

**Sygn. akt: I C 46/21**

## WYROK WSTĘPNY W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 kwietnia 2022 r.

**Sąd Okręgowy w Olsztynie I Wydział Cywilny**

w składzie: Przewodniczący: sędzia Juliusz Ciejek

Protokolant: sekretarz sądowy Anna Kosowska

po rozpoznaniu w dniu 1 kwietnia 2022 r. w Olsztynie

na rozprawie

sprawy z powództwa **M. H.**

przeciwko **Bankowi (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w G.**

**o ustalenie i o zapłatę ewentualnie zapłatę**

I. ustala, że umowa o kredyt hipoteczny (...) indeksowany do (...) z dnia 28 lutego 2007 r. wraz z aneksami jest nieważna i nie wiąże powódki,

II. uznaje roszczenie powódki o zapłatę kwoty 47.930 zł i 19.777 CHF zł za usprawiedliwione co do zasady.

**Sygn. akt I C 46/21**

## UZASADNIENIE

Pozwem złożonym w dniu 12.01.2021 r. (data wpływu: 13.01.2021 r.) przeciwko Bank (...) S.A. w G. powódka M. H. wniosła o:

a) ustalenie, że umowa o kredyt hipoteczny nr (...) indeksowany do (...) z dnia 28.02.2007 r. wraz z aneksami, zawarta pomiędzy powódką, a pozwanym Bankiem, jest nieważna i nie wiąże powódki,

b) zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kwoty 47.930 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz kwoty 19.777 CHF wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia następującego po doręczeniu pozwanemu niniejszego pozwu do dnia zapłaty, tytułem zwrotu świadczeń spełnionych przez powódkę w okresie od dnia 9 kwietnia 2007 r.

c) do dnia 9 marca 2022 r. na podstawie umowy kredytu na cele mieszkaniowe nr (...) z dnia 28.02.2007 r. z uwagi na nieważność wymienionej umowy,

ewentualnie,

d) zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kwoty 34.685 zł tytułem zwrotu nienależnie pobranych przez pozwanego rat kapitałowo-odsetkowych we wskazanej wysokości, niż rzeczywiście powódka winna spłacić w okresie od dnia 09.04.2007 r. wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty.

Nadto, powódka wniosła o zasądzenie od pozwanego na jej rzecz zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, chyba że zostanie złożony spis kosztów.

W uzasadnieniu powódka, wskazała że jako konsument zawarła z bankiem umowę kredytu hipotecznego indeksowanego do (...). Umowa wraz z regulaminem (stanowiącym integralną część umowy) została zawarta na wzorcu umownym. Postanowienia umowne obejmujące mechanizm indeksacji nie były indywidualnie uzgadniane z powódką. Powódka nie miała możliwości negocjacji poszczególnych zapisów umowy. Postanowienia dotyczące zasad przeliczania kwoty kredytu i rat kredytu na złote w oparciu o kursy (...) były ustalane jednostronnie i w niejasny sposób przez bank przez co rażąco naruszają interes powódki oraz są sprzeczne z dobrymi obyczajami. Następujące postanowienia umowy w ocenie powódki są abuzywne: § 1 ust. 1, § 7 ust. 2, § 10 ust. 6, § 17 ust. 4. Pozwany bank nie wskazał podstaw i metody tworzenia Tabeli kursów. W umowie nie zostały określone w sposób precyzyjny essentialia negotii zawartej przez strony umowy kredytowej, przez co umowę należy uznać za nieważną od samego początku. W ocenie powódki wyeliminowane postanowień abuzywnych z umowy skutkuje tym, że dalsze obowiązywanie umowy nie jest możliwe. Pozostaje ona w sprzeczności z określoną na podstawie całokształtu uregulowań zawartych w ustawie Prawo Bankowe, właściwością (naturą) stosunku prawnego, jak również pozostaje w sprzeczności z zasadami współżycia społecznego. Ponadto, umowa pozbawiona abuzywnych postanowień, nie zostałaby w takim kształcie przez strony zawarta w związku z czym należy stwierdzić, że umowa ta jest w całości nieważna. Z uwagi na nieważność umowy, bez znaczenia pozostaje zawarcie przez powódkę aneksów do przedmiotowej umowy. Podstawę prawną żądania zapłaty stanowi przepis art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. (pozew k. 4-32).

W odpowiedzi na pozew pozwany Bank (...) S.A. (dalej: Bank) wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powódki na jego rzecz zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych, z uwzględnieniem uiszczonej opłaty skarbowej od złożonego dokumentu pełnomocnictwa.

W uzasadnieniu swojego stanowiska wskazał, że kwestionuje żądanie powódki zarówno co do zasady, jak i wysokości oraz załączone do pozwu wyliczenia własne strony powodowej. W ocenie pozwanego zakwestionowane przez powódkę klauzule umowne są w pełni skuteczne, a zawarta przez strony umowa ważna. Wskazał, że powódka nie posiada interesu prawnego w powództwie o ustalenie. Przyznał, że kwota kredytu została przeznaczona na cele konsumpcyjne powódki oraz spłatę jej zobowiązań. W ocenie pozwanego sposób ustalania przez Bank (...) kursów walut został precyzyjnie określony w umowie kredytu. Podniósł, że nawet jeżeli przyjąć, iż kwestionowane w pozwie postanowienia umowy kredytu mogą wypełniać przesłanki abuzywności to nie przesądza to o zasadności roszczeń powódki. W takim wypadku należałoby dokonać uzupełnienia stosunku prawnego w oparciu o przepisy, które mogą mieć zastosowanie art. 65 § 2 k.c., art. 56 k.c., art. 358 k.c. i art. 354 k.c. Pozwany wskazał, że nie był w jakimkolwiek stopniu wzbogacony kosztem powódki, a nawet jeżeli hipotetycznie założyć, iż umowa kredytu jest nieważna to świadczenie powódki traktować należy jako czyniące zadość zasadom współżycia społecznego lub też jako spełnione na poczet niewymagalnej wierzytelności Banku względem powódki o zwrot własnego świadczenia wzajemnego. Pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczeń dochodzonych pozwem.

