

Sygn. akt III C 533/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 listopada 2020 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie III Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	Sędzia SO Ewa Jończyk
Protokolant:	protokolant sądowy Magdalena Rowicka

po rozpoznaniu w dniu 17 listopada 2020 r. w Warszawie na rozprawie

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

przeciwko E. H.

o zapłatę

I. oddala powództwo główne;

II. zasądza od E. H. na rzecz (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. kwotę 122 726, 84 zł (sto dwadzieścia dwa tysiące siedemset dwadzieścia sześć złotych 82/100) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 13 lutego 2018 r. do dnia zapłaty;

III. w pozostałym zakresie oddala żądanie ewentualne;

IV. koszty procesu pomiędzy stronami wzajemnie znosi;

V. nakazuje pobrać od (...) S.A. z siedzibą w W. i E. H. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwoty po 2 516, 17 zł (dwa tysiące pięćset szesnaście złotych 17/100) tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych.

Ewa Jończyk

**Sygn. akt III C 533/17**

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 10 kwietnia 2017 r. (data stempla pocztowego) (...) S.A. z siedzibą w W., ograniczonym w piśmie procesowym z dnia 14 czerwca 2017 r., wniósł o zasądzenie od E. H. kwoty 193 014, 97 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie, liczonymi według stopy wynoszącej dwukrotność stawki oprocentowania kredytu lombardowego od kwoty zapadłego kapitału od dnia 25 listopada 2016 r. do dnia zapłaty oraz zasądzenia kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa (pozew – k. 4 akt, pismo procesowe z dnia 14 czerwca 2017r. – k. 64 akt, postanowienie z dnia 23 czerwca 2017 r. o częściowym umorzeniu postępowania w zakresie przewyższającym kwotę 193 014, 97 zł – k. 66 akt).

***W uzasadnieniu pozwu wskazano, że E. H. zawarła w dniu 20 grudnia 2001 r. z (...) Bank (...) S.A. umowę kredytu nr (...). Wobec tego, że pozwana nie wywiązała się należycie ze swoich zobowiązań, powstało przeterminowane zadłużenie względem Banku. W dniu 30 grudnia 2014r. Bank wypowiedział pozwanej przedmiotową umowę. Pismem z dnia 13 grudnia 2016r. wezwał pozwaną do zapłaty wszystkich należności, sporządzając w dniu 12 grudnia 2016r. Wyciąg z Ksiąg Bankowych będący podstawą roszczenia. Powód podał, że pozwana do dnia wytoczenia powództwa nie uregulowała należności wobec niego (pozew- k. 4-5 akt).***

***W piśmie z dnia 11 stycznia 2018 r. (data stempla pocztowego) powód rozszerzył zakres dochodzonych roszczeń składając żądania ewentualne – o zasądzenie kwoty 54 960, 14 zł wraz z odsetkami za opóźnienie liczonymi według stopy wynoszącej dwukrotność stawki oprocentowania kredytu lombardowego od kwoty zapadłego kapitału od dnia 25 listopada 2016 r. do dnia zapłaty w sytuacji nieuznania zasadności wypowiedzenia, ewentualnie – w sytuacji podzielenia argumentacji pozwanej co do abuzywności postanowień (nieważności umowy), wnosił o zasądzenie kwoty domagał się zasądzenia pozwanej kwoty 123 554, 33 zł z tytułu części przysługującego Bankowi roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia (świadczenia nienależnego) – w postaci różnicy pomiędzy wartością wypłaconego pozwanej kapitału (424 125,01 zł) a wartością dokonanych wpłat przez pozwaną na poczet kapitału /300 600, 68 zł/, wskazując, że świadczenie to stało się wymagalne w toku procesu, nie modyfikując jednocześnie dochodzonych roszczeń odsetkowych (pismo powoda z dnia 11 stycznia 2018r. – k. 597 – 600 akt).***

W odpowiedzi na pozew z dnia 10 lipca 2017 r. (data stempla pocztowego – k. 101 akt), jak i w dalszych pismach procesowych pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na jej rzecz kosztów procesu według norm przepisanych. W argumentacji stanowiska wskazała na bezzasadność powództwa, a to z uwagi na fakt nieskutecznego wypowiedzenia umowy, a tym samym – wobec niewymagalności roszczenia. Pozwana przyznała, że otrzymała od powoda pismo „wezwanie do zapłaty” kwoty 30 731, 02 zł, pod rygorem wypowiedzenia umowy, datowane na dzień 30 grudnia 2014 r., które, w przypadku braku spłaty należności w określonym terminie, traktować należało jako wypowiedzenie umowy przez Bank. Tym samym, wobec oświadczenia powoda złożonego z zastrzeżeniem warunku zawieszającego, w ocenie pozwanej do wypowiedzenia umowy nie doszło. Pozwana powołała się także na zawarte w umowie klauzule abuzywne, przewidujące denominowanie kwoty udzielonego kredytu do waluty EUR, na skutek czego w dacie zawarcia umowy nie miała wiedzy ile będzie wynosić kwota udzielonego jej kredytu w złotych polskich. Zwróciła uwagę na to, że zwracana kwota kapitału nigdy nie będzie przy tym równa kwocie udzielonego jej kredytu. Powyższe w ocenie pozwanej wskazuje na sprzeczność umowy z art. 69 Prawa bankowego oraz na naruszenie art. 353 k.c. i art. 385<sup>1</sup> k.p.c., a w konsekwencji – na bezwzględną nieważność spornej umowy. Nawet jednak, przy przyjęciu, iż mechanizm przeliczania kwoty kredytu udzielonej w walucie obcej do złotych polskich stanowi postanowienie określające główne świadczenie stron, zdaniem pozwanej nie zastało ono sformułowane w sposób jednoznaczny. W efekcie, pozwana, posiadająca status konsumenta - poprzez brak wiedzy co do wysokości wynagrodzenia Banku zastrzeżonego z tytułu uprawnienia do ustalania kursu wymiany walut - nie była w stanie ocenić skutków ekonomicznych podejmowanej przez siebie decyzji. Pozwana zarzuciła Bankowi brak udowodnienia wysokości dochodzonego roszczenia, kwestionując wyciąg z Ksiąg Bankowych jako dokument urzędowy, a także podniosła zarzut przedawnienia roszczenia wywodzonego w żądaniu ewentualnym (odpowiedź na pozew – k. 69 - 73 akt).

Aż do zamknięcia rozprawy strony podtrzymywały dotychczasowe stanowiska w sprawie.

### **Sąd ustalił następujący stan faktyczny.**

(...) S.A. prowadzi działalność obejmującą wykonywanie czynności bankowych, w tym udzielanie kredytów (bezsporne).

W celu sfinansowania nabycia domu jednorodzinnego w trakcie budowy, położonego we wsi J. (gmina P.), przy ul. (...) o powierzchni całkowitej 230,6 m<sup>2</sup>, dla której Sąd Rejonowy dla Warszawy Mokotowa VIII Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą nr (...) oraz na spłatę kredytu budowlano – hipotecznego z umowy nr (...) udzielonego przez (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. E. H. – jako osoba fizyczna, wnioskiem z dnia 08 listopada 2001r. zwróciła się do Banku (...) S.A. z siedzibą w W. o udzielenie kredytu budowlano- hipotecznego w kwocie 500 000,00 PLN, w walucie EURO wypłaconej w transzach, na łączny okres kredytowania 302 miesięcy - w tym 2 miesiące w zakresie części budowlanej oraz 300 miesięcy w zakresie części hipotecznej, z oprocentowaniem stałym w okresach 2 letnich, w równych ratach (wniosek kredytowy z dnia 8 listopada 2001r. – k. 248-248 v. akt).

Wówczas pozwana posiadała już kredyt hipoteczny na mieszkanie, którego była właścicielką. Była zatrudniona na etacie w firmie prowadzącej działalność w zakresie doradztwa personalnego (zeznania pozwanej – protokół rozprawy – k. 644 akt, adnotacje w protokole pisemnym – k. 642 akt, potwierdzające i uzupełniające wyjaśnienia informacyjne pozwanej na rozprawie w dniu 21 listopada 2017r. – protokół rozprawy – k. 354 akt, adnotacje pisemne w protokole skróconym - k. 349 – 351 akt).

Pośrednik Banku przedstawił pozwanej ofertę kredytu w EUR. Z otrzymanych informacji wynikało, że zaproponowany produkt jest korzystny, a to z uwagi na wysokość oprocentowania. Po zgromadzeniu wszystkich niezbędnych dokumentów, E. H. udała się do placówki Banku celem zawarcia umowy (zeznania uzupełniające pozwanej złożone na rozprawie w dniu 17 listopada 2020r. – protokół rozprawy – k. 950 akt, adnotacje w protokole skróconym – k. 948 akt)

W dniu 20 grudnia 2001r. E. H. (jako osoba fizyczna), zawarła z (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. (działającego obecnie pod firmą (...) S.A. z siedzibą w W.) umowę kredytu hipotecznego nr (...). W § 1 ust. 1 umowy ustalono, że Bank udziela Kredytobiorcy kredytu w wysokości 117 000,00 EUR, odpowiadający równowartości 415 993,50 PLN (obliczonej według kursu kupna EUR z Tabeli Kursów Banku, obowiązującego w dniu 19 grudnia 2001r., a wynoszącego 1 EUR = 3,56 PLN). Z kolei, w przypadku wzrostu kursu EUR, Bank miał uruchomić kwotę nie większą niż 417 600,00 zł, stanowiącą 80% wartości bankowo hipotecznej nieruchomości (ust. 2 § 1 umowy kredytu – k. 15 akt). Kredyt został udzielony od dnia zawarcia umowy do dnia 5 stycznia 2023r. (ust. 3 § 1 umowy kredytu – tamże).

Kredyt, zgodnie z § 2 Umowy, miał zostać przeznaczony na zakup domu jednorodzinnego w trakcie budowy - w ramach inwestycji prowadzonej przez (...) S.A. z siedzibą w W., na działce oznaczonej w ewidencji gruntów nr 219, o powierzchni 477,0 m<sup>2</sup>, położonej w miejscowości J. (gmina P.), przy ul. (...), dla której Sąd Rejonowy dla Warszawy M. VII Wydział Ksiąg Wieczystych utworzy księgę wieczystą poprzez wydzielenie z księgi wieczystej nr (...). Kredyt miał być również przeznaczony na spłatę kredytu budowlano – hipotecznego (nr (...)) udzielonego przez (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W.. Kredyt został postawiony do dyspozycji Kredytobiorcy w jednej transzy, okres umowny postawienia kredytu do dyspozycji rozpoczął się 27 grudnia 2001r. i miał zakończyć się po 75 dniach kalendarzowych, od dnia podpisania umowy.

Zgodnie z § 10 umowy Kredytobiorca zobowiązał się do zapłaty prowizji za zaangażowanie, od kwoty postawionego do dyspozycji lecz nie uruchomionego kredytu płatnej zgodnie z zasadami ustalonymi w regulaminie. Kredytobiorca zobowiązał się do zapłaty Bankowi prowizji przygotowawczej stanowiącej 2,00% od kwoty przyznanego kredytu oraz opłaty za wykonanie ekspertyzy bankowo - hipotecznej wartości nieruchomości w wysokości 285 EUR (vide § 9 ust. 1 i 2 kredytu – k. 16 v. akt).

W § 17 umowy wskazano, że kredyt spłacany będzie w malejących ratach kapitałowo-odsetkowych według modelu malejących strumieni płatności, zgodnie z zasadami określonymi w Regulaminie. Spłata udzielonego kredytu wraz z odsetkami miała przy tym nastąpić w kwotach i terminach określonych w harmonogramie spłat określającym terminy płatności rat kapitałowych i odsetkowych. Spłata wyrażonych w EUR odsetkowych i kapitałowo-odsetkowych rat kredytu miała być dokonywana przez kredytobiorcę w PLN w wysokości wynikającej z przeliczenia raty na PLN według kursu sprzedaży EUR obowiązującego na dwa dni robocze przed dniem płatności (§2 umowy - k. 15 ust § 17 umowy – k. 18 akt; § 39 ust. 1 i 2 Regulaminu – k. 33v. akt; informacje o wysokości rat kapitałowo - odsetkowych – k. 255 - 314 akt ).

Zgodnie z Głównymi Warunkami Kredytu, kwota kredytu wynosiła 117 000,00 EUR. Jego oprocentowanie dla części budowlanej określono na zmienne EURORIBOR 6 M + marża Banku 3,50, zaś dla części hipotecznej na stałe w okresach 2 – letnich + marża Banku 3,00. Jako zabezpieczenie docelowe umówiono zaś hipotekę zwykłą w kwocie 117 000,00 EUR na przedmiotowej nieruchomości, wpisanej w KW na rzecz (...) Banku (...) S.A., a także cesję praw z polisy ubezpieczeniowej od ognia i innych zdarzeń losowych ww. nieruchomości. W ramach zabezpieczenia przejściowego ustalono ubezpieczenie spłaty kredytu od momentu ustanowienia hipoteki oraz weksel własny in blanco Kredytobiorców z deklaracją wekslową ( Główny Warunki kredytu- k 209 akt).

Na mocy § 7 ust. 1 umowy w części budowlanej Kredytu Kredytobiorca zobowiązuje się do zapłaty Bankowi odsetek od udzielonego Kredytu naliczanych według zmiennej stopy oprocentowania, w wysokości stawki EURIBOR dla lokat sześciomiesięcznych na rynku międzybankowym powiększonej o stałą marżę Banku w wysokości 3,50 % stosunku rocznym. Oprocentowanie ulega zmianie w okresach sześciomiesięcznych zwanych Okresami Obowiązywania Stopy Procentowej. Dla potrzeb ustalenia oprocentowania stosowana będzie stawka EURIBOR dla lokat sześciomiesięcznych ogłaszana na dwa dni robocze przed dniem rozpoczynającym Okres Obowiązywania Stopy Procentowej. W przypadku zaś, braku notowań stawki dla danego dnia stosowana jest stawka z dnia poprzedniego (ust. 2).

