

Sygn. akt XXV C 1358/18

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 sierpnia 2020 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny

w składzie następującym:

**Przewodniczący: sędzia Monika Włodarczyk**

Protokolant: sekretarz sądowy Adrianna Kalisz

po rozpoznaniu w dniu 20 sierpnia 2020 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa **E. T.**

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

o zapłatę i ustalenie

I. oddala powództwo o zapłatę kwoty 76 112,23 zł (siedemdziesiąt sześć tysięcy sto dwanaście złotych dwadzieścia trzy grosze);

II. ustala, że umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF z dnia 9 kwietnia 2008 r., zawarta pomiędzy (...) Bankiem S.A. w K. – (...) Oddział w Ł., którego następcą prawnym jest (...) Bank S.A. w W. i E. T., jest nieważna;

III. znosi wzajemnie pomiędzy stronami koszty postępowania w sprawie;

IV. nakazuje pobrać od E. T. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 3 176,33 zł (trzy tysiące sto siedemdziesiąt sześć złotych trzydzieści trzy grosze) tytułem wydatków poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa;

V. nakazuje pobrać od (...) Bank S.A. z siedzibą w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 3 176,34 zł (trzy tysiące sto siedemdziesiąt sześć złotych trzydzieści cztery grosze) tytułem wydatków poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa.

Sygn. akt XXV C 1358/18

## UZASADNIENIE

**wyroku z dnia 26 sierpnia 2020 r.**

Pismem z 18 października 2018 r. oraz z 2 października 2019 r. powódka dokonała modyfikacji powództwa określonego pozwem z 2 lipca 2018 r., wnosząc ostatecznie o:

1. zasądzenie od pozwanego (...) Bank S.A. z siedzibą w W. na rzecz powódki kwoty 76 112,23 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia doręczenia pozwu pozwanemu do dnia zapłaty, tytułem zwrotu części nienależnie pobranych kwot w przypadku uznania, iż umowa kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 9 kwietnia 2008 r., jest nieważna;

2. w przypadku uznania, przez Sąd, iż przy założeniu nieważności umowy roszczenie o zapłatę winno ulec oddaleniu o ustalenie, iż umowa kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 9 kwietnia 2008 r. jest nieważna;

3. ewentualnie w przypadku uznania przez Sąd, iż umowa kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 9 kwietnia 2008 r. jest ważna o zasądzenie od (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz powódki kwoty 67 592,41 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty, tytułem zwrotu nienależnie pobranych kwot w przypadku stwierdzenia, iż w umowie kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 9 kwietnia 2008 r. znajdują się niedozwolone postanowienia umowne.

Kolejność zgłoszonych roszczeń została określona przez powódkę ostatecznie na rozprawie w dniu 20 sierpnia 2020 r. (godz. 00:04:43 k. 681, pozew k. 3-35, pismo k. 572, pismo z 31 października 2019 r. k. 582 - 565, pismo z 18 października 2018 r. k. 253-267).

Jako podstawę roszczenia o zapłatę powódka wskazała art. 410 k.c. podnosząc, iż stanowi ono świadczenie nienależne. Doprecyzowała, że kwota 76 112,23 zł odpowiada części nienależnie pobranych świadczeń za okres do 1 lipca 2012 r., które miałyby stanowić opłaty najwcześniej przez nią uiszczone.

Uzasadniając roszczenia powódka podniosła, że 9 kwietnia 2008 r. zawarła z poprzednikiem prawnym pozwanego umowę kredytu, która od początku nie była prawidłowo wykonywana przez Bank albowiem do 2015 r. raty zostały określone przy przyjęciu okresu spłaty wynoszącego 360 miesięcy a nie określonego w umowie wynoszącego 252 miesiące. Zdaniem powódki powyższe prowadzi do wniosku, iż nigdy nie doszło do realizacji umowy, skoro wszystkie wyliczenia i dokonywane przez powódkę spłaty do końca 2014 r. nie dotyczyły wskazanej umowy. Zdaniem powódki w związku z zaistniałą sytuacją wskazany w §1 ust. 7 umowy całkowity koszt kredytu został wyliczony nieprawidłowo. Ponadto wykonywanie umowy przy przyjęciu innego okresu spłaty, niż wskazany w umowie w ocenie powódki stanowi samowolną zmianę przez bank postanowień essentialia negotii wskazanych w art. 69 ust. 2 ustawy prawo bankowe, do których należy oznaczenie zasad i terminu spłaty kredytu, co skutkuje nieważnością stosunku umownego.

Zarzuciła, iż skoro pozwany w sposób dowolny wydłużył okres trwania kredytu doprowadził do tego, iż powódka spłacała kapitał w mniejszym stopniu, a zatem płaciła więcej z tytułu odsetek co stanowiło dla banku dodatkowy, niezasadniony zarobek.

Zdaniem powódki umowa kredytu jest nieważna również z uwagi na postanowienia umowne oznaczone w §1 ust. 1, §9 ust. 2, §10 ust. 3 umowy oraz §19 ust. 5 Regulaminu w zw. z § 6 ust. 1 umowy, albowiem stanowią one, iż w chwili zawierania umowy kredytowej wysokość zobowiązań była nieznana, a kwota kredytu oraz wysokość poszczególnych rat została uzależniona od mierników wartości w postaci kursu kupna i kursu sprzedaży CHF obowiązującego w banku, który to kurs bank określa w sposób arbitralny.

Zarzuciła, iż sama indeksacja jest sprzeczna z zasadami współzycia społecznego i rażąco narusza jej interesy jako konsumenta, oraz została wprowadzona do umowy z naruszeniem przepisów prawa. Pomimo wprowadzenia mechanizmu indeksacji, jej skutków pozwany nie uwzględnił przy określaniu całkowitego kosztu kredytu przez co kredytobiorca nie został poinformowany o w/w kosztach prawidłowo co stanowi również o nieważności umowy.

Powódka zarzuciła, iż doszło do wynaturzenia stosunku umownego wobec dokonania indeksacji części kapitałowej a nie tylko odsetkowej co skutkuje zmianą wysokości wypłaconego kredytobiorcy kapitału oraz nieprawidłowym rozłożeniem ryzyka wahań kursowych pomiędzy kredytobiorcą a bankiem.

Ponadto wobec wprowadzenia indeksacji sprawiło, że umowa kredytu w chwili jej zawarcia prowadziła do obejścia przepisów ustawy prawo bankowe, co oznacza, iż taka czynność zgodnie z art. 58 § 1 k.c. jest nieważna. Podniosła, że pozwany tworząc wzorzec umowy kredytu waloryzowanego kursem CHF, określił w nim kwotę kredytu w PLN, nie podał waluty kredytu, wskazał walutę indeksacji jako CHF, oznaczył jedynie własne zobowiązanie jako kwoty w PLN, które jednak nie stanowiło zobowiązania zwrotnego kredytobiorcy, lecz miało zostać ustalone dopiero w toku

jej wykonywania, wartość zadłużenia w CHF miało być określone w terminie późniejszym przy uruchamianiu transz kredytu, odsetki zostały określone w CHF a hipoteka została ustanowiona w PLN. Reasumując powódka podniosła, iż umowa de facto wyznacza jedynie zobowiązanie pozwanego przy jednoczesnym braku określenia zobowiązania kredytobiorcy wobec braku oznaczenia tej kwoty w umowie czy też jej górnej granicy. Jego ustalenie ma nastąpić dopiero w toku wykonania umowy przy czym do jego określenia zastosowanie ma kurs kupna CHF z tabeli pozwanego, którego warunków, zasad, parametrów tworzenia pozwany w umowie ani w innym akcie nie określił. W konsekwencji powódka podpisując umowę nie wiedziała ile wyniesie jej zobowiązanie – zadłużenie, kwota ta wyrażona w CHF była bowiem nieznana, obciążona ryzykiem i wpływała na zobowiązanie tylko jednej ze stron – konsumenta.

Konstatując powódka wskazała, iż umowa nie określa jej zobowiązania, rzeczywistej kwoty kredytu, waluty kredytu czy zasad spłaty kredytu, przez co dochodzi do obejścia przepisów prawa bankowego w szczególności art. 69, co w konsekwencji prowadzi do nieważności umowy wobec niedookreślenia minimum jej warunków.

Skonstruowana przez pozwanego umowa nie zapewnia również ekwiwalentności świadczeń kredytodawcy i kredytobiorcy. W rzeczywistości nie jest świadczeniem wzajemnym bo nie zapewnia obu stronom równych warunków wymiany świadczeń, co stanowi naruszenie art. 353<sup>1</sup> k.c. jako że przewiduje rozwiązania sprzeczne z właściwościami umowy kredytu.

Ponadto powódka zarzuciła, iż udzielony kredyt jest również przykładem nieuczciwych praktyk rynkowych. Wprowadzony mechanizm waloryzacji nie został określony jednoznacznie a ponadto wprowadza dwa mierniki, pierwszy kurs kupna a drugi kurs sprzedaży CHF przy czym w momencie zawierania umowy nie zostały w niej określone zasady wyznaczania kursów tabeli kursowej co oznacza, że miernik ten określa pozwany, zaś jego zasady nie zostały określone. W świetle powyższego powódka zarzuciła, iż funkcją indeksacji umowy nie było utrzymanie ekwiwalentności świadczenia pieniężnego banku, lecz jest nim dodatkowy koszt, który nie jest konieczny do zapewnienia ekwiwalentności świadczeń w czasie i stanowi o przekroczeniu zasady swobody kontraktowania – art. 353<sup>1</sup> k.c.

Zarzuciła, iż wprowadzona klauzula waloryzacyjna stanowi w istocie sui generis walutowy instrument pochodny, przez co do oceny zawartego stosunku umownego a przede wszystkim w zakresie obowiązków informacyjnych znajduje zastosowanie dyrektywa 2004/39/WE, tj. obowiązek dokonania oceny adekwatności, tj. czy zaoferowana umowa odpowiada preferencjom klienta.

W zakresie kwestionowanych przez powódkę klauzul walutowych pozwany zastrzegł dla siebie dowolność w tworzeniu mierników - kształtowania wysokości kursów. Wskazując na powyższe powódka powołała się również na tożsame gatunkowo klauzule wpisane do rejestru klauzul niedozwolonych. Podniosła, iż stwierdzenie ich bezskuteczności, braku związania stanowi o powstaniu luki w umowie, która nie podlega uzupełnieniu przez żaden przepis dyspozytywny, albowiem taki nie istnieje. Odwołując się do zakazu wynikającego

z art. 5 zd. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG wskazała na brak podstaw do modelowania klauzuli przez Sąd, pozbawiając ją cech niedopuszczalnych, i dążenia tym samym do zachowania jej istoty. Uznanie klauzuli indeksacyjnej za niedozwoloną stanowi o upadku indeksacji przez co kredyt staje się kredytem złotowym, pozbawionym tegoż elementu. Zdaniem powódki do takiego stosunku umownego nie znajdują zastosowania przepisy dyspozytywne dotyczące ustalania wysokości kursu ani na podstawie art. 56 k.c. ani też

w oparciu o art. 358 § 2 k.c. albowiem nie obowiązywał on w dacie zawarcia umowy, jak również nie odnosi się do przeliczeń świadczenia wyrażonego w PLN na walutę obcą. Z tych też względów po wyeliminowaniu postanowień dotyczących indeksacji przedmiotowa umowa nie może dalej funkcjonować - brak jest bowiem możliwości określenia sposobu i wysokości świadczenia stron. Ponadto nie jest możliwe utrzymanie przedmiotowej umowy nawet przy przyjęciu, iż znajduje zastosowanie w zakresie ustalania oprocentowania wskaźnik referencyjny LIBOR 3M albowiem w takim kształcie pozostaje w sprzeczności z określoną na podstawie całokształtu uregulowań zawartych w ustawie prawo bankowe właściwością stosunku prawnego i z zasadami współżycia społecznego. Powstały stosunek umowny traci swój sens gospodarczy stricte powiązany z indeksacją. Umowa oparta o wskaźniki nieadekwatne do ekonomicznej

wartości waluty będącej podstawą rozliczeń stron jest umową nieważną jako sprzeczna z zasadami współzycia społecznego, albowiem skutkowałoby to nadmiernym naruszeniem równowagi stron tym razem na korzyść powódki.

Zdaniem powódki przepis art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. nie ma charakteru szczególnego wobec postanowień art. 353<sup>1</sup> k.c. a tym samym nie pozwala na kreowanie takich stosunków umownych, które po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych pozwalałyby na osiągnięcie celów, które nie były możliwe do realizacji na gruncie zasad ogólnych.

Wskazując na interes prawny w domaganiu się żądania ustalenia nieważności umowy kredytu powódka podniosła, iż umowa kredytowa wygenerowała długoterminowy stosunek prawny, który dotychczas nie został wykonany, przy czym roszczenie o zapłatę nie reguluje w sposób definitywny wzajemnych relacji stron lecz dopiero stwierdzenie nieważności przesądzi o możliwości dochodzenia spełnionych już świadczeń jak również o braku obowiązku ich spełnienia na rzecz banku w przyszłości. Podkreśliła, iż dopiero ustalenie nieważności umowy zniesie wątpliwości stron i zapobiegnie dalszemu sporowi o roszczenia banku wynikające z umowy.

Pozwany (...) Bank Spółka Akcyjna z siedzibą w W. w odpowiedzi na pozew i w kolejnych pismach wniósł o oddalenie powództwa w całości (odpowiedź na pozew z k. 206, pismo z 19 listopada 2018 r. k. 330-341, pismo procesowe z 27 stycznia 2020 r. k. 624-640).

Pozwany zaprzeczył, by kwestionowane przez powódkę postanowienia umowy kredytu stanowiły niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., by umowa była nieważna i by istniały podstawy do tworzenia konstrukcji stanowiącej hybrydę kredytu złotowego i indeksowanego do kursu CHF (oprocentowanego w oparciu o stawkę LIBOR i nieobarczonego ryzykiem kursowym). Pozwany podniósł brak interesu prawnego powódki w zakresie powództwa o ustalenie oraz zarzucił przedawnienie roszczeń powódki

w zakresie świadczeń spełnionych na rzecz banku w okresie wcześniejszym niż 3 lata przed wniesieniem pisma zawierającego modyfikację powództwa. Wskazał, że Bank nie ustalał kursu waluty indeksacyjnej w sposób arbitralny, lecz na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym oraz kursów średnich NBP, a powódka w wyniku zastosowanej indeksacji otrzymała korzystne oprocentowanie kredytu przy zastosowaniu stawki LIBOR zamiast wyższej stawki WIBOR. Pozwany podniósł, że umowa kredytu jest zgodna z art. 69 Prawa bankowego, indeksacja kredytu nie jest niezgodna z prawem, a postanowienia określające sposób indeksacji zostały indywidualnie uzgodnione, nie są abuzywne,

w szczególności nie naruszają dobrych obyczajów i interesów powódki w sposób rażący, brak jest nierównowagi kontraktowej pomiędzy stronami. W razie zaś stwierdzenia abuzywności klauzul indeksacyjnych brak jest podstaw do eliminacji całej indeksacji z umowy, bowiem abuzywna może być tylko klauzula odsyłająca do tabeli kursów walut obcych, wobec czego należałoby zastosować do wyliczenia salda kredytu i wysokości rat kapitałowo-odsetkowych kurs średni Narodowego Banku Polskiego. Pozwany podniósł, iż w umowie znajdują się jednoznaczne i wystarczające kryteria określania kursów waluty na potrzeby rozliczania stron, w której odwołano się do kursu referencyjnego obowiązującego na rynku międzybankowym, wskazano godzinę kursu oraz oznaczono, iż będzie on obowiązywał cały następny dzień. W oparciu o przedmiotowe postanowienie zdaniem pozwanego jest możliwość ustalenia kursu z w sposób jednoznaczny i niezależny od pozwanego, tj. publikowany przez podmioty trzecie prowadzące wyspecjalizowaną działalność w tym zakresie. Podniósł, iż w przypadku uznania bezskuteczności postanowień indeksacyjnych brak jest podstaw do zastosowywania stawki referencyjnej LIBOR, na co wskazuje m.in. § 13 ust. 1 Regulaminu określającego rodzaj stawki właściwej dla danej waluty kredytu. Tym samym zdaniem pozwanego w przypadku wyeliminowania postanowień indeksacyjnych konieczne jest zastosowanie do określenia wysokości oprocentowania stawki WIBOR. Powyższe bowiem wynika z przywołanych powyżej postanowień Regulaminu.

Pozwany zwrócił również uwagę, iż należy rozróżnić normę o „różnicach kursowych” oraz normę o „ryzyku kursowym”. Kwestionowanie tym samym różnic kursowych nie skutkuje abuzywnością, automatycznym zniesieniem ryzyka kursowego, o którym strona powodowa została prawidłowo poinformowana. O powyższym świadczy przekazanie powódce arkusza informacyjnego dotyczącego ryzyka kursowego zawierającego konkretne przykłady obliczenia ryzyka w przypadku m.in. spadku wartości złotego polskiego względem CHF.

