

Sygn. akt XXV C 2522/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 lipca 2021 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: sędzia Tomasz Gal

Protokolant: sekretarz sądowy Katarzyna Nawrocka

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 12 lipca 2021 roku w W.

sprawy z powództwa A. J.

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

o zapłatę i ustalenie

orzeka:

1. Oddala powództwo,
2. Ustala, że strona pozwana wygrała niniejszą sprawę w całości, pozostawiając wyliczenie kosztów procesu referendarzowi sądowemu.

Sygnatura akt XXV C 2522/19

UZASADNIENIE

Powódka **A. J.** w pozwie z dnia 3 października 2019 r., wniesionym w dniu 4 października 2019 r., skierowanym przeciwko pozwanemu **(...) Bank S.A. z siedzibą w W.** wniosła:

- 1) w pierwszej kolejności o ustalenie na podstawie art. 189 k.p.c., że umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF z dnia 9 sierpnia 2007 r., zmieniona aneksami z dnia 26 listopada 2007 r., 4 grudnia 2007 r., 14 stycznia 2009 r., 24 kwietnia 2009 r., 10 grudnia 2009 r. i 1 grudnia 2014 r., jest nieważna;
- 2) na podstawie twierdzenia o nieważności ww. umowy kredytowej o zasądzenie na jej rzecz od pozwanego kwoty 4.062.998,41 zł oraz kwoty 35.455,78 CHF uiszczonych w okresie od dnia zawarcia umowy do dnia 3 kwietnia 2019 r. wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od każdej z tych kwot od dnia wniesienia powództwa do dnia zapłaty;
- 3) ewentualnie o ustalenie, że niektóre postanowienia umowne, tj. § 2 ust. 1 umowy kredytowej, § 11 ust. 7, § 12 ust. 7, § 13 ust. 6 regulaminu stanowiącego załącznik do ww. umowy kredytowej, § 1 ust. 2, § 1 ust. 3, § 1 ust. 4, § 1 ust. 5 i § 1 ust. 7 aneksu nr (...) z dnia 14 stycznia 2009 r. do ww. umowy, § 1 ust. 2 i § 1 ust. 6 aneksu nr (...) z dnia 24 kwietnia 2009 r. do ww. umowy, a także § 1 ust. 1, § 1 ust. 2, § 1 ust. 3, § 1 ust. 4 i § 1 ust. 12 aneksu z dnia 10 grudnia 2009 r. do ww. umowy, są bezskuteczne i nie wiążą powódki;
- 4) na podstawie twierdzenia o bezskuteczności ww. niektórych postanowień umownych o zasądzenie na jej rzecz od pozwanego kwoty 1.752.186,86 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia powództwa do dnia zapłaty.

Niezależnie od powyższych roszczeń powódka wniosła o zasądzenie na jej rzecz od pozwanego zwrotu kosztów postępowania sądowego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm prawem przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu wskazano, iż źródłem roszczeń dochodzonych przez powódkę A. J. jest zawarta przez powódkę z poprzednikiem prawnym pozwanego banku, (...) Bank S.A. z siedzibą w W. – Oddział (...), umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF. Zaznaczono, że doradca bankowy doradzał powódce będącej konsumentem w rozumieniu art. 22⁽¹⁾ k.c. ten rodzaj kredytu jako najlepszego wyboru z uwagi na bezpieczeństwo i stabilność kursową waluty CHF, powódce nie została natomiast przedstawiona oferta kredytu w złotych polskich. Podano też, że przedmiotowa umowa kredytowa została zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez bank.

Wskazano, iż ww. umowa kredytowa była kilkakrotnie zmieniana przez strony w drodze aneksów (aneks nr (...) z dnia 26 listopada 2007 r., aneks nr (...) z dnia 4 grudnia 2007 r., aneks nr (...) z dnia 14 stycznia 2009 r., aneks nr (...) z dnia 24 kwietnia 2009 r., aneks z dnia 10 grudnia 2009 r. oraz aneks z dnia 1 grudnia 2014 r.). Podano, iż począwszy od dnia zawarcia przedmiotowej umowy kredytowej do dnia 3 kwietnia 2019 r. powódka tytułem spłaty rat kredytu uiściła na rzecz pozwanego łącznie kwotę 4.062.998,41 zł i 35.455,78 CHF.

W ocenie strony powodowej przedmiotowa umowa kredytowa jest nieważną czynnością prawną, bowiem jej zapisy przewidujące waloryzację kwoty udzielonego kredytu są sprzeczne z art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe oraz art. 358¹ § 5 k.c. i w związku z tym są nieważne na podstawie art. 58 § 1 k.c., natomiast skoro postanowienia waloryzujące były bez wątpienia postanowieniami, bez których umowa nie zostałaby w ogóle zawarta w takim kształcie, należy w świetle art. 58 § 3 k.c. stwierdzić, że nieważnością dotknięta jest cała umowa.

Ponadto zdaniem strony powodowej przedmiotowa umowa jest nieważna także z tego względu, gdyż jej strony nie uzgodniły wszystkich istotnych elementów tejże umowy kredytowej, do których należą oznaczenie stron umowy, kwota i waluta kredytu, zasady i termin spłaty kredytu, wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany oraz jego cel. Podkreślono, że nie jest dopuszczalne, aby postanowienia umowne były tak określone, że mogą ulec dowolnej zmianie wedle woli jednej ze stron, ponieważ takie uprawnienie niweczyłoby sam fakt uzgodnienia takiego postanowienia. W ocenie strony powodowej przyjęcie klauzuli waloryzującej świadczenie pieniężne – o ile w ogóle dopuszczalne w umowie kredytowej określonej przepisami prawa bankowego – nie może stanowić wyjątku dla powyżej zakreślonej zasady określoności zobowiązania, a zatem strony mogą przyjąć inny niż pieniądź miernik wartości, ale musi to być miernik obiektywny, a nie miernik zależny od woli jednej ze stron umowy. W przekonaniu strony powodowej ww. umowa kredytowa dawała bankowi swobodę w określaniu wysokości zobowiązania kredytobiorcy, co jest sprzeczne z naturą stosunku zobowiązaniowego, a nadto niezgodne z istotą umowy kredytowej jest wprowadzenie takiego mechanizmu, który powoduje, że kwota, jaką ma zwrócić kredytobiorca, jest znacząco różna od kwoty udzielonego kredytu.

W konsekwencji strona powodowa stoi na stanowisku, że mechanizm indeksacji został w tej umowie wykorzystany sprzecznie z celem indeksacji, jakim jest utrzymanie siły nabywczej świadczeń pieniężnych.

Zdaniem strony powodowej umowna klauzula waloryzacyjna zastosowana do kwoty udzielonego kredytu wystawia kredytobiorcę na niczym nieograniczone ryzyko wzrostu wartości zobowiązania w sytuacji, w której miernik wartości rośnie teoretycznie w nieskończoność. Strona powodowa podniosła, iż bank nie ponosił ryzyka walutowego, a takie ryzyko walutowe zostało w całości przerzucone tylko i wyłącznie na kredytobiorców, o czym nie byli oni informowani. Zdaniem strony powodowej kredytobiorcy nie byli należycie i rzetelnie informowani o warunkach zawieranych umów kredytowych, zaś bank ograniczał się do wskazania możliwego wpływu wahań kursu na ratę kredytu, ale nie na jego saldo.

Strona powodowa podniosła także zarzut nieważności aneksu z dnia 10 grudnia 2009 r. do przedmiotowej umowy kredytowej. W ocenie strony powodowej za nieważne należy uznać przede wszystkim oświadczenie stron o „konwersji” kredytu indeksowanego do CHF na kredyt walutowy, zawarte w § 1 ust. 3 ww. aneksu, bowiem ani w dniu zawarcia ww.

aneksu ani nigdy wcześniej powódka nie otrzymała od pozwanego banku żadnej kwoty we frankach szwajcarskich, a w rzeczywistości nie doszło do żadnego transferu waluty obcej od banku do powódki. Podniesiono, że pomimo określenia w aneksie kredytu jako „walutowego” powódka nadal nie miała możliwości spłaty kredytu bezpośrednio w CHF, a jedynie bank sam sobie uruchomił swój „rachunek kredytu” – rachunek techniczny w CHF, na który to rachunek bank pobierał kwotę ze złotówkowego rachunku bankowego powódki. W przekonaniu strony powodowej udzielony powódce kredyt nie był to więc kredyt walutowy, a więc dokonanie zmiany rodzaju kredytu było nieważne. Strona powodowa zakwestionowała również ustalenie wysokości salda zadłużenia powódki na dzień zawarcia aneksu z dnia 10 grudnia 2009 r. na kwotę 2.428.167,87 CHF, gdyż z ww. aneksu nie wynika, w jaki sposób kwota rzekomego zadłużenia powódki w CHF została wyliczona. Zdaniem strony powodowej bank wyliczył to saldo zgodnie z abuzywnymi klauzulami i z tego też względu oświadczenie o saldzie kredytu w CHF zawarte w ww. aneksie pozbawione jest podstaw prawnych i jest nieważne.

Podniesiono, że w związku z odpadnięciem podstawy prawnej świadczenia pozwany jest zobowiązany zwrócić powódce wszystkie dotychczas otrzymane od niej świadczenia (art. 410 § 2 k.c.) związane z umową kredytową, na które to świadczenia składają się uiszczone przez powódkę kwoty w wysokości 4.062.998,41 zł i 35.455,78 CHF (ww. kwoty stanowią przedmiot roszczenia głównego).

W przypadku nieuwzględnienia roszczenia głównego powódki o zasądzenie ww. kwot wskutek ustalenia nieważności przedmiotowej umowy kredytowej, strona powodowa jako roszczenie ewentualne wniosła o zasądzenie od pozwanego kwoty 1.752.186,66 zł wskutek ustalenia, że niektóre postanowienia umowy kredytowej są abuzywne, a zatem bezskuteczne wobec powódki. Ww. roszczenie ewentualne strona powodowa oparła na twierdzeniu o tym, że w zawartej przez strony umowie kredytowej nie określono elementów przedmiotowo istotnych – wskazano, iż chociaż problem waloryzacji rat kredytu i przeliczania należności banku z waluty obcej na polską jest pośrednio związany ze spłatą kredytu, to jednak brak jest podstaw do przyjęcia, że ustalenia w tym zakresie są postanowieniami dotyczącymi głównych świadczeń stron.

W przekonaniu strony powodowej w przygotowanym przez pozwany bank wzorcu umowy pozwany zastosował niedozwolone zapisy, bowiem przeliczenie kwoty udzielonego kredytu dokonane zostało w odniesieniu do kursu kupna CHF obowiązującego w banku w dniu uruchomienia kredytu, z kolei zaś miesięczna rata kapitałowo-odsetkowa spłacana była w złotych po uprzednim ich przeliczeniu według kursu wynikającego z regulaminu do ww. umowy, a więc przyjęć należy, że według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej ustalonej przez sam bank. Zdaniem strony powodowej pozwany przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu, zwłaszcza, że prawo do ustalania kursu CHF nie doznawało żadnych formalnych ograniczeń, ponieważ umowa kredytowa nie wskazywała jakichkolwiek kryteriów tego ukształtowania. Zaznaczono, że postanowienia w odniesieniu do wskazanych kursów CHF nie były przedmiotem negocjacji przez strony umowy, a tym samym powódka jako kredytobiorca nie miała wpływu na określenie rozmiaru tego kursu i nie została poinformowana, jakie czynniki wpływały na rozmiar kursu. Strona powodowa podkreśliła także, iż ustalanie kursów walut nie jest podstawową działalnością pozwanego i nie prowadziło do transferu waluty, a w tej sytuacji różnica pomiędzy kursem sprzedaży i kursem kupna waluty stanowiła ukrytą marżę pozwanego, która wpływała na wysokość zobowiązania powódki.

Zaznaczono, iż w umowie kredytowej nie określono sposobu kształtowania wysokości kursu i z tej przyczyny nie można było go skontrolować, zatem powódka była pozbawiona możliwości określenia wysokości swego zobowiązania w złotych na dzień płatności raty, a takie zachowanie pozwanego było sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszało interesy powódki, uzależniając jej sytuację od arbitralnych decyzji pozwanego.

W ocenie strony powodowej skutkiem abuzywności kwestionowanych postanowień umownych powinien być brak związania tymi postanowieniami powódki od początku zawarcia umowy. Podkreślono, iż w konsekwencji stosowania przez bank niedozwolonych klauzul umownych saldo zadłużenia powódki zostało znacznie zawyżone, a wysokość każdej płatności na poczet spłaty kredytu była zawyżana. W ocenie strony powodowej nieznanym podstaw w umowie jednostronne i dowolne, lecz wiążące dla powódki ustalenie przez pozwany bank kursu waluty obcej, według którego ustalana jest wysokość zobowiązania konsumenta, powoduje nieusprawiedliwioną dysproporcję praw

i obowiązków stron umowy na niekorzyść konsumenta, w tym przypadku powódki. Zaznaczono, iż pobrana przez bank od powódki nadwyżka ponad kwoty należne obliczone bez zastosowania „waloryzacji” stanowi nienależne świadczenie w rozumieniu art. 410 § 2 k.c., którego zwrotu dochodzi powódka w oparciu o art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. (roszczenie ewentualne).

Strona powodowa zwróciła uwagę na to, że pozwany bank uwzględniał inny kurs CHF przy przeliczaniu wartości wypłaconego kredytu (kurs kupna) i inny przy obliczaniu wartości raty spłaty kredytu (kurs sprzedaży), a zatem powódka została obciążona dodatkową płatnością na rzecz banku stanowiącą różnicę między kursem kupna i kursem sprzedaży CHF (tzw. spread). Jednocześnie wskazano, iż między stronami nie dochodziło do transakcji wymiany walut, bo powódka nie kupowała franków szwajcarskich ani bank nie sprzedawał ich powódce, a więc pobieranemu od powódki spreadowi nie odpowiadało żadne świadczenie banku i w istocie była to bezprawnie pobrana prowizja na rzecz banku, której wysokości powódka nie była w stanie oszacować i której nie przewidywała zawarta przez strony umowa.

Uzasadniając roszczenie o ustalenie bezskuteczności ww. niedozwolonych postanowień umownych wskazano, iż powódka ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. w roszczeniu o ustalenie, bowiem przedmiotowa umowa kredytowa została zawarta na okres 360 miesięcy, tj. 30 lat, a zatem ma być jeszcze wykonywana przez blisko 18 lat, natomiast interes prawny powódki polega na usunięciu stanu niepewności w zakresie kształtu przedmiotowego stosunku prawnego co do okresu następującego po okresie objętym żądaniem pozwu. (pozew – k. 3-16, pismo procesowe z dnia 21.10.2019 r. – k. 159-159v)

W odpowiedzi na pozew pozwany (...) **Bank S.A. z siedzibą w W.** wniósł o oddalenie powództwa w całości, a także o zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w podwójnej wysokości, co uzasadniano wysokim nakładem pracy pełnomocnika pozwanego i zawilocią przedmiotowej sprawy, wraz ze zwrotem uiszczonej opłaty skarbowej od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł.

W uzasadnieniu odpowiedzi na pozew strona pozwana podniosła, że kwestionuje niniejsze powództwo tak co do zasady, jak i wysokości, zarówno w zakresie żądań głównych, jak i ewentualnych. Odnosząc się do załączonych przez stronę powodową wyliczeń strona pozwana zarzuciła im niepoprawność metodologiczną oraz rachunkową. W ocenie strony pozwanej poczynione przez powódkę wyliczenia stanowią próbę wykreowania sztucznego i niezgodnego z prawem ekonomii rozdzielenia waluty i przypisanej stopy procentowej. Zaznaczono przy tym, iż nawet jeśli postanowienia odsyłające do tabel kursów walut pozwanego zostałyby uznane za bezskuteczne, nie pozbawia to jednak umowy kredytowej jej indeksowanego charakteru. W ocenie strony pozwanej mechanizm indeksacji nie jest abuzywny, a konsekwencji dokonywanie przez stronę powodową spłat było prawidłowym wykonywaniem ww. umowy, co niweczy w całości wywiedzione przez powódkę roszczenie.

Pozwany zaprzeczył, aby był dłużnikiem powódki zobowiązanym do zapłaty kwot dochodzonych pozvem (w tym odsetek), a także jakoby zawarta z powódką umowa kredytowa była nieważna bądź też zawierała postanowienia niedozwolone (abuzywne).

Strona pozwana podniosła zarzut przedawnienia roszczenia powódki w postaci zwrotu nienależnych świadczeń w zakresie wszystkich świadczeń spełnionych przez powódkę w terminie wcześniejszym niż 10 lat od dnia wniesienia pozwu w niniejszej sprawie.

Strona pozwana zakwestionowała stanowisko, jakoby indeksacja zawarta w przedmiotowej umowie kredytowej była sprzeczna z zasadami współżycia społecznego i rażąco naruszała interesy powódki. Zdaniem strony pozwanej strona powodowa nie wykazała, że postanowienia spornej umowy czy też aneksów do niej spełniają przesłanki z art. 385¹ k.c. Pozwany zanegował również okoliczność, jakoby w chwili zawarcia ww. umowy kredytowej wysokość zobowiązania powódki była nieznana, gdyż w rzeczywistości kapitał był i jest wyrażony we frankach szwajcarskich w sposób uzgodniony z powódką i przez nią niekwestionowany przez blisko dekadę, a ponadto maleje on z każdą zapłaconą ratą. Pozwany zaprzeczył jednocześnie twierdzeniu, aby wskazane przez stronę powodową niektóre postanowienia umowy

kredytowej, regulaminu stanowiącego załącznik do ww. umowy oraz aneksów do umowy miały charakter abuzywny lub były nieważne oraz aby były sprzeczne z przepisami Kodeksu cywilnego.

Strona pozwana stoi na stanowisku, że umowa kredytu indeksowanego kursem waluty CHF stanowiła w dacie jej zawarcia jedną z dostępnych rodzajów umowy kredytu walutowego, którego wybór zawsze należał do konsumenta, który miał nieskrępowaną możliwość skorzystania z kredytu złotowego. W przekonaniu pozwanego rzeczywistym uzasadnieniem sformułowanych przez powódkę roszczeń nie jest rzekoma wadliwość przedmiotowej umowy kredytowej prowadząca do jej nieważności czy też rzekoma abuzywność postanowień umownych regulujących sposób ustalania kursów CHF zawartych czy to w umowie czy też w poszczególnych aneksach, lecz niezadowolenie powódki z tego, że podjęte przez nią ryzyko kursowe zmaterializowało się wobec obiektywnego umocnienia się kursu CHF względem złotówki. Pozwany podniósł jednocześnie zarzut nadużycia praw podmiotowych przez powódkę.