W myśl § 16 ust. 1 umowy w części hipotecznej Kredytu Kredytobiorca zobowiązała się do zapłaty Bankowi odsetek od udzielonego Kredytu naliczanych według stopy oprocentowania stałej, w okresach Obowiązywania Stopy Procentowej. Wysokość stałej stopy procentowej dla pierwszego Okresu Obowiązywania Stopy Procentowej zostanie ustalona w oparciu o wartość Bankowej Stopy Referencyjnej z dwóch dni roboczych przed Konwersją Kredytu, powiększoną o marżę Banku w wysokości 3,00 % stosunku rocznym. Marża Banku jest przy tym stała w całym okresie kredytowania, a zmiana Bankowej Stopy Referencyjnej stanowi podstawę zmiany oprocentowania w kolejnym Okresie Obowiązywania Stopy Procentowej przy zachowaniu stałej marży Banku (ust. 2-3 § 16 umowy – k. 18 akt).

Zgodnie z § 18 ust. 1 umowy, niespłacenie przez Kredytobiorcę całości lub części raty Kredytu w umownym terminie może spowodować:

1. przeliczenie raty odsetkowej lub kapitałowo – odsetkowej na PLN według kursu sprzedaży z Tabeli Kursów Banku obowiązującego na 2 dni robocze przed planowanym terminem spłaty,
2. naliczenie odsetek za opóźnienie, według stopy podwyższonej wynoszącej dwukrotność (2,00%) stawki oprocentowania kredytu lombardowego.

Powyższe należności miały być natychmiast wymagalne i płatne na pierwsze żądanie Banku (ust. 2) Natomiast, po bezskutecznym upływie terminu wskazanego w wezwaniu do zapłaty zadłużenia przeterminowanego, Bank mógł wypowiedzieć Umowę Kredytu (ust. 3). Od dnia upływu okresu wypowiedzenia umowy, Bank miał naliczać odsetki od całej pozostającej do spłaty kwoty Kredytu jak w ust. 1, a całość naliczonych odsetek stawała się natychmiast wymagalna i płatna na pierwsze żądanie Banku (§ 18 umowy – k. 18 akt)

W § 22 Umowy ustalono, że w wypadku niedotrzymania przez Kredytobiorcę warunków udzielenia Kredytu lub zagrożenia terminowej spłaty Kredytu z powodu złego stanu majątkowego Kredytobiorcy, w szczególności braku wywiązywania się z postanowień umowy oraz umów z nią powiązanych - z wyłączeniem okres 2 lat do dnia zawarcia umowy, Bank może wypowiedzieć umowę. Okres wypowiedzenia wynosi 30 dni kalendarzowych. Z kolei, po upływie tego terminu cała należność z tytułu umowy Kredytu staje się wymagalna i powinna zostać przez Kredytobiorcę spłacona. W przeciwnym razie, Bank miał wezwać Kredytobiorcę do natychmiastowej spłaty (umowa – k. 19 akt).

Integralną część umowy kredytu stanowił Regulamin Kredytowania – kredyt budowlano- hipoteczny dla osób fizycznych” (Załącznik nr 1 do umowy (...) nr (...)), w którym wprowadzono między innymi definicje pojęć (Regulamin – k. 29 – 61 akt). W § 39 ust. 1-2 Regulaminu zawarto postanowienie, zgodnie z którym spłata kredytu może następować poprzez obciążenie rachunku Kredytobiorcy na podstawie upoważnienia polecenia zapłaty (direct debit)

lub poprzez wpłatę dokonaną przelewem, zgodnie z dyspozycją Kredytobiorcy. Z kolei spłata kredytów udzielanych w walutach innych niż PLN, miała następować po przeliczeniu równowartości kwoty wyrażonej w walucie kredytu według kursu sprzedaży z Tabeli Kursów Banku, obowiązującego na dwa dni robocze przed terminem płatności wynikającym z harmonogramu spłat § 39 ust. 1-2 Regulaminu (§ 39 ust. 1 i 2 Regulaminu – k. 33v. akt).

Jako zabezpieczenie kredytu ustanowiono:

1. hipotekę zwykłą do kwoty 117 000, 00 EUR na rzecz Banku na przedmiotowej nieruchomości, wpisanej na pierwszym miejscu do Księgi Wieczystej urządzonej przez Kredytobiorcę dla nieruchomości,
2. cesję praw z umowy ubezpieczenia ww. nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych w Towarzystwie Ubezpieczeniowym zaakceptowaną przez Bank, na sumę ubezpieczenia równą co najmniej ustalonej przez rzeczoznawcę wartości bankowo - hipotecznej, tj. 522 000,00 PLN,
3. ubezpieczenie w Towarzystwie (...) S.A. do czasu uprawomocnienia się wpisu do hipoteki,
4. weksel in blanco wraz z deklaracją wekslową zgodnie z umową z (...) S.A. do czasu uprawomocnienia się wpisu do hipoteki (§12 ust. 1 i 2 umowy – k. 16v. -17 akt).

W momencie podpisywania umowy E. H. nie miała wiedzy na temat ryzyka walutowego, nie zostało jej ono wyjaśnione przez Bank, miała natomiast świadomość tego, że kursy walut się zmieniają, że obowiązuje ją zmienne oprocentowanie kredytu. Bank nie informował pozwanej o przeliczeniu kredytu, tj. jak mógłby on wyglądać w przeliczeniu na złotówki. W trakcie realizacji umowy, pozwana na bieżąco posiadała informacje o spłacie kredytu, co kwartał otrzymując prognozę spłat na przyszłość. Nie była jednak w stanie ustalić po jakim kursie liczona jest spłata. Nie знаła zasad tworzenia Tabeli kursów Banku (zeznania pozwanej na rozprawie w dniu 05 października 2018r. – protokół rozprawy –k. 644 akt, adnotacje w protokole skróconym – k. 642 akt, potwierdzające i uzupełniające wyjaśnienia złożone w trybie informacyjnym na rozprawie w dniu 21 listopada 2017r. – protokół rozprawy – k. 354 akt, adnotacje pisemne w protokole skróconym - k. 350 akt).

W chwili zawarcia umowy klientka nie domagała się od Banku wyjaśnień i nie wykazywała żadnych wątpliwości odnośnie zaciąganego kredytu. W dacie zawarcia umowy uznawała, że stanowi ona bardzo korzystne rozwiązanie. Postanowienia umowy nie były z nią indywidualnie negocjowane. Projekt umowy ostatecznie gotowy do podpisu został przedstawiany pozwanej w dniu podpisania umowy. E. H. stawiała się w placówce Banku dopiero w dniu podpisania umowy. Przed podpisaniem umowy przeczytała ją (zeznania pozwanej na rozprawie w dniu 05 października 2018r. – protokół rozprawy –k. 644 akt, adnotacje w protokole skróconym – k. 642 akt, potwierdzające i uzupełniające wyjaśnienia złożone w trybie informacyjnym na rozprawie w dniu 21 listopada 2017r. – protokół rozprawy – k. 354 akt, adnotacje pisemne w protokole skróconym - k. 350 akt).

E. H. zawierała umowę według standardowego wzorca. Wszelkiego rodzaju pisma bankowe to również szablony Banku. W momencie uruchomienia kredytu następowało jego przewalutowanie, na którym zarabiał Bank i które jednocześnie stanowiło moment powstania realnego ryzyka walutowego. Bank w tej operacji kupuje walutę, a klient ją sprzedaje. Tabela kursów walut była zaś ustalana codziennie na bazie rynkowych kursów walut., tj. z rynku międzybankowego. W przypadku wymiany walutowej dokonywanej przez uczestników rynku walutowego stosowana jest powszechnie marża w postaci spreadu, wyrażającego różnicę pomiędzy kursem kupna a kursem sprzedaży walut (wyrażonego kwotowo lub procentowo). Klienci Banku nie byli przy tym informowani o sposobie tworzenia tabel walutowych. Stosowane zmienne oprocentowanie kredytu miało wpływ na wysokość zobowiązania pozwanej względem powoda (opinia biegłego z zakresu ekonomii i bankowości T. S. - k. 832-853 akt; zeznania świadka E. K. na rozprawie w dniu 21 listopada 2017r. protokół rozprawy – k. 354 akt, adnotacje pisemne w protokole skróconym - k. 352 akt; zeznania pozwanej na rozprawie w dniu 05 października 2018r. – protokół rozprawy –k. 644 akt, adnotacje w protokole skróconym – k. 642 akt).

Kredyt został uruchomiony w dniu 15 lutego 2002r., na wniosek pozwanej z dnia 13 lutego 2002r. (wniosek o wypłatę kredytu z dnia 13 lutego 2002r. – k. 247 akt, informacja o dacie uruchomienia kredytu – k. 31 akt). Kwota 85 980,60 EUR została wypłacona po kursie 3, 625 zł za 1 EUR i przeznaczona na spłatę kredytu, 220 EUR przeznaczono na prowizję za przygotowanie po takim samym kursie, a kwota – 30 799. 40 EUR została przeznaczona na zapłatę dla dewelopera, po kursie 3,625 zł za 1 EUR. Łączne saldo kredytu w walucie obcej ustalono na kwotę 117 000 EUR (zestawienie transakcji zasileń i spłat od dnia 15 lutego 2002 r. do dnia 17 lipca 2017 r. – k. 316 akt).

Wedle Tabeli kursowej Banku na dzień 28 stycznia 2002r. obowiązywał kurs 3,5495 za 1 EUR. Z kolei, na dzień wypłaty środków obowiązywał kurs sprzedaży 3,6252 za 1 EUR i według tego kursu dokonano wypłaty kredytu (informacja dotycząca Tabeli kursowej Banku- k. 929 akt; printscreen z systemu bankowego przedstawiający tabele kursów walut obowiązującą w banku w dniu 12 -13 lutego 2020r.-k.254 akt, zestawienie transakcji zasileń i spłat za okres spłat od dnia 15 lutego 2002 r. do dnia 17 lipca 2017 r. – k. 316 – 339 akt). Zgodnie z zapisami umowy, strony ustaliły kurs kupna EUR z Tabeli Kursów Banku, obowiązujący w dniu 19 grudnia 2001r., a wynoszący 1 EUR = 3,56 PLN ( vide § 1 ust. 1 i 2 umowy – k. 15 akt).

Na dzień uruchomienia kwota kapitału w wysokości 117 000, 00 EURO obejmowała prowizję za przygotowanie w kwocie 220 EUR. Bank pobrał również prowizję za zaangażowanie w kwocie 594, 70 PLN (vide zestawienie transakcji i spłat za okres od 15 lutego 2002 r. do dnia 17 lipca 2017 r.- k. 316 - 339 akt).

Kursy kupna/sprzedaży dla pary EURO /PLN stosowane przez Bank były zaliczane do kursów rynkowych, przy wartości spreadu zbliżonej do spreadu stosowanego przez NBP przy ustalaniu kursów kupna i sprzedaży waluty. W okresie od 1 stycznia 2002r. do 30 czerwca 2017r. średni spread w powodowym Banku kształtował się bowiem na poziomie 2,98 %, gdzie średnie odchylenie kursu sprzedaży euro oscylowało w granicach 0,55 %, przy czym średni spread stosowany wówczas przez banki mieścił się w przedziale od 2,00% (Narodowy Bank Polski) do 8,24 % ( (...) Bank)- średnio na poziomie 5,91 % ( opinia biegłego z zakresu ekonomii i bankowości T. S. - k. 832-853 akt; zeznania świadka E. K. na rozprawie w dniu 21 listopada 2017r. protokół rozprawy – k. 354 akt, adnotacje pisemne w protokole skróconym - k. 352 akt; zeznania pozwanej na rozprawie w dniu 05 października 2018r. – protokół rozprawy –k. 644 akt, adnotacje w protokole skróconym – k. 642 akt).

Na mocy Aneksu nr (...) do umowy, z dnia 13 lutego 2002r., strony ustaliły, iż okres obowiązywania warunków części budowlanej Kredytu rozpoczyna się w dniu zawarcia niniejszej umowy, a kończy w dniu 6 maja 2002r., będącym dniem Konwersji Kredytu z zastrzeżeniem § 14 ust. 3 umowy Kredytu, z tym samym zastrzeżeniem, że Bank miał dokonać Konwersji Kredytu w dniu 6 maja 2002r. Zmiana warunków kredytowania miała nastąpić w dniu Konwersji Kredytu i obowiązywać przez okres 20 lat i 7 miesięcy, począwszy od dnia następnego po dniu Konwersji Kredytu. Ponadto, Kredytobiorca zobowiązany był, pod rygorem wypowiedzenia umowy kredytu, do przedstawienia najpóźniej do dnia 5 marca 2002r. umowy nabycia nieruchomości sporządzonej w formie aktu notarialnego, będącej dowodem nabycia nieruchomości, zawierającej wniosek założenie księgi wieczystej oraz zawierającej wniosek o wpis do hipoteki (Aneks nr (...) do umowy z dnia 13 lutego 2002r. – k. 20-21 v. akt).

