

Sygn. akt XXV C 1904/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 lipca 2018 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący SSO Tomasz Gal

Protokolant: sekr. sąd. Maja Stankiewicz

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 2 lipca 2018 roku w Warszawie

sprawy z powództwa (...) Bank S.A. w W.

przeciwko J. G.

o zapłatę

orzeka:

1) oddala powództwo,

2) zasądza od (...) Bank S.A. w W. na rzecz J. G. kwotę 3.617 zł (trzy tysiące sześćset siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sygn. akt XXV C 1904/15

UZASADNIENIE

Powódka (...) **Bank S.A. z siedzibą w W.** pozwem z dnia 18 września 2015 r. wniesionym do Sądu Rejonowego Lublin - Zachód w Lublinie przeciwko pozwanemu J. G. wniosła o zasądzenie od pozwanego kwoty 89.366,17 zł oraz o zasądzenie kosztów procesu.

W uzasadnieniu powódka podała, że dnia 28 lipca 2008 r. zawarła ze stroną pozwaną umowę kredytu nr (...) zmienioną aneksem. Pozwany nie wywiązał się z ciążącego na nim zobowiązania terminowego dokonywania spłat w wysokościach ustalonych w zawartej umowie. Wskazana przez powódkę data wymagalności, czyli 25 lutego 2015 r. jest tożsama z dopuszczeniem się przez pozwanego pierwszej zaległości w spłacie wymagalnych rat. W związku z brakiem zapłaty zaległych rat powódka wypowiedziała przedmiotową umowę kredytową stawiając całą umowę w stan wymagalności. Pozwany nie spłacił wymagalnej wierzytelności do dnia sporządzenia pozwu.

Wobec braku zapłaty żądanej kwoty, w dniu 15 września 2015r., stosownie do regulacji art. 95 ustawy prawo bankowe, powódka wystawiła wyciąg z ksiąg banku stwierdzający zadłużenie strony pozwanej.

Powódka podała, że na jej roszczenie składają się:

- kwota 85.155,79 zł tytułem należności głównej (niespłacony kapitał);
- kwota 3.025,15 zł tytułem odsetek umownych za okres korzystania z kapitału w wysokości 10% od dnia 25 lutego 2015 r. do dnia 20 sierpnia 2015 r.;

- kwota 1.132,43 zł tytułem odsetek za opóźnienie w wysokości 10% od dnia 25 lutego 2015 r. do dnia 15 września 2015 r.;

- kwota 52,80 zł tytułem opłat i prowizji.

Strona powodowa wskazała, że zgodnie z postanowieniami zawartej umowy jest uprawniona do naliczania odsetek umownych za opóźnienie w spłacie wymagalnych rat w wysokości średniego oprocentowania LIBOR dla 3-miesięcznych lokat na rynku międzybankowym z 10 ostatnich dni roboczych ostatniego miesiąca poprzedniego kwartału, powiększonej o 15 punktów procentowych, z zastrzeżeniem, że w żadnym czasie nie może przekroczyć czterokrotności wysokości bieżącej stopy kredytu lombardowego NBP, które na dzień sporządzenia pozwu wynoszą 10% w stosunku rocznym, począwszy od dnia 16 września 2015r. do dnia zapłaty. W związku z tym, że umowna wysokość stopy procentowej przewyższa wartość czterokrotności stopy kredytu lombardowego strona powodowa wniosła o zasądzenie od kwoty kapitału od dnia 16 września 2015r. do dnia zapłaty odsetek maksymalnych stanowiących czterokrotność stopy kredytu lombardowego tj. na dzień sporządzenia pozwu w wysokości 10 % (k. 3 – 5).

Sąd Rejonowy Lublin - Zachód w Lublinie w dniu 23 września 2015 r. wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, w którym nakazał pozwanemu zapłacić powódce kwotę łączną 89.366,17 zł oraz kwotę 1.129,18 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (k. 6).

Pozwany **J. G.** pismem z dnia 20 października 2015r. wniósł sprzeciw od nakazu zapłaty zaskarżając go w całości. Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa prawnego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwany wskazał, że umowę kredytową nr (...) zmienioną aneksem z dnia 14 sierpnia 2014 r. zawarł w celu sfinansowania zakupu samochodu osobowego o wartości 54.800 zł. Przed zawarciem umowy pozwany konsultował się z pracownikami powódki w zakresie warunków spłaty kredytu. Zgodnie z udzieloną przez pracowników informacją, kredyt w walucie CHF miał stanowić najlepszą alternatywę, miał być najlepszym i najtańszym produktem oferowanym na rynku bankowym, a sama waluta CHF cechować się wysoką stabilnością. Pozwany wskazał, że pracownicy powódki nie wyjaśniali mu istoty ryzyka walutowego, nie wskazywali, że konsekwencją wzrostu raty przy jednoczesnym wypowiedzeniu umowy może być znaczny wzrost nominalnego zobowiązania, a w konsekwencji wartość kredytu może dwukrotnie przekroczyć wartość kupowanego przez pozwanego samochodu. Pozwany, jako konsument, nie był świadomy ryzyka kursowego i żywił uzasadnione przekonanie, że raty kredytu udzielone w CHF, nigdy nie przekroczą rat kredytów udzielanych w polskiej walucie. Z uwagi na powyższe, pozwany podał, że w jego ocenie był wręcz nakłaniany przez pracowników powódki do zawarcia umowy o kredyt w walucie CHF, którzy przemilczeli istotne zagadnienia związane z zasadniczym ryzykiem kredytobiorcy.

W opinii pozwanego nie bez znaczenia jest także okoliczność, że treść umowy kredytowej została mu przedstawiona dopiero w dniu podpisywania, co uniemożliwiło jakąkolwiek rzetelną analizę jej zapisów. Tym samym pozwany został wprowadzony przez powoda w błąd co do istoty zobowiązania poprzez świadome przemilczenie przez powoda istotnych elementów ryzyka kursowego wynikającego z umowy zawartej między stronami.

Pozwany oświadczył, że gdyby miał świadomość rzeczywistego ryzyka kursowego, nie zdecydowałby się na zawarcie umowy w walucie CHF. Nadmieniał, iż gdyby zaciągnął kredyt w walucie polskiej, wpłacone przez niego środki w całości pokryłyby już zobowiązanie wobec powódki.

Pozwany podniósł, że umowa zawarta pomiędzy stronami jest nieważna w zakresie dotyczącym zapisu o indeksacji do waluty CHF. W cenie pozwanego zapis ten stanowi nadużycie prawa podmiotowego wobec powoda i narusza zasady współżycia społecznego, dobre obyczaje kupieckie, szczególnie iż okoliczności zawarcia umowy wskazują, że pozwany został świadomie wprowadzony przez powódkę w błąd poprzez brak rzetelnej informacji dotyczącej

ryzyka kursowego. Powódka wykorzystała swoją silniejszą pozycję oraz zaufanie do niej pozwanego i doprowadziła go do szkody majątkowej w postaci zwiększenia zobowiązania kredytowego o około 100%. Pozwany jest przeciętnym konsumentem, który w obrocie handlowym powinien być traktowany z większą wrażliwością, a nade wszystko powinien być informowany o wszelkich negatywnych skutkach zaciąganego przez siebie zobowiązania.

Jak wskazał pozwany, kredyt walutowy jest skomplikowanym instrumentem finansowym. Przy podpisywaniu umowy kredytu bank tworzy rachunek złotówkowy klienta, a na nim depozyt nominowany w złotówkach o wartości równej iloczynowi kwoty pożyczki wyrażonej we frankach szwajcarskich CHF i aktualnego kursu frankowego. W istocie kredytobiorca jest stroną tzw. kontraktu terminowego, w którym dostarcza bankowi „kontrakt forward” na dostawę franków szwajcarskich w ściśle określonych terminach w niewiadomej cenie. Całe ryzyko ww. kontraktu leży po stronie kredytobiorcy i jest zaciągnięte nieodpłatnie.

Pozwany powołał się na określone w art. 137 pkt 5 ustawy prawo bankowe rekomendacje w sprawie dobrych praktyk ostrożnego i stabilnego zarządzania bankami, na podstawie którego w dniu 20 marca 2006 r. wydano tzw. Rekomendację S dotyczącą dobrych praktyk w zakresie ekspozycji kredytowych zabezpieczonych hipotecznie w celu ustalenia transparentnych procedur informacyjnych dla klientów kredytów hipotecznych i zapewnienia bezpieczeństwa i uczciwości obrotu. W części dotyczącej relacji z klientami wskazano, że bank powinien dołożyć wszelkich starań, aby przekazywane klientom informacje były jednoznaczne, zrozumiałe i czytelne. W ocenie pozwanego, powódka nie zastosowała się do rekomendacji, tj. nie przedstawiła symulacji raty i salda zadłużenia w razie niekorzystnej zmiany kursu CHF/PLN oraz zmian poziomu stóp procentowych. Rekomendacja nakazywała bowiem symulację przy zmianie niekorzystnej kursu o 20% i stopy procentowej o 4 punkty procentowe. Powódka zaś, powołując się na swój autorytet jako instytucji zaufania publicznego, zapewniała pozwanego, iż w praktyce zmiana kursu może odbywać się tylko na jego korzyść.

Pozwany podniósł także, że umowa kredytowa zawiera niedozwoloną klauzulę spreadową. W opinii pozwanego zapis dotyczący spreadu jest klauzulą niedozwoloną ponieważ oprócz kosztów związanych z ryzykiem walutowym kreuje po stronie konsumenta dodatkowe obciążenia w postaci obowiązku zapłaty kwoty z tytułu różnicy pomiędzy kosztami sprzedaży i kupna danej waluty i stanowi dodatkowe i nieuzasadnione wynagrodzenia banku. W tej sytuacji na kredytobiorcę przerzucona zostaje część ciężaru ekonomicznego dokonywanej waloryzacji, stanowiąca wynagrodzenie banku z tytułu świadczenia dodatkowej usługi dokonywania operacji walutowych. Kwestionowany zapis umowny daje bankowi możliwość uzyskania korzyści finansowych stanowiących dla kredytobiorcy dodatkowe koszty kredytu, których oszacowanie nie jest możliwe.

W opinii pozwanego powódka wiedziała o ryzyku kursowym i zabezpieczała się na tę okoliczność. W księgach rachunkowych banku zmiana kursu waluty jest neutralna, co oznacza, że jeśli kurs CHF wzrośnie, teoretycznie bank nie odnotuje zysku, jakkolwiek zyska na wzroście podmiot zabezpieczający transakcję, który jest podmiotem powiązany kapitałowo. Powyższe oznacza, że banki, udzielając kredytów tzw. frankowych, tj. denominowanych lub indeksowanych nigdy nie miały realnej waluty CHF. Klauzula walutowa pozwalała na dokonanie „zakładu” instrumentu finansowego, tj. otwarcie pozycji. Bank był w zakładzie zawsze bezpieczny, ale strona biorąca kredyt nie zabezpieczała niczym pozycji, narażając się na ogromne ryzyko. Pozwany wskazał, że w latach 2006-2008 kurs CHF był najniższy w historii wolnej Polski, a banki, reklamując kredyt wskazywały, że jest najlepszy czas na to, aby wziąć kredyt frankowy. Od 2010r. banki nie sprzedają kredytów frankowych, bo frank jest drogi. W ocenie pozwanego zachwalanie taniego franka było manipulacją banku, bowiem przy tanim franku zarabia bank – podmiot zabezpieczający (powiązany kapitałowo), a przy drogim nie zarabia nikt. Z tego względu banki wycofały się z kredytów frankowych po 2010r.

Pozwany podniósł także zarzut sprzeczności umowy z zasadami współżycia społecznego. Powódka, dopuszczając się zaniechań i zaniedbań informacyjnych, wprowadziła pozwanego w błąd i w efekcie doprowadziła do niekorzystnego rozporządzenia jego mieniem. Pozwany, mimo spłaty 80.000 zł, nadal jest zobowiązany, na podstawie zawartej przez strony umowy, do zapłaty podobnej kwoty. Powódka dopuściła się naruszenia względem pozwanego fundamentalnych zasad współżycia społecznego, tj. zasady lojalności, poprzez nieinformowanie i pomijanie istotnych informacji dla

całego zobowiązania, uczciwości obrotu handlowego poprzez świadome przemilczanie ryzyka związanego z kredytem, dobrych obyczajów handlowych poprzez instrumentalne traktowanie strony pozwanej w celu sprzedaży kredytu. Jak zaznaczył pozwany, udzielanie kredytów frankowych było procederem doskonale zorganizowanym, poczynając od reklamy, oferowania produktu, przedstawiania produktu w prasie czy telewizji, telefony marketingowe czy bezpośredniego sprzedawcę lub doradcę w banku. Każdy pracownik banku miał odpowiednią prowizję lub premię od sprzedaży kredytu frankowego, która była znacznie wyższa aniżeli od kredytu udzielanego w złotychkach.

Pozwany wskazał, że w sytuacji uznania przez Sąd nieważności części umowy kredytu dokonana przez niego spłata zobowiązania kredytowego powinna zostać przeliczona na poczet spłaty kapitału oraz odsetek jak przy kredycie wyrażonym w walucie polskiej (k. 7 v. – 15 v., k. 56 - 64).

Postanowieniem z dnia 29 października 2015r. Sąd Rejonowy Lublin - Zachód przekazał sprawę do rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie (k.24).

Powódka w piśmie z dnia 31 marca 2016 r. podtrzymała powództwo w całości (k. 118 i nast.). Odnosząc się do zarzutów powódka wskazała, iż mechanizm indeksacji (waloryzacji) świadczenia do waluty obcej jest standardową konstrukcją prawną uregulowaną w art. 358¹§ 2 k.c., której stosowanie w umowach kredytowych zostało zaaprobowane zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie. Tym samym w ocenie powódki zapisanie w umowie kredytu indeksu waloryzacyjnego nie jest nie tylko naruszeniem żadnego zapisu ustawy, ale również nie jest naruszeniem zasad objętych treścią art. 58 kc.