Strona pozwana zanegowała status powódki jako konsumenta przy zawarciu przedmiotowej umowy kredytowej, gdyż z wniosku o udzielenie kredytu z dnia 5 lipca 2007 r., jak też z informacji o prowadzonej działalności gospodarczej oraz z wydruku z CEiDG wynika, iż powódka prowadziła działalność gospodarczą pod nazwą (...), zaś sporny kredyt nie został przeznaczony na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych powódki, gdyż powódka tak w dacie zawarcia umowy kredytowej, jak i w chwili wytoczenia powództwa posiada tożsamy adres.

Strona pozwana zakwestionowała roszczenie powódki w postaci żądania ustalenia nieważności umowy kredytowej czy też ustalenia bezskuteczności poszczególnych postanowień umowy czy aneksów do niej, ponieważ w ocenie pozwanego powódka nie dysponuje interesem prawnym w ww. roszczeniach. Zdaniem strony pozwanej powództwo w przedmiotowej sprawie służyć ma bowiem stworzeniu gruntu prawnego pod dalsze roszczenia (tj. roszczenia o zapłatę), co absolutnie nie odpowiada celowi prawnemu, któremu służyć ma przepis art. 189 k.p.c.

Pozwany zaprzeczył twierdzeniu strony powodowej o tym, że postanowienia umowy nie zostały z powódką indywidualnie uzgodnione i że nie miała ona możliwości ingerencji w treść tej umowy. Zaznaczono, że powódka z własnej woli oraz samodzielnie zawnioskowała o udzielenie jej kredytu w złotych polskich indeksowanego kursem CHF podpisując w dniu 5 lipca 2007 r. wniosek kredytowy. Wskazano, iż indywidualnie uzgodnione zostały takie elementy umowy jak kwota kredytu, okres kredytowania, waluta indeksacyjna (CHF) i przeznaczenie kredytu (zakup nieruchomości), a pozwany na ten wniosek powódki przystał wobec spełniania przez nią warunków kredytowych, wydając pozytywną decyzję kredytową na kwotę zbliżoną do wnioskowanej, tj. na kwotę 4.840.360,00 zł. Podkreślono też, że wobec powódki zastosowano indywidualnie wynegocjowane odstępstwa od standardowej oferty kredytowej pozwanego, a w tych uzgodnieniach brał aktywny udział ówczesny członek zarządu poprzednika prawnego pozwanego K. S. – z powódką indywidualnie uzgodnione zostały preferencyjna wysokość marży, jak też ustalono brak kwoty prowizji, powódka wynegocjowała także preferencyjną wysokość opłaty za wcześniejszą spłatę kredytu i to wyłącznie przez okres 5 lat. W ocenie strony pozwanej powyższe okoliczności są wystarczające do uznania, iż na gruncie tej sprawy doszło do indywidualnego ustalenia treści umowy kredytowej. Strona pozwana zakwestionowała przy tym, aby powódce nie została przedstawiona oferta zaciągnięcia kredytu w złotych polskich – wskazano, iż w pisemnym oświadczeniu o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej powódka oświadczyła, że przedstawiono jej kredyt hipoteczny w złotych polskich, lecz ona dokonała wyboru kredytu indeksowanego kursem waluty obcej będąc uprzednio poinformowaną o ryzykach związanych z zaciągnięciem kredytu hipotecznego indeksowanego kursem waluty obcej. Pozwany zaprzeczył też twierdzeniom, jakoby doradca kredytowy sugerował powódce zawarcie umowy kredytu indeksowanego.

Strona pozwana wskazała, że powódka poprzez podpisanie dokumentów związanych z zawarciem przedmiotowej umowy kredytowej m. in. potwierdziła, iż pozostaje świadoma faktu, że uruchomienie kredytu i spłata rat kredytowych miała nastąpić według kursu kupna i sprzedaży waluty obcej, do której indeksowany jest kredyt, zaakceptowała powiększenie miesięcznych rat kredytu o tzw. spread, który mógł być zmienny w zależności od warunków rynkowych i polityki banku, zaaprobowała, że możliwe są odchylenia stosowanego przez bank kursu kupna i sprzedaży do 5 % od kursu rynkowego wymiany walut, potwierdziła, że jest świadoma zmienności kursów walut nawet codziennie i zapoznała się z poziomami kursów kupna i sprzedaży walut stosowanych przez poprzednika prawnego pozwanego

banku na dzień otrzymania umowy kredytowej. Zdaniem pozwanego złożone przez powódkę pisemne oświadczenia dowodzą akceptacji przez nią w dacie nawiązania stosunku zobowiązaniowego nie tylko korzyści płynących z zawarcia umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej CHF (tj. niższego oprocentowania niż kredyt złotowy, a w konsekwencji niższej raty), lecz również ewentualnych negatywnych następstw, które mogą ujawnić się w przyszłości (tj. obiektywny wzrost kursu CHF wpływający na wysokość raty, równoważonej jednak nadal niższym oprocentowaniem niż kredytu złotowego).

Strona pozwana zwróciła uwagę na fakt, że do zawarcia między stronami umowy doszło dopiero w dniu 4 października 2007 r., a zatem niemal trzy miesiące od złożenia wniosku kredytowego i podpisania przez kredytobiorcę oświadczenia o ryzyku kursowym i ryzyku stopy procentowej, a w tym czasie powódka miała wystarczająco dużo czasu, aby przemyśleć przedstawioną jej ofertę kredytową i zapoznać się ze wszelkimi jej konsekwencjami. Zaś jeśli chodzi o wywiedzione przez powódkę roszczenia, to zdaniem pozwanego stanowią one jedynie próbę przerzucenia na kredytodawcę późniejszych ekonomicznych negatywnych skutków deprecjacji złotego, na które to pozwany nie miał jakiegokolwiek wpływu.

Strona pozwana zaprzeczyła, ażeby w wykonaniu zawartej z powódką umowy nastąpiła jakakolwiek nadpłata oraz ażeby sposób ustalania kursu waluty indeksacyjnej nie został podany w umowie lub był nieprecyzyjny. Wskazano, iż określenie wysokości rat kredytu w złotych polskich, do których spłaty zobowiązania była powódka, zawarto w § 4 ust. 4 umowy, a mechanizm tworzenia tabeli kursów został opisany w regulaminie stanowiącym integralną część umowy. Podano, że w umowie kredytowej wskazano zatem obiektywne źródło notowań miernika wartości poprzez odwołanie się do kursu rynkowego wymiany walut. Nie sposób jest zatem w ocenie strony pozwanej dopatrzeć się w sposobie ustalania kursu waluty indeksacyjnej jakiegokolwiek dowolności czy też zarzucanej w pozwie arbitralności pozwanego.

Zdaniem strony pozwanej postanowienia przedmiotowej umowy nie są sprzeczne z dobrymi obyczajami, a powódka nie wykazała, jakie konkretnie dobre obyczaje zostały rzekomo naruszone przez klauzulę indeksacyjną, zaś twierdzenia o dowolnym kształtowaniu wysokości świadczenia konsumenta czy też braku równowagi kontraktowej są nieprawdziwe. W ocenie strony pozwanej nie ulega wątpliwości, że kredyt udzielony powódce w zakresie skutków ekonomicznych rzeczywiście był kredytem walutowym. Natomiast realizacja przez bank wymogów i standardów stawianych i egzekwowanych przez organ nadzoru finansowego nie może być jednocześnie oceniana jako działanie bezprawne, bowiem bank przed zawarciem umowy z powódką uzyskał (w przeważającej mierze na rynku międzybankowym) środki w CHF odpowiadające wartości jego akcji kredytowej w CHF, a zatem waluta kredytu nie była wyłącznie abstrakcyjnym wskaźnikiem waloryzacji wartości zobowiązania, lecz jego realnym przedmiotem. Strona pozwana nie zgodziła się z poglądem, że ewentualny niedozwolony charakter postanowień odwołujących się do tabeli kursowych oznaczałby upadek całego mechanizmu indeksacyjnego.

Strona pozwana stwierdziła, iż żądania pozwu wywiedzione w niniejszej sprawie pozostają w sprzeczności z zasadami współzycia społecznego (art. 5 k.c.), w tym z zasadą lojalności i uczciwości obrotu, zasadą lojalności kontraktowej oraz z zasadą pacta sunt servanda, bowiem strona powodowa akceptowała umowę, zawarty w niej mechanizm indeksacji oraz kursy rynkowe wskazywane przez pozwanego, dopóki rynkowy kurs CHF pozostawał niski i przysparzał jej korzyści. Powyższe w ocenie pozwanego daje asumpt do ferowania tezy, że powódka od początku wykonywała umowę w złej wierze. W ocenie strony pozwanej uwzględnienie roszczenia powódki skutkowałoby społecznie nieakceptowanymi skutkami pozostającymi nie do pogodzenia z konstytucyjnymi zasadami obowiązującymi w demokratycznym państwie prawnym, gdyż premiowałoby postawy skrajnie nieodpowiedzialne, nierozważne i niełojalne wobec innych uczestników obrotu oraz naruszałoby zasady sprawiedliwości społecznej z uwagi na rażąco niesprawiedliwe względem innych kredytobiorców, w tym kredytobiorców złotych, a w końcu pozostawałoby niesprawiedliwe wobec pozwanego, który to sfinansował cele wskazane przez powódkę i udzielił jej nisko oprocentowanego kredytu, pozostawiając w jej dyspozycji uprawnienie do przewalutowania, gdyby okazało się to konieczne. (odpowiedź na pozew- k. 188-261)

Strona powodowa podtrzymała swe dotychczasowe stanowisko w piśmie z dnia 28 stycznia 2020 r. stanowiącym replikę na odpowiedź na pozew, podnosząc dodatkowo, że w uzupełnieniu argumentacji zawartej w pozwie strona

powodowa wnosi o uznanie za abuzywne także postanowień umownych zawartych w § 4 ust. 1 umowy kredytowej oraz w § 12 ust. 6 i § 12 ust. 8 regulaminu do ww. umowy.

Strona powodowa zaprzeczyła twierdzeniom strony pozwanej o rzekomym zaakceptowaniu i realizacji podjętego uprzednio ryzyka gospodarczego związanego z zawarciem umowy kredytu indeksowanego kursem waluty obcej i twierdzeniom o możliwości zapoznania się z treścią umowy kredytowej przed jej podpisaniem. W ocenie strony powodowej pozwany jedynie ogólnikowo zakwestionował wyliczenia nadpłat dokonane przez stronę powodową, lecz nie postawił żadnego konkretnego zarzutu do ww. wyliczeń, wskazując jakieś wątpliwości czy też błędy w tych wyliczeniach.

Odnosząc się do podniesionego przez pozwanego zarzutu przedawnienia strona powodowa wniosła o nieuwzględnienie tego zarzutu, ponieważ mając na względzie całokształt okoliczności niniejszej sprawy i podniesionych zarzutów dotyczących stosowania przez pozwanego niedozwolonych postanowień umownych w przygotowanych przez pozwanego bank wzorcu umownym, nie jest zgodne z zasadami słuszności uwzględnienie tego zarzutu.

Zaprzeczono temu, jakoby powódka wykonywała przedmiotową umowę w złej wierze, aby po upływie ponad dekady uchylić się od obowiązku zapłaty odsetek i prowizji oraz aby powódka rzekomo w celach spekulacyjnych świadomie brnęła w ryzyko kursowe, chociaż deprecjacja złotego względem franka szwajcarskiego miała charakter postępujący i można było się przed nią obronić.

Odnosząc się do twierdzeń pozwanego odnośnie nieposiadania przez powódkę statusu konsumenta w chwili składania wniosku kredytowego strona powodowa wskazała, że są one niezasadne, gdyż przedmiotowy kredyt został zaciągnięty celem nabycia przez powódkę na cele mieszkaniowe nieruchomości gruntowej w Wawrze, natomiast powódka prowadziła działalność gospodarczą (branża (...)) pod adresem ul. (...) w W..

Zaprzeczono jednocześnie, aby pozwany należycie i rzetelnie wywiązał się względem powódki z jego obowiązku informacyjnego, w tym zakwestionowano, aby powódka została na etapie przedkontraktowym szczegółowo poinformowana m. in. o ryzyku kursowym i ryzyku zmiennej stopy procentowej, mechanizmie indeksacji i przyczynach jego stosowania w umowie, rozliczeniu świadczeń pieniężnych z tytułu umowy kredytowej z użyciem kursu kupna i sprzedaży i przyczynach stosowania dwóch kursów, pojęciu spreadu walutowego, historycznym kursie waluty CHF i możliwości fluktuacji w przyszłości. (replika na odpowiedź na pozew - k. 384-411)

Strona pozwana podtrzymała swe stanowisko przedstawione w odpowiedzi na pozew w piśmie z dnia 9 marca 2020 r. (pismo pozwanego z dnia 09.03.2020 r. – k. 438-467)

Powódka w piśmie z dnia 13 maja 2021 r. dokonała rozszerzenia powództwa w ten sposób, iż wniosła dodatkowo o zasądzenie kwoty 730.499,58 zł tytułem zwrotu nienależnego świadczenia uiszczonego przez powódkę w wykonaniu nieważnej umowy w okresie od marca 2019 r. do dnia 13 kwietnia 2021 r. z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pisma rozszerzającego powództwo do dnia zapłaty (k. 587 i nast.).

Pozwany w piśmie z dnia 18 czerwca 2021 r. wniósł o oddalenie powództwa także w zmodyfikowanym kształcie (k. 644 i nast.).

Pozwany w piśmie z dnia 6 lipca 2021 r. dodatkowo podniósł zarzut zatrzymania świadczenia w postaci dochodzonej przez powódkę wierzytelności do czasu równoczesnego spełnienia świadczenia przez powódkę na rzecz banku w kwocie 4.840.360 zł w postaci środków finansowych wypłaconych przez bank powódce w wykonaniu umowy, co do której powódka twierdzi, iż jest nieważna (k. 669 i nast.).

Strony podtrzymały swe stanowiska na rozprawie w dniu 12 lipca 2021 roku.

Na podstawie przedstawionego w sprawie materiału dowodowego **Sąd dokonał następujących ustaleń faktycznych:**

W dniu 9 sierpnia 2007 r. powódka A. J. zawarła z (...) Bank S.A. z siedzibą w W. - Oddział (...) umowę kredytu hipotecznego nr hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF. (umowa o kredyt hipoteczny – k. 23-30, dalej jako: umowa)

Podstawą zawarcia umowy był wniosek kredytowy z dnia 9 lipca 2007 roku. We wniosku wskazana została kwota 5.000.000,00 zł jako kwota kredytu i CHF jako waluta kredytu. (wniosek o udzielenie kredytu hipotecznego - k. 262-268)

Bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie 4.840.360,00 zł indeksowanego kursem CHF na warunkach określonych w umowie oraz regulaminie. (§ 2 ust. 1 umowy, decyzja kredytowa – k. 277-278)

Kredyt został przeznaczony na zakup nieruchomości na rynku wtórnym w wysokości 4.356.324,00 zł na rachunek zbywcy oraz na refinansowanie zadatku w wysokości 484.036,00 zł na dowolny rachunek wskazany przez kredytobiorcę. (§ 2 ust. 2 umowy, oświadczenia nabywcy nieruchomości – k. 313-324)

Okres kredytowania ustalono na 360 miesięcy, w tym okres karencji w spłacie kapitału do dnia wypłaty ostatniej transzy kredytu przedłużono o 12 miesięcy dodatkowej karencji. (§ 2 ust. 3 umowy)

Uruchomienie kredytu nastąpiło bezgotówkowo w transzach w złotych polskich przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę wskazaną w umowie kredytu zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w banku w dniu uruchomienia. (§ 3 umowy, dyspozycja uruchomienia środków – k. 305-310, harmonogram wypłaty transz – k. 302-304)

W § 4 ust. 1, 2 i 4 umowy ustalono, że spłata kredytu nastąpi w 360 miesięcznych ratach zgodnie z harmonogramem spłat, który miał zostać wysłany do kredytobiorcy listem poleconym w terminie do 14 dni roboczych od dnia uruchomienia środków. Spłata wszelkich zobowiązań miała być dokonywana w złotych na rachunek kredytu. Metodę i terminy ustalania kursu wymiany walut (na podstawie którego wyliczane są raty spłaty i bieżące saldo zadłużenia) oraz warunki aktualizacji harmonogramu spłat określał regulamin.

Oprocentowanie kredytu było zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 5,82% w skali roku, na które składała się suma obowiązującej stawki referencyjnej 3M LIBOR dla CHF (która na dzień sporządzenia niniejszej umowy kredytowej wynosiła 2,37 %) i stałej marży banku, która wynosiła 3,45 %. Po ustanowieniu docelowego zabezpieczenia spłaty kredytu w postaci prawomocnego wpisu hipotek powyższa marża banku miała zostać obniżona o 1 punkt procentowy i wynosić 2,45 % (§ 5 ust. 1 i 2 umowy)

W § 6 ust. 1 umowy ustalono, że bank będzie pobierał opłaty i prowizje za wykonanie czynności pozostających w związku z zawartą umową kredytową w wysokości obowiązującej w Tabeli Opłat i Prowizji stanowiącej załącznik do niniejszej umowy kredytu.

Całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy kredytowej wynosił 307,20 zł (podana kwota nie uwzględnia ryzyka kursowego). Ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona była od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania. (§ 6 ust. 3 i 5 umowy)

Rzeczywista roczna stopa oprocentowania wynosiła 6,55 %. (§ 6 ust. 4 umowy)

Zgodnie z § 7 ust. 1 umowy docelowe zabezpieczenie spłaty kredytu stanowiły:

- a) hipoteka kaucyjna do kwoty 3.797.820,92 zł ustanowiona na rzecz banku na pierwszym miejscu w księdze wieczystej nieruchomości - zabudowanej działki gruntu o pow. 410 m², położonej w W. przy ul. (...), nr działki (...), nr KW: (...), do której własność przysługiwała wyłącznie A. J.;
- b) hipoteka kaucyjna do kwoty 4.430.791,08 zł ustanowiona na rzecz banku na pierwszym miejscu w księdze wieczystej nieruchomości - zabudowanej działki gruntu o pow. 409 m², położonej w W. przy ul. (...), nr działki (...), nr KW: (...), do której własność przysługiwała wyłącznie A. J.;
- c) cesja praw z polisy ubezpieczeniowej od ognia i innych zdarzeń losowych pierwszej z ww. nieruchomości na kwotę nie niższą niż 3.000.000,00 zł zgodnie z Umową Cesji Praw z Polisy Ubezpieczeniowej nr (...);
- d) cesja praw z polisy ubezpieczeniowej od ognia i innych zdarzeń losowych drugiej z ww. nieruchomości na kwotę nie niższą niż 3.500.000,00 zł zgodnie z Umową Cesji Praw z Polisy Ubezpieczeniowej nr (...);
- e) oświadczenie kredytobiorcy o poddaniu się egzekucji do kwoty 9.680.720,00 zł;
- f) weksel własny „in blanco” wraz z deklaracją wekslową wystawiony przez kredytobiorcę dla banku;
- g) pełnomocnictwo udzielone przez kredytobiorcę bankowi do zbycia ww. nieruchomości.