Kolejno, Aneksem nr (...) do umowy, z dnia 13 maja 2002r. ustalono, że okres obowiązywania warunków części budowlanej Kredytu rozpoczyna się w dniu zawarcia niniejszej umowy, a kończy w dniu 5 czerwca 2002r., będącym dniem Konwersji Kredytu z zastrzeżeniem § 14 ust. 3 umowy Kredytu, że Bank miał dokonać Konwersji Kredytu w dniu 5 czerwca 2002r. Zmiana warunków kredytowania miała nastąpić w dniu Konwersji Kredytu i obowiązywać przez okres 20 lat i 6 miesięcy, począwszy od dnia następnego po dniu Konwersji Kredytu. Ponadto, Kredytobiorca zobowiązany był, pod rygorem wypowiedzenia umowy kredytu, do przedstawienia najpóźniej do dnia 27 maja 2002 r., umowy nabycia nieruchomości sporządzonej w formie aktu notarialnego, będącej dowodem nabycia nieruchomości, zawierającej wniosek o założenie księgi wieczystej oraz zawierającej wniosek o wpis do hipoteki (Aneks nr (...) do umowy z dnia 13 maja 2002r. – k. 21-21 v. akt).

Aneksem nr (...) do Umowy, z dnia 21 czerwca 2002r. ustalono rozpoczęcie okresu obowiązywania warunków części budowlanej na dzień zawarcia aneksu, a koniec na dzień 5 sierpnia 2002r. (dzień konwersji kredytu) z zastrzeżeniem

§ 14 ust. 3 Umowy. Zgodnie z § 1 ust. 6 Aneksu w części hipotecznej Kredytu Kredytobiorca zobowiązał się do zapłaty Bankowi odsetek od udzielonego kredytu naliczonych według zmiennej stopy oprocentowania, w wysokości stawki EURIBOR dla lokat sześciomiesięcznych na rynku międzybankowym powiększonej o stałą marżę Banku w wysokości 3,00% w stosunku rocznym. Oprocentowanie miało ulegać zmianie w okresach sześciomiesięcznych zwanych Okresami Obowiązywania Stopy Procentowej. Z kolei, dla potrzeb ustalenia oprocentowania Kredytu stosowana miała być stawka EURIBOR dla lokat sześciomiesięcznych, ogłaszana na dwa dni robocze przed dniem rozpoczynającym Okres Obowiązywania Stopy Procentowej, gdzie w przypadku braku notowań stawki dla danego dnia, stosowana była stawka z dnia poprzedniego (Aneks nr (...) do umowy z dnia 21 czerwca 2001r. – k. 22-22 v. akt).

Na mocy Aneksu nr (...) do umowy, z dnia 27 maja 2003r. strony uzgodniły, iż Okresy Obowiązywania Stopy Procentowej są to okresy pomiędzy jednym dniem ustalenia stopy procentowej (łącznie z tym dniem), a następującym po nim kolejnym dniem ustalenia stopy procentowej (bez tego dnia). Pierwszy Okres Obowiązywania Stopy Procentowej miał rozpocząć się przy tym w dniu uruchomienia Kredytu a zakończyć w dniu poprzedzającym 15–sty dzień ostatniego miesiąca kalendarzowego okresu sześciomiesięcznego (Aneks nr (...) do umowy z dnia 27 maja 2003r. – k. 23 akt).

E. H. w pierwszej kolejności spłacała raty odsetkowe, następnie raty kapitałowo - odsetkowe. Kredyt początkowo był spłacany regularnie, problem z jego spłatą pojawił się w związku z problemami zawodowymi pozwanej. W maju 2002r. pozwana została objęta programem zwolnień grupowych i utraciła pracę etatową. W późniejszym okresie wzrosły również koszty kredytu. Pozwana zaprzestała systematycznego regulowania zobowiązania kredytowego, zgłaszając przy tym problemy ze spłatą. Była świadoma powstałych zaległości i pozostawała w stałym kontakcie z Bankiem. Celem utrzymania płynności finansowej założyła też własną działalność (zeznania pozwanej na rozprawie w dniu 05 października 2018r. – protokół rozprawy – k. 644 akt, adnotacje w protokole skróconym – k. 642 akt, potwierdzające i uzupełniające wyjaśnienia złożone w trybie informacyjnym na rozprawie w dniu 21 listopada 2017r. – protokół rozprawy – k. 354 akt, adnotacje pisemne w protokole skróconym - k. 350 akt).

Na mocy Aneksu nr (...) do umowy, z dnia 15 marca 2005r., strony zgodnie potwierdziły, iż na zadłużenie pozwanej z tytułu zawartej w dniu 20 grudnia 2001r. Umowy (...) nr (...), na dzień 11 marca 2005r. wynosiło:

102 630, 12 EURO tytułem kapitału niewymagalnego,

347,13 EUR tytułem odsetek niewymagalnych

22 409, 54 PLN tytułem kapitału przeterminowanego

235, 76 PLN tytułem odsetek karnych ( pkt I Aneksu).

Ponadto, stosownie do treści pkt II § 1 Aneksu, począwszy od dnia jego podpisania Bank zaprzestał naliczania odsetek, o których mowa w § 18 ust. 1 pkt 1 umowy kredytu (po kursie sprzedaży z Tabeli Kursów banku obowiązującego na 2 dni robocze przed planowanym terminem spłaty). Na mocy zaś § 2 Kredytobiorca zobowiązał się do dokonywania w okresie od 15 kwietnia 2005r. do 15 września 2005r. miesięcznych w następujących kwotach i terminach:

1. 15.04 2005r. - 2 300,00 PLN,
2. 15.05.2005r. - 5 000,00 PLN,
3. 16.06.2005r. - 4 500,00 PLN,
4. 15.07.2005r. - 4 000,00 PLN,
5. 16.08.2005r. - 4 000,00 PLN,
6. 15.09.2005r. - 3 000,00 PLN,

przy czym powyższe wpłaty nie zwalniały Kredytobiorcy z obowiązku spłaty zadłużenia Kredytu zgodnie z § 17 umowy / tj. zgodnie z harmonogramem spłat rat kapitałowych i odsetkowych/ ( Aneks nr (...) do umowy z dnia 15 marca 2005r. – k. 25 akt)

Aneksem nr (...) do umowy, z dnia 03 listopada 2005r., począwszy od 15 listopada 2005r. kredytobiorca zobowiązała się do zapłaty Bankowi odsetek od udzielonego Kredytu naliczonych według zmiennej stopy oprocentowania, w wysokości stawki ERIBOR dla lokat trzymiesięcznych na rynku międzybankowym powiększonej o stałą marżę Banku w wysokości 2, 20 % w stosunku rocznym, które ulega zmianie w okresach sześciomiesięcznych /Okresach Obowiązkiwania Oprocentowania/ (Aneks nr (...) do umowy z dnia 03 listopada 2005r. – k. 26- 26 v. akt).

Aneksem nr (...) do umowy, z dnia 06 czerwca 2006r., począwszy od 16 czerwca 2006r. Kredytobiorca zobowiązała się do zapłaty Bankowi odsetek od udzielonego Kredytu naliczonych według zmiennej stopy oprocentowania, w wysokości stawki ERIBOR dla lokat trzymiesięcznych na rynku międzybankowym powiększonej o stałą marżę Banku w wysokości 2, 00 % w stosunku rocznym, które ulega zmianie w okresach sześciomiesięcznych /Okresach Obowiązkiwania Oprocentowania/ ( Aneks nr (...) do umowy z dnia 06 czerwca 2006r. – k. 27- 27 v. akt). Kolejnym Aneksem nr (...) do umowy, z dnia 8 grudnia 2008r. począwszy od 15 grudnia 2008r. Kredytobiorca zobowiązała się do zapłaty Bankowi odsetek od udzielonego Kredytu naliczonych według zmiennej stopy oprocentowania, w wysokości stawki ERIBOR dla lokat trzymiesięcznych na rynku międzybankowym powiększonej o stałą marżę Banku w wysokości 1, 80 % w stosunku rocznym., które ulega zmianie w okresach sześciomiesięcznych /Okresach Obowiązkiwania Oprocentowania/ (kolejny Aneks nr (...) do umowy z dnia 08 grudnia 2008r. – k. 28 akt).

Wobec zaprzestania przez Kredytobiorcę wywiązania się z terminowego dokonania spłat w wysokościach ustalonych w umowie powstało przeterminowane zadłużenie względem Banku. Ostatniej wpłaty na poczet spłaty kredytu pozwana dokonała w czerwcu 2017r. (zestawienie transakcji zasileń i spłat za okres od 15 grudnia 2002r. do dnia 17 lipca 2017r. zawierającego historię spłat dokonanych przez pozwaną - k. 316-339 akt; harmonogram spłat rat kapitałowo - odsetkowych - k. 259-313 akt; wyjaśnienia informacyjne pozwanej na rozprawie w dniu 21 listopada 2017r. – protokół rozprawy – k. 354 akt, adnotacje pisemne w protokole skróconym - k. 350 akt; zeznania pozwanej na rozprawie w dniu 05 października 2018r. – protokół rozprawy –k. 644 akt, adnotacje w protokole skróconym – k. 642 akt; zeznania uzupełniające pozwanej na rozprawie w dniu 17 listopada 2020r. – protokół rozprawy –k. 950 akt, adnotacje w protokole skróconym – k. 948 akt).

Wobec braku spłaty należności, pismem z dnia 30 grudnia 2014r., powód (...) skierował do pozwanej ostateczne wezwanie do zapłaty zaległych płatności w spłacie raty kapitałowo - odsetkowej z tytułu spornej umowy, pod rygorem wypowiedzenia umowy, wskazując, iż zadłużenie przedterminowe wynosi 30 731, 02 PLN z tytułu raty kapitałowej oraz 284,89 PLN z tytułu odsetek, zaś aktualna stopa procentowa odsetek podwyższonych od zadłużenia przeterminowanego, zgodnie z umową wynoszą 6.000000% w skali roku, tym samym odsetki podwyższone naliczone na dzień 30 grudnia 2014r. wynoszą 207, 86 PLN, zaś za każdy następny dzień opóźnienia – 5.05 PLN. Jednocześnie, wskazał, iż w przypadku braku spłaty w określonym terminie, pismo należy traktować jako wypowiedzenie umowy przez Bank. Powyższe pismo pozwana odebrała w dniu 8 stycznia 2015r. (ostateczne wezwanie do zapłaty wraz z potwierdzeniem odbioru – k. 13 -14 v. akt; zeznania świadka E. K. na rozprawie w dniu 21 listopada 2017r. protokół rozprawy – k. 354 akt, adnotacje pisemne w protokole skróconym - k. 352 akt)

Uprzednio, Bank kierował do pozwanej upomnienia dotyczące zaległości w spłacie rat kapitałowo-odsetkowych z tytułu umowy kredytu nr (...), ostateczne wezwania do zapłaty oraz wezwania windykacyjne. Kolejno, pismami z dnia 22 września 2010r., 22 października 2010r., 22 marca 2010r, 23 kwietnia 2012r., 22 maja 2012r, 23 lipca 2012r., 23 sierpnia 2012r., 24 września 2012r., 23 października 2012r., 24 grudnia 2012r., 22 stycznia 2013r., 22 marca 2013r. powód wzywał pozwaną do zapłaty zaległych kwot kredytu. Następnie, kontynuował powyższe wezwaniem windykacyjnymi z dnia 29 maja 2013r., oraz wezwaniem do zapłaty z dnia 24 czerwca 2013r. oraz 22 lipca 2013r., a także upomnieniem z dnia 23 września 2013r., kolejnymi wezwaniem do zapłaty z dnia 22 października 2013r., 23 kwietnia 2014r. oraz 23 maja 2014r. (wezwania do zapłaty - k. 191 –208 akt).



Z dniem 19 lutego 2014 r. Kredytodawca zmienił nazwę na (...) S.A. z siedzibą w W. (odpis KRS - k. 960 akt).

W toku wykonywania umowy, wobec problemów ze spłatą zobowiązania, pozwana negocjowała warunki umowy w szczególności w zakresie marży. Bank wyrażał chęć polubownego rozwiązania kwestii zaległości kredytu, przyjęcie konkretnych rozwiązań uzależniał jednak przede wszystkim od uregulowania zadłużenia. Pomimo licznej korespondencji stron, w tym wielokrotnych prób polubownego rozwiązania sytuacji, pozwana w dalszym ciągu nie dokonywała wystarczających spłat i jej zadłużenie wzrastało (korespondencja stron –k. 212-245 akt; zeznania świadka E. K. na rozprawie w dniu 21 listopada 2017r. protokół rozprawy – k. 354 akt, adnotacje pisemne w protokole skróconym - k. 352 akt; zeznania pozwanej na rozprawie w dniu 05 października 2018r. –protokół rozprawy - k. 644 akt, adnotacje pisemne w protokole skróconym –k. 642 akt).

W dniu 12 grudnia 2016r. (...) S.A. wystawił wyciąg z ksiąg Banku, w którym stwierdził według stanu ksiąg Banku, iż wymagalne zadłużenie pozwanej z tytułu wypowiedzianej umowy kredytu nr (...) z dnia 20 grudnia 2001r. na dzień 12 grudnia 2016r. wynosiło: 196 530, 38 zł tytułem kapitału zapadłego i 484, 59 zł tytułem odsetek karnych naliczonych o dnia 25 listopada 2016r. do dnia 12 grudnia 2016r. –łącznie 197 014,97 zł. Ponadto, do kwoty zapadłego kapitału- zgodnie z § 18 ust. 1 pkt 2 umowy kredytu za każdy dzień zwłoki, naliczane są odsetki za opóźnienie (odsetki karne) według stopy podwyższonej wynoszącej dwukrotność (200%) stawki oprocentowania kredytu lombardowego. Wskazał, że stopa odsetek podwyższonych wynosi obecnie 2x 2, 5 % p.a. = 5% w stosunku rocznym i stąd odsetki karne naliczone za jeden dzień wynoszą 26,92 zł. Oświadczył przy tym, iż roszczenie oparte na niniejszym wyciągu jest wymagalne ( Wyciąg z ksiąg Banku z dnia 12 grudnia 2016r. – k. 13 akt).