Pozwany zaprzeczył, żeby doszło do jakiegokolwiek bezpodstawnego wzbogacenia po jego stronie, bowiem posiadał podstawę prawną do uzyskania korzyści w postaci umowy kredytu oraz odpowiednich uregulowań prawa cywilnego i Prawa bankowego. Na wypadek uznania, iż roszczenie o wypłatę z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia lub nienależnego świadczenia istnieje pozwany podniósł, że korzyść którą miał zużyć w taki sposób, że nie jest on już wzbogacony względem powódki art. 409 k.c. Powołał się również na brak podstaw do żądania świadczenia zanim jeszcze wierzytelność stała się wymagalna - art. 411 pkt 4 k.c. Wskazał, iż strona powodowa dokonywała zwrotu tytułem spłaty rat, tj. zanim jeszcze roszczenie banku o zwrot kwoty wypłaconej stało się wymagalne. Ponadto zdaniem pozwanego spełnienie świadczenia przez powódkę w postaci płatności rat odpowiadało zasadom współzycia społecznego przez co z uwagi na treść art. 411 pkt 2 k.p.c. powództwo

o zapłatę również nie zasługiwało na uwzględnienie. Z ostrożności procesowej pozwany powołał się również na prawo zatrzymania, tj. art. 496 i 497 k.c. wnosząc aby Sąd uwzględnił, iż zapłata przez pozwanego powinna nastąpić jedynie w przypadku równoczesnego spełnienia świadczenia ze strony powodowej w wysokości odpowiadającej wartości nominalnej kredytu powiększonej o koszty uzyskania takiej kwoty nominalnej na rynku w dacie umowy, przez okres, w którym strona powodowa taką kwotą dysponowała, tj. jak dla kredytu złotowego oprocentowanego stawką WIBOR.

Ustosunkowując się do zarzutów podniesionych w piśmie pozwanego z 27 stycznia 2020 r. powódka zakwestionowała jakoby doszło do zużycia wzbogacenia po stronie pozwanej, tym bardziej, iż pozwany powinien liczyć się z obowiązkiem jej zwrotu skoro strona pozwana w sposób jednostronny i nieuczciwy sformułowała w umowie postanowienia dotyczące określenia kursu waluty. Podniosła, iż pozwany nie wykazał aby doszło do zużycia kwoty wzbogacenia. Zaprzeczyła ponadto aby żądane przez nią kwoty stanowiły wcześniejszą spłatę kredytu, a ponadto podniesiony zarzut może odnosić się jedynie do zobowiązań istniejących. Zaprzeczyła również aby żądanie o zapłatę stanowiło nadużycie prawa,

w sytuacji gdy to sam pozwany ukształtował umowę w taki sposób, iż jej postanowienia są sprzeczne z zasadami współzycia społecznego.

Odnośnie zarzutu opartego na treści art. 496 i 497 k.c. powódka wskazała, iż nie znajdują one zastosowania w niniejszej sprawie. Uwzględnienie powyższego w kształcie określonym przez pozwanego prowadziłoby de facto do sprzeczności z celem wprowadzenia przepisów dotyczących ochrony konsumentów i czyniłoby ochronę konsumentów jedynie pozorną (pismo z 5 marca 2020 r. k. 653-656).

### ***Sąd ustalił następujący stan faktyczny:***

E. T. w 2008 r. potrzebowała kredytu na skonsolidowanie zobowiązań wynikających z innych kredytów. Poszukiwania banku, który udzieli jej kredytu rozpoczęła już w 2007 r. Ostatecznie wyłącznie w (...) Banku (...) Oddział w Ł. złożono jej propozycję udzielenia kredytu indeksowanego do waluty CHF, w oparciu o dochody uzyskiwane wyłącznie w PLN tytułem świadczenia w związku z pozostawaniem w stanie spoczynku. Powódce nie przedstawiono propozycji udzielenia kredytu w PLN informując ją, iż nie ma zdolności kredytowej do jego uzyskania. Ponadto nie przedstawiono jej wykresów obrazujących zmianę kursu waluty CHF na przestrzeni czasu, jak również nie wyjaśniono precyzyjnie na czym mechanizm indeksacji polega oraz jak są tworzone tabele kursowe, tj. jakie parametry bank bierze pod uwagę. Przedmiotowych informacji nie posiadał również doradca, który zaproponował jej kredyt indeksowany do waluty CHF (d: wyjaśnienia powódki w charakterze strony - nagranie rozprawy 20 sierpnia 2020 r. k. 681v-682v, zeznania świadka J. Ł. nagranie rozprawy z 30 października 2008 r. k. 326-327).

W okresie, w którym powódka poszukiwała produktu kredytowego za najatrakcyjniejszy z uwagi na niskie oprocentowanie doradcy kredytowi uważali kredyt indeksowany w walucie CHF, i w taki też sposób prezentowali ten produkt. Banki nie oferowały doradcom kredytowym szkolenia umożliwiającego zapoznanie się z mechanizmem i zasadami tworzenia kursów a w tym przedstawienia rzetelnej i pełnej informacji odnośnie rodzaju oferowanego kredytu, w tym w zakresie umożliwiającym klientowi ocenę jego skutków ekonomicznych dla sytuacji klienta (d: zeznania świadka J. Ł. nagranie rozprawy z 30 października 2008 r. k. 326-327).

W dniu 21 stycznia 2008 r. E. T. złożyła do (...) Banku S.A.

w biurze pośrednika kredytowego „fiolet Kredyty” wniosek o udzielenie kredytu hipotecznego w wysokości 165 000 zł indeksowanego kursem waluty CHF. W tym samym dniu 21 stycznia 2008 r. powódka złożyła na formularzu banku oświadczenie, że po zapoznaniu się z występującym ryzykiem kursowym oraz ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej wnosi o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej.

W dokumencie tym znajdowała się tabela przedstawiająca sytuacje modelowe wpływu zmian oprocentowania i kursu waluty kredytu na wysokość miesięcznych rat kredytu w PLN i kredytu indeksowanego kursem CHF przy założeniach, że: wysokość kredytu wynosi 150.000 zł, okres spłaty kredytu wynosi 15 lat, zmienne oprocentowanie kredytu złotowego wynosi 6%, zmienne oprocentowanie kredytu indeksowanego wynosi 3%, oraz przedstawiająca wysokość rat kapitałowo-odsetkowych w następujących sytuacjach: 1) przy założeniu, że stopa procentowa kredytu w CHF jest równa stopie procentowej kredytu w PLN, a kapitał jest większy o 20%, 2) przy założeniu, że kurs CHF wzrośnie o wartość stanowiącą różnicę między maksymalnym i minimalnym kursem CHF z okresu ostatnich 12 miesięcy, tj.

o 0,3752 PLN, co daje wzrost o 15,6%, 3) stopa procentowa wzrośnie o 4 pp, 4) stopa procentowa wzrośnie o wartość stanowiącą różnicę między maksymalną i minimalną wartością stopy procentowej z okresu ostatnich 12 miesięcy, tj. o 1,83 punktu procentowego w przypadku kredytów/pożyczek w PLN i o 0,518 punktów procentowych w przypadku kredytów indeksowanych kursem CHF (d: wniosek o udzielenie kredytu hipotecznego - k. 218-224, oświadczenie kredytobiorcy o wyborze waluty obcej - k. 342 wyjaśnienia powódki w charakterze strony - nagranie rozprawy 20 sierpnia 2020 r. k. 681v-682v,).

W dniu 9 kwietnia 2008 r. (...) Bank S.A. w K. (...) Oddział w Ł.), poprzednik prawny (...) Banku S.A., oraz E. T. (kredytobiorca) zawarli umowę kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF. Na mocy tej umowy bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie 180 169,06 zł indeksowanego kursem CHF.

W umowie wskazano, iż przy założeniu, że uruchomiono całość kredytu w dacie sporządzenia umowy równowartość kredytu wynosiłaby 85 753,96 CHF, rzeczywista równowartość zostanie określona po wypłacie ostatniej transzy kredytu (§ 1 ust. 1 zd. 1 i 2 umowy). Kredytobiorca oświadczył w umowie, że jest świadomy ryzyka kursowego związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko (d: § 1 ust. 1 zd. 3 umowy k. 122).

W umowie postanowiono, że spłata kredytu nastąpi w 252 miesięcznych ratach równych kapitałowo-odsetkowych (§ 1 ust. 2), oprocentowanie kredytu jest zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosi 5,53% w skali roku, na które składa się suma obowiązującej stawki DBCHF i stałej marży Banku, która wynosi 2,72%, a kredytobiorcy oświadczył, iż jest świadomy ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko (§ 1 ust. 3). W umowie zapisano nadto, że rata kapitałowo-odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia umowy wynosiłaby równowartość 576 CHF, rzeczywista wysokość rat odsetkowych lub rat kapitałowo-odsetkowych zostanie określona w harmonogramie spłat, który zostanie doręczony w dniu uruchomienia poszczególnych transz w przypadku kredytu transzowego lub po wypłacie całości kredytu. Każdorazowy harmonogram określa wysokość rat spłaty przez okres dwóch lat kredytowania. Przed upływem dwóch lat kredytobiorca otrzymuje harmonogram na kolejny dwuletni okres trwania umowy kredytu (§ 1 ust. 4 i § 7 ust. 1). Jednorazowa prowizja za udzielenie kredytu ustalona została na 0,00 zł (§ 1 ust. 6).

W umowie ustalono, że kredyt jest przeznaczony: a) w wysokości 74 000 zł na spłatę kredytu hipotecznego w banku (...) S.A., b) w wysokości 86 900 zł na spłatę kredytu

w (...) Bank (...) S.A., c) w wysokości 4 100 zł na dowolny cel konsumpcyjny, d)

w wysokości 3 603,38 zł na uiszczenie składki z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości, e) w wysokości 900,85 zł na pokrycie składek ubezpieczeniowych

z tytułu ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej w życiu codziennym, f/ w wysokości 9 900 zł na uiszczenie opłaty z tytułu ubezpieczenia na życie w (...) S.A., g)

w wysokości 224,32 zł na uiszczenie kosztów związanych z ustanowieniem hipoteki zabezpieczającej spłatę kredytu,

f) w wysokości 540,51 zł na uiszczenie składki z tytułu Pakietowego Ubezpieczenia na wypadek odmowy ustanowienia hipoteki (§ 2 i § 4 umowy).

Zgodnie z umową, w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kwota wypłaconych środków będzie przeliczona do CHF według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów - obowiązującego w dniu uruchomienia środków (§ 9 ust. 2). Kredytobiorca zobowiązał się dokonać w okresie objętym umową spłaty rat kapitałowo-odsetkowych i odsetkowych w terminach i na rachunek wskazany w aktualnym harmonogramie spłat (§ 10 ust. 1). Wysokość zobowiązania kredytobiorcy będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF - po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego

w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty (§ 10 ust. 3 umowy). „Bankowa Tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut”, zwana Tabelą Kursów, została zdefiniowana w umowie jako tabela sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP - tabela sporządzana jest o godz. 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy (d: § 6 ust. 1 umowy k. 123).

W umowie przyjęto, że oprocentowanie kredytu jest zmienne i ulega zmianie w pierwszym dniu najbliższego miesiąca następującego po ostatniej zmianie indeksu DBCHF (§ 13 ust. 1). Indeks DBCHF dla każdego miesiąca oblicza się jako średnią arytmetyczną stawek LIBOR 3M, obowiązujących w dniach roboczych w okresie liczonym od 26 dnia miesiąca, poprzedzającego miesiąc ostatni do 25 dnia miesiąca poprzedzającego zmianę (§ 13 ust. 2). Indeks DBCHF ulega zmianie w okresach miesięcznych i obowiązuje od pierwszego dnia miesiąca, jeżeli wartość indeksu jest różna od obowiązującej stawki indeksu DBCHF o przynajmniej 0,1 punktu procentowego i obowiązuje od pierwszego kalendarzowego dnia miesiąca (§ 13 ust. 5). LIBOR 3 miesięczny dla CHF (LIBOR 3m) zdefiniowano w umowie jako oprocentowanie na jakie banki skłonne są udzielić pożyczek w CHF innym bankom na rynku międzybankowym w L. na okres trzech miesięcy (§ 6 ust. 7).

Zgodnie z warunkami umowy, w przypadku niespłacenia przez kredytobiorcę w terminie całości lub części raty spłaty wynikającej z umowy kredytu, niespłacona kwota staje się zadłużeniem przeterminowanym. Bank nalicza od wymagalnego kapitału odsetki karne w wysokości podwojonego oprocentowania umownego (§ 14 ust. 1 i 2). Jeżeli kredytobiorca, mimo upływu okresu wypowiedzenia, nie ureguluje należności, Bank w następnym dniu po upływie terminu wypowiedzenia, dokonuje przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN, z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz, określonego przez Bank w Tabeli Kursów. Poczynając od dnia przewalutowania Bank pobiera od wymagalnego kapitału karne odsetki w wysokości 2-krotności oprocentowania kredytów udzielanych w PLN (nie indeksowanych do waluty obcej) przy zastosowaniu aktualnego z dnia przewalutowania wskaźnika DBPLN oraz marży obowiązującej w dniu wypłaty kredytu lub jego pierwszej transzy (§ 14 ust. 3).

W umowie postanowiono, że w sprawach nieuregulowanych umową stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego, Prawa bankowego, Regulaminu do umowy kredytu hipotecznego, stanowiącego integralną część umowy (§ 25 ust. 1) (d: umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF z dnia 9 kwietnia 2008 r. - k. 122-127v.).

W §19 ust. 5 „Regulaminu kredytu hipotecznego (...) (zwanego dalej również „Regulaminem”), mającego zastosowanie do przedmiotowej umowy, postanowiono że w przypadku kredytu indeksowanego w walucie obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz obowiązującym w banku na podstawie obowiązującej w Banku (...) kursów z dnia wpływu środków.

„Bankowa Tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut” zdefiniowana została w § 2 Regulaminu jako sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godz.16:00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy (d: Regulamin kredytu hipotecznego (...) k. 128-134v).

Przedmiotowa umowa kredytu hipotecznego została zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez bank. Postanowienia umowy dotyczące mechanizmu indeksacji nie były przedmiotem negocjacji ani indywidualnych uzgodnień pomiędzy stronami. W dacie zawarcia umowy powódka pozostawała już w stanie spoczynku, wykonując uprzednio zawód sędziego.

Kredyt został uruchomiony przez bank w dniu 16 kwietnia 2008 r. w wysokości 89 169,06 zł na pokrycie zobowiązania kredytowego w (...) S.A. oraz składek ubezpieczeniowych określonych w umowie i została przeliczona na kwotę 42 849,14 CHF po kursie 2,081 zł oraz w dniu 24 kwietnia 2008 r. w wysokości 91 000 zł na pokrycie zobowiązania kredytowego w (...) Bank (...) S.A. i na dowolny cel powódki i została przeliczona na kwotę 44 520,55 CHF po kursie 2,044 zł (d: zaświadczenie pozwanego banku z 26.04.2018 r. k. 144).

Różnica w saldzie kredytu wyrażonego w CHF , tj. stanowiąca wysokość świadczenia podlegającego spłacie przez powódkę pomiędzy datą zawarcia umowy 9 kwietnia 2008 r. a datą wypłaty kredytu odpowiednio 16 i 24 kwietnia 2008 r. wynosiła 1 615,74 CHF (87 369,70 CHF - 85 753,96 CHF).

Po uruchomieniu kredytu rata została określona przy przyjęciu, iż spłata miała nastąpić w ramach 349 rat (d: harmonogramy spłaty k. 134-134v).

W dniu 14 grudnia 2009 r. (...) Bank S.A. i E. T. zawarli Aneks nr (...) do umowy kredytu hipotecznego. Na podstawie aneksu zmianie uległa treść § 6 umowy zgodnie z którą kurs sprzedaży walut NBP stanowi kurs sprzedaży ustalany przez NBP obowiązujący w dniu poprzedzającym dzień wpływu środków na rachunek spłat.

W przypadku przeszkody uniemożliwiającej zastosowanie kursu sprzedaży walut określonego w powyższy sposób, stosuje się ostatni obowiązujący kurs sprzedaży ogłoszony przez NBP. W przypadku braku możliwości zastosowania kursu sprzedaży walut w powyższy sposób

z uwagi na trwałą przeszkodę , np. zaprzestanie publikacji kursów przez NBP, stosuje się kurs sprzedaży walut określony zgodnie z zapisami Regulaminu kredytu hipotecznego. Zmianie uległy również zapisy § 10 ust. 4 umowy zgodnie z którym wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF - po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży ustalonego przez Narodowy Bank Polski. Za zmianę warunków kredytowania została określona jednorazowa opłata w wysokości 1,95% kwoty kredytu pozostałej do spłaty na dzień wejścia w życie aneksu, w trybie podwyższenia salda kredytu. W postanowieniach określono również podwójny mechanizm indeksacji zastosowany do jej wyliczenia, tj. w celu określenia salda kredytu w PLN poprzez zastosowanie kursu sprzedaży dewiz CHF do złotego podanego w „Bankowej Tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut” obowiązującej w dniu wejścia w życie aneksu, a następnie poprzez przeliczenie na CHF wg kursu kupna dewiz CHF do złotego podanego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych i indeksowanych kursem walut”, obowiązujących w dniu wejścia w życie aneksu ( d: Aneks nr (...) z dnia 14.12.2009 r. do umowy kredytu hipotecznego - k. 135-135v.).

