (wysokości kredytu w walucie, oraz następnie wysokości rat po przeliczeniu na złotówki) jest uzależnione od woli wyłącznie jednej ze stron stosunku prawnego. Poprzez zastrzeżenie, iż do przeliczeń stosuje się kurs waluty z dnia wypłaty środków, wysokość kwoty walucie powstająca po przeliczeniu kwoty w złotych nie jest znana w chwili zawarcia umowy. Tym samym poprzez wybór daty wypłaty kredytu (lub transzy) uzależnionej od spełnienia warunków do uruchomienia kredytu (par. 5 umowy, par. 9 ust.3) Bank wpływa na wysokość kwoty w walucie powstałej w wyniku przeliczenia –uzależnionej od każdorazowego kursu waluty obowiązującego w Banku. Podobnie –jeśli chodzi o przeliczenie rat na złote.

W ocenie Sądu, zawarte w umowie ogólne stwierdzenie w par. 6 pkt 1 , iż tabela kursów jest sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym, i iż tabela jest sporządzana o godz. 16:00, nie spełnia wymogu sprecyzowania zasad ustalania kursów tak, aby można było stwierdzić, iż kurs ten jest obiektywny, to jest tak, na który wpływu nie ma żadna ze stron. Stosownie do art. 385² k.c., oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Stąd też istnienie ewentualnych wewnętrznych procedur w Banku dotyczących ustalania kursów walut i ewentualna ocena, czy przyjęte w nich parametry ekonomiczne pozwalają ocenić je jako kursy ustalone w sposób obiektywny, „rynkowy” nie mają wpływu na ocenę kwestionowanych postanowień umownych. W „Raporcie dotyczącym spreadów” sporządzonym przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, wyrażono pogląd, iż metodą określania kursów walutowych w umowach powinno być określenie sumy obiektywnych rynkowych wskaźników, których wysokość jest niezależna od banku wraz z ewentualnym precyzyjnym określeniem marży wpływającym na zwiększenie tego kursu stosowanego przez bank.

Należy zauważyć, że Bank z pewnością posługuje się przy ustalaniu kursu umieszczanego następnie w tabeli parametrami ekonomicznymi pobieranymi z rynku. Istotne jest jednak, w jaki sposób przetwarza informacje płynące z tych parametrów dla konstruowania kursu umieszczanego w tabeli Banku. Wobec braku takich reguł w stosownych dokumentach, należało przyjąć, że regulamin oraz umowa zawarta między stronami pozostawiały Bankowi dowolność w ustalaniu kursu waluty.

W takim wypadku należy uznać, iż niewprowadzenie do umowy lub regulaminu stosownych postanowień określających zasady ustalania kursów godzi w równowagę kontraktową stron umowy kredytu. Prowadzi bowiem do sytuacji, w której Bank wpływa na kształtowanie wysokości świadczenia kredytobiorcy (kwoty kredytu do spłaty) poprzez stosowanie kursu walutowego, a do określenia wysokości świadczenia kredytobiorcy dochodzi już po zawarciu umowy (przeliczenie kwoty zapisanej w umowie w złotych na franki szwajcarskie) przy zastosowaniu miernika nieznanego kredytobiorcy w chwili zawarcia umowy (kursu walutowego z dnia uruchomienia kredytu/transzy).

W konsekwencji należało uznać, iż zakwestionowane klauzule należy wyeliminować z umowy, czyli nie wiążą one stron od początku obowiązywania umowy (art. 385¹ par. 1 kc).

Bez znaczenia dla dopuszczalności oceny abuzywności postanowień umowy, a w konsekwencji oceny ważności umowy mają postanowienia wspomnianej ustawy z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165 z 2011r., poz. 984), która weszła w życie z dniem 26 sierpnia 2011r.

Ustawą tą- jak wcześniej wskazano- wprowadzono pkt 4a do art. 69 ust. 2 ustawy-prawo bankowe, oraz w art. 69 dodano ust 3.

Z powyższych przepisów wynika, że na skutek wprowadzonej regulacji doprecyzowano zakres obligatoryjnych postanowień umowy kredytu tego typu (art. 69 ust. 2 pkt 4 a) oraz przyznano kredytobiorcy prawo wyboru waluty, w której będzie spłacany kredyt – w przypadku kredytu indeksowanego lub denominowanego do waluty obcej (art. 69 ust. 3).