Jednocześnie pozwany zaprzeczył temu, że:

- a) umowa jest nieważna w całości albo jakiegokolwiek części, w tym szczególności w zakresie postanowień odnoszących się do indeksacji kredytu lub kursów waluty stosowanych do rozliczeń pomiędzy stronami Umowy Kredytu,
- b) umowa kredytu jest sprzeczna z jakąkolwiek ustawą, zasadami współżycia społecznego lub naturą stosunku prawnego albo w inny sposób narusza zasadę swobody umów,
- c) umowa kredytu zawiera niedozwolone postanowienia w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.,
- d) rzekoma nadpłata po stronie powoda w okresie objętym pozwem wynosi 47.930 PLN i 19.777 CHF albo 34.685 PLN,
- e) powódka świadczyła jakiegokolwiek świadczenie nienależne na rzecz Banku,
- f) powódka nie została należycie poinformowana o prawach i obowiązkach wynikających z umowy oraz o ryzykach związanych z zaciąganiem kredytu indeksowanego do waluty obcej,

- g) powódka nie miała możliwości podjęcia próby negocjacji z Bankiem co do treści umowy i jej warunków,
- h) ostateczny kształt zawartej umowy kredytu ( w jej pierwotnym brzmieniu) nie był wynikiem wyborów powódki i indywidualnych uzgodnień stron,
- i) zgodny zamiar stron obejmował udzielenie powódce jakiegokolwiek innego kredytu niż indeksowanego do (...),
- j) zawarta przez strony umowa nie ma walutowego charakteru, a (...) stanowił jedynie miernik wartości, a nie wyrażał kwoty udzielonego kredytu,
- k) bank nie ponosi ryzyka kursowego,
- l) kredyt powódki jest kredytem złotowym oraz, że można zastosować do niego stawkę referencyjną LIBOR 3M ( (...)),
- m) nie doszło do wymiany walutowej w dacie uruchomienia kredytu oraz datach spłaty przez powódkę kolejnych rat kredytu,
- n) brak jest podstaw do zastosowania dwóch różnych kursów (kurs kupna i kurs sprzedaży waluty), do rozliczenia wypłaty i spłat kredytu oraz, że Bank nie wyjaśnił powódce, że stosuje dwa różne kursy,
- o) bank nie wyjaśnił powódce sposobu tworzenia Tabeli Kursów Walut,
- p) bank ustala kursy o nieweryfikowalne kryteria,
- q) sposób ustalania kursów przez pozwanego doprowadził do znaczącego wzrostu zadłużenia powódki,
- r) umowa kredytu godzi w równowagę kontraktową stron,
- s) brak jest możliwości badania abuzywności wyłącznie części kwestionowanych przez powódkę postanowień odnoszących się do sposobu ustalania kursów walut przez bank (odpowiedź na pozew k. 85-145).

**Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

Pozwany Bank (...) S.A. w G. jest następcą prawnym (...) Bank S.A. z/s w G..

(bezsporne, wydruk z KRS k. 150-176)

Powódka w dniu 6 lutego 2007 r. podpisała wniosek kredytowy o kredyt w kwocie 140.000 zł, jako walutę kredytu oznaczyła (...), w (...) Bank S.A. z/s w G.. Kredyt miał być przeznaczony na refinansowanie kredytu mieszkaniowego, kredytu konsumpcyjnego, remont nieruchomości, spłatę zobowiązań, koszty związane z nabyciem nieruchomości oraz na dowolny cel konsumpcyjny. We wniosku wskazała, że jest zatrudniona na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony. Powódka osiągała dochód w złotych polskich.

(dowód: wniosek kredytowy z załącznikami k. 178-184, przesłuchanie powódki – k. 536v-537)

Powódka podpisała oświadczenie, że została jej przedstawiona oferta kredytu hipotecznego G. M. Banku w złotych polskich oraz, że wybrała kredyt w walucie obcej, będąc uprzednio poinformowana o ryzykach związanych z zaciągnięciem kredytu hipotecznego w walucie obcej. Ponadto, oświadczyła, że została poinformowana o ryzyku stopy procentowej w przypadku kredytów o zmiennej stopie procentowej.

(dowód: oświadczenie – k. 184)

Następnie powódka jako konsument, w dniu 2 marca 2007 r. zawarła z (...) Bank Spółka Akcyjna z siedzibą w G. – umowę kredytu nr (...), sporządzoną 28.02.2007 r.

Zgodnie z § 1 ust.1 umowy bank udzielił powódce kredytu w kwocie 143.576,02 zł indeksowanego kursem (...), zastrzegając w zdaniu trzecim tego ustępu, że w dniu wypłaty saldo jest wyrażone w walucie do której indeksowany jest kredyt według kursu kupna waluty do której indeksowany jest kredyt, podanego w tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., opisanej szczegółowo w § 17, następnie saldo walutowe przeliczane jest dziennie na złote polskie według kursu sprzedaży waluty do której indeksowany jest kredyt, podanego w tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., opisanej szczegółowo w § 17.