Zawarcie przedmiotowego aneksu zostało zaproponowane powódce przez pozwanego bank.

E. T. dokonywała spłaty rat kredytowych wynikających

z przedmiotowej umowy kredytu, zgodnie z harmonogramami. Wszystkie wpłaty zostały dokonane w złotych polskich.

Pismem z 3 grudnia 2014 r. powódka zgłosiła reklamację odnośnie nieprawidłowego naliczenia rat kredytu.

Pismem z 19 grudnia 2014 r. pozwany potwierdził, iż zaistniał błąd, który skutkowało wygenerowaniem nieprawidłowego harmonogramu spłaty, w którym okres kredytowania został wydłużony, która to nieprawidłowość została natychmiast usunięta poprzez określenie nowego harmonogramu z datą spłaty na kwiecień 2029 r. (d: pismo k. 140, harmonogram k. 140v-142).

Gdyby powódka od początku spłacała kredyt podlegający uregulowaniu przez okres 252 miesięcy na styczeń 2015 r. uiściłaby 42 450,99 CHF, w tym z tytułu kapitału 24 221,26 CHF, natomiast przy harmonogramie spłaty określonym na 360 miesięcy spłata na w/w datę odpowiadałaby kwocie 31 783,42 CHF w tym z tytułu kapitału 13 554,34 CHF.



Powyższe oznacza, iż zobowiązanie wobec Banku przy krótszym okresie kredytowania byłoby niższe o 10 667,57 CHF (d: opinia uzupełniająca biegłego R. P. k. 603-606).

W okresie wykonywania umowy zgodnie z §19 umowy dokonywane były wznowienia płatności składek ubezpieczenia OWH i OC, które były doliczane do salda kredytu (d: historia zadłużenia k. 141).

W okresie od 16 kwietnia 2008 r. do 26 kwietnia 2018 r. powódka wpłaciła na rzecz banku łącznie kwotę 182 419,29 zł (łącznie ze składkami ubezpieczeniowymi), co po przeliczeniu przez bank na franki szwajcarskie, dało sumę 52 540,43 CHF. Tytułem ubezpieczenia nieruchomości powódka uiściła kwotę 1 501,56 zł (451,83 CHF) oraz tytułem innych opłat kwotę 532,69 zł (154,76 CHF) (d: Historia zadłużenia oraz wpłat tytułem spłaty kredytu za okres od uruchomienia kredytu do 26 kwietnia 2018 r. - k. 141-142).

Zastosowane w umowie klauzule waloryzacyjne nie stanowią instrumentu finansowego wymienionego w sekcji C pkt 4 załącznika I do dyrektywy MiFID oraz nie mieszczą się w żadnej kategorii wymienionej w sekcji C załącznika. Kredyt indeksowany nie jest instrumentem pochodnym, ani też instrumentem z wbudowanym instrumentem pochodnym. W umowie nie występuje również SWAP walutowo-procentowy, gdyż tylko jedna ze stron udzieliła kredytu oraz tylko u jednej ze stron występują strumienie płatności, natomiast druga strona kredytodawca tylko dokonuje wpłaty ( d: opinia biegłego R. P. k. 539-542).

W przypadku gdyby z umowy zawartej przez powódkę z (...) Bank S.A. w K. - (...) Oddział w Ł. zostały wyeliminowane postanowienia dotyczące indeksacji, tj. §9 ust. 2 i §10 ust. 3 umowy, w okresie od dnia zawarcia umowy do 30 kwietnia 2018 r. różnica pomiędzy kwotą zapłaconą przez powódkę tytułem rat kapitałowo-odsetkowych (bez ubezpieczenia) w wysokości 180 323,35 zł (wartość bez składek ubezpieczeniowych) a ratami kapitałowo odsetkowymi ustalonymi z pominięciem kwestionowanych postanowień w łącznej wysokości 108 487,12 zł, wynosiłaby 71 836,23 zł. Pominięcie jedynie abuzywnych postanowień przeliczeniowych skutkuje zastosowaniem do waluty PLN stawki referencyjnej LIBOR 3M (CHF), co jest niezgodne z zasadami rynkowymi ( d: opinia uzupełniająca biegłego R. P. k.599-600, opinia główna k. 471, zeznania świadka P. S. - transkrypcja k. 433).

W sytuacji gdyby udzielony powódce kredyt od początku podlegał reżimowi kredytu udzielonego w złotych polskich, w tym oprocentowaniu stawką referencyjną WIBOR 3M w okresie od zawarcia umowy do 30 kwietnia 2018 r. powódka zobowiązana by była do spłaty tytułem rat kapitałowo-odsetkowych łącznie kwotę 163 361,35 zł. Różnica pomiędzy w/w kwotą a wpłatami dokonanyymi przez powódkę na podstawie umowy indeksacyjnej stanowiłaby kwotę 16 962 zł, co oznacza, iż zobowiązanie powódki nadal byłoby niższe niż wynikające ze spornego kredytu (d: opinia uzupełniająca biegłego R. P. k. 607-612).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie powołanych wyżej dowodów.

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

Sąd uznał za wiarygodne w całości zeznania powódki E. T., w których powódka przekazała informacje co do celu zaciągnięcia przez nią przedmiotowego kredytu, okoliczności zawierania umowy kredytu, braku negocjowania szczegółowych warunków umowy, w tym zwłaszcza postanowień określających zasady indeksacji, oraz zawarcia umowy przy wykorzystaniu wzorca stosowanego przez bank. Zeznania powódki były zgodne z dowodami z dokumentów lub z doświadczeniem życiowym (co do braku możliwości negocjacji tego rodzaju umów z bankiem), spójne i logiczne, zatem nie budziły wątpliwości.

W ocenie Sądu zeznania złożone przez świadka J. Ł. niewiele wniosły z uwagi na ich ogólny charakter. Wskazać należy, iż świadek nie pamiętał ani okoliczności w jakich doszło do wypełnienia wniosku kredytowego czy też innych informacji towarzyszących zawieraniu umowy przez powódkę, w tym ewentualnych pouczeń jakie miałby jej być przekazane.

Zdaniem Sądu zeznania w/w świadka zasługiwały na wiarę jedynie w zakresie w jakim potwierdził, iż nie dysponował symulacjami zmian kursu waluty CHF ani z okresu roku ani z okresu 3 lat (godz. 00:31:34), jak również co do braku możliwości negocjowania z nim warunków umowy (00:43:25). W tej bowiem części pozostają kompatybilne z wyjaśnieniami powódki. Ponadto przyznał również, że przysyłane były do niego gotowe umowy, wzory oraz, że nie posiadał wiedzy odnośnie sposobu tworzenia tabel kursowych jak również, że nie były organizowane szkolenia w ramach których konieczne mogliby pozyskać wiedzę na temat mechanizmu indeksacji, a także, że przedmiotowy rodzaj umowy był szczególnie popularny, na które to okoliczności zwróciła również uwagę powódka, co uzasadnia przyznanie twierdzeniom co do w/w faktów przymiotu wiarygodności. Zajmując powyższe stanowisko Sąd miał również na uwadze fakt, iż wiedzę odnośnie powszechności, szczególnej atrakcyjności kredytów indeksowanych do waluty CHF w latach 2006-2008 można uznać już za mającą charakter powszechny.

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

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

Sąd pominął szereg dokumentów złożonych do akt sprawy, które stanowiły jedynie albo prywatne opinie, artykuły, pisma odnośnie oceny przez Banki zasadności i prawidłowości wprowadzenia na rynek produktu kredytowego w postaci umowy kredytu indeksowanego do CHF oraz złożone do akt orzeczenia zarówno krajowych sądów powszechnych jak również TSUE.

Za podstawę poczynionych ustaleń Sąd przyjął natomiast opinię główną oraz uzupełniającą biegłego R. P.. Przeprowadzone przez biegłego wyliczenia pozwoliły bowiem na zobrazowanie konsekwencji ekonomicznych, które dotknęły powódkę na skutek stosowanej przez Bank indeksacji (tj. kwestionowanych postanowień przeliczeniowych) wobec faktu, iż nawet przy porównaniu kredytu indeksowanego i kredytu w PLN z oprocentowaniem WIBOR 3M i marżą wynikającą z umowy, powódka tytułem realizowanego kredytu uiściła na rzecz Banku wyższą kwotę niż gdyby wykonywała postanowienia kredytu z początkowo wyższym oprocentowaniem. Co również istotne biegły wypowiedział się także w kwestii instrumentów finansowych, za które w świetle stanowiska powódki miał być postrzegany kredyt indeksowany, odwołując się do wiedzy specjalistycznej i istoty poszczególnych instrumentów finansowych oraz istoty i specyfiki umowy kredytu.

Z uwagi na powyższe opinie należało uznać za rzetelne, logiczne, oparte na wiedzy i doświadczeniu biegłego, co nie było kwestionowane w toku postępowania.

**Sąd zważył, co następuje:**

W świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego Sąd uznał, iż na uwzględnienie w całości zasługiwało wyłącznie roszczenie ewentualne w ramach którego powódka domagała się stwierdzenia nieważności umowy kredytu z dnia 9 kwietnia 2008 r.

z uwagi na sprzeczność postanowień indeksacyjnych z naturą stosunku umownego, tj. art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 3 k.c., jak również wobec sprzeczności w/w stosunku

z gospodarczą, ekonomiczną naturą stosunku umownego jaki pozostałby po wyeliminowaniu z umowy postanowień indeksacyjnych, w tym §9 ust. 2 i §10 ust. 3 jak również § 6 ust. 1 Umowy.

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

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

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

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

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

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

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy wskazać należy, iż powódka jako roszczenie główne sformułowała żądanie zapłaty określone w pkt 1

w wysokości 76 112,23 zł odpowiadającej części należności najdawniej uiszczonych przez powódkę na poczet umowy kredytu w okresie od lipca 2012 r. do kwietnia 2018 r. Na drugim miejscu jako powództwo ewentualne powódka wniosła o ustalenie nieważności umowy. Zaznaczyć przy tym wypada, iż żądanie zapłaty dochodzone w ramach roszczenia głównego również było wywodzone z nieważności umowy, i zostały określone jako świadczenia nienależne wobec nieistnienia od początku podstawy do ich spełnienia. Jako drugie roszczenie ewentualne powódka zgłosiła żądanie zapłaty kwoty 67 592,41 zł, odpowiadającej świadczeniu nienależnemu ale z uwagi na stwierdzoną przesłankowo abuzywność postanowień indeksacyjnych, które z tego też względu były bezskuteczne wobec powódki.

Tak określona kolejność roszczeń została doprecyzowana ostatecznie na rozprawie w dniu 20 sierpnia 2020 r. (k. 581) i determinowała kolejność orzekania o nich albowiem odnośnie kolejności zgłoszonych roszczeń przez stronę orzekający Sąd jest związany wolą strony powodowej.

Niezależnie od powyższego wskazać należy, iż z uwagi na fakt, iż podstawę roszczenia pieniężnego również stanowiła nieważność umowy kredytu indeksowanego nr (...) rozważania prawne należało rozpocząć od przedmiotowej kwestii, tj. oceny umowy kredytu.

Przed przystąpieniem jednakże do analizy powyższego wskazać należy, iż w ocenie Sądu wbrew stanowisku pozwanego przysługiwał interes prawny w domaganiu się ustalenia nieważności umowy, tj. przesłanka warunkująca uwzględnienie roszczenia o stwierdzenie nieważności umowy. Interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. jest przesłanką materialnoprawną, merytoryczną powództwa wytoczonego na podstawie art. 189 k.p.c.

o ustalenie istnienia bądź nieistnienia stosunku prawnego lub prawa. Istnienie interesu prawnego decyduje o dopuszczalności badania prawdziwości twierdzeń powoda, że wymieniony w powództwie stosunek prawny lub prawo istnieje, bądź nie istnieje. Dopiero dowiedzenie przez powoda interesu prawnego otwiera sądowi drogę do badania prawdziwości twierdzeń powoda o tym, że dany stosunek prawny lub prawo rzeczywiście istnieje bądź nie istnieje. Nie istnieje legalna definicja pojęcia interesu prawnego. Jego funkcja wynika z przepisów, zaś treść znaczeniową kształtuje praktyka.

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

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

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

Innymi słowy interes prawny zachodzi, jeżeli sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, zapewni stronie powodowej ochronę jej prawnie chronionych interesów, czyli definitywnie zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości. Postępowanie cywilne oparte jest bowiem na założeniu, że realizacja praw na drodze sądowej powinna być celowa i możliwie prosta, udzielana bez mnożenia postępowań. Założenie to realizuje wymaganie wykazania interesu prawnego w wypadku żądania ustalenia istnienia (nieistnienia) stosunku prawnego lub prawa i przyjęcie jako zasady, że możliwość uzyskania skuteczniejszej ochrony w drodze innego powództwa podważa interes prawny w żądaniu ustalenia.

Powyzsza zasada nie powinna być oczywiście pojmowana abstrakcyjnie, w celu zawężającej interpretacji tej przesłanki do wytoczenia powództwa o ustalenie, lecz ze względu na konstytucyjnie gwarantowane prawo do sądu zawsze konieczna jest ocena istnienia interesu prawnego do wytoczenia tego powództwa na tle okoliczności faktycznych konkretnych spraw. Wobec tego przyjmuje się istnienie interesu prawnego zawsze, gdy istnieje niepewność stanu prawnego lub gdy stronie nie stoi otworem droga procesu

o świadczenie, a strona przeciwna kwestionuje jej prawo lub stosunek prawny (por. wyrok SA w Warszawie z dnia 25 września 2013r., I ACa 773/13, Lex nr 1392106).

Okoliczności faktyczne niniejszego przypadku wymagają zdaniem Sądu głębszej analizy. Zauważyć bowiem należy, iż ewentualne powództwo o świadczenie, a zatem powództwo dalej idące w rozumieniu przywołanego orzecznictwa, może dotyczyć wyłącznie świadczeń już spełnionych przez powódkę. Z takim też żądaniem powódka wystąpiła

w niniejszej sprawie, co jednak w ocenie Sądu nie pozbawiło jej interesu prawnego w domaganiu się ustalenia nieważności spornego stosunku umownego. Jak już wskazano powyżej przedmiotowe żądanie dotyczyło i może dotyczyć jedynie świadczeń już spełnionych przy czym, na co Sąd wskaże w dalszej części uzasadnienia, nie mogło być ono uwzględnione albowiem wysokość spełnionych przez powódkę świadczeń, z uwagi na określenie ich podstawy faktycznej jako najwcześniejszych spełnionych przez powódkę, stanowiło kwotę niższą od świadczenia spełnionego przez pozwanego na rzecz powódki w wykonaniu spornej umowy. Zaznaczyć również wypada, iż sporna umowa została zwarta na 252 miesiące, co oznacza, iż zakończenie spłaty rat zgodnie z harmonogramem zaplanowane zostało na 2029 rok. W świetle powyższego nie ulega wątpliwości, iż istotne jest ustalenie czy sporny stosunek jest/był ważny, czy wiązał/wiąże strony, i jak kształtują się prawa i obowiązki powódki na tle spornej umowy kredytu. W tym miejscu powtórzyć należy, iż zasadniczym celem, dla którego powódka zdecydowała się na wystąpienie o ochronę swych materialnoprawnych roszczeń do sądu, jest podważenie ważności przedmiotowej umowy, a tym samym podstaw prawnych dla wniesionych już rat kredytowych.

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

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

W tym stanie rzeczy, fakt niepewności stanu prawnego powodujący potrzebę uzyskania ochrony prawnej w niniejszej sprawie uznać należy za niewątpliwą oraz obiektywną. Umowa kredytu zawiera postanowienia dotyczące mechanizmu indeksacji, które potencjalnie mogą być abuzywne. W wypadku ich abuzywności powstaje uzasadniona obiektywnie wątpliwość, czy strony są związane pozostałymi postanowieniami umowy i czy umowa dalej powinna być wykonywana, czy też ich eliminacja powoduje niemożność wykonywania całej umowy i w rezultacie jej nieważność. W pierwszej jednak kolejności zachodzi konieczność oceny czy sporny stosunek umowny, z uwagi na sposób ukształtowania zobowiązania powódki wyrażonego na skutek wprowadzenia do umowy mechanizmu indeksacji, w walucie CHF, został określony w sposób nienaruszający art. 353<sup>1</sup> k.c. Jak wynika bowiem z umowy w §1 ust. 1 została określona kwota kredytu w wysokości 180 169,06 zł stanowiąca świadczenie pozwanego, natomiast zobowiązanie powódki zostało podane jedynie informacyjnie poprzez określenie go w wysokości 85 753,96 CHF. Ostatecznie

zastrzeżono, iż jego wysokość zostanie określona wg kursu kupna waluty CHF obowiązującego w pozwanym banku w dniu wypłaty kredytu, zaś równowartość w złotych polskich raty wyrażonej w CHF, wg kursu sprzedaży waluty CHF obowiązującej w dniu spłaty. W tej sytuacji w ocenie Sądu powódka ma prawo do uzyskania odpowiedzi na pytanie czy umowa kredytowa ją wiąże, a jeśli tak to w jakim zakresie i na jakich warunkach powinna być wykonywana, lub wykonana. Najlepszą drogą prawną uzyskania odpowiedzi na te pytania, rozwiania istniejących wątpliwości, jest powództwo o ustalenie. Zdaniem Sądu ani powództwo o zapłatę spełnionych przez powódkę świadczeń, ani powództwo Banku przeciwko powódce o zapłatę o ile zostałyby wytoczone, nie dają pełnej ochrony praw powódki w sposób prosty i łatwy. Natomiast sprawa o ustalenie daje powódce możliwość uzyskania pełnej ochrony w każdej ze sfer umowy, które obiektywnie budzą wątpliwości.