Powódka zaprzeczyła, aby umowa kredytu udzielona pozwanemu była przejawem zbycia przez nią produktu o charakterze spekulacyjnym. Zakwestionowała, żeby umowa kredytu indeksowanego do waluty obcej była sprzedawana z zapewnieniem, iż jest to korzystny, najtańszy i najbezpieczniejszy produkt dla klienta. Powódka wskazała, że w jej ocenie pozwany formułuje takie twierdzenia jedynie na użytek przedmiotowego postępowania, nigdy wcześniej nie zgłaszał powodowi tego typu zastrzeżeń. Nieprawdziwe jest również twierdzenie, jakoby pozwany został wprowadzony w błąd co do istoty zobowiązania poprzez świadome przemilczenie przez powódkę (jej pracowników) istotnych elementów ryzyka kursowego. Zaprzeczyła, że pracownicy banku przy udzielaniu kredytu kierowali się tylko własnym interesem oraz interesem banku.

Powódka wskazała, że oferowała zarówno kredyty złotówkowe, jak i indeksowane walutą obcą. W przypadku kredytu złotówkowego ryzyko walutowe nie występuje, zaś decydując się na kredyt indeksowany walutą obcą każdy kredytobiorca musiał liczyć się z ryzykiem kursowym. Co więcej, pozwany nie sygnalizował w trakcie zawierania umowy problemów ze zrozumieniem jej treści. Stwierdzić zatem należy, że powódka udzieliła pozwanemu umowy kredytowej z dopuszczoną powszechnie w prawie klauzulą indeksacyjną.

Zdaniem powódki, chybiony jest zarzut pozwanego podobieństwie umowy kredytu do instrumentu finansowego. Dyrektywy 2004/39/WE Parlamentu Europejskiego i rady z dnia 21 kwietnia 2004r. w sprawie rynków finansowych (dyrektywa MIFID) zostały implementowane do polskiego prawa finansowego dopiero w dniu 21 października 2009r., gdyż wtedy weszła w życie ustawa z dnia 4 września 2008r. o zmianie ustawy o obrocie instrumentami finansowymi oraz niektórych ustaw. Z tego względu w dniu zawarcia umowy kredytu regulacja dyrektywy MIFID nie stanowiła jeszcze elementu polskiego porządku prawnego i powódka w żaden sposób nie mogła naruszyć przedmiotowej regulacji.

Według powódki nie sposób twierdzić, że kredyt w obcej walucie jest instrumentem spekulacyjnym. Osoby zaciągające takie zobowiązanie nie traktują tego jako spekulację, ale jako sposób na polepszenie swojej zdolności kredytowej i na obniżenie rat.

Powódka wskazała, że wywody pozwanego w części dotyczącej Rekomendacji S nie mają zastosowania w okolicznościach niniejszej sprawy, gdyż kredyt udzielony pozwanemu przez powódkę nie jest kredytem

zabezpieczonym hipotecznie, lecz kredytem samochodowym, gdzie jedynym zabezpieczeniem ustanowionym w umowie kredytu jest przewłaszczenie na zabezpieczenie pojazdu na zakup którego został udzielony kredyt.

W odniesieniu do kwestii abuzywności zapisów powódka wskazała, że umowa kredytu zawiera postanowienia, które w sposób jednoznaczny i zrozumiały precyzują tę kwestię. W szczególności powódka powołała się na zapis § 1 ust. 2 umowy kredytu, który przewiduje, że wypłata kredytu następuje w złotych według kursu kupna waluty indeksacyjnej, określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych i indeksowanych kursem walut obcych” obowiązującej w dniu sporządzenia umowy kursu oraz § 4 ust. 2 umowy kredytu, który stanowi, że spłata wszelkich zobowiązań z tytułu umowy dokonywana będzie w złotych. Wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w walucie indeksacyjnej – po jej przeliczeniu wg kursu sprzedaży waluty indeksacyjnej, określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych i indeksowanych kursem walut obcych” obowiązującej w (...) Bank S.A. w dniu wpływu należności do Banku.

Powódka podniosła również, że stosowane przez nią kursy kupna i sprzedaży CHF w całym okresie kredytowania ustalane były w oparciu o uzasadnione czynniki rynkowe – w szczególności cenę CHF na rynku międzybankowym, na którym powód uzyskał finansowanie dla akcji kredytowej w CHF. W całym okresie kredytowania zmiany kursu kupna i sprzedaży CHF w tabeli kursów powódki odzwierciedlały również zmiany wartości tej waluty na rynku międzybankowym. Pomimo tego, że ustalane przez powódkę kursy nie są i nigdy nie były równe kursom średnim NBP, nie może to pociągać za sobą automatycznie negatywnej oceny zachowania powódki ani świadczyć o dowolności w ich kształtowaniu. Kurs NBP stanowi bowiem średnią kursów kupna i sprzedaży waluty wykorzystywaną przez banki we wzajemnych rozliczeniach. Ponadto powódka, jak każdy inny podmiot oferujący wymianę walut, uwzględnia marżę oraz własny koszt nabycia danej waluty.

Powódka, powołując się na mechanizm udzielania kredytów, wskazała, że nie ma dowolności w zakresie kształtowania obowiązków pozwanego wynikających z umowy kredytu przejawiającej się w tym, iż na gruncie umowy kredytowej mogłaby żądać od pozwanego kwoty zupełnie dowolnej, ale tak naprawdę nie ma w tym zakresie żadnych możliwości.

Powódka wskazała, że nawet gdyby przyjąć z ostrożności procesowej zasadność zarzutu dotyczącego rzekomej abuzywności postanowień umowy kredytu odnoszących się do ustalania kursu wymiany CHF/PLN, to nawet jeżeli przyznawały one powódce pewien stopień w ustalaniu kursu wymiany CHF./PLN, to była ona ograniczona odniesieniem do kursów obowiązujących na rynku międzybankowym oraz kursów średnich NBP. Powódka podkreśliła, że nigdy nie wykonywała swoich uprawnień w sposób, który naruszałby interesy konsumentów, stąd klauzule indeksacyjne zawarte w umowie kredytu nie są abuzywne i wiążą pozwanego. Kwestionowane zapisy nie są sprzeczne także z dobrymi obyczajami, gdyż odnoszą się do uzasadnionych wskaźników rynkowych oraz nie naruszają interesów pozwanego, gdyż kurs wymiany walut stosowany przez powódkę nie prowadził do osiągnięcia przez nią nieuzasadnionych korzyści kosztem pozwanego.

Powódka wskazała, iż utrzymuje, że stosowane przez nią klauzule indeksacyjne są skuteczne i wiążą pozwanego. Podała, że skutkiem uznania klauzul indeksacyjnych za nieobowiązujące nie byłaby postulowana przez pozwanego zmiana kredytu na kredyt w złotychkach, bowiem wprowadzenie takiej zmiany stanowiłoby wypaczenie zgodnej woli stron oraz natury łączącego strony postępowania stosunku prawnego. Wolą stron było zawarcie umowy kredytu indeksowanego do CHF, zatem klauzule indeksacyjne w takiej sytuacji powinny pozostać zmodyfikowane poprzez zastosowanie właściwych przepisów dyspozytywnych pozwalających na określenie prawidłowego mechanizmu ustalania kursów wymiany walut – tak zwanego spreadu lub zastąpione przez przepisy Kodeksu cywilnego dotyczące walutowości zobowiązań umownych. Wbrew stanowisku pozwanego, że skutkiem abuzywności kwestionowanych klauzul indeksacyjnych jest utrata przez kredyt jego walutowego charakteru i konieczność rozliczenia wspomnianego kredytu jak kredytu udzielonego i spłacanego w złotychkach, powódka wskazała, że zastosowanie takiego rozwiązania całkowicie odmieniłoby charakter stosunku prawnego między stronami oraz sprawiłoby, że umowa kredytu stałaby się wewnątrznie niespójna.

Powódka podała, że skutkiem stwierdzenia abuzywności określonej klauzuli umownej jest jej bezskuteczność, niemniej uznanie postanowienia umownego stosowanego przez bank za abuzywne nie może prowadzić do zmiany charakteru udzielonego kredytu.

Pozwany na rozprawie w dniu 30 stycznia 2017 r. przedstawił uzupełniającą argumentację, podnosząc że cała umowa kredytu jest nieważna z uwagi na abuzywność klauzuli indeksacyjnej (k. 264)

Na podstawie przedstawionego materiału dowodowego, a w szczególności na podstawie: umowy kredytu nr (...) z dnia 28.07.2008r. (k. 70-74), wyciągu z tabeli opłat (k. 75), aneksu do umowy kredytu samochodowego z dnia 28.07.2008r. (k. 76-78), harmonogramów spłat kredytu złotowego indeksowanego walutą (k. 79-82), aneksu nr (...) do umowy kredytu z dnia 25.07.2012r. (k. 83-85), aneksu nr (...) do umowy kredytu z dnia 14.06.2011r. (k. 86-87), aneksu nr (...) do umowy kredytu z dnia 15.06.2011r. (k. 88-90), aneksu nr (...) do umowy kredytu z dnia 24.07.2012r. (k. 91-92), oświadczenia banku o wypowiedzeniu umowy kredytu z dnia 9.06.2015r. (k. 36), OWU (k. 148), zeznań pozwanego (k. 264 – 264 v.), opinii biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów (...) (k. 354 – 368) **Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

Pozwany J. G. jako kredytobiorca zawarł w dniu 28 lipca 2008r. z powódką (...) Bank S.A. z siedzibą w W. jako kredytodawcą umowę kredytu nr (...). Na mocy § 1 pkt. 1 powyższej umowy Bank udzielił pozwanemu kredytu złotowego indeksowanego kursem CHF, stanowiącego równowartość w złotych polskich kwoty 33.080,00 CHF, na okres 96 miesięcy. Punkt 2 umowy stanowił, że wypłata kredytu następuje w złotych według kursu kupna waluty indeksacyjnej, określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych i indeksowanych kursem walut obcych”, obowiązującej w dniu sporządzenia umowy kredytu. Kurs ten w dniu sporządzenia umowy wynosi 1,926. Kredyt przeznaczony był na sfinansowanie zakupu pojazdu marki M. (...) w kwocie 54.800 zł, prowizji bankowej w kwocie 3.185,60 zł, kosztów ubezpieczenia pojazdu w kwocie 3.178,00 zł, kosztów ubezpieczenia kredytobiorcy na życie w kwocie 2.229,92 zł oraz innych wydatków kredytobiorcy w wysokości 318,56 zł.

Zgodnie z § 2 pkt. 1 umowy kredyt został oprocentowany według zmiennej stopy procentowej, która w dniu podpisania umowy wynosi 9,20% w stosunku rocznym. Całkowity koszt kredytu, obejmujący prowizję bankową oraz kwotę oprocentowania naliczonego od kredytu za cały okres kredytowania wyniósł zgodnie z pkt. 5 kwotę 31.729,27 zł.

W § 3 strony ustaliły prawne zabezpieczenie kredytu w formie przewłaszczenia pojazdu będącego przedmiotem umowy wraz z jednoczesną cesją praw z umowy AC.

Stosownie do § 4 pkt. 1 umowy, kredytobiorca zobowiązał się dokonywać w okresie objętym umową spłaty rat kredytu na podany numer rachunku bankowego w terminach i kwotach określonych w harmonogramie spłat, stanowiącym załącznik nr 1 do niniejszej umowy. Natomiast pkt 2 stanowił, że spłata wszelkich zobowiązań z tytułu niniejszej umowy dokonywana będzie w złotych, wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w walucie indeksacyjnej – po jej przeliczeniu wg kursu sprzedaży waluty indeksacyjnej, określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych i indeksowanych kursem walut obcych” obowiązujących w (...) Banku S.A. w dniu wpływu należności do Banku. Kurs ten w dniu sporządzenia umowy wyniósł 2,076.

Zgodnie z § 9 umowy, w przypadku opóźnienia w terminowym regulowaniu rat kredytu ustalonych w harmonogramie, o którym mowa w § 4, Bank będzie pobierał od niespłaconego w terminie kredytu podwyższone odsetki naliczone według stopy procentowej w wysokości średniego oprocentowania LIBOR dla 3-miesięcznych lokat w CHF na rynku międzybankowym z 10 ostatnich dni roboczych ostatniego miesiąca poprzedniego kwartału, powiększonej o 15 punktów procentowych, z tym zastrzeżeniem, że w żadnym razie nie może przekroczyć czterokrotności wysokości bieżącej stopy kredytu lombardowego NBP.

Na mocy § 11a Bank został uprawniony do wypowiedzenia umowy kredytu z zachowaniem 30-dniowego terminu wypowiedzenia w razie zwłoki klienta z zapłatą pełnych rat kredytu za co najmniej dwa okresy płatności, po uprzednim pisemnym wezwaniu klienta do spłaty wymagalnych należności w terminie nie krótszym niż 7 dni od otrzymania

wezwania, niedotrzymania przez klienta obowiązków wynikających z umowy oraz złożenia w banku dokumentów lub przedstawienia informacji, które okazały się niezgodne ze stanem rzeczywistym.

Do umowy dołączone zostały „Ogólne Warunki Umów w zakresie kredytowania pojazdów w (...) Bank S.A.”, które stanowiły integralną część umowy.

Przedmiotowa umowa kredytowa została zmieniona aneksem z dnia 2 czerwca 2010r. w zakresie zmiany harmonogramu spłat kredytu w wysokości 27.691,01 CHF. Następnie strony zawarły aneks do umowy z dnia 15 czerwca 2011r., w którym w § 1 pkt 5 określono, że łączna kwota wszystkich kosztów, do których zapłaty w związku z zawartą umową zobowiązany jest kredytobiorca wynosi 11.776,87 CHF. Strony zawarły kolejny aneksy z dnia 24 lipca 2012r. oraz z dnia 25 lipca 2012r. dotyczące harmonogramu spłat kredytu. Jak stanowi § 1 pkt. 5 aneksu z dnia 25 lipca 2012r., łączna kwota wszystkich kosztów, do których zapłaty w związku z zawartą umową zobowiązany jest kredytobiorca wynosi 11128,67 CHF.

