

Sygn. akt XXV C 1339/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 października 2020 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	sędzia Monika Włodarczyk
Protokolant:	Natalia Rybińska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 14 października 2020 r. w Warszawie

sprawy z powództwa **M. Ż.**

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

o zapłatę ewentualnie o zapłatę i ustalenie

1. oddała powództwo główne;
2. oddała powództwo ewentualne;
3. nakazuje zwrócić (...) Bank S.A. z siedzibą w W. ze środków Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 155,13 zł (sto pięćdziesiąt pięć złotych trzynaście groszy) tytułem zwrotu niewykorzystanej zaliczki;
4. nie obciąża powoda kosztami postępowania poniesionymi przez stronę pozwaną.

Sygn. akt XXV C 1339/18

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 28 czerwca 2018 r. (k. 3), M. Ż. (dalej, jako „powód”), wniósł tytułem roszczenia głównego o:

1/ zasądzenie od (...) Bank S.A. z siedzibą w W. (dalej, jako „pozwany”), na jego rzecz, kwoty 116 055,70 zł wraz z odsetkami ustawowymi za czas opóźnienia od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, w związku powołaniem się przez powoda w petitum pozwu, na nieważność Umowy kredytu hipotecznego nr (...), indeksowanego do CHF, zawartej w dniu 11 maja 2007 r., wskazując przy tym, że kwota ta obejmuje pobrane przez pozwanego od powoda raty kapitałowo – odsetkowe do dnia wniesienia pozwu;

2/ Tytułem roszczenia ewentualnego, powód wniósł o:

a/ zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kwoty 39 218,47 zł wraz z odsetkami ustawowymi za czas opóźnienia od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, wskazując przy tym, że kwota ta obejmuje pobrane przez pozwanego od powoda raty kapitałowo – odsetkowe do dnia wniesienia pozwu;

b/ zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kwoty 3 692,50 zł wraz z odsetkami ustawowymi za czas opóźnienia od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, wskazując przy tym, że kwota ta została pobrana przez pozwanego tytułem ubezpieczenia denominowanych kredytów hipotecznych;

c/ zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kwoty 2 954 zł wraz z odsetkami ustawowymi za czas opóźnienia, od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, wskazując przy tym, że kwota ta została pobrana przez pozwanego tytułem ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości;

d/ zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kwoty 1 477 zł wraz z odsetkami ustawowymi za czas opóźnienia od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, wskazując przy tym, że kwota ta została pobrana tytułem ubezpieczenia OC.

3/ zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa w wysokości 17 zł.

W uzasadnieniu żądania pozwu, powód wskazał, że w dniu 11 maja 2007 r., pomiędzy powodem i jego małżonką D. Ż. a (...) Bank S.A. (...) w Ł., który został następnie przejęty przez pozwanego, doszło do zawarcia Umowy kredytu hipotecznego nr (...), indeksowanego do CHF (dalej, jako „Umowa”). W ocenie powoda, Umowa ta została zawarta na warunkach przedstawionych przez pozwanego oraz zgodnie

z przedłożonym przez niego wzorem. Według twierdzenia powoda, przed zawarciem Umowy, pozwany nie przedstawił powodowi projektu Umowy. Przedmiotem Umowy było udzielenie powodowi i jego małżonce kredytu w kwocie 147 699,82 zł, indeksowanej kursem CHF. Kredyt został wypłacony w jednej transzy w wysokości 147 699,82 zł, po kursie kupna z dnia 15 maja 2007 r. Zdaniem powoda, łącząca strony Umowa jest nieważna, gdyż ukształtowane w niej prawa i obowiązki stron są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interes powoda, jako konsumenta, w związku z czym powód nie jest nimi związany. W rezultacie, skoro czynność prawna jest nieważna od początku i z mocy prawa nie wywołuje żadnych skutków prawnych, stosownie do treści art. 410 § 2 k.c., świadczenia spełnione w wykonaniu takiej umowy stanowią świadczenia nienależne. Podstawę żądania ich zwrotu stanowią przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu (art. 410 § 1 k.c.). Mając na uwadze powyższe, powód wskazał, że w toku łączącej strony Umowy, dokonał na rzecz powoda, do dnia wniesienia pozwu, tytułem rat kapitałowo - odsetkowych, wpłaty kwoty 116 055,70 zł. Formułując natomiast roszczenie ewentualne, powód wskazał, że przy założeniu, że Umowa jest ważna, przyjęć należy, że część postanowień umownych, w szczególności mechanizm waloryzacji, czy też wprowadzone przez pozwanego ubezpieczenia i prowizje, z uwagi na swój niedozwolony charakter, nie wiążą powoda. Powyższe zdaniem powoda oznacza, że pozwany wykorzystując ten mechanizm, pobrał od powoda sumy pieniężne bez podstawy prawnej. Powodowi przysługuje zatem prawo do żądania ich zwrotu

w oparciu o art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. (pozew k. 3-29).

W odpowiedzi na pozew, pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz

o zasądzenie od powoda kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego

z uwzględnieniem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł według norm przepisanych. Niezależnie od kwestionowania roszczeń powoda co do zasady, z ostrożności procesowej zgłosił zarzut przedawnienia oraz zarzut braku legitymacji czynnej po stronie powoda, albowiem Umowa została zawarta przez dwóch kredytobiorców (k. 69).

W uzasadnieniu niniejszego pisma, pozwany wskazał, że przed zawarciem Umowy, pozwany przedstawił kredytobiorcom, w tym powodowi pełną ofertę banku, zaś kredytobiorcy byli zainteresowani uzyskaniem kredytu indeksowanego do waluty CHF, z uwagi na ówczesną atrakcyjność tego produktu, związaną z tendencją spadkową waluty CHF oraz z możliwością zastosowania oprocentowania według stopy referencyjnej LIBOR. Pozwany wskazał, że informował powoda o możliwości niekorzystnego dla powoda zmiany kursu walutowego, co powód w pełni zaakceptował. Pozwany podniósł również, że przez prawie dekadę, strona powodowa nie kwestionowała ważności Umowy ani jej poszczególnych postanowień. Nieuprawnioną próbę uchylecia się od skutków podjętej decyzji finansowej, podjęła dopiero, kiedy przestała ona przynosić oczekiwane korzyści. Zdaniem pozwanego, wszelkie postanowienia umowne były ustalane indywidualnie, a zatem brak jest podstaw do stwierdzenia abuzywności postanowień Umowy, gdyż klauzule indeksacji są zgodne z dobrymi obyczajami. Pozwany wskazał także, że strona powodowa sama wybrała mechanizm indeksacji, gdyż był dla niej korzystny. W ocenie pozwanego, została zachowana równowaga kontraktowa, gdyż pozwany nie jest beneficjentem umocnienia się waluty CHF. Ponadto nie istniała dowolność w kształtowaniu tabeli kursowej, wobec czego nie doszło do rażącego naruszenia interesów konsumentów, gdyż określona została kwota kredytu oraz kurs spłaty i wypłaty. W ocenie pozwanego, łącząca strony Umowa

jest ponadto zgodna z prawem bankowym i cywilnym oraz brak jest sprzeczności Umowy z zasadami współzycia społecznego i dobrymi obyczajami. Odnośnie klauzul ubezpieczeniowych pozwany podniósł, iż powód przez cały czas korzystał z takiej ochrony przez co zwrot składki uiszczonej za ten okres nie podlega zwrotowi. Wskazał, iż fakt wpisania do rejestru klauzul niedozwolonych postanowienia w zakresie sposobu uiszczania składki w ramach programu DOM BankAssurance nie oznacza, iż w ramach incydentalnej kontroli przedsiębiorca nie może dowodzić i wykazywać, że takie postanowienie w przypadku konkretnego konsumenta nie ma charakteru niedozwolonego. Taka też sytuacja ma miejsce w niniejszej sprawie albowiem fakt doliczenia składki do kwoty kredytu był przedmiotem indywidualnych negocjacji pomiędzy stronami i wynika z wniosku strony powodowej zawartym we wniosku o udzielenie kredytu. Zarzucił, iż roszczenie powoda w zakresie w jakim odnosi się do żądania zwrotu składek ubezpieczeniowych nie zostało udowodnione co do zasady i co do wysokości gdyż przedmiotem wpisanej do rejestru klauzuli jest wyłącznie zakwestionowanie sposobu doliczenia składek do salda kredytu a powód nie wykazał aby z tego powodu poniósł wyższy koszt, jak również różnicę pomiędzy kosztem poniesionym w związku z doliczeniem składki do kwoty kredytu, w miejsce jej uiszczenia przy zawarciu umowy. Zaznaczył, iż powód nie spłacił kredytu wobec czego nie wykazał również aby dokonał spłaty składek ubezpieczeniowych. Ponadto zaprzeczył aby to pozwany podejmował działania zmierzające do podstępnego nakłonienia czy zmuszenia powoda do przystąpienia do spornych ubezpieczeń, którą to decyzję strona powodowa podjęła świadomie, na etapie przedkontraktowym, zaznaczając samodzielnie wybrane przez siebie ubezpieczenia.

Konstatując pozwany podniósł również, że strona pozwana, na skutek zawarcia Umowy i jej realizacji, nie stała się wzbogacona, a w przypadku składek ubezpieczeniowych jeżeli nawet taka sytuacja miałaby miejsce, to podmiotem, który uzyskał korzyści jest ubezpieczyciel a nie Bank, wobec czego wywiedzione roszczenia są bezzasadne. Zwrócił uwagę, iż powód do dnia złożenia pozwu nie zwrócił nominalnej kwoty otrzymanej tytułem kredytu. Powołał się również na treść art. 411 pkt 4 k.c. wskazując, iż brak jest podstaw do żądania zwrotu świadczenia, jeżeli zostało spełnione, zanim wierzytelność stała się wymagalna.

W zakresie dochodzonego zwrotu składek ubezpieczeniowych pozwany podniósł również zarzut przedawnienia roszczenia powołując się na treść art. 819 § 1 k.c.

Ponadto podniósł zarzut nadużycia prawa podmiotowego (art. 5 k.c.) albowiem strona powodowa akceptowała Umowę kredytu, zawarty w niej mechanizm indeksacji oraz kursy rynkowe wskazywane przez pozwanego, dopóki rynkowy kurs CHF pozostawał niski i przysparzał jej korzyści, zaś do jej kwestionowania przystąpiła dopiero gdy przedmiotowy kurs wzrósł (odpowiedź na pozew z 10 sierpnia 2018 r. k. 69-101).

Pismem procesowym z dnia 24 stycznia 2020 r., powód rozszerzył roszczenie ewentualne, wnosząc równocześnie z roszczeniem określonym w pkt II ppkt 1 petitum pozwu o ustalenie, iż bezskuteczne wobec powoda są następujące postanowienia Umowy: §1 ust. 1; §6 ust. 1; §9 ust. 2; §10 ust. 3; §20 ust. 3; §20 ust. 4. Uzupełniając argumentację zawartą w pozwie wskazał, iż powód ma interes prawny w ustaleniu abuzywności kwestionowanych postanowień umownych albowiem formułując żądanie o zapłatę w związku ze stosowaniem przez pozwanego niedozwolonych postanowień umownych strona powodowa wzięła pod uwagę jedynie raty kredytowe uprzednio uiszczone na rzecz pozwanego, bez uwzględnienia rat przyszłych wobec czego wyrok o zapłatę nie zakończy definitywnie powstałego sporu, chociażby w zakresie rat, których termin zapadalności jeszcze nie nastąpił. Zaznaczył, iż moc wiążąca wyroku o świadczenie nie rozciąga się na przyszłe, nieobjęte powództwem raty kredytowe. Tym samym powód zostanie objęty właściwą ochroną prawną dopiero wówczas gdy wskazane klauzule zostaną wpisane w sentencję wyroku. Zdaniem powoda istniejąca niepewność odnośnie związania kwestionowanymi postanowieniami spornej umowy kształtującymi obowiązki powoda zostanie usunięta wyłącznie w ramach roszczenia powództwa o ustalenie (pismo k. 396-398).

Ustosunkowując się do zgłoszonej modyfikacji powództwa pozwany wniósł o oddalenie rozszerzonego powództwa w całości. Pozwany powtórzył argumentację zawartą w odpowiedzi na pozew podnosząc dodatkowo, iż wyeliminowanie klauzul kursowych nie będzie stało na przeszkodzie wykonaniu umowy z uwagi na treść art. 69 ust. 3 ustawy prawo bankowe w jego obecnym brzmieniu, umożliwiającym spłatę kredytu bezpośrednio w walucie indeksacji. Wskazał, iż

w/w regulacja została skorelowana z art. 358 § 2 k.c. oraz, że z kwestionowanych postanowień §9 ust. 2 i §10 ust. 3 Umowy należy wykreślić jedynie odniesienie do tabeli kursowej banku. Pozwany zakwestionował istnienie interesu prawnego po stronie powoda domagającego się ustalenia bezskuteczności klauzul abuzywnych wskazując, iż strony zawarły aneks, którym zmieniły zasady spłaty kredytu wobec czego tabela kursowa nie była stosowana od wielu lat, co skutkowało ustaniem stanu niepełności występującego po stronie powodowej. Ponadto podniósł, iż powodowi przysługują roszczenia dalej idące, co również stanowi o braku zasadności i interesu prawnego w powództwie o ustalenie. Niezależnie od powyższego zarzucił brak legitymacji czynnej po stronie powodowej z uwagi na fakt, iż sporna umowa została zwarta przez powoda wspólnie z innym kredytobiorcą oraz fakt, iż wyrok w przedmiocie ustalenia bezskuteczności postanowień umowy będzie miał charakter niepodzielny (pismo procesowe z 14 lutego 2020 r. k. 409 - 422).

Postanowieniem z dnia 24 marca 2020 r., Sąd na podstawie art. 195 § 1 k.p.c., zobowiązał pełnomocnika powoda do oznaczenia osób niebiorących udziału w sprawie, a których łączny udział w sprawie po stronie powodowej w zakresie roszczenia o ustalenie jest konieczny lub wystąpił z wnioskiem o ustanowienie kuratora procesowego, pod rygorem oddalenia powództwa w zakresie roszczenia ewentualnego o ustalenie (k. 436).

Pismem procesowym z dnia 11 maja 2020 r., powód wskazał jako stronę postępowania D. D. (k. 441).

Postanowieniem z dnia 23 maja 2020 r., Sąd I instancji na podstawie art. 195 § 2 k.p.c., zawiadomił o toczącym się procesie D. D., której łączny udział w sprawie w zakresie powództwa o ustalenie jest konieczny pouczając o możliwości przystąpienia do sprawy

w charakterze powódki w ciągu dwóch tygodni, wskazując, iż po upływie tego terminu w przypadku nie przystąpienia do sprawy Sąd oddali powództwo o ustalenie (k. 443).

Przedmiotowe zawiadomienie zostało doręczone D. D. w dniu 18 czerwca 2020 r. (k. 447) Do dnia 2 lipca 2020 r. w/ w nie złożyła oświadczenia o przystąpieniu do sprawy.

W toku postępowania strony podtrzymały swoje stanowiska (pismo powoda z 11 października 2018 r. k. 170-177, pismo pozwanego z 7 listopada 2018 r. k.194-205, , nagranie rozprawy z 14 października 2020 r. k. 455).