Zgodnie z § 1 ust. 1 zdanie 2 oraz § 1 ust. 2 kredyt przeznaczony był pokrycie części kosztów zakupu nieruchomości mieszkalnej w kwocie 53.000,00 zł, kosztów remontu nieruchomości w kwocie 12.000 zł, na cele konsumpcyjne w kwocie 4.797,24 zł, na spłatę zobowiązań powódki, kosztów z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty pracy w kwocie 1.689,13 zł, prowizji w kwocie 560,80 zł, kosztów z tytułu opłaty sądowej należnej za wpis hipoteki w kwocie 200 zł, kosztów z tytułu ubezpieczenia na życie oraz na wypadek trwałej i całkowitej niezdolności do pracy spowodowanej nieszczęśliwym wypadkiem w kwocie 1.126,09 zł.

Oprocentowanie kredytu jest zmienne i ulega zmianie w tym samym dniu kalendarzowym, w jakiej nastąpiła wypłata pierwszej transzy Kredytu najbliższego miesiąca następującego po ostatniej zmianie indeksu L3 (§ 8 ust. 1 umowy). Szczegółowy sposób wyliczenia indeksu L3 został określony w § 8 ust. 2 umowy. Oprocentowanie kredytu na dzień sporządzania umowy wynosiło 4,740 % w skali roku i stanowi sumę marży Banku w wysokości 1,890 % oraz aktualnie obowiązującego indeksu L3 oraz 0,95 punktu procentowego do czasu przedstawieniu w Banku odpisu z Księgi Wieczystej dla każdej z nieruchomości (§ 2 ust. 1 i ust. 2 umowy).

Umowa przewidywała, że kredyt zostanie wypłacony w transzach po spełnieniu warunków w niej określonych i po złożeniu pisemnego wniosku o wypłatę, przelewem na rachunki wskazane przez kredytobiorcę (§ 7 ust. 1-2 umowy). Zgodnie z § 7 ust. 2 umowy zastrzeżono, że każdorazowo wypłacona kwota złotych polskich zostanie przeliczona na walutę do której indeksowany jest kredyt według kursu kupna waluty kredytu podanego w tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. obowiązującego w dniu dokonania wypłaty przez Bank.

Wszelkie opłaty i prowizje podawane są w walucie, do której indeksowany jest kredyt, a ich zapłata odbywa się poprzez doliczenie opłaty do raty, chyba że strony podejmą odmienne ustalenia w tym zakresie (§ 9 ust. 7 umowy).

Spłata kredytu wraz z odsetkami miała następować w 360 miesięcznych ratach kapitałowo-odsetkowych, nie później niż w tym samym dniu kalendarzowym każdego miesiąca, w którym nastąpiła wypłata pierwszej transzy kredytu. Rozliczenie każdej wpłaty dokonanej przez kredytobiorcę, miało następować według kursu sprzedaży waluty dla której jest indeksowany kredyt, podanego w tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. obowiązującego w dniu wpływu środków do banku (§ 1 ust. 5 umowy, § 10 ust. 1 oraz § 10 ust. 6 umowy).

Po upływie terminu przewidzianego na wypłatę ostatniej transzy kredytu Bank miał przesłać kredytobiorcy oraz jeżeli było ustanowione poręczenie, także poręczycielom, harmonogram spłat kredyt; harmonogram stanowił integralną część umowy. Niedostarczenie powyższego dokumentu nie zwalniało kredytobiorcy z obowiązku zapłaty raty (§ 10 ust. 2 pkt c).

W § 11 ust. 3 umowy wpisano, że powódka oświadczyła, iż postanowienia umowy zostały z nią indywidualnie uzgodnione.

Zgodnie z § 12 ust. 1 umowy kredytu kredytobiorca oświadczył, że ustanawia na nieruchomości na rzecz banku hipotekę kaucyjną w złotych polskich do kwoty stanowiącej 170% kwoty kredytu określonej w § 1 ust. 1 umowy, dla zabezpieczenia spłaty kapitału kredytu, odsetek, opłat, prowizji i innych należności mogących powstać w wykonaniu umowy, w tym szczególności różnic kursowych.

W § 17 umowy wskazano zaś, że:

1. do rozliczenia transakcji wypłat i spłat kredytu stosowane są odpowiednio kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. walut zawartych w ofercie banku obowiązujące w dniu dokonania transakcji,

1. kursy kupna określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna,

2. kursy sprzedaży określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedaży,

3. do wyliczenia kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. stosuje się kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP w danym dniu roboczym skorygowane o marżę (...) Bank S.A.,

4. obowiązujące w danym dniu roboczym kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. walut zawartych w ofercie Banku określone są przez Bank po godz. 15:00 poprzedniego dnia roboczego i wywieszane są w siedzibie Banku oraz publikowane są na stronie internetowej (...) Bank S.A. ( ...)

(dowód: umowa kredytu k. 36-48 oraz k. 185-196)

Strony do umowy kredytu podpisały w dniu 14.10.2020 r. aneks sporządzony w dniu 07.10.2020 r. na podstawie którego, został zmieniony sposób spłaty kredytu, w ten sposób, że od dnia wejścia w życie niniejszego aneksu spłata może być dokonywana w walucie, do której jest indeksowany kredyt albo w złotych polskich (§ 1 ust.2 aneksu).

(dowód: aneks do umowy z dnia 07.10.2010 r.– k. 49-52 oraz k. 199-202)

Na wniosek powódki kredyt został wypłacony w następujących sposób:

- 53.000 zł stanowiącą równowartość kwoty 22.351,55 CHF po kursie 2, (...), w dniu 09.03.2007 r.,

- 54.923,32 zł stanowiącą równowartość kwoty 23.162,67 CHF po kursie 2, (...), w dniu 09.03.2007 r.,

- 32.076,67 zł stanowiącą równowartość kwoty 13.527,61 CHF po kursie 2, (...), w dniu 09.03.2007 r.