Umowa została zmieniona kolejnym aneksem z dnia 14 sierpnia 2008r. w związku z wnioskiem kredytobiorcy o restrukturyzację zadłużenia oraz zgodą Banku na wydłużenie czasu spłaty kredytu. Okres spłaty został wydłużony do dnia 25 listopada 2008r., tj. o 4 miesiące. Ponadto w § 1 pkt. 2 strony postanowiły doliczyć do kapitału kredytu kwotę zaległych odsetek wynikających z braku spłaty przez kredytobiorcę wymagalnych rat kredytu, które według stanu z dnia zawarcia niniejszego aneksu wyniosły równowartość w złotych polskich kwoty 1539,27 CHF.

Zgodnie z § 2 pkt. 2 kwota kapitału spłacanego w okresie, o jaki została wydłużona spłata kredytu wyniosła 81.119,77 zł. Kwota odsetek i zaległej części kosztów wykupienia przez Bank w imieniu kredytobiorcy ubezpieczenia AC, doliczonych do kapitału wyniosła łącznie 1539,27 zł. Kwoty powyższe zostały wyliczone wg kursu sprzedaży CHF, określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych i indeksowanych kursem walut obcych”, obowiązującej w (...) Banku S.A. w dniu sporządzania aneksu. Suma kwot wskazanych w poprzednich zdaniach w wysokości 82659,04 zł stanowi kredyt konsumencki w rozumieniu ustawy z dnia 20 lipca 2001r. o kredycie konsumenckim.

Według powódki pierwsza zaległość w spłaceniu rat nastąpiła w dniu 25 lutego 2015 roku.

Pismem z dnia 9 czerwca 2015 r. powódka skierowała do pozwanego oświadczenie o wypowiedzeniu pozwanemu umowy kredytu w związku z nieuregulowaniem zaległości w spłacie kredytu na podstawie § 9 „Ogólnych Warunków Umów...” z zachowaniem 30-dniowego okresu wypowiedzenia, liczonego od dnia doręczenia wypowiedzenia. Powód uznał, że w następnym dniu po upływie okresu wypowiedzenia, całość środków kredytowych wraz z odsetkami i kosztami stała się natychmiastowo wymagalna i podlegała spłacie. Według powódki cała zaległość obejmowała kwoty: 1246,09 CHF tytułem należności kapitałowej, 341,64 CHF tytułem odsetek umownych, 20,02 CHF tytułem odsetek podwyższonych za opóźnienie, 37,80 zł tytułem kosztów i opłat za czynności Banku zgodnie z Tabelą Opłat i Prowizji.

Strony nie zawierały aneksu do w/w umowy kredytu, którego przedmiotem byłaby klauzula indeksacyjna (zeznania pozwanego - k. 264 v.).

W okresie od dnia zawarcia przedmiotowej umowy kredytu do dnia 9 czerwca 2015 r. zobowiązanie pozwanego wobec powoda obliczone z pominięciem klauzul indeksacyjnych wynosiło łącznie kwotę 80.483,01 zł, a w tym okresie pozwany uiścił na rzecz banku z tego tytułu kwotę 113.656,49 zł, co oznaczało powstanie nadpłaty po stronie pozwanego w kwocie 33.173,48 złotych. W okresie od dnia zawarcia przedmiotowej umowy kredytu do dnia 15 września 2015 r. zobowiązanie pozwanego wobec powoda obliczone z pominięciem klauzul indeksacyjnych wynosiło łącznie kwotę 83.998,39 zł, a w tym okresie pozwany uiścił na rzecz banku z tego tytułu kwotę 113.656,49 zł, co oznaczało powstanie nadpłaty po stronie pozwanego w kwocie 29.658,10 złotych. W okresie od dnia zawarcia przedmiotowej umowy kredytu do dnia 25 lipca 2016 r. zobowiązanie pozwanego wobec powoda obliczone z pominięciem klauzul indeksacyjnych wynosiło łącznie kwotę 97.579,43 zł, a w tym okresie pozwany uiścił na rzecz banku z tego tytułu kwotę 113.656,49 zł, co oznaczało powstanie nadpłaty po stronie pozwanego w kwocie 16.077,06 złotych. Według stanu na dzień 4 kwietnia 2018 r. (data sporządzenia opinii przez biegłego w niniejszej sprawie)

wpłaty dokonane przez pozwanego z tytułu przedmiotowej umowy kredytu pokryły zobowiązania z tytułu tej umowy (obliczone z pominięciem klauzul indeksacyjnych) z nadwyżką (opinia biegłego sądowego – k. 368).

Sąd dokonał następującej oceny dowodów:

Sąd nie znalazł podstaw do kwestionowania zgodności przedstawionych w sprawie dokumentów z rzeczywistym stanem rzeczy, dlatego uznał je za wiarygodne źródło dowodowe.

Sąd uznał za wiarygodne zeznania pozwanego, albowiem są logiczne, spójne i znajdują potwierdzenie w treści w/w dokumentów.

W ocenie Sądu opinia biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów (...) (k. 354 i nast.) została sporządzona w sposób rzeczowy, rzetelny oraz przekonywujący, w oparciu o wiedzę fachową. Powołany biegły sądowy to kompetentna osoba, posiadająca odpowiednie w tym kierunku specjalistyczne wykształcenie i wieloletnie doświadczenie zawodowe. Sposób badań zaprezentowany przez biegłego wskazuje na prawidłowy tok podejmowania kolejnych czynności analitycznych. Przedmiotowa opinia jest jasna i logiczna. Z tego względu Sąd przyjął w/w opinię za bezstronny i wiarygodny dowód w zakresie dokonanych przez biegłego obliczeń, stanowiący podstawę ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie.

Sąd oddalił wniosek strony powodowej o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka P. S. (k. 168) i wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego (k. 264 v.) wobec uznania, że przeprowadzenie tych dowodów na okoliczności wskazane przez stronę powodową (k. 118 v.) nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Wynika to z oceny prawnej roszczenia dokonanej przez Sąd, a przedstawionej poniżej.

Sąd pominął jako podstawę faktyczną ustaleń zeznania świadków A. Z. (k. 236 – 237), M. K. (k. 237) albowiem świadkowie ci nie uczestniczyli w procesie zawierania przedmiotowej umowy kredytu i nie byli w posiadaniu informacji istotnych dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Podobnie Sąd postąpił z zeznaniami świadka J. K., która nie pamiętała okoliczności zawarcia przedmiotowej umowy kredytu (k. 267).

Sąd na podstawie art. 130 (4) § 5 kpc pominął dowód z opinii biegłego sądowego dopuszczony na wniosek strony pozwanej postanowieniem Sądu z dnia 30 stycznia 2017 r. (k. 264 v.) wobec braku uiszczenia zaliczki na wynagrodzenie biegłego sądowego w terminie zakreślonym przez Sąd (k.348).

Jednocześnie Sąd na podstawie art. 232 zdanie drugie kpc z urzędu dopuścił dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów. Sąd uznał, że rzetelne rozpoznanie niniejszej sprawy zgodnie z prawem i zasadą prawdy obiektywnej wymagało skorzystania ze specjalistycznej wiedzy z zakresu rachunkowości i finansów, którą Sąd nie dysponował (k. 348).

Sąd oddalił wniosek powoda o zobowiązanie biegłego do sporządzenia opinii uzupełniającej (k. 405), uznając że opinia sporządzona przez biegłego nie wymaga takiego uzupełnienia., albowiem jest pełna i jasna. Ponadto zagadnienia wskazane przez stronę powodową, do których miałby odnieść się biegły w opinii uzupełniającej (k. 379 v. i k. 381), zdaniem Sądu, nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, co wynika z oceny prawnej przedmiotowego roszczenia przedstawionej poniżej przez Sąd.

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

Strona powodowa dochodziła w niniejszym pozwie zasądzenia od pozwanego na swoją rzecz kwoty pieniężnej, wskazując, że posiada wierzytelność wobec pozwanego z tytułu umowy kredytu. Natomiast przeprowadzone postępowanie wykazało, że pozwany nie jest dłużnikiem wobec powódki z w/w tytułu.

W ocenie Sądu pozwany ma rację przedstawiając twierdzenie, że bezskuteczności niektórych klauzul umownych doprowadziła do stanu uiszczenia przez pozwanego jako kredytobiorcę na rzecz powódki jako kredytodawcy kwoty wyższej niż kwota należna z tytułu przedmiotowej umowy kredytu.

Dokonując analizy sprawy Sąd doszedł do następujących wniosków:

- 1) przedmiotowa umowa kredytu jest ważną czynnością prawną, w tym nie została zawarta pod wpływem błędu w rozumieniu art. 84 § 1 i 2 kc lub podstępem w rozumieniu art. 86 kc,***
- 2) kredyt udzielony na podstawie tej umowy jest kredytem złotowym, a jedynie indeksowanym do waluty obcej - franka szwajcarskiego,***
- 3) postanowienia umowne w zakresie mechanizmu indeksacji są bezskuteczne i nie wiążą kredytobiorcy, a w konsekwencji wysokość zobowiązania kredytobiorcy wobec kredytodawcy powinna zostać obliczona z pominięciem klauzul indeksacyjnych.***

Do powyższych wniosków doprowadziły następujące rozważania:

W pierwszej kolejności Sąd zbadał zasadność argumentacji pozwanego dotyczącej wprowadzenia pozwanego w błąd przez powódkę przy zawarciu umowy o kredyt co do całkowitego kosztu kredytu.

Zauważyć należy, że umowa kredytu nie definiuje pojęcia całkowitego kosztu kredytu (CKK). Częściową definicję tego pojęcia można odnaleźć w obowiązującej w momencie zawarcia przez strony umowy kredytu - ustawie z dnia 20 lipca 2001r. o kredycie konsumenckim (Dz.U. Nr 100, poz. 1081). W oparciu o art. 7 ww. ustawy można wskazać następującą definicję: całkowity koszt kredytu oznacza wszystkie koszty wraz z odsetkami i innymi opłatami i prowizjami, które konsument jest zobowiązany zapłacić za kredyt, z wyjątkiem kosztów: które ponosi konsument w związku z niewykonaniem swoich zobowiązań wynikających z umowy o kredyt konsumencki; które w związku z nabyciem rzeczy lub usługi ponosi konsument, niezależnie od tego, czy nabycie następuje z wykorzystaniem kredytu; prowadzenia rachunku, z którego realizowane są spłaty, oraz kosztów przelewów i wpłat na ten rachunek, chyba że konsument nie ma prawa wyboru podmiotu prowadzącego rachunek, a koszty te przekraczają koszty dla rachunków oszczędnościowych stosowane przez podmiot prowadzący rachunek; ustanowienia, zmiany oraz związanych z wygaśnięciem zabezpieczeń i ubezpieczenia, z wyjątkiem kosztów ubezpieczenia spłaty kredytu - wraz z oprocentowaniem i pozostałymi kosztami - na wypadek śmierci, inwalidztwa, choroby lub bezrobocia konsumenta oraz wynikających ze zmiany kursów walut.

Koszty wynikające ze zmiany kursów walut, to takie, które dotyczą kredytów denominowanych (indeksowanych) w walutach obcych, tzn. takich, w których wysokość spłat kredytu uzależniona jest od kursu określonej waluty obowiązującego w chwili określonej w umowie (Z. Truszkiewicz: Umowa kredytu, w: Encyklopedia prawa bankowego, Warszawa 2001, s. 812). Zmiana określonego kursu pociąga za sobą zmianę kosztów kredytu wyrażonych w pieniądzu polskim. Może się oczywiście zdarzyć, iż na skutek zmian na rynku walut, kredyt okaże się droższy niż wyliczono na początku. Z uwagi na to, że są one niemożliwe do przewidzenia, nie są podawane w wartościach liczbowych w umowie, a jedynie w postaci informacji, iż takie koszty mogą wystąpić. Tak więc w sytuacji, w której wysokość kosztów (oprocentowania, rat, prowizji) uzależniona jest od czynników o zmiennym charakterze, należy przyjąć, iż informacje dotyczące całkowitego kosztu kredytu oraz rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania uwzględniają jedynie wysokość określonych wskaźników na dzień zawarcia umowy.

W umowie zawartej przez strony jednoznacznie wskazano w § 2 pkt 5, że „całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy kredytu wynosi 31.729,27 złotych polskich (w tym miejscu należy podnieść, że podana kwota nie uwzględniała ryzyka kursowego). Ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona była od zmian

poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania”. Z powyższego bezsprzecznie wynika, że całkowity koszt kredytu nie obejmował ryzyka kursowego.

Należy przyjąć, że ujęcie takiego kosztu w całkowitym koszcie kredytu nie powinno mieć miejsca. Zdaniem Sądu to właśnie ewentualna próba ujęcia tej wartości w całkowitym koszcie kredytu wprowadziłaby pozwanego w błąd. Próba ujęcia w całkowitym koszcie wartości, która znana jest najwcześniej w dacie uruchomienia kredytu, co ma miejsce już po zawarciu umowy kredytu, doprowadziłaby do sytuacji, w której wyliczenie to stałoby się całkowicie nieprzydatne dla klienta takiego jak pozwany.

Z natury rzeczy na dzień sporządzenia umowy kredytu strony nie znały przyszłego kursu waluty - frank szwajcarski, a zatem oczywistą rzeczą jest, że bank nie mógł podać w umowie kredytu kosztu spreadu walutowego uwzględniając tę wartość w całkowitym koszcie kredytu, który został wyliczony na dzień sporządzenia umowy kredytu.

Obligatoryjne umieszczanie w umowie kredytu informacji na temat CKK dotyczyło wyłącznie umów o kredyt konsumencki. Na gruncie tej ustawy wartość całkowitego kosztu kredytu nie jest traktowana jako element treści umowy kredytu. Na marginesie należy tylko zwrócić uwagę, że zgodnie z art. 15 ówczesnej ustawy o kredycie konsumenckim, w razie naruszenia jej przepisów m.in. w zakresie określenia parametrów CKK, treść umowy kredytu zmienia się w ten sposób, że konsument nie jest zobowiązany do zapłaty oprocentowania i innych kosztów kredytu, z wyjątkiem kosztów ustanowienia zabezpieczenia i ubezpieczenia kredytu, czyli otrzymuje tak zwany „kredyt darmowy”. Sankcja kredytu darmowego jest jedyną sankcją za naruszenie przepisów ustawy o kredycie konsumenckim w zakresie tego obowiązku informacyjnego. Ustawa nie przewidywała innych sankcji w postaci możliwości uchylenia się od skutków oświadczenia woli na podstawie błędu, nawet w przypadku zidentyfikowania nieprawidłowości w obliczeniu wartości CKK. Wynika to właśnie z faktu, że CKK jako parametr niestanowiący elementu treści umowy kredytu, nie może stanowić przedmiotu błędu w rozumieniu art. 84 § 1 k.c.