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Dnia 2 maja 2007 r., powód oraz jego małżonka D. Ż., złożyli do poprzednika prawnego pozwanego (...) Bank S.A., wniosek o kredyt hipoteczny. W treści wniosku, kredytobiorcy wskazali, że wnoszą o udzielenie kredytu w kwocie 140 000 zł, indeksowanej kursem CHF, na okres 30 lat. We wniosku wyrazili zgodę na przystąpienie do ubezpieczenia (...), ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych, z prawem banku do doliczenia składek za ubezpieczenie do kwoty kredytu. Wraz

z wnioskiem powód z żoną złożyli oświadczenia o wyborze waluty obcej, w których określona została m.in. wysokość raty kapitałowo - odsetkowej przy aktualnym poziomie kursu CHF wyliczona od kwoty kredytu w wysokości 150 000 zł na kwotę 1032,91 zł, przy zastosowaniu oprocentowania właściwego dla kredytu w PLN przy podwyższeniu kapitału o 20 % - na kwotę 1 510,96 zł przy wzroście kursu CHF o 10,9% z okresu ostatnich 12 miesięcy - na kwotę 1 145,50 zł, przy wzroście stopy procentowej o 400 pb na kwotę 1 340,21 zł oraz przy wzroście stopy procentowej o 0,52 pp (wzrost w okresie ostatnich 12 miesięcy) na kwotę 1 114 zł . Ponadto w treści tego dokumentu, kredytobiorcy oświadczyli, że zapoznali się z występującym ryzykiem kursowym oraz ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej i mimo to wnoszą

o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej (dowód: wniosek o kredyt hipoteczny k. 109-112; oświadczenia kredytobiorców o wyborze waluty obcej k. 113-114).

Powód, jako jeden z kredytobiorców, podejmował większość czynności prowadzących do zawarcia Umowy. Przed uzyskaniem kredytu, podczas spotkania w oddziale, w którym następnie została zawarta Umowa, powód wyrażał wolę negocjacji postanowień znajdujących się we wzorze umowy przedstawionej przez pracownika banku, który stwierdził, że powód nie może negocjować warunków umowy. Pracownik banku zapewnił powoda, że kredyt indeksowany

do CHF jest dla niego korzystniejszy i nic złego nie może się wydarzyć, ponieważ tak naprawdę powód miał wziąć kredyt z złotych, a przeliczenie na walutę obcą stanowi jedynie wewnętrzną procedurę banku. Pracownik banku informował powoda jedynie o ryzyku walutowym poprzez porównanie wysokości rat kredytu indeksowanego do kredytu złotówkowego. Powodowi nie przedstawiono symulacji zmiany kursu waluty (dowód: wyjaśnienia powoda w charakterze strony - nagranie rozprawy z 12 lutego 2020 r., godz. 00:08:28, 00:10:53, 00:11:46, 00:14:35, 00:33:14, 00:36:56, 00:39:23 k. 405-407, zeznania świadka R. W. - nagranie rozprawy z 28 września 2018 r. godz. 00:43:40 k. 164).

W dniu 10 maja 2007 r., M. Ż. i D. Ż. oraz (...) Bank S.A.

w K. - (...) w Ł. (poprzednikiem prawnym pozwanego), zawarli Umowę kredytu nr (...), indeksowanego do CHF. Na mocy tej Umowy, bank udzielił kredytobiorcom kredytu w kwocie 147 699,82 zł, indeksowanego kursem CHF. W Umowie wskazano, iż przy założeniu, że uruchomiono całość kredytu w dacie sporządzenia Umowy, równowartość kredytu wynosiłaby 66 741,90 CHF. Rzeczywista równowartość miała zostać określona po wypłacie ostatniej transzy kredytu (dowód: §1 ust. 1 zd. 1 i 2 Umowy, k. 41). Kredytobiorcy oświadczyli w Umowie, że są świadomi ryzyka kursowego związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptują to ryzyko (dowód: §1 ust. 1 zd. 3 Umowy k. 41).

W Umowie postanowiono, że spłata kredytu nastąpi w 360 miesięcznych ratach równych kapitałowo - odsetkowych (dowód: §1 ust. 2 Umowy, k. 41), oprocentowanie kredytu jest zmienne i na dzień sporządzenia Umowy wynosiło 4,30% w skali roku, na które składa się suma obowiązującej stawki DBCHF i stałej marży banku określonej na 2,05%, a kredytobiorcy oświadczyli, iż są świadomi ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania w całym okresie kredytowania i akceptują to ryzyko (dowód: §1 ust. 3 Umowy, k. 41). W Umowie zapisano nadto, że rata kapitałowo - odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia Umowy wynosiłaby równowartość 413,11 CHF, rzeczywista wysokość rat odsetkowych lub rat kapitałowo - odsetkowych, miała zostać określona w harmonogramie spłat, który podlegał doręczeniu kredytobiorcom w dniu uruchomienia poszczególnych transz w przypadku kredytu transzowego lub po wypłacie całości kredytu. Każdorazowy harmonogram określał wysokość rat spłaty przez okres dwóch lat kredytowania. Przed upływem dwóch lat kredytobiorca otrzymywał harmonogram na kolejny dwuletni okres trwania umowy kredytu (dowód: §1 ust. 4 i §7 ust. 1 Umowy, k. 41,42 v). Jednorazowa prowizja za udzielenie kredytu ustalona została na poziomie 0,00 zł (dowód: §1 ust. 6 Umowy, k. 41). W Umowie ustalono, że kredyt jest przeznaczony: a) w wysokości 139 000 zł na pokrycie części ceny nabycia nieruchomości; b) w wysokości 3 692,50 zł na uiszczenie składki z tytułu ubezpieczenia denominowanych kredytów hipotecznych; c) w wysokości 2 954 zł na uiszczenie składki z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości; d) w wysokości 1 829 zł na pokrycie składek ubezpieczeniowych, o których mowa w §4 ust. 1 Umowy; e) w wysokości 224,32 zł na uiszczenie kosztów związanych z ustanowieniem hipoteki zabezpieczającej spłatę kredytu.

Zgodnie z Umową, w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy, kwota wypłaconych środków będzie przeliczona do CHF według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów, obowiązującego w dniu uruchomienia środków (dowód: §9 ust. 2 Umowy, k. 42 v). Kredytobiorcy zobowiązali się dokonać w okresie objętym Umową spłaty rat kapitałowo - odsetkowych

i odsetkowych w terminach i na rachunek wskazany w aktualnym harmonogramie spłat (dowód: §10 ust. 1 Umowy, k. 43). Wysokość zobowiązania kredytobiorców miała być ustalana, jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF, po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty (dowód: §10 ust. 3 Umowy, k. 43). „Bankowa Tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut”, zwana Tabelą Kursów, została zdefiniowana w Umowie, jako tabela sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP. Tabela sporządzana jest o godz. 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy (dowód: §6 ust. 1 Umowy k. 42).

W Umowie przyjęto, że oprocentowanie kredytu jest zmienne i ulega zmianie

w pierwszym dniu najbliższego miesiąca następującego po ostatniej zmianie indeksu DBCHF (dowód: §13 ust. 1 Umowy, k. 43 v). Indeks DBCHF dla każdego miesiąca oblicza się jako średnią arytmetyczną stawek LIBOR 3M, obowiązujących w dniach roboczych w okresie liczonym od 26 dnia miesiąca, poprzedzającego miesiąc ostatni do 25 dnia miesiąca poprzedzającego zmianę (dowód: §13 ust. 2 Umowy, k. 43 v). Indeks DBCHF ulega zmianie w okresach miesięcznych i obowiązuje od pierwszego dnia miesiąca, jeżeli wartość indeksu jest różna od obowiązującej stawki indeksu DBCHF o przynajmniej 0,1 punktu procentowego i obowiązuje od pierwszego kalendarzowego dnia miesiąca (dowód: §13 ust. 5 Umowy, k. 43v). LIBOR 3 miesięczny dla CHF (LIBOR 3m) zdefiniowano w Umowie, jako oprocentowanie na jakie banki skłonne są udzielić pożyczek w CHF innym bankom na rynku międzybankowym w L. na okres trzech miesięcy (dowód: § 6 ust. 7 Umowy, k. 42).

W Umowie postanowiono, że w sprawach nieuregulowanych Umową stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego, Prawa bankowego, Regulaminu do umowy kredytu hipotecznego, stanowiącego integralną część Umowy (dowód: § 25 ust. 1 Umowy, k. 46)

- (dowód: Umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF z dnia 10 maja 2007 r., k.41-46).

W § 19 ust. 5 Regulaminu kredytu hipotecznego, stanowiącego załącznik nr 1 do zarządzenia nr (...) Prezesa Zarządu (...) Banku S.A. z dnia 26 stycznia 2007 r. (dalej, jako (...)), mającego zastosowanie do przedmiotowej Umowy, postanowiono że w przypadku kredytu indeksowanego w walucie obcej, kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz obowiązującym w banku na podstawie obowiązującej w Banku (...) z dnia wpływu środków (dowód: Regulamin k. 426v). „Bankowa Tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut” zdefiniowana została w §2 Regulaminu, jako sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godz. 16:00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy (dowód: Regulamin k. 423v).

W związku z ubezpieczeniem nieruchomości będącej przedmiotem kredytowania w dniu 11 maja 2007 r. powód oraz D. D. podpisali deklarację przystąpienia do ubezpieczenia nieruchomości o wartości 440 000 zł, wyrażając jednocześnie zgodę na przekazanie odszkodowania z nieruchomości ubezpieczającemu na wskazane przez (...) Bank S.A. konto, jeżeli kwota wyliczonego odszkodowania przekracza 5 000 zł. Przedmiotowa kwota pomniejszyła zadłużenie Kredytobiorcy z tytułu zawartej umowy kredytu mieszkaniowego (dowód: deklaracja ubezpieczeniowa k. 128-130).

W tym samym dniu kredytobiorcy złożyli również deklarację zgody na:

- objęcie ich ochroną ubezpieczeniową na podstawie Umowy Generalnej (...) ubezpieczenia OC w życiu prywatnym oraz ochrony prawnej (...) Banku S.A. z dnia 16 maja 2005 r. oświadczając, iż zapoznali się z treścią warunków ubezpieczenia OC w życiu prywatnym oraz ochrony prawnej (...) S.A. i zaakceptowali je (dowód: deklaracja zgody k. 131-132);

- objęcie ich ochroną ubezpieczeniową na podstawie Grupowej umowy ubezpieczenia od utraty wartości nieruchomości kredytobiorców wskazując, iż w razie wypłaty odszkodowania to (...) S.A. będzie uprawniony do jego otrzymania (dowód: deklaracja zgody k. 134-135);

Dodatkowo kredytobiorcy złożyli oświadczenie o przystąpieniu do ubezpieczenia denominowanych kredytów hipotecznych dla kredytobiorców zawierających umowy kredytu z (...) Bank S.A. potwierdzając jednocześnie otrzymanie tekstu warunków w/w ubezpieczenia (dowód: oświadczenie o przystąpieniu k. 133).

Przystąpienie do w/w ubezpieczeń było konieczne do podpisania umowy kredytu hipotecznego (dowód: wyjaśnienia powoda w charakterze strony - nagranie rozprawy z 12 lutego 2020 r. godz. 00:22:06, 00:25:00 k. 406-406v).

Kredyt został uruchomiony w dniu 15 maja 2007 r. w wysokości 66 802,28 CHF (dowód: zaświadczenie pozwanego z dnia 21 maja 2018 r., k.49). Przedmiotowa kwota odpowiadała kwocie 147 699,82 zł.

W dniu 30 grudnia 2011 r. powód wystąpił o zawarcie aneksu umożliwiającego mu z uwagi na zmianę ustawy prawo bankowe w 2011 r., dokonywanie spłat kredytu w walucie CHF (dowód: pismo z 30.12.2011 r. k. 116).

W dniu 9 stycznia 2012 r., pozwany oraz kredytobiorcy zawarli Aneks nr (...) do Umowy. Na podstawie Aneksu zmianie uległa treść § 10 Umowy, zgodnie z którą kredytobiorcy uzyskali m.in. możliwość dokonania spłaty kredytu bezpośrednio w walucie indeksacyjnej CHF, oraz doprecyzowano sposób określania kursów kupna i sprzedaży waluty indeksacyjnej Kredytu poprzez ograniczenie spreadu walutowego do wysokości 7% w przypadku ustalania kursu kupna i do 6 % w przypadku ustalania kursu sprzedaży (dowód: Aneks nr (...) do Umowy, k. 117-119, pismo Banku z 9 stycznia 2012 r. k. 120-121).

W dniu 25 października 2012 r. wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie został rozwiązany przez rozwód związek małżeński M. Ż. i D. Ż. (dowód: wyrok sygn. akt XXIV C 426/12 k. 161).

W dniu 31 stycznia 2014 r. M. Ż. i D. Ż. zarwali umowę o podział majątku wspólnego, w której oświadczyli, iż od 2 kwietnia 2012 r. obowiązywał ich ustrój rozdzielności majątkowej oraz dokonali podziału majątku wspólnego, którego jedynym składnikiem było spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu nr (...) położonego w W. przy ul. (...), które przypadło w całości powodowi. Ponadto powód zobowiązał się do przejścia przez niego w całości długu, wynikającego z umowy kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF po zwolnieniu przez bank (...) z obowiązku świadczenia oraz zobowiązał się do czasu przejścia długu do samodzielnego wykonywania zobowiązania wynikającego z powyższej umowy kredytu, to jest do spłaty całości kwoty kredytu w wysokości pozostałej do spłaty, wraz z należnymi odsetkami i innymi kosztami banku (dowód: umowa podziału majątku rep. A nr (...) k. 178-188).

Pismem z dnia 16 maja 2018 r., powód zgłosił reklamację odnośnie zawarcia w treści Umowy klauzul niedozwolonych (dowód: reklamacja z dnia 16 maja 2018 r., k. 56-59v).

W odpowiedzi na powyższe pismo, pozwany stwierdził, że w jego ocenie, łącząca strony Umowy, nie zawiera klauzul abuzywnych, w szczególności nie dostrzegł abuzywności klauzuli indeksacyjnej (dowód: pismo pozwanego z dnia 14 czerwca 2018 r., k. 122-125).

Od terminu spłaty pierwszej raty do chwili złożenia pozwu powód dokonywał płatności tytułem spłaty rat kapitałowo-odsetkowych w złotych polskich. Pomimo zawarcia aneksu ostatecznie powód nigdy nie przystąpił do realizowania spłaty rat w walucie indeksacji (dowód: wyjaśnienia powoda w charakterze strony - nagranie rozprawy z 12 lutego 2020 r. godz. 00:42:15 k. 407, zaświadczenie banku k. 49-55).

W okresie od dnia 10 maja 2007 r. do dnia 10 maja 2018 r., powód wpłacił na rzecz pozwanego tytułem spłaty rat kapitałowo-odsetkowych łącznie 116 077,13 zł. W datach 28 maja 2009 r., 26 maja 2010 r., 27 maja 2011 r., 23 maja 2012 r., 24 maja 2013 r., 22 maja 2014 r., 20 maja 2015 r. i 20 maja 2016 r. oraz 13 marca 2016 r. doszło do wznowienia ubezpieczenia OC poprzez doliczenie kwoty składki ubezpieczenia do salda kredytu. Na dzień 21 maja 2018 r. saldo kredytu w CHF wynosiło 50 926,37 CHF. W w/w okresie tytułem składek ubezpieczenia nieruchomości powód uiścił 860,18 CH, tj. wg przeliczenia kwotę 2 849 zł (dowód: zaświadczenie Banku k. 49-51).

W przypadku, gdyby z Umowy zawartej przez kredytobiorców z pozwanym zostały wyeliminowane postanowienia dotyczące indeksacji, tj. §9 ust. 2 i §10 ust. 3 Umowy, w okresie od dnia zawarcia Umowy do dnia 31 maja 2018 r., różnica pomiędzy kwotą zapłaconą przez kredytobiorców tytułem rat kapitałowo - odsetkowych, a ratami kapitałowo - odsetkowymi ustalonymi z pominięciem kwestionowanych postanowień, wyniosłaby 36 621,31 zł (bez ubezpieczenia OC). Pominięcie jedynie abuzywnych postanowień przeliczeniowych skutkuje zastosowaniem do waluty PLN stawki referencyjnej LIBOR 3M (CHF), która nie jest odpowiednia dla waluty PLN, albowiem jest niespójna z ekonomiczną zasadą ustalania kosztu pieniądza na rynku finansowym oraz rynkową praktyką w tym zakresie. Cena pieniądza

dla danej waluty są przypisane do niej stopy procentowe, które zwyczajowo występują w różnych typach zależących od rodzaju instrumentu finansowego denominowanego w danej walucie, jego profilu ryzyka kredytowego bądź też zastosowania stopy procentowej do danego typu transakcji lub operacji. W Polsce benchmarkowymi stopami procentowymi dla krajowej waluty pieniądza są stopy banku centralnego ustalane przez Radę Polityki Pieniężnej. Wyznacznikiem podstawy kosztu finansowania w walucie PLN na okresy do 12 miesięcy są stawki referencyjne WIBOR ustalane w każdy dzień roboczy na podstawie uśrednionych kwotowań banków pełniących rolę dealerów rynku pieniężnego. Stawki LIBOR CHF są referencyjną ceną pieniądza pożyczek udzielanych w CHF (dowód: opinia uzupełniająca biegłego Ł. K. k. 365, 368, 371 verte, 372, opinia główna biegłego Ł. K. k. 320-321).