Bank mógł wypowiedzieć umowę kredytową m. in. w przypadku, gdy kredytobiorca zalegałby w całości lub w części z zapłatą dwóch rat kredytu i pomimo pisemnego wezwania do zapłaty skierowanego do kredytobiorcy listem poleconym kredytobiorca nie spłaci zaległości w terminie 7 dni od dnia otrzymania ww. wezwania. (§ 8 ust. 1 umowy)

Powódka oświadczyła, że otrzymała regulamin, zapoznała się z nim i zaakceptowała warunki w nim zawarte (w szczególności zapisy dotyczące warunków i konsekwencji zmiany waluty kredytu, sposobów i terminów ustalania stopy procentowej i oprocentowania kredytu, metody i terminów ustalania kursu wymiany walut, metody ustalania wysokości rat spłaty oraz warunków aktualizacji Harmonogramu Spłat), że otrzymała informację o terminie i sposobie wykonania uprawnienia do odstąpienia od umowy Kredytowej, że jest świadoma ryzyka związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego (jako czynnika determinującego wysokość zadłużenia oraz wysokość rat spłaty) w całym okresie kredytowania i że akceptuje to ryzyko, że jest świadoma ryzyka związanego ze zmianą stopy procentowej (jako czynnika determinującego wysokość zadłużenia oraz wysokość rat spłaty) w całym okresie kredytowania i że akceptuje to ryzyko oraz że została poinformowana o obowiązku zapłaty podatku od ustanowienia hipoteki i że spowoduje, iż osoba uprawniona do nieruchomości dokona opłaty podatku od czynności cywilnoprawnych związanych z ustanowieniem hipoteki oraz że złoży deklaracje w sprawie podatku od czynności cywilnoprawnych w wyznaczonym do tego terminie. (§ 10 ust. 2 lit. c umowy)

Powódka upoważniła również bank do zawarcia na jej koszt jako kredytobiorcy umowy ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych z wybranym przez bank zakładem ubezpieczeniowym na kolejny okres na sumę nie niższą niż określona w poprzedniej umowie ubezpieczenia w przypadku braku udokumentowania przez kredytobiorcę odnowy ubezpieczeń i opłacenia składki ubezpieczeniowej w terminie 14 dni roboczych przed terminem wygaśnięcia ubezpieczenia. (§ 10 ust. 2 lit. d umowy)

Powódka jako kredytobiorca upoważniła bank do pobrania należności z tytułu niniejszej umowy kredytowej w terminach ich wymagalności ze środków i wpływów na jakimkolwiek rachunku posiadanym przez nią w banku, przed innymi płatnościami. (§ 11 umowy)

W § 12 ust. 5 umowy wskazano, iż niniejsza umowa kredytowa podlegała indywidualnym negocjacom z kredytobiorcą.

Zgodnie z § 1 umowy kredytowej określenia użyte w umowie miały mieć znaczenie nadane im w „Regulaminie Kredytowania Hipotecznego (...) Bank S.A. w W. – Oddział (...), stanowiącym załącznik do ww. umowy i będącym jej

integralną częścią. (Regulamin Kredytowania Hipotecznego (...) Bank S.A. w W. – Oddział (...), dalej jako: regulamin – k. 290-299)

W sprawach nieuregulowanych niniejszą umową kredytową zastosowanie miały mieć przepisy Kodeksu cywilnego, Prawa bankowego oraz Regulaminu. (§ 12 ust. 2 umowy)

Załącznikami stanowiącymi integralną część niniejszej umowy kredytowej były Regulamin Kredytowania Hipotecznego (...) Bank S.A. w W. – Oddział (...), Tabela Opłat i Prowizji (...) Bank S.A. w W. – Oddział (...), Pouczenie o prawie odstąpienia od Umowy Kredytu, Dyspozycja Uruchomienia Środków, Oświadczenia o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej oraz Harmonogram Wyплаты Transz. (§ 13 umowy)

Do zawartej umowy kredytowej powódka złożyła również oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej, w którym oświadczyła, że zapoznała się z pojęciami: ryzyka walutowego (tj. że raty spłaty kredytu mogą zmieniać się zarówno w dół, jak i w górę w zależności od wahań kursu waluty, w której został zaciągnięty kredyt) i ryzyka stopy procentowej (tj. że raty spłaty kredytu mogą zmieniać się zarówno w dół, jak i w górę) w zależności od wahań rynkowych stóp procentowych. Powódka oświadczyła, iż została również zapoznana przez (...) o ryzyku stopy procentowej w przypadku kredytów o zmiennej stopie procentowej i że jest świadoma faktu, że zmiana wysokości stawek referencyjnych ma bezpośredni wpływ na wysokość oprocentowania kredytu oraz że zapoznała się z modelowymi symulacjami wariantów spłat kredytu dla różnych poziomów kursów walut i/lub stopy procentowej. Powódka oświadczyła także, iż przedstawiono jej ofertę kredytu hipotecznego (...) Bank S.A. w W. - Oddział (...) w złotych polskich, oraz że wybrała kredyt indeksowany kursem waluty obcej, będąc uprzednio poinformowana o ryzykach związanych z zaciągnięciem kredytu hipotecznego indeksowanej kursem waluty obcej. Powódka oświadczyła też, że jest świadoma faktu, że w przypadku kredytów indeksowanych kursem waluty obcej ponosi ryzyko kursowe, co oznacza, że zarówno rata kredytu, jak i wysokość zadłużenia tytułem zaciągniętego kredytu - przeliczona na PLN na dany dzień - podlega ciągłym wahaniom, w zależności od aktualnego kursu waluty, oraz że jest świadoma faktu, że rzeczywiste koszty obsługi długu mogą się finalnie okazać znacząco wyższe od wcześniej założonych i że wybierając zadłużenie w walucie obcej aktualnie korzysta z oprocentowania niższego w porównaniu z kredytem złotowym i spłaca miesięcznie niższą ratę kredytu oraz że wynika to ze znacznej różnicy wysokości stawek referencyjnych, które są podstawą do ustalenia oprocentowania kredytu. Powódka oświadczyła również, że jest świadoma faktu, że spłata rat kredytowych następuje według kursu kupna sprzedaży waluty obcej, do której denominowany jest kredyt i że akceptuje, iż w związku z tym miesięczne raty kredytu powiększone są o tzw. spread (różnicę pomiędzy kursem kupna i sprzedaży walut (...)) i że spread ten może być zmienny w zależności od warunków rynkowych i polityki banku, a także, że możliwe są odchylenia stosowanego przez (...) Bank S.A. kursu kupna i sprzedaży, odpowiednio do 5 % od średniego kursu NBP, a bieżące kursy walut zamieszczone są na stronie internetowej (...) pl. Powódka podała, że jest świadoma, że kursy mogą zmieniać się codziennie i że zapoznała się z poziomami kursów kupna i sprzedaży walut stosowanych przez (...) Bank S.A. na dzień otrzymania umowy kredytowej, przedstawionymi w tabeli (notowania kursów walut według tabeli kursowej (...)). (oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej - k. 275-276)

Zgodnie z § 2 lit. m regulaminu przez Tabelę Kursów należy rozumieć tabelę kursów kupna/sprzedaży walut (...) Banku S.A. obowiązującą o godz. 9:30 w dniu, w którym następuje operacja.

W przypadku kredytu denominowanego kursem waluty obcej Harmonogram Spłat kredytu jest wyrażony w walucie kredytu. Kwota raty spłaty obliczana jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w banku na podstawie obowiązującej w banku Tabeli Kursów z dnia spłaty. (§ 12 ust. 7 regulaminu)

W dniu 26 listopada 2007 r. został sporządzony aneks nr (...) do umowy kredytu. W dniu 4 grudnia 2007 r. został sporządzony aneks nr (...) do umowy kredytu. Na podstawie ww. aneksów zmieniano warunki uruchomienia kredytu. (aneks nr (...) do umowy kredytowej z dnia 26.11.2007 r. – k. 32-33v, aneks nr (...) do umowy kredytowej z dnia 04.12.2007 r. – k. 35-36v, oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej – k. 300-301)

W dniu 14 stycznia 2009 r. strony zawarły aneks nr (...) do umowy kredytu, na mocy którego zgodnie oświadczyły, że na dzień 13 stycznia 2009 r. saldo zadłużenia kredytobiorcy z tytułu umowy kredytowej wyniosło 2.306.666,25 CHF (§ 1 ust. 2 ww. aneksu). (aneks nr (...) do umowy kredytowej z dnia 14.01.2009 r. – k. 38-39)

W dniu 24 kwietnia 2009 r. strony zawarły aneks nr (...) do umowy kredytu, na mocy którego zgodnie oświadczyły, iż w dniu wejścia w życie ww. aneksu traci moc aneks nr (...) do umowy kredytu, a bank dokona zsumowania dopłat banku na warunkach określonych w § 1 ust. 3 aneksu nr (...) i doliczy ją do salda kredytu pozostającego do spłaty, w wyniku czego kwota dopłat będzie powiększać kwotę wypłaconego kapitału kredytu udzielonego kredytobiorcy na mocy umowy kredytowej. (aneks nr (...) do umowy kredytowej z dnia 24.04.2009 r. – k. 41-43, oświadczenie – k. 338, oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej – k. 339)

W dniu 10 grudnia 2009 r. strony zawarły aneks do umowy kredytu. Na dzień sporządzenia ww. aneksu saldo zadłużenia kredytu wyrażone w walucie CHF wynosiło 2.428.167,87 CHF, z tym, że nie uwzględniało ono odroczonej części rat naliczonych przez bank na podstawie aneksu nr (...) z dnia 24 kwietnia 2009 r. Strony postanowiły, iż aneksem tym zmieniają rodzaj kredytu z indeksowanego do waluty CHF na kredyt walutowy w walucie CHF zachowując saldo kredytu ustalone na dzień sporządzenia ww. aneksu. Jednocześnie w celu ewidencjonowania kredytu bank otworzył rachunek kredytu w walucie CHF, który był rachunkiem technicznym banku i na który miała być dokonywana bezpośrednio w walucie CHF spłata wszelkich zobowiązań z tytułu umowy kredytowej. W celu dokonania spłaty kredytu kredytobiorca winien był zapewnić odpowiednią ilość środków na rachunku w PLN. W dniu zapadalności raty bank miał zarachować środki znajdujące się na rachunku w PLN na spłatę kredytu stosując do wyliczenia należnej raty wyrażonej w CHF średni kurs NBP z godziny 12:00 z dnia wymagalności raty, w taki sposób, że środki znajdujące się na rachunku w PLN, po przeliczeniu na CHF przy zastosowaniu ww. średniego kursu NBP, bank miał przelać na rachunek kredytu. Oprocentowanie kredytu miało być zmienne i na dzień sporządzenia aneksu do umowy wynosiło 4,96 % w skali roku, na które składała się suma obowiązującej stawki referencyjnej 3M LIBOR dla CHF, która na dzień sporządzenia aneksu do umowy kredytu wynosiła 0,26 % i marży banku, która wynosiła 4,70 %. Za zmianę warunków kredytowania bank pobrał jednorazową, bezzwrotną prowizję w wysokości 1,50 % od salda kredytu pozostającego do spłaty w dniu wejścia w życie aneksu. Prowizja miała zostać pobrana przez bank w PLN. W celu wyliczenia wysokości należnej prowizji bank miał dokonać przeliczenia salda kredytu pozostającego do spłaty z CHF na PLN stosując średni kurs NBP z dnia wejścia w życie aneksu. Naliczona w ten sposób prowizja wyrażona w PLN miała zostać następnie doliczona do salda kredytu pozostającego do spłaty, po wcześniejszym przeliczeniu jej z PLN na CHF po kursie średnim NBP z dnia wejścia w życie aneksu. (aneks z dnia 10.12.2009 r. – k. 45-49, wniosek o sporządzenie aneksu – k. 340, oświadczenie o ryzyku stopy procentowej – k. 347-348)

W dniu 25 lipca 2011 r. strony zawarły aneks do umowy kredytu, na mocy którego dokonano zmiany wysokości kwot, do których były ustanowione hipoteki zabezpieczające spłatę kredytu. (aneks z dnia 25.07.2011 r. – k. 349-350)

W dniu 1 grudnia 2014 r. strony zawarły aneks do umowy kredytu, na podstawie którego w celu ewidencjonowania i spłaty kredytu w walucie bank otworzył rachunek kredytu w walucie CHF, który był rachunkiem technicznym i służył wyłącznie gromadzeniu środków na spłatę kredytu w walucie i dokonywaniu spłat kredytu. Spłata wszelkich zobowiązań z tytułu kredytu miała być dokonywana przez kredytobiorcę w złotych polskich na rachunek kredytu w PLN, jednak kredytobiorca miał możliwość spłaty kredytu w walucie CHF. (aneks z dnia 01.12.2014 r. – k. 51-52)

W dniu 4 stycznia 2010 r. w wyniku fuzji (...) Bank S.A. i (...)Bank S.A. powstał (...) Bank S.A. z siedzibą w W.. (okoliczność bezsporna, wydruk KRS pozwanego – k. 147-154)

Ustawa z dnia 29 lipca 2011r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984), która weszła w życie dnia 26 sierpnia 2011 r. wprowadziła następujące zmiany w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Dz. U. z 2002 r. Nr 72, poz. 665, z późn. zm.): w art. 69 w ust. 2 po pkt 4 dodano pkt 4a w brzmieniu: w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę

wypłaty albo spłaty kredytu. Po ust. 2 dodano ust. 3 w brzmieniu: w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie. W tym przypadku w umowie o kredyt określa się także zasady otwarcia i prowadzenia rachunku służącego do gromadzenia środków przeznaczonych na spłatę kredytu oraz zasady dokonywania spłaty za pośrednictwem tego rachunku. Artykuł 4 stanowił zaś, że 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.

Przedmiotowa umowa o kredyt hipoteczny z dnia 9 sierpnia 2007 r. została zawarta przez strony niniejszego postępowania według standardowego wzorca umownego stosowanego przez bank. Postanowienia umowy dotyczące mechanizmu waloryzacji nie były indywidualnie uzgadniane między stronami, nie było takiej możliwości. Powódka zawarła tę umowę kredytową celem zaspokojenia własnych potrzeb mieszkaniowych. (zeznania powódki A. J. – k. 552 – 552 v., zeznania świadka M. F. – k. 551 v.)

W okresie od dnia zawarcia umowy do dnia 13 kwietnia 2021 r. powódka tytułem spłaty rat kredytowych wynikających z umowy nr (...) z dnia 9 sierpnia 2007 r. uiściła na rzecz kredytodawcy łącznie kwoty 4.793.497,99 zł i 35.455,78 CHF. (zaświadczenie banku – k. 56-56, potwierdzenie spłaty rat kredytu – k. 60-71, k. 420 – 431, k. 508 – 520, k. 542 – 543, k. 590 – 607, częściowo opinia biegłego sądowego – k. 576 - 577)

W okresie od dnia zawarcia umowy do dnia 31 marca 2019 r. wysokość zobowiązania powódki wobec banku z tytułu umowy nr (...) z dnia 9 sierpnia 2007 r. z pominięciem mechanizmu indeksacji wynosi łącznie kwotę 2.663.779,50 zł (opinia biegłego sądowego – k. 575).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił przede wszystkim w oparciu o: umowę kredytu hipotecznego nr (...) (k. 23-30), Regulamin kredytowania hipotecznego (...) Bank S.A. w W. Oddział (...) (k. 290-299), oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej do umowy kredytu hipotecznego (k. 275-276), aneks z dnia 10.12.2009 r. do umowy kredytu hipotecznego (k. 45-49), zaświadczenie banku (k. 56-58), potwierdzenie spłaty rat kredytu (k. 60-71), zeznania świadka M. F. (k. 551 i nast.), zeznania powódki A. J. (k. 552) oraz opinię biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów (k. 576 - 577).

Sąd dokonał następującej oceny dowodów:

Sąd nie znalazł podstaw do kwestionowania zgodności przedstawionych w sprawie dokumentów z rzeczywistym stanem rzeczy, dlatego uznał je za wiarygodne źródło dowodowe. W tym miejscu należy podnieść, iż przedstawiane przez strony orzecznictwo Sadu Najwyższego, orzecznictwo sądów powszechnych, opinie prawne Sąd potraktował jedynie jako argumentację prawną przedstawioną przez strony na poparcie prezentowanych w sprawie stanowisk. Zgodnie bowiem z przepisem art. 227 k.p.c. przedmiotem dowodu mogą być jedynie sporne okoliczności faktyczne, a nie kwestie prawne.

Sąd uznał za wiarygodne zeznania świadka M. F., albowiem są logiczne, spójne i znajdują potwierdzenie w treści przedstawionych w sprawie przez strony dokumentów.

Tak samo i z tych samych przyczyn Sąd co do zasady ocenił zeznania powódki, z wyjątkiem tej części zeznań, w której powódka podała, że przed zawarciem umowy kredytu nie została poinformowana o skutkach prawnych i ekonomicznych tej umowy, w tym o skutkach mechanizmu indeksacji. W tym zakresie zeznań powódki nie można było uznać za wiarygodne, ponieważ pozostają w sprzeczności z treścią w/w w ramach ustaleń faktycznych pisemnych oświadczeń złożonych bezspornie przez powódkę przed zawarciem umowy, z których jednoznacznie wynika, iż została poinformowana o ryzykach związanych z umową, w tym o ryzyku kursowym.

W ocenie Sądu opinia biegłego sądowego z zakresu rachunkowości K. J. została sporządzona w sposób rzeczowy, rzetelny oraz przekonujący, w oparciu o wiedzę fachową. Powołany biegły sądowy to kompetentna osoba, posiadająca odpowiednie w tym kierunku specjalistyczne wykształcenie i wieloletnie doświadczenie zawodowe. Sposób badań zaprezentowany przez biegłego wskazuje na prawidłowy tok podejmowania kolejnych czynności analitycznych. Przedmiotowa opinia jest jasna i logiczna. Z tego względu Sąd przyjął w/w opinię za bezstronny i wiarygodny dowód w sprawie.

Sąd pominął wniosek strony pozwanej o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka P. S. w całości, wniosek o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka M. F. w części ponad okoliczności wskazane w postanowieniu dowodowym dopuszczającym ten dowód, wniosek o dopuszczenie dowodu z przesłuchania powódki w części ponad okoliczności wskazane w postanowieniu dowodowym Sądu dopuszczającym ten dowód (k. 502 v.), gdyż w ocenie Sądu były to okoliczności nie mające znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Wynika to z oceny prawnej roszczenia powódki dokonanej przez Sąd, a przedstawionej poniżej.