Ponadto należy podnieść, że pozwany nie złożył oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych umowy kredytu na podstawie art. 84 k.c. oraz 86 k.c.

W myśl art. 84 k.c. w razie błędu co do treści czynności prawnej można uchylić się od skutków prawnych swego oświadczenia woli. Jeżeli jednak oświadczenie woli było złożone innej osobie, uchylenie się od jego skutków prawnych dopuszczalne jest tylko wtedy, gdy błąd został wywołany przez tę osobę, chociażby bez jej winy, albo gdy wiedziała ona o błędzie lub mogła z łatwością błąd zauważyć; ograniczenie to nie dotyczy czynności prawnej nieodpłatnej. Można powoływać się tylko na błąd uzasadniający przypuszczenie, że gdyby składający oświadczenie woli nie działał pod wpływem błędu i oceniał sprawę rozsądnie, nie złożyłby oświadczenia tej treści (błąd istotny).

Zgodnie z art. 86 k.c. jeżeli błąd wywołała druga strona podstępnie, uchylenie się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu może nastąpić także wtedy, gdy błąd nie był istotny, jak również wtedy, gdy nie dotyczył treści czynności prawnej. Podstęp osoby trzeciej jest jednoznaczny z podstępem strony, jeżeli ta o podstępnie wiedziała i nie zawiadomiła o nim drugiej stronie albo jeżeli czynność prawna była nieodpłatna.

Kwalifikowany normatywnie może być tylko błąd co do treści czynności prawnej, tzn. mylne wyobrażenie o którymkolwiek składniku treści konkretnej czynności prawnej, niezależnie od tego, czy element ten został wyrażony bezpośrednio w oświadczeniu woli podmiotu składającego to oświadczenie, czy też chodzi o składnik uzupełniający treść czynności prawnej na podstawie art. 56 k.c., a wynikający wprost z ustawy, z zasad współzycia społecznego oraz z ustalonych zwyczajów (por. Z. Radwański, w: SPP, t. 2, s. 400). W zakresie objętym ostatnio wymienionym przepisem, błąd co do treści czynności prawnej ogranicza zasadę ignorantia iuris nocet (por. wyr. SN z 24.1.1974 r., II CR 761/73, OSP 1975, Nr 11, s. 238, z aprobowaną glosą A. Kleina). W analizowanej płaszczyźnie błąd może dotyczyć w szczególności: przedmiotu czynności prawnej (lub jego cech), rodzaju czynności prawnej, osoby kontrahenta, jego sytuacji prawnej (zob. wyr. SN z 24.10.1972 r., I CR 177/72, OSN 1973, Nr 10, poz. 171, z aprobowaną glosą B. Lewaszkiewicz-Petrykowskiej, PiP 1975, z. 7, s. 168 i n.) lub przymiotów (por. np. art. 151 § 1 pkt 2 KRO).

Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe w wersji obowiązującej w dniu zawarcia umowy kredytu przewidywała w art. 69 ust. 2 następujące obowiązkowe elementy umowy kredytu: „Umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: strony umowy, kwotę i walutę kredytu, cel, na który kredyt został udzielony, zasady i termin spłaty kredytu, wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje oraz warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

Umowa kredytu zawarta pomiędzy stronami posiada wszystkie w/w wymagane prawem elementy, spośród których za essentialia negotii umowy kredytu w judykaturze uznaje się kwotę kredytu, termin jego spłaty oraz wysokość oprocentowania (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 2003 roku, sygn. akt III CZP 82/02).

Nawet gdyby hipotetycznie przyjąć za pozwanym, że CKK został w umowie kredytu zaniżony to i tak nie można uznać, że informacja na jego temat stanowiła treść czynności prawnej tj. określała prawa i obowiązki stron umowy kredytu.

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 5 października 2012r., IV CSK 166/12 zauważył, że zakwalifikowanie oświadczenia woli jako złożonego pod wpływem błędu wymaga w pierwszej kolejności ustalenia elementów tworzących czynność prawną, do dokonania której prowadziło oświadczenie, a składających się na jej treść. W doktrynie podkreśla się przy tym, że w prawie polskim odmiennie przedstawiają się przesłanki błędu prawnie relewantnego oraz przesłanki odpowiedzialności za naruszenie przedkontraktowych obowiązków informacyjnych. Przesłanek tych nie należy utożsamiać. Naruszenie obowiązków informacyjnych na etapie przedkontraktowym, co do zasady, rodzi odpowiedzialność odszkodowawczą. Nie oznacza jednak automatycznie możliwości uchylenia się od skutków prawnych złożonego oświadczenia woli ze względu na błąd. Naruszenie obowiązków informacyjnych nie jest równoznaczne z wystąpieniem błędu prawnie relewantnego (T. Czech, Błąd co do treści umowy opcji walutowej, Glosa 4/2013).

Tak więc podanie przez powodkę zaniżonej - zdaniem pozwanego - wartości CKK pozostawałoby bez wpływu na charakter oraz wysokość zobowiązań stron umowy kredytu, absolutnie autonomicznych i mogących ewentualnie stanowić bazę do wyliczenia tych dwóch wskaźników w sposób niezależny.

Podsumowując, ewentualny błąd pozwanego nie dotyczyłby treści czynności prawnej, a co za tym idzie pozwany nie dysponował uprawnieniem do uchylenia się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego przy zawarciu umowy kredytu.

Niewątpliwie, aby strona mogła się uchylić od skutków złożonego oświadczenia woli, strona działająca pod wpływem błędu musi wykazać, że błąd, na który się powołuje, jest błędem istotnym, to znaczy uzasadnia on przypuszczenie, że gdyby składający oświadczenie woli nie działał pod wpływem błędu i oceniał sprawę rozsądnie, to nie złożyłby oświadczenia woli, od którego chce się następnie uchylić.

Warunkiem istotności błędu w rozumieniu art. 84 § 2 k.c. jest niezgodne z rzeczywistością wyobrażenie o treści czynności prawnej, zarówno jej podstawy faktycznej lub prawnej, jak i każdego ich elementu, które było przyczyną złożenia oświadczenia woli, przy uwzględnieniu tego, że gdyby składający oświadczenie znał treść rzeczywistą, nie złożyłby tego oświadczenia. Między błędem a oświadczeniem woli powinien istnieć związek przyczynowy. Nie ma znaczenia, czy błąd odnosi się do faktów poprzedzających zawarcie stosunku prawnego, towarzyszących jego zawarciu, czy też jego skutków. O istotności błędu przesądzać muszą kryteria obiektywne, odnoszone do oceny rozsądnego człowieka, który znając prawdziwy stan rzeczy, nie złożyłby oświadczenia woli tej treści, a jej podstawą powinien być całokształt okoliczności, w tym również rozważenie interesów stron stosunku prawnego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2012 roku, sygn. akt V CSK 25/12).

Mając na uwadze powyższe, należy zgodzić się z poglądem, że sam ewentualny fakt błędnego obliczenia przez powódkę CKK jest niewystarczający do stwierdzenia jego istotności. Pozwany nie wykazał również w żaden sposób, że gdyby znał prawidłową wysokość CKK to nie zawarłby umowy kredytu z powódką.

Niezależnie od przesłanek powołania się na błąd przewidzianych w art. 84 k.c, uprawnienie do uchylenia się od skutków prawnych oświadczenia złożonego pod wpływem błędu jest ograniczone czasowo. Zgodnie bowiem z art. 88 § 2 k.c, uprawnienie do uchylenia się wygasa z upływem roku od jego wykrycia. Również w tym przypadku, na podstawie art. 6 k.c., ciężar wykazania daty wykrycia błędu spoczywa na pozwanym. Pozwany nie przedstawił żadnego dowodu mającego służyć wykazaniu, kiedy nastąpiło wykrycie błędu.

Uznać więc należało, że pozwany nie wykazał w niniejszym postępowaniu spełnienia przesłanek umożliwiających uchylenie się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonych pod wpływem błędu w rozumieniu art. 84 k.c. Nie udowodnił, że rzekomy błąd dotyczył treści czynności prawnej. W żaden sposób nie wykazał, że rzekomy błąd w postaci nieprawidłowego określenia CKK był istotny. Pozwany nie udowodnił bowiem, że gdyby w umowie kredytu zawarty był prawidłowo obliczony CKK to nie złożyłby oświadczenia woli, co więcej, pozwany nie powołał również żadnego dowodu na okoliczność tego, kiedy błąd został przez niego wykryty.

Brak jest także podstaw do przyjęcia, że pozwany został podstępnie wprowadzony w błąd przez powódkę.

Na działanie podstępne składają się dwa elementy: wewnętrzny (psychiczny) w postaci intencjonalności oraz zewnętrzny (materialny) w postaci określonego zachowania (B. Lewaszkiewicz-Petrykowska, w: System PrCyw, t. I, 1985, s. 682).

Sąd Najwyższy zdefiniował podstępne działanie w wyroku z dnia 9 września 2004r. (II CK 498/03, Legalis), stwierdzając, że: „powszechnie przyjmuje się, że działanie podstępne polega na świadomym wywołaniu u drugiej osoby mylnego wyobrażenia o rzeczywistym stanie rzeczy po to, aby skłonić ją do dokonania określonej czynności prawnej. (...) Rodzaj użytych środków, gradacja winy czy złej woli osoby działającej podstępnie nie mają w tym wypadku doniosłości prawnej, liczy się tylko samo wprowadzenie w błąd, będące bezprawiem cywilnym”.

Podstępne działanie polegać może na intencjonalnym przedstawieniu nieprawdziwych informacji (np. fałszywych dokumentów) albo zaprzeczeniu informacjom prawdziwym. Przykładowo podstępem przy zawieraniu umowy ubezpieczenia jest przedstawienie do oględzin innego samochodu niż ubezpieczony (por. wyr. SN z 12.2.1998 r., I CKN 497/97, Legalis). Zdaniem Sądu Najwyższego, jako podstęp kwalifikowane może być zapewnienie złożone poręczycielowi, że poręczenie wekslowe udzielane jest dla zabezpieczenia kredytu, podczas gdy poręczenie wykorzystane ma być w celu wyegzekwowania od poręczyciela wekslowego innych wierzytelności (wyr. SN z 10.10.2000 r., V CKN 98/00, OSNC 2001, Nr 6, poz. 88). Podstęp polegać może na przyrzeczeniu określonego zachowania w celu przekonania do dokonania czynności prawnej, gdy przyrzekający nie zamierza wywiązać się z obietnicy, np. obietnica ponownego zatrudnienia na czas nieokreślony, jeśli zainteresowana złoży wniosek o przeniesienie w stan nieczynny (wyr. SN z 10.9.1997 r., I PKN 251/97, OSNAPiUS 1998, Nr 13, poz. 389).

Podstępne działanie musi być przyczyną sprawczą dokonania czynności prawnej lub przynajmniej wpłynąć na treść dokonanej czynności. Hipoteza komentowanego przepisu obejmuje złożenie oświadczenia woli i nie dotyczy zaniechania czynności procesowych (wyr. SN z 4.11.2008 r., I PK 149/08, Legalis).

Tak więc, aby strona skutecznie uchyliła się od skutków złożonego oświadczenia woli, konieczne jest by łącznie spełnione zostały trzy przesłanki: element intencjonalny, element materialny oraz istnienie związku przyczynowego pomiędzy złożeniem oświadczenia woli a pozostawianiem przez składającego w takim błędzie.

Należy przy tym wskazać, że zgodnie z art. 6 k.c, ciężar dowodu danego faktu spoczywa na osobie, która z tego faktu wywodzi skutki prawne. Niewątpliwie, w niniejszej sprawie, to na pozwanym spoczywał zatem ciężar dowodu, że powódka działała z zamiarem wprowadzenia go w błąd. Co za tym idzie, aby uznać, iż przesłanka elementu

intencjonalnego została spełniona, pozwany powinien był wykazać, że to powódka chciała wywołać u niego fałszywy obraz rzeczywistości lub przynajmniej godziła się na to.

Pozwany nie przedstawił żadnego dowodu na tę okoliczność, ograniczając się do czysto deklaratoryjnego stwierdzenia.

Nie sposób zarzucić powódce, aby działała w przedmiotowej sprawie podstępnie w stosunku do pozwanego. Powódka przed pozwanym nie ukrywała tego, że kredyt jest wypłacany po kursie kupna a spłacany po kursie sprzedaży, co wynikało wprost z treści postanowień umowy kredytu - zawartych w § 1 ust. 2 oraz § 4 ust. 2.

W przedmiotowej sprawie, zdaniem Sądu nie wystąpił również związek przyczynowy między złożeniem przez pozwanego oświadczenia woli o zawarciu umowy kredytu a potencjalnym błędem. Przesłanką uchylecia się od skutków podstępu jest istnienie związku przyczynowego między złożeniem oświadczenia woli a pozostawianiem przez składającego w takim błędzie. Podstęp polega na celowym, umyślnym działaniu sprawcy skierowanym na wywołanie niezgodnego z prawdą obrazu rzeczywistości u danej osoby w celu nakłonienia jej do złożenia oświadczenia woli o określonej treści. Związek ten składa się niejako z dwóch ogniw; podstęp - powstanie błędu to ogniwo pierwsze; błędne wyobrażenie - dokonanie czynności o określonej treści to ogniwo drugie. Ocena przy czy nowości w obu członach (ogniwach) dokonywana jest za pomocą testu *conditio sine qua non* (P. Nazaruk (w:) J. Ciszewski (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. LexisNexis, 2014). Zgodnie z zaprezentowanymi powyżej stanowiskami, dla spełnienia przesłanki istnienia związku przyczynowego konieczne jest wykazanie przez pozwanego, że nie zawarłby on czynności prawnej z powódką, gdyby wiedział o tym, że CKK został omyłkowo określony w umowie kredytu. Natomiast, mimo tego, że to na pozwanym, zgodnie z art. 6 k.c, spoczywał ciężar dowodu istnienia związku przyczynowego, strona pozwana nie przedstawiła żadnych dowodów na tę okoliczność.