W przypadku, gdy udzielony kredytobiorcom kredyt od początku podlegałby reżimowi kredytu udzielonego w złotych polskich, w tym oprocentowaniu stawką referencyjną WIBOR 3M w okresie od zawarcia Umowy do dnia 31 maja 2018 r., wystąpiłaby niedopłata z tytułu różnic w ratach kapitałowo - odsetkowych w kwocie 5 234,34 zł (bez ubezpieczenia OC) - (dowód: opinia uzupełniająca biegłego Ł. K., k. 366, 370-371).

Powyższy stan faktyczny, Sąd I instancji ustalił na podstawie powołanych wyżej dowodów.

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

Sąd I instancji przyjął za wiarygodne w całości wyjaśnienia powoda złożone w charakterze strony, w których powód przekazał informacje o celu zaciągnięcia przez niego przedmiotowego kredytu, okoliczności zawarcia Umowy, braku negocjowania a nawet możliwości negocjowanie szczegółowych warunków Umowy, w tym zwłaszcza postanowień określających zasady indeksacji oraz zawarcia Umowy przy wykorzystaniu wzorca stosowanego przez bank. Wyjaśnienia powoda były zgodne z dowodami z dokumentów, doświadczeniem życiowym, spójne i logiczne. Ponadto w zakresie braku możliwości jakiegokolwiek wpływu kredytobiorców na postanowienia umowne były również kompatybilne z zeznaniami świadka R. W.. Zwrócić również należy uwagę na fakt, iż z uwagi na niepamięć świadka R. W., oraz bardzo enigmatyczne zapisy w umowie w §1 ust. 1 oraz podpisanym przez powodów oświadczeniu złożonym na etapie wypełniania wniosku o kredyt hipoteczny, wyjaśnienia powoda stanowiły de facto jedyne źródło w/w faktów.

W ocenie Sądu I instancji, zeznania złożone przez świadka R. W., niewiele wniosły do sprawy, z uwagi na ich ogólny charakter. Świadek nie pamiętał ani okoliczności, w jakich doszło do wypełnienia wniosku kredytowego, czy też innych informacji towarzyszących zawieraniu Umowy, w tym ewentualnych pouczeń, jakie miałyby być przekazane kredytobiorcom. Zdaniem Sądu I instancji, zeznania tego świadka zasługiwały na wiarę jedynie w zakresie, w jakim potwierdził on brak możliwości negocjowania warunków Umowy. W tej bowiem części, jak już wskazano powyżej, pozostają kompatybilne z wyjaśnieniami powoda. Ponadto świadek ten przyznał również, że przysyłane były do niego gotowe wzory umów.

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

wykorzystywać pozwany przy tworzeniu tabeli, oraz w sytuacji gdy te nie były znane kredytobiorcy, należy uznać za chybione, a zeznania złożone w tym zakresie za pozbawione wartości dowodowej.

Sąd I instancji pominął szereg dokumentów złożonych do akt sprawy, które stanowiły prywatne opinie, wyliczenia, artykuły, pisma odnośnie oceny zasadności i prawidłowości wprowadzenia na rynek produktu kredytowego w postaci umowy kredytu indeksowanego do CHF jako niemających istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy (k. 407).

Za podstawę poczynionych ustaleń, Sąd I instancji przyjął natomiast opinię główną oraz uzupełniającą biegłego sądowego Ł. K.. Przeprowadzone przez biegłego wyliczenia pozwoliły bowiem na zobrazowanie konsekwencji ekonomicznych, które dotknęły powoda na skutek stosowanej przez pozwanego indeksacji (tj. kwestionowanych postanowień przeliczeniowych). Co również istotne biegły wypowiedział się także w kwestii instrumentów finansowych, za które w świetle stanowiska powoda miał być postrzegany kredyt indeksowany, odwołując się do wiedzy specjalistycznej i istoty poszczególnych instrumentów finansowych oraz istoty i specyfiki umowy kredytu. Z uwagi na powyższe, przedłożone w sprawie opinie, należało uznać za rzetelne, logiczne, oparte na wiedzy i doświadczeniu biegłego, co nie było kwestionowane w toku postępowania.

Sąd zważył, co następuje:

W świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, Sąd I instancji uznał, iż zarówno roszczenie główne jak i ewentualne, podlegały oddaleniu.

Po ostatecznym sformułowaniu żądania pozwu, jako roszczenie główne, powód przedstawił żądanie zasądzenia od pozwanego kwoty 116 055,70 zł wraz z odsetkami ustawowymi za czas opóźnienia od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty. Roszczenie to miało być uzasadnione nieważnością Umowy. Określona przez powoda kwota, obejmowała uiszczone przez powoda na rzecz pozwanego raty kapitałowo - odsetkowe do dnia wniesienia pozwu, które zostały określone, jako świadczenia nienależne wobec nieistnienia od początku podstawy do ich spełnienia. Zdaniem Sądu I instancji, nie ulegało wątpliwości, że przedmiotem żądania roszczenia głównego powód uczynił roszczenie pieniężne, a nie zaś roszczenie o stwierdzenie nieważności Umowy. Jednakże, dokonując oceny zasadności żądania pieniężnego, opierającego się na nieważności umowy stanowiącej podstawę nawiązania stosunku prawnego, należało w pierwszym rzędzie rozważyć ważność łączącej strony Umowy, gdyż rozstrzygnięcie to stanowi prejudykat wobec orzeczenia o żądaniu zasądzenia świadczenia, opierającego się na nieważności Umowy.

Przechodząc do oceny ważności łączącej strony Umowy, należy wskazać, że powód nieważności Umowy upatrywał w: naruszeniu art. 385¹ § 1 k.c., albowiem powód nie miał żadnego wpływu na treść zawartych w Umowie postanowień; abuzywności postanowień Umowy wyrażonych w §1 ust. 1; §6 ust. 1; §9 ust. 2; §10 ust. 3; §20 ust. 3; §20 ust. 4; naruszeniu art. 353¹ k.c. oraz art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r., Prawo bankowe, poprzez brak zawarcia w Umowie essentialia negotii, tj. brak określenia rzeczywistej kwoty i waluty kredytu, brak określenia zasad regulujących sposób i termin ustalania kursów walut; naruszeniu obowiązku zwrotu kwoty wykorzystanej oraz niejasne określenie wysokości oprocentowania kredytu i warunków jego zmiany; naruszeniu zasad współzycia społecznego, poprzez ustanowienie mechanizmu waloryzacji prowadzącego do nierówności stron; braku rzetelnej informacji dotyczącej braku ograniczenia ryzyka kursowego oraz arbitralności pozwanego przy określeniu kursu CHF.

Zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia spornej Umowy, przez umowę kredytu bankowego bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. W myśl art. 69 ust. 2 Prawa bankowego, umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: 1) strony umowy, 2) kwotę i walutę kredytu, 3) cel, na który kredyt został udzielony, 4) zasady i termin spłaty kredytu, 5) wysokość oprocentowania kredytu i

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

Przepis art. 58 k.c. stanowi, że nieważna jest czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy (art. 58 § 1 k.c.). Nieważna jest również czynność sprzeczna z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.). Jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana (art. 58 § 3 k.c.). Czynność prawna jest sprzeczna z ustawą, gdy jej treść jest formalnie i materialnie niezgodna z bezwzględnie obowiązującym przepisem prawa. Nieważność czynności prawnej może wynikać nie tylko z wyraźnej dyspozycji przepisu, ale także z natury zobowiązania.

W ocenie Sądu, nie budzi wątpliwości, iż w stanie prawnym obowiązującym w dacie zawarcia przedmiotowej Umowy konstruowanie umów kredytu indeksowanego (waloryzowanego) do waluty obcej, było dopuszczalne.

W tym miejscu należało odwołać się do poglądu wyrażonego przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016/11/134, w którego uzasadnieniu Sąd Najwyższy opisał konstrukcję umowy kredytu bankowego indeksowanego i stwierdził jednoznacznie jej dopuszczalność. W szczególności Sąd Najwyższy wskazał, że jest to umowa, na podstawie której „Bank wydaje kredytobiorcy określoną sumę kredytową w złotych, przy czym jej wysokość jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty (np. euro) w dniu wydania (indeksowanie do waluty obcej po cenie kupna). Ustalenie takie następuje też w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których kredytobiorca będzie zobowiązany w okresie trwania stosunku kredytowego. W dniu płatności konkretnych rat taka rata jest przeliczana zgodnie z umową na złote stosownie do kursu danej waluty, tj. po kursie jej sprzedaży kontrahentowi banku. (...) Tak ujęta umowa kredytu indeksowanego mieści się oczywiście w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 Prawa bankowego). Nie ma zatem podstaw do twierdzenia, że w obrocie prawnym doszło do wykształcenia się jakiegoś odrębnego, oryginalnego typu umowy bankowej, powiązanej w sposób szczególny z kursem złotego do walut obcych w chwili wydania i zwrotu sumy kredytowej i tym samym zakładającej szczególny sposób określania wysokości zadłużenia kredytobiorcy w stosunku kredytowym. W zakresie umowy kredytu indeksowanego także dochodzi do wydania sumy kredytu kredytobiorcy i zwrotu wykorzystanej sumy kredytu z reguły w ratach kredytowych w dłuższym odcinku czasowym. Dla kredytobiorcy istotne znaczenie ma z reguły wysokość rat spłacanych w poszczególnych okresach ich spłat. Kredytobiorca zwraca kredytodawcy wykorzystaną sumę kredytu, przy czym w związku z kursem waluty obcej suma ta może być wyższa odpowiednio do relacji do waluty obcej, gdyż suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu hipotecznego może mieć inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej. Innymi słowy, kredytobiorca może być zobowiązany do zwrotu bankowi sumy pierwotnie wykorzystanego kredytu, ale taka wykorzystana suma - w całości lub części - może mieć inną (wyższą) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu. Zaprezentowany wyżej pogląd, Sąd Najwyższy podtrzymał w wyroku z dnia 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, Biul. SN z 2015 r., nr 5, w którym, odwołując się do przepisów zawartych w ustawie z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r., nr 165, poz. 984), wskazał, że „idea dokonania nowelizacji Prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad (...) Ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia”.

Odwołać należy się również do treści art. 4 powołanej wyżej ustawy, zgodnie z którym,

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

Trzeba nadto zwrócić uwagę, że obowiązująca obecnie ustawa z dnia 23 marca 2017 r.

o kredycie hipotecznym oraz o nadzorze nad pośrednikami kredytu hipotecznego i agentami (Dz.U. z 2017 r., poz. 819) jednoznacznie dopuszcza - choć z pewnymi ograniczeniami - zawieranie umów kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty obcej (art. 6 i art. 10 pkt 7 tejże ustawy) wraz ze wszystkimi konsekwencjami, jakie może to mieć dla ustalenia wysokości zobowiązania konsumenta. Oczywiście przepisy tej ustawy nie znajdują zastosowania do umowy zawartej przez strony w rozpatrywanej sprawie, jednakże pozwalają na ocenę dopuszczalności określonej konstrukcji w systemie prawa. W tej sytuacji stwierdzić należy, że wprowadzenie do umowy kredytu bankowego postanowień dotyczących indeksacji kwoty kredytu mieści się w granicach swobody umów i nie stanowi naruszenia art. 69 ustawy Prawo bankowe.

Ponadto w ocenie Sądu, przedmiotowa Umowa zawiera wszystkie elementy przedmiotowo istotne umowy kredytu bankowego. W art. 69 ust. 2 Prawa bankowego wskazano, jakie niezbędne (obligatoryjne) postanowienia powinny być ujawnione w umowie kredytu bankowego. Nie wszystkie z tych elementów stanowią essentialia negotii umowy kredytowej. Elementów konstrukcyjnych tej umowy poszukiwać należy w treści art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, zatem stanowią je zobowiązanie banku do wydania kredytobiorcy określonej sumy pieniężnej oraz zobowiązanie kredytobiorcy do zwrotu wykorzystanej sumy kredytu i zapłacenia odsetek kapitałowych (zob. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC z 2016 r. nr 11 poz. 134). Zdaniem Sądu I instancji, powyższe wymogi zostały spełnione w przypadku spornej Umowy, albowiem zawiera ona wyżej wymienione, przedmiotowo istotne elementy.

Kredyt waloryzowany (indeksowany) kursem waluty obcej to kredyt udzielany w walucie polskiej, przy czym na dany dzień (najczęściej dzień uruchomienia kredytu), kwota kapitału kredytu (lub jej część) przeliczana jest na walutę obcą (według bieżącego kursu wymiany waluty), która to kwota stanowi następnie podstawę ustalania wysokości rat kapitałowo-odsetkowych. Wysokość kolejnych rat kapitałowo - odsetkowych określana jest zatem w walucie obcej, ale ich spłata dokonywana jest w walucie polskiej, po przeliczeniu według kursu wymiany walut na dany dzień (najczęściej na dzień spłaty).

Zgodnie z § 1 ust. 1 Umowy, pozwany udzielił powodowi i jego żonie kredytu w kwocie 147 699,82 złotych polskich, indeksowanego kursem CHF, która to kwota została przeliczona na CHF w dniu jej uruchomienia. Kredytobiorca oświadczył, że jest świadomy ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko (§ 1 ust. 1 Umowy, k. 41).

Kredyt został wypłacony kredytobiorcom w złotych polskich. Kwota kredytu została przez kredytobiorców określona we wniosku kredytowym w złotych polskich. Sama kwota kredytu została w Umowie wyrażona również w walucie polskiej z zastrzeżeniem jej indeksacji kursem CHF. Ponadto kwota, do której udzielono zabezpieczenia w postaci hipoteki kaucyjnej ustanowionej na nieruchomości stanowiącej odrębną własność lokalu opisanego w Umowie, również została wyrażona w złotych polskich i opiewa na 170% kwoty kredytu określonej w §3 ust. 1 Umowy.

Zdaniem Sądu, z powyższych ustaleń bezspornie wynika, że zawarta Umowa, stanowi umowę kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej. W ramach tej Umowy, bank wydaje kredytobiorcy określoną sumę kredytową w złotych, przy czym jej wysokość jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty w dniu wydania

(indeksowanie do waluty obcej po cenie kupna). Ustalenie takie następuje też w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których kredytobiorca będzie zobowiązany w okresie trwania stosunku kredytowego. W dniu płatności konkretnych rat taka rata jest przeliczana zgodnie z umową na złote stosownie do kursu danej waluty, tj. po kursie jej sprzedaży kontrahentowi banku.

Z powyższych względów, za bezpodstawne Sąd uznał twierdzenia, że kredyt został udzielony w walucie obcej. W istocie bowiem kredyt został udzielony w złotych, a był jedynie indeksowany do kursu waluty obcej. Należy zauważyć, że również i w ocenie organów nadzorczych nad rynkiem finansowym nie ulegało wątpliwości, że kredyty indeksowane i denominowane to kredyty w walucie polskiej. Zgodnie ze stanowiskiem Narodowego Banku Polskiego z dnia 6 lipca 2011 r. wyrażonego w toku prac legislacyjnych nad tzw. ustawą antyspreadową: „kredyt w walucie polskiej „denominowany lub indeksowany” w innej walucie niż polska jest kredytem w złotych. Przyjęcie klauzuli indeksowej w postaci innej waluty (tak samo, gdyby indeksem była cena złota, zboża czy innego dobra majątkowego), nie przekreśla faktu, że zobowiązanie zostało wyrażone w złotych. Kredyt indeksowany nie jest zatem kredytem walutowym. Bank albo inny kredytodawca nie może żądać od kredytobiorcy spłaty kredytu w innej walucie niż złoty, nie ma też obowiązku przyjmowania świadczenia pieniężnego w innej walucie niż złoty (choć w wysokości indeksowanej)”.