Ponadto, w dniu 09.03.2007 r. zostały kredytowane koszty w wysokości 3.576,01 zł stanowiące równowartość kwoty 1.508,10 CHF po kursie 2, (...).

(dowód: zaświadczenie – k. 62-71, wnioski o wypłatę k. 204, 206, 208, zestawienie transakcji k. 219-338, potwierdzenie transakcji – k.. 205, 207, 209 zestawienie k. 210-218)

Powódka od zawarcia umowy kredytu do dnia 10.07.2012 r. spłacała go w walucie PLN. Natomiast od 19.07.2012 r. do chwili obecnej kredyt spłacany jest w walucie (...).

(dowód: zaświadczenie – k. 62-71, zestawienie k. 210-218, zestawienie transakcji k. 219-338, przesłuchanie powódki – k. 536v-537)

Umowa kredytu zawarta przez powódkę stanowiła wzorzec umowny stosowany przez Bank. Z powódką nie zostały indywidualnie uzgodnione poszczególne postanowienia umowne oraz nie zostały jej przedstawione zasady obliczania marży na potrzeby ustalania kursu waluty (...).

(dowód: przesłuchanie powódki – k. k. 536v-537, zeznania M. G. – k.561v)

Powódka pismem z dnia 04.09.2020 r. złożyła reklamację wzywając do uznania, iż w zawartej umowie kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 28.02.2007 r. zastosowano klauzule niedozwolone skutkujące nieważnością umowy z jednoczesnym zwrotem wszystkich kwot wpłaconych na poczet zawartej umowy.

(dowód: reklamacja wraz z zwrotnym potwierdzeniem odbioru – k. 59-59)

### **Sąd zważył, co następuje:**

Roszczenie powódki o ustalenie, że umowa o kredyt hipoteczny nr (...) indeksowany do (...) z dnia 28.02.2007 r. wraz z aneksami, zawarta pomiędzy powódką, a pozwanym Bankiem, jest nieważna i nie wiąże powódki zostało uwzględnione. Wywodzone z tego tytułu roszczenie o zapłatę kwoty 47.930 zł i 19.777 CHF Sąd uznał za usprawiedliwione co do zasady. W ocenie Sądu, mimo, że sama konstrukcja umowy nie jest sprzeczna z prawem lub zasadami współżycia społecznego, to jednak zawiera ona postanowienia niedozwolone, których eliminacja skutkuje obiektywnym brakiem możliwości jej wykonania przez obie strony zgodnie z jej istotą.

Sąd dokonał ustaleń faktycznych w sprawie w oparciu o załączone do akt i niekwestionowane przez strony dokumenty oraz zeznania świadka i powódki nie stwierdzając podstaw do podważenia ich wiarygodności.

Świadkowie M. G. (2) (k. 561) zeznała, że w 2007 r. pracowała w E. i pośredniczyła przy zawieraniu umów z 4 bankami. Świadek pamiętała powódkę jako swoją klientkę oraz zeznała na okoliczność procedur udzielania kredytów.

Powódka domagała się ustalenie, że umowa o kredyt hipoteczny nr (...) indeksowany do (...) z dnia 28.02.2007 r. wraz z aneksami jest nieważna i nie wiąże powódki i na tej podstawie zasądzenia na jej rzecz kwoty 47.930 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz kwoty 19.777 CHF wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia następującego po doręczeniu pozwanemu niniejszego pozwu do dnia zapłaty, tytułem zwrotu świadczeń spełnionych przez powódkę na podstawie umowy kredytu na cele mieszkaniowe nr (...) z dnia 28.02.2007 r. Jako roszczenie ewentualne powódka wskazała żądanie zasądzenia na jej rzecz kwoty 34.685 zł tytułem zwrotu nienależnie pobranych przez pozwanego rat kapitałowo-odsetkowych we wskazanej wysokości, niż rzeczywiście powódka winna spłacić w okresie od dnia 09.04.2007 r. wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że powódka wbrew twierdzeniom pozwanego miała interes prawny w żądaniu ustalenia nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z umowy kredytu na podstawie art. 189 k.p.c. Zgodnie z art. 189 k.p.c. można domagać się stwierdzenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, jeżeli strona ma w tym interes prawny, rozumiany jako obiektywną potrzebę usunięcia wątpliwości lub niepewności co do istnienia lub charakteru stosunku łączącego ją z inną stroną. Przyjmuje się również, że interesu w wytoczeniu powództwa o ustalenie nie ma, jeżeli swój cel strona może osiągnąć formułując dalej idące żądanie, które będzie czynić zadość jej potrzebom, np. w formie żądania zwrotu świadczeń spełnionych na podstawie nieistniejącego lub nieważnego stosunku prawnego.

W ocenie Sądu powódka ma interes prawny w wystąpieniu z żądaniem pozwu, a polega on na tym, że w istocie domaga się definitywnego usunięcia niepewności prawnej co do istnienia nawiązanego na podstawie umowy stosunku prawnego lub jego treści w przypadku wyeliminowania niektórych ich postanowień z uwagi na ich niedozwolony charakter. Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> k.c. skutkiem eliminacji takich postanowień nie zawsze musi być upadek całej umowy, gdyż co do zasady powinna ona obowiązywać dalej w zmienionej treści. W przypadku umowy długoterminowej, jakim jest objęta pozwem umowa kredytu, żądanie zwrotu kwot wypłaconych lub wpłaconych może wynikać z różnych przyczyn, zatem samo rozstrzygnięcie o uwzględnieniu lub oddaleniu żądania zapłaty na tle takiej umowy nie zawsze wyeliminuje wątpliwości co do jej istnienia lub treści. Taką możliwość daje natomiast rozstrzygnięcie o żądaniu ustalenia nieważności lub nieistnienia stosunku prawnego, jakim jest umowa kredytu wskutek jej upadku spowodowanego następczym powołaniem się przez kredytobiorcę – konsumenta – na niedozwolony charakter niektórych jej zapisów, względnie ustalenie, że te zapisy nie są dla niego wiążące (są bezskuteczne).