Można przyjąć, że na skutek wspomnianej nowelizacji prawa bankowego ustawodawca potwierdził dopuszczalność zawierania umów kredytu tego typu, w tym także w przeszłości. Dodać jednak należy, że interwencja ustawodawcy nastąpiła dopiero wtedy, gdy praktyka wykonywania umów kredytu denominowanego lub indeksowanego ujawniła niekorzystne skutki dla kredytobiorców, na co wprost wskazuje powyższa treść wprowadzonych przepisów. Zauważyć też należy, że okoliczność, iż ustawodawca wprowadził w ustawie wymóg zawarcia dodatkowych obligatoryjnych elementów umowy kredytowej w odniesieniu do umów kredytu denominowanego lub indeksowanego nie oznacza, że w konkretnym przypadku umowa taka –zawierająca te elementy- jest na pewno umową ważną lub umową pozbawioną postanowień abuzywnych.

W przypadku umów kredytowych zawartych przed dniem wejścia w życie ustawy zmieniającej i nie spłaconych całkowicie do dnia wejścia ustawy, stosownie do art. 4 tej ustawy, ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b ustawy- do tej części kredytu, która pozostała do spłacenia, przy czym w tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej. W uzasadnieniu projektu ustawy zmieniającej (uzasadnienie-druk nr 4413 opubl. w systemie Lex) wskazano, że zasady wprowadzone nowelizacją będą miały zastosowanie do tej części kredytu, która nie została spłacona, prowadząc do aneksowania umowy przez strony i uzasadniając to potrzebą wyrównania sytuacji osób, które zawarły już umowy o walutowy kredyt zabezpieczony hipoteką i które decydują się na dokonywanie jego spłaty bezpośrednio w walucie indeksacyjnej.

Sąd Najwyższy w wyroku z 19 marca 2015 r. sygn. IV CSK 362/14 wyjaśnił, iż celem nowelizacji prawa bankowego było utrzymanie funkcjonujących kredytów według nowych zasad poprzez wprowadzenie do ustawy m. in. art. 69 ust 2 pkt 4a.

Z powyższego jednak wynika, że w przypadku umów istniejących w dniu wejścia w życie ustawy zmieniającej, poprzez wprowadzenie obowiązku dostosowania postanowień umów do zmienionych przepisów zmiana powyższych przepisów skutkuje jedynie na przyszłość, to jest odnosi się jedynie do rat kredytu pozostających do spłacenia od chwili wprowadzenia stosownych zmian do umowy.

Wyrazem tego w stosunkach z klientami było zawieranie przez banki aneksów, na mocy których wprowadzono do umowy zasady ustalania kursów wymiany walut oraz przyznawano klientom prawo do spłat rat w walucie obcej.

Nie ma podstaw-ani w świetle przytoczonego uzasadnienia projektu, ani w świetle postanowień ustawy zmieniającej do wniosku, iżby poprzez zmiany ustawowe miało dojść do swoistej konwalidacji postanowień umowy od początku jej obowiązywania, a zatem-aby wyłączona była możliwość badania abuzywności postanowień umowy, a w konsekwencji ważności całej umowy.

Należy zauważyć, że wykonanie umowy do czasu zawarcia ewentualnego aneksu następowało według zasad określonych w postanowieniach umownych uznawanych za abuzywne już od początku umowy. Poza tym okoliczność, że strony zawarłyby aneks umożliwiający spłatę rat w obcej walucie nie usuwa tego, że pierwsze przeliczenie w umowie – kwoty wyrażonej w złotych na odpowiadającą jej kwotę w walucie obcej nastąpiło z uwzględnieniem kursu waluty wyznaczonego przez Bank w tabeli w sytuacji, gdy zasady określania kursów nie były znane kredytobiorcy. Podobnie, jeśli chodzi o wyliczanie rat w złotych-czyli pobieranie z rachunku kredytobiorcy takiej kwoty w złotych, która z zastosowaniem kursu ustalonego przez Bank zostaje przeliczona na odpowiednią –wymaganą przez umowę wysokość raty w obcej walucie. Poza tym aneks dotyczyłby sprecyzowania zasad ustalania kursów przez Bank-ale na przyszłość.