W ocenie Sądu, zawarta przez strony Umowa, spełniała zatem wszystkie ustawowe wymogi wynikające z treści art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe, w szczególności spełniała wymogi z art. 69 ust. 2 pkt 2 i 4 Prawa bankowego. W umowie kredytu została określona kwota kredytu, waluta kredytu, jego przeznaczenie, okres kredytowania, terminy i zasady jego zwrotu przez kredytobiorców przy zastosowaniu klauzuli indeksacyjnej, a także oprocentowanie kredytu i opłaty oraz zawarte zostały postanowienia w przedmiocie oznaczenia prowizji związanej udzieleniem kredytu, która została określona na poziomie 0,00% kwoty kredytu (§ 1 ust. 6 Umowy, k. 41).

Zdaniem Sądu, zawartej przez strony Umowy, nie sposób również uznać za nieważną ze względu na jej sprzeczność z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.). Uznanie umowy za nieważną ze względu na te zasady może nastąpić w wypadkach wyjątkowych, posiadających mocne uzasadnienie aksjologiczne (zob. orzeczenie SN z dnia 28 stycznia 2016 r., I CSK 16/15, (...) (...)). Umowy kredytów indeksowanych do waluty obcej wiążą się ze znacznym ryzykiem dla kredytobiorców, ale na poziomie porównywalnym z niewątpliwie dopuszczonym przez prawo kredytem walutowym, wypłacanym i spłacanym w CHF. W ocenie Sądu, powód nie wykazał, by podczas zawierania Umowy, znajdował się w nietypowej sytuacji, w szczególności by działał w warunkach konieczności finansowej. Ponadto o ryzyku zmian kursu waluty i jego możliwym wpływie na wysokość zobowiązań, powód został pouczony przy składaniu wniosku o kredyt, co potwierdził w pisemnym oświadczeniu (k.113). Nie sposób zatem przyjąć, by fakt wprowadzenia do Umowy klauzul indeksacyjnych, doprowadził do ukształtowania sytuacji prawnej powoda w sposób tak dalece niekorzystny w stosunku do sytuacji pozwanego, który nakazywałyby uznać całą Umowę za nieuczciwą, czy kolidującą z dobrymi obyczajami. Jak już wyżej wskazano, na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego, konstrukcja indeksacji kredytu nie jest sama w sobie sprzeczna z prawem, jak też nie można wykluczyć jej stosowania nawet w umowach zawieranych z konsumentami. Na gruncie stanu faktycznego niniejszej sprawy, nie było zatem podstaw do stwierdzenia, że indeksacja kredytu miała chronić przede wszystkim interesy banku kosztem interesów kredytobiorcy. Zwrócić należy uwagę, że wprowadzenie indeksacji pozwalało w ówczesnych realiach rynkowych na zaoferowanie kredytobiorcy niższego oprocentowania kredytu, niż w przypadku kredytów złotych. Konstrukcja kredytu indeksowanego nie powinna więc być co do zasady uznana za nieuczciwą. Ponadto sprzeczność z zasadami współżycia społecznego, skutkująca nieważnością umowy, musiałaby istnieć w chwili zawierania Umowy. Tymczasem nie ulega wątpliwości, że w dacie zawierania Umowy i w początkowym okresie jej wykonywania, była ona dla powoda bardzo korzystna, gdyż będące konsekwencją indeksacji do CHF niższe oprocentowanie kredytu skutkowało znacznie niższymi ratami kredytowymi niż w przypadku kredytów złotych pozbawionych mechanizmu indeksacji.

W ocenie Sądu, należy również podkreślić, że w okresie zawierania spornej Umowy, żaden przepis Prawa bankowego ani innego aktu powszechnie obowiązującego, nie nakładał na banki obowiązku przedstawienia kredytobiorcy - pod rygorem nieważności umowy - informacji

o ekonomicznych skutkach zawarcia umowy kredytu, w szczególności z punktu widzenia jej opłacalności, ani o ryzyku zawarcia umowy o określonej treści, w sytuacji możliwej zmiany na przestrzeni czasu wartości waluty kredytu w odniesieniu do waluty polskiej. Dodać także trzeba, że gwałtowane wzrosty kursów CHF w ostatnich latach, miały charakter bezprecedensowy, nienotowany wcześniej w historii, a zatem były nie do przewidzenia przez żadną ze stron Umowy.

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

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

W konkluzji powyższych rozważań, w ocenie Sądu, w niniejszej sprawie, nie wystąpiły podstawy uzasadniające uznanie łączącej strony Umowy za nieważną, ze względu na naruszenie przywołanych powyżej przepisów prawa.

W świetle przeprowadzonego powyżej wywodu prawnego nie ulega wątpliwości, iż rozważana indeksacja kredytu jest dopuszczalna co do zasady, a nadto jej stosowanie może być zgodne z prawem, to w ocenie Sądu - w analizowanym przypadku postanowienia zawartej przez strony umowy, określającej indeksację, są nieważne jako sprzeczne z art. 353¹ k.c. Zgodnie z tym przepisem strony zawierające umowę mogą określić stosunek prawny według swojego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze stosunku), ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Zasadniczym elementem każdego zobowiązania umownego jest możliwość obiektywnego i dostatecznie dokładnego określenia świadczenia. Przy określeniu świadczenia możliwe jest odwołanie się do konkretnych podstaw jego ustalenia, możliwe jest również odwołanie się w tym zakresie do woli osoby trzeciej. Jednakże w każdym wypadku umowa będzie sprzeczna z naturą zobowiązania jako takiego, jeśli określenie świadczenia zostanie pozostawione woli wyłącznie jednej ze stron. W doktrynie prawa stwierdzenie to od dawna nie budzi wątpliwości (zob. R. Longchamps de Berier, *Zobowiązania*, Lwów 1938, s. 157: Gdyby oznaczenia miał dokonać dłużnik, według swego swobodnego uznania, nie byłoby żadnego zobowiązania. Gdyby zaś miał go dokonać wierzyciel, umowa byłaby niemoralna, gdyż dłużnik byłby zdany na łaskę i niełaskę wierzyciela).

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

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

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

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

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

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

rynku międzybankowego, pozwany może kształtować kursy we własnej Tabeli, która z uwagi na przywołane powyżej postanowienia §9 ust. 2 i §10 ust. 3 Umowy stanowi o wysokości zobowiązania kredytowego, jak również wysokości raty.

Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego wyznaczania salda kredytu i regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursów kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego, przy pozbawieniu kredytobiorców jakiegokolwiek wpływu na to, wykracza poza zasadę swobody umów wyrażoną w art. 353¹ k.c., pozostając w sprzeczności z naturą stosunku zobowiązaniowego, który winien być oparty na zasadzie równości stron, bez przyznawania którejkolwiek z nich władczych kompetencji do kształtowania wysokości świadczeń, w tym przypadku zobowiązania kredytobiorców podlegającego spłacie a następnie wysokości poszczególnych rat. Przywołane wyżej postanowienia umowy są sprzeczne z tym przepisem, a tym samym nieważne na podstawie art. 58 § 1 k.c.

Niezależnie od tego, wskazane postanowienia umowne należy uznać za sprzeczne z zasadami współzycia społecznego. Skoro treść kwestionowanych postanowień umożliwia bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji kredytobiorcy w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku, przez co naruszona zostaje równowaga pomiędzy stronami umowy, to zezwalające na to postanowienia umowne naruszają zasadę lojalności kontraktowej i są sprzeczne z dobrymi obyczajami. Zastrzeżenie sobie przez bank w umowie uprawnienia do dowolnego kształtowania wysokości zobowiązań kredytobiorcy, wobec braku ścisłych kryteriów ustalenia wysokości kursów waluty indeksacyjnej, przy braku przyznania drugiej stronie umowy instrumentów, które pozwoliłyby chociażby na późniejszą weryfikację prawidłowości ustalanych przez bank kursów, jest postępowaniem nieuczciwym, rażąco naruszającym równowagę stron umowy na korzyść kredytodawcy, który nie tylko może żądać spełnienia świadczenia

w określonej przez siebie wysokości, ale też korzystać z szeregu postanowień o charakterze sankcji (m.in. podwyższone karne oprocentowanie, możliwość wypowiedzenia umowy), gdyby kredytobiorca takiego świadczenia nie spełniał. W tym mechanizmie należy więc dostrzec również sprzeczność w/w postanowień umownych z zasadami współzycia społecznego, co prowadzi do ich nieważności także na podstawie art. 58 § 2 k.c.

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

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

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

W sprawie niniejszej zachodzi właśnie taka sytuacja, że bez klauzul indeksacyjnych nie zostałaby zawarta umowa kredytu oprocentowana przy wykorzystaniu stawki opartej na wskaźniku LIBOR właściwej dla depozytów wyrażonych

we frankach szwajcarskich. Jak wskazano wyżej, nie tylko pozwany, ale i żaden inny bank nie oferował umów kredytu złotowego oprocentowanego - jak w sprawie niniejszej - poprzez odwołanie do stopy LIBOR stosowanej do CHF. Bez zakwestionowanych postanowień umowa kredytu nie zostałaby zawarta w ogóle, względnie zostałaby zawarta na innych warunkach (np. jako kredyt w złotówkach oprocentowany według stopy WIBOR). To oznacza, że nieważność klauzul indeksacyjnych prowadzi do nieważności umowy kredytu w całości.

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

Powyższe nie zostało również osiągnięte poprzez podpisanie przez strony Aneksu nr (...) z 9 stycznia 2012 r. wprowadzającego możliwość spłaty rat kredytu w walucie indeksacji. Co istotne przedmiotowa zmiana w żaden sposób nie wpływała na ukształtowanie regulacji w postaci tabeli kursowej zastosowanej dla określenia wysokości zobowiązania kredytobiorców wyrażonego w walucie CHF, do przeliczenia którego, jak i całego kredytu, pomimo zawarcia aneksu, ponownie nie doszło.

W świetle powyższego kwestionowany przez powoda stosunek umowny należało uznać za nieważny z uwagi, jak już wskazano, na naruszające zasadę swobody umów postanowienia indeksacyjne, które wobec dowolności w wyznaczaniu kursu kupna i sprzedaży waluty indeksacji - CHF, zastrzegały dla strony pozwanej prawo do samodzielnego kształtowania świadczenia stanowiącego zobowiązanie powoda, na co nie miała wpływu strona powodowa, a co stanowiło

o naruszeniu zasady swobody umów - art. 353¹ k.c.

W tym miejscu wskazać również należy, iż co do zasady uznanie umowy kredytu za nieważną, wyłącza potrzebę jej kontroli pod kątem zarzucanej przez powoda abuzywności klauzul indeksacyjnych w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., gdyż za abuzywne można uznać tylko takie postanowienia umowne, które są ważne. Mimo tego Sąd poddał ocenie klauzule indeksacyjne pod kątem spełnienia przesłanek z art. 385¹ k.c., ze względu na sformułowane przez powoda zarzuty co do ich abuzywnego charakteru i wywodzone z tego skutki m.in. w postaci nieważności umowy kredytu (jako kolejny argument powoda za nieważnością umowy).

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

Przechodząc do kwestii oceny zasadności naruszenia przez pozwanego art. 385¹ § 1 k.c., wskazać w pierwszym rzędzie należy, że przepis ten stanowi o możliwości uznania postanowienia umownego za niedozwolone, co jest jednak uzależnione od łącznego spełnienia określonych

w nim przesłanek. Przepis ten został wprowadzony do polskiego systemu prawnego, jako implementacja dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 lutego 2006 r., I CK 297/05, z uwagi na kontekst wprowadzenia tych przepisów do kodeksu cywilnego, należy podzielić zapatrywanie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 27 czerwca 2000 r., w sprawie (...) S.A. przeciwko R. Q. i in., C-240/98-244/98, że wykładnia norm prawa krajowego w przedmiotowym zakresie powinna być zgodna

z dyrektywą 93/13/EWG. Należy także dodać, że w ocenie Sądu I instancji, wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wydane w trybie prejudycjalnym wywołują skutki nie tylko w postępowaniu przed sądem krajowym, który zwrócił się do TSUE o wykładnię, ale zgodnie z doktryną *acte eclairé*, wykładnia prawa unijnego może być stosowana także w innych postępowaniach przed sądami krajowymi, także w innych państwach członkowskich.

Przepis art. 385¹ § 1 k.c. stanowi, iż nie wiążą postanowienia umowne, które nie zostały uzgodnione indywidualnie, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, naruszając interesy konsumenta, przy czym nie dotyczy to sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron, w tym ceny lub wynagrodzenia.

Dodać przy tym należy, że zgodnie z art. 3 ust. 1 powyższej dyrektywy, klauzulę umowną, która nie została uzgodniona indywidualnie, należy uznać za niedozwoloną, jeżeli naruszając zasadę dobrej wiary, powoduje istotną i nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków kontraktowych na niekorzyść konsumenta. Odpowiednikiem tego przepisu jest art. 385¹ § 1 zd. pierwsze k.c. Wykładnia tego przepisu pozwala na stwierdzenie, że o naruszeniu interesu konsumenta świadczy nierównowaga, na niekorzyść konsumenta, praw i obowiązków stron wynikających z umowy. Rzeczą sądu (pomijając dalsze kryteria ocenne), jest ocena, czy nierównowaga jest "istotna", czyli "rażąca". Należy także zwrócić uwagę na sformułowanie art. 4 dyrektywy nr 93/13, który wskazuje, iż chodzi o warunki umowne powodujące znaczącą nierównowagę praw i obowiązków stron, wywołującą szkodę dla konsumenta, a zatem przesłankę, która w k.c. nie została praktycznie ujęta, zaś ustawodawca polski zrównał ją w istocie z wymogiem naruszenia interesu, a zatem bezpośredniej sfery majątkowej i prawnej konsumenta. Zaś stwierdzenie tej nierównowagi przez sąd, przy zaistnieniu pozostałych przesłanek, zmierzać powinno do przywrócenia, o ile to możliwe, faktycznej równowagi kontraktowej stron.

W pierwszej kolejności wskazać należy, iż w niniejszej sprawie wątpliwości nie budzi okoliczność, że zawierając z pozwanym umowę kredytową powód i jego żona posiadali status konsumenta w rozumieniu art. 22¹ k.c., skoro zaciągnięcie przez nią kredytu miało służyć przede wszystkim pozyskaniu środków pieniężnych na pokrycie części ceny nabycia nieruchomości mającej charakter lokalu mieszkalnego. Wskazać także należy, że status konsumenta nie był kwestionowany przez stronę pozwaną.

Ponadto, w ocenie Sądu, nie można uznać, iż zakwestionowane przez powoda postanowienia umowne zawarte w §1 ust. 1, §6 ust. 1, §9 ust. 2 i §10 ust. 3 Umowy i dotyczące sposobu indeksacji, zostały indywidualnie uzgodnione z kredytobiorcami. Zdaniem Sądu, ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że kredytobiorcy nie mieli żadnego rzeczywistego wpływu na brzmienie i konkretną treść warunków Umowy, łączącej ich z pozwanym co potwierdził również świadek R. W.. Należy przy tym wskazać, iż sama dyrektywa nr 93/13 w art. 3 wskazuje, iż warunki umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treść, zwłaszcza, jeżeli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. W świetle dokonanych w sprawie ustaleń faktycznych, nie można uznać, iż pozwany wykazał, że kwestionowane postanowienia umowne, zostały wynegocjowane indywidualnie, zaś na nim, zgodnie z art. 385 § 4 k.c. spoczywał w tym zakresie ciężar dowodu. W ocenie Sądu, nie stanowi indywidualnego uzgodnienia postanowień umownych, również dokonanie przez konsumenta wyboru pomiędzy różnego rodzaju umowami oferowanymi przez przedsiębiorcę (np. między kredytem udzielonym w złotych polskich i kredytem indeksowanym do CHF lub euro).