Dla oceny zasadności roszczeń powódki konieczne zatem będzie ustalenie następującej kolejności:

- dokonanie oceny, czy zawarta umowa jest ważna i jaki jest jej rzeczywisty charakter,
- analiza umowy w zakresie zawarcia w niej klauzul abuzywnych dot. mechanizmu indeksacji ewentualnego wpływu ww. klauzul na dalszy byt prawny całej umowy bądź jej poszczególnych postanowień,
- zasadność roszczenia głównego o zapłatę, a w przypadku stwierdzenia jego bezzasadności, analiza zasadności roszczenia ewentualnego o zapłatę.

Zgodnie z treścią przepisów art. 58 § 1-3 k.c. 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. Nieważna jest też czynność prawna sprzeczna z zasadami współżycia społecznego. 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.

Kredyt udzielony powódce miał charakter kredytu indeksowanego. Kwota kredytu była ustalona w PLN i dopiero w efekcie zabiegu waloryzacyjnego przeliczono ją na (...). Fakt zawarcia umowy kredytu indeksowanego do (...) co do zasady nie był między stronami sporny. Sąd w zakresie treści umowy i czynności ją poprzedzających oparł się na dokumentach złożonych przez obie strony, w tym umowie kredytu, jak również zeznaniach powódki i świadka. Sporne były natomiast między stronami jej określone postanowienia oraz inne około kontraktowe czynności wzajemne stron. Sąd, zatem w pierwszej kolejności odniesie się do samej umowy kredytu, która ze swej istoty charakteryzuje się skomplikowaną siatką pojęć zawartych w jej postanowieniach.

Zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (tj. Dz. U. z 2020 r. poz. 1896) przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: strony umowy, kwotę i walutę kredytu, cel, na który kredyt został udzielony, zasady i termin spłaty kredytu, wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

Zawarta przez strony 2 marca 2007 r. umowa sporządzona w dniu 28.02.2007 r. jest właśnie taką umową kredytu. W wykonaniu umowy bank wydał (udostępnił) kredytobiorczyni określoną sumę kredytową w złotych. Kredytobiorczyni zaś była zobowiązana do zwrotu w ratach kredytowych, z odsetkami i należnościami okołoumownymi. Zawarte w niej były essentialia negotii umowy kredytowej. Bank udzielił kredytu w kwocie 143.576,02 zł, a kredytobiorczyni miała to zwrócić uiszczając 360 miesięcznych rat kapitałowo-odsetkowych.

Oceny postanowień przedmiotowej umowy nie zmienia fakt, że kwota udzielonego kredytu miała być indeksowana kursem waluty obcej przez przeliczenie wysokości sumy kredytowej wypłaconej w walucie polskiej na walutę obcą, ustalenie rat spłaty w walucie obcej i następnie przeliczanie wartości konkretnych spłat dokonywanych w walucie polskiej na walutę obcą i odpowiednie do tego określanie wysokości pozostałego do spłaty zadłużenia w tej właśnie walucie (...).

Art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. wprost przewiduje możliwość zastrzeżenia w umowie, że wysokość zobowiązania, którego przedmiotem od początku jest suma pieniężna, zostanie ustalona według innego niż pieniądz miernika wartości. W orzecznictwie sądowym zgodnie przyjmuje się przy tym, że w omawianym przepisie chodzi o pieniądz polski, a innym

miernikiem wartości może być również waluta obca (wyroki SN w sprawie I CSK 4/07, I CSK 139/17, uzasadnienie wyroku SN w sprawie V CSK 339/06).

Zważywszy, że postanowienia umowy wyraźnie wskazują, że Bank udziela kredytu w złotych polskich, a jego spłata następuje przez pobieranie należnych rat z rachunku prowadzonego również w tej walucie, nie ulega wątpliwości, że strony zamierzały zawrzeć umowy kredytu bankowego w tej właśnie walucie, która była jednocześnie walutą zobowiązania, jak i jego wykonania.

Umowa stron zawiera zatem elementy przedmiotowo istotne, które mieszczą się w konstrukcji umowy kredytu bankowego i stanowią jej w pełni dopuszczalny oraz akceptowany przez ustawodawcę wariant, o czym świadczy nadto wyraźne wskazanie tego rodzaju kredytów (indeksowanych i denominowanych) w treści art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 prawa bankowego oraz wprowadzenie art. 75b prawa bankowego, na podstawie nowelizacji tej ustawy, które to zmiany weszły w życie z dniem 26 sierpnia 2011 r.

Istotą kredytu indeksowanego - z którym mamy do czynienia na gruncie niniejszej sprawy - jest dodatkowo to, że strony umówiły się, że kwota kapitału kredytu wyrażona początkowo w walucie polskiej (143.576,02 zł) zostanie, w drodze indeksacji, przeliczona na walutę obcą i oprocentowana w sposób wskazany z umowy. Powódka wnioskuje o kredyt określając jego kwotę jako indeksowaną do waluty wymiennej, tj. franka szwajcarskiego (...), który został wypłacony zgodnie z umową w złotych polskich, zaś wysokość zadłużenia w walucie kredytu (...), obliczana była według kursu kupna waluty względem waluty krajowej, tj. złotych polskich, w momencie wypłaty środków pieniężnych (§ 7 ust. 2 umowy). W momencie wypłaty kredytu w złotych polskich, po stronie powódki powstało zatem zobowiązanie do zwrotu równowartości tej kwoty w walucie indeksacji.