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

Reasumując, zdaniem Sądu powódka mimo wystąpienia przez nią z powództwem o świadczenie jako żądaniem głównym wraz z żądaniem ustalenia nieważności umowy jako roszczeniem ewentualnym, posiada interes prawny w domaganiu się ustalenia nieważności umowy kredytowej. Wyrok w sprawie o świadczenie nie usunie bowiem niepewności

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

Pochylając się nad merytorycznymi przesłankami zgłoszonego roszczenia strony powodowej (tożsamymi w zakresie roszczenia głównego o zapłatę jak i ewentualnego

o ustalenie nieważności) należy przypomnieć, iż ich zasadności powódka upatrywała w przystąpieniu przez pozwanego do wykonania umowy, na warunkach nieuzgodnionych z powódką wobec wydłużenia okresu kredytowania; w abuzywności wskazywanych enumeratywnie przez powódkę klauzul umownych - §1 ust.1, § 9 ust. 2, § 10 ust. 3 umowy, §19 ust. 5 Regulaminu i §6 ust. 1 umowy, w naruszeniu zasady walutowości, w braku ekwiwalentności świadczeń, w naruszeniu art. 69 prawa bankowego, tj. braku wymaganych essentialia negotii, tj. braku określenia zobowiązania powódki, braku dokonania oceny adekwatności, tj. czy zaoferowana umowa odpowiada preferencjom klienta, co stanowi o naruszeniu obowiązków informacyjnych wprowadzonych dyrektywą 2004/39/WE, z uwagi na wprowadzenie do umowy instrumentu pochodnego oraz w naruszeniu zasad współżycia społecznego.

Zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia spornej umowy pomiędzy powódką a poprzednikiem prawnym pozwanego banku (tekst jedn.: Dz.U. z 2002 r., nr 72, poz. 665), przez umowę kredytu bankowego bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. W myśl art. 69 ust. 2 Prawa bankowego, umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: 1) strony umowy, 2) kwotę i walutę kredytu, 3) cel, na który kredyt został

udzielony, 4) zasady i termin spłaty kredytu, 5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, 9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

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

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

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

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

przepisu, ale także z natury zobowiązania.

Nie budzi wątpliwości, w stanie prawnym obowiązującym w dacie zawarcia przedmiotowej umowy, dopuszczalność konstruowania umów kredytu indeksowanego (waloryzowanego) do waluty obcej. Odwołać tu się należy do poglądu wyrażonego przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 stycznia 2016 r., sygn. akt I CSK 1049/14 (OSNC 2016/11/134), w którego uzasadnieniu Sąd Najwyższy opisał konstrukcję umowy kredytu bankowego indeksowanego i stwierdził jednoznacznie jej dopuszczalność. W szczególności Sąd Najwyższy wskazał, że jest to umowa na podstawie której „Bank wydaje kredytobiorcy określoną sumę kredytową w złotych, przy czym jej wysokość jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty (np. euro) w dniu wydania (indeksowanie do waluty obcej po cenie kupna). Ustalenie takie następuje też w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których kredytobiorca będzie zobowiązany w okresie trwania stosunku kredytowego. W dniu płatności konkretnych rat taka rata jest przeliczana zgodnie z umową na złote stosownie do kursu danej waluty, tj. po kursie jej sprzedaży kontrahentowi banku. (...) Tak ujęta umowa kredytu indeksowanego mieści się oczywiście w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353<sup>1</sup> k.c. w związku z art. 69 Prawa bankowego). Nie ma zatem podstaw do twierdzenia, że w obrocie prawnym doszło do wykształcenia się jakiegoś odrębnego, oryginalnego typu umowy bankowej, powiązanej w sposób szczególny z kursem złotego do walut obcych w chwili wydania i zwrotu sumy kredytowej i tym samym zakładającej szczególny sposób określania wysokości zadłużenia kredytobiorcy w stosunku kredytowym. W zakresie umowy kredytu indeksowanego także dochodzi do wydania sumy kredytu kredytobiorcy i zwrotu wykorzystanej sumy kredytu

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

z kursem waluty obcej suma ta może być wyższa odpowiednio do relacji do waluty obcej, gdyż suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu hipotecznego może mieć inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej. Innymi słowy, kredytobiorca może być zobowiązany do zwrotu bankowi sumy pierwotnie wykorzystanego kredytu, ale taka wykorzystana suma - w całości lub części - może mieć inną (wyższą) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu”.

Zaprezentowany wyżej pogląd Sąd Najwyższy podtrzymał w wyroku z 19 marca

2015 r., IV CSK 362/14 (Biul. SN z 2015 r., nr 5), w którym, odwołując się do przepisów zawartych w ustawie z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r., nr 165, poz. 984), wskazał, że „ideą dokonania nowelizacji Prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad (...) Ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia”.

Wreszcie odwołać się należy do art. 4 powołanej wyżej ustawy, zgodnie z którym, w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b Prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. Skoro przepis ten wprost potwierdza stosowanie przepisów dodanych ustawą nowelizującą do umów zawartych wcześniej, to nielogicznym byłoby uznanie, że wyrażona w nim norma nie ma zastosowania, gdyż wcześniej zawarte umowy kredytu indeksowanego czy denominowanego są nieważne. Wprowadzenie konieczności określenia zasad ustalania kursów walut do treści umowy kredytowej oznacza potwierdzenie dopuszczalności indeksacji kwoty udzielonego kredytu.

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

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

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

Zgodnie z §1 ust. 1 umowy, bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie 180 169,06 złotych polskich indeksowanego kursem CHF, która to kwota została przeliczona na CHF w dniu jej uruchomienia. Kredytobiorca oświadczył, że jest świadomy ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko (§1 ust. 1 umowy).

Kredyt został wypłacony powódce w złotych polskich. Przez cały okres realizacji umowy spłata odbywa się w tej samej walucie. Kwota kredytu została przez powódkę określona we wniosku kredytowym w złotych polskich. Sama kwota kredytu została w umowie wyrażona również w walucie polskiej z zastrzeżeniem jej indeksacji kursem CHF. Ponadto kwota, do której udzielono zabezpieczenia w postaci hipoteki kaucyjnej ustanowionej na nieruchomości stanowiącej odrębną własność lokalu opisanego w umowie, również została wyrażona w złotych polskich i opiewa na 170% kwoty kredytu określonej w §1 ust. 1 umowy.



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 należało uznać twierdzenie pozwanego, że kredyt został udzielony w walucie obcej. W istocie bowiem kredyt został udzielony w złotych, a był jedynie indeksowany do kursu waluty obcej. Należy zauważyć, że również i w ocenie organów nadzorczych nad rynkiem finansowym nie ulegało wątpliwości, że kredyty indeksowane i denominowane to kredyty w walucie polskiej. Zgodnie ze stanowiskiem Narodowego Banku Polskiego z dnia 6 lipca 2011 roku wyrażonego w toku prac legislacyjnych nad tzw. ustawą antyspreadową: „kredyt w walucie polskiej „denominowany lub indeksowany” w innej walucie niż polska jest kredytem w złotych. Przyjęcie klauzuli indeksowej w postaci innej waluty (tak samo, gdyby indeksem była cena złota, zboża czy innego dobra majątkowego) nie przekreśla faktu, że zobowiązanie zostało wyrażone

w złotych. Kredyt indeksowany nie jest kredytem walutowym. Bank albo inny kredytodawca nie może żądać od kredytobiorcy spłaty kredytu w innej walucie niż złoty, nie ma też obowiązku przyjmowania świadczenia pieniężnego w innej walucie niż złoty (choć w wysokości indeksowanej)”.

W ocenie Sądu podpisana przez strony umowa kredytu spełniała zatem wszystkie ustawowe wymogi wynikające z treści art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe,

w szczególności spełniała wymogi z art. 69 ust. 2 pkt 2 i 4 Prawa bankowego. Strony określiły w umowie kredytu kwotę kredytu, walutę kredytu, jego przeznaczenie, okres kredytowania, terminy i zasady jego zwrotu przez powodów przy zastosowaniu klauzuli indeksacyjnej, a także oprocentowanie kredytu i opłaty oraz zawarły postanowienia w przedmiocie oznaczenia prowizji związanej udzieleniem kredytu, która została określona na poziomie 0,00% kwoty kredytu (§ 1 ust. 6).

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

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

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

z 28.01.2016 r., I CSK 16/15, MonPrBank 2017/13/35 ). Umowy kredytów indeksowanych do waluty obcej wiążą się ze znacznym ryzykiem dla kredytobiorców, ale na poziomie porównywalnym z niewątpliwie dopuszczonym przez prawo kredytem walutowym, wypłacanym i spłacanym w CHF. Powódka nie wykazała, by podczas zawierania umowy znajdowała się w nietypowej sytuacji, w szczególności by działała w warunkach konieczności finansowej. Właściwości osobiste powódki, jako osoby posiadającej wykształcenie prawnicze, z którego to faktu wynika co najmniej domniemanie posiadania wiedzy odnośnie charakteru i rodzaju zawieranej umowy, również nie wskazują na wykorzystanie wyjątkowej przewagi banku. Dodać wypada, iż powódka nie powoływała się także na szczególne utrudnienia w rozumieniu umowy kredytowej i jej warunków ekonomicznych, zaś z racji posiadanego wykształcenia i doświadczenia życiowego (na które wskazano już powyżej) kwestia zmian kursu waluty nie mogła być jej obca. Ponadto o ryzyku zmian kursu waluty i jego możliwym wpływie na wysokość zobowiązań powódka została pouczona przy składaniu wniosku o kredyt, co potwierdziła w pisemnym oświadczeniu.

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

w stosunku do sytuacji pozwanego, który nakazywałyby uznać całą umowę za nieuczciwą czy kolidującą z dobrymi obyczajami. Jak już wyżej wskazano na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego, konstrukcja indeksacji kredytu nie jest sama w sobie sprzeczna z prawem, jak też nie można wykluczyć jej stosowania nawet w umowach zawieranych z konsumentami. Na gruncie stanu faktycznego niniejszej sprawy nie było podstaw do postawienia wniosku,

że indeksacja kredytu miała chronić przede wszystkim interesy banku kosztem interesów kredytobiorcy. Zwrócić należy uwagę, że wprowadzenie indeksacji pozwalało w ówczesnych realiach rynkowych na zaoferowanie kredytobiorcy niższego oprocentowania kredytu, niż w przypadku kredytów złotych. Konstrukcja kredytu indeksowanego nie powinna więc być uznana za nieuczciwą co do zasady. Ponadto sprzeczność z zasadami współżycia społecznego, skutkująca nieważnością umowy musiałaby istnieć w chwili zawierania umowy. Tymczasem nie ulega wątpliwości, że w dacie zawierania umowy i w początkowym okresie jej wykonywania była ona bardzo korzystna dla powódki, gdyż będące konsekwencją indeksacji do franka szwajcarskiego niższe oprocentowanie kredytu skutkowało znacznie niższymi ratami kredytowymi niż w przypadku kredytów złotych pozbawionych mechanizmu indeksacji (co jest okolicznością powszechnie znaną i co w wielu przypadkach występuje nadal). Podkreślić należy, że w okresie zawierania spornej umowy kredytu żaden przepis Prawa bankowego ani innego aktu powszechnie obowiązującego nie nakładał na banki obowiązku przedstawienia kredytobiorcy - pod rygorem nieważności umowy - informacji o ekonomicznych skutkach zawarcia umowy kredytu, w szczególności z punktu widzenia jej opłacalności, ani o ryzyku zawarcia umowy o określonej treści, w sytuacji możliwej zmiany na przestrzeni czasu wartości waluty kredytu w odniesieniu do waluty polskiej. Podkreślić też trzeba, że gwałtowane wzrosty kursów franka szwajcarskiego w ostatnich latach miały charakter bezprecedensowy, nienotowany wcześniej w historii, a zatem były nie do przewidzenia przez żadną ze stron umowy.

W tej sytuacji nie można postawić bankowi zarzutu, że nie poinformował powódki o możliwości tak znacznego wzrostu kursu waluty indeksacyjnej, jaki faktycznie miał miejsce. Zaciąganie zobowiązań wyrażonych w obcej walucie w celu skorzystania z mającej do nich zastosowanie korzystniejszej dla kredytobiorcy stawki oprocentowania jest związane z ponoszeniem ryzyka kursowego, czego należy mieć świadomość przy zachowaniu elementarnej staranności. Dlatego, w ocenie Sądu, niesłuszny jest zarzut powódki co do nielojalnego postępowania banku względem niej poprzez naruszenie obowiązków informacyjnych.

Chybione są również zdaniem Sądu twierdzenia powódki co do rzekomego braku ekwiwalentności wzajemnych świadczeń. Umowa kredytu bankowego czy też pożyczki z natury rzeczy nie zakłada istnienia ekwiwalentności świadczeń. Po wtóre ocena argumentacji poruszanej przez powódkę może ulegać zmianom w zależności od aktualnego kursu waluty indeksacyjnej. Skoro strona powodowa wskazuje, że Umowa była sprzeczna z zasadami współżycia społecznego ex tunc to ocena podnoszonych zarzutów powinna następować według stanu z dnia zawarcia spornego stosunku prawnego. Kwestionowana obecnie Umowa, w momencie jej zawarcia była natomiast niewątpliwie korzystna dla powódki. Idąc tokiem rozumowania powódki należałoby przyjąć, że kredyty czysto walutowe w przypadku zarobkowania przez kredytobiorcę w PLN, zmiany kursu waluty obcej na przestrzeni czasu, przy zarobkowaniu w walucie krajowej, także nie są ekwiwalentne a przez to nieważne. Jedyną natomiast różnicą między kredytem walutowym a kredytem indeksowanym lub denominowanym, jest sposób uruchomienia kredytu. W obu przypadkach siła nabywcza otrzymanych środków pieniężnych, nie musi pozostawać na przestrzeni czasu tożsama z równowartością ekonomiczną jaką kredytobiorca musi wydatkować na spłatę zadłużenia w walucie obcej w przypadku wzrostu kursu waluty obcej.

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

Ustosunkowując się do powyższego w pierwszej kolejności podnieść wypada, iż ferowana przez powódkę teza nie znajduje uzasadnienia w regulacjach prawnych polskiego systemu prawnego, jak również powyższemu jednoznacznie zaprzeczył biegły wskazując w opinii głównej argumenty oparte m.in. na porównaniu istoty umowy kredytu i danego instrumentu pochodnego.

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

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

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

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

w kraju między rezydentami lub między nierezydentami własności wartości dewizowych, a także wykonywanie takich umów lub czynności.

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

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

W kontekście kredytów o mieszanym charakterze, wypowiedział się również Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 01 lutego 2016 r. C-312/14, w którym zwrócił uwagę, że „Artykuł 4 ust. 1 pkt 2 dyrektywy 2004/39/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych, zmieniającej dyrektywę Rady 85/611/EWG i 93/6/EWG i dyrektywę 2000/12/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylającą dyrektywę Rady 93/22/EWG, należy interpretować w ten sposób, że

z zastrzeżeniem weryfikacji dokonanej przez sąd odsyłający, nie stanowią usługi lub działalności inwestycyjnej w rozumieniu tego przepisu niektóre transakcje wymiany, dokonywane przez instytucję kredytową na podstawie postanowień umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, takiej jak umowa w postępowaniu głównym, polegające na określeniu kwoty kredytu na podstawie kursu kupna waluty mającego zastosowanie przy uruchomieniu

środków oraz ustaleniu wysokości rat na podstawie kursu sprzedaży wspomnianej waluty mającego zastosowanie przy obliczaniu każdej raty”.