Odnosząc się do oceny, czy sporne postanowienia umowne określają główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, Sąd I instancji kierował się kryteriami przedstawionymi przez Trybunał Sprawiedliwości UE w wyroku z dnia 20 września 2017 r., wydanym w sprawie C-186/16, a także w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r., wydanym w sprawie C 26/13.

W judykatach tych wskazano, że za warunki umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” należy uważać takie, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które, z tego względu, charakteryzują tę umowę. Warunki zaś, które wykazują charakter posiłkowy względem warunków definiujących samą istotę stosunku umownego, nie mogą być objęte pojęciem „głównego przedmiotu umowy”.

W tym kontekście przypomnieć należy, że przez umowę kredytową, kredytodawca zobowiązuje się głównie udostępnić kredytobiorcy określoną kwotę pieniężną, zaś kredytobiorca przede wszystkim spłacać tę kwotę w przewidzianych terminach, zasadniczo z odsetkami. Świadczenia podstawowe tej umowy odnoszą się zatem do kwoty pieniężnej, która musi być określona w stosunku do waluty wypłaty i określonej spłaty. W konsekwencji okoliczność, że kredyt musi zostać spłacony w określonej walucie, nie ma związku z posiłkowym sposobem płatności, lecz związany jest z samym charakterem zobowiązania dłużnika, przez co stanowi podstawowy element umowy kredytowej.

Również ze względu na wskazany wyżej cel indeksowania, to jest zastosowanie stopy procentowej ustalonej według wskaźnika LIBOR, wyróżniającej tę umowę, jako wariant umowy kredytu, zamieszczone w umowie postanowienia dotyczące przeliczania kwoty kredytu są postanowieniami charakteryzującymi tę umowę, konstruującymi tenże typ, definiują samą istotę łączącego strony stosunku prawnego, a więc należącymi do jej essentialia negotii. Mowa tu zatem o postanowieniach wprowadzających mechanizm przeliczenia kwoty kredytu z waluty polskiej na walutę obcą, a następnie nakazujących ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w walucie polskiej, zarówno jako spłaty kapitału, jak i zapłaty odsetek. Postanowienia dotyczące przeliczania nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń nie doszłoby do ustalenia wysokości kwoty kredytu do zwrotu. Nie doszłoby też do ustalenia wysokości rat odsetkowych, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, skoro odsetki te naliczane są, zgodnie z konstrukcją umowy, od kwoty wyrażonej w walucie obcej. Posiłkowy charakter w tej konstrukcji można przyznać jedynie postanowieniom regulującym wyłącznie sposób przeliczenia, tj. zastosowanie konkretnych kursów walut. To, jaki kurs zostanie zastosowany, nie przesądza bowiem o konstrukcji całego stosunku prawnego. Umowa pozostaje umową o kredyt indeksowany zarówno w przypadku zastosowania kursów ustalanych przez bank, jak i innych kursów rynkowych, czy średniego kursu banku centralnego.

Z treści art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c., który stanowi, iż możliwość uznania postanowienia za niedozwolone nie dotyczy postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, zdaniem Sądu wprost wynika, iż postanowienia określające wynagrodzenie lub cenę należą do kategorii postanowień umownych określających główne świadczenie stron.

A zatem, zgodnie z normą k.c., postanowienia umowne określające cenę lub wynagrodzenie, należą do postanowień określających główne świadczenie stron. W konsekwencji prawidłowa jest konstatacja, iż również postanowienia umowne dotyczące sposobu indeksacji, czyli sposobu przeliczenia według określonych kursów waluty ustalonych w określony sposób, wyznaczają wprost wysokość wynagrodzenia dla banku, ustalają bowiem kwotę po indeksowaniu, od uruchomienia, której bank ma prawo pobierać odsetki kredytowe przez okres kredytowania, a także pozwalają na ustalenie wysokości rat, na które składają się zwrot kapitału i odsetki, co skutkuje podwyższeniem kosztów usługi finansowej konsumenta, na co zwrócił uwagę także TSUE w sprawie C 26/13 K., K. R..

Tym samym, odniesienie do tabeli kursów dotyczy postanowień stanowiących o indeksowaniu kwoty kredytu. Jednakże, w ocenie Sądu, co zostanie przedstawione w dalszej części niniejszego uzasadnienia, także ewentualna abuzywność tych postanowień wywołuje daleko idące skutki dla samej możliwości wykonywania Umowy, a zatem rzutuje na ustalenie możliwości jej dalszego bytu w razie ustalenia ich nieobowiązania względem konsumenta.

Uznanie omawianych postanowień umownych za określające główne świadczenia stron, nie wyłącza możliwości poddania ich kontroli w trybie art. 385⁽¹⁾ k.c. a w rezultacie stwierdzenia, że stanowią one niedozwolone postanowienia umowne. Przyjęty typ umowy kredytu, jako indeksowany do waluty obcej wywołuje ryzyko kursowe, na które narażone są obie strony umowy. Przy czym, kredytobiorca - konsument, jest słabszy w relacji z przedsiębiorcą, a zatem z zasady jest gorzej poinformowany. Wobec powyższego, zgodnie z wymogami zawartymi

w preambule dyrektywy nr 93/13, postanowienia umowne powinny być wyrażone prostym i zrozumiałym językiem. Według orzeczenia TSUE C - 51/17, warunek umowny, z którego wynika takie ryzyko musi zostać rozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak w odniesieniu do jego konkretnego zakresu tak, aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować potencjalnie istotne konsekwencje ekonomiczne dla swoich zobowiązań finansowych. Powyższy wymóg, zgodnie z wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 20 września 2017 r., C-186/16, oznacza, iż umowa musi przedstawiać w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się dany zapis, a także, w zależności od przypadku, związek między mechanizmem zawartym w tym postanowieniu a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak, by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencje ekonomiczne zawieranej umowy. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument, będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. W odniesieniu zaś do umów kredytowych, TSUE podniósł, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji.

W niniejszej sprawie, przedstawione kryteria, nie zostały przez pozwanego dochowane. Przede wszystkim, co wynika z treści zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, pozwany nie wyjaśnił kredytobiorcom ryzyka związanego z zawarciem umowy kredytowej indeksowanej CHF, skupiając się jedynie na jego korzyściach. Kredytobiorcy nie zostali również odpowiednio poinformowani o skutkach wahań kursu, które są wpisane w mechanizm indeksowania kredytu do waluty obcej. Nie istnieje żaden pisemny dokument, który obrazowałby kredytobiorcom skutki wzrostu kursu waluty przy uwzględnieniu parametrów konkretnej umowy zawieranej przez strony. Brak jest również dokumentu, z którego wynikałoby, iż kredytobiorcy zostali poinformowani, że w zasadzie ryzyko kursowe jest nieograniczone. Dokumenty, które przedstawił pozwany, w ocenie Sądu w sposób wybiórczy i skrótowy wskazywały na kwestię możliwości wzrostu kursu walut, nie uwzględniając na przykład w przedstawionej symulacji, wpływu zmiany kursu na saldo kredytu oraz ograniczając się tylko do niewielkich wahań kursu, pomijając sytuacje skrajne, które są najistotniejsze przy podejmowaniu świadomej decyzji

o przyjęciu na siebie ryzyka walutowego i zaciągnięciu kredytu w innej walucie niż złoty. Zdaniem Sądu, powinności pozwanego w zakresie klarowności informacji kierowanej do konsumenta w kwestii ryzyka kursowego, nie zostały wypełnione. W tym miejscu wskazać należy na wymogi dyrektywy nr 93/13, nakładającej na bank obowiązek traktowania konsumenta

w sposób sprawiedliwy i zapewnienia informacji co najmniej, jak na wysokość raty kredytu wpłynęłaby silna deprecjacja środka płatniczego kraju, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania oraz wzrost zagranicznej stopy procentowej (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 20 września 2017 r., C - 186/16).

Wobec powyższego, nie sposób uznać, że kredytobiorcy zostali w sposób wyczerpujący i zrozumiały poinformowani o skutkach, jakie wiążą się z zastosowaniem indeksacji kredytu do waluty obcej. W konsekwencji nie mogli oni w pełni oszacować potencjalnie istotnych skutków ekonomicznych swoich zobowiązań finansowych.

Zdaniem Sądu, postanowienia umowne, które w istocie kreują mechanizm przeliczeniowy, nie zostały również sformułowane w sposób jednoznaczny, gdyż rozmieszczone są w oddzielnych jednostkach redakcyjnych, w różnych częściach Umowy. Zostały nadto sformułowane językiem charakterystycznym dla branży pozwanego, przy użyciu terminów ekonomicznych i z zakresu prawa bankowego, bez wystarczającego wyjaśnienia ich treści.

Z tego względu, należało przyjąć, że zakwestionowane przez stronę powodową postanowienia umowne, dotyczące indeksowania kredytu, nie zostały sformułowane w sposób przejrzysty i zrozumiały, co mimo że określają one główne

świadczenie stron, pozwala na ocenę ich pod kątem abuzywności. Z tych też względów kwestionowane postanowienia Sąd poddał dalszej kontroli, tj. w ramach pozostałych dwóch przesłanek decydujących ostatecznie czy były one abuzywne czy też nie, tj. poprzez ustalenie czy naruszają w sposób rażący interesy kredytobiorców oraz są sprzeczne z dobrymi obyczajami.

W doktrynie uważa się, iż w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy (zob. W. Popiołek, *Objaśnienia do art. 385¹ k.c.*, [w:] K. Pietrzykowski, *Kodeks cywilny. Komentarz. T. 1*, Warszawa 2005; K. Zagrobelny, *Objaśnienia do art. 385¹*, [w:] E. Gniewek, *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2008). Przyjmuje się również, że klauzula dobrych obyczajów, podobnie jak klauzula zasad współżycia społecznego, nakazuje dokonać oceny w świetle norm pozaprawnych, przy czym chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. Przez "dobre obyczaje" w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami (zob. G. Bieniek, H. Ciepła, St. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, Cz. Żuławska, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania, tom 1, Wielkie Komentarze*, Lexis Nexis 2009). Sprzeczne z dobrymi obyczajami będą więc działania wykorzystujące niewiedzę lub naiwność, brak doświadczenia konsumenta, działania prowadzące do naruszenia równorzędności stron umowy, zmierzające do dezinformacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta. Chodzi więc o działania potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 27 stycznia 2011 r., VI ACa 771/10, LEX nr 824347).

Zdaniem Sądu, pomiędzy stronami przedmiotowej Umowy, zakłócona została w sposób rażący równowaga kontraktowa. Należy bowiem wskazać, iż zastosowanie indeksacji wraz z przyjętym sposobem ustalania kursów przewidzianym w Umowie, pozwala na jednostronne kształtowanie przez bank sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązania, ponieważ to bank ustala wedle swoich zasad sposób ustalania kursów, wedle którego następuje ustalenie kwoty kredytu do zwrotu, a także ustala kursy waluty, wedle których ustalona zostaje wysokość spłaty raty odsetkowej. W łączącej strony Umowie, pozwany zawarł jedynie odesłanie do kursu obowiązującego w banku, nie wyjaśniając, co to oznacza. Nie ma zaś żadnego znaczenia to, w jaki sposób bank rzeczywiście ustalał wysokość kursów, ponieważ sposób wykonywania Umowy nie może wpływać na ocenę abuzywności jej postanowień.

Zdaniem Sądu I instancji, postanowienia ustalające zasady oraz mechanizm indeksowania kwoty kredytu w sposób określony w Umowie, przy zastosowaniu dokumentów dotyczących informacji o ryzyku walutowym, można uznać za wprowadzające dysproporcję w prawach i obowiązkach stron. Przyczyniają się bowiem do nierównomiernego rozłożenia pomiędzy stronami ryzyka wynikającego z zastrzeżenia indeksowania kredytu, tj. wyrażenia wysokości zobowiązania konsumenta w walucie obcej, której kurs podlega nieograniczonym zmianom, bez zagwarantowania w Umowie jakichkolwiek mechanizmów, które mogłyby ograniczyć ryzyko ponoszone przez konsumenta. Nie tylko wysokość jego zobowiązania może osiągnąć niczym nieograniczoną wysokość wraz ze spadkiem wartości waluty krajowej w stosunku do waluty kredytu, ale też może to nastąpić na każdym etapie wykonywania umowy. Konsument w istocie nie dysponuje też, zgodnie z postanowieniami umowy, żadnym instrumentem, który pozwoliłby mu na zmianę sposobu wykonywania umowy wraz z niekorzystnym ukształtowaniem się kursu walut. Nawet przewidziane w umowie przewalutowanie kredytu nie stanowi uprawnienia kredytobiorcy, tylko banku. W dodatku przewalutowanie odbywa się również po kursie ustalonym swobodnie przez bank. W tej sytuacji, mimo że konstrukcja indeksowania kwoty kredytu do waluty obcej nie jest sprzeczna z prawem, jak również nie można ogólnie wykluczyć możliwości jej stosowania w umowach zawieranych z konsumentami, w przypadku spornych postanowień należało uznać je za niedozwolone. Opisana wyżej konstrukcja prowadzi bowiem do wniosku, że następuje rażące naruszenie interesów konsumenta, gdyż brak jest sprawiedliwego

i uczciwego wyważenia praw i obowiązków stron umowy.

Równocześnie wprowadzenie przytoczonych powyżej postanowień, należy uznać za naruszające dobre obyczaje, gdyż nastąpiło to z wykorzystaniem przewagi kontraktowej banku, który dysponując nieporównywalnie większymi możliwościami należytej oceny ryzyka wiążącego się z indeksacją kredytu, wprowadza do umowy postanowienia chroniące przede wszystkim własne interesy. Oczywiście należy mieć przy tym na uwadze, że wprowadzenie postanowień dotyczących indeksowania kwoty kredytu pozwoliło na zaoferowanie konsumentowi niższego oprocentowania kredytu. Jednocześnie jednak, dopuszczalność takiego rozwiązania, powinna zostać uzależniona od równoczesnego wprowadzenia instrumentów, które pozwalałyby chronić konsumenta przed nadmiernym ryzykiem, jak też od spełnienia wszystkich wymogów związanych z udzieleniem pełnej i rzetelnej informacji o wszystkich skutkach wprowadzenia określonej konstrukcji. Tymczasem, jak wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, przed zawarciem Umowy, pozwany koncentrował się głównie na zaletach kredytu. Kredytobiorcy nie otrzymali natomiast danych o tym, że na skutek zmian kursowych możliwy jest nieograniczony wzrost wyrażonego w walucie obcej kapitału kredytu. Powyższych okoliczności nie podważa fakt złożenia przez kredytobiorców oświadczeń o zapoznaniu się z ryzykiem kursowym związanym z zaciąganiem kredytem indeksowanym. Są one prawdziwe, ponieważ rzeczywiście kredytobiorcy zostali zapoznani z tą kwestią, jednakże przedstawiona informacja nie była wystarczająca dla należytej oceny tego ryzyka, zwłaszcza w sytuacji, gdy kredyt jest zaciągany przez konsumentów.

Konkludując powyższe rozważania, zdaniem Sądu, należało stwierdzić, że pozwany nie tylko wykorzystał swoją przewagę kontraktową, ale również nie dopełnił wymaganych od instytucji finansowych obowiązków informacyjnych. Powyższe pozwala na przyjęcie, że zastrzeżenie indeksowania kredytu było sprzeczne z dobrymi obyczajami. Wobec czego, równocześnie naruszało to w sposób rażąco interesy konsumentów, co stanowiło klauzulę niedozwoloną.