W świetle postanowień umowy kredytu sporządzonej 28 lutego 2007 r. nie budzi zatem wątpliwości, że strony zgodnie postanowiły, że kredyt adekwatnie do postulatu powódki zostanie jej udzielony i wypłacony w złotych polskich i w tej samej walucie będzie odbywała się jego spłata, przy założeniu jednak, że w obu przypadkach będzie on indeksowany do kursu waluty obcej, czyli franka szwajcarskiego.

W świetle powyższego przyjąć należy, że faktyczna wysokość zobowiązania powódki w chwili podpisywania umowy była znana. Kwota udzielonego kredytu została ściśle oznaczona w umowie – 143.576,02 zł. Kredytobiorczyni zobowiązana była do zwrotu tego świadczenia (udzielonego i wykorzystanego kredytu), tyle że według wartości ustalonej w klauzuli indeksacyjnej, dopuszczalnej z punktu widzenia art. 69 Prawa bankowego. W sposób oczywisty jest to związane z ryzykiem, że na przestrzeni obowiązywania umowy dojdzie do zmiany wartości tej waluty w porównaniu do polskiego złotego. Ryzyko to rekompensowane jest niższym oprocentowaniem tego typu kredytów. Różnica pomiędzy kursem kupna, a kursem sprzedaży waluty jest też oczywista dla każdego przeciętnego konsumenta. Jak słusznie zauważył Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 maja 2012 r., wydanym w sprawie o sygnaturze akt II CSK 429/11, biorący kredyt, zwłaszcza długoterminowy z przeliczeniem zobowiązań okresowych (rat spłacanego kredytu) według umówionej waluty (klauzula walutowa) ponosi ryzyko polegające albo na płaceniu mniejszych rat w walucie kredytu, albo większych, niż to wynika z obliczenia w tej walucie, gdyż na wysokość każdej raty miesięcznej wpływa wartość kursowa waluty kredytu w stosunku do waloryzacji tego kredytu. Oznacza to, że w umowę kredytu bankowego co do zasady wpisana jest niepewność co do wielkości ostatecznych kosztów udzielonego kredytu, które wiążą się z jego udzieleniem i które ostatecznie obciążą kredytobiorcę.

Wykorzystanie mechanizmu indeksacji, w ocenie Sądu, co do zasady nie narusza natury kredytu i przepisów Prawa bankowego. Umowy kredytów indeksowanych do waluty mogą być zawierane również obecnie - po nowelizacji Prawa bankowego z dnia 29 lipca 2011 r., która weszła w życie w dniu 26 sierpnia 2011 r. (Dz. U. z 2011.165.984), jednak od tego czasu w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, essentialia negotii umowy stanowi też zawarcie szczegółowych zasad określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu (art. 69 ust. 2 pkt 4a). Umowy kredytów



indeksowanych do waluty obcej mogły i nadal mogą funkcjonować w obrocie i same w sobie nie są sprzeczne z powszechnie obowiązującymi przepisami ustawy - prawo bankowe.

Przedstawione okoliczności pozwalają uznać, że powódka miała świadomość zarówno rodzaju zawartej z pozwanym umowy kredytu, jak też wiążących się z tym konsekwencji prawnych i finansowych. Przed zawarciem umowy podpisała oświadczenie, że zapoznała się z informacją, o ryzykach związanych z zaciągnięciem kredytu hipotecznego w walucie obcej oraz ryzyku stopy procentowej (k. 184).

Nadto umowa stron jest dopuszczalna w świetle treści art. 353<sup>1</sup> k.c., zgodnie z którym strony zawierając umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.

Istota zawartej przez strony umowy polegała na stworzeniu przez Bank możliwości wykorzystania przez powódkę określonej kwoty pieniędzy w walucie polskiej z obowiązkiem zwrotu w określonym czasie jej równowartości wyrażonej przez odniesienie do miernika w postaci kursu waluty szwajcarskiej. Nie był zatem to w żadnej mierze kredyt udzielony w walucie obcej, niezależnie od tego, w jaki sposób, z jakich źródeł i w jakiej walucie powódka pozyskiwała środki na spłacenie pozwanemu kwoty kredytu, a nadto jak pozwany księgował te kredyty w swoich księgach rachunkowych po ich udzieleniu, skoro przedmiotem zobowiązań obu stron od początku była waluta polska.

Ryzyko zmiany kursu waluty obcej przyjętej jako miernik wartości świadczenia w walucie polskiej z zasady może wywoływać konsekwencje dla obu stron – w przypadku podwyższenia kursu podwyższając wartość zobowiązania kredytobiorcy w stosunku do pierwotnej kwoty wyrażonej w walucie wypłaty, a w przypadku obniżenia kursu - obniżając wysokość jego zadłużenia w tej walucie, a tym samym obniżając wysokość wierzycelności Banku z tytułu spłaty kapitału kredytu w stosunku do kwoty wypłaconej.

Trudno zatem uznać, aby konstrukcja umowy kredytu indeksowanego kursem waluty obcej była sprzeczna z prawem lub zasadami współżycia społecznego, skoro ryzyko takiego ukształtowania stosunku prawnego obciąża co do zasady obie strony. Nie ma również przeszkód, by strony w umowie określiły sposób ustalania kursu dla uniknięcia wątpliwości na tym tle w toku wykonywania umowy. Umowy tego rodzaju wiążą się ze znacznym ryzykiem dla kredytobiorców, ale na poziomie porównywalnym z niewątpliwie dopuszczonym przez prawo kredytem walutowym, wypłacanym i spłacanym w (...). Powódka zawierając umowę nie znajdowała się w nietypowej sytuacji, w szczególności nie działała w warunkach konieczności finansowej. Również właściwości osobiste powódki nie wskazują na wykorzystanie wyjątkowej przewagi banku.