Należy także pamiętać, że jak słusznie zauważył Sad Najwyższy w wyroku z dnia 6 maja 1997 roku, sygn. akt I CKN 91/97 niespełnienie oczekiwań strony umowy odnośnie do sposobu jej wykonania przez drugą stronę i związane z tym twierdzenie, że nie doszło do właściwego wykonania umowy w żadnym razie nie stanowi podstawy do przyjęcia, że umowa została zawarta w warunkach błędu co do treści czynności prawnej. Błąd oznacza mylne wyobrażenie o istniejącym stanie rzeczy, lub mylne wyobrażenie o treści złożonego oświadczenia woli, nie odnosi się do sfery motywacyjnej; nadto błąd dotyczyć musi stanu istniejącego w momencie zawierania umowy, nie zaś okoliczności, które nastąpiły w toku wykonywania umowy, doprowadzając stronę do przekonania, że decyzja o jej zawarciu była błędna.

Należy również podnieść, że w umowę kredytu bankowego jest co do zasady wpisana niepewność co do wielkości ostatecznych kosztów udzielonego kredytu, które wiążą się z jego udzieleniem i które ostatecznie obciążają kredytobiorcę (podobnie: Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24.05.2012 r., sygn. akt: II CSK 429/11). Nawet w przypadku kredytów złotych, nieindeksowanych do waluty obcej, mamy do czynienia z taką niepewnością, zwłaszcza w przypadku zastosowania zmiennego oprocentowania kredytu, zależnego od szeregu czynników, na które kredytobiorca także nie ma wpływu. Brak ekwiwalentności świadczeń pomiędzy kwotą faktycznie udzielonego i wypłaconego kredytu a ostateczną wartością zwracanego przez kredytobiorcę świadczenia, uwzględniając zarówno kwotę nominalną kredytu, jak również odsetki i koszty jego udzielenia, jest wpisana w istotę kredytu. W konsekwencji należy przyjąć, że już z ustawowego założenia od samego początku - od podpisania umowy kredytowej - jej strony nie stoją na równej pozycji, gdyż kredytobiorca, niedysponujący własnymi środkami pieniężnymi, musi skorzystać z finansowego wsparcia ze strony banku, który z udzielania kredytów czerpie zyski.

Wobec faktu, że pozwany nie wykazał, że błąd, na który się powołuje dotyczył treści czynności prawnej, ani że ów błąd był istotny, a także tego kiedy dowiedział się o błędzie, ponadto że pozwany nie wykazał podstępu strony pozwanej, że pozwany nie złożył oświadczenia o uchyleciu się skutków prawnych oświadczenia mającego być złożonym pod wpływem błędu, należało uznać, że ta część argumentacji strony pozwanej nie mogła odnieść oczekiwanego przez nią skutku.

Wobec powyższego należało zbadać zasadność argumentacji pozwanego opartej na twierdzeniu o nieważności zawartej pomiędzy stronami umowy o kredyt.

Podstawową kwestią wymagającą na wstępie wyjaśnienia w tym zakresie jest charakter umowy kredytowej zawartej między stronami.

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

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 złotych polskich indeksowanego kursem CHF (k. 32).

Kredyt był wypłacany pozwanemu w złotych polskich, w tej samej walucie odbywała się jego spłata (§1 pkt 1 i § 4 pkt 2 umowy – k. 32 v.). Spłata wszelkich zobowiązań z tytułu zawartej umowy dokonywana była w złotych według kursu sprzedaży wskazanego tabeli kursów walut stworzonej przez pozwanego.

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, 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)”(stanowisko Narodowego Banku Polskiego z 6 lipca 2011 r. – (...))

Dokonując analizy sprawy Sąd rozważał w pierwszym rzędzie czy przedmiotowa umowa jest ważną czynnością prawną i doszedł do wniosku, że kontrakt ten nie może zostać uznany za nieważny.

W ocenie Sądu nie budzi wątpliwości dopuszczalność co do zasady konstrukcji kredytu indeksowanego (waloryzowanego) z perspektywy art. 69 prawa bankowego. W tym zakresie Sąd rozpoznający niniejszy spór podziela pogląd zaprezentowany przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 stycznia 2016r., I CSK 1049/14, w którym Sąd ten stwierdził, że „umowa kredytu bankowego jest umową nazwaną (art. 69 Prawa bankowego). Jej elementów konstrukcyjnych należy poszukiwać w art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, zgodnie z którym bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej i zwrotu wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty. Oznacza

to, że - używając syntetycznej formuły - bank zobowiązuje się do wydania określonej sumy pieniężnej, a kredytobiorca do zwrotu wykorzystanej sumy kredytu i zapłacenia odsetek kapitałowych. Zawarta przez strony umowa kredytu hipotecznego stanowi - jak określił ją pozwany Bank - "umowę kredytu indeksowanego". 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 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 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" (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016r., I CSK 1049/14, LEX nr 2008735).

Zwrócić należy także uwagę na treść art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011r. o zmianie ustawy- Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw tzw. antyspreadowej (Dz. U. Nr 165, poz. 984), która weszła w życie dnia 26 sierpnia 2011r., 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”. Przepis ten reguluje kwestie intertemporalne związane z jej stosowaniem i wprost potwierdza, że co do zasady zawieranie umów kredytu indeksowanego było przed wprowadzeniem ww. ustawy dopuszczalne. Również na ten temat wypowiedział się Sąd Najwyższy, który stwierdził, że „ideą dokonania nowelizacji prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad (...) Ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia” (wyrok Sądu Najwyższego 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, LEX nr 1663827).

Zdaniem Sądu z powyżej zacytowanych przepisów wyraźnie wynika dopuszczenie przez prawo kredytów denominowanych i indeksowanych do waluty innej niż waluta polska i takie rozwiązanie stanowi element umowy kredytu i tym samym nie pozbawia takiej umowy charakteru umowy kredytu. Podsumowując, tak ujęta umowa kredytu indeksowanego mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant.

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 pozwanego przy zastosowaniu klauzuli indeksacyjnej, a także oprocentowanie kredytu i opłaty oraz prowizje związane z jego udzieleniem.

Należy zauważyć, że mechanizm klauzul indeksacyjnych związany jest ze sposobem określenia wysokości zobowiązania pozwanego, a nie z całkowitym brakiem określenia tego zobowiązania. W przedmiotowej umowie kredytu pozwanemu wskazano hipotetyczną wysokość kredytu w CHF wyliczoną na dzień sporządzenia umowy, a także sposób ustalenia jego ostatecznej wysokości po wypłacie wszystkich transz. Pozwany wiedział więc jaką kwotę „pożyczył”. Jednocześnie w umowie określono sposób ustalania zobowiązania w CHF i jego spłaty.

Należy zwrócić uwagę, że argumentacja pozwanego idąca w kierunku nieważności umowy w związku z brakiem essentialia negotii w postaci braku określenia w sposób precyzyjny wysokości zobowiązania pozwanego w chwili jej zawarcia (poprzez wskazanie jednej kwoty- równowartości w CHF udzielonego kredytu w chwili zawarcia umowy) jest sprzeczna z celem zawartej umowy kredytu indeksowanego kursem CHF. Oczywistym jest, że między podpisaniem umowy a wypłatą środków musiał upłynąć czas, w trakcie którego kurs CHF uległby zmianie. Na tę okoliczność niewątpliwie godziła się strona pozwana.

Pamiętać również należy, że celem zawarcia umowy kredytu indeksowanego kursem CHF, jest zagwarantowanie klientowi, że bank udostępni mu kwotę w złotych w wysokości wskazanej we wniosku, niezależnie od zmiany kursu waluty, w której indeksuje się kredyt, jaka może nastąpić pomiędzy zawarciem umowy, a wypłatą środków. Zgodzić się należy, że nie dało się zagwarantować pozwanemu, iż zgodnie ze swoim wnioskiem otrzyma wnioskowaną kwotę złotych i jednocześnie jego kredyt będzie indeksowany kursem CHF. Określenie jednego kursu w chwili zawarcia umowy lub wskazanie wiążącej kwoty w CHF, oznaczałoby, że w razie zmiany kursu pozwany dostałby mniejszą kwotę złotych niż ta, o którą wnioskował i dopiero wówczas mógłby twierdzić, że jego świadczenie zostało określone inaczej niż tego oczekiwał i inaczej niż o to wnioskował.

Powyżej opisaną istotę mechanizmu indeksacji potwierdził też Sąd Najwyższy, który w wyroku z dnia 22 stycznia 2016 roku, sygn. akt: I CSK 1049/14 wskazał, że: „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. Suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu może mieć bowiem inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej. Innymi słowy, kredytobiorca może być zobowiązany do zwrotu bankowi sumy pierwotnie wykorzystanego kredytu (w chwili wykonania umowy przez bank), ale taka wykorzystana suma (w całości lub części) może mieć inną (wyższą) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu”.

Pozwany podniósł również, że indeksacja to nie innego jak swap walutowo- procentowy a kredyt indeksowany to kredyt PLN z wbudowanym kontraktem terminowym typu forwad, a więc zdaniem pozwanego zawarta między stronami umowa nie jest umową kredytu, co również świadczy o tym, że jest ona nieważna.

Zdaniem Sądu powyższe twierdzenia pozwanego uznać należy za błędne. Jest to całkowicie zbędne mnożenie bytów, nakierowane na wykreowanie obrazu, jakoby konstrukcja kredytu była skomplikowana, obejmowała elementy niezrozumiałe dla przeciętnego klienta banku. Tworzenie takich konstrukcji jest zdaniem Sądu niecelowe dla analizy prawnej tego przypadku. Kredytobiorca zawierając umowę kredytu indeksowanego lub denominowanego do waluty obcej zawiera umowę kredytową oprocentowaną według ściśle określonej stopy procentowej z zastrzeżeniem, iż odsetki będą naliczane od kwoty wyrażonej w CHF stanowiącej równowartość pożyczonej mu kwoty w złotych. W rzeczywistości jedynym „tożsamym skutkiem” tych transakcji jest to że zarówno kredytobiorca jak i strona transakcji CIRS zobowiązana do zapłaty odsetek od waluty obcej wystawia się na ryzyko kursowe. W wypadku kredytu nie jest to jednakże wynikiem wymiany obowiązków zapłaty odsetek a wynikiem określenia wysokości zobowiązania w walucie obcej. Nie ma tu zatem żadnej potrzeby doszukiwania się na siłę konstrukcji jakiegokolwiek instrumentu finansowego. Treść stosunku prawnego łączącego bank z kredytobiorcą określa treść zawartej umowy, ewentualnie zgodny zamiar stron, jeżeli umowa go nie odzwierciedlała. Wszelkie próby wywodzenia, wbrew treści umowy kredytu, iż jest to jakakolwiek inna umowa czy wręcz instrument finansowy są zatem skazane na niepowodzenie.

W tym miejscu wskazać także należy, iż kwestia możliwości traktowania kredytu walutowego jako stanowiącego instrument finansowy była poddana pod ocenę Trybunału (UE) pod sygnaturą akt C-312/14 w wyniku pytania prejudycjalnego zadane przez sąd węgierski w sprawie (...) Bank (...). przeciwko M. L. i M. L.. Stanowisko

Trybunału zawarte w wydanym w tej sprawie orzeczeniu z dnia 3 grudnia 2015 r. wiąże sąd w zakresie oceny prawnej i interpretacji prawa europejskiego wykluczając możliwość odmiennego rozstrzygnięcia kwestii będącej przedmiotem orzekania przez Trybunał. Dotyczy to w szczególności odpowiedzi na pytania postawione przez sąd odsyłający, mających dość rozbudowaną treść, lecz sprowadzających się do zapytania: Czy kredyt walutowy przewidujący w swojej konstrukcji wypłatę środków po znanym kursie, a następnie spłatę po kursie przyszłym (nieznanym) jest w istocie „skomplikowanym instrumentem finansowym”? Czy taki instrument finansowy podlega regulacji tzw. dyrektywy MIFID i czy w związku z tym bank był zobowiązany do dokonania czynności wymaganych tą dyrektywą? Czy obejście przez bank wymogów dyrektywy MIFID oznacza, że umowa zawarta z klientem jest nieważna?

Trybunał (UE) rozstrzygając w przedmiocie postawionych mu pytań sprowadził poddaną jego ocenie kwestię do udzielenia odpowiedzi na pytanie: „Czy transakcje dokonywane przez instytucję kredytową, polegające na wymianie kwot denominowanych w walucie obcej na walutę krajową, w celu obliczenia kwot kredytu i zwrotu, zgodnie z postanowieniami umowy kredytu dotyczącymi kursów wymiany, mogą zostać zakwalifikowane do „usług inwestycyjnych i działalności inwestycyjnej” w rozumieniu art. 4 ust. 1 pkt 2 dyrektywy (...)” (akapit 53 orzeczenia Trybunału).

Odpowiadając na tak postawione pytanie Trybunał stwierdził, iż transakcje wymiany, które są wyłącznie dodatkowe wobec udzielenia i zwrotu kredytu konsumenckiego denominowanego w walucie obcej, to jest ograniczają się do wymiany, na podstawie kursu kupna lub sprzedaży danej waluty obcej, kwot kredytu i rat wyrażonych w tej walucie (waluta rozliczeniowa) na walutę krajową (waluta płatnicza) nie stanowią usług inwestycyjnych ani działalności inwestycyjnej w rozumieniu dyrektywy MIFID I. Trybunał stwierdził w szczególności iż: „Jedyną funkcją takich transakcji jest posłużenie za sposoby wykonania istotnych zobowiązań płatniczych z umowy kredytu, czyli udostępnienie kapitału przez kredytodawcę i zwrot tego kapitału wraz z odsetkami przez kredytobiorcę. Celem tych transakcji nie jest realizacja inwestycji, gdyż konsument zamierza wyłącznie uzyskać fundusze na nabycie dobra konsumpcyjnego lub świadczenie usługi, a nie na przykład zarządzać ryzykiem kursowym czy spekulować kursami wymiany walut obcych.” (Akapit 57 orzeczenia).