Na dzień 16 czerwca 2017r. pozwana dokonała łącznych wpłat na kwotę 530 112, 76 PLN, na którą składały się :

odsetki w kwocie 207 821,30 PLN,

kapitał w kwocie 300 600, 68 PLN,

odsetki karne w kwocie 19 815, 19 PLN

provizja w kwocie 1875, 59 PLN

(rozliczenie płatności kredytu- stan na dzień 16 czerwca 2017r. –k. 930 akt)

W okresie od 12 lutego 2002r. do 18 września 2017r. na poczet spłaty kapitału pozwana wpłaciła na rzecz Banku łącznie kwotę 300 600, 68 PLN (zestawienie transakcji zasileń i spłat za okres od 15 grudnia 2002r. do dnia 17 lipca 2017r. zawierającego historię spłat dokonanych przez pozwaną - k. 316-339 akt; zeznania pozwanej na rozprawie w dniu 05 października 2018r. –protokół rozprawy - k. 644 akt, adnotacje pisemne w protokole skróconym –k. 642 akt).

Powyższych ustaleń faktycznych Sąd dokonał na podstawie powołanych wyżej dowodów, które obdarzył wiarą.

Jako wiarygodne Sąd ocenił dowody z dokumentów urzędowych, albowiem zostały one sporządzone przez uprawnione organy, w zakresie ustawowo przyznanych im prerogatyw, w przepisanej prawem formie, jak również z dokumentów prywatnych, gdyż ich autentyczność nie była one kwestionowana przez strony. Strona powodowa, na żądanie pozwanej, przedstawiła oryginały dokumentów, co wykluczyło zasadność ich kwestionowania co do zgodności z oryginałem.

Sąd oparł ustalenia stanu faktycznego na podstawie osobowych źródeł dowodowych, w tym zeznaniach świadka E. K. - pracownika Banku oraz pozwanej, w zakresie, w jakim zostały one obdarzone atrybutem wiary.

I tak, zeznania świadka E. K. Sąd uznał za wiarygodne w całości. Zeznania te korelowały z zebrany w aktach materiałem dowodowym, w szczególności z wnioskiem kredytowym, umową stron i aneksami do umowy stron, oświadczeniami pozwanej. Świadek ogólnie opisała warunki uruchomienia spłaty i kredytu przez pozwaną, w tym w

zakresie informacji udzielanych pozwanej, potwierdziła zasady kształtowania jej stosunku zobowiązaniowego i jego wysokości, opisała działania Banku przed wypowiedzeniem umowy.

Jako wiarygodne Sąd ocenił zeznania pozwanej E. H., w zakresie, w jakim znajdowały one odzwierciedlenie w dowodach. Pozwana w sposób relacyjny wyjaśniła okoliczności związane z zawarciem umowy kredytowej, w szczególności odnośnie udzielonych jej informacji dotyczących ryzyka udzielonego jej kredytu, czy otrzymała wypowiedzenie umowy, jak również kwestii ostatecznego wezwania do zapłaty, indywidualnego negocjowania warunków umowy, wreszcie zakresu informacji dotyczących ryzyk związanych z zawarciem spornej umowy. Sąd dał wiarę zeznaniom pozwanej, że warunki umowy nie zostały z pozwaną indywidualnie uzgodnione, Bank nie informował jak działa Tabela Kursów, nadto jaką w rzeczywistości kwotę PLN pozwana będzie musiała spłacić. Nie ulega wątpliwości, że sposób ustalenia warunków kredytowych był na tyle niejasny, że sam biegły miał wątpliwości co do sposobu przeliczenia kwoty kredytu udzielonej w EUR, w zakresie zastosowanego kursu przeliczenia na walutę polską i z tego względu Sąd dał wiarę zeznaniom pozwanej co do jej niepewności co do warunków spłaty. Za sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego Sąd uznał twierdzenia pozwanej, że nie jest jej znana kwota wypłaconego kredytu. Mając na uwadze to, że wypłata kredytu zwalniała pozwaną od zobowiązań z tytułu wcześniej zaciągniętego kredytu i zapłaty świadczenia na rzecz dewelopera nie sposób jest uznać, że osoba posiadająca wyższe wykształcenie, doradca personalny, a obecnie head hunter, na tyle nie wykazuje dbałości o swoje interesy, aby nie była świadomą czy i w jakim zakresie zwolniono ją od obowiązku świadczeń na skutek wypłaty kredytu. Świadomość pozwanej co do zakresu obrony jej praw wynikała również ze sposobu obrony w niniejszej sprawie i jej świadomości co do możliwości żądania przez Bank wynagrodzenia za udzielony jej kapitał, jak i pozostałych skutków nieważności umowy.

Jako częściowo miarodajną dla rozstrzygnięcia sprawy Sąd ocenił opinię biegłego sądowego z zakresu z zakresu ekonomii i bankowości T. S. (opinia zasadnicza - k. 832-853 akt). Wątpliwości biegłego co do sposobu zastosowanego przeliczenia kursu ostatecznie Sąd rozstrzygnął na podstawie przedstawionych przez powoda dowodów i jego konsekwentnych twierdzeń. Twierdzenia te były zresztą miarodajne nie tylko co do wysokości udzielonego pozwanej kredytu, ale również - co istotne - w zakresie spłaty wysokości kapitału w kwocie 300 600, 68 zł, której wysokość została potwierdzona przez samą pozwaną (odmienne wnioski w tym zakresie wynikały z opinii biegłego, wobec czego Sąd je pominął mając na uwadze treść art. 229 k.p.c.). W pozostałym zakresie Sąd uznał opinię biegłego za miarodajną dla rozstrzygnięcia. Zarówno opinia zasadnicza, pisemna opinie uzupełniająca zostały sporządzone w sposób czytelny, rzeczowy, w oparciu o fachową wiedzę osoby posiadającej odpowiednie specjalistyczne wykształcenie i doświadczenie zawodowe, w zakresie dotyczącym rynkowego sposobu ustalenia oprocentowania przez pozwaną. Biegły odniósł się do zarzutów do opinii zasadniczej, potwierdzając wątpliwości wynikające z zasad ustalenia wysokości kursu walutowego ustalonego przez Bank do wypłaty środków.

Mając powyższe na względzie, pomimo dalszych zastrzeżeń zgłaszanych przez stronę powodową i pozwaną, Sąd stanął na stanowisku, że w świetle zebranych w sprawie dowodów zbędne było przeprowadzanie dowodu z opinii kolejnych biegłych.

### **Sąd zważył, co następuje:**

***Powództwo główne nie było zasadne i, jako takie, zasługiwało na oddalenie w całości. Uwzględnieniu co do roszczeń z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia podlegało żądanie ewentualne.***

W pierwszym rzędzie należy odnieść się do zarzutów prawa procesowego podniesionych przez pozwaną, co do niedopuszczalności przedmiotowej zmiany powództwa, w związku ze złożeniem wniosku przez powoda o rozpoznanie sprawy w postępowaniu nakazowym. Wskazać w tym miejscu należy, że zarządzeniem z dnia 25 kwietnia 2017 r. stwierdzono brak podstaw do wydania nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym i upominawczym (k. 47 akt). Dopuszczalność przedmiotowej zmiany powództwa została wykluczona po prawidłowym wniesieniu zarzutów od nakazu zapłaty w przepisie art. 495 § 2 k.p.c. obowiązującym do dnia 7 listopada 2019 r. Dopuszczalność przedmiotowej zmiany powództwa uregulowana jest w art. 193 k.p.c. Zgodnie z jego treścią; zmiana powództwa jest

dopuszczalna, jeżeli nie wpływa na właściwość sądu. Zastrzeżenie to jest jedynym ograniczeniem, wprowadzonym ogólnymi przepisami o postępowaniu. Zmiana powództwa, to zmiana jego istotnych elementów, tj. żądania oraz podstawy prawnej i faktycznej. Oczywiście, zmiana nie musi obejmować ani całości powództwa, ani wszystkich wskazanych elementów. W tym stanie rzeczy Sąd uznał, że sformułowane w kolejnych pismach procesowych zmiany żądań pozwu były dopuszczalne.

Powództwo główne sformułowane przez powoda dotyczyło zapłaty roszczeń wynikających z umowy kredytowej zawartej pomiędzy stronami w dniu 20 grudnia 2001 r., która miała zostać wypowiedziana pismem z dnia 30 grudnia 2014 r., które zostało doręczone pozwanej w dniu 8 stycznia 2015 r.

W przedmiotowym wezwaniu Bank wskazał kwotę przeterminowanego zadłużenia pozwanej wzywając ją do spłaty zaległych należności, także tych zapadłych po dacie przedmiotowego pisma, w terminie 7 dni, od daty otrzymania pisma, pod rygorem wypowiedzenia umowy. W przypadku braku spłaty zastrzegł, że pismo należy traktować jako wypowiedzenie umowy zawartej przez Bank, informując, że okres wypowiedzenia wynosi 30 dni i jest liczony od dnia następnego po upływie 30 dniowego terminu.

Zasadnie strona powodowa wskazywała, że wypowiedzenie było obwarowane warunkiem. Przez warunek - w ścisłym tego słowa znaczeniu, rozumie się zamieszczone w treści czynności prawnej zastrzeżenie, które uzależnia powstanie lub ustanie jej skutków od zdarzenia przyszłego i niepewnego (art. 89 k.c.). Zasadniczo, warunek może być dodany do każdej czynności prawnej na zasadzie autonomii woli stron umowy, poza wyjątkami wynikającymi z ustawy bądź z właściwości czynności prawnej. W literaturze przedmiotu i w orzecznictwie wskazuje się, że ustawowym zakazem czynności warunkowych objęte są jednostronne czynności prawokształtujące (np. wypowiedzenie stosunku cywilnoprawnego, zob. szerzej Kodeks cywilny, Tom I komentarz do artykułów 1- 534 pod redakcją prof. E. Gniewska, Wydawnictwo C.H. BECK, Warszawa 2004). Dominuje pogląd, że wypowiedzenie umowy, jako jednostronne świadczenie woli o charakterze prawokształtującym, nie może być złożone z zastrzeżeniem warunku w rozumieniu art. 89 k.c. Pozostawałoby to w sprzeczności z istotą tego rodzaju czynności, której celem jest definitywne uregulowanie łączącego strony stosunku prawnego. Klóciłoby się z tym uzależnienie takiego skutku od zdarzenia przyszłego i niepewnego, na który strony nie mają wpływu (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 14 maja 2015 r. I ACa 16/15, LEX Nr 1733746, wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 11 marca 2014 r. I ACa 812/12, LEX Nr 1461025, wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 20 maja 2008 r., I ACa 316/08, Lex Nr 446159).

Podkreślić należy, że wypowiedzenie umowy kredytowej stanowi bardzo dotkliwie dla kredytobiorców uprawnienie kształtujące banku, prowadzące do zakończenia stosunku kredytowego przed pierwotnie ustalonym okresem spłaty kredytu. Wypowiedzenie umowy kredytowej, stanowiące szczególną dolegliwość dla kredytobiorcy powinno być sformułowane w sposób jednoznaczny, nie pozostawiający wątpliwości, tak co do daty postawienia niespłaconego kredytu w stan wymagalności, jak i kwoty wymagalnego zobowiązania.

Niewątpliwym jest, że oświadczenie Banku zawarte w piśmie z dnia 30 grudnia 2014 r. nie pozwalało na jednoznaczne stwierdzenie tego, kiedy nastąpią skutki tego oświadczenia woli, a więc kiedy nastąpi zakończenie stosunku prawnego wynikającego z umowy kredytowej, ani jaką kwotę pozwany zobowiązany będzie zwrócić bankowi. Z oświadczenia tego nie sposób także wywnioskować, kiedy nastąpią skutki nieuregulowania zaległości, jak również - precyzyjnej daty, od której należy liczyć 30 dniowy termin wypowiedzenia, jaka kwota kredytu i odsetek stanie się wymagalna z chwilą upływu terminu wypowiedzenia.

Złożenie takiego oświadczenia jest sprzeczne z normą wynikająca z treści art. 75c ustawy prawo bankowe, co wyklucza zasadność złożonego żądania o zapłatę należności ostatecznie opiewającej na kwotę 193 014, 97 zł wraz z należnościami ubocznymi.

Żądanie zapłaty roszczeń na podstawie umowy jest przede wszystkim niezasadne wobec nieważności umowy kredytu z dnia 20 grudnia 2001 r., wielokrotnie zmienianej aneksami przez strony.

Kluczową kwestią dla rozpoznania niniejszej sprawy, było ustalenie kwoty i waluty kredytu, w jakiej umowa o kredyt została zawarta. Powód twierdził bowiem, że umowa kredytu denominowanego zawarta z pozwaną jest ważna, a pozwana wskazywała, że jest ona nieważna, ewentualnie - należy stwierdzić jej bezskuteczność z uwagi na zawarte w niej niedozwolone postanowienia umowne.

Zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe obowiązującej w dniu zawarcia umowy z 20 grudnia 2001 r., przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu.

Z mocy art. 69 ust. 2 cytowanej ustawy 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.

Wykładni postanowień umowy odnoszących się do waluty kredytu - w tym postanowień Regulaminu Sąd dokonał na uwadze mając treść art. 65 § 2 k.c.