Zamieszczenie postanowień w tym zakresie samo w sobie nie narusza zatem przepisów prawa, zasad współżycia społecznego, ani nie jest sprzeczne z naturą zobowiązania kredytowego.

Odnosząc się z kolei do podniesionych przez powódkę zarzutów dotyczących niedozwolonego charakteru poszczególnych postanowień umowy należy wskazać, co następuje.

Kwestionowane przez powódkę postanowienia zostały zawarte w § 1 ust. 1, § 7 ust. 2, § 10 ust. 6, § 17 umowy. W § 1 ust. 1 zdaniu trzecim umowy wskazano, że kwota kredytu zostanie przeliczona z PLN do (...) według kursu kupna waluty (...) według tabeli stosowanej przez Bank, zaś § 7 ust. 2 określał zasady przeliczenia wypłat każdej z transz kredytu w PLN po przeliczeniu według kursu kupna (...) określonego w tabeli banku. Natomiast § 10 ust. 6 określał zasady przeliczeń spłaty tj. uiszczona w PLN kwota miała być przeliczana do waluty (...) według kursu sprzedaży (...) określonego w tabeli banku. Zasady tworzenia tabeli banku zostały określone w § 17 umowy.

Ustalony w umowie z konsumentem sposób ustalania kursu waluty indeksacyjnej przyjmowanego do rozliczeń umowy może być przedmiotem oceny, czy nie stanowi postanowienia niedozwolonego. Zgodnie bowiem z art. 385<sup>1</sup> k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem, które kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami lub rażąco naruszając jego interesy, nie są wiążące, jeżeli nie zostały uzgodnione indywidualnie. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały

sformułowane w sposób jednoznaczny (§ 1). Nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu, co w szczególności odnosi się do postanowień umowy przyjętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (§ 3). Zgodnie z utrwalonym orzecnictwem „wszelkie klauzule sporządzone z wyprzedzeniem będą klauzulami pozbawionymi cechy indywidualnego uzgodnienia i okoliczności tej nie niweczy fakt, że konsument mógł znać ich treść”, przy czym uznanie, że treść danego postanowienia umownego została indywidualnie uzgodniona wymagałoby wykazania, że „konsument miał realny wpływ na konstrukcję niedozwolonego (abuzywnego) postanowienia wzorca umownego”, a „konkretny zapis był z nim negocjowany” (vide wyrok SA w Warszawie z 14 czerwca 2013 r. w sprawie VI ACa 1649/12 oraz wyrok SA w Poznaniu z 6 kwietnia 2011 r. w sprawie I ACa 232/11).

Konieczne jest też ustalenie czy opisane wyżej postanowienia dotyczą świadczeń głównych stron czy tylko się do nich pośrednio odnoszą.

Przez „główne” świadczenia stron rozumiano przede wszystkim te, które są objęte postanowieniami przedmiotowo istotnymi danej umowy nazwanej (tak też M. Jagielska, Niedozwolone klauzule; M. Bednarek, P. Mikłaszewicz, w: System PrPryw, t. 5, 2019, s. 804; ponadto wyr. SN z 8.6.2004 r., I CK 635/03, Legalis; wyr. SA w Warszawie z 29.12.2010 r., VI ACa 403/10, Legalis). W praktyce oznaczać to będzie najczęściej postanowienia „określające” cenę albo wynagrodzenie (przede wszystkim wysokość), na co przepis wprost wskazuje, oraz „określające” świadczenie wzajemne przedsiębiorcy (towar, usługę). Przy ustalaniu, czy dane postanowienie określa „główne” świadczenie strony, zwłaszcza w przypadku umów nienazwanych, za użyteczne należy uznać dokonane w polskiej doktrynie rozróżnienie **świadczeń „głównych” i „ubocznych”** (zob. np. R., O., Zobowiązania 2014, s. 49). Na tej podstawie wypadnie np. uznać, że postanowienie dotyczące odsetek należnych w przypadku opóźnienia zapłaty ceny nie „określa” świadczenia głównego w postaci ceny, tylko dotyczy świadczenia ubocznego. Podobnie rzecz się przedstawia, gdy chodzi o klauzule, których zastosowanie wywiera wpływ na wysokość świadczenia „głównego”, np. klauzule waloryzacyjne (tak M. Jagielska, Niedozwolone klauzule; M. Bednarek, P. Mikłaszewicz, w: System PrPryw, t. 5, 2019, s. 806; zob. też post. SN z 6.1.2005 r., III CZP 76/04, Prok. i Pr. 2005, Nr 11, poz. 40; uchw. SN z 29.6.2007 r., III CZP 62/07, OSNC 2008, Nr 7–8, poz. 87; wyr. SA w Warszawie z 16.1.2019 r., V ACa 814/17, Legalis; odmiennie K. Zagrobelny, w: Gniewek, Machnikowski, Komentarz KC 2017, s. 743). Zakres zastosowania wyłączenia ogranicza także, fakt posłużenia się przez ustawodawcę terminem „postanowienie określające główne świadczenie”, a nie „dotyczące” takiego świadczenia. Ten ostatni termin wydaje się szerszy. Nie jest zatem zasadne stawianie znaku równości między tymi terminami (tak Ł., Ochrona 2001, s. 99); zob. też wyr. (...) z 30.4.2014 r. (C-26/13, Á. K. i H. R. v. (...), EU:C:2014:282). Powyższe oznacza, że sformułowanie „postanowienie określające główne świadczenia stron” należy co do zasady rozumieć wąsko (por. wyr. SA w Łodzi z 20.7.2017 r., I ACa 1512/15, orzeczenia.ms.gov.pl; wyr. SN z 8.6.2004 r., I CK 635/03, L.; wyr. SA w Katowicach 20.12.2017 r., I ACa 538/17, L.. Ponadto zob. wyr. SN z 8.11.2012 r., I CSK 49/12, L., oraz wyr. SN z 4.11.2011 r., I CSK 46/11, L., w których przyjęto, że zasięg pojęcia „świadczenie główne” musi być zawsze ustalany in casu z uwzględnieniem wszystkich postanowień oraz celu zawieranej umowy) (patrz: KC T. I red. Pietrzykowski 2020, wyd. 10/Popiołek).