Orzeczenie to powinno ostatecznie zamykać wszelkie dyskusje w kwestii dopuszczalności traktowania umów kredytowych jako instrumentów finansowych.

Konstrukcja umowy kredytu łącząca strony, wbrew pojawiającym się opiniom, jest zatem prosta, i nie można doszukiwać się tu jakiegokolwiek „skomplikowanego instrumentu finansowego”.

W związku ze stwierdzeniem przez Sąd niezasadności argumentacji strony pozwanej w zakresie w jakim została ona oparta na twierdzeniu o nieważności przedmiotowej umowy kredytu, należało zbadać zasadność argumentacji opartej na twierdzeniu, że klauzule indeksacyjne zawarte w umowie o kredyt są abuzywne, a w konsekwencji bezskuteczne.

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.

Na wstępie podkreślić należy, że unormowania zawarte w art. 385¹-385³ k.c. mają charakter szczególny 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.). Najważniejsze jest jednak to, iż 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). Art. 6 ust. 1 dyrektywy stanowi, że państwa członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami

nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Zgodnie zaś z art. 7 ust. 1 dyrektywy zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów państwa członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie stałemu (dalszemu) stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami. Regulacja zawarta w art. 385¹-385³ k.c. stanowi zatem wyraz implementacji w prawie polskim przez ustawodawcę prawa unijnego w postaci powyższej dyrektywy. W takiej sytuacji należy stwierdzić, iż jakkolwiek po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej pierwszeństwo ma zastosowanie prawa europejskiego w razie, gdy zachodzi sprzeczność pomiędzy przepisami prawa krajowego a prawa unijnego, to jednakże w sytuacji, gdy odpowiednie normy prawa krajowego, tak jak w przypadku wskazanych przepisów art. 385¹ - 385³ k.c., stanowią wyraz dokonanej już implementacji prawa unijnego, stosować należy te właśnie przepisy prawa krajowego. Poza tym 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. Innymi słowy, ustawodawca unijny określił w dyrektywie jedynie minimalny poziom ochrony konsumentów, dozwalając poszczególnym państwom na poszerzenie ochrony w tym zakresie, nakładając przy tym na sądy krajowe, stwierdzające nieuczciwy charakter warunków umownych, obowiązek wyciągnięcia wszelkich wynikających z tego zgodnie z prawem krajowym konsekwencji w celu zapewnienia, by warunek ten nie był wiążący dla konsumenta (por. wyrok ETS z dnia 14 czerwca 2012 r. sygn. C-618). Z możliwości tej niewątpliwie skorzystał polski ustawodawca, stwarzając możliwość uznania klauzuli sprzecznej z dobrymi obyczajami za niewiążącą konsumenta czy też wymieniając w art. 383³ k.c. przykładowe niedozwolone klauzule umowne.

Z art. 385¹ § 1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne tj.: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy.

Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest zaś 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.

Zdaniem Sądu postanowienia zawarte w § 1 ust. 2, § 4 ust. 2 umowy są postanowieniami abuzywnymi.

Otóż zgodnie z nimi:

1. § 1 ust. 2 umowy: „Wypłata kredytu następuje w złotych polskich według kursu kupna waluty indeksacyjnej określonego w bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych i indeksowanych kursem walut obcych, obowiązującej w dniu sporządzenia umowy kredytu”;
2. § 4 ust. 2 umowy: „Spłata wszelkich zobowiązań z tytułu niniejszej umowy dokonywana będzie w złotych polskich. Wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w walucie indeksacyjnej - po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży waluty indeksacyjnej, określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” obowiązującej w Banku w dniu wpływu należności do Banku”.

Jest kwestią bezsporną pomiędzy stronami, że pozwany jest konsumentem. Zgodnie z art. 22¹ k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Pozwany jest osobą fizyczną i brak jest podstaw do stwierdzenia, że zawarta przez strony umowa kredytu pozostaje w związku z jakąkolwiek prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą czy zawodową.

W ocenie Sądu w przedmiotowej sprawie brak jest podstaw do wyłączenia spornych postanowień umownych spod kontroli przewidzianej w art. 385¹ k.c.

Po pierwsze, postanowienia umowne dotyczące klauzul waloryzacyjnych nie zostały z pozwanym indywidualnie uzgodnione. Art. 385¹ § 3 k.c. stanowi, że nie uzgodnione 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. Z tego też powodu okoliczność, iż 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. Zatem do tego, by skutecznie wykazać fakt, że klauzula była uzgodniona z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: „wyrażam zgodę”, „przyjmuję własnoręcznym podpisem” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 6 marca 2013r., VI ACa 1241/12, LEX nr 1322083). W konsekwencji postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi będą takie, które były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez samego konsumenta.

W myśl art. 385¹ § 4 ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Umowa z powodami została zawarta na podstawie wzorca opracowanego i przedstawionego przez pozwanego. W tej sytuacji obowiązuje domniemanie, że zawarte w niej postanowienia nie zostały indywidualnie uzgodnione z konsumentem (art. 385¹ § 3 k.c.). Do obowiązków powoda w związku z tym należało udowodnienie, że przedmiotowe postanowienie zostało indywidualnie uzgodnione z pozwanym (art. 6 k.c., art. 385¹ § 4 k.c., por. M. Bednarek, w: „System Prawa Prywatnego. Prawo zobowiązań. Część ogólna”, tom 5 pod red. E. Łętowskiej, Wyd. C.H. Beck, 2006r, str. 659). Uznać należało, że obowiązkowi temu w procesie powód nie podołał.

Zdaniem Sądu brak jest również podstaw do przyjęcia, że klauzula waloryzacyjna określa główne świadczenie umowy kredytu, zresztą nie było to między stronami sporne. Pojęcie głównego świadczenia stron należy rozumieć wąsko, w nawiązaniu do pojęcia elementów przedmiotowo istotnych umowy (Wyrok Sądu Najwyższego z 8 czerwca 2004r., I CK 635/03). W umowie kredytu - zgodnie z art. 69 ust. 1 prawa bankowego - świadczeniem głównym banku jest udostępnienie kredytobiorcy oznaczonej kwoty pieniężnej, zaś świadczeniem głównym kredytobiorcy jest zwrot otrzymanych środków pieniężnych, uiszczenie opłat z tytułu oprocentowania i z tytułu prowizji. Sporne klauzule waloryzacyjne wprowadzają jedynie reżim podwyższenia świadczenia głównego. Chociaż problem waloryzacji rat kredytu i przeliczania należności banku z waluty obcej na polską jest pośrednio powiązany ze spłatą kredytu, to jednak brak jest podstaw do przyjęcia, że ustalenia w tym zakresie są postanowieniami dotyczącymi głównych świadczeń stron. Są to postanowienia poboczne, o drugorzędym znaczeniu. Głównych świadczeń stron dotyczą tylko takie elementy konstrukcyjne umowy, bez uzgodnienia których nie doszłoby do jej zawarcia (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 27 sierpnia 2012 r., sygn. akt XVII AmC 426/09). Klauzule waloryzacyjne w umowie stron nie są postanowieniami o charakterze przedmiotowo istotnym (essentialia negotii), zatem muszą być objęte kontrolą zgodności z zasadami obrotu konsumenckiego.

Sąd w pełni podziela pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016r., że umowna klauzula waloryzacyjna nie jest objęta wyłączeniem zawartym w art. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c. Klauzula taka nie określa bowiem bezpośrednio świadczenia głównego, a wprowadza jedynie umowny reżim jego podwyższenia. Cel abstrakcyjnej kontroli postanowień wzorców umownych nie przemawia za szerokim rozumieniem formuły "postanowień określających główne świadczenie stron". W tej sytuacji należy stwierdzić, że postanowienia bankowego wzorca umownego, zawierającego uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej (klauzula tzw. spreadu walutowego), nie dotyczą głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c. (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016r., I CSK 1049/14, LEX nr 2008735).

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, że klauzule waloryzacyjne sformułowane w postanowieniach umownych wskazane powyżej przez Sąd nie należą do określonych w art. 69 ust. 1 Prawa bankowego essentialia negotii umowy kredytu, gdyż nie określają głównego świadczenia kredytobiorcy, stwarzają one jedynie możliwość modyfikacji tego świadczenia. Nie mają one charakteru konstytutywnego dla umowy nazwanej, jaką jest umowa kredytu bankowego, lecz mogą być co najwyżej uznane za postanowienia podmiotowo istotne dla banku (accidentalia negotii).

Sąd uznał, że w niniejszej sprawie spełniony został wymóg rażącego naruszenia interesów pozwanego oraz sprzeczności z dobrymi obyczajami postanowień umownych odnoszących się do klauzul waloryzacyjnych.

W orzecznictwie i doktrynie uważa się, iż w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy (W. Popiołek, *Objaśnienia do art. 385¹ [w:] K. Pietrzykowski, Kodeks cywilny. Komentarz. T. 1, Warszawa 2005*; K. Zagrobelny, *Objaśnienia do art. 385¹ [w:] E. Gniewek, Kodeks cywilny. Komentarz, Warszawa 2008*).

Postanowienia umowy rażąco naruszają interes konsumenta, jeżeli poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron. Między innymi o takiej sytuacji można mówić w razie nadmiernego naruszenia równowagi interesów stron poprzez wykorzystanie przez jedną z nich swojej przewagi przy układaniu wzorca umowy (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 8 maja 2009 r., VI ACa 1395/08, *opubl. baza prawna LEX Nr 1120219*).

Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2005r., sygn. akt I CK 832/04, *Biul. SN 2005/11/13*).

Sprzeczne z dobrymi obyczajami są te postanowienia wzorca umownego, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta, nie pozwalając na realizację takich wartości jak szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerowość, zaufanie, lojalność, rzetelność (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 17 kwietnia 2013 r., sygn. akt VI ACa 1096/12, *Lex nr 1335762*).

Przyjmuje się, że klauzula dobrych obyczajów, podobnie jak klauzula zasad współżycia społecznego, nakazuje dokonać oceny w świetle norm pozaprawnych, przy czym chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. Przez "dobre obyczaje" w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami (G. Bieniek, H. Ciepła, St. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, Cz. Żuławska, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania, tom 1, Wielkie Komentarze, Lexis Nexis 2009*). Sprzeczne z dobrymi obyczajami będą działania wykorzystujące niewiedzę, brak doświadczenia konsumenta, naruszenie równorzędności stron umowy, działania zmierzające do dezinformacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności. Chodzi więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 27 stycznia 2011 r., VI ACa 771/10, *LEX nr 824347*).

W ocenie Sądu abuzywność spornych postanowień umownych przejawia się po pierwsze w tym, że klauzule te nie odwoływały się do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalały w rzeczywistości powódce kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swej woli. Na mocy spornych postanowień to powodowy bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania kredytobiorcy, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia pozwanego. Przyznanie sobie przez powódkę prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu

kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu (różnica między kursem sprzedaży i zakupu waluty obcej) przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu, bez wątpienia narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Mianem spreadu określa się wynagrodzenie za wykonanie usługi wymiany waluty. Między stronami nie dochodziło do transakcji wymiany walut. Pobieranemu od pozwanego spreadowi nie odpowiadało żadne świadczenie banku. W istocie była to prowizja na rzecz banku, której wysokości pozwany nie mógł oszacować. Wysokość tej prowizji zależała wyłącznie od banku. Treść kwestionowanych postanowień umożliwiała bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku, przez co zakłócona została równowaga pomiędzy stronami przedmiotowej umowy. To powodowało, że postanowienia te były sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażący naruszały interesy konsumenta.

Należy także zauważyć, że umowa kredytu nie określała szczegółowego sposobu ustalania kursu CHF, przez co pozwany był zdany na arbitralne decyzje banku w tej kwestii. Nie może ulegać zaś wątpliwości, że klauzula waloryzacyjna może działać prawidłowo jedynie wówczas, gdy miernik wartości, według którego dokonywana jest waloryzacja ustalany jest w sposób obiektywny, a więc przede wszystkim w sposób niezależny od woli którejkolwiek stron umowy.

Ponadto o abuzywności tych postanowień świadczy ich nietransparentność. Umowa kredytu nie przedstawiała w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by pozwany był w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z umowy konsekwencje ekonomiczne. Pozwany nie znał sposobu, w jaki bank kształtował kurs CHF, zwiększając go bądź zmniejszając wedle swego uznania. Umowa nie dawała pozwanemu żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami banku w zakresie wyznaczanego kursu CHF, czy też weryfikować je. Bank przy tym uwzględniał inny kurs CHF przy przeliczaniu wartości wypłaconego kredytu (kurs kupna) i inny przy obliczaniu wartości raty spłaty kredytu (kurs sprzedaży).

Pomiędzy stronami przedmiotowej umowy zakłócona została w ten sposób równowaga, treść kwestionowanych postanowień umożliwiała bowiem bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku. Waloryzacja rat kredytu udzielonego na podstawie umowy o kredyt odbywała się w oparciu o tabele kursowe sporządzane przez powódkę, będące jego wewnętrznym dokumentem i to uprawnienie banku do określania wysokości kursu CHF nie doznawało żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń. Umowa o kredyt nie precyzuje bowiem sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku.

Zdaniem Sądu tylko szczegółowe, precyzyjne określenie przez powódkę zasad wyliczania kursu stosowanego w tabeli umożliwiłoby uznanie klauzuli za prawidłowe. Dobre obyczaje nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia. Brak określenia w umowie sposobu ustalania kursów walutowych na potrzeby przeliczenia salda zadłużenia na walutę obcą oraz przeliczenia na złote kwoty wymaganej do spłat kredytu w rażący sposób narusza interes konsumenta. Rację ma powódka, że powinność liczenia się z ryzykiem kursowym jest naturalną konsekwencją zawarcia umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej. Oczywistym dla Sądu 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 zarząd powódki. 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 powódkę kursu wymiany waluty, w której indeksowany jest kredyt, a to wpływa w sposób oczywisty na sytuację konsumenta.