W treści § 1 ust. 1 umowy wskazano, że Bank przyznał Kredytobiorcy zasadach określonych w umowie i regulaminie kredyt w wysokości 117 000 EUR, odpowiadający równowartości 415 993, 50 PLN obliczonej według kursu kupna EUR z Tabeli Kursów Banku, obowiązującego w dniu 19 grudnia 2001 r., wynoszącego 1 EUR. W przypadku wzrostu kursu Bank uruchomi kwotę nie większą niż 417 600 PLN stanowiącą 80 % wartości bankowo - hipotecznej nieruchomości.

W ocenie Sądu, sposób określenia kwoty kredytu w istocie wywołuje wątpliwości, jaką kwotę kredytu strony uzgodniły poza kwotą która miała w istocie stanowić podstawę przeliczenia - 117 000 EURO.

Wedle Sądu, mając na uwadze treść przedmiotowego postanowienia, przy uwzględnieniu brzmienia pozostałych postanowień umowy oraz Regulaminu, w istocie świadczy, że walutą kredytu był złoty polski (PLN), zaś odwołanie do waluty EUR miało służyć jedynie przeliczeniu kwoty kredytu na walutę PLN, a następnie wartości spłat dokonywanych przez pozwaną również w walucie polskiej, stanowiąc faktycznie klauzulę waloryzacyjną.

Dokonując indywidualnej oceny wskazanego stosunku prawnego, należy rozważyć jakie znaczenie przypisane winno być poszczególnym postanowieniom umowy określającym w szczególności walutę i kwotę kredytu. W postanowieniach Regulaminu, stanowiącego integralną część umowy również nie wskazano zasad uruchomienia kredytu, którego kwota została wskazana w walucie obcej. § 14 ust. 1 Regulaminu stanowi, że kwota kredytu złotowego nie może być niższa niż 50 000 PLN **lub równowartości tej kwoty w innej walucie**, a kwota transzy nie może

być niższa niż 10 000 PLN lub **równowartości tej kwoty w innej walucie**. Postanowienia w tym zakresie są również niejednoznaczne, albowiem w tym samym § 14 ust. 3 jest mowa, że kwota kredytu w innej walucie stanowi równowartość 100 jednostek. W § 39 Regulaminu wskazano, że spłata kredytów udzielanych w walutach innych niż PLN następuje w PLN po przeliczeniu równowartości kwoty wyrażonej w walucie kredytu według kursu sprzedaży z Tabeli Kursów Banku obowiązującego na dwa dni robocze przed terminem płatności wynikającym z harmonogramu spłat. Decydującej mocy nie sposób przypisać zatem nazewnictwu zastosowanemu w umowie.

Za przyjęciem PLN jako waluty kredytu przemawia zatem już sama literalna treść § 1 ust. 1 umowy kredytu wskazująca, iż przedmiotem umowy jest kredyt w kwocie stanowiącej równowartość 117 000 EUR, w świetle § 1 ust. 2 umowy w kwocie nie wyższej niż 417 000 zł. W ocenie Sądu jedynie celem określenia kwoty kredytu w PLN następowало odwołanie do kwoty wyrażonej precyzyjnie w EUR, przy uwzględnieniu kursu waluty określonego w pozostałych postanowieniach umowy i Regulaminu.

Jak wynika z art. 5 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo bankowe czynnością bankową jest właśnie „udzielanie kredytów”. Pojęcie „udziela” oznacza zatem czynność prawną, a nie li tylko czynność faktyczną obejmującą wypłatę pieniędzy (w walucie polskiej) i takie znaczenie również strony umowy przydawały temu terminowi wyraźnie rozróżniając etap udzielenia kredytu od jego wypłaty.

Z omawianych postanowień umownych wynika, że walutą kredytu był złoty PLN, a nie EURO, a przeliczenie z tej waluty na złote nie stanowiło jedynie operacji technicznej poprzedzającej wypłatę kredytu. To w PLN kredyt miał być udzielony, a następnie technicznie wypłacony na wskazany w dyspozycji rachunek.

Przeciwko uznaniu, że kwotą kredytu nie był złoty polski nie stoi na przeszkodzie fakt, iż zabezpieczenie kredytu w postaci hipoteki wyrażone zostało w EURO. Jak już wcześniej wskazano - nieokreślenie precyzyjne kwoty kredytu w walucie polskiej, a jedynie użycie jako miernika kwoty 117 000 EURO do dokonania przeliczeń, stanowiło podstawę wpisania tej kwoty jako przedmiotu zabezpieczenia hipoteką zwykłą wpisaną na pierwszym miejscu w księdze wieczystej. Jak wynikało z art. 68 ustawy o księgach wieczystych i hipotece według stanu na chwilę zawarcia umowy z dnia 05 października 2009 r. /Dz.U.2001.124.1361 j.t./ hipoteka zabezpiecza jedynie wierzytelności pieniężne i może być wyrażona tylko w oznaczonej sumie pieniężnej. Jeżeli wierzytelność zgodnie z prawem została wyrażona w innym pieniądzu niż pieniądz polski, hipotekę wyraża się w tym innym pieniądzu (por. również wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2011 r. IV CSK 377/10, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 kwietnia 2015 r., V CSK 445/14).

W tym stanie rzeczy konieczne było ustalenie czy analizowana umowa kredytu zgodnie z art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 określa kwotę kredytu.

Przy tym wskazać należy, że zgodnie z art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. strony mogą zastrzec w umowie, że wysokość świadczenia pieniężnego zostanie ustalona według innego niż pieniądz miernika wartości. Takim miernikiem wartości może być również waluta obca (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 5 października 2014 roku VI ACa 1721/13, wyroki Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2005 r., I CSK 690/04; z dnia 2 lutego 2015 r., I CSK 257/14, niepublikowane z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2013 r., I CSK 313/12).

Niewątpliwym jest, że określenie mechanizmu ustalenia kwoty kredytu w § 1 ust. 1 umowy, poprzez odwołanie się do waluty obcej jako miernika wartości stanowiącego podstawę wyliczenia kwoty kredytu w złotówkach, która miała nie być wyższa od kwoty 417 600 zł (stanowiącą 80% wartości bankowo - hipotecznej Nieruchomości), nie stoi w sprzeczności z treścią art. 358 § 1 k.c., w brzmieniu obowiązującym w chwili zawarcia przez strony spornej umowy, z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych, zobowiązania pieniężne na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej mogą być wyrażone tylko w pieniądzu polskim. W świetle zasady swobody dewizowej pozwala to przyjąć, że rezydenci, działając w kraju, mają swobodę w wyrażeniu zobowiązań pieniężnych w walucie obcej. Pogląd ten znajduje pełne potwierdzenie w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 2 kwietnia 2004 roku (III CZP 10/04, Legalis nr 62291), wydanej

na gruncie art. 4 ust. 2 poprzednio obowiązującej ustawy Prawo dewizowe z dnia 02 grudnia 1994 roku (Dz.U. Nr 136, poz. 703), którego treść odpowiada art. 3 ust. 1 ustawy obowiązującej w brzmieniu z 5 października 2009 roku.

Przedmiot umowy określony w § 1 ust. 1 udzielony w kwocie stanowiącej równowartość 117 000 EUR stanowiącej równowartość kwoty 415 993, 50 PLN, a w sytuacji wzrostu kursu EUR, podlegający uruchomieniu w kwocie nie większej niż 417 600 zł, przy niejasnych regułach jego przeliczenia EUR na złote polskie, w istocie należało uznać za postanowienie, które przeczy zasadom precyzyjnego określenia kwoty kredytu, zwłaszcza, że pozwana, zawierała przedmiotową umowę w celu niezwiązanym z działalnością gospodarczą.

W niniejszej sprawie niewątpliwym jest, że E. H. posiada status konsumenta w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. stanowiącego, iż konsumentem jest osoba fizyczna dokonująca czynności prawnej z przedsiębiorcą niezwiązaną bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.

Dokonując oceny wskazanych wyżej postanowień umowy, Sąd miał na uwadze status zawodowy powódki, opisany w stanie faktycznym, który nie mógł on przemawiać za przyjęciem dla oceny pod kątem abuzywności postanowień umowy kredytu według miernika wyższego niż przeciętnego, typowego konsumenta (por. wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 1 marca 2017 r. IV CSK 285/16). Definicja przeciętnego konsumenta zawarta została przy tym w art. 2 pkt 8 ustawy z 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, w którym wskazano, iż jest on „dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny”. W orzecznictwie wyrażono pogląd, że przy wykładni wzorców umownych ze względu na ich funkcję standaryzacyjną stosować należy metodę obiektywną, a za miarodajny uznawać należy sens dostępny dla typowego adresata wzorca (wyrok SN z dnia 19 kwietnia 2007 r., I CSK 27/07, LEX nr 315565). Pozwana nie posiada wiedzy specjalnej, miała natomiast doświadczenie w spłacie kredytu, którego kwota została określona jakby został on przyznany w walucie obcej.

Zgodnie z treścią art. 385<sup>1</sup> § 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.

Analizując przesłanki abuzywności w odniesieniu do klauzuli spreadowej, należy na wstępie wskazać, że klauzulą niedozwoloną jest postanowienie umowy zawartej z konsumentem (lub wzorca umownego), które spełnia (łącznie) wszystkie przesłanki określone w przepisie art. 385<sup>1</sup> k.c.: 1) nie jest postanowieniem uzgodnionym indywidualnie; 2) nie jest postanowieniem w sposób jednoznaczny określającym główne świadczenia stron; 3) kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Przesłanka braku indywidualnego uzgodnienia została przez ustawodawcę bliżej określona w przepisie art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c., który nakazuje uznać za niezgodnione indywidualnie „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”. Nadto ustawodawca wprowadził ułatwienie dla konsumenta – jest nim domniemanie, że nie są indywidualnie uzgodnione te postanowienia, które zostały przejęte z wzorca zaproponowanego przez kontrahenta (art. 385<sup>1</sup> § 3 zdanie drugie k.c.). Dokonanie oceny wymaga więc zbadania okoliczności związanych z procesem kontraktowania.

Drugą przesłankę zawartą w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., stanowią postanowienia określające w sposób niejednoznaczny główne świadczenia stron. Klauzulami abuzywnymi nie mogą być postanowienia zastrzegające główne świadczenia stron, jeżeli sformułowane są jednoznacznie. Ratio legis tego rozwiązania tkwi w tym, że świadczenia główne, a więc te, które są zasadniczym przedmiotem zobowiązania i wyznaczają jego cel, jeżeli określone są w sposób niebudzący wątpliwości, nie mogą być niezauważone przez rozsądnego konsumenta zawierającego umowę. Konsument wymaga natomiast ochrony przed postanowieniami ubocznymi, które w chwili przystąpienia do umowy mogą mu się wydawać mało istotne, a które, mimo dokonanej na pierwszy rzut oka oceny, stają się dla niego źródłem poważnych niedogodności.

Wbrew pewnym wątpliwościom wysuwanych w doktrynie należy przyjąć, że uzależnienie głównego świadczenia pieniężnego od klauzuli waloryzacyjnej pozwala na kwalifikację tego postanowienia jako niejednoznacznego, a tym samym otwiera drogę do stosowania art. 385<sup>1</sup> k.c. (zob. M. Bednarek, w: System P.P., t. 5, 2006, s. 656, G. Karaszewski, Komentarz do art. 385 (1) k.c., Sip Lex).

Przez „rażące naruszenie interesów konsumenta” należy rozumieć nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku zobowiązaniowym (tak też SN w wyroku z dnia 13.07.2005 r., I CK 832/04). Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom, w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego oznacza tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron stosunku umownego. Przy czym w stosunkach z konsumentami szczególne znaczenie mają te oceny zachowań podmiotów w świetle dobrych obyczajów, które odwołują się do takich wartości jak: szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerowość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość. Tym wartościom bowiem powinny odpowiadać zachowania stron stosunku zobowiązaniowego. Postanowienia umów, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z wyżej wymienionymi wartościami, kwalifikować należy zawsze jako sprzeczne z dobrymi obyczajami w rozumieniu przepisu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. W szczególności dotyczy to wszelkich postanowień, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron stosunku, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami umowy. Zatem co do zasady, za sprzeczne z dobrymi obyczajami uznaje się reguły postępowania sprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Jednakże za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać także działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania (tak też trafnie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w wyroku z dnia 29 kwietnia 2011 r., XVII AmC 1327/09). Sąd jest zatem obowiązany do zbadania i oceny, czy konkretne klauzule umowne przekraczają określone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej w zakresie kształtowania praw i obowiązków stron konsumenckiego stosunku obligacyjnego (tak też SN w wyroku z dnia 13.07.2005 r., I CK 832/04 oraz SA w Warszawie w wyroku z dnia 18.06.2013 r., VI ACa 1698/12).

Skutkiem zastosowania we wzorcu klauzuli niedozwolonej jest brak mocy wiążącej tego postanowienia, przy zachowaniu skuteczności innych części umowy lub wzorca. Brak mocy wiążącej dotyczy w całości klauzuli niedozwolonej, nie jest więc dopuszczalne uznanie, że jest ona skuteczna w zakresie, w jakim nie naruszałaby kryterium określonego w przepisie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Stosownie do art. 385<sup>2</sup> k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny.

Podkreślić przy tym należy, iż ocena postanowień umowy dokonywana być powinna według zasad przewidzianych w art. 385<sup>1</sup> k.c., a zatem według stanu z chwili jej zawarcia oraz w okolicznościach jej zawarcia, przy uwzględnieniu umów pozostających z nią w związku, stosownie do art. 385<sup>2</sup> k.c. oraz art. 4 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. UE L z 21 kwietnia 1993 r., dalej: „dyrektywa 93/13”). Istotne jest zatem przeprowadzenie kontroli incydentalnej wzorca w chwili zawarcia umowy, a nie jej wykonywania, toteż zmiana warunków ekonomicznych działania Banku, np. kryzys na rynkach pieniężnych i finansowych, konieczność zachowania płynności i rentowności Banku, są związane z wykonywaniem umowy, a nie z procesem formułowania wzorca i zawarcia umowy.