W ocenie Sądu, również postanowienia umowne dotyczące mechanizmu przeliczania świadczenia kredytobiorców, w zakresie, w jakim przewidują przeliczenie kwoty kredytu na walutę obcą oraz spłatę raty kredytu w złotych po przewalutowaniu po obowiązującym w banku kursie kupna/sprzedaży walut, należy uznać za postanowienia niedozwolone, ponieważ przyznają one bankowi praktycznie nieograniczoną swobodę w określeniu wysokości raty w złotych, jaka zaspokoi należność tytułem raty określonej we CHF. Swoboda ta wynika z braku prawnie wiążących obiektywnych kryteriów, w oparciu o które bank wyznacza kursy walut w swojej tabeli. Bez wątpienia pozwanemu przysługiwało uprawnienie do ustalania kursu kupna

i sprzedaży CHF, bez sprecyzowania jakichkolwiek zasad określania tego kursu. Zgodnie

z definicją zawartą w §6 ust. 1 Umowy, Bankowa Tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut, zwana Tabelą Kursów, była sporządzana przez merytoryczną komórkę banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP. Tabela sporządzana była o godz. 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązywała przez cały następny dzień roboczy. W świetle tej definicji, nie można stwierdzić, w oparciu o jakie parametry określany był kurs, następnie ogłaszany w tabeli. Tym samym uprawnienie banku do określania wysokości kursu CHF nie jest w żaden sposób formalnie ograniczone, zaś bank może w zasadzie w oparciu o ten zapis dowolnie kształtować swoją tabelę. Powyższe oznacza przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości kwoty kredytu do zwrotu oraz rat kredytu waloryzowanego kursem CHF.

Za sprzeczne z dobrymi obyczajami i wymogiem dyrektywy, należało również uznać postanowienie ustalające zastosowanie na danym etapie indeksacji kursu kupna albo kursu sprzedaży. Przyjęty w tych postanowieniach sposób dokonywania indeksacji, uzasadniony jest czynnościami podejmowanymi przez bank dla zniwelowania jego ryzyka walutowego, wynikającego z udzielenia kredytu indeksowanego do waluty obcej. Przyjęcie dla przeliczenia kwoty wykorzystanego kredytu kursu kupna (niższego niż kurs sprzedaży) wynika z faktu, iż

w tym momencie bank otwiera się na ryzyko walutowe i zobowiązany jest do zawarcia na rynku bankowym transakcji zmierzających do zbycia przez bank waluty CHF, nabytej wcześniej w celu finansowania kredytów indeksowanych, po kursie kupna kontrahenta. Bank w związku z akcją kredytów indeksowanych do CHF, nabywał CHF, poprzez zawarcie transakcji terminowych dotyczących nabycia określonej liczby franków za określoną cenę w określonym terminie, za co wypłacał wynagrodzenie, oraz zbycia określonej liczby złotych lub innej waluty, którą dysponował,

zaś kiedy nadchodził termin zapadalności tych transakcji, bank sprzedawał franki na rynku międzybankowym, po to, aby zamknąć swoją pozycję walutową. Tak samo, w momencie zapadalności danej raty kredytowo - odsetkowej wyrażonej w walucie CHF, należnej od kredytobiorcy, bank otwierał się na ryzyko walutowe, które ograniczał poprzez kupowanie walut po kursie sprzedaży kontrahenta w oparciu o zawarte transakcje terminowe. A zatem, bank przepływy finansowe, których, w związku ze swoją działalnością, musiał dokonywać, aby wywiązywać się z ustawowych obowiązków ograniczania ryzyka, w tym ryzyka walutowego, powiązał w sposób nieuzasadniony z umową zawieraną z konsumentem i czynił to wyłącznie we własnym interesie, bowiem trzeba zauważyć, iż zastosowanie kursu kupna, niższego niż kurs sprzedaży dla przeliczenia kwoty wykorzystanego kredytu, który konsument otrzymał w złotych, powoduje, iż wartość zobowiązania kredytobiorcy, czyli kwota podlegająca zwrotowi wyrażona w CHF jest wyższa, niż byłaby, gdyby do przeliczenia jej zastosowano kurs sprzedaży. Dlatego też, w ocenie Sądu, powyższe postanowienia, przewidujące zastosowanie kursów kupna i sprzedaży ustalonych przez bank w sposób znaczący naruszają równowagę stron, w związku z czym sprzeczne są z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumenta.

Podkreślić również trzeba, że poprzez takie ukształtowanie klauzul indeksacyjnych, iż przeliczenie kwoty udzielonego w złotych polskich kredytu na CHF zostało dokonane według kursu kupna tej waluty określonego w Tabeli kursowej, zaś przeliczanie rat kredytu wyrażonych w CHF na złote polskie następuje według kursu sprzedaży CHF ustalonego w Tabeli kursowej, Bank przyznał sobie prawo do uzyskiwania dodatkowej prowizji, którą stanowiła właśnie różnica pomiędzy kursem kupna i sprzedaży CHF, czyli spread walutowy, przy czym owej prowizji nie towarzyszyło żadne świadczenie wzajemne Banku (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 30 kwietnia 2014 roku, C-26/13, Á. K., H. R. przeciwko (...), Legalis numer 966197).

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

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

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

Wobec powyższego, skoro postanowienia dotyczące indeksowania kwoty kredytu, należało uznać za niedozwolone, w dalszej kolejności oceny wymagała kwestia skutków tego stwierdzenia dla bytu łączącej strony Umowy. Zgodnie z treścią art. 385¹ § 1 i 2 k.c., niedozwolone postanowienia umowne nie wiążą konsumenta, zaś strony są związane umową

w pozostałym zakresie. Wskazówką interpretacyjną jest tu także art. 6 ust. 1 dyrektywy, wskazujący, iż nieuczciwe warunki nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie obowiązywała nadal strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. A zatem, ustawodawca unijny zastrzegł możliwość dalszego obowiązywania umowy, po wyłączeniu nieuczciwych postanowień, pod warunkiem, że może ona nadal obowiązywać

bez tych postanowień. W wyroku z dnia 26 stycznia 2017 r., C-421/14 Trybunał Sprawiedliwości UE wskazał, iż art. 6 dyrektywy ma na celu przywrócenie równowagi między stronami, a nie unieważnienie wszystkich umów zawierających klauzule niedozwolone.

Z drugiej jednak strony umowa ta powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej, niż wynikająca z usunięcia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe, zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego. Jednocześnie TSUE w sprawie C – 26/13 podkreślił, iż podczas stosowania przepisów prawa wewnętrznego, sąd krajowy jest zobowiązany uwzględnić całość przepisów prawa krajowego i interpretować je tak dalece, jak to możliwe w świetle treści oraz zamierzeń dyrektywy, aby uzyskać rozstrzygnięcie zgodne z wyznaczonym jej celem. Jednakże powyższa wykładnia ma granice, bowiem obowiązek odniesienia się do treści i celów dyrektywy podczas wykładni przepisów prawa krajowego jest ograniczony przez ogólne zasady prawa i nie może służyć jako podstawa dla dokonywania wykładni prawa krajowego *contra legem*.

W ocenie Sądu, w polskim systemie prawnym, brak jest jednak takiej normy prawnej, która upoważniałaby sąd do poszukiwania takiego przepisu dyspozytywnego w razie ustalenia abuzywności danego postanowienia umownego. Polski ustawodawca poprzestał bowiem jedynie na wskazaniu w art. 385¹ § 2 k.c., że jeżeli postanowienie umowne w § 1 nie wiąże konsumenta, to strony są związane umową w pozostałym zakresie.

Nie można uznać, aby taką podstawę poszukiwania innych skutków abuzywności dla umowy niż te, które wynikają z art. 385¹ § 2 k.c., stanowił art. 56 k.c. Przede wszystkim z treści tego przepisu wynika, jakie skutki wywołuje czynność prawna, a zatem, jakie są czynniki kształtujące treść czynności prawnej, dookreślające ją i znajdujące zastosowanie w razie stwierdzenia, iż w ustalonym stanie faktycznym umowa nie zawiera żadnych postanowień (zob. Marek Safjan, [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. K. Pietrzykowskiego). Nie można zatem dopatrywać się w tym przepisie podstawy do ustalania sposobu postępowania w razie braku skuteczności postanowień umownych.

Brak jest również w ocenie Sądu przepisów o charakterze dyspozytywnym, które mogłyby znaleźć zastosowanie w niniejszej sprawie i regulować relacje stron niniejszego procesu,

w miejsce niedozwolonych postanowień dotyczących samej indeksacji oraz mechanizmu jej zastosowania. Przepisem takim nie będzie art. 358 § 2 k.c., który pozwala na wykonanie zobowiązania wyrażonego w walucie obcej w pieniądzu polskim, zaś ustalenie wartości waluty obcej następuje według kursu średniego ogłaszanego przez NBP z dnia wymagalności roszczenia. Przepis ten bowiem obowiązuje od dnia 24 stycznia 2009 r., zaś przedmiotowa umowa została zawarta wcześniej, tj. w maju 2007 r. Brak jest zatem możliwości zastosowania przepisu późniejszego, bez wyraźnej podstawy prawnej, a taka nie występuje. Nadto stosowanie art. 358 § 2 k.c. jest niemożliwe, skoro przepis ten odnosi się do możliwości ustalenia kursu waluty obcej

w przypadku spełnienia świadczenia w walucie polskiej, natomiast nie reguluje sytuacji, w której dochodzi do przeliczenia wysokości zobowiązania z waluty polskiej na obcą.

Sąd nie podziela również poglądu Sądu Najwyższego wyrażonego uzasadnieniu wyroku z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, zgodnie z którym ustalenie kursu spłaty kredytu udzielonego we CHF, może nastąpić na podstawie stosowanego przez analogię art. 41 ustawy Prawo wekslowe, który przewiduje, iż jeżeli weksel wystawiono na walutę, która nie jest walutą miejsca płatności, sumę wekslową można zapłacić w walucie krajowej według jej wartości w dniu płatności. Powyższy przepis prawa wekslowego nie zawiera bowiem żadnych wskazówek normatywnych, jak ustalić wartość waluty krajowej w dacie płatności. W cytowanym orzeczeniu Sąd Najwyższy, powołując się na wykładnię tego przepisu przez doktrynę, uznał, iż chodzi o kurs średni ustalany przez NBP. Na taki też kurs, zdaniem Sądu Najwyższego, wskazuje art. 2 ust. 5 ustawy Prawo dewizowe.

W ocenie Sądu, nie jest dopuszczalne ustalenie wpływu abuzywności postanowienia umownego na całość umowy, nie w oparciu o treść normatywną przepisu dyspozytywnego, który miałby znaleźć zastosowanie, lecz o jego wykładnię, gdyż takie podejście sprzeczne byłoby

z rozumieniem przepisu art. 6 ust. 1 dyrektywy zaproponowanym przez TSUE w orzeczeniu wydanym w sprawie C - 26/13. Podobne stanowisko zajął również TSUE w wyroku wydanym

w sprawie C - 260/18, w akapicie 62. Ponadto z orzeczenia TSUE w sprawie C - 26/13 należy, zdaniem Sądu wyprowadzić wnioski, iż ocena sytuacji konsumenta w razie stwierdzenia nieważności całej umowy, winna następować nie wedle stanu z daty zawarcia umowy, lecz z daty ustalania przez sąd abuzywności postanowień umownych oraz skutków tej abuzywności dla możliwości dalszego obowiązywania umowy, co również potwierdził TSUE w wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C - 260/18, w akapicie 56. Na powyższą konstatację wskazuje również okoliczność, iż w dacie zawarcia umowy kredytu indeksowanego, konsument nie uzyskuje od banku żadnego przysporzenia, lecz jedynie zobowiązanie do udostępnienia kwoty kredytu, bo do wypłaty kredytu dochodzi na skutek dyspozycji kredytobiorcy już po zawarciu umowy. A zatem, ocena skutków abuzywności wedle okoliczności istniejących w dacie zawarcia umowy z pewnością nie prowadziłaby do wniosku, iż w tej dacie konsument ma obowiązek zwrotu kwoty świadczonej przez bank, co mogłoby okazać się dla niego niekorzystne. Stwierdzenie przez Trybunał Sprawiedliwości UE, iż ustalenie nieważności całej umowy powodowałoby po jego stronie obowiązek zwrotu części kredytu pozostającej do spłacenia, wskazuje na dopuszczenie przez Trybunał tej możliwości na skutek ustalenia sytuacji konsumenta w dacie dokonywania tej oceny. Zresztą, w kolejnych orzeczeniach, Trybunał doprecyzował, że możliwość zastosowania przepisu dyspozytywnego istnieje tylko wówczas, gdy rozwiązanie umowy, jako całości naraziłoby konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, wobec czego ten ostatni poniósłby negatywne konsekwencje (zob. wyrok TSUE z dnia 7 sierpnia 2018 r., w sprawach C-96/16 i C-94/17).

W niniejszej sprawie, w ocenie Sądu, nie zaistniały przesłanki, które uzasadniałyby twierdzenie, iż ewentualne doprowadzenie do ustalenia nieważności całej umowy, byłoby sprzeczne z interesami powoda lub negatywnie wpływało na jego sytuację faktyczną lub prawną. A zatem, w świetle powyższych rozważań, należy poddać analizie treść Umowy, po wyeliminowaniu z niej abuzywnych postanowień w zakresie indeksowania, mechanizmu i sposobu dokonania indeksacji pod względem prawnym oraz wpływu na sytuację konsumenta, w sytuacji braku możliwości zmiany przez sąd treści niedozwolonych postanowień, jak również braku przepisu dyspozytywnego, który mógłby znaleźć zastosowanie w miejsce abuzywnych postanowień. Oceny tej, zdaniem Sądu, należy dokonać poprzez odwołanie się do ogólnych zasad prawa cywilnego w zakresie zobowiązań oraz treści czynności prawnych.

W ocenie Sądu, na powyższą ocenę, wpływ ma wyjaśnienie charakteru Aneksu nr (...) do Umowy z dnia 9 stycznia 2012 r., na mocy którego powód uzyskał możliwość spłaty rat kredytu, bezpośrednio w walucie indeksacyjnej CHF (§ 1 ust. 4 Aneksu nr (...) do Umowy, k. 117). Zdaniem Sądu, aneks ten nie usuwa niedozwolonego charakteru postanowień dotyczących indeksacji kredytu. Aby możliwe było przyjęcie, że konsument wyraża zgodę na związanie go niedozwolonym postanowieniem umownym, konieczne jest, aby zgoda taka została wyrażona w sposób świadomy i wyraźny, zaś taki charakter ma porozumienie, z którego treści jasno wynikałoby, że jest ono zawarte w celu usunięcia skutków niedozwolonego postanowienia oraz, że fakt abuzywności tego postanowienia był znany konsumentowi (zob. uchwała SN z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, Legalis), zaś takie okoliczności z treści powyższego dokumentu oraz innych przeprowadzonych w sprawie środków dowodowych, nie wynikają.

W razie ustalenia abuzywności tylko postanowień dotyczących mechanizmu indeksacji oraz ich posiłkowego charakteru, trzeba wskazać, iż na skutek ich wyeliminowania pozostaje umowa kredytu udzielonego i spłacanego w walucie polskiej, w której stawka procentowa byłaby oparta o wskaźnik LIBOR, który pozostaje integralnie związany z klauzulą walutową i rozliczeniami w walucie obcej. Zdaniem Sądu, uznać należy, że nie jest możliwe dalsze obowiązywanie takiej umowy, bowiem jej treść będzie naruszać granice swobody umów, zaś taka czynność prawna musi zostać uznana za nieważną z racji sprzeczności z ustawą, polegającą na naruszeniu granic swobody umów (art. 353¹ k.c.). Zgodnie bowiem z art. 353¹ k.c., strony mogą ułożyć stosunek prawny wedle uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie lub zasadom współżycia społecznego.

O charakterze kredytu indeksowanego, jako podtypu umowy kredytu, decyduje łącznie wprowadzenie do umowy mechanizmu indeksacji pozwalającego na ustalenie salda kredytu

w walucie obcej, a następnie zastosowanie do tak ustalonego salda oprocentowania ustalanego w oparciu o stawkę LIBOR. Czynność przeliczania kwoty wykorzystanego kredytu na walutę indeksacji oraz następnie rat kredytowo – odsetkowych na walutę kredytu jest efektem ustalenia przez strony celu umowy, jakim jest możliwość zastosowania stopy LIBOR. W ocenie Sądu, pozostawienie w obrocie prawnym kredytu złotówkowego oprocentowanego według stopy LIBOR, wykracza poza granice kompetencji stron, z uwagi na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego, tj. słuszności kontraktowej oraz pozostaje w sprzeczności z naturą gospodarczą kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty CHF.