Przez fakt zawarcia aneksu strony nie potwierdziły, a w szczególności kredytobiorca, iż rezygnuje w ten sposób z ochrony konsumenckiej w pozostałym zakresie, którą daje mu przepis art. 385¹ par. 1 kc.

W ramach zasady swobody umów możliwe byłoby usunięcie dotychczasowych nieprawidłowości w umowie kredytowej na skutek woli stron, co wymagałoby zawarcia takiego rodzaju aneksu, który dodatkowo prowadziłby do odpowiedniego przeliczenia już uiszczonych rat kredytu oraz salda kredytu z pominięciem kwestionowanych postanowień umownych.

Eliminacja abuzywnych postanowień prowadzi do sytuacji, w której w umowie brak klauzuli kursowej określającej, iż kurs przeliczenia jest ustalany przez Bank oraz eliminuje całą klauzulę indeksacyjną (par. 9 ust. 2, par. 10 ust.3 umowy, par. 19 ust. 5 reg.). Pozostaje zatem kwota kredytu wyrażona w złotych, która została udostępniona kredytobiorcy (par. 1 ust. 1).

W wyroku Trybunału Sprawiedliwości UE z 3 października 2019r. w sprawie C -260-18 (D.) przyjęto, że unieważnienie umowy z powodu eliminacji postanowień abuzywnych jest możliwe, jeśli utrzymanie umowy w mocy po eliminacji tych postanowień nie jest prawnie możliwe, w tym-gdy poprzez eliminację postanowień dochodzi do zmiany charakteru głównego przedmiotu umowy. Ponadto możliwe jest utrzymanie umowy poprzez uzupełnienie wyeliminowanego postanowienia przepisem dyspozytywnym w razie zgody stron, ale tylko wtedy gdyby usunięcie abuzywnego postanowienia prowadzące do unieważnienia umowy narażało konsumenta na negatywne skutki. Interes konsumenta należy zbadać na etapie orzekania, a nie na etapie zawarcia umowy. Konsument może sprzeciwić się stwierdzeniu nieważności umowy i wyeliminowaniu abuzywnego postanowienia. Zgoda konsumenta na dany warunek ma być świadoma i dobrowolna.

W ocenie Sądu nie jest możliwe uzupełnienie postanowień umownych przepisami określającymi kurs średni NBP stosowany przy wykonywaniu umów (art. 358 par. 2 kc). Przede wszystkim możliwość zastosowania tego kursu przy przeliczeniach dotyczy umów, w których zobowiązanie jest od początku wyrażone w walucie obcej. Przepis art. 358 par. 2 nie funkcjonuje bez przepisu art. 358 par. 1 kc. Ponadto nie można stwierdzić, aby na rynku finansowym zarówno obecnie, jak i przed wprowadzeniem aktualnego brzmienia art. 358 par. 1 i 2 kc funkcjonował utrwalony zwyczaj przeliczania zobowiązań wyrażonych w obcej walucie według średniego kursu NBP (art. 56 kc).

Ponadto okoliczność, według jakiego kursu byłyby przeliczane raty, nie usuwa ryzyka kursowego, co najwyżej uniezależnia ustalenie kursu waluty od decyzji Banku. Średni kurs NBP jest ustalany w oparciu o informacje uzyskiwane od uczestników rynku walutowego, to jest banków, według zasad określonych przez Zarząd NBP i można stwierdzić, że jest to nie tyle kurs „rynkowy”, ile kurs obiektywny, to jest taki, na którego ustalenie wpływu nie miałyby żadna ze stron stosunku umownego.