Sąd pominął wniosek pozwanego o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka K. S. wobec cofnięcia tego wniosku (k. 502 v.).

Sąd pominął wniosek powódki o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego zawarty w piśmie z dnia 18.05.2021 r. jako spóźniony (k. 677 v.), albowiem przewodniczący określał stronie powodowej w niniejszej sprawie termin na składanie wniosków dowodowych i ten termin ten upłynął (k. 380). Zgodnie zatem przepisem art. 205 (3) par. 2 kpc Sąd pominął w/w wniosek dowodowy zgłoszony po upływie określonego terminu. Należy podkreślić, iż wprawdzie powódka zawsze do zakończenia postępowania przed Sądem i instancji jest uprawniona do rozszerzenia powództwa, czego dokonała, ale rozszerzenie powództwa nie otwiera nowych terminów na zgłaszanie wniosków dowodowych związanych z rozszerzeniem powództwa, ani też nie znosi zarządzeń już wydanych w tym zakresie przez przewodniczącego. Pominięcie tego wniosku dowodowego nie miało także znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ ustalenie jaką łączną kwotę powódka uiściła na rzecz banku w wykonaniu potencjalnie nieważnej umowy (twierdzenie powódki) nie wymagało korzystania ze specjalistycznej wiedzy biegłego. Powódka przedstawiła bowiem w tym zakresie dowody wpląt i ustalenie to było wynikiem prostych operacji matematycznych.

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

W pierwszym rzędzie należy podnieść, że powódka wystąpiła w niniejszej sprawie z roszczeniami o zapłatę i ustalenie opartymi na twierdzeniu, że zawarta umowa kredytu zawiera niedozwolone postanowienia umowne, co prowadzi do nieważności umowy (na tym twierdzeniu powódka oparła roszczenia główne) lub też tylko do stanu braku związania powódki tymi niedozwolonymi postanowieniami umownymi (na tym twierdzeniu powódka oparła roszczenia ewentualne, co zdaniem powódki w każdym przypadku oznacza powstanie po jej stronie roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia albo spełnionego w wykonaniu nieważnej umowy albo roszczenia o zwrot nadpłaty (różnicy pomiędzy tym co świadczyła bankowi a tym co powinna byłaby świadczyć gdyby umowa nie zawierała niedozwolonych postanowień umownych).

W przedmiotowej sprawie powódka twierdziła, że abuzywne są następujące postanowienia umowne: § 2 ust. 1 i § 4 ust. 1 umowy kredytowej, § 11 ust. 7, § 12 ust. 6, 7 i 8, § 13 ust. 6 regulaminu stanowiącego załącznik do ww. umowy kredytowej, § 1 ust. 2, § 1 ust. 3, § 1 ust. 4, § 1 ust. 5 i § 1 ust. 7 aneksu nr (...) z dnia 14 stycznia 2009 r. do ww. umowy, § 1 ust. 2 i § 1 ust. 6 aneksu nr (...) z dnia 24 kwietnia 2009 r. do ww. umowy, a także § 1 ust. 1, § 1 ust. 2, § 1 ust. 3, § 1 ust. 4 i § 1 ust. 12 aneksu z dnia 10 grudnia 2009 r. do ww. umowy.

Zdaniem Sądu powództwo podlega oddaleniu co do roszczeń głównych, jak i ewentualnych, albowiem powódka nie wykazała, aby umowa kredytu (w tym regulamin i aneksy) zawierały niedozwolone postanowienia umowne

oraz aby powódka nie została poinformowana przed zawarciem umowy o treści umowy i jej skutkach prawnych i ekonomicznych, w tym o skutkach mechanizmu indeksacji.

Należy co do zasady podzielić ogólne wywody prawne strony powodowej dotyczące przeprowadzania oceny niedozwolonego charakteru postanowień umownych oraz skutków uznania postanowień dotyczących zasad ustalania kursów walut za takie postanowienia. Jednocześnie podkreślić trzeba, że te ogólne rozważania nie przystają do treści konkretnego stosunku prawnego wiążącego strony. W szczególności wbrew stanowisku prezentowanemu w pozwie i dalszych pismach procesowych, swoboda ustalania kursów walut przez bank nie była nieograniczona, gdyż wysokość kursów została odniesiona do zewnętrznego wskaźnika (kurs średni NBP), a zakres odchyłeń ograniczony został konkretną, nienadmierną, wartością – 5%. Postanowienia dotyczące zasad ustalania kursów walut nie mają charakteru niedozwolonego, gdyż nie spełniają innej przesłanki abuzywności.

Przedmiot sporu wymaga poczynienia na wstępie rozważań natury ogólnej.

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

Kredyt walutowy to kredyt, w którym zobowiązanie jest wyrażone w umowie w walucie obcej, wypłata kredytu następuje w walucie obcej, harmonogram spłaty kredytu wyrażony jest w walucie obcej i spłata następuje także w walucie obcej.

Kredyt 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).

Kredyt denominowany to kredyt, w którym zobowiązanie wyrażone jest w umowie w walucie obcej, wypłata kredytu następuje w walucie polskiej, harmonogram spłaty kredytu wyrażony jest w walucie obcej, a spłata następuje w walucie polskiej.

Należy zauważyć, że 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 r. wyrażonym w toku prac legislacyjnych nad tzw. ustawą antyspreadową: „kredyt w walucie polskiej „denominowany lub indeksowany” w innej walucie niż polska jest kredytem w złotych.

Zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy pomiędzy stronami, 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.

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.

Do przedmiotowej umowy nie ma zastosowania ustawa o kredycie konsumenckim z dnia 20 lipca 2001 r., albowiem zgodnie z przepisem art. 3 ust. 1 pkt 1 tej ustawy nie ma ona w ogóle zastosowania do umów o kredyt konsumencki o wysokości większej niż 80.000 zł albo równowartości tej kwoty w innej walucie niż waluta polska.

Dokonując analizy sprawy Sąd doszedł do następujących wniosków:

- 1) umowa kredytu (w tym regulamin i aneksy) nie zawiera niedozwolonego postanowienia w rozumieniu art. 385 (1) kc odnoszącego się do mechanizmu indeksacji, a zatem postanowienia umowne są skuteczne wobec strony powodowej***
- 2) umowa kredytu jest ważną czynnością prawną,***
- 3) w rezultacie stronie powodowej nie przysługuje roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia za okres objęty żądaniem pozwu,***
- 4) roszczenie o ustalenie nieważności umowy i roszczenie o ustalenie bezskuteczności postanowień umownych jest roszczeniem nieuzasadnionym.***

Zgodnie z § 2 ust. 1 umowy bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie 4.840.360,00 zł indeksowanego kursem CHF.

W myśl § 7 ust. 1 regulaminu bank udziela kredytów w złotych lub w złotych denominowanych w walucie obcej.

Zgodnie z § 5 ust. 1 umowy oprocentowanie kredytu jest zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 5,28 % w skali roku, na które składała się suma obowiązującej stawki referencyjnej 3M LIBOR dla CHF, która na dzień sporządzenia umowy wynosiła 2,37 % i stałej marży banku, która wynosiła 3,45 %.

Kredyt powódki został jej wypłacony w złotych polskich, w tej samej walucie odbywała się jego spłata. W umowie kwota kredytu również została określona w złotych polskich. Raty kredytu podlegające spłacie wyrażone zostały w walucie obcej i w dniu wymagalności raty kredytu pobierane były z rachunku bankowego wskazanego w umowie, kwota raty spłaty obliczana była według kursu sprzedaży dewiz obowiązującego w banku Tabeli Kursów z dnia spłaty. Kredyt oprocentowany został w oparciu o stopę referencyjną LIBOR 3M.

Z powyższego bezsprzecznie wynika, że zawarta przez strony umowa kredytu hipotecznego stanowi umowę kredytu złotych 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. W istocie przedmiotowy kredyt został zatem udzielony powódce w złotych polskich, 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 r. wyrażonego w toku prac legislacyjnych nad tzw. ustawą antyspreadową: „kredyt w walucie polskiej „denominowany lub indeksowany” w innej walucie niż polska jest kredytem w złotych. Przyjęcie klauzuli indeksowej w postaci innej waluty (tak samo, gdyby indeksem była cena złota, zboża czy innego dobra

majątkowego) nie przekreśla faktu, że zobowiązanie zostało wyrażone w złotych. Kredyt indeksowany nie jest kredytem walutowym. Bank albo inny kredytodawca nie może żądać od kredytobiorcy spłaty kredytu w innej walucie niż złoty, nie ma też obowiązku przyjmowania świadczenia pieniężnego w innej walucie niż złoty (choć w wysokości indeksowanej).” (stanowisko Narodowego Banku Polskiego z 6 lipca 2011 r.)

Dokonując analizy niniejszej sprawy Sąd rozważał w pierwszym rzędzie, czy przedmiotowa umowa kredytowa jest ważną czynnością prawną. Sąd doszedł do wniosku, że kontrakt ten jest ważny, a jego postanowienia są skuteczne wobec powódki.

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

Umowa kredytu indeksowanego mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353 (1) 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 szczególnie z kursem złotego do walut obcych w chwili wydania i zwrotu sumy kredytowej i tym samym zakładającej szczególnie sposób określania wysokości zadłużenia kredytobiorcy w stosunku kredytowym (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, LEX nr 2008735, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Lex nr 2771344).

Zwrócić należy także uwagę na treść art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw tzw. antyspreadowej (Dz. U. Nr 165, poz. 984), która weszła w życie dnia 26 sierpnia 2011 r., zgodnie z którym „w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki”. Przepis ten reguluje kwestie intertemporalne związane z jej stosowaniem i wprost potwierdza, że co do zasady zawieranie umów kredytu indeksowanego było przed wprowadzeniem ww. ustawy dopuszczalne. Również na ten temat wypowiedział się Sąd Najwyższy, który stwierdził, że „idea dokonania nowelizacji prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów Indeksowanych (denominowanych) według nowych zasad (...) Ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia” (wyrok Sądu Najwyższego 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, LEX nr 1663827).

W ocenie Sądu podpisana przez strony umowa kredytu spełnia wszystkie ustawowe wymogi wynikające z treści art. 69 ust. 1 i 2 ustawy prawo bankowe, w szczególności spełnia 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 powódów, a także oprocentowanie kredytu i opłaty oraz prowizje związane z jego udzieleniem.

Nie ulega wątpliwości, iż zawarta przez strony umowa kredytu nie jest umową kredytu walutowego (zob. wyrok SN z 7.11.2019 r., IV CSK 13/19, Lex).

Nie można zgodzić się z poglądem, że indeksacja stanowi szczególnie instrument finansowy (swap walutowo – procentowy).

Tworzenie takiej konstrukcji jest zdaniem Sądu niecelowe dla analizy prawnej tego przypadku. Kredytobiorca zawierając umowę kredytu indeksowanego lub denominowanego do waluty obcej zawiera umowę kredytową oprocentowaną według ściśle określonej stopy procentowej z zastrzeżeniem, iż odsetki będą naliczane od kwoty wyrażonej w CHF stanowiącej równowartość pożyczonej mu kwoty w złotych. W rzeczywistości jedynym „tożsamym skutkiem” tych transakcji jest to że zarówno kredytobiorca jak i strona transakcji CIRS zobowiązana do zapłaty odsetek od waluty obcej wystawia się na ryzyko kursowe. W wypadku kredytu nie jest to jednakże wynikiem wymiany obowiązków zapłaty odsetek, a wynikiem określenia wysokości zobowiązania w walucie obcej. Nie ma tu zatem żadnej potrzeby doszukiwania się konstrukcji jakiegokolwiek instrumentu finansowego. Treść stosunku prawnego łączącego bank z kredytobiorcą określa treść zawartej umowy, ewentualnie zgodny zamiar stron, jeżeli umowa go nie odzwierciedlała. Wszelkie próby wywodzenia, wbrew treści umowy kredytu, iż jest to jakkolwiek inna umowa czy wręcz instrument finansowy nie są zatem uzasadnione.

W tym miejscu wskazać także należy, iż kwestia możliwości traktowania kredytu walutowego jako stanowiącego instrument finansowy była poddana pod ocenę Trybunału Sprawiedliwości (UE) pod sygnaturą akt C-312/14 w wyniku pytania prejudycjalnego zadanego przez sąd węgierski w sprawie (...) Bank (...). przeciwko M. L. i M. L.. Stanowisko Trybunału zawarte w wydanym w tej sprawie orzeczeniu z dnia 3 grudnia 2015 r. wiąże sąd w zakresie oceny prawnej i interpretacji prawa europejskiego wykluczając możliwość odmiennego rozstrzygnięcia kwestii będącej przedmiotem orzekania przez Trybunał. Dotyczy to w szczególności odpowiedzi na pytania postawione przez sąd odsyłający, mających dość rozbudowaną treść, lecz sprowadzających się do zapytania: Czy kredyt walutowy przewidujący w swojej konstrukcji wypłatę środków po znanym kursie, a następnie spłatę po kursie przyszłym (nieznanym) jest w istocie „skomplikowanym instrumentem finansowym”? Czy taki instrument finansowy podlega regulacji tzw. dyrektywy MIFID i czy w związku z tym bank był zobowiązany do dokonania czynności wymaganych tą dyrektywą? Czy obojętnie przez bank wymogów dyrektywy MIFID oznacza, że umowa zawarta z klientem jest nieważna?

Trybunał (UE) rozstrzygając w przedmiocie postawionych mu pytań sprowadził poddaną jego ocenie kwestię do udzielenia odpowiedzi na pytanie: „Czy transakcje dokonywane przez instytucję kredytową, polegające na wymianie kwot denominowanych w walucie obcej na walutę krajową, w celu obliczenia kwot kredytu i zwrotu, zgodnie z postanowieniami umowy kredytu dotyczącymi kursów wymiany, mogą zostać zakwalifikowane do „usług inwestycyjnych i działalności inwestycyjnej” w rozumieniu art. 4 ust. 1 pkt 2 dyrektywy 2004/39.” (akapit 53 orzeczenia Trybunału). Odpowiadając na tak postawione pytanie Trybunał stwierdził, iż transakcje wymiany, które są wyłącznie dodatkowe wobec udzielenia i zwrotu kredytu konsumenckiego denominowanego w walucie obcej, to jest ograniczają się do wymiany, na podstawie kursu kupna lub sprzedaży danej waluty obcej, kwot kredytu i rat wyrażonych w tej walucie (waluta rozliczeniowa) na walutę krajową (waluta płatnicza) nie stanowią usług inwestycyjnych ani działalności inwestycyjnej w rozumieniu dyrektywy MIFID I. Trybunał stwierdził w szczególności iż: „Jedyną funkcją takich transakcji jest posłużenie za sposoby wykonania istotnych zobowiązań płatniczych z umowy kredytu, czyli udostępnienie kapitału przez kredytodawcę i zwrot tego kapitału wraz z odsetkami przez kredytobiorcę. Celem tych transakcji nie jest realizacja inwestycji, gdyż konsument zamierza wyłącznie uzyskać fundusze na nabycie dobra konsumpcyjnego lub świadczenie usługi, a nie na przykład zarządzać ryzykiem kursowym czy spekulować kursami wymiany walut obcych.” (Akapit 57 orzeczenia).

Zdaniem Sądu umowa kredytu nie jest nieważna ze względu na naruszenie zasady walutowości wyrażonej w art. 358 § 1 k.c. Przepis ten w brzmieniu obowiązującym do dnia 23 stycznia 2009 r. stanowił, że, z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych, zobowiązania pieniężne na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej mogą być wyrażone tylko w pieniądzu polskim. Umowa została zawarta w okresie obowiązywania powołanego wyżej przepisu. W okresie obowiązywania przywołanej zasady walutowości, wyjątki od niej zostały wyrażone w ustawie z dnia z dnia 27 lipca 2002 r. Prawo dewizowe (Dz.U. z 2002, nr 141, poz. 1178). Ustawa ta ustanawiała ograniczenia obrotu wartościami dewizowymi w kraju, który to obrót, stosownie do art. 2 ust. 1 pkt 18 ustawy, należy rozumieć jako 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. Jednocześnie art. 3 ust. 3 Prawa dewizowego stanowił, że ograniczeń w obrocie dewizowym, określonych w art. 9 ustawy, w postaci konieczności uzyskania zezwolenia dewizowego nie stosuje się do obrotu dewizowego dokonywanego z udziałem banków. W konsekwencji w odniesieniu do banków zachodził ustawowy wyjątek od zasady walutowości określonej w art. 358 § 1 k.c., a tym samym dopuszczalne było zawieranie umów kredytów walutowych bez konieczności uzyskania zezwolenia dewizowego. Niezależnie od tego, od 1 października 2002 r. w obrocie prawnym obowiązywało rozporządzenie Ministra Finansów w sprawie ogólnych zezwoleń dewizowych z dnia 3 września 2002 r. (Dz. U. z 2002 r., nr 154, poz. 1273), wydane na podstawie art. 7 Prawa dewizowego, w którym w § 12 Minister Finansów zezwolił na dokonywanie w kraju, między rezydentami, rozliczeń w euro i innych walutach wymienialnych, o ile jedną ze stron jest konsument. Oznacza to, iż zawarta przez strony umowa nie mogła naruszać zasady walutowości.

Sąd nie podzielił poglądu, że zmiana administratora wskaźnika LIBOR oznacza nieważność umowy na skutek następczej niemożności jej wykonania. Jest bezsporne, że pierwotnie oprocentowanie kredytu było określane w oparciu o stawkę LIBOR ustalaną i publikowaną przez B. B.' A. (BBA) oraz że od lutego 2014 r. instytucja ta nie wyznacza już tej stawki, albowiem od tego dnia wyznacza ją inny podmiot – I. A. (...) z siedzibą w L. (okoliczność bezsporna). W ocenie Sądu zmiana administratora wskaźnika LIBOR, dodatkowo dokonana na skutek interwencji brytyjskiego nadzoru finansowego nie oznacza niemożności wykonania zobowiązania, albowiem obliczenie wysokości w/w wskaźnika LIBOR jest nadal możliwe. Zmiana dotyczy tylko tego, że jest on zarządzany przez inny podmiot.

Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Na wstępie podkreślić należy, że unormowania zawarte w art. 385¹-385 (3) k.c. mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają powszechne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (wskazać należy chociażby na art. 58, 353 (1) czy 388 k.c.). Najważniejsze jest jednak to, iż uzasadnieniem dla ich wprowadzenia ustawą z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny był zamiar zapewnienia konsumentom bardziej skutecznej ochrony w stosunkach umownych z profesjonalistami, a przede wszystkim zaś potrzeba uwzględnienia w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE z 1993 r. L 95, s. 29). Art. 6 ust. 1 dyrektywy stanowi, że państwa członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Zgodnie zaś z art. 7 ust. 1 dyrektywy zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów państwa członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie stałemu (dalszemu) stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami. Regulacja zawarta w art. 385(1) -385(3) k.c. stanowi zatem wyraz implementacji w prawie polskim przez ustawodawcę prawa unijnego w postaci powyższej dyrektywy. W takiej sytuacji należy stwierdzić, iż jakkolwiek po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej pierwszeństwo ma zastosowanie prawa europejskiego w razie, gdy zachodzi sprzeczność pomiędzy przepisami prawa krajowego a prawa unijnego, to jednakże w sytuacji, gdy odpowiednie normy prawa krajowego, tak jak w przypadku wskazanych przepisów art. 385(1) – 385(3) k.c., stanowią wyraz dokonanej już implementacji prawa unijnego, stosować należy te właśnie przepisy prawa krajowego. Poza tym sama dyrektywa w art. 8 stanowi, że w celu zapewnienia wyższego stopnia ochrony konsumenta państwa członkowskie mogą przyjąć lub utrzymać bardziej rygorystyczne przepisy prawne zgodne z traktatem w dziedzinie objętej niniejszą dyrektywą. Innymi słowy, ustawodawca unijny zakreślił w dyrektywie jedynie minimalny poziom ochrony konsumentów, dozwalając poszczególnym państwom na poszerzenie ochrony w tym zakresie, nakładając przy tym na sądy krajowe, stwierdzające nieuczciwy charakter warunków umownych, obowiązek

wyciągnięcia wszelkich wynikających z tego zgodnie z prawem krajowym konsekwencji w celu zapewnienia, by warunek ten nie był wiążący dla konsumenta (por. wyrok ETS z dnia 14 czerwca 2012 r. sygn. C-618). Z możliwości tej niewątpliwie skorzystał polski ustawodawca, stwarzając możliwość uznania klauzuli sprzecznej z dobrymi obyczajami za niewiążącą konsumenta czy też wymieniając w art. 383 (3) k.c. przykładowe niedozwolone klauzule umowne.

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

Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest zaś jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Strona powodowa w dacie zawierania spornej umowy kredytu była konsumentem, zaciągnęła przedmiotowe zobowiązanie celem zaspokojenia własnych potrzeb mieszkaniowych.

Zgodnie z art. 22¹ k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.

Nie budzi wątpliwości, że status konsumenta nie zależy od cech podmiotowych osoby zawierającej umowę z przedsiębiorcą, lecz oceniany jest na podstawie związku dokonywanej czynności prawnej z działalnością gospodarczą. Jak stwierdził Sąd Apelacyjny w Szczecinie w postanowieniu z dnia 28 sierpnia 2012 r. (sygn. akt I ACz 399/12) „w przypadku pojęcia konsumenta nie chodzi o cechę własną osoby fizycznej, a analizę stosunku zobowiązaniowego, z jakiego dochodzi ona roszczenia. O tym, czy podmiot jest konsumentem, czy też nie, decyduje to, z kim wchodzi w relacje i jaki mają one charakter.” Zgodnie ze stanowiskiem judykatury, aby odmówić osobie fizycznej dokonującej czynności prawnej z przedsiębiorcą statusu konsumenta czynność ta musiałaby się bezpośrednio wiązać z jej działalnością gospodarczą lub zawodową, co więcej związek taki musi istnieć w dacie dokonywania czynności prawnej. Jak zauważył Sąd Apelacyjny w Gdańsku w wyroku z dnia 9 lutego 2012 r. (sygn. akt V ACa 96/12) „status osoby fizycznej, jako konsumenta, w rozumieniu art. 221 k.c. powinien być oceniany na chwilę dokonywania czynności prawnej.”

Żadnego znaczenia dla niniejszej sprawy nie ma również wykształcenie i zawód strony powodowej. Zgodnie ze stanowiskiem doktryny bez znaczenia dla celów ustalenia, czy mamy do czynienia z konsumentem, jest wiedza danej osoby co do przysługujących jej praw lub co do materii, której dotyczy transakcja z przedsiębiorcą. Konsumentem może być zatem zarówno specjalista z zakresu prawa konsumenckiego, jak i osoba, która ma taką wiedzę o rzeczach, lub usługach, które świadczy jej przedsiębiorca, jak on sam, lecz dokonuje czynności poza zakresem działalności gospodarczej lub zawodowej. Wyodrębnienie kategorii konsumentów jest bowiem dokonane ze względu na ich strukturalną słabość rynkową, nie zaś w zależności od stanu wiedzy lub świadomości konkretnych podmiotów” (P. Mikłaszewicz, *Objaśnienia do art. 221 k.c.*, w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Legalis 2014).

Zgodnie ze stanowiskiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) wyrażonym w wyroku z dnia 3 września 2015 r. sygn. (C-110/14) „pojęcie „konsumenta” w rozumieniu art. 2 lit. b) dyrektywy 93/13 ma, jak wskazał rzecznik generalny w pkt 28-33 opinii, charakter obiektywny i jest niezależne od konkretnego zasobu wiedzy, jaki może mieć dana osoba, czy też od posiadanych przez nią w rzeczywistości informacji. (...) Adwokat zawierający z osobą fizyczną lub prawną działającą w ramach jej działalności zawodowej umowę, która - w szczególności ze względu na brak związku z działalnością kancelarii tego adwokata - nie jest związana z wykonywaniem zawodu adwokata, znajduje się bowiem względem owej osoby na słabszej pozycji (...). W takim przypadku, choćby uznane zostało, że adwokat reprezentuje wysoki poziom wiedzy fachowej (zob. wyrok Ś., C-537/13, EU:C:2015:14, pkt 23), nie będzie to uzasadniać przyjęcia domniemania, iż nie jest on słabszą stroną w stosunku zawierającym z przedsiębiorcą. Jak już przypomniano w pkt 18 niniejszego wyroku, słabsza pozycja konsumenta wobec przedsiębiorcy, której zaradzić ma wprowadzony przez dyrektywę 93/13 reżim ochronny, dotyczy bowiem zarówno stopnia poinformowania

konsumenta, jak i jego siły przetargowej w obliczu sformułowanych z góry przez przedsiębiorcę warunków, na których treść tenże konsument nie może mieć wpływu".

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

Po pierwsze, postanowienia umowne dotyczące klauzul waloryzacyjnych nie zostały z kredytobiorcą indywidualnie uzgodnione. Art. 385¹ § 3 k.c. stanowi, że nie uzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta.

Przez „rzeczywisty wpływ” należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Z tego też powodu okoliczność, iż konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznawać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Innymi słowy należy badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z możliwości tej zdawał sobie sprawę. Zatem do tego, by skutecznie wykazać fakt, że klauzula była uzgodniona z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: „wyrażam zgodę”, „przyjmuję własnoręcznym podpisem” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 6 marca 2013 r., VI ACa 1241/12, LEX nr 1322083). W konsekwencji postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi będą takie, które były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez samego konsumenta.

W ocenie Sądu sama okoliczność, że klauzule indeksacyjne zostały zawarte w regulaminie, a więc dokumencie, który nie podlega indywidualnym uzgodnieniom, a ponadto może być w każdej chwili zmieniony przez pozwanego, świadczy o tym, że strony nie uzgadniały indywidualnie treści przedmiotowych postanowień.

Odnosząc się do argumentów pozwanego w tym zakresie, że to w umowie kredytu zawarto postanowienie, że kredyt jest indeksowany do waluty obcej CHF – o co kredytobiorca sam wnioskował, należy zauważyć, że powyższe w żadnym razie nie świadczy o indywidualnym uzgodnieniu umowy. Poza sporem pozostaje, że strona powodowa złożyła wniosek do pozwanego o udzielenie jej kredytu indeksowanego do waluty obcej CHF, złożyła go na gotowym formularzu przez niego przedstawionym i nie budzi wątpliwości, że wybór rodzaju kredytu musiał być elementem indywidualnych uzgodnień. Nie ulega wątpliwości, że kredytobiorca wyraził zgodę na indeksację, brak jest jednak jakichkolwiek dowodów, że sposób tej indeksacji został z nim indywidualnie uzgodniony. Zgoda na zawarcie umowy o kredyt zawierający klauzule waloryzacyjne nie jest bynajmniej tożsama z faktem indywidualnych negocjacji w przedmiocie treści tych klauzul.

Bank próbował wyprowadzać brak abuzywności z tego, że konsument miał możliwość wyboru kredytu. Jednakże swoboda kredytobiorcy ograniczała się jedynie do wyboru jednej z proponowanych ofert, które w swojej konstrukcji opierały się na ogólnych schematach i mechanizmach obowiązujących w banku w owym czasie. Z punktu widzenia banku kredytobiorca był traktowany jak zwykły klient, w związku z czym nie było motywów, aby przyznawać mu jakiegokolwiek preferencje czy też uprawnienia prawnokształtujące względem wzorców umownych stosowanych przez bank. Z uwagi na to uznać należy, że kredytobiorca nie miał żadnego wpływu na treść tych postanowień poza jednoznaczny i prostą aprobatą równą zawarciu umowy lub też negacją wyrażającą się odmową nawiązania stosunku obligacyjnego.

W myśl art. 385(1) § 4 k.c. ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Umowa ze stroną powodową została zawarta na podstawie wzorca opracowanego oraz przedstawionego przez pozwanego. W tej sytuacji obowiązuje domniemanie, że zawarte w niej postanowienia nie zostały indywidualnie uzgodnione z konsumentem (art. 385(1) § 3 k.c.). Do obowiązków pozwanego w związku z tym należało udowodnienie, że przedmiotowe postanowienie zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem (art. 6 k.c., art. 385(1) § 4 k.c., por. M. Bednarek, w: „System Prawa Prywatnego. Prawo zobowiązań. Część ogólna”, tom 5

pod red. E. Łętowskiej, Wyd. C.H. Beck, 2006 r, str. 659). Uznać należało, że obowiązkowi temu w procesie pozwany nie podolał.

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

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

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

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

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

Przyjmuje się, że klauzula dobrych obyczajów, podobnie jak klauzula zasad współżycia społecznego, nakazuje dokonać oceny w świetle norm pozaprawnych, przy czym chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. Przez "dobre obyczaje" w rozumieniu art. 385 (1) § 1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami (G. Bieniek, H. Ciepla, St. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, Cz. Żuławska, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania, tom 1, Wielkie Komentarze, Lexis Nexis 2009*). Sprzeczne z dobrymi obyczajami będą działania wykorzystujące niewiedzę, brak doświadczenia konsumenta, naruszenie równorzędności stron umowy, działania zmierzające do dezinformacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności. Chodzi więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 27 stycznia 2011 r., VI ACa 771/10, *LEX nr 824347*).

Podsumowując, w ocenie Sądu, nie ma racji powódka twierdząc, że abuzywność spornych postanowień umownych przejawia się w tym, że klauzule te nie odwoływały się do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalały w rzeczywistości pozwanemu kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swej woli. Podobnie za chybiony należy uznać pogląd powódki, iż 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 kredytobiorcy, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia kredytobiorcy.

Należy bowiem zauważyć, że umowa kredytu określała szczegółowy sposób ustalania kursu CHF.

Jak już zostało to uprzednio podniesione, należy co do zasady podzielić ogólne wywody prawne strony powodowej dotyczące przeprowadzania oceny niedozwolonego charakteru postanowień umownych oraz skutków uznania postanowień dotyczących zasad ustalania kursów walut za takie postanowienia. Jednocześnie podkreślić trzeba, że te ogólne rozważania nie przystają do treści konkretnego stosunku prawnego wiążącego strony. W szczególności wbrew stanowisku prezentowanemu w pozwie i dalszych pismach procesowych, swoboda ustalania kursów walut przez bank nie była nieograniczona, gdyż wysokość kursów została odniesiona do zewnętrznego wskaźnika (kurs średni NBP), a zakres odchyłeń ograniczony został konkretną, nienadmierną, wartością – 5%. Postanowienia dotyczące zasad ustalania kursów walut nie mają charakteru niedozwolonego gdyż nie spełniają innej przesłanki abuzywności.

Jak już o tym rozważono w stanie prawnym obowiązującym w dacie zawarcia spornej umowy kredytu nie budzi wątpliwości sądu dopuszczalność konstruowania zarówno umów kredytu indeksowanego (waloryzowanego) do waluty obcej, w których wysokość kwoty kredytu wyrażona w złotych jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty obcej w dniu wydania, jak i umów kredytu denominowanego w walucie obcej, w których wartość kwoty kredytu jest wyrażona w walucie obcej, ale jest uruchamiana w złotych po przyjętym kursie przeliczeniowym. Z kolei jako czysty kredyt walutowy jest określany w piśmiennictwie kredyt udzielany i wypłacany w innej walucie niż krajowa. Zauważyć jednak trzeba, że, szczególnie przed wprowadzeniem tych pojęć do ustawy, kredytu o podobnej konstrukcji określone były przemienne kredytami indeksowanymi, denominowanymi, waloryzowanymi czy walutowymi, w zależności od praktyki i nazewnictwa przyjętego przez poszczególnych przedsiębiorców.

Zastosowanie konstrukcji przeliczeń pomiędzy walutą krajową i walutami zagranicznymi w celu ustalenia wysokości świadczeń, do których obowiązany jest kredytobiorca w ramach realizacji obowiązku zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu i zapłaty odsetek nie narusza istoty umowy kredytu. Nadal zachowana jest zasada, zgodnie z którą bank udostępnia kredytobiorcy kapitał kredytu, kredytobiorca go wykorzystuje i zobowiązany jest do zwrotu. Zastosowanie przeliczeń oznacza jedynie modyfikację wysokości świadczeń, do których będzie kredytobiorca, ale nie ingeruje w ogólną konstrukcję umowy.

Zabieg taki mieści się w granicach swobody umów – przypomnieć należy, że zgodnie z art. 353¹ strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Przy czym swoboda stron nie ogranicza się jedynie do uzupełniania treści umowy nazwanej konstrukcjami określonymi w części ogólnej prawa zobowiązań (np. waloryzacją umowną). W ramach swobody umów mieści się też wprowadzenie rozwiązań całkowicie nowych, jak i będących modyfikacją instytucji uregulowanych normami prawnymi. W przypadku umów kredytu denominowanego czy indeksowanego miała miejsce właśnie modyfikacja istniejącej umowy nazwanej – umowy kredytu, która doprowadziła do wykształcenia się w obrocie pewnego rodzaju tych umów, cechujących się określonymi zasadami ustalania świadczeń stron. Wykształcenie się w praktyce umów o określonych cechach doprowadziło następnie do ich częściowej regulacji.

Otóż w ustawie z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw przewidziano wprowadzenie do Prawa bankowego regulacji dotyczących kredytu indeksowanego i denominowanego. Nie można jednak twierdzić, że dopiero wprowadzenie takiej regulacji zalegalizowało zawieranie umów tego rodzaju. Zgodnie z art. 4 powołanej ustawy w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. Przepis ten wprost potwierdza stosowanie przepisów dodanych ustawą nowelizującą do umów zawartych wcześniej, zatem nielogicznym byłoby uznanie, że wyrażona w nim norma nie ma zastosowania, gdyż wcześniej zawarte umowy kredytu indeksowanego czy denominowanego są nieważne jako niedopuszczalne w dacie ich zawierania. Nielogiczne jest również twierdzenie, że wprowadzenie konieczności określenia zasad ustalania kursów walut do treści umowy kredytowej nie oznacza dopuszczenia i zaakceptowania

indeksacji (denominowania) kwoty udzielonego kredytu. Powstaje bowiem pytanie, w jakim innym celu takie postanowienia miałyby zostać wprowadzone?

Nie bez znaczenia jest również, że obowiązująca obecnie ustawa z 23 marca 2017 roku o kredycie hipotecznym oraz o nadzorze nad pośrednikami kredytu hipotecznego i agentami jednoznacznie dopuszcza – choć z ograniczeniami – zawieranie umów kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty obcej (art. 6 i art. 10 pkt 7 tej 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, jednakże pozwalają na ocenę dopuszczalności określonej konstrukcji w systemie prawa.

Przywołane regulacje prawne pozwalają również zakwalifikować umowy zawierające podobne postanowienia jako umowy o kredyt, gdyż ustawodawca, w momencie, w którym zdecydował się na regulację tego typu umów, ukształtowanych wcześniej w praktyce obrotu, jednoznacznie uznał je za odmianę umowy kredytu, nie decydując się na wykreowanie nowego rodzaju czynności bankowej. Regulacja dotycząca kredytu indeksowanego znalazła się w art. 69 Prawa bankowego, a więc przepisie regulującym dotychczas umowę kredytu. Nie poszerzono też katalogu czynności bankowych w art. 5 Prawa bankowego. Konsekwentnie trzeba przyjąć, że również w okresie, w którym nie istniała żadna regulacja ustawowa kredytów indeksowanych (denominowanych), a wykształcały się one w obrocie, były to umowy kredytu a ich zawieranie mieściło się w katalogu czynności bankowych.

Umowa kredytu indeksowanego lub denominowanego została również poddana ocenie w orzecznictwie sądów powszechnych i w zdecydowanej części orzeczeń, szeroko przytaczanych przez pozwanego, nie została zakwestionowana sama dopuszczalność takiej konstrukcji umowa kredytu.

Mając powyższe na uwadze, należy stwierdzić, że zawarta przez strony umowa kredytu, stanowiąc klasyczną umowę kredytu indeksowanego, w której kwota udzielonego w złotych kredytu została przeliczona na walutę obcą w celu ustalenia wysokości świadczeń kredytobiorcy, jest i była prawnie dopuszczalna, zawierając wszystkie elementy przedmiotowo istotne umowy kredytu bankowego. Jest to jedna z wykształconych w obrocie odmian takiej umowy, zawierająca modyfikację w zakresie określenia wysokości kwoty podlegającej zwrotowi, a także sposobu obliczania wysokości odsetek podlegających zapłacie wraz ze zwrotem kredytu. Celem stron zawierających taką umowę nie było jednak jedynie uzależnienie wysokości świadczenia kredytobiorcy, tj. zwrotu otrzymanego kapitału i zapłaty odsetek, od wartości innego niż pieniądź polski miernika. Wprowadzenie „klauszuli waloryzacyjnej” miało na celu zastosowanie oprocentowania ustalonego w oparciu o wskaźniki rynkowe odnoszące się do franka szwajcarskiego, a nie do waluty krajowej. Ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w odniesieniu do wartości franka szwajcarskiego było skutkiem a nie przyczyną wprowadzenia mechanizmu indeksacji (tą było dążenie do zastosowania niższego oprocentowania i obniżenia przez to odsetkowych kosztów kredytu). Postanowień dotyczących indeksacji nie można zatem uznać za klauzulę waloryzacyjną w rozumieniu art. 358¹§2 kc, nie tylko dlatego, że odmienny był cel ich wprowadzenia do umowy. Skutki przeliczenia kwoty kredytu na walutę obcą bezpośrednio oddziałują na określenie wysokości głównych świadczeń kredytobiorcy, a nie tylko na ich podwyższenie. Tylko poprzez zastosowanie przeliczenia możliwe jest określenie wysokości obu części świadczenia kredytobiorcy – zarówno zwrotu wykorzystanego kapitału, jak i zapłaty odsetek. Co więcej, w zakresie zapłaty odsetek (oprocentowania) nie istnieje pierwotna, mogąca podlegać ewentualnej waloryzacji, kwota określona w złotych polskich i strony nie przewidywały obliczania odsetek od tak wyrażonej kwoty (czego dowodzi również zastosowanie stopy procentowej nieadekwatnej do zobowiązań wyrażonych w złotych).