Nie budzi wątpliwości, iż zawieranie umów kredytu przez podmioty prawa cywilnego, wiąże się z kierowaniem się przez obie strony podstawowymi regułami ekonomicznymi, określającymi sposoby i zasady podejmowania decyzji w zakresie posiadanych dóbr w ramach wyznaczonych przez podstawowego regulatora rynku, na którym współdziałają, czyli przez państwo. Polska Konstytucja w art. 20 wskazuje, iż społeczna gospodarka rynkowa jest podstawą ustroju gospodarczego w Rzeczypospolitej Polskiej. Jak to wskazał Trybunał Konstytucyjny

w wyroku z dnia 30 stycznia 2001 r., II K 17/00, społeczna gospodarka rynkowa zakłada koncepcję równowagi interesów uczestników rynku i zarazem poszanowania ich autonomii, tworząc konstytucyjną gwarancję negocjacyjnego sposobu rozstrzygania spraw spornych, umożliwiającą przezwyciężanie napięć i konfliktów w procesie gospodarowania. Powyższe oznacza, iż przy ocenie możliwości i szansy nawiązania stosunku cywilnoprawnego należy wziąć pod rozwagę znane i ustalone zasady działania rynku gospodarczego, wpływające na decyzję podmiotów prawa

związania się umową. Mieści się to zatem w zakresie pojęcia słuszności kontraktowej, rozumianej nie tylko, jako równomierny rozkład uprawnień i obowiązków

w stosunku prawnym, ale również sprawiedliwe rozłożenie korzyści i ciężarów oraz szans i ryzyk związanych z powstaniem i realizacją tego stosunku.

Stopa LIBOR ustalana jest przez administratora tego wskaźnika w oparciu o preferencje banków działających na londyńskim rynku międzybankowym, uczestniczących w procedurze (tzw. fixingu), co do udzielenia kredytu innemu bankowi w walucie CHF na okres, w przypadku niniejszej Umowy, trzech miesięcy. Trzeba wskazać, iż chodzi tu o kredyt niezabezpieczony, na dłuższy okres, niż jedna noc, a zatem droższy niż kredyt typu overnight. Skoro zatem, wskaźnik ten ustalany jest dla konkretnej waluty, innej niż złotówki, sprzeczne z zasadami słuszności kontraktowej byłoby pozostawienie w mocy umowy o parametrach nieznanymi w obrocie. Zdaniem Sądu, z okoliczności sprawy wynika, że powód nie wynegocjowałaby umowy o takiej treści. Oczywiście, bank jako przedsiębiorca może stosować oprocentowanie wedle swojego uznania, choć oczywiście w granicach obowiązującego prawa w tym zakresie (odsetki maksymalne), albo kierować wskaźnikami referencyjnymi stóp procentowych, ustalonymi dla określonej waluty, jak LIBOR, WIBOR, EURIBOR, czy też stopy ustalone przez odpowiednie banki centralne, lecz z oczywistych względów, wynikających z reguł ekonomicznych, wybór stawki odniesienia będzie obejmował tę stopę, której waluty dotyczy kredyt, nie zaś innej, choćby korzystniejszej dla banku. A zatem, z tego punktu widzenia zasady słuszności kontraktowej, które pozwalają także na ocenę szans na nawiązanie stosunku prawnego o danej treści, przemawiają przeciwko uznaniu możliwości obowiązywania umowy stron, po wyeliminowaniu z jej treści postanowień niedozwolonych dotyczących indeksacji oraz jej mechanizmu. W ocenie Sądu, powyższa konstatacja nie jest także sprzeczna z celami dyrektywy 13/93, oraz orzecznictwem TSUE, bowiem uznanie nieważności umowy z powyższego powodu, zmierza do przywrócenia równowagi pomiędzy stronami, bowiem nie naraża żadnej ze stron na konieczność pozostawania w stosunku cywilnoprawnym, którego istnienie sprzeczne byłoby z zasadami słuszności kontraktowej, a także skutecznie zniechęci bank do stosowania postanowień umownych o takiej treści. Zdaniem Sądu, uznać należy, że nie jest możliwe dalsze obowiązywanie takiej umowy, bowiem jej treść będzie naruszać granice swobody umów, zaś taka czynność prawna musi zostać uznana za nieważną z racji sprzeczności z ustawą, polegającą na naruszeniu granic swobody umów (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353⁽¹⁾ k.c.).

Ponadto z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE, a także Sądu Najwyższego i doktryny prawa cywilnego wynika, że jeżeli postanowienie uznane za niedozwolone określa główny przedmiot lub cel umowy, to co do zasady nie wydaje się możliwe utrzymanie takiej umowy. Brak bowiem związania postanowieniami umownymi określającymi konieczne elementy danego stosunku prawnego oznacza brak minimalnego konsensu stron.

Umowę uznać należy za całkowicie nieskuteczną także wtedy, gdy abuzywne okazało się postanowienie kluczowe dla określenia tożsamości umowy, czyli przynależności do określonego typu.

Zdaniem Sądu, postanowienia umowne dotyczące indeksowania kwoty kredytu oraz jego mechanizmu, są postanowieniami odnoszącymi się do istoty i konstrukcji tej umowy, jako umowy, w której zastosowanie mechanizmu przeliczenia kwoty kredytu wyrażonego w walucie polskiej w celu ustalenia wysokości świadczenia spełnionego przez bank w walucie obcej, pozwala na osiągnięcie celu gospodarczego stron, to jest zastosowanie oprocentowania ustalanego przez instytucję finansową, funkcjonującą na rynku finansowym dla kredytów udzielanych przez banki w tej obcej walucie, a zatem są to postanowienia określające główny przedmiot umowy kredytu indeksowanego do waluty CHF.

Postanowienie umowne zawarte w §10 ust. 3 Umowy, określa sposób obliczania spłat dokonywanych przez kredytobiorcę w zakresie kapitału i odsetek, z którego treści wynika, iż wysokość zobowiązania miała być ustalana, jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF, po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty. A zatem, w ocenie Sądu, trzeba wskazać, iż powyższe postanowienie wprost określa wysokość świadczenia kredytobiorcy na rzecz kredytodawcy, które w części odsetkowej stanowi wynagrodzenie banku za udostępnienie kredytu. Zaś jak to wprost wynika z treści art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c., postanowienia określające cenę lub wynagrodzenie należą do postanowień określających główne świadczenia stron.

Bez postanowień uznanych w niniejszej sprawie za niedozwolone, ustalenie zobowiązania kredytobiorcy jest niemożliwe, jako że zgodnie z Umową, miał on zwracać kwotę odpowiadającą wysokości zobowiązania w walucie obcej i od tej też kwoty miały być naliczane odsetki. Jeśli zaś nieznan jest kurs, po jakim kwota kredytu udzielonego w złotych miała zostać przeliczona na franki, to nie można ustalić, jaką kwotę kredytu kredytobiorcy powinni spłacić. Ponadto nawet jeśli byłoby możliwe ustalenie, jaką kwotę we frankach powinien spłacić kredytobiorca, to nieznan byłby mechanizm ustalania kursów, po jakich kredytobiorcy mieliby następnie spłacać kredyt w złotych, jako że postanowienia umowne określające ten mechanizm również okazały się abuzywne.

W tej sytuacji należy przyjąć, że pozostała po wyeliminowaniu postanowień niedozwolonych treść stosunku prawnego, nie pozwala na przyjęcie, że strony zawarły ważną umowę kredytu.

Wymaga podkreślenia, że powyższa konkluzja, nie świadczy o zasadności powództwa, albowiem przypomnieć należy, że jako roszczenie główne zostało sformułowane żądanie zasądzenia określonej sumy pieniężnej, odpowiadającej uiszczonym przez powoda na rzecz pozwanego rat kapitałowo - odsetkowych, do dnia wniesienia pozwu. Stąd, uwzględnienie żądania pozwu, było uzależnione od zasadności wywiedzionego roszczenia pieniężnego.

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

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

W ocenie Sądu I instancji, przy wykładni art. 405 i nast. k.c., w przypadku nieważności umowy kredytu bankowego, decydujące znaczenie winny mieć względy funkcjonalne. Ocena, czy i w jakich okolicznościach następuje bezpodstawne wzbogacenie, wymaga ustalenia celu wskazanej instytucji, którym jest przywrócenie zakłóconej równowagi majątkowej zgodnie

z zasadami słuszności. Konieczne jest zatem każdorazowo ustalenie, czy w świetle zasad słuszności, przesunięcia majątkowe dokonane między dwoma podmiotami nastąpiły w taki sposób, iż doszło do zachwiania koniecznej i podlegającej ochronie prawnej równowagi majątkowej. Co istotne, konieczne jest przy tym ustalenie, jaki byłby skład majątku zubożonego, gdyby nie nastąpiło zdarzenie wywołujące niesłuszne wzbogacenie (zob. wyrok SN z dnia 9 kwietnia 2019 r., V CSK 52/18, Legalis nr 1894007).

Instytucja bezpodstawnego wzbogacenia służy wyrównaniu przesunięć majątkowych, które nie znajdują oparcia w procedurach uznanych przez państwo za legitymizujące, ich funkcją jest oddanie każdemu, co mu się należy według ocen pozytywnego porządku prawnego (zob. P. Księżak, *Bezpodstawne wzbogacenie*. Art. 405-411 KC. Komentarz, Warszawa 2007 s. 6;

W. Serda, *Nienależne świadczenie*, Warszawa 1988, s. 14, R. Trzaskowski, *Komentarz do art. 405 KC*, teza 1 do art. 405, LEX). Nie chodzi zatem o realizację poszczególnych roszczeń, jakie powstają w określonym stanie faktycznym, ale o zapewnienie równowagi majątkowej sprzed zdarzenia dającego się określić, jako bezpodstawne wzbogacenie. Taki wniosek płynie już z art. 405 k.c., który w pierwszej kolejności przewiduje zwrot korzyści, zaś dopiero w razie niemożliwości takiego przesunięcia nakazuje zapłatę sumy pieniężnej. Kolejny argument - bardziej szczegółowy - płynie z art. 408 § 3 k.c. Jeżeli żądający wydania korzyści jest zobowiązany do zwrotu nakładów, sąd może zamiast wydania korzyści w naturze nakazać zwrot jej wartości w pieniądzu z odliczeniem wartości nakładów, które żądający byłby obowiązany zwrócić. Przepis ten reguluje sytuację, w której obie strony są zobowiązane wobec siebie i pozwala na rozstrzygnięcie sprowadzające się do mniejszego przesunięcia majątkowego zapewniającego równowagę sprzed bezpodstawnego wzbogacenia. Rozważany przepis nie może zostać zastosowany wprost w sprawie niniejszej, natomiast wskazuje on wystarczająco intencje ustawodawcy. W przypadku nieważnej umowy kredytu, stroną pierwotnie wzbogaconą jest kredytobiorca, który otrzymał od banku kwotę kredytu. Bank zaś staje się wzbogacony z chwilą, gdy suma spłaconych przez kredytobiorcę rat kredytu, przewyższa wysokość przekazanego mu przez bank kapitału i jedynie w zakresie nadpłaty. W ocenie Sądu, brak jest podstaw prawnych, a także względów aksjologicznych, które uzasadniałyby stosowanie do rozliczeń z nieważnej umowy kredytu tzw. teorii dwóch kondykcji (tak też Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 30 grudnia 2019 r., I ACa 697/18, Legalis nr 2279162).

Mając na uwadze przedstawione rozważania, wskazać należy, iż strona powodowa w ramach żądania zwrotu kwoty środków pieniężnych, uiszczonych na rzecz pozwanego w okresie od dnia 10 maja 2007 r. do dnia 01 czerwca 2018 r. przeanalizowała wyłącznie jeden wektor ewentualnego upadku Umowy i w konsekwencji spełnienia świadczenia nienależnego. Trzeba zauważyć, że skoro Umowa nie wiąże stron, to świadczenie nienależne w pierwszej kolejności spełnił pozwany, uruchamiając kredyt w złotych polskich. Porównanie kwoty udzielonego kredytu, z wysokością żadanego świadczenia odpowiadającego kwocie uiszczonej na rzecz pozwanego przez powoda w okresie od dnia 10 maja 2007 r. do 01 czerwca 2018 r., wskazuje, iż na dzień spełnienia przedmiotowej kwoty, saldo kredytu udzielonego w wysokości 147 699,82 zł, nie zostało wyrównane z wpłatami powoda dochodzonymi w niniejszym postępowaniu, które na dzień 10 maja 2018 r. wyniosły 116 077,31 zł (k. 368). W ocenie Sądu, płatności, których zwrotu domaga się powód, należy tym samym traktować, jako zwrot nienależnego świadczenia otrzymanego od pozwanego.

Zaprezentowane powyżej rozważania, stanowiły podstawę do oddalenia powództwa głównego, o czym orzeczono w pkt 1 sentencji wyroku.

Zważywszy na fakt oddalenia roszczenia głównego, dalszej ocenie podlegało sformułowane przez powoda roszczenia ewentualne, obejmujące żądanie ustalenia za bezskuteczne wobec powoda następujących postanowień Umowy: §1 ust. 1; §6 ust. 1; §9 ust. 2; §10 ust. 3; § 20 ust. 3; §20 ust. 4 oraz roszczenie pieniężne o:

a/ zasądzenie od pozwanego kwoty 39 218,47 zł wraz z odsetkami ustawowymi za czas opóźnienia od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, wskazując przy tym, że kwota ta obejmuje pobrane przez pozwanego od powoda raty kapitałowo - odsetkowe do dnia wniesienia pozwu;

b/ zasądzenie od pozwanego kwoty 3 692,50 zł wraz z odsetkami ustawowymi za czas opóźnienia od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, wskazując przy tym, że kwota ta została pobrana przez pozwanego tytułem ubezpieczenia denominowanych kredytów hipotecznych;

c/ zasądzenie od pozwanego kwoty 2 954 zł wraz z odsetkami ustawowymi za czas opóźnienia, od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, wskazując przy tym, że kwota ta została pobrana tytułem ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości;

d/ zasądzenie od pozwanego kwoty 1 477 zł wraz z odsetkami ustawowymi za czas opóźnienia od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, wskazując przy tym, że kwota ta została pobrana tytułem ubezpieczenia OC.

Mając na uwadze, iż w sprawach dotyczących roszczeń wynikających z umów kredytowych, roszczenie o ustalenie jest dalej idące, niż roszczenie o świadczenie, albowiem wyrok w sprawie o świadczenie, nie usunie niepewności w zakresie wszelkich skutków prawnych, jakie wynikają lub mogą wyniknąć w przyszłości ze stosunku prawnego, którego istnienie strona powodowa kwestionuje (zob. wyrok SN z dnia 8 marca 2001 r., I CKN 1111/00, Lex nr 1168032; wyrok SN z dnia 27 stycznia 2004 r., II CK 387/02, Lex nr 391789; wyrok SN z dnia 21 marca 2006 r., V CSK 188/05, Lex nr 1104890), w pierwszej kolejności przedmiotem oceny należało uczynić żądanie ustalenia bezskuteczności klauzul umownych uznanych za niedozwolone.

Zdaniem Sądu, roszczenie o ustalenie podlegało oddaleniu, z uwagi na brak legitymacji czynnej po stronie powodowej. Stronami łączącej strony Umowy, byli z jednej strony pozwani,

a z drugiej kredytobiorcy w osobach małżonków M. Ż. oraz D. Ż. (k. 41). Mając na uwadze, że pomiędzy współkredytobiorcami zachodzi współuczestnictwo materialne jednolite konieczne w rozumieniu art. 73 § 2 k.p.c., stroną powodową powinni być jednocześnie wszyscy kredytobiorcy.