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

Dla poparcia zaprezentowanego stanowiska należy również przywołać opinię biegłego dr R. P., który w ramach odpowiedzi na postawioną tezę wskazał, iż dla przyznania kwestionowanemu przez powódkę postanowieniu umowy znaczenia klauzuli waloryzacyjnej, a nie instrumentu pochodnego, decydujące znaczenie ma fakt, że zawarty przez powódkę kredyt miał charakter długookresowy – umowa zawarta na 21 lat, a spłata rat kredytowych była dokonywana systematycznie w odstępach comiesięcznych. Dodatkowo wskazał, iż poprzez wprowadzony do umowy mechanizm i przewidzianą systematyczną płatność rat pozwala na utrzymanie stałej siły nabywczej wartości pieniężnych udzielonych

w kwocie kredytu ale również i na obniżenie ceny udzielonego kredytu, poprzez niższe oprocentowanie. Zdaniem biegłego postanowienia umowy nie były obciążone charakterystycznym dla instrumentów pochodnych wysokim stopniem ryzyka, lecz przeciwnie zmierzały do minimalizacji tego ryzyka dla obu jej stron. Biegły odwołał się również do powyżej przytoczonego stanowiska wyrażonego w październiku 2014 r. wskazując, iż klauzule walutowe zawarte w umowie kredytu walutowego nie mogą być postrzegane jako odrębna usługa inwestycyjna, do której powinny mieć zastosowanie postanowienia dyrektywy 2004/39/WE dotyczące obowiązku dokonania oceny adekwatności. Przedmiotowe klauzule w umowie kredytowej nie pełnią funkcji inwestycyjnej ani zabezpieczającej wobec czego nieprzeprowadzenie przez bank oceny adekwatności

w zakresie wskazanym przez dyrektywę MiFID dla instrumentów finansowych nie stanowi podstawy do stwierdzenia nieważności umowy kredytowej ani zawartej w niej klauzuli walutowej. Ponadto kwestionowany kredyt indeksowany do CHF nie jest instrumentem pochodnym ani instrumentem z wbudowanym instrumentem pochodnym albowiem zgodnie

z definicją opcji i kontraktów terminowych rozliczenie odbywa się po z góry określonej cenie, zaś w przypadku kredytu indeksowanego cena rozliczenia do dnia rozliczenia pozostaje nieznaną. Odwołując się do definicji Swapa walutowo-procentowego, wskazał, iż i ten nie występuje w umowie kredytu indeksowanego, gdyż tylko jedna strona udzieliła kredytu oraz tylko z jednej ze stron występują strumienie płatności, natomiast druga strona tylko raz dokonuje wypłaty ( opinia biegłego k. 539-542).

Ostatni z argumentów odnosi się do kwestii wykonywania umowy przez pozwanego, której postanowienia nie zostały indywidualnie uzgodnione z powódką wobec sporządzenia harmonogramu i ustaleniu rat przy przyjęciu okresu spłaty oznaczonego na 360 miesięcy

w sytuacji gdy strony umówiły się na 252 miesiące. Odnosząc się do powyższego wskazać należy, iż przedstawiony zarzut dotyczy już wykonywania umowy. Nieprawidłowości zaistniałe natomiast na tym etapie w ocenie Sądu mogą być co najwyżej podstawą do dochodzenia roszczeń odszkodowawczych przez powódkę na gruncie art. 471 k.c. Z takimi roszczeniami powódka w niniejszym postępowaniu nie wystąpiła, choć nie ulga wątpliwości, iż przyjęty przez pozwanego okres wykonywania umowy odmienny od określonego

w umowie miał wpływ na wysokość kwoty jaką powódka spłaciła w zakresie salda kredytu. Przedmiotowa okoliczność podlegająca, jak już wskazano powyżej, ocenie w kontekście odpowiedzialności kontraktowej, pozostaje bez znaczenia wobec podnoszonej przez powódkę nieważności umowy i związanej z powyższym sposobem rozliczenia umowy.

***W świetle przeprowadzonego powyżej wywodu prawnego nie ulega wątpliwości, iż rozważana indeksacja kredytu jest dopuszczalna co do zasady, a nadto jej stosowanie może być zgodne z prawem, to w ocenie Sądu - w analizowanym przypadku postanowienia zawartej przez strony umowy, określające indeksację, są nieważne jako sprzeczne z art. 353<sup>1</sup> k.c.*** Zgodnie z tym przepisem

strony zawierające umowę mogą określić stosunek prawny według swojego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze stosunku), ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Zasadniczym elementem każdego zobowiązania umownego jest możliwość obiektywnego i dostatecznie dokładnego określenia świadczenia. Przy określeniu świadczenia możliwe jest odwołanie się do konkretnych podstaw jego ustalenia, możliwe jest również odwołanie się w tym zakresie do woli osoby trzeciej. Jednakże w każdym wypadku umowa będzie sprzeczna z naturą zobowiązania jako takiego, jeśli określenie świadczenia zostanie pozostawione woli wyłącznie jednej ze stron. W doktrynie prawa stwierdzenie to od dawna nie budzi wątpliwości (zob. R. Longchamps de Berier, *Zobowiązania*, Lwów 1938, s. 157: Gdyby oznaczenia miał dokonać dłużnik, według swego swobodnego uznania, nie byłoby żadnego zobowiązania. Gdyby zaś miał go dokonać wierzyciel, umowa byłaby niemoralna, gdyż dłużnik byłby zdany na łaskę i niełaskę wierzyciela).

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

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

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

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

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

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

nie zostały wskazane w sposób precyzyjny i umożliwiający de facto zorientowanie się powódce co do wskaźników leżących u podstaw ustalania Tabeli kursowej. Z tego też względu Sąd uznał, iż na mocy powyższych postanowień bank miał możliwość jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana jest wysokość kapitału kredytu (wypłaconej kwoty kredytu) i kształtowane świadczenia kredytobiorcy (rat kredytowych i innych należności banku). Indeksacja kredytu udzielonego na podstawie umowy o kredyt hipoteczny odbywa się w oparciu o tabele kursowe sporządzane przez pozwanego, będące jego wewnętrznym dokumentem i to uprawnienie banku do określania wysokości kursu CHF na gruncie zawartej umowy nie doznaje żadnych formalnie określonych ograniczeń (brak oznaczenia parametrów granicznych m.in. w zakresie stosowanej przez pozwanego marży - spraeđu). Umowa (ani stanowiący jej część regulamin kredytu) nie precyzuje bowiem sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w Tabeli kursów walut obcych obowiązującej w Banku. W szczególności regulacje umowne nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF ukształtowanego przez rynek walutowy lub np. kursu publikowanego przez Narodowy Bank Polski lecz zawiera jedynie sformułowanie, iż tworzona jest na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym (czyli jakim? brak bliższego sprecyzowania). W tym miejscu zwrócić również wypada uwagę, iż bez znaczenia pozostaje podnoszony przez pozwanego bank fakt, że nie ustalał kursu dowolnie, skoro jak już zaznaczono powyżej, w umowie ani w regulaminie nie określono jaka ma być relacja kursu banku do kursów na rynku międzybankowym, ani czy jest to relacja stała

w trakcie wykonywania umowy, ani też do jakich wysokości, odchyleń od bliżej niesprecyzowanego rynku międzybankowego, pozwany może kształtować kursy we własnej Tabeli, która z uwagi na przywołane powyżej postanowienia §9 ust. 2 i §10 ust. 3 Umowy stanowi o wysokości zobowiązania kredytowego, jak również wysokości raty.

Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego wyznaczenia salda kredytu i regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez wyznaczenie w tabelach kursowych kursów kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego, przy pozbawieniu powódki jakiegokolwiek wpływu na to, wykracza poza zasadę swobody umów wyrażoną w art. 353<sup>1</sup> k.c., pozostając w sprzeczności z naturą stosunku zobowiązaniowego, który winien być oparty na zasadzie równości stron, bez przyznawania którejkolwiek z nich władczych kompetencji do kształtowania wysokości świadczeń, w tym przypadku zobowiązania powódki podlegającego spłacie a następnie wysokości poszczególnych rat. Przywołane wyżej postanowienia umowy są sprzeczne z tym przepisem, a tym samym nieważne na podstawie art. 58 § 1 k.c.

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

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

W ocenie Sądu, strony nie zawarłyby opisanej w pozwie umowy bez postanowień przewidujących indeksację kredytu, tj. §1 ust. 1 oraz §9 ust. 2 i §10 ust. 3 Umowy. Wskazuje na to już ustalenie wysokości odsetek w oparciu o stopę procentową stosowaną na rynku do waluty szwajcarskiej (w oparciu o stawkę referencyjną LIBOR dla waluty CHF). Na rynku finansowym nie są znane umowy kredytów złotych oprocentowanych przy wykorzystaniu stóp procentowych charakterystycznych dla waluty CHF, na co wskazał również biegły sądowy R. P. podnosząc, iż obowiązujące regulacje dotyczące stawek referencyjnych i waluty zadłużenia nie przewidują zastosowania stawki referencyjnej wyznaczonej dla waluty obcej - CHF dla innej waluty - jak PLN. Dla PLN zgodnie z regulacjami rynku krajowego wyznaczana jest stawka WIBOR i ma zastosowanie do oprocentowania kredytów złotych. Stawka LIBOR dla waluty PLN nie jest znana, bo nie jest wyznaczana.

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

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

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

Powyższe nie zostało również osiągnięte poprzez podpisanie przez strony Aneksu nr (...) z 14 grudnia 2009 r. ustalającego dokonywanie przeliczeń raty po kursie sprzedaży NBP, co nastąpiło ponad rok od zawarcia umowy i miało na celu jedynie zmianę techniczną w zakresie formy spłaty kredytu. Co istotne przedmiotowa zmiana w żaden sposób nie wpływała na ukształtowanie regulacji w postaci tabeli kursowej zastosowanej dla określenia wysokości zobowiązania powódki wyrażonego w walucie CHF, do przeliczenia którego, jak i całego kredytu, pomimo zawarcia aneksu, ponownie nie doszło. Dodatkowo analizując Aneks nr (...) zaznaczyć wypada, iż pomimo wprowadzenia do określenia wysokości świadczenia powódki kursu sprzedaży NBP, w § 3 aneksu do wyliczenia opłaty za sporządzenie aneksu, nadal w zakresie podwójnego przewalutowania posłużono się kursem wynikającym z Tabeli kursów pozwanego banku a nie kursem sprzedaży NBP, czy chociażby jednym kursem średnim NBP, a co miało istotny wpływ na określenia salda kredytu.

W świetle powyższego kwestionowany przez powódkę stosunek umowny należało uznać za nieważny z uwagi, jak już wskazano, na naruszające zasadę swobody umów postanowienia indeksacyjne, które wobec dowolności w wyznaczaniu kursu kupna i sprzedaży waluty indeksacji - CHF, zastrzegały dla strony pozwanej prawo do

samodzielnego kształtowania świadczenia stanowiącego zobowiązanie powódki, na co nie miała wpływu strona powodowa, a co stanowiło o naruszeniu zasady swobody umów - art. 353<sup>1</sup> k.c. Przedmiotowa ocena stanowiła tym samym podstawę do uwzględnienia roszczenia powódki o ustalenie nieważności umowy z 9 kwietnia 2008 roku, o czym Sąd orzekł w pkt 2 sentencji wyroku.

W tym miejscu wskazać również należy, iż przedmiotowe roszczenie nie stanowiło w ocenie Sądu nadużycia prawa podmiotowego.

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

a więc zarówno praw majątkowych, jak i niemajątkowych, a także mających względny, jak i bezwzględny charakter. Przesłanką stosowania art. 5 k.c. jest czynienie użytku z prawa. Pojęcie to oznacza wykonywanie przysługującego prawa, które przede wszystkim polega na działaniu, przez co problem ten dotyczyć może jedynie tych zachowań, które pozostają

w związku z istniejącym już stosunkiem prawnym, a więc przysługującym już stronie prawem. Wykonywanie prawa podmiotowego (uprawnienia) polega na podejmowaniu działań mieszczących się w sferze możliwości postępowania przyznanej tym prawem. Sfera ta obejmuje zarówno korzystanie z prawa, jak i dochodzenie prawa w drodze procesu i egzekucji.

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

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

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

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

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



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

Uznając, iż istnieją podstawy do uwzględnienia powództwa o stwierdzenie nieważności Sąd miał również na uwadze, że powództwo główne o zapłatę odpowiadające część kwoty zapłaconej na rzecz pozwanego przez powódkę w okresie od 1 lipca 2012 r. do 3 kwietnia 2018 r., tj. spełnionej tytułem części rat kapitałowo-odsetkowych w kwocie 76 112.23 zł, stanowiącej opłaty najwcześniej uiszczone, podległo oddaleniu.

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

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

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

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

bezpodstawnego wzbogacenia. Rozważany przepis nie może zostać zastosowany wprost w sprawie niniejszej, wskazuje jednak wystarczająco intencje ustawodawcy. W przypadku nieważnej umowy kredytu stroną pierwotnie wzbogaoną jest kredytobiorca, który otrzymał od banku kwotę kredytu. Bank zaś staje się wzbogaony z chwilą, gdy suma spłaconych przez kredytobiorcę rat kredytu przewyższa wysokość przekazanego mu przez bank kapitału - i jedynie w zakresie nadpłaty. Brak jest podstaw prawnych, a także względów aksjologicznych, które uzasadniałyby stosowanie do rozliczeń z nieważnej umowy kredytu tzw. teorii dwóch kondycji (tak też Sąd Apelacyjny w Warszawie w orz. z 30.12.2019 r., I ACa 697/18, Legalis nr 2279162).

Mając na uwadze przedstawione rozważania wskazać należy, iż strona powodowa w ramach żądania zwrotu kwoty środków pieniężnych, uiszczonych na rzecz pozwanego w okresie od lipca 2012 r. do kwietnia 2018 r. (k. 34v - część roszczeń), przeanalizowała wyłącznie jeden wektor ewentualnego upadku Umowy i w konsekwencji spełnienia świadczenia nienależnego. Trzeba zauważyć, że skoro Umowa nie wiąże stron, to świadczenie nienależne w pierwszej kolejności spełnił pozwany, uruchamiając kredyt w złotych polskich. Porównanie kwoty udzielonego kredytu, z wysokością żądanego świadczenia odpowiadającego kwocie uiszczonej na rzecz pozwanego przez powódkę w okresie od lipca 2012 r. do czerwca 2016 r. (suma świadczeń najwcześniej uregulowanych), wskazuje, iż na dzień spełnienia przedmiotowej kwoty, saldo kredytu udzielonego w wysokości 180 169,06 zł nie zostało wyrównane z wpłatami powódki dochodzonymi w niniejszym postępowaniu. W ocenie Sądu płatności, których zwrotu domaga się powódka, należy tym samym traktować jako zwrot nienależnego świadczenia otrzymanego od pozwanego.

Zaprezentowane rozważania stanowiły podstawę do oddalenia powództwa głównego o zapłatę o czym orzeczono w pkt I sentencji wyroku, a jednocześnie jak już wskazano powyżej stanowiło jedną z przyczyn uznania, iż powódka posiada interes prawny w wystąpieniu z powództwem o ustalenie nieważności umowy.

Już tylko ubocznie wskazać należy, iż w przypadku uwzględnienia powództwa o zapłatę, wymagalność w/w roszczenia należało ocenić na podstawie art. 455 k.c. co oznaczałoby, iż strona powodowa mogłaby się domagać odsetek od dnia doręczenia odpisu pozwu, który stanowił wezwanie do zapłaty żądanej kwoty.

W tym miejscu już tylko dla wyczerpania zarzutów pozwanego odnieść się należy do kwestii braku wzbogacenia pozwanego na skutek zużycia kwoty spełnionej przez powódkę oraz zaistnienia warunków z art. 411 pkt 2 i 4 k.p.c. oraz podniesionego ewentualnie zarzutu zatrzymania.

Zgodnie z art. 409 k.c. obowiązek wydania korzyści lub zwrotu jej wartości wygasa, jeżeli ten, kto korzyść uzyskał, zużył ją lub utracił w taki sposób, że nie jest już wzbogaony, chyba że wyzbywając się korzyści lub używając ją powinien był liczyć się z obowiązkiem zwrotu.

Z powyższego wywodzona jest zatem tak zwana zasada aktualności wzbogacenia, stanowiąca, iż zobowiązany do zwrotu korzyści może wprawdzie uwolnić się od odpowiedzialności, ale pod warunkiem, że wykaże, iż uzyskaną korzyść zużył już lub utracił, tak, że nie jest już wzbogaony. Decydujące znaczenie dla oceny zobowiązanego do wydania korzyści ma chwila podniesienia roszczenia o wydanie tej korzyści (wyrok SA w Warszawie, III APa 69/16 z 12-09-2018).

Ponadto odwołując się do wykładni przywołanej regulacji ugruntowanej w orzecznictwie wskazać należy, iż odnosi się ona do tzw. bezproduktywnego zużycia uzyskanego świadczenia, konsumpcyjnego, tj. sytuacji gdy wzbogaony, w zamian tej korzyści, nie uzyskał ani korzyści zastępczej ani zaoszczędzenia wydatku, gdy wydatek miał miejsce tylko dlatego, że uprzednio uzyskał on korzyść, bez której nie poczyniłby tego wydatku. Wykazanie powyższej okoliczności spoczywa na stronie korzystającej z przedmiotowego zarzutu (wyrok SA w Białymstoku I AGa 39/19 z dnia 26-07-2019 r.).