Zawartej umowy nie można również uznać za nieważną z uwagi na nieokreślenie świadczenia. Wysokość świadczenia banku została określona wprost, gdyż umowa zawierała określenie kwoty kredytu wyrażone liczbowo i w złotych polskich. Nie może zatem być mowy o nieokreśleniu kwoty kredytu i naruszeniu art. 69 ust. 2 pkt 2 Prawa bankowego.

Określone są też zasady i sposób indeksacji, a zatem zasady i termin spłaty kredytu (art. 69 ust. 2 pkt 4 Prawa bankowego). Na podstawie postanowień umowy możliwe jest bowiem ustalenie sposobu obliczania kwoty, którą zobowiązany będzie spłacić kredytobiorca. Formalnie wiążące strony postanowienia umowy określały w jaki sposób

wykorzystana, w złotych, kwota kredytu podlega przeliczeniu na kwotę we frankach szwajcarskich, a następnie w jaki sposób ustala się wysokość świadczeń kredytobiorcy. Odwołanie się do kursu obowiązującego w banku nie oznacza, że wysokość kwoty, którą ma świadczyć kredytobiorca nie została ustalona w umowie w sytuacji, w której zgodnie z art.111 ust.1 pkt 4 Prawa bankowego bank obowiązany jest ogłaszać w miejscu wykonywania czynności, w sposób ogólnie dostępny, stosowane kursy walutowe. Nie ma więc obawy, że postanowienia umowy nie pozwolą na ustalenie wysokości świadczenia banku, skoro istnieje ustawowy obowiązek publikowania (a zatem wcześniejszego ustalania) elementu koniecznego do ustalenia wysokości świadczenia, tj. kursu walut. W chwili zawierania umowy nie zaistniał zatem przypadek, w którym nie jest możliwe ustalenie wysokości świadczenia, nie została ona określona w umowie.

Wskazane już wcześniej rozbieżności nazewnictwa powodują, że użycie we wzorcach umowy stosowanych przez bank pojęć kredytu denominowanego i kredytu indeksowanego odnosi się do tego samego rodzaju kredytu i nie pozostaje ze sobą w sprzeczności. Stąd też na kształt nawiązanego stosunku prawnego oddziałują zarówno postanowienia umowy, jak i postanowienia Regulaminu kredytowania hipotecznego (...) Bank SA w W. Oddział (...), wreszcie postanowienia zawarte w dokumencie zatytułowanym „Oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej do umowy kredytu hipotecznego”. Jednoznacznie wynika to z indywidualizacji „Oświadczenia” – przypisanego do konkretnej umowy (przy zachowaniu standardowej treści) oraz § 13 Umowy, przewidującego, że integralną część umowy stanowią m.in. Regulamin oraz „Oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej”.

Uwzględniając treść „Oświadczenia”, w zakresie w jakim zawiera on postanowienia regulujące prawa i obowiązki stron sąd nie dostrzega również aby określenie zasad ustalania kursów przez bank nastąpiło z przekroczeniem granic swobody umów, naruszając istotę stosunku prawnego. Bank nie miał pełnej dowolności w ustalaniu kursów walut w toku wykonywania umowy, gdyż zgodnie z treścią będącego częścią umowy „Oświadczenia” stosowany przez bank spread (różnica pomiędzy kursem kupna i sprzedaży walut) mógł być kształtowany z zachowaniem zasady ograniczenia odchylenia stosowanego przez bank kursu kupna i sprzedaży o, odpowiednio, do 5% od kursu średniego NBP.

Bank dokonał zatem zobiektywizowania zasad ustalania kursów walut, pozwalającego na przyjęcie, że sytuacja kredytobiorcy w zakresie kształtowania kursów walut nie była całkowicie uzależniona od arbitralnej, jednostronnej i niczym nieograniczonej swobody przedsiębiorcy. Wyklucza to możliwość przyjęcia, że postanowienia umowy odsyłające do kursu z tabeli kursów są nieważne jako naruszające istotę stosunku prawnego.

Powódka wskazała w pozwie na sprzeczność umowy z zasadami współzycia społecznego jako na alternatywną podstawę jej nieważności, równocześnie wskazując, że taka sprzeczność wynika z możliwości ustalania przez pozwanego kursów walut, skutków indeksacji polegających na tym, że wraz oddawaniem bankowi pożyczonych pieniędzy ilość pieniędzy do oddania rośnie, a nie maleje, nierównomierności ryzyka związanego z indeksacją.

Kwestia braku swobody w ustalaniu przez pozwanego kursów walut tak jak nie prowadzi do nieważności umowy z racji sprzeczności z ustawą lub bezskuteczności postanowień to nie skutkuje również sprzecznością umowy z zasadami współzycia społecznego.

Stały wzrost długu kredytobiorcy nie wynika z istoty umowy kredytu indeksowanego. Istotą kredytu indeksowanego jest możliwość (a nie pewność) wzrostu wysokości sumy świadczeń kredytobiorcy składających się na zwrot kapitału kredytu, co wynika z przyjęcia przez kredytobiorcę ryzyka walutowego. Jednak ich spełnianie zawsze prowadzi do zmniejszania się salda zadłużenia wyrażonego w walucie obcej (wyrażenie salda zadłużenia w takiej walucie również należy do istoty kredytu indeksowanego), co oznacza że wykonanie przez kredytobiorcę zobowiązania nie jest niemożliwe.

Biorąc też pod uwagę treść w/w oświadczeń o ryzyku, jakie dwukrotnie złożyła powódka (z obu jednoznacznie wynika istnienie ryzyka walutowego i potencjalny znaczny wzrost kosztów obsługi zadłużenia), nie sposób przyjąć aby po stronie pozwanego doszło w procesie zawierania umowy do takich uchybień, które prowadziłyby do wniosku,

że doszło do narzucenia bądź tak rażąco niekorzystnego kształtu umowy, bądź nastąpiło to w takich warunkach i okolicznościach, które wymagałyby zdyskwalifikowania całego stosunku umownego.

Sąd podziela pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 2011 r., sygn. II CSK 528/10, że w ramach wyrażonej w art. 353¹ kc zasady swobody umów mieści się również przyzwolenie na faktyczną nierówność stron, która może się wyrażać nieekwiwalentnością ich wzajemnej sytuacji prawnej. Nieekwiwalentność ta, stanowiąc wyraz woli stron, nie wymaga, co do zasady, wystąpienia okoliczności, które by ją usprawiedliwiały, jednakże obiektywnie niekorzystna dla jednej strony treść umowy zasługuje na negatywną ocenę moralną, a w konsekwencji prowadzi do uznania umowy za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego w sytuacji, w której do ukształtowania stosunków umownych, w sposób krzywdzący dla strony doszło wskutek świadomego lub tylko spowodowanego niedbalstwem wykorzystania przez drugą stronę silniejszej pozycji.

Klauzula zasad współżycia społecznego (art. 58§2 kc) nie może być używana jako furtka do wycofania się z każdej umowy, która okaże się niekorzystna dla konsumenta. Konieczne jest aby równocześnie przy jej zawieraniu doszło do rażącego nadużycia przez przedsiębiorcę jego dominującej pozycji. W niniejszej sprawie twierdzenia faktyczne przedstawione przez stronę powodową, a także dokumenty przedstawione przez pozwanego nie dają podstaw do przyjęcia, że taka sytuacja miała miejsce.

Również przy uwzględnieniu norm zawartych w art. 385¹-385³ kc, z których w szczególności wynika że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne tj.: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób spreczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy, brak jest podstaw do zakwestionowania stosowanych przez bank zasad ustalania kursów.

Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest zaś jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez stronę powodową postanowień umownych dotyczących indeksacji wynika z samego charakteru zawartej umowy – opartej o treść stosowanego przez bank wzorca umownego oraz regulaminu i standardowych oświadczeń. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego, poza ustaleniem kwoty kredytu, ewentualnie wysokości oprocentowania (marży). Przy czym wpływ konsumenta musi mieć charakter realny, rzeczywiście zostać mu zaoferowany, a nie polegać na teoretycznej możliwości wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień umowy. Brak indywidualnego uzgodnienia treści umowy znajduje też pełne potwierdzenie w zeznaniach strony powodowej, których pozwanemu nie udało się w żaden sposób podważyć, mimo że zgodnie z art. 385§4 kc, ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na pozwanym. Nie stanowi też indywidualnego uzgodnienia dokonanie wyboru przez konsumenta jednego z rodzaju umowy przedstawionej przez przedsiębiorcę.

Oceniając czy sporne postanowienia umowne określają główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie należy mieć na uwadze, że rozumienie tego pojęcia nie jest jednolite w doktrynie. Zgodnie z jednym z prezentowanych poglądów, przez główne świadczenia stron należy rozumieć postanowienia o charakterze konstytutywnym dla danego typu czynności prawnych, a więc w przypadku umów nazwanych – dotyczące essentialium negotii umowy, postanowień przedmiotowo istotnych. Jako elementy konstrukcyjne umowy muszą być one przedmiotem uzgodnień stron, gdyż w przeciwnym razie nie doszłoby do zawarcia umowy. Zgodnie z drugim z poglądów – termin ten należy rozumieć niezależnie od pojęcia przedmiotowo istotnych postanowień umowy. Dotyczyć miałby klauzuli regulujących świadczenia typowe dla danego stosunku prawnego, a niekoniecznie tych, które z punktu widzenia nauki o czynnościach prawnych trzeba by określać jako przedmiotowo istotne.

Przy świadomości istniejących różnic doktrynalnych, opowiedzieć się należy za podejściem bardziej praktycznym, wyrażonym w orzecznictwie Sądu Najwyższego, zgodnie z którym: „Zasięg pojęcia głównych świadczeń stron, którym

ustawodawca posłużył się w art. 385¹§1 KC może budzić kontrowersje, tym bardziej że nie ma tu przesądzającego znaczenia to, czy wspomniane świadczenia należą do essentialiae negotii. Z tej przyczyny zasięg odnośnego pojęcia musi być zawsze ustalany in casu z uwzględnieniem wszystkich postanowień oraz celu zawieranej umowy.” (Wyrok Sądu Najwyższego z 8 listopada 2012 roku, sygn. I CSK 49/12).

Pogląd ten wydaje się najbardziej zbliżony do wykładni zawartego w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 pojęcia określenia głównego przedmiotu umowy przyjętej w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości. W wyroku z 26 lutego 2015 roku wydanym w sprawie C-143/13, w punktach 50 i 51, Trybunał stwierdził, że: „Artykuł 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 natomiast ustanawia wyjątek od mechanizmu kontroli treści nieuczciwych warunków, przewidzianego w ramach systemu ochrony konsumentów ustanowionego w tej dyrektywie, przepis ten powinien podlegać wykładni zawężającej (wyrok K. i K. R., C-26/13, EU:C:2014:282 pkt 42). Ponadto wyrażeniom 'określenie głównego przedmiotu umowy' i 'relacja ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług' zawartym w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy zwykle nadawać w całej Unii Europejskiej autonomiczną i jednolitą wykładnię, dokonaną z uwzględnieniem kontekstu tego przepisu i celu danego uregulowania (zob. podobnie wyrok K. i K. R., EU:C:2014:282, pkt 37, 38).” aby następnie wyjaśnić, że: „za warunki umowne, które objęte są zakresem pojęcia 'określenia głównego przedmiotu umowy' w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę. Natomiast warunki, które wykazują charakter posiłkowy względem warunków definiujących samą istotę stosunku umownego, nie mogą być objęte pojęciem 'określenia głównego przedmiotu umowy'. Z brzmienia art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 wynika również, że zakres drugiej kategorii warunków, w stosunku do których nie można przeprowadzić oceny ich ewentualnie nieuczciwego charakteru, jest ograniczony, ponieważ wyłączenie to dotyczy wyłącznie relacji przewidzianej ceny lub przewidzianego wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług, przy czym wyłączenie to jest uzasadnione tym, że brak jest skali czy kryterium prawnego, które mogłyby wyznaczać granice kontroli tej relacji i nią kierować.”

Stanowisko wyrażone w powołanym wyżej orzeczeniu prowadzi do wniosku, że interpretacja obu pojęć na gruncie przepisów dyrektywy nie do końca pokrywa się z pojęciami użytymi w kodeksie cywilnym, a także zakresem pojęcia postanowień przedmiotowo istotnych. W szczególności art. 4 ust.2 dyrektywy nie uznaje za warunki określające główny przedmiot umowy wszystkich postanowień dotyczących określenie ceny i wynagrodzenia, jak zdaje się to wynikać z art. 385¹§1 kc, w którym użyto pojęcia „postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie”. Na gruncie kodeksu cywilnego za postanowienia wyłączone co do zasady od kontroli pod względem abuzywności należałoby zatem uznać wszystkie postanowienia dotyczące ceny lub wynagrodzenia podczas gdy regulacje dyrektywy wykładane są odmiennie. Zakres pojęcia „określenie głównego przedmiotu umowy” („określenie głównych świadczeń stron” w kodeksie cywilnym) zostaje ograniczony do postanowień określających świadczenia charakteryzujące umowę, tj. pozwalających na zakwalifikowanie umowy do określonego rodzaju umów. Jest to coś innego niż postanowienia pozwalające wyznaczyć wysokość świadczeń stron.

Mając na uwadze znaczenie orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości dla zapewnienia jednolitości wykładni przepisów prawa europejskiego, przy dokonywaniu oceny pojęcia głównego świadczenia stron w umowie kredytu nie można pominąć kryteriów przedstawionych przez Trybunał Sprawiedliwości w wyrokach: z 20 września 2017 roku wydanym w sprawie C-186/16, w jego punktach 34-41, z 14 marca 2019 roku w sprawie C-118/17, w jego punktach 48 i 52, a także w wyroku z 30 kwietnia 2014 r., w sprawie C-26/13 oraz w wyroku z 3 października 2019 roku, w sprawie C-260/18 (D.), wydawanych w odniesieniu do umów kredytu o podobnym charakterze jak będąca przedmiotem sporu w niniejszej sprawie.

I tak, Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że:

- Art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 ustanawia wyjątek od mechanizmu kontroli treści nieuczciwych warunków, przewidzianego w ramach systemu ochrony konsumentów ustanowionego w tej dyrektywie, z uwagi na co przepis ten powinien podlegać wykładni zawężającej.

- Za warunki umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (pkt 35 wyroku C-186/16 i powołane tam orzecznictwo).
- Warunki, które wykazują charakter posiłkowy względem warunków definiujących samą istotę stosunku umownego, nie mogą być objęte pojęciem „głównego przedmiotu umowy” (punkt 36 wyroku C-186/16, pkt 50 wyroku C-26/13).
- Poprzez umowę kredytową kredytodawca zobowiązuje się głównie udostępnić kredytobiorcy określoną kwotę pieniężną, zaś kredytobiorca – głównie spłacać tę sumę w przewidzianych terminach, zasadniczo z odsetkami. Świadczenia podstawowe tej umowy odnoszą się zatem do kwoty pieniężnej, która musi być określona w stosunku do waluty wypłaty i określonej spłaty. W konsekwencji (...) okoliczność, że kredyt musi zostać spłacony w określonej walucie, nie ma związku z posiłkowym sposobem płatności, lecz związana jest z samym charakterem zobowiązania dłużnika, przez co stanowi podstawowy element umowy kredytowej (pkt 37 wyroku C-186/16).
- Wyrażenie „określenie głównego przedmiotu umowy” obejmuje wprowadzony do zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem umowy kredytu denominowanego w walucie obcej warunek, który nie był przedmiotem indywidualnych negocjacji, zgodnie z którym to warunkiem do celów obliczenia rat kredytu stosowany jest kurs sprzedaży wspomnianej waluty, jedynie pod warunkiem, że zostanie ustalone, iż wspomniany warunek określa podstawowe świadczenie w ramach danej umowy, które jako takie charakteryzuje tę umowę, przy czym ustalenia tego powinien dokonać sąd odsyłający (pkt 59 wyroku C-26/13).
- Art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że pojęcie „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu tego przepisu obejmuje warunek umowny ujęty w umowie o kredyt w walucie obcej, który nie był indywidualnie negocjowany i na mocy którego kredyt należy spłacić w tej samej walucie obcej co waluta, w której został on zaciągnięty, w wypadku gdy warunek ten określa podstawowe świadczenie charakteryzujące tę umowę (pkt 41 wyroku C-186/16).
- W odniesieniu do klauzul umownych dotyczących ryzyka kursowego z orzecznictwa Trybunału wynika, iż takie klauzule w zakresie, w jakim określają główny przedmiot umowy kredytu, wchodzą w zakres stosowania art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 i nie są jedynie poddawane ocenie w zakresie, w jakim właściwy sąd krajowy uważa, po zbadaniu każdego przypadku z osobna, że klauzule te zostały sporządzone przez przedsiębiorcę w jasny i zrozumiały sposób (pkt 48 wyroku C-118/17).
- Tymczasem w tej sprawie – jak już wspomniano w pkt 48 niniejszego wyroku – klauzula ryzyka walutowego określa główny cel umowy (pkt 51 wyroku C-118/17).
- Klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, takiej jak ta w postępowaniu głównym (pkt 44 wyroku C-260/18).

Odnosząc powyższe wskazówki do postanowień dotyczących indeksacji, przede wszystkim zwrócić trzeba uwagę na odróżnienie w orzecznictwie Trybunału warunków dotyczących spreadów walutowych oraz warunków składających się na ryzyko walutowe, widoczne w szczególności w sprawach C-26/13, C-118/17 i C-260/18.