Z tego też względu Sąd uznał, że sposób wykonania umowy kredytu przez pozwaną, zastosowany przez niego faktycznie kurs EUR dla przeliczeń wynikających z umowy, w tym dla określenia kwoty kredytu, jak i wysokości spłat rat w złotych i prowizji, pozostawał bez znaczenia dla oceny abuzywności postanowień umowy. Z tego też względu okoliczność, czy kurs stosowany przez Bank, był rynkowym czy nie - pozostawała bez wpływu na treść rozstrzygnięcia.

Oceniając treść § 1 ust. 1 umowy Sąd dokonał analizy, czy w istocie strony uzgodniły postanowienia istotne umowy, wskazane w treści art. 69 ustawy Prawo bankowe. Na podstawie umowy kredytu udzielonego w tym wypadku

konsumentowi, bank zobowiązuje się do oddania kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie sumy środków pieniężnych, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z tej kwoty i zwrotu wykorzystanej sumy wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty.

Zakres pojęcia „postanowień określających główne świadczenia stron”, którym ustawodawca posłużył się w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., mógł budzić kontrowersje, ponieważ wysuwane były zapatrywania, że nie ma tu przesądzającego znaczenia to, czy wspomniane świadczenia należą do *essentialiae negotii* (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2013 r., I CSK 313/12). Z tej przyczyny zasięg odnośnego pojęcia musi być zawsze ustalany w konkretnym przypadku, z uwzględnieniem wszystkich postanowień oraz celu zawieranej umowy. Chodzi tu o określenie świadczeń decydujących o istocie związania stron umową, czyli o to, co dla stron umowy jest najważniejsze. Pojęcie to należy zatem interpretować wąsko, w nawiązaniu do elementów umowy kluczowych przedmiotowo. Przemawia za tym treść przepisu, która nie odnosi się do świadczeń „dotyczących głównych postanowień”, ale „określających” te postanowienia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 czerwca 2004 r., I CK 635/03). Nie ma znaczenia natomiast to, czy typowy konsument, prawidłowo rozumiejący treść postanowienia umownego, podziela stanowisko w nim wyrażone. Ta okoliczność nie mieści się określeniu głównego świadczenia stron. Zatem chodzić będzie o świadczenia należące do kategorii przedmiotowo istotnych w ramach stosunku cywilnego. Pojęcie postanowienia umownego określającego główne świadczenie stron jest przedmiotem sporu co do jego wykładni, toczącego się także na tle oceny pod tym kątem klauzuli indeksacyjnej w umowach kredytowych.

Dokonując tej oceny na potrzeby niniejszego postępowania Sąd stanął na stanowisku, iż postanowieniem określającym główne świadczenie stron umowy w wypadku umowy kredytu mają postanowienia określające elementy konstytutywne dla danego typu czynności, pozwalające na jej identyfikację, i odróżnienie od umów podobnych. Taka też interpretacja przyjmowana jest w orzeczeniach Trybunału Sprawiedliwości UE wydawanych na gruncie art. 4 ust 2 Dyrektywy 93/13. W szczególności kwestia ta rozważana była przez Trybunał także na gruncie sprawy kredytów rozliczanych w walucie obcej w orzeczeniu z dnia 30 kwietnia 2014 r. sygn. C 26/13 (orzeczenie wstępne w sprawie *Á. K. i H. R. v. (...)*), w którym wskazano, iż „Za warunki umowy, które mieszczą się w pojęciu określenia głównego przedmiotu umowy w rozumieniu tego przepisu, należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę.”

Wedle E. Ł. (E. Łętowska, M. Bednarek w: [System prawa prywatnego, t. 5, Prawo zobowiązań – część ogólna], rozdział VII), mało klarownie przedstawia się kwalifikacja takich postanowień, których zastosowanie wywiera jedynie wpływ na wysokość świadczeń głównych, artykuł 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. zdaje się bowiem wskazywać, iż ma na względzie jedynie postanowienia bezpośrednio określające „główne świadczenia stron”, a nie postanowienia jedynie pośrednio łączące się z nimi, a więc tylko „dotyczące” czy też „związane” z głównymi świadczeniami stron. Aczkolwiek, nawet przyjmując tę koncepcję, zgodnie z którą przez główne świadczenia stron należy rozumieć postanowienia o charakterze konstytutywnym dla danego typu czynności prawnych, które jako elementy konstrukcyjne umowy muszą być przedmiotem uzgodnień stron, w przeciwnym razie w ogóle nie doszłoby do zawarcia umowy, Sąd winien skupić się na zbadaniu przesłanki transparentności wzorca, czyli obowiązku formułowania go w sposób jasny i zrozumiały.

Zdaniem Sądu, wobec określenia kwoty świadczenia poprzez odniesienie się do waluty obcej, postanowienie § 1 ust. 1 i 2 umowy dotyczące metody oznaczenia kwoty kredytu, określały główne świadczenie stron. Brak określenia głównych świadczeń stron powoduje niezasadność kontroli wskazanych postanowień umownych przez pryzmat art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Niewątpliwym jest, że omawiane postanowienie umowne nie zawiera jednoznacznej treści; kredyt udzielony pozwanej miał być przyznany w wysokości 117 000 EUR i stanowić równowartość 415 993, 50 zł na datę 19 grudnia 2001 r. / § 1 ust. 1 umowy/, a w wypadku wzrostu kursu EUR na datę jego wypłaty - Bank miał uruchomić kwotę nie większą niż 417 600 zł. Postanowienia te pozostawiały pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, pozostając w sprzeczności nie tylko z interesem klienta, ale również w sposób sprzeczny z naturą stosunku cywilnoprawnego kształtowały podstawowe świadczenia stron (art. 353<sup>1</sup>k.c.). Dodatkowo postanowienia te nie było sformułowane w sposób jednoznaczny i zrozumiały. Zrozumiałość dotyczy zarówno treści jak i formy wzorca,



natomiast wymóg jednoznacznego jego sformułowania odnosi się wyłącznie do treści, zmierzając do zapobiegania sformułowaniom, które mogą prowadzić do wieloznaczności tekstu.

W tym miejscu warto również przytoczyć stanowisko Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej zaprezentowane w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 roku (C-26/13 Á. K., H. R. v. (...)), w którym wskazano, że artykuł 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że w przypadku warunku umownego takiego jak ten rozpatrywany w postępowaniu głównym wymóg, zgodnie z którym warunek umowy musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by rzeczonemu konsumentowi było w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne. W ocenie Sądu analizowane postanowienia umowne zawarte w § 1 ust. 1 i 2 umowy nie spełniają przesłanki jednoznaczności, odwołują się bowiem do nieweryfikowalnego w dacie zawarcia umowy, arbitralnie przez jedną ze stron umowy - Bank ustalaniego kursu waluty bez określenia precyzyjnego działania mechanizmu wymiany waluty. W efekcie, skoro główne świadczenie strony pozwanej - kwota kredytu przy przyjęciu kursu ustalonego arbitralnie przez Bank nie została określona w sposób jednoznaczny, uznać należało, że w samej umowie nie została określona kwota kredytu, a jedynie mechanizm jej ustalenia, poddany decyzjom silniejszej strony umowy.

Z treści zeznań pozwanej, które Sąd obdarzył atrybutem wiary, wynikało, że postanowienia umowy nie podlegały negocjacjom. Niewątpliwym zatem jest, że to poprzednik prawny pozwanej przedstawił pozwanej projekt umowy na spotkaniu wyznaczonym na podpisanie tej umowy. Konstrukcja umowy, w zakresie określenia kwoty zobowiązania, była wadliwa i poddawała mechanizm ustalenia wysokości głównych świadczeń stron arbitralnej decyzji Banku. W ocenie Sądu postanowienie pozwalające ukształtować kurs waluty EUR stanowiący podstawę określenia nie tylko wiarygodności pozwanej, ale i jej zobowiązania przez Bank całkowicie dowolnie wskazywało na nieuzasadnioną dysproporcję na niekorzyść konsumenta, oznaczało niekorzystne ukształtowanie jego pozycji ekonomicznej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16). Bank przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości nie tylko własnego zobowiązania wobec pozwanej, ale także następnie rat kredytu - spłat należnych od pozwanej. Jednocześnie prawo Banku do ustalania kursu waluty w świetle zawartej przez strony umowy nie doznawało żadnych ograniczeń.

Truizmem jest przypomnienie, że w wykonaniu umowy o kredyt denominowany Bank nie dokonuje faktycznego zakupu lub sprzedaży waluty klientowi dokonującemu spłaty raty. Oznacza to, że wszelkie operacje wykonywane są jedynie „na papierze”, dla celów księgowych, natomiast do faktycznego transferu wartości dewizowych w którąkolwiek stronę nie dochodzi (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 maja 2013 roku, sygn. akt VI ACa 441/13, wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 14 maja 2015 roku, sygn. akt I ACa 16/15).

W ocenie Sądu powodowy Bank nie dopełnił przy zawieraniu umowy obowiązków informacyjnych, albowiem pozwana nie została w sposób jednoznaczny i czytelny poinformowana o wszelkich kosztach, jakie będzie musiała ponieść z tytułu zaciągniętego kredytu. Poza kontrolą konsumenta pozostawało uprawnienie Banku do jednostronnego ustalania stosowanych kursów, które wpływały na wysokość środków pozostawionych do dyspozycji kredytobiorcy, czym wypełniono dyspozycję przepisu art. 385<sup>(3)</sup> pkt 19 k.c. W toku spłaty kredytu kurs sprzedaży ustalany przez Bank wyznaczał wysokość kolejnych rat kapitałowo - odsetkowych również w części stanowiącej wynagrodzenie kredytodawcy, a tym samym zastrzegał uprawnienie kontrahenta konsumenta do określenia lub podwyższenia ceny lub wynagrodzenia po zawarciu umowy (vide art. 385<sup>(3)</sup> pkt 20 k.c.). Już z tych powodów powołane klauzule winny być uznane za abuzywne, tym bardziej, że doszło do naruszenia ekonomicznych interesów konsumenta poprzez umożliwienie drugiej, silniejszej i profesjonalnej stronie umowy wpływania na treść stosunku zobowiązaniowego, w toku jego wykonywania. Niewątpliwym zatem jest, że doszło do rażącej dysproporcji praw i obowiązków kredytobiorcy w stosunku obligacyjnym (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2005 r., I CK 823/04, Biuletyn SN 2006, nr

2, s. 86). Proponent stosując wskazane postanowienia umowne postąpił w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, godząc w zasługujące na ochronę dobra konsumentów, w szczególności takie, jak – czas, prywatność, poczucie godności, czy satysfakcja z zawarcia umowy.

Zgodnie z treścią art. 58 § 1 k.c. czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednio przepisy ustawy.

Analizowane postanowienia umowy kredytu zawartej między Bankiem a pozwaną nie zawierają **precyzyjnego określenia sposobu określenia kursów walut, jakie zostaną zastosowane w celu przeliczenia zobowiązania z EUR na PLN. Funkcji takiej nie spełniało bowiem postanowienie, że przeliczenie nastąpi według Tabeli kursów Banku.** Tabela kursów Banku może być bowiem zmieniana nawet kilka razy dziennie. Bank może ponadto w sposób swobodny wybrać kurs z takiego dnia, który jest najkorzystniejszy dla Banku, a najmniej korzystny dla konsumenta. **Strona powodowa, w ten sposób kształtując postanowienia umowy, przyznała sobie prawo do jednostronnego ustalania wysokości salda jak i rat kredytu, gdyż w umowie ani w regulaminie nie wskazano żadnych ograniczeń w tym zakresie.** Zawarta w umowie kredytu klauzula denominacyjna w istocie prowadziła do powstania po stronie Banku tzw. subiektywnej możliwości określenia wysokości świadczenia. Tego typu możliwość kształtowania świadczenia tj. określenie jej przez stronę której ono ma przysługiwać w sposób swobodny (nawet z ograniczeniami odnoszącymi się do czynników obiektywnych, lecz bezspornym jest, że to pozwana mogła wybrać najkorzystniejszy dla niej dzień przeliczenia), jest klasycznym przykładem naruszenia zasady równości podmiotów prawa cywilnego w stosunkach kontraktowych a w konsekwencji – zasady swobody umów. I to nawet wtedy, gdyby, ad casum określenie świadczenia mogłoby odpowiadać jego wartości obiektywnej, do której na dzień zawarcia umowy, dokonania wypłaty i dokonania spłat rat kredytu, omawiana umowa się nie odnosiła. Nie sposób również pominąć, że w różnych bankach różnice w ustalaniu tzw. spreadu wynoszą od kilku do kilkudziesięciu groszy na jednostkę waluty obcej. Stanowi to więc zatem dodatkowy koszt przy spłacie kredytu.

Umowa wskazywała jedynie „**kwotę przyznanego kredytu**”. Kwotę tę należało wyliczyć poprzez pomnożenie kwoty kredytu wyrażonej w walucie obcej (wskazanej w umowie) przez kurs tej waluty ustalony przez pozwanego w dniu dokonania wypłaty – nieoznaczony w żaden sposób w dniu zawarcia umowy. Nie sposób przy tym przyjąć, że kwota kredytu odpowiada nominalnej wartości wypłaconej na podstawie wniosku o wypłatę transzy kredytu w złotych polskich (taki wniosek wydaje się wynikać z treści uzasadnienia wyroku z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18), albowiem kwota ta jest ustalana na podstawie arbitralnie ustalanych kursów walut przez Bank (a zatem przy zastosowaniu mechanizmu, którym został przewidziany w abuzywnym postanowieniu umownym).