Podzielając zaprezentowane powyżej stanowisko wskazać należy, iż pozwany poza gołosłownym podniesieniem w/w zarzutu w piśmie procesowym nie przedstawił żadnych dowodów zmierzających do jego wykazania. Z tego już względu twierdzenie pozwanego należało uznać za gołosłowne. Ponadto zwrócić należy uwagę, iż skoro jak twierdzi pozwany w celu udzielenia kredytu pozwany musiał pozyskać stosowne środki na jego sfinansowanie, a więc zaciągnąć określone zobowiązanie, to dokonanie jego spłaty poprzez regulowanie należności przez powódkę nie może być uznane za stan cechujący się bezproduktywnością zużycia. W tej bowiem sytuacji dochodzi do spełnienia zobowiązania spoczywającego na stronie pozwanej, tj. pozyskania korzyści wynikającej z tego, iż pozwany nie jest również obowiązany do uiszczenia co najmniej tej samej kwoty wobec podmiotu trzeciego.

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

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

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

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

Aby ocenić czy powyższe odnosi się do umowy kredytu (w tym kredytu indeksowanego do waluty CHF) odwołać się należy do definicji umowy kredytu, w której wskazuje się, że jest ona umową dwustronnie zobowiązującą. Z jednej strony, to bank zobowiązany jest do udzielenia kredytu, a potem uprawniony jest do uzyskania spłaty.

Z drugiej, kredytobiorca ma prawo domagać się od banku wypłaty kredytu, a potem obciąża go obowiązkiem zwrotu. Kredytobiorca ma jeszcze także dodatkowe obowiązki. Nie może korzystać z sumy kredytu w inny sposób niż oznaczony umową. Zobowiązany jest do zwrotu sumy kredytu (spłaty kredytu) wraz z odsetkami i prowizją w terminach określonych

w umowie kredytowej. Szczegółowe prawa i obowiązki stron określa umowa ( np. obowiązek kredytobiorcy umożliwienia pracownikom banku dokonywania kontroli, dostarczania bankowi określonych dokumentów, ustanowienie zabezpieczenia spłaty kredytu itp.) – G. Sikorski, Komentarz, s. 63.)

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

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

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

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

W tym miejscu wskazać również należy, iż co do zasady uznanie umowy kredytu za nieważną, wyłącza potrzebę jej kontroli pod kątem zarzucanej przez powódkę abuzywności klauzul indeksacyjnych w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., gdyż za abuzywne można uznać tylko takie postanowienia umowne, które są ważne. Mimo tego Sąd poddał ocenie klauzule indeksacyjne pod kątem spełnienia przesłanek z art. 385<sup>1</sup> k.c., ze względu na formułowane przez powódkę zarzuty co do ich abuzywnego charakteru i wywodzone z tego skutki m.in.

w postaci nieważności umowy kredytu (jako kolejny argument pozwanym za nieważnością umowy).

W ocenie Sądu, abuzywny charakter wykazują postanowienia dotyczące indeksacji kredytu do waluty obcej zawarte w §9 ust. 2 i §10 ust. 3 umowy kredytu.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem, nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W myśl art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c., jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 tego artykułu nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Stosownie do treści art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c., nieuzgodnione indywidualnie są natomiast te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przyjętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Zgodnie zaś z art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c., ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Podkreślić należy, że art. 385<sup>1</sup> k.c. stanowi implementację art. 3 dyrektywy Rady Wspólnot Europejskich 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE L Nr 95, s. 29 ze zm.), który stanowi, że warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Z przytoczonych regulacji wynika, że aby określone postanowienie umowy mogło zostać uznane za niedozwolone, muszą zostać spełnione cztery warunki: 1) umowa musi być zawarta z konsumentem, 2) postanowienie umowy nie zostało uzgodnione indywidualnie, 3) postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, 4) postanowienie sformułowane w sposób jednoznaczny nie dotyczy głównych świadczeń stron.

W niniejszej sprawie wątpliwości nie budzi okoliczność, że zawierając z pozwanym umowę kredytową powódka posiadała status konsumenta w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c., skoro zaciągnięcie przez nią kredytu miało służyć przede wszystkim pozyskaniu środków pieniężnych na pokrycie jej zobowiązań finansowych powstałych już uprzednio w innych bankach oraz w zakresie kwoty 4 100 zł na dowolny cel konsumpcyjny. Zaznaczyć wypada, iż powódka w okresie ubiegania się o udzielenie kredytu była sędzią w stanie spoczynku, na podstawie którego uzyskiwała uposażenie. Wskazać także należy, że przedmiotowy status powódki nie był kwestionowany przez stronę pozwaną. W ocenie Sądu, analizowane klauzule umowne nie były także przedmiotem indywidualnych uzgodnień pomiędzy stronami, co zresztą potwierdziła powódka wskazując, że nie miała możliwości negocjowania umowy. Powyższe przyznał również doradca kredytowy J. Ł. wskazując, że nie był uprawniony do prowadzenia jakichkolwiek negocjacji w zakresie postanowień umownych. Nie ulega wątpliwości, że przedmiotem umowy zawartej z powódką jako konsumentem był oferowany przez pozwanego kredyt, który stanowił „gotowy produkt”, co wskazuje, iż pozwany opierał się na gotowym wzorcu umownym. Powódka nie miała żadnego wpływu na treść postanowień umowy regulujących kwestię klauzul indeksacyjnych, w tym przeliczania wartości poszczególnych rat kredytowych z franków szwajcarskich na

złote według kursów ustalonych w Tabeli kursowej Banku. W sposób jednoznaczny w powyższej kwestii wypowiedział się Sąd Apelacyjny w Warszawie stwierdzając w wyroku z dnia 20 maja 2015 roku (sygn. akt VI ACa 995/14, Legalis nr 1327202), że postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w myśl przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. nie jest postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować, lecz takie postanowienie, które rzeczywiście powstało na skutek indywidualnego uzgodnienia, co potwierdza, że potencjalna możliwość wywarcia wpływu przez konsumenta na treść postanowienia nie wystarcza by uznać je za indywidualnie uzgodnione. Jak już wskazano, zawarta przez strony umowa kredytowa była wzorem umowy przygotowanym i stosowanym przez pozwanego. Zgodnie zaś z art 3 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG, fakt, że niektóre postanowienia umowy były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza uznania innych jej postanowień za nieuzgodnione indywidualnie, zwłaszcza jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, że została ona sporządzona na podstawie uprzednio sformułowanego wzorca. Oznacza to, że samo przystąpienie przez konsumenta do wzorca umowy nakazuje przyjąć, iż zawarte we wzorcu postanowienia nie były uzgodnione indywidualnie.

Analizowane klauzule określają w ocenie Sądu główne świadczenie stron

w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. Zgodnie bowiem z art. 69 ust. 1 pr. bank. przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Głównym świadczeniem kredytobiorcy (stanowiącym essentialia negotii umowy kredytu) jest zatem zwrot kredytu. Zawarte w łączącej strony umowie klauzule waloryzacyjne określają właśnie to świadczenie. Świadczenie powódki polegające na zwrocie wykorzystanego kredytu, zostało określone z wykorzystaniem tych klauzul w ten sposób, że wysokość każdej raty kapitałowo-odsetkowej jest obliczana

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

Tym samym Sąd podziela stanowisko wyrażone w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego (wyrok z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115; wyrok z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, niepubl.), a także prezentowane w nauce prawa (tak trafnie K. Zagrobelny [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2019, art. 385<sup>1</sup>, nt. 8). Sąd ma zarazem świadomość przeciwnej linii orzeczniczej (wyrok SN z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, niepubl.; wyrok SN z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, z. 11, poz. 134; wyrok SN z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; wyrok SN z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, z. 7-8, poz. 79), która jednak nie jest przekonująca. Odwołuje się bowiem do pozaustawowego kryterium „bezpośredniości” określania świadczenia głównego, a także do wąskiego rozumienia wyjątku od zasady kontroli abuzywności. Sąd podziela w ogólności stanowisko, że wyjątek z art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. należy wyklądać wąsko w myśl zasady *exceptiones non sunt extendandae* i w zgodzie z dyrektywą 93/13 interpretowaną zgodnie z orzecznictwem TSUE, tym niemniej nieuprawnione byłoby twierdzenie, że Trybunał Sprawiedliwości opowiedział się za stanowiskiem zajmowanym w niepodzielonej przez Sąd linii orzeczniczej. W wyroku z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, K. R., pkt 59 TSUE wskazał, że „wyrażenie 'określenie głównego przedmiotu umowy' obejmuje (...) warunek (...) zgodnie z którym (...) do celów obliczenia rat kredytu stosowany jest kurs sprzedaży (...) waluty, jedynie pod warunkiem, że zostanie ustalone, iż wspomniany warunek określa podstawowe świadczenie w ramach danej umowy, które jako takie charakteryzuje tę umowę, przy czym ustalenia tego powinien dokonać sąd odsyłający, biorąc pod uwagę charakter, ogólną systematykę i postanowienia rozpatrywanej umowy, a także jej kontekst prawny i faktyczny” (por. także wyrok TSUE z 20 września 2017 r., C-186/16, A., pkt 41, w którym uznano za określające główne świadczenie strony postanowienie o obowiązku spłaty kredytu w walucie obcej). Sąd, oceniając charakter Umowy łączącej strony oraz całokształt jej postanowień, stoi na stanowisku, że główne świadczenie powodów (kredytobiorców) jest określone klauzulami indeksacyjnymi. Nie do obrony, w ocenie Sądu, jest tworzenie rozróżnienia między „określeniem głównego świadczenia” a „wpływaniem na jego wysokość”.

Tym niemniej powyższe nie stoi na przeszkodzie kontroli abuzywności powołanych klauzul. Zgodnie bowiem z art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. kontrola taka jest dopuszczalna pod warunkiem, że postanowienie określające główne świadczenie strony nie jest sformułowane

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

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

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

z przedsiębiorcą stosunku prawnego należycie zabezpieczały interesy konsumenta i odwzorowywały przysługujące mu uprawnienia wynikające z przepisów prawa. Działanie wbrew dobrym obyczajom, w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego, oznacza tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron stosunku umownego. W stosunkach z konsumentami szczególne znaczenie mają te oceny zachowań podmiotów w świetle dobrych obyczajów, które odwołują się do takich wartości jak: szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerowość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość. Tym wartościom bowiem powinny odpowiadać zachowania stron stosunku zobowiązaniowego. Postanowienia umów, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z wyżej wymienionymi wartościami kwalifikować należy zawsze jako sprzeczne z dobrymi obyczajami, w rozumieniu przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

W szczególności dotyczy to wszelkich postanowień, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron stosunku, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami umowy. Co do zasady, za sprzeczne z dobrymi obyczajami uznaje się reguły postępowania sprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać także działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania. Sąd jest zatem obowiązany do zbadania i oceny, czy konkretne klauzule umowne przekraczają granice rzetelności kontraktowej określone przez ustawodawcę w odniesieniu do kształtowania praw i obowiązków stron konsumenckiego stosunku obligacyjnego (tak Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 27 listopada 2015 roku, I CSK 945/14, z dnia 30 września 2015 roku, I CSK 800/14, z dnia 13 sierpnia 2015 roku, I CSK 611/14).

Zdaniem Sądu brak jest podstaw do uznania, że samo istnienie w umowie kredytowej klauzul indeksacyjnych kształtowało prawa i obowiązki powódki w sposób sprzeczny

z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszało jej interesy. W pierwszej kolejności zwrócić trzeba uwagę, iż Sąd ma świadomość, że wskutek nadzwyczajnej zmiany stosunków na rynku walut i wzrostu kursu franka szwajcarskiego w

stosunku do złotego, doszło do wzrostu zobowiązania kredytowego powódki, a tym samym do pogorszenia jej sytuacji. Niemniej jednak podnieść należy, że oceny abuzywności postanowień umowy dokonuje się

z uwzględnieniem stanu rzeczy istniejącego w chwili jej zawarcia (zob. art. 4 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku), co oznacza, że okoliczności wykonania umowy, nie mają dla tej oceny żadnego znaczenia. W ocenie Sądu, zastosowanie w rzeczonyj umowie konstrukcji indeksacji (waloryzacji) kredytu nie naruszało zasady równowagi stron, gdyż w istocie ryzyko zmian kursu waluty indeksacyjnej obciążało obie strony. Podkreślić bowiem trzeba, że w przypadku wzrostu kursu waluty indeksacyjnej szala owego ryzyka przechylała się na kredytobiorcę, jednak w razie potencjalnego spadku kursu tej waluty, ryzyko spadłoby na udzielający kredytu Bank. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 maja 2012 roku (II CSK 429/11, Legalis nr 526856), zmiana kursu waluty, co do zasady mieści się w ryzyku kontraktowym, bowiem jest faktem powszechnie znanym, że kurs waluty nie jest wartością stałą, lecz zmienną, zależną od bardzo wielu czynników w gospodarce i polityce. Biorący kredyt, zwłaszcza długoterminowy z przeliczeniem zobowiązań okresowych (rat spłacanego kredytu) według umówionej waluty (klauzula walutowa) ponosi ryzyko polegające albo na płaceniu mniejszych rat w walucie kredytu, albo większych, niż to wynika z obliczenia w tej walucie, gdyż na wysokość każdej raty miesięcznej wpływa wartość kursowa waluty kredytu w stosunku do waluty waloryzacji tego kredytu. Podobne ryzyko ponosi kredytodawca, który wprowadzie ma osiągnąć tylko zwrot kwoty udzielonego kredytu

z odsetkami, ale w razie zawarcia klauzuli walutowej może poszczególne raty mieć większe po przeliczeniu, albo mniejsze, zależne od różnic kursowych. Jak wskazał Rzecznik Generalny w opinii z dnia 27 kwietnia 2017 roku do sprawy C-186/16, artykuł 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw/obowiązków stron należy oceniać poprzez odniesienie do wszystkich okoliczności, które przedsiębiorca mógł w sposób uzasadniony przewidzieć

w chwili zawarcia umowy. Natomiast nierównowagi tej nie można oceniać w świetle zmian, które nastąpiły po zawarciu umowy, takich jak zmiany kursu walut, na które przedsiębiorca nie miał wpływu i których nie mógł przewidzieć.

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

W tym kontekście podkreślić trzeba, że wraz z wnioskiem o udzielenie kredytu powódka złożyła oświadczenie, że zapoznała się z ryzykiem kursowym oraz ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej, wnosząc o udzielenie jej kredytu w walucie obcej. Ponadto, podpisując umowę ponownie oświadczyła, że jest świadoma ryzyka kursowego związanego ze zmianą waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego w całym okresie kredytowania i akceptują to ryzyko (§1 ust. 1 umowy). Biorąc pod uwagę fakt, że powódka zawarła umowę kredytową na okres 252 miesiące, to oceniając sprawę rozsądzanie i z dołożeniem należytej staranności musiała mieć świadomość, że prawdopodobieństwo, aby sytuacja gospodarcza we Polsce, Europie i na świecie (determinująca relacje walutowe) była przez cały czas jednakowa, jest zwyczajnie niemożliwe.

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

w umowie kredytowej z dnia 9 kwietnia 2008 roku klauzul indeksacyjnych było sprzeczne z dobrymi obyczajami czy rażąco naruszało interesy konsumenta.

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

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

Zdaniem Sądu, Bank, wprowadzając klauzule waloryzacyjne oparte o kursy walut wskazane w sporządzanych przez niego tabelach, przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF i wysokości całej wierzytelności poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego, a tym samym wartości spreadu walutowego (rozumianego jako różnica pomiędzy kursem sprzedaży a kursem kupna waluty obcej). O abuzywności analizowanych postanowień umownych przesądza fakt, że klauzule te nie odwoływały się do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalały wyłącznie Bankowi na określenie miernika wartości wedle swojej woli a uprawnienie Banku do określania wysokości kursu kupna i sprzedaży CHF nie doznaje żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń. Na mocy spornych postanowień to pozwany Bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania kredytowego powódki, a tym samym mógł wpływać na wysokość jej świadczenia. Zauważyć bowiem trzeba, że umowa o kredyt nie precyzowała sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów Banku, co wskazuje na nietransparentność klauzul indeksacyjnych. W szczególności postanowienia przedmiotowej umowy nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez Bank pozostawała

w określonej relacji do aktualnego kursu CHF ukształtowanego przez rynek walutowy lub na przykład kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że Bankowi pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu CHF w swoich Tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązania powódki, których kredyt waloryzowany jest kursem CHF. Co istotne, umowa nie dawała powódce żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami Banku w zakresie wyznaczonego kursu CHF. W rezultacie powódka nie była w stanie samodzielnie oszacować wpływających dla niej z umowy kredytowej konsekwencji ekonomicznych w oparciu o przejrzyste, jednoznaczne i zrozumiałe kryteria. Pomiędzy stronami umowy doszło zatem w tym zakresie do zakłócenia równowagi kontraktowej, gdyż Bank uzyskał instrumenty pozwalające mu na jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań kredytowych.