W konsekwencji należy przyjąć, że postanowienia dotyczące indeksowania kwoty kredytu, tj. przeliczania kwot wyrażonych w różnych walutach określają podstawowe świadczenia w ramach zawartej umowy i charakteryzują tę umowę jako podtyp umowy kredytu – umowę o kredyt indeksowany do waluty obcej. Postanowienia dotyczące wprowadzenia indeksacji nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie (wyrażonego w walucie obcej). Nie doszłoby też do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, skoro odsetki te naliczane są, zgodnie z konstrukcją umowy, od kwoty wyrażonej w walucie obcej. Świadczenie odsetkowe kredytobiorcy nie

jest określone w żaden inny sposób niż poprzez zastosowanie mechanizmu indeksacji. Nie istnieje żadne pierwotne określenie tej części świadczenia, które uległoby jedynie podwyższeniu w wyniku dokonanych przeliczeń – przeciwnie, to ich dokonanie dopiero pozwala na określenie podstawy naliczania oprocentowania.

Wskazać wreszcie należy na konieczność uwzględnienia celu zawieranej umowy i wprowadzenia do niej określonych postanowień. Celem tym było obniżenie miesięcznego obciążenia kredytobiorcy wiążącego się ze spłatą rat. Osiągnięto to poprzez obniżenie oprocentowania kredytu na skutek zastosowania oprocentowania adekwatnego do innej waluty niż złoty – uzależnione od zastosowania mechanizmu indeksacji. Zatem to postanowienia regulujące indeksację kredytu przesądzą o spełnieniu przez ostateczne ukształtowanie całej umowy celu jaki założyły sobie strony umowy.

Wreszcie – jak zauważył w swoich orzeczeniach Trybunał Sprawiedliwości – to postanowienia wprowadzające mechanizm indeksowania (denominowania) kwoty kredytu przesądzą o wprowadzeniu do umowy kredytu jej istotnego elementu, jakim jest obciążenie kredytobiorcy ryzykiem kursowym (walutowym).

Zostało już też wskazane, że późniejsze uregulowanie przez ustawodawcę pewnych zasad związanych z udzielaniem kredytów denominowanych albo indeksowanych do waluty obcej, stanowi potwierdzenie wykształcenia się w obrocie określonego podtypu umowy (umowy kredytu). Podtypu, do którego umowa może zostać zaliczona właśnie ze względu na zawarcie w niej postanowień dotyczących indeksacji (przeliczania) kwoty kredytu, nie zaś ze względu na odwołanie do tabel kursowych banku. Zatem są to postanowienia charakteryzujące umowę. Z pewnością dotyczy to postanowień wprowadzających mechanizm przeliczenia kwoty kredytu ze złotych na walutę obcą, a następnie nakazujących ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w równowartości kwot ustalonych w walucie obcej – zarówno jako spłaty kapitału, jak i zapłaty odsetek.

W dotychczasowym orzecznictwie, powstałym początkowo na tle sporów o abstrakcyjną kontrolę wzorców umownych, wyrażano stanowisko, że postanowienia regulujące sposób określenia kursów walut nie dotyczą głównych świadczeń stron. Z poglądem tym można zgodzić się o tyle, że istotnie rodzaj zastosowanego kursu waluty nie ma wpływu na samą konstrukcję umowy kredytu indeksowanego lub denominowanego, w tym sposób wyznaczania świadczeń stron a także zakres obciążenia stron ryzykiem kursowym. Umowa pozostaje umową o kredyt indeksowany czy denominowany zarówno w przypadku zastosowania kursów ustalanych przez bank, jak i kursów rynkowych czy średniego kursu banku centralnego.

Jednakże z drugiej strony, postanowienia dotyczące indeksacji nie służą jedynie podwyższeniu wcześniej ustalonych świadczeń kredytobiorcy, a przeciwnie, dopiero ich zastosowanie określa wysokość świadczeń. Z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego wynika, że umowa kredytu przewiduje dwa świadczenia ze strony kredytobiorcy, które można uznać za świadczenia główne: zwrot kwoty wykorzystanego kredytu i zapłata wynagrodzenia, na które składa się zapłata odsetek i prowizji. Nawet gdyby zgodzić się ze stanowiskiem, że w zakresie zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu została pierwotnie określona wysokość świadczenia kredytobiorcy, która została jedynie „podwyższona” w wyniku dokonania określonych przeliczeń, przy zastosowaniu postanowień określających wysokość kursów walut, to taki pogląd w żadnym razie nie znajduje zastosowanie do drugiego ze świadczeń kredytobiorcy, tj. zapłaty odsetek. Zarówno postanowienia określające wysokość oprocentowania, jak i sposób wyliczenia wysokości odsetek, odnoszą się już do kwoty w walucie obcej, określonej w wyniku zastosowania przeliczenia, przy wykorzystaniu postanowienia dotyczącego zasad ustalania kursów walut. Ustalone w umowie oprocentowanie nie nadaje się wprost do zastosowania do kwoty wykorzystanego kredytu, określonej w złotych polskich, i nie było wolą stron aby naliczać jakiegokolwiek odsetki od tej kwoty. W konsekwencji bez odwołania się do postanowienia ustalającego kursy walut nie jest w ogóle możliwe określenie wysokości świadczenia kredytobiorcy, a nie tylko jego „podwyższenie”. Jeśli natomiast określone postanowienie umowne musi znaleźć zastosowanie aby możliwe było określenie świadczenia jednej ze stron umowy, to trudno twierdzić, że nie jest to postanowienie określające główne świadczenia stron.

Mając jednak na uwadze przytoczoną na wstępie wykładnię pojęcia postanowień określających główne świadczenia stron, jako postanowień, które charakteryzują określoną umowę, trzeba ostatecznie przyjąć, że na całość postanowień pozwalających na wykonanie mechanizmu indeksacji składają się odrębne postanowienia:

1) wprowadzające do umowy indeksację, tj. zasadę przeliczenia kwoty wyrażonej w umowie w złotych na kwotę wyrażoną w innej walucie, a następnie obowiązek świadczenia w złotych kwot stanowiących przeliczenia kwot ustalonych w walucie obcej – w orzecznictwie TSUE są to postanowienia dotyczące ryzyka walutowego, ryzyka wymiany,

2) określające sposób dokonania tego przeliczenia, tj. określające rodzaj stosowanego kursu oraz to przez kogo, w jaki sposób i kiedy jest ustalany – w orzecznictwie TSUE określane jako klauzule dotyczące spreadów walutowych.

Ujęcie to odpowiada pogładowi, zgodnie z którym postanowieniem czynności prawnej jest myślowo (idealnie) wyodrębniony element oświadczenia, który odpowiada określonemu, uznawanemu za zamierzony skutkowi prawnemu, przy czym nie ma znaczenia, czy element ten znalazł realne, bezpośrednie odzwierciedlenie w wypowiedzi językowej (pisemnej lub ustnej) jako odrębne, integralnie sformułowane zdanie albo jego część (postanowienie jest tu rozumiane „idealnie”). Każdy uznawany za „wyrażony w czynności prawnej skutek”, a ściślej - wola zmierzająca do jego wywołania, jest „postanowieniem czynności prawnej”.

Nie ma zatem znaczenia, czy postanowienie dotyczące indeksacji zostanie sformułowane jako jedno zdanie, ustęp umowy (tak jak w niniejszej sprawie), czy zostanie rozbite na odrębne jednostki redakcyjne. Nie ma przecież przeszkód aby np. §3 ust. 8 umowy o brzmieniu „Uruchomienie Kredytu następuje w PLN przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę wskazaną w Umowie Kredytu zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w Banku w dniu uruchomienia” zapisać jako dwa odrębne zdania: 1) „Uruchomienie kredytu następuje w PLN przy jednoczesnym przeliczeniu (...) na walutę wskazaną w Umowie Kredytu” i 2) „Do przeliczenia stosuje się kurs kupna dewiz określony w tabeli kursów obowiązujący w dniu uruchomienia środków”. Możliwość rozbicia postanowienia sformułowanego jako jedno zdanie na dwa odrębne zdania potwierdza, że można im nadawać odrębne znaczenie, uznawać za wyrażające dwa odrębne skutki zamierzone przez strony, a zatem za odrębne postanowienia (warunki) umowne. Samo przeliczenie nie jest przy tym nierozdzielnie związane z zastosowanym kursem.

Przy wyodrębnieniu tak określonych postanowień jako odrębnych postanowień umownych zasadne staje się przyjęcie, że za postanowienie określające główne świadczenia stron, określające charakter zawartej umowy oraz pozwalające na osiągnięcie zamierzonego celu, można uznać tylko postanowienia składające się na wprowadzenie do umowy mechanizmu indeksacji. Natomiast postanowienia, które określają sposób jej wykonania, tj. sposób dokonywania założeń przez strony przeliczeń, nie należą do postanowień określających główne świadczenie stron, gdyż jedynie pozwalają na ustalenie wysokości świadczenia. Mają jedynie posiłkowy charakter w konstrukcji kredytu indeksowanego (denominowanego) gdyż to jaki kurs zostanie zastosowany nie przesądza o konstrukcji całego stosunku prawnego. Umowa pozostaje umową o kredyt indeksowany (denominowany) zarówno w przypadku zastosowania kursów ustalanych przez bank, jak i kursów rynkowych czy średniego kursu banku centralnego.

Przyjęty pogląd nie stoi przy tym w sprzeczności z wyrażonym w orzecznictwie powstałym na tle sporów o abstrakcyjną kontrolę wzorców umownych stanowiskiem, zgodnie z którym postanowienia regulujące sposób określenia kursów walut nie dotyczą głównych świadczeń stron. Równocześnie uznanie postanowień dotyczących zasad ustalania kursów za postanowienia nieodnoszące się do głównych świadczeń stron umożliwi dokonanie ich kontroli w świetle dalszych przesłanek abuzywności, bez potrzeby spełnienia dodatkowych warunków.

Zauważyć trzeba, że w przypadku uznania klauzuli indeksacyjnej za jedno postanowienie, zarówno wprowadzające zasadę przeliczeń między walutami, jak i określające sposób ich wykonania (zastosowane kursy walut), należałoby ją uznać za określające główne świadczenia stron (z przyczyn wskazanych powyżej, jako postanowienie charakteryzujące umowę). W takim przypadku kontrola zasad ustalania kursów pod względem abuzywności byłaby wykluczona, gdyż w kształcie nadanym mu przez pozwanego, są to postanowienia jednoznaczne. W szczególności jednoznacznym jest użycie pojęcia kursu średniego NBP, jak i wskazane dopuszczalne odchylenia od tego kursu (do 5%). Przyjęty opis wskazuje również jasno, że takiemu maksymalnemu odchyleniu od kursu średniego podlega zarówno kurs kupna, jak i kurs sprzedaży, co oznacza że ustalenie obu tych kursów polega na wykonaniu obliczenia przy wykorzystaniu jednoznacznie określonego (kurs średni) kursu wyjściowego. Jednoznacznie również wynika z samej umowy, że (i

kiedy) zastosowanie znajduje kurs kupna i kurs sprzedaży, a złożone oświadczenie dodatkowo wskazuje na skutek takiej konstrukcji, tj. powiększenie miesięcznych rat o tzw. spread (różnicę pomiędzy kursem kupna i sprzedaży).

Przy interpretacji kolejnej z wymaganych dla stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego przesłanek, tj. rażącego naruszenia interesu konsumenta, odwołać należy się do treści przepisów dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich. W ich świetle w pełni znajdują uzasadnienia twierdzenia, iż rażące naruszenie interesów konsumenta ma miejsce, jeżeli postanowienia umowy poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron, wprowadzając nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Jednak nie wyczerpuje to zakresu, w którym może dojść do naruszenia interesów konsumenta. Chodzi bowiem nie tylko o interesy ekonomiczne, ale też związane ze zdrowiem konsumenta, jego czasem zbędnie traconym, dezorganizacją toku życia, doznaniem przykrości, zawodu, wprowadzenia w błąd, nierzetelności traktowania.

Zwrócić należy przy tym uwagę, że o ile ustawodawca posłużył się w art.385¹ pojęciem rażącego naruszenia interesów konsumenta, co może wskazywać na ograniczenie treści stosowania przepisów do przypadków skrajnej nierównowagi interesów stron, to w treści art.3 ust.1 dyrektywy ta sama przesłanka została określona jako wymóg spowodowania poważnej i znaczącej nierównowagi wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. W tej sytuacji konieczność wykładni art.385¹ kc w świetle wymogów dyrektywy rodzi konieczność złagodzenia kryteriów stawianych skutkom postanowienia, których zaistnienie pozwałać będzie na stwierdzenie jego niedozwolonego charakteru. Tradycyjne stopniowanie, w którym za rażące uznaje się sytuacje skrajne, nadzwyczajne, ustąpić musi konieczności odnoszenia się jedynie do znamienia znaczącej nierównowagi, jako wypełniającej już kryteria rażącego naruszenia.

W pełni zgodzić trzeba się ze stroną powodową, że zgodnie z art.385² kc oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Również zgodnie z brzmieniem art.4 dyrektywy nadanym sprostowaniem z dnia 13 października 2016 roku, nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna.

Ocena obu przesłanek niedozwolonego charakteru postanowień następuje zatem przy uwzględnieniu stanu istniejącego w chwili zawarcia umowy (zob. wyrok TSUE w sprawie C-186/16 oraz uchwała Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 roku, sygn. III CZP 29/18).

W rezultacie przy dokonywaniu oceny niedozwolonego charakteru określonego postanowienia umownego, również oceny indywidualnej, nie ma żadnego znaczenia w jaki sposób umowa była wykonywana przez strony.

Przeprowadzenie w niniejszej sprawie oceny kwestionowanych przez stronę powodową postanowień umownych nastąpić musi, jak już wskazano, przy uwzględnieniu wszystkich oświadczeń i elementów kształtujących stosunek prawny pomiędzy stronami. Przy jej dokonaniu w ten sposób okazuje się, że mechanizm indeksacji wyjątkowo należy uznać za przejrzysty i uczciwy, albowiem:

- w chwili zawarcia umowy (wówczas podpisane zostało Oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej, umowa nie przewidywała możliwości zmiany zawartych w nim oświadczeń),
- określający wartość 1 CHF jako kurs CHF według notowań niezależnego podmiotu (kurs średni NBP ustalany był i jest według sformalizowanej procedury przez niezależny podmiot) na określoną precyzyjnie datę i godzinę (określony jest zarówno moment ustalenia kursu średniego NBP, jak i moment ustalenia kursów w tabeli banku, co oznacza, że w momencie istotnym dla obowiązywania tabeli jest tylko jeden kurs średni NBP),

- powiększony o jasno określoną, stałą marżę banku (marża banku zostaje określona na do 5%, umowa nie przewiduje możliwości jej zmiany – równocześnie określenie maksymalnej marży wystarczająco zabezpiecza interesy konsumenta, który na tej podstawie może wyliczyć maksymalną wysokość jego świadczenia, trudno zaś uznać aby obniżenie tej wysokości w przypadku przyjęcia przez bank innej, niższej marży, w jakikolwiek sposób zagrażało interesom konsumenta).

W opisanej sytuacji również sąd nie dostrzega aby sposób ukształtowania praw i obowiązków stron nastąpił z takim naruszeniem interesów konsumenta, któremu można by przypisać rozmiar znaczącego. Jedyną wątpliwość można by mieć odnośnie przyjętego określenia, który z kursów znajduje zastosowanie, gdyż jeśli ma być to kurs z godziny 9.30 w dniu, w którym następuje operacja podlegająca przeliczeniom międzywalutowym, konsument do dnia spełnienia świadczenia nie jest w stanie jednoznacznie określić jego wysokości. Jednakże tabela mająca obowiązywać o godz.9.30 ze swej istoty musi opierać się o kurs średni NBP z poprzedniego dnia, co oznacza, że znając maksymalną wysokość marży banku, konsument jest w stanie już dzień wcześniej, po wykonaniu nieskomplikowanych działań arytmetycznych, ustalić maksymalną wysokość swojego świadczenia. Zaś rozbieżność pomiędzy maksymalną wysokością, a wysokością w przypadku ustalenia innej, niższej marży nie jest nadmierna i zawsze byłaby na korzyść konsumenta. Dlatego jej potencjalne istnienie nie może prowadzić do wniosku, że naruszenie interesów konsumenta jest poważne i znaczące.

W rezultacie nie sposób przyjąć aby ustalone między stronami zasady ustalania kursów walut prowadziły do rażącego naruszenia interesów konsumenta.

Do takiego wniosku nie może prowadzić też porównanie kwestionowanych postanowień umownych z postanowieniami dotyczącymi tych samych zagadnień, uznanych za niedozwolone w przypadku innych przedsiębiorców i wpisanych do rejestru postanowień niedozwolonych. Oczywiście jest, że takie wpisy nie mają bezpośredniego przełożenia na uznanie za niedozwolone postanowień pozwanego, jednak pomiędzy wskazywanymi przez powoda a postanowieniami pozwanego nie można nawet dostrzec analogii.

Przyjęcie, że kwestionowane postanowienia umowne nie prowadzą do rażącego naruszenia interesów konsumenta czy w zasadzie zbędnym rozważania czy takie naruszenie odbywa się w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami.

Przyjmuje się, że w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy. Klauzula dobrych obyczajów nawiązuje do wyobrażeń o uczciwych, rzetelnych działaniach stron, a także do zaufania, lojalności, jak również – w stosunkach z konsumentami – do fachowości. Zatem sprzeczne z dobrymi obyczajami są takie działania, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta (czy szerzej klienta), wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków między partnerami kontraktowymi.

Dobre obyczaje, do których odwołuje się art.385¹ kc stanowią przykład klauzuli generalnej, której zadaniem jest wprowadzenie możliwości dokonania oceny treści czynności prawnej w świetle norm pozaprawnych. Chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. Przez dobre obyczaje w rozumieniu art. 385¹§1 kc należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami.

Należy przy tym mieć na uwadze, że pojęcie sprzeczności z dobrymi obyczajami stanowi przeniesienie na grunt kodeksu cywilnego użytego w art. 3 ust. 1 dyrektywy pojęcia sprzeczności z wymogami dobrej wiary. Powołany przepis przewiduje, 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. Równocześnie preambuła dyrektywy zawiera w motywie 16

istotne wskazówki interpretacyjne pozwalające ustalić pożądane zachowania zgodne z wymogami dobrej wiary. W szczególności: przy dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy, a w szczególności, czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy i czy towary lub usługi były sprzedane lub dostarczone na specjalne zamówienie konsumenta; sprzedawca lub dostawca spełnia wymóg działania w dobrej wierze, jeżeli traktuje on drugą stronę umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należycie uwzględniając jej prawnie uzasadnione roszczenia.