Powyższe oznacza więc, że powódce pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu CHF w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klienta, którego kredyt waloryzowany jest kursem CHF.

Oczywistym jest, że celem klauzul waloryzacyjnych nie jest przysparzanie dochodów jednej ze stron umowy. Tymczasem stosowane przez bank klauzule waloryzacyjne umożliwiały mu stosowanie inaczej ustalanego kursu CHF przy przeliczaniu wypłaconej kredytobiorcy kwoty kredytu na CHF, inaczej zaś ustalanego przy obliczaniu wysokości rat kredytowych. Różnica pomiędzy tymi kursami stanowi dodatkowy, niczym nieuzasadniony dochód banku, zaś dla konsumenta dodatkowy koszt. Bank, przeliczając kwotę wypłaconego konsumentowi kredytu według ustalonego przez siebie kursu zakupu CHF oraz pobierając z rachunku konsumenta raty kredytu przeliczone według własnego kursu sprzedaży CHF, uzyskiwał w ten sposób od kredytobiorcy dodatkową ukrytą prowizję, której nie odpowiada żadne świadczenie banku. Co więcej, pomiędzy kredytobiorcą a bankiem nie dochodziło do żadnych transakcji wymiany waluty. Kwota kredytu wypłacona została w złotych polskich i spłata następowała również w tej walucie. Natomiast wartość franka szwajcarskiego przyjęta jest jedynie jako wskaźnik waloryzacji poszczególnych rat podlegających spłacie. Oznacza to, iż wszelkie operacje wykonywane były jedynie "na papierze", dla celów księgowych, natomiast do faktycznego transferu wartości dewizowych w którąkolwiek stronę nie dochodziło. W efekcie różnica pomiędzy kursem zakupu danej waluty a kursem sprzedaży tej waluty przez bank, ustalanych wyłącznie przez powódkę, stanowi jej czysty dochód, zwiększający dodatkowo koszty kredytu dla klienta. W tym mechanizmie należy więc dostrzec również sprzeczność postanowienia z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów konsumenta, który nie ma nawet możliwości uprzedniej oceny własnej sytuacji - w tym wysokości wymagalnych rat kredytu - i jest zdany wyłącznie na arbitralne decyzje banku (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 maja 2013 r., VI ACa 441/13, LEX nr 1356719).

Również Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014r. stwierdził, że świadczenie kredytobiorcy polegające na obowiązku zapłaty różnicy pomiędzy kursem zakupu waluty a kursem jej sprzedaży nie można uznać za wynagrodzenie, któremu odpowiada jakiegokolwiek świadczenie banku (wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 30 kwietnia 2014r., sygn. akt C-26/13).

W ocenie Sądu przy dokonywaniu oceny spornych postanowień nie sposób było pominąć wyników przeprowadzonych już przez Sąd kontroli abstrakcyjnych. Kontrola postanowień wzorców umów może mieć bowiem charakter incydentalny (konkretny) bądź abstrakcyjny. Kontrola abstrakcyjna jest oderwana od treści konkretnej umowy i realizowana jest przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wyłącznie w postępowaniu odrębnym w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone (art. 479 § 36 i nast. k.p.c.). Z kolei kontrola incydentalna ma miejsce w postępowaniu sądowym, w którym zainteresowany powołuje się na fakt inkorporowania do treści umowy niedozwolonych postanowień umownych w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., wobec czego jest ona dokonywana przez sąd w celu udzielenia ochrony indywidualnemu interesowi konsumenta.

W prawomocnym wyroku z dnia 14 grudnia 2010r. Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone i zakazał wykorzystywania w obrocie z konsumentami Bankowi (...) S.A. w W. postanowień wzorca umowy m.in. o treści: „Kredyt jest indeksowany do CHF/USD/EUR, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF/USD/EUR według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy.” oraz „W przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku (...) z dnia spłaty.” (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 14 grudnia 2010r., sygn. akt XVII AmC 426/09, Legalis nr 815926).

W uzasadnieniu powyższego wyroku Sąd zauważył, że „dobre obyczaje nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia. Wykładnia tych postanowień wskazuje na fakt naruszenia przez pozwanego zasady lojalnego kontraktowania i równorzędnego traktowania konsumenta. 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.

Skoro umowy kredytu cechują się długim okresem trwania i ograniczoną możliwością jego wcześniejszej spłaty kredytem z innego banku, to ustalenie prawidłowych zasad określania kursu waluty pozwoliłoby konsumentowi np. samodzielnie wyliczyć kurs waluty obcej. Ponieważ jednak przedmiotowe klauzule takich zasad nie zawierają, konsument uzależniony jest całkowicie od decyzji zarządu banku, który ustali kursy walut w sposób znany wyłącznie jemu, zaś konsument nie ma żadnego wpływu na taką arbitralną decyzję, nie może jej w żaden sposób zweryfikować i może jedynie takiej decyzji się podporządkować. To nie podkreślany przez stronę pozwaną fakt zmienności niektórych kryteriów ustalania kursu waluty powoduje, że klauzule te są niejednoznaczne i niezrozumiałe dla konsumentów, ale właśnie wszystkie powyżej wskazane okoliczności”.

W innym również prawomocnym wyroku z dnia 27 grudnia 2010r. Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone i zakazał wykorzystywania w obrocie z konsumentami (...) Bank S.A. w W. postanowienia zawartego we wzorcu umowy o treści: „Raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50” (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 27grudnia 2010r., sygn. akt XVII AmC 1531/09, Legalis nr 750179).

W uzasadnieniu powyższego wyroku Sąd zauważył, że „abuzywne jest takie postanowienie w umowie o kredyt hipoteczny, z którego wynika, że uprawnienie banku do określania wysokości kursu sprzedaży franka szwajcarskiego nie doznaje żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń. Wzorzec umowy o kredyt hipoteczny nie precyzuje bowiem sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku. W szczególności postanowienia przedmiotowej umowy nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez Bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF ukształtowanego przez rynek walutowy lub 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 zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem CHF. Dobrze obyczajnie wymagają, aby kryteria ustalania spreadu przez banki były w każdym wypadku jasno sprecyzowane w umowie z klientem”.

W świetle powyższych orzeczeń jasno więc wynika, że klauzule indeksacyjne zastosowane przez powódkę również stanowią klauzule abuzywne, gdyż powyższe orzeczenia dotyczą analogicznych klauzul stosowanych przez inne banki. Oczywiście powyższe orzecznictwo ma charakter niejako posiłkowy, jednakże zdaniem Sądu fakt umieszczenia danej klauzuli w rejestrze postanowień uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. stanowi bardzo ważną wskazówkę interpretacyjną, także dla sądów powszechnych rozstrzygających sprawę indywidualnie.

Analizując wskazane wyżej okoliczności, Sąd Okręgowy nie tracił z pola widzenia, że kontrola postanowień wzorca umowy dokonywana w indywidualnej sprawie powinna uwzględniać całość zawartej umowy, jej warunków i skutków, a także rozkład praw i obowiązków stron i ryzyka jakie ponoszą (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 października 2007r., III SK 19/07, LEX Nr 496411). Jednakże, w niniejszej sprawie, jak już była o tym mowa, wszystkie analizowane powyżej cechy spornych postanowień umownych wprost przekładają się na właściwości konkretnego stosunku prawnego łączącego pozwanego z powódką. Sporne klauzule zapewniają bowiem powódce możliwość kształtowania świadczenia pozwanego w oparciu o wskaźniki niejasne, niejednoznaczne i interpretowane wyłącznie przez powódkę.

Stwierdzenie abuzywności konkretnych postanowień umownych rodzi taki skutek, że postanowienia te nie wiążą konsumenta ex tunc i ex lege, zgodnie zaś z art. 385¹ § 2 in fine k.c. strony są związane umową w pozostałym zakresie. Poza tym postanowienia uznane za niedozwolone podlegają zniesieniu w całości, a nie tylko w zakresie, w jakim ich treść jest niedopuszczalna (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). Jednocześnie zgodzić się należy z poglądem Sądu Najwyższego wyrażonym w wyroku z dnia 21 lutego 2013 r., iż

eliminacja ze stosunku prawnego postanowień uznanych za abuzywne nie prowadzi do zniweczenia całego stosunku prawnego, nawet gdyby z okoliczności sprawy wynikało, że bez tych postanowień umowa nie zostałaby zawarta (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2013r., sygn. akt I CSK 408/12, OSNC 2013/11/127).

W tym miejscu należy zadać zasadnicze pytanie, a mianowicie jak przedstawia się dalszy byt prawny przedmiotowego kredytu indeksowanego po wyeliminowaniu z jego treści klauzul indeksacyjnych. Zdaniem Sądu należy rozpatrzyć następujące możliwości.

Pierwsza możliwość zakłada, że umowa kredytu staje się nieważna na skutek braku w treści umowy wymaganych przez prawo bankowe istotnych postanowień kredytu. W ocenie Sądu tego rodzaju skutek należy odrzucić. Jak już wskazano powyżej przy omawianiu roszczenia powoda o uznanie umowy kredytu hipotecznego za nieważną, sankcja taka pozostawałaby w sprzeczności z wyraźną treścią art. 385¹ § 2 k.c., jak również z treścią art. 385¹ § 1 k.c. Skoro klauzule walutowe w licznych orzeczeniach zostały uznane za niedozwolone, to nie stanowią *essentialia negotii* i nie powodują unieważnienia całej umowy kredytu. W ocenie Sądu za ugruntowany należy uznać w orzecznictwie pogląd, iż klauzule indeksacyjne nie dotyczą głównego świadczenia stron. Sąd rozpoznający niniejszy spór pogląd ten podziela.

Druga możliwość jest taka, że w miejsce postanowień uznanych za abuzywne wchodzi przepisy dyspozytywne. Problem w przypadku tego rozwiązania polega na tym, że nie istnieją przepisy dyspozytywne wprost regulujące tę kwestię. Zauważyć należy, że skutki uznania postanowień umowy za klauzule abuzywne różnią się od skutków nieważności czynności prawnej. W przypadku nieważności czynności prawnej art. 58 § 1 k.c. stanowi, że możliwe jest zastąpienie nieważnych postanowień czynności prawnej odpowiednimi przepisami ustawy. Natomiast w stosunku do klauzul niedozwolonych (art. 385¹ k.c.) ustawa takiej możliwości nie przewiduje.

Również w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej podkreśla się brak możliwości zastąpienia przez sąd postanowień umownych uznanych za abuzywne innymi postanowieniami. Jak wyjaśnił Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 14 czerwca 2012 r. (sygn. akt C-618/10) „z brzmienia ust. 1 rzeczonego art. 6 [dyrektywy Rady 93/13/EWG] wynika zatem, że sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta, przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści. Umowa ta powinna bowiem w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylenia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego (...)gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal byłiby oni zachęceni do stosowania rzeczonych warunków wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców”.

W orzeczeniu zaś z dnia 30 kwietnia 2014 r. (sygn. akt C-26/13) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdził natomiast, że „art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że w sytuacji takiej jak rozpatrywana w postępowaniu głównym, w której umowa zawarta między przedsiębiorcą a konsumentem nie może dalej obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwego warunku, przepis ten nie sprzeciwia się uregulowaniu krajowemu, które pozwala sądowi krajowemu zaradzić skutkom nieważności tego warunku poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym”. Zastosowanie przepisów dyspozytywnych prawa krajowego, w miejsce postanowień abuzywnych ograniczone zostało zatem do sytuacji, w której bez takiego uzupełnienia umowa nie mogłaby dalej obowiązywać- co jak podkreślił TSUE w uzasadnieniu byłoby niekorzystne dla konsumenta- „skutkiem czego osiągnięcie skutku odstraszającego wynikającego z unieważnienia umowy byłoby zagrożone”. W przypadku, którego dotyczy niniejsza sprawa, brak jest jednak odpowiednich przepisów dyspozytywnych określających zasady waloryzacji walutowej w umowach kredytowych. W szczególności nie jest dopuszczalna waloryzacja świadczeń wynikających z umowy kredytowej według średniego kursu ustalanego przez Narodowy Bank Polski.

Jednocześnie Sąd nie podziela poglądu zaprezentowanego w orzecznictwie Sądu Najwyższego polegającego na twierdzeniu, że zachodzi konieczność wypełnienia luki w przypadku wyeliminowania z umowy klauzuli waloryzacyjnej oraz że ustalenie kursu spłaty zobowiązania może nastąpić na podstawie prawa wekslowego (wyrok SN z 14.07.2017 r., II CSK 803/16).

W ocenie taka luka w istocie w ogóle nie występuje, bowiem nie ma konieczności przeliczania świadczenia wyrażonego w złotych na walutę obcą, ponieważ przedmiotowy kredyt jest kredytem złotowym i miał taki charakter od samego początku. Umowa kredytu bez mechanizmu waloryzacji nie jest kontraktem z luką, jest jedynie umową bez mechanizmu waloryzacji i co najistotniejsze bez tej klauzuli jest możliwe ustalenie wysokości zobowiązania w świetle treści pozostałym postanowień umownych. Skoro luka w sensie prawnym w ogóle nie występuje to nie ma potrzeby jej uzupełniania. Nie zachodzi potrzeba poszukiwania innych skutków przedmiotowej czynności prawnej niż te, które wynikają z treści tej czynności w brzmieniu po wyeliminowaniu w/w bezskutecznych klauzul umownych. Tym samym za zbędne należy uznać odwoływanie się do normy wyrażonej w przepisie art. 56 k.c.

Ponadto nawet gdyby uznać że taka luka występuje, Sąd czyni to założenie jedynie teoretycznie dla wyczerpania toku rozważań, to i tak nie mogłaby zostać uzupełniona poprzez zastosowanie przepisu art. 358 § 1 i 2 k.c., albowiem przedmiotowa umowa kredytu została zawarta w 2008 r., podczas gdy przepis art. 358 § 1 i 2 k.c. wskazujący na możliwość stosowania kursu średniego NBP do przeliczania zobowiązań obowiązuje dopiero od dnia 24 stycznia 2009 r. i z tej przyczyny z zasady nie znajduje zastosowania do czynności prawnej pochodzącej sprzed tej daty.