Powyższe skutkowało brakiem możliwości ustalenia kwoty kredytu opisanej w § 1 ust. 1 i 2, a zatem jednego z essentialia negotii umowy kredytu. Omawiany w umowie mechanizm ustalenia wysokości udzielonego kredytu nie daje podstaw do jego uzupełnienia przez odniesienie się do średniego kursu walut obowiązujących na rynku, czy też do średniego kursu NBP. Możliwość taką wyklucza treść przepisu art. 358 k.c. w kształcie regulującym możliwość spełnienia świadczenia w walucie polskiej w przypadku, w którym przedmiotem zobowiązania **jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej**, i określającym wartość waluty obcej według kursu średniego NBP, który to przepis wszedł w życie dopiero w dniu 24 stycznia 2009 r., mocą nowelizacji kodeksu cywilnego z dnia 23 października 2008 r. (Dz.U. Nr 228, poz. 1506). Niewątpliwym bowiem jest, że strony zawarły umowę kredytu w złotych polskich.

Z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wynika, że sądy krajowe nie są uprawnione do przekształcenia treści umowy w taki sposób, aby nadać jej kształt nienaruszający interesu konsumenta, ponieważ osłabiałoby to oddziaływanie prewencyjne sankcji. Umowa powinna „w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylenia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego” ( zob. wyroki: z dnia 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/10, B. E. de (...) SA przeciwko J. C., ZOTSiS 2012/6/I-349, pkt 66 - 69; z dnia 30 maja 2013 r. w sprawie A. B., pkt 57, 60; z dnia 21 stycznia 2015 r. w połączonych sprawach C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13,

U. B. i C., ZOTSiS 2015/1/I-21, pkt 28; z dnia 26 stycznia 2017 r. w sprawie C- 421/14, (...) SA przeciwko J. G., ECLI:EU:C:2017:60, pkt 71; z dnia 21 kwietnia 2016 r. w sprawie C-377/14, E. R., H. R. przeciwko F. a.s., ECLI:EU:C:2016:283, pkt 97).

Z przywołanych wyżej orzeczeń wynika, że Trybunał wyklucza nie tylko tzw. redukcję utrzymującą skuteczność postanowienia abuzywnego, ale także wyłącza możliwość uzupełniania luk w umowie powstałych po wyeliminowaniu takiego postanowienia. W wyroku z dnia 14 czerwca 2012 roku (C-618/10, B. E. de (...) S.A. przeciwko J. C., Legalis numer 483548) Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że w świetle art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta, przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści. Z kolei w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 roku (C-26/13, A. K., H. R. przeciwko (...), Legalis numer 966197) Trybunał stwierdził, iż art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, by sąd krajowy uchylił, zgodnie z zasadami prawa zobowiązań, nieuczciwy warunek (niedozwolone postanowienie umowne) poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym. Jak podkreślił Trybunał, fakt zastąpienia nieuczciwego warunku tego rodzaju przepisem – w przypadku którego, jak wynika z motywu trzynastego dyrektywy 93/13, zakłada się, że nie zawiera nieuczciwych warunków – w zakresie, w jakim dostarcza on rozwiązania, dzięki któremu umowa może dalej obowiązywać (...) i wciąż wywoływać wiążące skutki względem stron, jest w pełni uzasadniony w świetle celu dyrektywy 93/13.

Nie ulega jednak wątpliwości, że w polskim systemie prawnym w dacie zawarcia łączącej strony umowy brak było przepisu dyspozytywnego, którym Sąd mógłby zastąpić postanowienia umowne wyznaczające główne świadczenie stron. Wobec braku możliwości określenia kwoty kredytu w złotych, umowa kredytu nie może być uznana za kredyt walutowy w kwocie wskazanej w § 1 ust. 1 umowy w EUR, bowiem prowadziłoby to do całkowitej zmiany, definitywnego wypaczenia stosunku prawnego łączącego strony. Brak jest również podstaw do uznania, że kwota wypłacona na rachunek dewelopera w kwocie stanowiącej równowartość 30 799, 40 EUR przeliczonej po kursie 3, 625 zł i przelana na poczet spłaty kredytu w kwocie stanowiącej równowartość 85 980, 60 EUR po kursie 3, 625 zł (łącznie 423 327, 50 zł), winna być uznana za kwotę kredytu, zwłaszcza, że z zastrzeżenia zawartego w ust. 2 § 1 wynikało, że kwota uruchomionego kredytu nie może przewyższać kwoty 417 600 zł).

Nie sposób było również zastąpić postanowienia umownego innymi postanowieniami, w tym mającymi wynikać z ustalonych zwyczajów, uwzględniając charakter umowy kredytu i treść art. 56 k.c. i treść art. 353<sup>1</sup> k.c.

Ustalone zwyczaje to bowiem określona praktyka postępowania, która spełnia łącznie trzy kryteria: 1) jest dostatecznie utrwalona w danej społeczności; 2) jest potwierdzona odpowiednio długim czasem jej stosowania; 3) jest poparta dominującym w danej społeczności przekonaniem o potrzebie postępowania w taki właśnie sposób. Ustalone zwyczaje mogą być wyróżnione na podstawie rozmaitych kryteriów, np. przestrzennych (zwyczaje miejscowe, regionalne, międzynarodowe), podmiotowych (np. zwyczaje zawodowe adwokatów, lekarzy, antykwariuszy) czy według segmentu rynku (zwyczaje w dziedzinie obrotu bankowego, obrotu papierami wartościowymi, obrotu nieruchomościami) (M. Safjan, Refleksje o roli zwyczaju, w; Prawo prywatne okresu przemian. Księga pamiątkowa dedykowana Prof. S. Sołtysińskiemu, pod red. A. Nowickiej, Poznań 2005., s. 79 i n.). Zastosowanie kursu zwyczajowo obowiązującego, kursu rynkowego, spowodowałoby włączenie elementu, którego strony w dacie umowy nie przewidywały, który mógłby wpływać na ustalenie głównych świadczeń pozwanej, a w konsekwencji - stanowić podstawę ustalenia wysokości poszczególnych rat. Odniesienie się do kursu NBP, jest co prawda czynnikiem obiektywnym, niemniej jednak trudno jest przyjąć, że zwyczajowo stosowanym przez Banki - obrazuje on bowiem wypadkowy, średni kurs walut obowiązujący na rynku. Dodatkowo - nie sposób jest dokonywać korekty postanowienia umowy określającego główne świadczenia stron, która *expressis verbis* w § 1 ust. 1 i ust. 2 stanowi, iż udzielony kredyt w złotych polskich nie może wynosić więcej niż 417 600 zł, zarazem stanowiącego równowartość kwoty 117 000 EUR ustalonej według kursów walut arbitralnie określonego przez Bank (*vide* § 1 ust. 1 i 2 umowy). Z treści przedmiotowego postanowienia umownego niewątpliwie wynika, że sposób ustalenia wysokości zobowiązania umownego opiera się na wyliczeniu matematycznym zbliżonym do równania, w którym określono górną granicę na kwotę 417 600 zł, które to działanie można zapisać w następujący sposób:

117 000 EUR x X (uzależnionych od tabel kursowych banku i dnia wypłaty) = 417 600 zł, a rzeczywista kwota zadłużenia ustalana jest w dacie wypłaty kredytu.

W efekcie powyższych rozważań Sąd uznał, że umowa z dnia 20 grudnia 2001 roku jest wobec braku określenia kwoty kredytu umową nieważną - zgodnie z art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy prawo bankowe w zw. z art. 353 (1) k.c. Bez określenia bowiem kwoty kredytu nie było również możliwe ustalenie wysokości zobowiązania wzajemnego pozwanej, a pozwalającego na ustalenie wysokości należnych od nich rat kredytowych. W świetle powyższego, Sąd uznał za zbędne badanie kwestii zgodności przedmiotowej umowy z zasadami współżycia społecznego. Wskazać jednakże należy, że umowa kształtująca wzajemne zobowiązania stron w sposób nietransparentny, a zarazem godzący w interes słabszej strony umowy - konsumenta, jest niewątpliwie sprzeczna z zasadami słuszności.

Sąd zdawał sobie sprawę z powagi i konsekwencji takiego stanowiska, lecz w świetle powyższych rozważań nie dysponował żadnym instrumentem umożliwiającym zachowanie w mocy stosunku prawnego łączącego strony. Wskazać dodatkowo należy, że wolą pozwanej, która zdawała sobie sprawę ze skutków stwierdzenia nieważności umowy kredytu i konieczności rozliczenia ze stroną powodową, było zastosowanie tej sankcji.

Mając powyższe na uwadze Sąd orzekł, jak w pkt I wyroku, uznając, że żądanie główne, w którym powód domagał się zapłaty przez pozwaną świadczeń na podstawie nieważnej umowy, było niezasadne.

W świetle powyższych zważeń za nieuzasadnione Sąd uznał żądanie zapłaty kwot wymagalnego kapitału z tytułu odpowiedzialności kontraktowej, z uwagi na nieważność umowy kredytu łączącej strony.

Rozstrzygając o żądaniu zasądzenia świadczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia Sąd miał na uwadze treść art. 410 § 2 k.c. W świetle tego przepisu świadczenie jest nienależne, jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. Nieważność umowy o kredyt zawartej przez strony skutkowałą uznaniem za zasadne żądania powódki o zwrot świadczeń spełnionych na podstawie nieważnej umowy.

W doktrynie wskazuje się, że zwrot świadczeń na podstawie art. 496 w zw. z art. 497 k.c., spełnionych w wykonaniu nieważnej, wzajemnej czynności prawnej, został poddany regulacji opartej na odpowiednim stosowaniu prawa zatrzymania ( ius retentionis). Skorzystanie przez stronę z prawa zatrzymania wzajemnego świadczenia pieniężnego wyłącza opóźnienie w jego spełnieniu. W przypadku, gdy w umowach wzajemnych dochodzi do bezpodstawnego wzbogacenia po obydwu stronach, teoretycznie możliwe są dwa rozwiązania. Zgodnie z teorią dwóch kondykcji, każde roszczenie o wydanie wzbogacenia traktuje się oddzielnie i niezależnie od drugiego, a wyrównanie pomiędzy nimi możliwe jest jedynie według przepisów o potrąceniu. Teoria salda traktuje zaś świadczenie wzajemne jako pozycję, którą od razu należy odjąć od wzbogacenia w taki sposób, że druga strona świadczenia wzajemnego zwraca jedynie nadwyżkę otrzymanego świadczenia ponad wartość świadczenia, które sama spełniła. Konstrukcja art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. wyraźnie wskazuje, że nawet w przypadku, gdy mamy do czynienia z nieważnością umowy wzajemnej, ustawodawca nie normuje świadczeń łącznie - prawo zatrzymania przyznaje jedynie jako gwarancję, że każde z nienależnych świadczeń zostanie zwrócone. Nawet w sytuacji, gdy jedno ze świadczeń jest niemożliwe do wykonania bez winy dłużnika, a drugie zaś jest możliwe, pomimo braku świadczenia wzajemnego obowiązek zwrotu ujemuje się w doktrynie jako normalne ryzyko rozliczeń w ramach bezpodstawnego wzbogacenia. Należy podzielić pogląd o braku podstawy prawnej do „rozliczeń saldem”, tym bardziej, że regułą jest zwrot korzyści w naturze. Oznacza to, że możliwość wzajemnego umorzenia kondykcji, musi być osadzona w ramach ustawowej regulacji potrącenia, zaś do dokonywania potrąceń uprawnione są jedynie strony.

Pomimo spłat dokonywanych przez pozwaną, które na dzień 16 czerwca 2017r. wynosiły 530 112, 76 PLN, na to kwotę którą składały się :

odsetki w kwocie 207 821,30 PLN,

kapitał w kwocie 300 600, 68 PLN,

odsetki karne w kwocie 19 815, 19 PLN

provizja w kwocie 1875, 59 PLN

(rozliczenie płatności kredytu- stan na dzień 16 czerwca 2017r. –k. 930 akt) nie sposób jest uznać, że nie jest ona obowiązana rozliczyć się z kapitału wobec konieczności zaliczenia uiszczonych przez nią należności tytułem świadczeń ubocznych. W ocenie Sądu, nie sposób było stwierdzić, aby strona pozwana nie była wzbogacona kosztem Banku, bądź aby zaistniały przesłanki wskazane w art. 409 k.c. Należy odróżnić bowiem zużycie czy utratę wzbogacenia w rozumieniu tego przepisu, od obowiązku zwrotu przez pozwaną na rzecz powódki wzajemnego świadczenia, spełnionego w wykonaniu nieważnej umowy.

Na gruncie powyższego przepisu, przypadki zużycia lub utraty wzbogacenia powodujące odpadnięcie wzbogacenia, muszą ograniczyć się zatem tylko do tych sytuacji, kiedy nastąpiło to bezproduktywnie – a zatem bez uzyskania jakiegokolwiek ekwiwalentu, czy też innej korzyści dla majątku wzbogaconego (Komentarz do art. 409 Kodeksu Cywilnego pod red. E. Gniewka i P. Machnikowskiego, CH Becka 2019). Z całą pewnością pozwana uzyskała wymierną korzyść - została zwolniona z długu, na poczet wcześniej zaciągniętego kredytu i wpłat na rzecz dewelopera, nabywając własność nieruchomości.