Współuczestnictwo jednolite zachodzi wówczas, gdy wyrok ma dotyczyć niepodzielnie wszystkich współuczestników. Oznacza to, że wobec każdego ze współuczestników niezbędne jest wydanie jednorodnego rozstrzygnięcia. Co do zasady, powaga rzeczy osądzonej nie odnosi się do współuczestników, których prawomocny wyrok nie obejmował. Prawomocny wyrok może mieć powagę rzeczy osądzonej tylko między biorącymi udział w procesie stronami. Jakkolwiek art. 375 k.c. stanowi, że wyrok zapadły na korzyść jednego z dłużników solidarnych zwalnia współdłużników, jeżeli uwzględnia zarzuty, które są im wszystkim wspólne, co uzasadniałoby możliwość samodzielnego działania w sprawie, to jednak punktem wyjścia całego procesu powinno być ustalenie, jaki jest stosunek współkredytobiorcy do sformułowanego roszczenia, czy je popiera czy nie, czy się z nim zgadza, zwłaszcza w sytuacji formułowania roszczeń o ustalenie treści stosunku prawnego.

Mając na uwadze, że w niniejszej sprawie, po stronie powodowej nie wystąpili wszyscy współuczestnicy konieczni (art. 72 § 2 k.p.c.), Sąd uznał, iż po stronie powodowej występuje brak legitymacji procesowej czynnej, co skutkowało oddaleniem powództwa ewentualnego

o ustalenie. Zaznaczyć przy tym należy, że Sąd I instancji na podstawie art. 195 § 2 k.p.c., postanowieniem z dnia 23 maja 2020 r. (k. 443), zawiadomił D. D. o tym, że jej udział w niniejszej sprawie jest konieczny, niemniej jednak, pomimo odebrania odpisu powyższego postanowienia w dniu 18 czerwca 2020 r. (k. 447) i zakreślenie dwutygodniowego terminu na wstąpienie do sprawy w charakterze powódki, w/w nie podjęła przedmiotowych czynności.

Należy również nadmienić, że bez znaczenia dla Sądu oraz dla banku pozostaje fakt zawarcia pomiędzy byłymi kredytobiorcami umowy o podział majątku wspólnego oraz wprowadzenia do niej zapisu, że powód zobowiązuje się do przejścia długu małżonki (k. 196). Uzgodnienia byłych małżonków w tym zakresie, nie mają skutku wobec

pozwanego, albowiem ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie wynika, aby pozwany, jako wierzyciel wyraził zgodę na przejęcie długu przez powoda, wobec czego była małżonka powoda nie przestała być dłużnikiem pozwanego. W konsekwencji sformułowany przez pozwanego zarzut braku legitymacji czynnej po stronie powoda, okazał się uzasadniony w zakresie dochodzonego przez powoda roszczenia ewentualnego o ustalenie bezskuteczności kwestionowanych postanowień umownych dotyczących stosowanego mechanizmu indeksacji.

Niezależnie od powyższej oceny, zdaniem Sądu, roszczenie ewentualne o ustalenie, nie mogło podlegać uwzględnieniu również z tej przyczyny, że łącząca strony Umowa okazała się nieważna. Badanie natomiast postanowień umowy pod kątem przesłanek z art. 385¹ k.c. może dotyczyć jedynie ważnego stosunku umownego czy też ważnych postanowień umownych. Odwołując się w tym miejscu w całości do poczynionych uprzednio rozważań prawnych, w ramach których ocenie zostały poddane sporne postanowienia umowy odnoszące się do mechanizmu indeksacji, dokonane przy przyjęciu, iż umowa kredytu nie jest bezwzględnie nieważna, wskazać należy, iż argumentacja powoda dotycząca abuzywności klauzul indeksacyjnych jest trafna. Ostatecznie jednak z przyczyn przedstawionych powyżej wyeliminowanie spornych postanowień skutkowałoby nieważnością umowy przez co stanowi asumpt do wyprowadzenia wniosku, iż powód nie ma również żadnego interesu prawnego (art. 189 k.p.c.) w ustalaniu tej abuzywności, wobec jak już wskazano, uprzedniego w tym postępowaniu przesłankowego ustalenia nieważności Umowy w całości. W tym miejscu zasignalizować należy, iż Sąd, nie mógł orzec o nieważności Umowy w sentencji wyroku, albowiem powód nie sformułował w tym zakresie roszczenia. Wydanie zaś rozstrzygnięcia w przedmiocie ustalenia nieważności umowy skutkowałoby naruszeniem przez Sąd I instancji art. 321 § 1 k.p.c. na co wskazał również Sąd Najwyższy w uchwale z 15 września 2020 r. sygn. akt III CZP 87/19.

Z tych przyczyn, w ocenie Sądu, oddaleniu podlegało również roszczenie ewentualne o zasądzenie sumy pieniężnej tytułem rat kapitałowo - odsetkowych, które ze względu na abuzywność postanowienia umownego przewidującego instrument indeksacji, miałyby być powodowi należne albowiem nie jest możliwe orzekanie w przedmiocie nadpłaty indeksacyjnej w sytuacji gdy cała umowa jest nieważna, a nie tylko kwestionowane przez powoda postanowienia nie są wobec niego wiążące.

Odnosząc się do kwestii roszczeń pieniężnych dotyczących żądania zasądzenia kwoty 3 692,50 zł spełnionej tytułem uiszczenia składki ubezpieczenia denominowanych kredytów hipotecznych raz kwoty 2 954 zł tytułem składki ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości a także kwoty 1 477 zł odpowiadającej składce na ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej w życiu codziennym, zgłoszonych w ramach roszczenia ewentualnego wskazać należy, iż nie były one zasadne z uwagi na fakt, iż przedmiotowe kwoty zostały pokryte ze środków udzielonego kredytu (§2 lit. b), c) i d) w zw. z §4 ust. 1 lit. a)) a nie odrębnie, tj. przez dokonanie wpłaty przez powoda. Tym samym wobec przesłankowego ustalenia nieważności umowy ich rozliczenie podlegało w ramach roszczenia pierwszego poprzez uznanie, iż brak związania w/w postanowieniami przesądzało o przyjęciu w ramach rozliczeń teorii salda, iż pozwany spełnił na rzecz powoda świadczenie w kwocie 139 000 zł, która to kwota nadal nie została pokryta wpłatami dokonanymi przez powoda na dzień wniesienia pozwu. Co również istotne w przypadku roszczenia o świadczenie wywodzonego z bezskuteczności klauzul abuzywnych, w razie podzielenia stanowiska powoda, iż zobowiązanie przystąpienia do ubezpieczenia grupowego w w/w zakresie wobec faktu, iż złożenie takich deklaracji skutkowało powstaniem dodatkowych stosunków umownych, od których bezzasadnie pozwany uzależnił udzielenie kredytu, co odpowiadało warunkom z art. 385³ pkt 7 k.c., nadal podlegałoby rozliczeniu w ramach wyliczonej kwoty tytułem nadpłaty indeksacyjnej. Konstatując wskazać należy, iż Sąd podziela argumentację przedstawioną przez stronę powodową wskazującą na abyzywny charakter postanowień nakładających na powoda realizowanie składek tytułem dodatkowych ubezpieczeń, w ramach których powodowi nie przysługiwało żadne uprawnienie do uzyskania kwoty z tytułu zdarzenia ubezpieczeniowego, które chroniły wyłącznie interesy pozwanego banku, i skutkowały wyłącznie przerzuceniem ciężaru uiszczenia składek na kredytobiorcę, niemniej jednak brak spełnienia żądanych kwot poprzez dokonanie fizycznej wpłaty i uregulowanie ich kwotą udzielonego kredytu umożliwiało ich rozliczenie wyłącznie w ramach wyliczonej nadpłaty pomiędzy kwotą uiszczoną a należną od powoda przy przyjęciu, do rozliczenia kwoty wypłaconej powodowi, tj. 139 000 zł. Powyższe w tym zakresie nie zostało wykazane przez powoda.

Pomimo, iż powództwo, zgodnie z żądaniem pozwanego, podlegało oddaleniu w całości, rozważenia wymagał sformułowany przez pozwanego zarzut przedawnienia, obejmujący swoim zakresem, zawarty w wywiedzionych przez powoda żądaniach, wniosek o poddanie ocenie abuzywności zawartych w Umowie postanowień. W ocenie pozwanego, żądanie to przedawnienia się po upływie lat 10. Zauważyć należy, że powód w niniejszym postępowaniu, w ramach roszczenia głównego, wystąpił jedynie z roszczeniami majątkowymi pieniężnymi, które podlegają przedawnieniu na zasadach ogólnych. Zatem podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia, mógłby zostać skierowany jedynie do tych roszczeń. W ocenie Sądu, nie mogą natomiast podlegać przedawnieniu składowe roszczenia, które sąd obowiązany jest ustalić przed wydaniem rozstrzygnięcia o sformułowanym roszczeniu. W niniejszej sprawie, powód wystąpił z żądaniem zasądzenia sumy pieniężnej, które to roszczenie opierało się na nieważności Umowy. Aby uznać zasadność roszczenia pieniężnego, Sąd obowiązany był w pierwszej kolejności ocenić ważność tej Umowy, pomimo, iż żądanie to nie zostało podniesione w samym roszczeniu. W ocenie Sądu, nie byłoby dopuszczalne oddalenie powództwa o zapłatę, tylko z tego względu, że kwestia stanowiąca w sprawie prejudykat, która w odrębnym procesie mogłaby stanowić przedmiot roszczenia, podlegałaby przedawnieniu. Ponadto należy wskazać, że przedawnieniu nie ulega żądanie ustalenia nieważności umowy (zob. wyrok SN z dnia 27 sierpnia 1976 r., II CR 288/76, Legalis). Jeśli zatem przedawnieniu nie podlega roszczenie o ustalenie nieważności umowy, to w ocenie Sądu I instancji, instytucja przedawnienia nie będzie miała również zastosowania w sprawach o ustalenie bezskuteczności, jedynie niektórych z jej postanowień. W rezultacie, wywiedzione przez powoda roszczenie ewentualne o ustalenie, nie mogłoby podlegać oddaleniu, z powodu podniesienia przez pozwanego zarzutu przedawnienia.

Celem wyczerpania zarzutów podnoszonych przez pozwanego w toku instancji, należy odnieść się również do akcentowanej kwestii przedawnienia roszczenia powoda o zapłatę. Podstawę omawianych roszczeń o zapłatę (głównego i ewentualnego) stanowi art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c., do przedawnienia których zastosowanie znajduje podstawowy, 10 letni termin przedawnienia wynikający z art. 118 k.c. Ewentualnemu przedawnieniu, podlegałoby zatem świadczenia za okres 10 lat przed wystąpieniem 28 czerwca 2018 r. z powództwem. Z tych też względów część roszczenia powoda za okres przypadający przed czerwcem 2008 r. mogło podlegać przedawnieniu, tj. za okres od czerwca 2007 r. do maja 2008 r.

W tym miejscu wskazać również należy, iż żadne ze zgłoszonych przez powoda roszczeń nie stanowiło w ocenie Sądu nadużycia prawa podmiotowego.

Oceniając powyższe wskazać należy, iż art. 5 k.c. ma zastosowanie wyłącznie do stosunków o charakterze cywilnoprawnym. Konstrukcja nadużycia prawa podmiotowego obejmuje wszystkie typy i postacie praw podmiotowych i uprawnień, a więc zarówno prawa podmiotowe (uprawnienia) bezpośrednio, roszczenia (w tym nie tylko roszczenia rozumiane jako postać prawa podmiotowego, lecz również uprawnienia wchodzące w skład prawa podmiotowego określonego typu i wreszcie roszczenia niebędące emanacją prawa podmiotowego, jak np. roszczenia posesoryjne), uprawnienia kształtujące, zarzuty oraz wynikające z prawa materialnego uprawnienia do żądania ukształtowania stosunku prawnego przez sąd. Wskazany przepis dotyczy wszelkich rodzajów praw podmiotowych (uprawnień), a więc zarówno praw majątkowych, jak i niemajątkowych, a także mających względny, jak i bezwzględny charakter. Przesłanką stosowania art. 5 k.c. jest czynienie użytku z prawa. Pojęcie to oznacza wykonywanie przysługującego prawa, które przede wszystkim polega na działaniu, przez co problem ten dotyczyć może jedynie tych zachowań, które pozostają w związku z istniejącym już stosunkiem prawnym, a więc przysługującym już stronie prawem. Wykonywanie prawa podmiotowego (uprawnienia) polega na podejmowaniu działań mieszczących się w sferze możliwości postępowania przyznanej tym prawem. Sfera ta obejmuje zarówno korzystanie z prawa, jak i dochodzenie prawa w drodze procesu i egzekucji.

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

1) podmiotowi uprawnionemu przysługuje prawo (uprawnienie materialnoprawne), którego dotyczy nadużycie;

2) podmiot uprawniony wykonuje przysługujące mu prawo ("czyni użytek z prawa");

3) wykonywanie prawa pozostaje w sprzeczności z jednym z kryteriów wymienionych w art. 5 k.c., tj. z zasadami współzycia społecznego lub też ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa.

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

z przysługującego jej prawa podmiotowego w sposób legalny, tj. zasługujący na ochronę prawną. Kwestionujący takie uprawnienie obowiązany jest wykazać racjonalne przesłanki swojej kontestacji (art. 6 k.c.; por. wyrok SN z 9.7.2008 r., V CSK 43/08, Legalis; podobnie wyrok SN

z 19.12.2007 r., V CSK 315/07, Legalis). Oznacza to, że pozwany poza podniesieniem zarzutu nadużycia prawa, musi udowodnić w toku postępowania, że występują szczególne okoliczności, uzasadniające nieudzielenie ochrony prawnej uprawnionemu.

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

Przenosząc powyższe na grunt niniejsze sprawy wskazać należy, iż wobec wprowadzenia przez pozwanego do utworzonego przez niego wzoru umowy postanowień, które umożliwiają mu w sposób dowolny i nieograniczony kształtowanie parametru istotnego dla określenia zobowiązania powoda, naruszając tym samym zasadę swobody umów, Sąd uznał, iż brak jest podstaw do powołania się przez niego, w realiach niniejszej sprawy, na nadużycie prawa przez powoda. Pozwany korzystając z regulacji stawiającej go w pozycji uprzywilejowanej w ramach ukształtowanego stosunku umownego a zatem nie respektując zasady „czystych rąk”, nie może domagać się pozbawienia powoda prawa do dochodzenia roszczenia o zapłatę powołując się

w sposób ogólny na naruszenie zasad współzycia społecznego. Dodać bowiem wypada, iż strona, która ich sama nie respektuje, nie może skorzystać z wynikającej z nich ochrony.

Konstatując Sąd uznał, iż zarówno roszczenie główne jak i ewentualne podlegało oddaleniu w całości, o czym orzeczono w punkcie 1 i 2 sentencji.

Mając na uwadze, iż część uiszczonej przez pozwanego zaliczki uiszczonej w kwocie 1000 zł (wykorzystana w zakresie kwoty 366,03 zł zgodnie z postanowieniem z 18 czerwca 2019 r. k. 333 oraz w zakresie kwoty w zakresie kwoty 478,84 zł – postanowienie z 6 listopada 2019 r. k. 379), tj. co do kwoty 155,13 zł nie została wykorzystana, na podstawie art. 84 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jednolity Dz. U. z 2020 r. poz. 755), należało orzec o jej zwrocie, co nastąpiło w punkcie 3 sentencji.

Pomimo, iż powód przegrał sprawę w całości, Sąd, uznając, że powód miał rację co do kwestii nieważności łączącej strony Umowy, natomiast nie sformułował w tym zakresie właściwego roszczenia, jak również biorąc pod uwagę brak jednolitego stanowiska, zarówno w doktrynie jak i judykaturze co do zastosowania tzw. teorii salda oraz dwóch kondykcji, Sąd I instancji, na podstawie art. 102 k.p.c., odstąpił od obciążenia powoda kosztami procesu, o czym orzeczono w punkcie 4 sentencji wyroku.

sędzia Monika Włodarczyk

(...)

1. (...)

2. (...)

Sędzia Monika Włodarczyk