Po drugie jednak, stosowanie tego kursu przy przeliczeniach, jak też jakiegokolwiek innego kursu (np. rynkowego- bez względu na to, jak rozumieć pojęcie „rynkowości” kursu) musiałoby zakładać pozostawienie klauzuli indeksacyjnej –odnoszącej się do możliwości dokonywania przeliczeń w umowie- zarówno jeśli chodzi o pierwsze przeliczenie- kwoty wyrażonej nominalnie w złotych na walutę obcą, jak i dalszego przeliczania rat wyrażonych w walucie na złote. Tymczasem eliminacja tej klauzuli jest wynikiem ustalenia jej abuzywności wynikającej z braku odpowiedniego pouczenia kredytobiorcy przez Bank o skutkach wprowadzenia nieograniczonego ryzyka kursowego do umowy. Jak wyżej wskazano, abuzywne są nie tylko postanowienia dotyczące klauzuli kursowej (stanowiącej, iż kursem, według którego dokonuje się przeliczeń jest kurs ustalany w tabeli Banku), ale postanowienia dotyczące indeksacji (możliwości w ogóle stosowania przeliczeń z obcej waluty na złote).

Poza tym kredyt indeksowany był oferowany przez Bank z możliwością spłaty raty w złotych, co jest zrozumiałe, skoro był on kierowany do osób, które, jak wcześniej już wskazano, zaciągają i rozliczają swoje zobowiązania w złotych oraz uzyskują dochody w złotych, a zatem nie dysponują obcą walutą. Jeśli zatem uznaje się, że stosowanie przez Bank przy przeliczeniu raty wyrażonej w walucie na złote kursu z tabeli bankowej, wynika z abuzywnego postanowienia, to wybór przez kredytobiorcę spłaty rat w obcej walucie w takim wypadku nie byłby wynikiem swobodnej decyzji, ale byłby podyktowany koniecznością wyeliminowania z umowy przez samego kredytobiorcę postanowienia dla niego niekorzystnego. Decyzja o zmianie waluty, w której jest spłacany kredyt, eliminuje na etapie spłat uzależnienie kredytobiorcy od kursu waluty ustalonego według zasad przyjętych przez Bank, ale jednocześnie zmusza kredytobiorcę

do poszukiwania na rynku (w kantorach) środków w walucie obcej celem dokonania spłaty raty, zatem kredytobiorca nadal jest obciążony ryzykiem kursowym, w tym wypadku wynikającym z zasad ustalania kursów stosowanych przez kantor.

Wskazać przy tym należy, że w tym przypadku powstaje inna sytuacja, aniżeli we wcześniej opisywanym hipotetycznym przypadku tradycyjnie pojmowanego kredytu walutowego, w którym zastrzeżono zwrot środków w walucie obcej, w której udzielono kredytu. W tym ostatnim przypadku kredytobiorca od początku wie, że zaciągając tego rodzaju zobowiązanie na obszarze płatniczym, w którym walutą jest złoty będzie musiał pozyskać na rynku środki w obcej walucie, aby dokonać spłaty rat. A zatem- że będzie musiał za wynagrodzeniem korzystać z pośrednictwa podmiotów, które zajmują się odpłatnie wymianą walut.

Natomiast w przypadku umowy zawartej przez powodów, kredytobiorca miał od początku trwania umowy zagwarantowaną możliwość spłacania rat w złotych- w walucie, w jakiej świadczenie zostało mu wypłacone i taki był m.in. sens gospodarczy tego rodzaju umowy- obca waluta jest jedynie „przelicznikiem” kwoty w złotych pozwalającym na uzyskanie innego oprocentowania (stopy referencyjnej LIBOR), pozwalającego na niższe koszty kredytu, bez potrzeby pozyskiwania przez kredytobiorcę rzeczywistej waluty i jej spłaty. Jak wcześniej wskazano, ani kredytobiorcy nie potrzebowali środków w obcej walucie, ani Bank nie zamierzał pożyczać obcej waluty.

Eliminacja klauzuli indeksacyjnej wraz z klauzulą ryzyka kursowego prowadzi do sytuacji, w której zobowiązanie Banku-kwota postawiona do dyspozycji klienta- jest określone w złotych (par. 1 pkt 1). Jednocześnie pozostaje też postanowienie odnoszące się do rodzaju stopy referencyjnej- LIBOR 3M (par. 13). Jak wcześniej wskazano, kredyt indeksowany do waluty obcej nie jest rodzajem kredytu złotowego, do którego wprowadzono pewne dodatkowe postanowienia odnoszące się do waluty i kursu waluty. Zatem wyeliminowanie klauzuli indeksacyjnej nie prowadzi do tego, że pozostałą konstrukcję należy traktować jak kredyt złotowy.