W ocenie Sądu taka potencjalna luka nie może także zostać uzupełniona poprzez analogiczne zastosowanie art. 41 ustawy prawo wekslowe. Przepis ten regulujący kwestię przeliczenia zobowiązania wekslowego wyrażonego w walucie obcej w ogóle nie wskazuje według jakiego kursu waluty ma być dokonywane takie przeliczenie, w szczególności nie wskazuje na kurs średni NBP. Jedynie w ramach wykładni doktrynalnej przyjmuje się, że właściwy w tym zakresie jest średni kurs waluty ustalany przez NBP. Tymczasem analogia z ustawy polega na zastosowaniu do stanu rzeczy nieuregulowanego (luka) regulacji ustawowej dotyczącej stanu rzeczy podobnego do objętego luką. Przepis art. 41 ustawy prawo wekslowe nie zawiera normy ustawowej odnoszącej się do kursu waluty ustalanego przez NBP.

Ponadto przepis art. 41 ustawy prawo wekslowe dotyczy sytuacji, gdy zobowiązanie zostało wyrażone w walucie obcej, podczas gdy w niniejszej sprawie kredyt został udzielony powodom w istocie w walucie krajowej.

Zdaniem Sądu uznanie, że postanowienia uznane za abuzywne nie są zastępowane żadnymi innymi normami jest prawidłowym rozwiązaniem problemu. W takiej sytuacji umowa kredytu pozostaje umową kredytu bez mechanizmu indeksacji, co powoduje, iż de facto mamy do czynienia z kredytem złotowym, który jedynie posiada parametry (marża, oprocentowanie) kredytu walutowego. Za takim rozwiązaniem, jak już była mowa powyżej, przemawia przede wszystkim literalna treść przepisów kodeksu cywilnego, jak również art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (zob. P. Biezuński, Skutki uznania abuzywności kredytowych klauzul walutowych).

Należy zgodzić się z poglądem, że brak jest przepisu pozwalającego zastąpić wadliwą klauzulą indeksacyjną inną, w szczególności taką, która określałaby inny sposób ustalenia kursu waluty waloryzacji. Zdaniem Sądu wyeliminowanie z umowy mechanizmu waloryzacji nie powoduje zmiany charakteru zobowiązania, a jedynie prowadzi do zaprzestania waloryzacji. Wobec braku związania kredytobiorcy abuzywną klauzulą jest on - zgodnie z zasadą nominalizmu (od której wyjątkiem jest możliwość wprowadzenia do umowy klauzuli waloryzacyjnej, art. 358 k.c.) - zobowiązany do zwrotu kredytu w wysokości nominalnej, w określonych w umowie terminach i z oprocentowaniem określonym w umowie. Innymi słowy, konsekwencją niedozwolonego charakteru opisanych postanowień umownych jest to, że umowa kredytowa jest umową wyrażającą zobowiązanie w walucie polskiej bez waloryzacji do waluty obcej (por. wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 17 października 2016r., III Ca 1427/15, LEX nr 2151803; wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy Śródmieścia w Warszawie z dnia 29 kwietnia 2016r., VI C 1713/15, LEX nr 2045180).

Nie sposób zgodzić się z twierdzeniem, że nawet gdyby uznać klauzule indeksacyjne za bezskuteczne, to kredyt udzielony pozwanemu nadal jest kredytem nadzwyczaj silnie powiązany z walutą obcą, ponieważ kredyt ten został udzielony w tej walucie i nie powinien utracić walutowego charakteru, gdyż byłyby wewnętrznie niespójny. Jak już zostało to uprzednio podniesione przez Sąd przedmiotowy kredyt nie został udzielony we frankach szwajcarskich, lecz w złotych. Kredyt udzielony pozwanemu był jedynie waloryzowany kursem CHF. Pieniądz obcy pełnił w rzeczywistości jedynie funkcję miernika wartości świadczenia pieniężnego, które zobowiązany był spełnić na rzecz banku pozwany. Na marginesie, dodać należy, co już było wcześniej zauważone, że zarówno przy wypłacie, jak i spłacie kredytu bank nie świadczył usługi wymiany walut na rzecz kredytobiorcy, a jedynie dokonywał przeliczenia wartości świadczenia, wykorzystując kurs waluty obcej.

Nie ma znaczenia w tym zakresie, w ocenie Sądu, oczywisty fakt podniesiony przez powódkę, iż nie zawarłaby ona umowy o kredyt złotowy wedle oprocentowania opartego o stawkę LIBOR (§ 9 umowy – k. 33). W tym miejscu należy podnieść, że LIBOR (L. I. R.) stanowi jedynie umowny i fakultatywny parametr transakcji finansowych, instytucje finansowe przyjmują go jako stawkę bazową dla takich transakcji. Jest to referencyjna wysokość oprocentowania depozytów i kredytów na rynku międzybankowym w L. dla walut o globalnym znaczeniu: dolar amerykański, euro, frank szwajcarski, funt brytyjski i jen. Obliczany jest jako średnia arytmetyczna wielkości oprocentowania podawanych przez wybrane banki będące uczestnikami panelu LIBOR, które prowadzą aktywną działalność na rynku międzybankowym w L.. Wyznaczeniem wartości LIBOR zajmuje się I. A.. WIBOR (W. I. R.) również stanowi jedynie umowny i fakultatywny parametr transakcji finansowych, instytucje finansowe przyjmują go jako stawkę bazową dla takich transakcji. Jest to referencyjna wysokość oprocentowania kredytów na rynku międzybankowym w Polsce dla waluty krajowej. Obliczany jest jako średnia arytmetyczna wielkości oprocentowania podawanych przez największe banki działające w Polsce, które są uczestnikami panelu WIBOR. Wyznaczeniem wartości WIBOR zajmuje się spółka (...) S.A. Jest okoliczności bezsporną, że w praktyce obrotu bankowego banki zawierały umowy o kredyt złotowy wedle oprocentowania opartego o stawkę WIBOR, a umowy o kredyt walutowy i umowy o kredyt złotowy indeksowany do waluty obcej wedle oprocentowania opartego o stawkę LIBOR. Jak jednak słusznie zauważono w orzecznictwie, okoliczność, że wobec zamieszczenia w umowie klauzuli abuzywnej powstaną skutki odmienne od zamierzonych przez strony, nie zwalnia jednak Sądu z obowiązku zastosowania bezwzględnie wiążącego przepisu art. 385¹ § 1 k.c. i stwierdzenia tejsze abuzywności. Jeżeli nawet ekonomicznym skutkiem wyroku będzie uzyskanie przez pozwanego kredytu na warunkach korzystniejszych od występujących na rynku (np. aktualnie niższe oprocentowanie według stawki LIBOR niż według stawki WIBOR), to skutek ten będzie spowodowany li tylko zamieszczeniem w umowie przez powodowy bank klauzuli sprzecznej z prawem. Sąd nie może zignorować tej sprzeczności kierując się interesem ekonomicznym banku (zob. uzasadnienie uchwały składu 7 sędziów SN z 6.03.1992 r., III CZP 141/91, OSNC 1992, nr 6, poz. 90). Nie można także tracić z pola widzenia i tej okoliczności, że zarówno LIBOR, jak i WIBOR mają charakter rodzajowo tożsamy, a mianowicie stanowią umowny parametr transakcji finansowych, którego wysokość ustalana jest przez banki pełniące dominującą rolę na rynku finansowym.

Sąd nie podziela także poglądu, że uwzględnienie zarzutu strony pozwanej spowodowałoby taką modyfikację umowy łączącej strony, że prowadziłoby to do zmiany charakteru prawnego umowy. Zauważyć bowiem należy, że stwierdzenie bezskuteczności klauzuli abuzywnej zawsze rodzi ingerencję w postanowienia umowy i kształtuje inną rzeczywistość zobowiązaniową. Ingerencja ta jest wszakże wyraźnie dopuszczona przez ustawodawcę. Stwierdzenie niedozwolonego charakteru klauzuli nie wiąże się bowiem z ukształtowaniem treści stosunku według sędziowskiego uznania, a jedynie z wyciągnięciem konsekwencji *expressis verbis* przewidzianej w ustawie, a mianowicie niezwiązania konsumenta takim postanowieniem umownym. Powódka w nieuzasadniony sposób pomija jednakże, że wyeliminowanie z umowy klauzul indeksacyjnych stanowi następstwo zachowania samej powódki, która bezprawnie narzuciła konsumentowi bezskuteczne postanowienia umowne. W tym stanie rzeczy konieczność obliczenia zobowiązania kredytobiorcy wynikającego z umowy kredytu złotowego według stawek oprocentowania LIBOR należy uznać za naturalną sankcję cywilną – następstwo zachowania kredytodawcy polegające na wprowadzeniu do kontraktu bezskutecznej klauzuli. Zdaniem Sądu sam brak takiego rodzaju produktów w ofercie rynkowej banków nie stanowi przeszkody do uznania przedstawionej przez Sąd oceny prawnej za nieuzasadnioną. W ocenie Sądu obliczenie zobowiązania kredytobiorców wynikającego z umowy kredytu złotowego według stawek oprocentowania LIBOR nie może także

zostać uznane za sprzeczne z zasadami współzycia społecznego i dobrymi obyczajami. Sąd rozpoznający niniejszy spór nie podziela poglądu wyrażonego przez Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z dnia 22.08.2016 r., III C 1073/16 (M. Prawn. 2017/2/98), że doprowadzenie do sytuacji, w której kredyt udzielony w złotych byłby oprocentowany tak jak kredyt walutowy byłoby sprzeczne z zasadami współzycia społecznego jako niesprawiedliwe wobec tych kredytobiorców, którzy zawarli umowę kredytu nieindeksowanego i w związku z tym ponosili znacznie wyższe koszty kredytu. Zdaniem Sądu ocena treści stosunku prawnego łączącego strony przedmiotowego procesu, w tym ocena czy doszło do ewentualnego naruszenia zasad współzycia społecznego powinna zostać dokonana wyłącznie w ramach tego konkretnego stosunku prawnego. Sytuacja prawna innych uczestników obrotu prawnego, w tym innych kredytobiorców, którzy zawierali innego rodzaju umowy kredytu niż umowy o kredyt indeksowany do waluty obcej nie może wpływać na sytuację prawną powodów jako kredytobiorców. Raz jeszcze należy podkreślić, że wyeliminowanie z umowy zawartej przez strony mechanizmu indeksacji nie stanowi następstwa niezgodnego z prawem lub nieuczciwego zachowania pozwanego, ale jest rezultatem niezgodnego z prawem zachowania powodowego banku. W ocenie Sądu pozwany nie powinien ponosić dalej idących następstw tego stanu rzeczy niż te, które zostały określone w przepisie art. 385 (1) § 1 i 2 k.c., w szczególności nie powinien ponosić żadnych ujemnych następstw.

Mając na uwadze powyższe rozważania oraz ustalenia faktyczne stwierdzić należy, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie, albowiem pozwany trafnie podniósł zarzut oparty na twierdzeniu o bezskuteczności niektórych klauzul umownych prowadzącej do stanu uiszczenia przez pozwanego jako kredytobiorcę na rzecz powódki jako kredytodawcy kwoty wyższej niż kwota należna z tytułu przedmiotowej umowy kredytu.

Skoro mechanizm indeksacji nie wiąże, to oznacza, że bank wykorzystując ten mechanizm pobrał część kwoty od pozwanego bez podstawy prawnej. Z ustaleń poczynionych przez Sąd wynika, że nie tylko pozwany nie jest już wierzycielem powódki z tytułu przedmiotowej umowy kredytu, ale że to pozwany dokonał nadpłaty z tego tytułu na rzecz powódki.

Otóż zgodnie z ustaleniami poczynionymi przez Sąd począwszy od dnia zawarcia przedmiotowej umowy do dnia 9 czerwca 2015 r. zobowiązanie pozwanego wobec powoda obliczone z pominięciem klauzul indeksacyjnych wynosiło łącznie kwotę 80.483,01 zł, a w tym okresie pozwany uiszczył na rzecz banku z tego tytułu kwotę 113.656,49 zł, co oznaczało powstanie nadpłaty po stronie pozwanego w kwocie 33.173,48 złotych. W okresie od dnia zawarcia przedmiotowej umowy kredytu do dnia 15 września 2015 r. zobowiązanie pozwanego wobec powoda obliczone z pominięciem klauzul indeksacyjnych wynosiło łącznie kwotę 83.998,39 zł, a w tym okresie pozwany uiszczył na rzecz banku z tego tytułu kwotę 113.656,49 zł, co oznaczało powstanie nadpłaty po stronie pozwanego w kwocie 29.658,10 złotych. W okresie od dnia zawarcia przedmiotowej umowy kredytu do dnia 25 lipca 2016 r. zobowiązanie pozwanego wobec powoda obliczone z pominięciem klauzul indeksacyjnych wynosiło łącznie kwotę 97.579,43 zł, a w tym okresie pozwany uiszczył na rzecz banku z tego tytułu kwotę 113.656,49 zł, co oznaczało powstanie nadpłaty po stronie pozwanego w kwocie 16.077,06 złotych. Według stanu na dzień 4 kwietnia 2018 r. (data sporządzenia opinii przez biegłego w niniejszej sprawie) wpłaty dokonane przez pozwanego z tytułu przedmiotowej umowy kredytu pokryły zobowiązania z tytułu tej umowy (obliczone z pominięciem klauzul indeksacyjnych) z nadwyżką (opinia biegłego sądowego – k. 368).

W konsekwencji powództwo nie mogło zostać uznane za nieuzasadnione.

Sąd rozstrzygnął o kosztach procesu, w tym o kosztach zastępstwa procesowego na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. oraz na podstawie § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu. Rozstrzygnięcie to zgodne jest z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, który pozwany w całości wygrał. Na zasądzoną kwotę składają się: 3.600 zł – wynagrodzenie pełnomocnika procesowego, 17 zł – opłata skarbową od pełnomocnictwa procesowego.

Mając na uwadze całokształt poczynionych powyżej rozważań Sąd orzekł jak w sentencji wyroku.

ZARZĄDZENIE

(...)

17.07.18 r.