Dobre obyczaje nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia. Brak określenia w umowie sposobu ustalania kursów walutowych na potrzeby przeliczenia salda zadłużenia na walutę obcą oraz przeliczenia na złote kwoty wymaganej do spłat kredytu w rażąco sposób narusza interes konsumenta. Oczywiście jest, że konsument zawierając umowę kredytu indeksowanego liczy się i akceptuje ryzyko jakie się z tym wiąże, a więc wynikające ze zmienności kursów walut obcych, ryzyko to jest oczywiste, lecz nie ma ono nic wspólnego z ryzykiem całkowicie dowolnego kształtowania kursu wymiany przez kredytodawcę i narażenia konsumenta na nieprzewidywalne koszty, jak to miało miejsce

w przedmiotowej sprawie. Czym innym jest bowiem ryzyko zmienności kursu walutowego, a czym innym ustalanie kursów walut przez pozwanego. Te dwie kwestie są ze sobą powiązane tylko w takim stopniu, w jakim czynniki rynkowe mają wpływ na kurs waluty

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

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

Podkreślić również trzeba, że poprzez takie ukształtowanie klauzul indeksacyjnych, iż przeliczenie kwoty udzielonego w złotych polskich kredytu na CHF zostało dokonane według kursu kupna tej waluty określonego w Tabeli kursowej, zaś przeliczanie rat kredytu wyrażonych w CHF na złote polskie następuje według kursu sprzedaży CHF ustalonego



w Tabeli kursowej, Bank przyznał sobie prawo do uzyskiwania dodatkowej prowizji, którą stanowiła właśnie różnica pomiędzy kursem kupna i sprzedaży CHF, czyli spread walutowy, przy czym owej prowizji nie towarzyszyło żadne świadczenie wzajemne Banku (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 30 kwietnia 2014 roku, C-26/13, Á. K., H. R. przeciwko (...), Legalis numer 966197).

W opisanych wyżej mechanizmach należy dostrzegać zarówno sprzeczność postanowienia z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenie interesów konsumenta, który nie miał możliwości oceny własnej sytuacji - w tym wysokości wymagalnych rat kredytu - i był zdany wyłącznie na arbitralne decyzje Banku (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 maja 2013 r., VI ACa 441/13, Lex nr 1356719). To powodowało, że badane postanowienia opisane w §9 ust. 2 i §10 ust. 3 Umowy są sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażący naruszają interesy powódki jako konsumenta.

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

Postanowienia umowne dotyczące indeksacji kredytu muszą być jednak rozpatrywane na gruncie konkretnej umowy i wszystkie łącznie, gdyż razem decydują o kształcie umowy kredytu w zakresie indeksacji. Przy takim podejściu, w ocenie Sądu, w realiach niniejszej sprawy wystąpiłyby przesłanki do uznania postanowień przewidujących indeksację kredytu za postanowienia niedozwolone - przy założeniu, że nie byłyby one nieważne. Taki wniosek wynika z przeprowadzonej i przedstawionej już powyżej oceny kształtu postanowień, które z jednej strony różnicują wysokość kursu przyjętego dla przeliczeń kwoty kredytu z PLN na CHF, a następnie przeliczeń wysokości wymaganej spłaty z CHF na PLN, a z drugiej strony (przede wszystkim) - pozwalają kredytodawcy na swobodne ustalenie wysokości każdego z tych kursów.

Już zróżnicowanie pomiędzy kursem kupna i sprzedaży stosowanym dla określenia wysokości kapitału kredytu, a następnie wysokości rat spłaty uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami, a równocześnie rażąco naruszające interesy konsumenta. Mechanizmy, które mają służyć uzasadnieniu stosowaniu takiej konstrukcji pozostają bez znaczenia w niniejszej sprawie. Ponownie należy wskazać, że oceny zgodności postanowienia umownego z dobrymi obyczajami dokonuje się w oparciu o treść umowy i okoliczności jej zawarcia, nie zaś w oparciu o przyjęty przez przedsiębiorcę sposób wykonywania umowy, w tym finansowania przez niego działalności swojego przedsiębiorstwa, w zakresie pozwalającym na wykonanie umowy. Dlatego też stwierdzić należy, że przyjęcie w umowie rozwiązań różnicujących stosowane kursy walut nie znajduje uzasadnienia. Strony umowy nie umawiały się na prowadzenie przez bank działalności kantorowej - dokonywania wymiany walut, a postanowiły jedynie wprowadzić do umowy mechanizm o charakterze indeksacyjnym, pozwalający na zastosowanie stóp procentowych przewidzianych dla waluty obcej. Równocześnie nie może budzić wątpliwości, że konstrukcja, w której w chwili wypłaty kredytu wysokość wyrażonego w złotych polskich zobowiązania konsumenta (świadczenia, które ma spełnić na rzecz banku) jest, w wyniku zastosowania dla jej ustalenia kursu sprzedaży, wyższa niż wysokość udzielonego mu kredytu, stanowi naruszenie interesów konsumenta. Z kolei wykorzystanie przez bank swojej przewagi kontraktowej dla wprowadzenia do umowy rozwiązań korzystnych wyłącznie dla kredytodawcy, w nieuzasadniony sposób zwiększających wysokość świadczeń, do których zobowiązany jest kredytobiorca, uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Z opisanych przyczyn za niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. uznać należałoby powołane wyżej §9 ust. 2 i §10 ust. 3 Umowy.

Wskazać również wypada, iż dla oceny kwestii abuzywności klauzul indeksacyjnych nie ma znaczenia zawarcie przez strony Aneksu nr (...) z 14 grudnia 2009 roku ustalającego, iż do przeliczenia raty będzie stosowany kurs sprzedaży NBP. Przedmiotowy aneks nie usunął bowiem pierwotnej przyczyny niedozwolonego charakteru zawartych w umowie postanowień dotyczących indeksacji kredytu. Umożliwienie kredytobiorcy spłacania należności poprzez dokonywanie

przeliczeń wg kursu, na ukształtowanie którego pozwany nie miał wpływu, nie likwiduje źródła abuzywności, jakim jest nierównomierne rozłożenie praw i obowiązków stron umowy poprzez zastosowanie indeksacji. Ponadto, aby było możliwe przyjęcie, że konsument wyraża zgodę na związanie go niedozwolonym postanowieniem umownym, konieczne jest, aby zgoda taka została wyrażona w sposób świadomy i wyraźny. Z pewnością nie sposób nadawać aneksowi nr (...) takiego znaczenia, gdyż w żaden sposób nie odnosi się on do regulacji łączących strony stosunków prawnych przed zawarciem aneksu i jego skutków. Nie stanowi zatem potwierdzenia przez kredytobiorców woli związania ich określonymi postanowieniami umownymi. Przywołany aneks nie zawiera rozwiązań, które usuwałyby skutki istnienia umowy w dotychczasowym kształcie. Należy do nich istnienie nieuzasadnionego zróżnicowania sposobów przeliczania kwot ze złotych na franki szwajcarskie (kapitału kredytu) i z franków na złote (wysokości rat), jak również istnienie po stronie banku swobody w zakresie ustalania wysokości każdego z tych kursów. W braku wyraźnej wyrażonej zgody konsumenta na związanie go postanowieniami mającymi charakter niedozwolony, tylko wprowadzenie rozwiązań, które w pełni usuwałyby skutki zastosowania takich postanowień, można by uznać za zamykające kwestię abuzywności klauzul umownych. Skoro mechanizm indeksacji podlega wyeliminowaniu z umowy ex lege, to tym samym dalsze ustalenia stron odnoszące się do tego mechanizmu nie mogą odnieść skutku prawnego. Postanowienia aneksu mogłyby odnieść skutek tylko wówczas, gdyby umowa kredytu zawierała skuteczne klauzule indeksacyjne.

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

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

Jednakże skutkiem uznania za abuzywne postanowień umownych dotyczących indeksacji byłaby konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta, a nie co do zasady nieważność umowy. Stwierdzenie abuzywności konkretnych postanowień umownych rodzi taki skutek, że postanowienia te nie wiążą konsumenta ex tunc i ex lege, zaś zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c., strony są związane umową w pozostałym zakresie. Postanowienia uznane za niedozwolone podlegają zniesieniu w całości, a nie tylko w zakresie, w jakim ich treść jest niedopuszczalna (tak: W. Popiołek, w: Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2013, teza 15 do art. 385<sup>1</sup>; K. Zagrobelny w: Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, Warszawa 2013, teza 11 do 385<sup>1</sup>). Postanowienia takie przestają wiązać już w chwili zawarcia umowy. Oznacza to, że nie stanowią elementu treści stosunku prawnego i nie mogą być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw związanych z jego realizacją. W rezultacie konieczne byłoby przyjęcie, że łączący strony stosunek umowny nie przewiduje mechanizmu indeksacji, stanowiąc jedynie umowę kredytu, w których wysokość kredytu została ostatecznie i jednoznacznie określona w złotych polskich.

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

ustalenia kursu waluty obcej w przypadku spełnienia świadczenia w walucie polskiej, natomiast nie reguluje sytuacji, w której dochodzi do przeliczenia wysokości zobowiązania z waluty polskiej na obcą. Brak jest zatem mogących znaleźć zastosowanie przepisów dyspozytywnych stanowiących podstawę wyznaczenia takiego kursu. Podstawy uzupełnienia umowy wbrew stanowisku pozwanej nie można również poszukiwać w obowiązujących zwyczajach, czy poprzez stosowną wykładnię postanowień umowy zgodnie z art. 65 k.c. i mając na uwadze uzgodniony sposób wykonania umowy - art. 354 k.c. Podkreślić bowiem wypada, iż w myśl art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienie abuzywne nie wiąże strony. Przedmiotowy przepis stanowi *lex specialis* do art. 58 k.c. i samodzielnie określa sankcje w przypadku uznania postanowienia za bezskuteczne, w ramach którego brak jest postanowień jak w § 1 art. 58 k.c., w myśl którego „w miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzą odpowiednie przepisy ustawy” o ile taki skutek został przewidziany. Powyższego uregulowania w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. ustawodawca jednakże nie przewidział. Mając zatem na uwadze fakt, iż postanowienia Umowy w opisane w §9 ust. 2 i § 10 ust. 3 z uwagi na ich abuzywność nie wiążą stron umowy, brak jest podstaw do poszukiwania regulacji, która przedmiotową lukę by uzupełniła.

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

W tej sytuacji pozostaje kwestia oceny, czy wobec bezskuteczności regulacji dotyczącej tabeli kursowej i braku możliwości stosowania mechanizmu przeliczeniowego, umowa może nadal funkcjonować, tj. być wykonywana.

W ocenie Sądu niezasadna jest pojawiająca się koncepcja zakładająca, że umowa kredytu staje się nieważna na skutek braku w jej treści istotnych postanowień takiej umowy. Zauważyć należy, że skutki uznania postanowień umowy za klauzule abuzywne różnią się od skutków nieważności niektórych postanowień umownych (części czynności prawnej), która prowadzić może do nieważności całej czynności prawnej, jeżeli z okoliczności wynika, że bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana (art. 58 § 1 i § 3 k.c.). Kodeks cywilny przyjmuje natomiast odmienne rozwiązanie w przypadku niedozwolonych postanowień umownych stanowiąc, że jeżeli postanowienie takie nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c.). Na gruncie tego przepisu nie ma więc znaczenia, czy bez abuzywnych klauzul umowa zostałaby zawarta przez strony. Wykluczona jest zarówno tzw. redukcja utrzymująca skuteczność postanowienia abuzywnego, jak i możliwość uzupełniania luk w umowie powstałych po wyeliminowaniu takiego postanowienia. Przywołać tu należy orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej na tle regulacji dyrektywy nr 93/13. W wyroku z dnia 14 czerwca 2012 r. w sprawie sygn. C-618/10 Trybunał wskazał, że „z brzmienia ust. 1 rzeczonego art. 6 [dyrektywy Rady 93/13/EWG] wynika, 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 uchylecia 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 kolejnym orzeczeniu z dnia 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13 Trybunał 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 zarządzić 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 Trybunał - byłoby niekorzystne dla konsumenta - „skutkiem czego osiągnięcie skutku odstraszającego wynikającego z unieważnienia umowy byłoby zagrożone”.

Jak wyżej wskazano, w przypadku, którego dotyczy niniejsza sprawa, brak jest jednak odpowiednich przepisów dyspozytywnych określających zasady indeksacji walutowej

w umowach kredytu bankowego. Jednocześnie umowa może obowiązywać bez mechanizmu indeksacji, gdyż po wyeliminowaniu z niej abuzywnych postanowień dotyczących indeksacji zawiera nadal wszystkie przedmiotowo istotne elementy umowy kredytu. Nie występuje tu żadna, wymagająca uzupełnienia, luka w zakresie przeliczania świadczenia wyrażonego

w walucie obcej na walutę polską, ponieważ przedmiotowy kredyt jest kredytem złotowym - kwota kredytu wyrażona została w walucie polskiej. Umowa kredytu bez mechanizmu indeksacji (waloryzacji) nie jest kontraktem z luką, lecz jest jedynie umową bez indeksacji (waloryzacji) świadczeń stron. Bez klauzul indeksacyjnych możliwe jest ustalenie wysokości zobowiązań banku i kredytobiorców - w świetle treści pozostałych 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 czynności, w brzmieniu po wyeliminowaniu z niej wskazanych bezskutecznych klauzul indeksacyjnych.

W ocenie Sądu, przyjęcie koncepcji, że postanowienia uznane za abuzywne nie są zastępowane żadnymi innymi normami byłoby prawidłowym rozwiązaniem problemu, znajdującym oparcie w przepisach prawa (art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c., art. 6 ust. 1 dyrektywy nr 93/13)

i potwierdzenie w poglądach judykatury. W takiej sytuacji umowa pozostaje umową kredytu bez mechanizmu indeksacji, co powoduje, że faktycznie mamy do czynienia z kredytem złotowym ze zmiennym oprocentowaniem, na które składa się suma stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF) oraz stałej marży banku wskazanej w umowie. Wyeliminowanie z umowy mechanizmu indeksacji nie powoduje zmiany charakteru zobowiązania, a jedynie prowadzi do zaprzestania indeksacji. Jest okolicznością bezsporną, że w praktyce obrotu banki zawierały umowy kredytów złotych oprocentowanych w oparciu o stawkę WIBOR, a umowy kredytów walutowych lub kredytów złotych indeksowanych do walut obcych oprocentowanych w oparciu o stawkę LIBOR. Jak jednak wskazano w orzecznictwie, okoliczność, że wobec zamieszczenia w umowie klauzuli abuzywnej powstaną skutki odmienne od zamierzonych przez strony nie zwalnia sądu z obowiązku zastosowania bezwzględnie wiążącego przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i stwierdzenia tejsze abuzywności. Jeżeli nawet ekonomicznym skutkiem wyroku będzie uzyskanie przez powodów kredytu na warunkach korzystniejszych, co do niektórych parametrów, od występujących na rynku (aktualnie niższe jest oprocentowanie oparte na stawce LIBOR niż na stawce WIBOR), to skutek ten będzie spowodowany li tylko zamieszczeniem w umowie przez bank klauzul sprzecznych z prawem. Niedopuszczalne jest ignorowanie tej sprzeczności ze względu na interes ekonomiczny banku (zob. uzasadnienie uchwały składu 7 sędziów SN z 06.03.1992 r., III CZP 141/91, OSNC z 1992 r. nr 6 poz. 90).

Dla oceny powyższej kwestii nie ma znaczenia wejście w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, która przyznała kredytobiorcom m.in. uprawnienie do spłaty rat kapitałowo-odsetkowych bezpośrednio

w walucie obcej (indeksacyjnej), skoro przywołana ustawa nie usunęła skutków niedozwolonego charakteru zawartych w umowie postanowień dotyczących indeksacji kredytu. Ustawa zmieniająca nie zawiera rozwiązań, które usuwałyby skutki istnienia umowy w dotychczasowym kształcie. Należy do nich istnienie nieuzasadnionego zróżnicowania sposobów przeliczania kwot ze złotych na franki szwajcarskie (kapitału kredytu) i z franków na złote (wysokości rat), jak również istnienie po stronie banku swobody w zakresie ustalania wysokości każdego z tych kursów. W braku wyraźnie wyrażonej zgody konsumenta na związanie go postanowieniami mającymi charakter niedozwolonych, tylko

wprowadzenie rozwiązań, które w pełni usuwałyby skutki zastosowania takich postanowień, można by uznać za zamykające kwestię abuzywności klauzul umownych. Postanowienia ustawy mogłyby odnieść skutek tylko wówczas, gdyby umowa kredytu zawierała skuteczne klauzule indeksacyjne.