Jak też wyżej wskazano, klauzula indeksacyjna nie jest klauzulą waloryzacyjną- pełni inną funkcję. Należy podkreślić, że w tym wypadku (po wyeliminowaniu klauzuli indeksacyjnej) nie powstaje taka sytuacja, jak w przypadku gdy z umowy zawierającej klauzulę waloryzacyjną usuwa się tę klauzulę, wobec czego świadczenie pieniężne może być spełnione w wysokości nominalnej. Indeksacja jest wprowadzana w tym celu, aby kredyt złotowy „stał się” kredytem walutowym i ażeby można było do umowy wprowadzić stopę referencyjną charakterystyczną dla innej waluty niż złoty. Oznacza to, że zarówno indeksacja, jak i inna stopa referencyjna stanowią elementy konstrukcyjne tego rodzaju kredytu.

Zatem na skutek eliminacji klauzuli indeksacyjnej, kredyt indeksowany zostaje pozbawiony swoich cech konstrukcyjnych, określających świadczenia stron oraz ryzyka kursowego. Wprawdzie w umowie pozostaje kwota kredytu wyrażona nominalnie w złotych, ale to nie ta kwota była podstawą do ustalenia świadczenia kredytobiorcy, ale kwota, która powstawała poprzez przeliczenie kwoty w złotych na franki szwajcarskie i ta dopiero kwota była podstawą ustalenia wysokości rat-także w obcej walucie. Zatem w takim wypadku nie jest możliwe ustalenie świadczeń stron, a to oznacza, iż umowa została pozbawiona elementów istotnych wymaganych przez art. 69 prawa bankowego.

Nie jest prawnie możliwe utrzymanie tego typu umowy, albowiem taka umowa (kredyt złotowy ze stopą LIBOR) jak wyżej wskazano, nigdy by nie została zawarta przez strony-nie doszłoby zatem do złożenia zgodnych oświadczeń woli prowadzących do zawarcia takiego rodzaju umowy, albowiem nie funkcjonują w praktyce bankowej i nie funkcjonowały w przeszłości takiego typu umowy. Ponadto złożone oświadczenia woli były nakierunkowane na zawarcie innego typu umowy. Można zatem stwierdzić, że poprzez wyeliminowanie powyższych elementów z umowy traci ona cechy, które decydują o naturze (właściwości) tego stosunku prawnego, tym samym powstałby inny stosunek prawny, co do którego brak podstaw, aby uznać, iż którakolwiek ze stron zawarłaby tego typu umowę.

Przyjmuje się, że eliminacja niedozwolonych postanowień ma przywrócić równowagę kontraktową w umowie, a nie służyć zakończeniu stosunku prawnego. Niemniej jednak należy uwzględnić, iż w niniejszej sprawie nie chodzi jedynie o brak równowagi kontraktowej, ale też o brak dostatecznego poinformowania kredytobiorcy o mechanizmach

stosowanych w umowie, których eliminacja nie może doprowadzić do równowagi kontraktowej, ale prowadzi do takiego zniekształcenia stosunku prawnego, który nie może być dalej utrzymany jako ważny.

Prowadzi to do stwierdzenia nieważności umów, ze skutkiem od chwili ich zawarcia.

Strona powodowa pouczone oświadczyła, że korzystniejsze jest dla stwierdzenie nieważności umowy- czyli w interesie kredytobiorcy leży stwierdzenie nieważności umowy. Zatem należało uznać, iż umowa jest nieważna od początku. Jednocześnie prowadzi to do stwierdzenia nieważności umowy w całości, zatem nieważne są także postanowienia, bez których umowa nie zostałaby zawarta, a więc postanowienia dotyczące obowiązku ustanowienia określonych zabezpieczeń w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu i pozostałych ubezpieczeń oraz postanowienia nakładające na kredytobiorcę obowiązek uiszczania ich świadczeń i opłat niż odsetki od kapitału.

Wobec powyższego, orzeczono jak w sentencji. Wyrok ma charakter częściowy z uwagi na zawieszenie postępowania w zakresie żądania zapłaty.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 par. 1 i 3 kpc, na koszty złożyła się opłata od pozwu-1000 zł x 2 i wynagrodzenie pełnomocnika (10800 zł).