Z przytoczonych poglądów, a w szczególności treści dyrektywy 93/13, wynika, że w przeciwieństwie do przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta, przy ocenie działania przedsiębiorcy w sprzeczności z dobrymi obyczajami (wymogami dobrej wiary), odnieść trzeba się również do sposobu działania przedsiębiorcy. Sprzecznie z dobrymi obyczajami działać będzie zatem przedsiębiorca nielojalny wobec kontrahenta, zmierzający jeśli nawet nie do oszukania kontrahenta, to do wykorzystania mniejszego stopnia rozumienia skutków określonych postanowień przez konsumenta. Mniejsze znaczenie ma treść postanowień umowy i ich skutki, a większe – sposób w jaki doszło do wprowadzenia tych postanowień do umowy. Stąd też art. 385² kc wymaga, aby przy ocenie zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami uwzględniać nie tylko treść umowy, ale też okoliczności jej zawarcia oraz umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny.

Uwzględnienie okoliczności towarzyszących zawarciu umowy oznacza, że należy brać pod uwagę m.in. miejsce, w którym strony zawierają umowę, krótki czas na podjęcie decyzji o zawarciu umowy przez konsumenta czy też okoliczność, że umowa zawierana jest w trakcie akcji promocyjnej organizowanej przez przedsiębiorcę. Wyróżnia się też okoliczności o charakterze obiektywnym oraz subiektywnym – w tym drugim przypadku chodzi o takie okoliczności, które dotyczą obu stron bądź jednej strony umowy. Może tu chodzić o takie okoliczności jak wiek, wykształcenie czy wiedza konsumentów w danej dziedzinie. Nie ma przeszkód, by przy ocenie klauzul umownych uwzględnić oba rodzaje okoliczności. Należy jednakże podkreślić, że w przypadku okoliczności o charakterze subiektywnym, muszą to być takie okoliczności, które są znane drugiej stronie. Nie jest więc uzasadniona ocena samych klauzul, w oderwaniu od określonego kontekstu, obejmującego okoliczności zawarcia umowy (np. akcje promocyjne), czy też nawet inne umowy pozostające z nią w określonym związku (tzw. pakietowe).

Sąd podziela pogląd, że informacja o ryzyku walutowym powinna zostać przedstawiona kredytobiorcy w sposób pełny i zrozumiały, a dodatkowo ponadstandardowy z uwagi na długoterminowy charakter kontraktu.

Dla wypełnienia przez bank obowiązków informacyjnych w zakresie obarczenia konsumenta ryzykiem kontraktowym nie jest wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od strony powodowej oświadczenia, zawartego we wniosku o udzielenie kredytu, o standardowej treści, że została poinformowana o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjęła do wiadomości i akceptuje to ryzyko. Wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, na nabycie nieruchomości stanowiącej z reguły dorobek życia przeciętnego konsumenta, mechanizmu działania ryzyka kursowego, wymagało szczególnej staranności banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. W takim stanie rzeczy przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od uzyskanej w następstwie kredytu, mimo dokonywania regularnych spłat (zob. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18). Przetawione w niniejszej sprawie dowody w postaci dokumentów (w/w oświadczenia powódki w przedmiocie zapoznania jej z ryzykiem kursowym oraz mechanizmem indeksacji, w tym sposobem przeliczania walut) dają podstawy do ustalenia, że bank wykonał obowiązek informacyjny w tym zakresie w sposób, jak wskazuje Sąd Najwyższy, ponadstandardowy, dający stronie powodowej pełne rozeznanie co do istoty transakcji. Powyższe okoliczności w ocenie Sądu w pełni potwierdzają stanowisko co do braku abuzywności postanowień dotyczących indeksacji zawartych w umowie stron.

Sąd uznał, że mechanizm indeksacji jako złożony z postanowień umownych dozwolonych w rozumieniu art. 385 (1) kc jest skuteczny wobec kredytobiorcy.

Wobec uznania przez Sąd, że umowa zawiera skuteczne postanowienia umowne i jest ważna nie mogło zostać w rezultacie uwzględnione powództwo o ustalenie, że umowa jest nieważna lub też że zawiera niedozwolone postanowienia umowne. Poniższe rozważania zostały dokonane przez Sąd jedynie dla wyczerpania toku rozważań.

Gdyby umowa była nieważna (Sąd czyni to założenie jedynie teoretycznie dla wyczerpania toku rozważań) to powódka posiadałaby interes prawny w rozumieniu art. 189 kpc w domaganiu się takiego ustalenia.

Przepis art. 189 k.p.c. stanowi, że powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny.

Kumulatywnymi przesłankami powództwa o ustalenie stosunku prawnego lub prawa są więc interes prawny powoda w dokonaniu żądanego ustalenia oraz istnienie stosunku prawnego lub prawa, którego powództwo dotyczy.

Interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. zachodzi, jeżeli sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, zapewni powodowi ochronę jego prawnie chronionych interesów w tym znaczeniu, że zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości. Zasada ta nie powinna jednak być pojmowana abstrakcyjnie, zwłaszcza 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. Wprost wskazuje się, że pod rządami aktualnej Konstytucji RP (art. 8 ust. 2, art. 45 ust. 1, art. 241 ust. 1) oraz postanowień aktów prawa międzynarodowego (art. 14 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych - Dz.U. 1977/38/167), koniecznym jest odstąpienie od dawniej przyjmowanej ścieśniającej wykładni przesłanki „interesu prawnego”, a pojęcie to należy obecnie wyklądać z uwzględnieniem jak najszerzej rozumianego dostępu do sądów. Wobec tego należy także dodać, że 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”.

Zdaniem Sądu strona powodowa posiadałaby interes prawny w ustaleniu treści stosunku prawnego łączącego ją z pozwanym bankiem w zakresie w jakim domaga się uznania, że umowa kredytu jest nieważna.

Wprawdzie kredytobiorca jest uprawniony do wystąpienia przeciwko bankowi z roszczeniem o zapłatę kwoty z tytułu nienależnego świadczenia spełnionego w wykonaniu nieważnej czynności prawnej. Zauważyć należy jednak, że przedmiotowa umowa nadal jest w okresie wykonywania, a zatem niniejsze powództwo o ustalenie dotyczy okresu de facto na przyszłość. Brak ustalenia na przyszłość faktu niezwiązania kredytobiorcy sporną umową spowoduje, że w świetle stanowiska banku istnieje bardzo znaczne ryzyko, iż będzie musiał w dalszym ciągu ponosić koszt kredytu. Dopiero stwierdzenie w wyroku, iż umowa kredytu jest nieważna gwarantuje zwolnienie strony powodowej od obowiązku regulowania rat kredytu w przyszłości. Na dzień dzisiejszy nie jest możliwe ze strony konsumenta wytoczenie żadnego innego powództwa, które zwalniałoby go z obowiązku dalszego płacenia rat kredytu. Gdyby uznać, że kredytobiorca nie posiada interesu prawnego w przedmiotowym ustaleniu, to strona powodowa musiałaby płacić nienależne raty i za każdy okres wytaczać nowe, kolejne powództwo o zapłatę. Sytuacji takiej nie można zaakceptować jako zgodnej z obowiązującym porządkiem prawnym.

Tak więc po stronie powodowej występowałby potencjalnie obiektywnie stan niepewności, co do kształtu stosunku prawnego wynikającego z umowy kredytu, zaś wydanie rozstrzygnięcia o ustaleniu zgodnie z wnioskiem kredytobiorcy doprowadziłoby do usunięcia tej niepewności i zapewniło mu ochronę prawnie uzasadnionych interesów.

Jednocześnie Sąd nie podzielił poglądu wyrażonego w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 15.07.21 r. (VI ACa 32/19, L.), zgodnie z którym strona nie ma interesu prawnego w żądaniu ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, jeśli o spełnienie świadczenia z tego stosunku prawnego toczy się postępowanie przed sądem. W

uzasadnieniu tego poglądu wskazano, iż kwestia ważności łączącej strony umowy jest rozstrzygana jako przesłanka istnienia podstawy prawnej zgłoszonego żądania o zapłatę, a uwzględnienie tego żądania wiążąco rozstrzyga także kwestię nieważności umowy na podstawie której spełniane było świadczenie uznane za nienależne. Sąd ten przyjął, iż zgodnie z art. 366 kpc zachodzi stan związania prawomocnym wyrokiem uwzględniającym takie powództwo o zapłatę, co oznacza, że nie ma możliwości zignorowania zarówno ustaleń faktycznych stanowiących podstawę rozstrzygnięcia, jak i podstawy prawnej, wobec czego nie jest dopuszczalne odmienne ustalenie zaistnienia, przebiegu i oceny istotnych dla danego stosunku prawnego zdarzeń faktycznych między tymi samymi stronami, choćby przedmiot tych spraw się różnił.

W ocenie Sądu z wyżej zaprezentowanym poglądem nie można się zgodzić, albowiem nie uwzględnia on tego, iż orzecznictwo Sądu Najwyższego i sądów powszechnych w przedmiocie zakresu przedmiotowych granic prawomocności materialnej nie jest jednolite. Prezentowana jest także wykładnia restrykcyjna zakresu mocy obowiązującej wyroków w ramach której motyw rozstrzygnięcia i poglądy interpretacyjne sądu nie są uznawane za wiążące w przyszłości (zob. wyrok SN z 26.01.2018r., II CSK 124/17, Legalis 1715898).

Dokonując analizy w tym zakresie nie można również pomijać, iż potencjalny stan związania ustaleniami faktycznymi i podstawą prawną rozstrzygnięcia mógłby zachodzić realnie tylko wówczas gdy do wyroku zostanie sporządzone pisemne uzasadnienie (lub gdy zostanie wygłoszone ustnie). Tymczasem Sąd nie ma obowiązku wygłoszenia ustnego uzasadnienia, a uzasadnienie pisemne zostaje sporządzone wyłącznie na wniosek strony procesu. W przypadku braku sporządzenia pisemnego uzasadnienia i braku wygłoszenia ustnego uzasadnienia w ogóle nie zaistnieje dokument mogący stanowić podstawę odniesień co do stanu związania ustaleniami faktycznymi i podstawą prawną rozstrzygnięcia. Sąd ogłaszając wyrok nie ma pewności, iż wniosek o pisemne uzasadnienie wyroku zostanie złożony w skuteczny sposób. W rezultacie nie można wykluczyć sytuacji, w której pisemne uzasadnienie wyroku nie powstanie. Tym samym sam wyrok zasądzający świadczenie z tytułu nienależnego świadczenia na skutek nieważności umowy bez jednoczesnego uwzględnienia roszczenia o ustalenie nieważności umowy nie zaspokoi w pełni uzasadnionego interesu prawnego strony powodowej. Jako przykład należy wskazać, iż w sytuacji opisanej w niniejszym akapicie kredytobiorcy nie będą mogli dokonać wykreślenia hipoteki związanej z umową kredytu. W tym zakresie Sąd nie podzielił poglądu, że w sytuacji braku sporządzenia uzasadnienia wyroku strona mogłaby wnieść o wykładnię wyroku (zob. orzeczenie SN z 22.10.1936 r., C.II 1255/36, postanowienie SN z 25.02.1998 r., II UKN 594/97). Pogląd taki należy uznać za oczywiście nieuzasadniony. Zgodnie z przepisem art. 352 kpc instytucja wykładni wyroku służy jedynie wyjaśnieniu wątpliwości co do treści wyroku. Nie ulega wątpliwości, iż wyrok sądu zawierający sformułowanie wskazujące na oddalenie powództwa w zakresie roszczenia o ustalenie nie budziłby jakichkolwiek wątpliwości w rozumieniu art. 352 kpc. Treść takiego byłaby jasna i wynikałoby z niej jednoznacznie, że Sąd oddalił powództwo w tym zakresie. W takim stanie rzeczy wniosek o wykładnię podlegałby oddaleniu. Należy podkreślić, iż instytucja wykładni wyroku w żadnym przypadku nie służy wyjaśnieniu przyczyn, dla których sąd oddalił powództwo. Odmienne uznanie prowadziłoby do obejścia instytucji wniosku o sporządzenie i doręczenie uzasadnienia wyroku. Zaakceptowanie takiej sytuacji jest proceduralnie niedopuszczalne.

Wobec oddalenia powództwa nie mógł zostać uwzględniony przez Sąd zarzut zatrzymania świadczenia zgłoszony przez stronę pozwaną, albowiem jego uwzględnienie stałoby się celowe i możliwe dopiero wówczas gdyby Sąd uwzględnił roszczenie powódki o zapłatę z tytułu zwrotu nienależnego świadczenia spełnionego zdaniem powódki w wykonaniu nieważnej umowy.

Mając powyższe na uwadze jedynie dla wyczerpania toku rozważań należały podnieść, iż zarzut ten był uzasadniony gdyby Sąd uwzględnił w/w roszczenie powódki.

Odnosząc się do tego zarzutu należy wskazać, iż zgodnie z poczynionymi przez Sąd ustaleniami z tytułu kredytu hipotecznego udzielonego na podstawie przedmiotowej umowy bank dokonał wypłaty na rzecz kredytobiorcy środków bezspornie w łącznej kwocie wskazanej jako przedmiot zarzutu zatrzymania.

Pozwany powołał się na prawo zatrzymania na podstawie art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. Zgodnie z art. 496 k.c., jeżeli skutek odstąpienia od umowy strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje świadczenia wzajemnego albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. W myśl art. 497 k.c., przepis artykułu poprzedzającego stosuje się odpowiednio w razie rozwiązania lub nieważności umowy wzajemnej.

Sąd stoi na stanowisku, że umowa kredytu bankowego ze swej natury ma charakter umowy wzajemnej w znaczeniu określonym w art. 487 § 2 k.c. W umowie tej świadczeniu banku polegającym na oddaniu do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych odpowiada świadczenie kredytobiorcy polegające na zapłacie odsetek oraz prowizji od udzielonego kredytu, które stanowią wynagrodzenie banku za udostępniony kapitał. Mimo różnicy w charakterze świadczeń stron, umowa kredytu jest umową wzajemną w tym sensie, że świadczenia obu jej stron są sprzężone w taki sposób, iż jedno świadczenie jest uzależnione od drugiego. Świadczenie kredytobiorcy polegające na zapłacie wynagrodzenia stanowi odpowiednik świadczenia kredytodawcy, ponieważ gdyby nie zapłata wynagrodzenia, umowa kredytu nie zostałaby zawarta. Kwota środków pieniężnych udostępnionych kredytobiorcy przez bank podlega zwrotowi w chwili ustania uprawnienia kredytobiorcy do korzystania z oddanych mu do dyspozycji środków pieniężnych, co zazwyczaj oznacza upływ terminu, na jaki umowa kredytu bankowego została zawarta. Przez ten czas bank jest zobowiązany do powstrzymania się z żądaniem zwrotu oddanych do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, co stanowi uzupełniający, obok zapłaty, element jego świadczenia przesądzający także o jego ciągłym charakterze (zob.: J. Pisuliński, (w:) System Prawa Prywatnego, Tom 8, Prawo zobowiązań – część szczegółowa, red. J. Panowicz-Lipska, Warszawa 2011, s. 377-388, G. Tracz: Umowa kredytu, uwagi de lege lata i de lege ferenda, Transformacje Prawa Prywatnego 2007, nr 3-4, s. 141-150, M. Lemkowski: Oprocentowanie jako świadczenie wzajemne, PiP 2005, z. 1, s. 32, 41; W. Popiołek, (w:) Kodeks cywilny. Komentarz, t. II, pod red. K. Pietrzykowskiego, Warszawa 2015, s. 637; J. Gołaczyński (w:) Kodeks cywilny. Komentarz, pod red. E. Gniewka, P. Machnikowskiego, Warszawa 2016, s. 1384). 340. Dla skuteczności zarzutu zatrzymania nie jest - odmiennie niż w przypadku zarzutu potrącenia - konieczne, aby przysługującego dłużnikowi roszczenie stanowiące jego podstawę było wymagalne, tj. m.in. aby nadszedł termin spełnienia świadczenia (określany w tym przypadku na podstawie art. 455 kc). Stanowisko takie znajduje oparcie w różnicy pomiędzy brzmieniem artykułów 496 i 498 kc, a także odmiennym celem jaki związany jest z realizacją zarzutu zatrzymania (zabezpieczenie swojego roszczenia) i zarzutu potrącenia (jego realizacja). Konieczność zabezpieczenia roszczenia dłużnika nie ma związku z tym, czy jest to roszczenie wymagalne.

Wobec tego w przypadku stwierdzenia nieważności umowy kredytu, pozwany winien zwrócić stronie powodowej świadczenia pieniężne spełnione w okresie objętym pozwem, a zasądzenie dochodzonej kwoty powinno nastąpić za jednoczesną zapłatą przez stronę powodową na rzecz pozwanego wypłaconej stronie powodowej kwoty kredytu albo zabezpieczeniem roszczenia pozwanego o zwrot tej kwoty.

Ponadto wymaga zaznaczenia, iż złożenie materialnoprawnego oświadczenia o zatrzymaniu co do zasady wymaga posiadania przez pełnomocnika strony pozwanej podnoszącego taki zarzut zatrzymania pełnomocnictwa wykazującego umocowanie do takiej czynności.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przeważa bowiem pogląd, że przewidziany w art. 91 k.p.c. zakres umocowania z mocy ustawy nie uprawnia pełnomocnika procesowego do złożenia materialnoprawnego oświadczenia o potrąceniu (analogicznie o zatrzymaniu). Oświadczenie woli mocodawcy o udzieleniu pełnomocnictwa do złożenia takiego oświadczenia może być jednak złożone w sposób dorozumiany (zob. wyroki z dnia 20 października 2004 r., I CK 204/04, OSNC 2005, Nr 10, poz. 176 i z dnia 20 października 2006 r., IV CSK 134/05, niepubl.). Podkreślono też, że podniesienie zarzutu potrącenia (analogicznie zatrzymania) w odpowiedzi na pozew jest równoznaczne ze złożeniem oświadczenia o potrąceniu, jeśli takie oświadczenie nie zostało złożone wcześniej. Również w przypadku zastępowania strony przez pełnomocnika procesowego założenie celowego działania mocodawcy w kierunku wygrania procesu pozwala przyjąć, że zakresem umocowania strona objęła także złożenie w jej imieniu określonego oświadczenia woli, jeśli jest to niezbędne w ramach obrony jej praw w procesie (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 2004 r., I CK

181/03, niepubl., wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 2017 r. V CSK 305/16, Lex nr 2297423).). W niniejszej sprawie pełnomocnik procesowy pozwanego był wprost umocowany do złożenia takiego oświadczenia (k. 673).

Należy także podkreślić, iż oświadczenie o zatrzymaniu świadczenia dotarło także do powódki (k. 672, 676).

Sąd rozstrzygnął o kosztach procesu, w tym o kosztach zastępstwa procesowego, na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i 108 kpc. Sąd zastosował zasadę odpowiedzialności za wynik procesu, albowiem pozwana w całości wygrała spór. Wyliczenie kosztów procesu Sąd pozostawił referendarzowi sądowemu.

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

ZARZĄDZENIE

(...)

20.07.2021 r.