Oceniając skutki w analizowanym stosunku umownym, wyeliminowania postanowień abuzywnych dla związania stron umową w pozostałym zakresie nie sposób również pominąć wydanego w dniu 3 października 2019 r. wyroku TSUE w sprawie C-260/18 (D.). Wyrok ten stanowi podsumowanie orzecznictwa TSUE dotyczącego problematyki klauzul abuzywnych na tle kredytów frankowych. W wyroku tym TSUE przesądził następujące kwestie:

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

Z powyższego wynika pokrótce, iż według TSUE, upadek całej umowy z powodu eliminacji z niej postanowień abuzywnych jest dopuszczalny w wyjątkowych sytuacjach. Przede wszystkim gdy dalsze obowiązywanie umowy nie daje się pogodzić z konstrukcjami prawnymi przyjętymi w krajowym ustawodawstwie i jednocześnie, przy spełnieniu warunku wedle którego upadek całej umowy nastąpi z korzyścią dla konsumenta, przy jednoczesnym braku przepisów dyspozytywnych. Ponadto nieważność umowy kredytu zależy od przesądzenia kwestii, czy jakiś z przepisów polskiego prawa sprzeciwiałby się utrzymaniu

w mocy umowy łączącej strony po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych dotyczących indeksacji.

W powołanym świetle zwrócić również należy uwagę, iż w polskim porządku prawnym o nieważności umowy kredytu bankowego można mówić wyłącznie wtedy, gdy nie zostały w niej uzgodnione minimalne, konieczne elementy umowy odzwierciedlające essentialia negotii umowy kredytu bankowego, do której to kategorii (w świetle ustawy Prawo bankowe - art. 69 - według brzmienia na dzień zawarcia Umowy) należy zaliczyć: Po stronie kredytodawcy: 1) oddanie do dyspozycji kredytobiorcy kwoty środków pieniężnych - określonych jako kwota kredytu, 2) cel udzielenia kredytu. Po stronie kredytobiorcy: 1) zobowiązanie do korzystania z oddanych do dyspozycji środków pieniężnych na

warunkach określonych w umowie (tj. zgodnie z celem kredytowania), 2) zwrot wykorzystanego kredytu, 3) zapłatę wynagrodzenia na rzecz banku w zamian za korzystanie ze środków kredytu, w formie odsetek lub prowizji od udzielonego kredytu. W ocenie Sądu eliminacja z umowy kwestionowanych postanowień nie skutkuje tym, iż Umowy kredytu nie sposób wykonać, w sytuacji gdy w oparciu o pozostałe postanowienia umowne możliwe jest zarówno określenie kwoty kredytu (kwota w PLN), oraz zasady jej spłaty (raty kapitałowo-odsetkowe) a także wysokość wynagrodzenia za korzystanie z udostępnionego kapitału (stała marża + LIBOR 3M).

Zdaniem Sądu, należy także uważniej pochylić się nad kwestią rozumienia pojęcia „upadku umowy z korzyścią dla konsumenta”, które jest postrzegane przez konsumentów jak również część judykatury oraz doktryny zbyt dosłownie, ograniczając się do prostego, subiektywnego rachunku ekonomicznego, w zupełnym oderwaniu od celów wprowadzenia uregulowań chroniących konsumentów oraz przepisów prawa. Celem szeroko rozumianego prawa konsumenckiego jest przede wszystkim przywrócenie równowagi praw i obowiązków umowy, której równowaga została zakłócona na skutek nadużycia przez przedsiębiorcę swojej dominującej pozycji. Ochrona konsumenta nie może jednak prowadzić do sytuacji, w której

w imię bezrefleksyjnej ochrony, przyjmowane są rozwiązania, które prowadzą do nadmiernego i bezkrytycznego uprzywilejowania konsumenta, kosztem przedsiębiorcy. Rozumienie pojęcia „upadku umowy z korzyścią dla konsumenta” nie może odbiegać od zasadniczych zadań dyrektywy nr 93/13/EWG. Nie można kierować się jedynie subiektywnym interesem konsumenta, w sytuacji gdy mimo wyłączenia abuzywnych postanowień umowa nadaje się do wykonania, tudzież możliwe jest zastosowanie przepisów dyspozytywnych. Interes ekonomiczny konsumenta - w tym przypadku rozumiany jako wykorzystanie udostępnionego kapitału na określony cel i co najwyżej zwrot kapitału kredytu, nie może być w omawianym przypadku decydujący. Dlatego też w ocenie Sądu należy przyjąć kryterium obiektywne pojęcia „upadku umowy z korzyścią dla konsumenta”. Winno ono sprowadzać się do zbadania czy dane postanowienie umowne, które zostało uznane za abuzywne cechuje obiektywnie taka doniosłość, że jego eliminacja zmusiłaby konsumenta do wykonania czynności prawnej, z której w normalnych warunkach wolałby zrezygnować.

Bacząc na zaprezentowane rozważania, na marginesie należy dodać, że Sąd w składzie rozpoznającym żądanie powódki, absolutnie nie podziela opinii wyrażonej przez Rzecznika Generalnego TSUE celem odpowiedzi na pytanie sformułowane przez Sąd Okręgowy

w Warszawie, zwłaszcza w części wskazującej na to, iż wyłącznie do konsumenta prowadzącego spór sądowy, zależy wybór tego, czy umowa upadnie czy też będzie kontynuowana w pozostałym zakresie. W ocenie Sądu w składzie rozpoznającym roszczenie powódki, pogląd Rzecznika Generalnego stoi w tym zakresie w sprzeczności z wyłożonymi powyżej celami dyrektywy nr 93/13/EWG, przepisami krajowymi dostosowanymi do wymogów tejże dyrektywy, ingerując nadmiernie w równowagę kontraktową, zasadę trwałości umów, zwalniając w imię bezkrytycznej ochrony konsumenckiej, z całkowitej odpowiedzialności za świadomie zaciągane przez konsumentów zobowiązania. Ochrona konsumentów winna mieć również rozsądne granice. Upadek całej umowy, sankcja kredytu „darmowego” - możliwość korzystania z udostępnionego kapitału przez kilkanaście lat, godzi w elementarne zasady prawa zobowiązań a także ogólne poczucie sprawiedliwości, zwłaszcza u kredytobiorców, którzy wybrali z założenia „droższe” kredyty złotowe oprocentowane stawką WIBOR. Należy powtórzyć, iż sama idea i konstrukcja kredytów indeksowanych oraz denominowanych nie jest sprzeczna z prawem, czy też zasadami współżycia społecznego. Praktyką godzącą w dobre obyczaje w znaczeniu wąskim, jest wyłącznie wprowadzenie do tzw. „umów frankowych” niejednorodzących kursów wymiany CHF oraz umożliwienie Bankowi samodzielnego określania wysokości kursów kupna i sprzedaży tejże waluty w oparciu, o które rozliczane są umowy.

Należy zwrócić uwagę, iż zamiarem powódki było pozyskanie środków na pokrycie własnych, już istniejących zobowiązań pieniężnych. Wylimitowanie klauzul waloryzacyjnych, związanie Umową w pozostałym zakresie, obiektywnie rzecz ujmując nie sposób uznać, za postanowienia bez których powódka zrezygnowałaby z zawarcia umowy kredytu hipotecznego. W powołanej sprawie P. i P., TSUE uznał na tle art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, że wykluczone jest rekonstruowanie rzeczywistej lub hipotetycznej woli wyłącznie przedsiębiorcy co do ewentualnej rezygnacji z zawarcia umowy w celu ustalenia, czy stosunek umowny może dalej trwać bez klauzul abuzywnych, ale nie

konsumentów. Wyeliminowanie z umowy kredytu, przedmiotowych klauzul walutowych, prowadziłoby do sytuacji polegającej na tym, że kredyt powódki udzielony w złotych polskich, spłacany byłby również w walucie polskiej, ze stałą marżą, ale niższą, zmienną stopą oprocentowania LIBOR 3M (wiedza powszechna). W związku z tym rodzi się zasadnicze pytanie: Czy w takiej sytuacji można obiektywnie przyjąć, że Umowa po eliminacji klauzul abuzywnych nie nadaje się do wykonania, Umowa w dalszym ciągu rażąco narusza interesy konsumenta i jako taka winna zostać w całości uznana za nieważną, gdyż jej wykonywanie jest niekorzystne dla kredytobiorcy będącego konsumentem? Odpowiedź na powyższe zapytanie wydaje się oczywista.

Z uwagi na charakter łączącego strony stosunku prawnego, sposób wykonywania zobowiązania, trudno mówić w niniejszym przypadku także o ewentualnej utracie zaufania kredytobiorcy do kredytodawcy. Przedmiotem umowy kredytowej nie jest bowiem świadczenie usług z zakresu życia dnia codziennego, lecz najprościej rzecz ujmując udostępnianie i spłata udostępnionego kapitału. Na etapie wykonywania umowy kredytowej, do kontaktu banku z kredytobiorcą w zasadzie nie zachodzi (o ile zobowiązanie jest terminowo spłacane), trudno więc mówić, aby element zaufania kredytobiorcy do kredytodawcy miał tu obiektywnie rzecz ujmując, dominujące, istotne znaczenie - mogące prowadzić do upadku całej Umowy.

Ponadto oceniając drugą kwestię, tj. czy tak ukształtowany, po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych, stosunek umowny, nie jest sprzeczny z przepisami prawa polskiego, zdaniem Sądu również należy udzielić odpowiedzi pozytywnej.

Jeszcze raz należy przypomnieć, iż eliminacja klauzul abuzywnych w przypadku umowy łączącej strony skutkuje taką modyfikacją łączącego strony stosunku prawnego, że wiąże je umowa kredytu wyrażonego w złotych polskich, bez indeksacji do franka szwajcarskiego, oprocentowana stopą zmienną zależną od LIBOR-u. Należy mieć przy tym świadomość, że kredyty takie nie są udzielane z uwagi na ich niekorzystność dla banków. Jednak niekorzystność dla banków nie jest prawnie relewantna. Przeciwnie, TSUE jednoznacznie przesądził, że niekorzystna sytuacja banku nie może być uwzględniana przy badaniu dopuszczalności utrzymania umowy w świetle prawa krajowego.

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

z uwzględnieniem obiektywnego podejścia. Rozstrzygnięcie kwestii dopuszczalności utrzymania w mocy umowy kredytowej po wyeliminowaniu mechanizmu indeksacji sprowadza się w istocie do odpowiedzi na pytanie, czy umowa w takim kształcie, jaki powstał po wyeliminowaniu nieuczciwych postanowień umownych, mieści się w granicach swobody umów. Innymi słowy, czy strony mogłyby zawrzeć ważną umowę kredytu złotowego, nieindeksowanego, z oprocentowaniem według stopy LIBOR powiększonej o marżę banku. Sąd nie ma wątpliwości, że umowa taka byłaby dopuszczalna. Zgodnie z art. 353<sup>1</sup> k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współzycia społecznego. Powołany przepis wskazuje na granice swobody umów.

Prawo reguluje odsetki maksymalne (art. 359 § 2<sup>1</sup> k.c.), nie ustanawia natomiast minimum w tym zakresie. Nie jest zatem niezgodne z prawem („ustawą”) „pożyczanie pieniędzy” (w tym w formie kredytu) na niski procent, oczywiście z zastrzeżeniem instytucji wyzysku (art. 388 k.c.), która z oczywistych względów nie ma w przypadku stron zastosowania. Artykuł 69 ust. 1 pr. bank. wyklucza jedynie udzielenie bezpłatnego kredytu, jednak w przypadku oprocentowania (choćby niskiego) taka sytuacja nie ma miejsca. Ewentualne naruszenie przez bank przez zawarcie niekorzystnej dla niego umowy obowiązujących go reguł prowadzenia gospodarki finansowej, w tym zasad dotyczących tzw. adekwatności kapitałowej, jest bez znaczenia, jeśli chodzi o ważność takiej umowy. Mogą się z tym wiązać dla banku negatywne konsekwencje ze strony nadzoru bankowego, a nawet wszczęcie procedury przymusowej restrukturyzacji czy uporządkowanej likwidacji, tym niemniej nie umożliwia to podważenia ważnie zawartej umowy.

Również zasady współzycia społecznego nie sprzeciwiają się udzielaniu nisko oprocentowanych kredytów, choć takie działanie mogłoby w konkretnych sytuacjach stanowić czyn nieuczciwej konkurencji albo nadużycie pozycji

dominującej. Niemniej jednak nie stanowiłyby to podstawy do twierdzeń o nieważności zawartej z konsumentem umowy.

Na gruncie niniejszej sprawy, w której kwestia oceny abuzywności postanowień indeksacyjnych przedstawiana jest jedynie dla wyczerpania podniesionych w sprawie zarzutów, z uwagi na podzielenie stanowiska powódki odnośnie nieważności umowy z innych już przyczyn oraz mając na uwadze zakres postępowania dowodowego przeprowadzonego

w sprawie, w tym opinię biegłego R. P., który wskazał jednak na ekonomiczny czyli gospodarczy aspekt konstrukcji umowy po wyeliminowaniu klauzul indeksacyjnych zwracając uwagę na braku możliwości, pod względem ekonomicznym, regulacji prawa bankowego, utrzymania przedmiotowego stosunku przy oprocentowaniu LIBOR 3M, należało ostatecznie uznać, że dalsza realizacja takiej umowy przy stawce LIBOR 3M jest sprzeczne z naturą stosunku umownego jako że wypacza jej gospodarczy sens. Powyższa okoliczność skutkowałaby tym samym upadkiem całej umowy, przy czym jak już zaznaczono, przedmiotowa kwestia została uwypuklona na gruncie okoliczności niniejszej sprawy i w świetle uznania umowy za nieważną z innych przyczyn, ma jedynie drugorzędne znaczenie.

Dokonując zatem oceny rozwiązania polegającego na utrzymaniu umowy przy oprocentowaniu LIBOR 3M, z pominięciem klauzuli indeksacyjnej, oraz uwzględniając stanowisko biegłego uznać należało, iż powyższa konstrukcja byłaby jednak nieracjonalna

a ostatecznie także niesprawiedliwa wobec tych kredytobiorców, którzy zawarli umowy o kredyty udzielane i spłacane bezpośrednio w walucie polskiej, a więc umowy o kredyt nieindeksowany do waluty obcej, ponosząc przy tym wyższe koszty związane z korzystaniem z cudzego kapitału. Ponadto, w razie uznania, że kredyt powódki jest kredytem złotowym oprocentowanym stawką LIBOR, doszłoby w istocie do zwolnienia powódki z ponoszenia odpowiedzialności za ryzyko kursowe związane z zaciągnięciem kredytu indeksowanego do waluty obcej, na co świadomie i dobrowolnie się godziła.

W świetle przedstawionego powyżej stanowiska o braku możliwości wykonania umowy kredytu hipotecznego, zawartej przez powódkę z pośrednikiem prawnym pozwanego w dniu 9 kwietnia 2008 roku po usunięciu z niej postanowień abuzywnych stanowiących o przewalutowaniu kwoty kredytu i rat spłat odpowiednio przy wykorzystaniu kursu kupna i kursu sprzedaży, na skutek jego sprzeczności z gospodarczą naturą umowy kredytu, oraz wobec uznania, iż zwarta umowa jest nieważna na podstawie art. 353<sup>1</sup> k.c.

w zw. z art. 58 § 1 i 3 k.c., Sąd uznał, iż gdyby pod ocenę poddać kolejne roszczenie o zapłatę należności stanowiącej różnicę pomiędzy kwotą uiszczoną przez powódkę na rzecz pozwanego tytułem wykonania umowy a kwotą ustaloną jako należna po wyeliminowaniu wyłącznie mechanizmu indeksacji, podlegałoby również oddaleniu.

Mając to wszystko na uwadze, Sąd na podstawie powołanych przepisów w pkt. II sentencji wyroku ustalił, że zawarta przez strony umowa kredytu jest nieważna, zaś w pkt. I sentencji wyroku oddalił powództwo główne o zapłatę.

Orzekając o kosztach postępowania w pkt. III sentencji wyroku, Sąd zniósł je wzajemnie pomiędzy stronami na podstawie art. 100 zd. 1 k.p.c., mając na uwadze, że powódka utrzymała się z powództwem ewentualnym w całości, a uległa co do żądania głównego, wobec czego można ocenić, że strony wygrały sprawę w równych częściach.

W tych okolicznościach Sąd nie znalazł również podstawy do zwiększenia stawki wynagrodzenia pełn. powoda z uwagi na nakład pracy i stopień skomplikowania sprawy skoro w sprawie były wyznaczone trzy terminy rozpraw a ilość i zakres pism nie odbiegała od standardowej wymiany stanowisk. Dodać przy tym należy, iż to z uwagi na postawę powódki i zgłoszoną przez nią modyfikację powództwa konieczne było zobowiązanie strony pozwanej do złożenia dodatkowego pisma w sprawie.

Powyższa zasada skutkująca przyjęciem równego rozdziału kosztów legła również u podstawy rozliczenia wydatków poniesionych tymczasowo przez Skarb Państw, który pokrył koszty z tytułu części wynagrodzenia biegłego w kwocie 6 352,67 zł (postanowienie z 30.08.2019 r. k. 557). Na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (j. t. Dz. U. z 2020 r. poz. 755) w zw. z art. 100 zd. 1 k.p.c. Sąd obciążył powódkę kwotą 3 176,33 zł a pozwanego kwotą 3 176,34 zł.



W tych okolicznościach Sąd orzekł jak w sentencji wyroku.