W tym stanie rzeczy uznać należy, że niezasadnym byłoby przyjęcie, że pozwana zużyła lub utraciła uzyskaną korzyść w taki sposób, że nie jest już wzbogacona. W niniejszej sprawie brak jest podstaw do uznania, że zachodzi sytuacja faktyczna objęta normą przepisu art. 411 pkt 1 k.c., ponieważ z dyspozycji wskazanego przepisu wynika wprost, że brak możliwości żądania zwrotu świadczenia nienależnego nie obejmuje sytuacji, gdy jego spełnienie nastąpiło w wykonaniu nieważnej umowy. Co więcej, w orzecznictwie wskazuje się, że wątpliwości co do obowiązku spełnienia świadczenia nie mogą być utożsamiane z wymaganą przez art. 411 pkt 1 k.c. pozytywną wiedzą dłużnika o braku powinności spełnienia świadczenia (tak: Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 10 czerwca 2003 roku, I CKN 390/01, LEX nr 109446, OSP 2005/9/111, M.Prawn. 2015/4/208).

W niniejszej sprawie, brak było jakichkolwiek podstaw aby uznać, że do roszczenia strony powodowej o zwrot nienależnego świadczenia z tytułu kapitału kredytu winny znaleźć zastosowanie przepisy dotyczące trzyletniego okresu przedawnienia, liczonego od daty wypłaty kredytu, na podstawie art. 118 k.c., z uwagi na status przedsiębiorcy powodowej Spółki. Taka interpretacja byłaby sprzeczna z naturą nienależnego świadczenia, które zobowiązana jest zwrócić pozwana. Godzi się zauważyć, że pozwana dokonywała zwrotu kwoty wypłaconej przez powoda tytułem kredytu w ratach, wielokrotnie zalegając z płatnościami uznawała swój dług, co wyklucza możliwość uznania roszczenia pozwanej za przedawnione. Nie sposób jest też przyjąć, że strona powodowa mogła wcześniej, aniżeli w dacie, w której pozwana zaprzestała ratałnych spłat należności domagać się zwrotu całości niespłaconego kapitału. Wymagalność świadczenia powoda nie mogła nastąpić zatem wcześniej niż w 2017 r. Skoro powodowy Bank wystąpił z roszczeniem o zapłatę z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia już w styczniu 2018 r. to nie sposób jest uznać, że jego roszczenie, w świetle powołanego wyżej przepisu ulegało przedawnieniu.

Sąd uwzględnił żądanie ewentualne pozwu do kwoty 122 726, 82 zł. W ocenie Sądu zupełnie gołosłowne było twierdzenie pozwanej, która utrzymywała, że nie jest jej wiadome jaki kurs Bank zastosował, a w konsekwencji - jaką kwotę przelał na poczet dewelopera i należności z tytułu spłaty kredytu, z których to zobowiązań pozwana została zwolniona. Pozwana próbowała oprzeć się na najkorzystniejszych dowodach, w tym z wyodrębniając z opinii biegłego te jej fragmenty, z których wynikała niższa kwota wypłaconych przez Bank kwot w walucie polskiej, jednocześnie przyznając zasadność twierdzeń powódki, że spłaciła wyższą kwotę na poczet kapitału kredytu, aniżeli przyjął biegły w opinii opiewającej na kwotę 300 596, 55 zł, przyznając zasadność twierdzeń Banku w tym zakresie, który wskazywał, że pozwana tytułem kapitału uiszczyła kwotę 300 600, 68 zł. Pozwana próbowała udowodnić swoje racje posługując się dokumentem, nieopatrzoną żadaną datą (k. 929 akt), w którym Bank wskazywał dane z tabeli kursowej z 28 stycznia 2002 r. z kwotą przyznanego kredytu i wycenieniami do wypłat na ten dzień. Zwrócić należy uwagę, że wniosek

o wypłatę wpłynął później - a mianowicie w dniu 13 lutego 2002 r., a wypłaty dokonano w dniu 15 lutego 2002 r. w istocie na podstawie arbitralnie przyjętego przez Bank kursu po 3, 625 zł za 1 EUR.

W ocenie Sądu, pomimo zaliczenia przez Bank do kwoty kredytu prowizji za przygotowanie, naliczonej w kwocie 220 EUR na podstawie zawartej a nieważnej umowy, brak było podstaw do jej rozliczenia w ramach kapitału kredytu. Kwota ta została pobrana na podstawie nieważnej umowy, a w praktyce bankowej, nie zawsze taka prowizja jest stosowana. W związku z powyższym dla podstawy wyliczenia Sąd przyjął kwotę łącznie 423 327, 50 zł wypłaconej przez Bank tytułem kapitału, od której odjął kwotę wpłat powódki na kapitał w łącznej kwocie 300 600, 68 zł.

W ocenie Sądu brak było podstaw do zaliczenia na poczet kapitału kwot uiszczonych przez powódkę na poczet pozostałych należności ubocznych. Po pierwsze - powód nie wnosił o rozliczenie należności ubocznych, pozwana - w tym zakresie nie podnosiła zarzutu potrącenia, ani zatrzymania. Pozwana nie wezwała również powoda do zapłaty tych kwot, a w toku zeznań wskazywała, że dokona stosowanego rozliczenia. Twierdząc, że powód winien jej zwrócić 114 826 zł, w sytuacji nieważności umowy nie brała pod uwagę okoliczności, które stawiają ją w dużo bardziej uprzywilejowanej pozycji, aniżeli innych kredytobiorców wobec których zastosowano do kredytu złotowego stawkę oprocentowania WIBOR (z całą pewnością o wiele bardziej niekorzystnego, aniżeli przy reguły stosowane wobec pozwanej). Zwolennicy teorii salda wskazują, że winna ona znaleźć zastosowanie w sytuacjach usprawiedliwionych zasadami współzycia społecznego. W analizowanym w niniejszej sprawie stanie faktycznym zaliczenie na poczet świadczenia głównego powoda kwoty uiszczonych tytułem świadczeń ubocznych stałoby w opozycji z zasadami słuszności, w tym regułą wyrażoną w art. 411 pkt 2 k.c. Uznając, że spełnione przez pozwaną świadczenia pieniężne na poczet oprocentowania zmiennego pozostają w zgodzie z analizowanymi zasadami Sąd uwzględnił to, że z opinii biegłego wynikało, że przyjęte przez Bank zasady ustalania kursu zmiennego i stosowane oprocentowanie EURIBOR miały charakter rynkowy i niewiele odbiegały od kursu NBP. Za rynkowe uznać również należy koszty związane z zapłatą prowizji, w łącznej kwocie 1 094, 70 zł (przy uwzględnieniu kwestii wielokrotnych zmian umowy kredytu, w tym w związku z niedopełnianiem obowiązków związanych z terminową płatnością należności). Nie sposób za rynkowe nie uznać odsetek karnych, pobranych przez Bank z tytułu nieterminowego uiszczania ratalnych spłat przez pozwaną.

***Odmienne stanowisko Sądu w tej materii, w istocie przenoszące na kwestię wzajemnych rozliczeń stron, okoliczności związane z podstawą nieważności umowy pozostawałoby w opozycji z zasadą równości podmiotów wobec prawa. Sąd w tym zakresie wziął pod uwagę to, że koszty ekonomiczne braku zaliczenia jako należne kwot pobranych tytułem świadczeń ubocznych ponieśliby inni klienci Banku, w tym zwłaszcza posiadający lokaty bankowe. Stanowisko, że pozwana nie powinna uiszczać żadnych innych kwot poza nominalną spłatą kwoty, na podstawie nieważnej umowy kredytu, jest dodatkowo sprzeczne z ustalonymi zwyczajami. Z reguły nawet pomiędzy osobami najbliższymi oczekuje się gratyfikacji za udzielenie pożyczki, a niekiedy również zapłaty odsetek. Uwadze pozwanej wydaje się uchodzić okoliczność, że ze środków uzyskanych z tytułu umowy kredytu nabyła ona własność nieruchomości, nie ponosząc kosztów, które i tak by poniosła, gdyby chciała wynająć lub zakupić mieszkanie na rynku. Obowiązek wzajemnego zwrotu świadczeń, w ocenie Sądu, nie może oznaczać takiego ukształtowania praw i obowiązków stron, które bez uwzględnienia reguły proporcjonalności stawiają powyżej ochronę praw majątkowych wyłącznie konsumenta, nie bacząc na skutki obciążenia obowiązkami osoby, które pozostają w zbliżonej, jeśli nie takiej samej sytuacji prawnej. Usankcjonowanie takiego stanowiska przez Sąd byłoby w istocie sprzeczne z treścią art. 64 ust. 2 Konstytucji RP ustanawiającego zasadę równej dla wszystkich ochrony prawnej własności, innych praw majątkowych oraz prawa dziedziczenia. Trybunał Konstytucyjny dokonując wykładni tego przepisu, podkreślił, że on "nie tylko nawiązuje do zasady równości, ale też daje wyraz ogólnemu stwierdzeniu, że wszystkie prawa majątkowe muszą podlegać ochronie prawnej (por. szerzej wyrok z dnia 2 czerwca 1999 r., K 34/98, OTK 1999, Nr 5, poz. 94). W ocenie Sądu zasada równej ochrony praw majątkowych powinna mieć zastosowanie nie tylko w stosunkach wertykalnych (jednostka - państwo), ale również w relacjach horyzontalnych - pomiędzy osobami prawa prywatnego (por. szerzej K. Zaradkiewicz,***

**w; Komentarz do art. 64 i 21 Konstytucji RP, pod red. M. Saffana i L. Boska, wyd. 1, 2016 i cyt. tam pogląd W. Leisner, w: J. Isensee, P. Kirchhof (red.), Handbuch, t. 6, 1989, s. 1025; H.-J. Papier, w: T. Maunz, G. Dürig (red.), Grundgesetz, t. 2, 2010, który jednocześnie trafnie uznaje, że nie wyklucza to tzw. skuteczności horyzontalnej pośredniej z odwołaniem się do reguł wykładni, zastosowania klauzul generalnych czy pojęć niedookreślonych).**

O odsetkach Sąd orzekł na podstawie art. art. 481 k.c., zgodnie z którym jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi (§ 1). W ocenie Sądu, pomimo żądania przez pozwanego zastosowania określonych przeliczeń w zakresie roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia nie sposób jest uznać, że ich stopa jest oznaczona, a tym samym należą się odsetki ustawowe za opóźnienie w wysokości równej sumie stopy referencyjnej Narodowego Banku Polskiego i 5,5 punktów procentowych. Powódka zmodyfikowała żądanie pismem z dnia 11 stycznia 2018 r., które nadała bezpośrednio pozwanej. Pozwana odpowiedziała na to pismo w dniu 30 stycznia 2018 r. Braki formalne modyfikacji powództwa (wobec uznania go za kwalifikowane pismo procesowe) zostały uzupełnione przez powoda w dniu 13 lutego 2018 r., a tym samym - pozwaną od daty doręczenia pisma, które należy traktować jako wezwanie do zapłaty i skutecznego wytoczenia powództwa ewentualnego należy traktować jako pozostająca w opóźnieniu, w zakresie zapłaty świadczenia nienależnego w świetle art. 455 k.c.

Przypomnieć bowiem należy, że przepisy regulujące instytucję bezpodstawnego wzbogacenia, a więc i nienależnego świadczenia (art. 410 § 1 k.c.), nie określają terminu, w jakim nastąpić ma wykonanie obowiązku zwrotu nienależnego świadczenia. Nie można też wyznaczyć tego terminu, odwołując się do natury zobowiązania, z którego świadczenie wynika. W tym stanie rzeczy - jak już podkreślono wyżej - za uzasadniony uznać należy pogląd, że zobowiązanie do zwrotu nienależnego świadczenia ma charakter bezterminowy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1976 r., III CRN 289/76, niepubl. oraz uchwała Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 1991 r., III CZP 2/91, OSNCP 1991, nr 7, poz. 93). Oznacza to, że termin spełnienia takiego świadczenia musi być wyznaczony zgodnie z art. 455 k.c., a więc niezwłocznie po wezwaniu skierowanym przez zubożonego wykonania obowiązku zwrotu nienależnego świadczenia i taką też regułę Sąd przyjął w niniejszej sprawie.

Mając powyższe na uwadze Sąd orzekł, jak w pkt II i III sentencji wyroku.

Rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów procesu uzasadnia art. 100 k.p.c. przewidującego zasadę zniesienia wzajemnego kosztów procesu. Uwzględniając okoliczność, że strona powodowa poniosła koszty opłaty sądowej od pozwu, wydatki na poczet opinii biegłego, jak również koszty zastępstwa procesowego, wygrywając proces w zakresie żądania głównego, a przegrywając - w całości w zakresie żądania głównego, a pozwana ponosiła wyłącznie koszty zastępstwa procesowego i opinii biegłego Sąd uznał, że poniesione koszty przy uwzględnieniu zakresu wygranej/przegranej stron są porównywalne.

Na wydatki związane z pokryciem kosztów opinii biegłego zostały poniesione tymczasowo przez Skarb Państwa koszty w kwocie 4 951, 02 zł na opinię pisemną (vide postanowienie z dnia 10 września 2019 r. - k. 860 - 861 akt) i kwota 81, 83 zł na opinię uzupełniającą (postanowienie z dnia 10 sierpnia 2020 r. - k. 907 akt). Należność z tego tytułu Sąd nakazał obydwu stronom w równych częściach po 2 516, 17 zł na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych w zw. z art. 100 k.p.c.

z. odpis wyroku wraz z uzasadnieniem proszę doręczyć pełn. stron bez pouczenia (wraz z powiadomieniem o terminie wniesienia apelacji wskazanym w treści art. 369 § 1<sup>1</sup> k.p.c.).