W związku ze stanowiskiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej ( (...)), zajęтым w wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie (...) na tle wykładni dyrektywy (...), i podtrzymanym tam poglądem dotyczącym natury klauzul wymiany (indeksacyjnych), które wprowadzając do umów kredytowych ryzyko kursowe, określają faktycznie główny przedmiot umowy (pkt 44 powołanego wyroku), postanowienia w tym zakresie podlegają kontroli w celu stwierdzenia, czy nie mają charakteru niedozwolonego, jeżeli nie zostały sformułowane jednoznacznie (art. 385<sup>(1)</sup> § 1 zd. drugie k.c.). W przypadku uznania ich za niedozwolone konieczne staje się również rozważenie skutków tego stanu rzeczy.

W niniejszej sprawie bezsporne było między stronami, że powódka zawarła umowę jako konsument w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. Wynikało to wprost z celu umowy.

Przechodząc do oceny postanowień wskazywanych przez powódkę jako niedozwolone, wskazać trzeba, że postanowienia § 1 ust. 1, § 7 ust. 2, § 10 ust. 6, § 17 dotyczyły tzw. mechanizmu indeksacji. Przewidywały, że wysokość

zobowiązania stron będzie wielokrotnie przeliczana z zastosowaniem dwóch rodzajów kursu waluty indeksacyjnej. Kwota kredytu wypłaconego w PLN miała zostać przeliczona na (...) według kursu kupna tej waluty opublikowanej w Tabeli kursów kupna/sprzedaży (§ 7 ust. 2 umowy). Następnie raty potrącane w PLN miały być przeliczane na (...) według kursu sprzedaży publikowanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży (§ 10 ust. 6 umowy).

Mechanizm (konkretny sposób) ustalania kursu został opisany w § 17 umowy, zgodnie z którym:

- do rozliczenia transakcji wypłat i spłat kredytu stosowane są odpowiednio kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. walut zawartych w ofercie banku obowiązujące w dniu dokonania transakcji,

**- kursy kupna określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna,**

**- kursy sprzedaży określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedaży,**

- do wyliczenia kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. stosuje się kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP w danym dniu roboczym **skorygowane o marżę (...) Bank S.A.,**

- obowiązujące w danym dniu roboczym kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. walut zawartych w ofercie Banku określone są przez Bank po godz. 15:00 poprzedniego dnia roboczego i wywieszane są w siedzibie Banku oraz publikowane są na stronie internetowej (...) Bank S.A. ( (... ) (k. 43 oraz 192).

Wskazać należy, że mechanizm ustalania marży kupna/sprzedaży nie został wyjaśniony w umowie. W żaden sposób nie zdefiniowano, jak obliczona jest marża, co oznacza, że pozwany miał swobodę w zakresie jej ustalania.

W ocenie Sądu Okręgowego nie ulega wątpliwości, że umowa stron została zawarta na podstawie wzoru opracowanego i stosowanego przez Bank. Powódka mogła wybrać rodzaj kredytu, który najbardziej jej odpowiadał, uzgodnić kwotę kredytu w walucie polskiej, natomiast nie uzgadniano z nią wszystkich pozostałych postanowień, w szczególności nie uzgadniano kwestii wysokości marży kupna/sprzedaży. Przesłuchany w sprawie świadek M. G. (2) zeznała, że „Takie coś jak negocjacje umowy to szumny slogan bankowy, takie coś tak naprawdę nie istnieje. W sytuacji wysokiego kredytu, wysokiego zabezpieczenia możliwe były jakieś negocjacje, choć za każdym razem była to decyzja banku. W typowych sytuacjach nie było negocjacji. Przy bardzo małych wkładach własnych bank co do zasady nie negocjował warunków. Nie było wpisanego zakazu negocjacji, ale bank nie negocjował.” (protokół rozprawy k. 561v). Powódka zeznała z kolei, że „Nie miałam możliwości negocjacji warunków tej umowy, poprzez np. zmianę sposobu liczenia wartości (...).” (protokół rozprawy k. 536v).

W ocenie, Sądu powódka wykazała, że postanowienia umowne nie były z nią uzgodnione indywidualnie w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 i 3 k.c. Nie podważa tego ustalenia zawarty w § 11 ust. 3 umowy zapis o rzekomym indywidualnym uzgodnieniu warunków umowy. W istocie przeczą temu zeznania świadka, jak i samej powódki opisujące przebieg czynności poprzedzających zawarcie umowy. W ocenie Sądu zapis ten ma typowo blankietowy charakter. Nie zostało wykazane aby powódka mogła cokolwiek istotnego dla konstrukcji tej umowy negocjować.

W ocenie Sądu należy zatem uznać, że postanowienia odwołujące się do marży i możliwości jej samodzielnego ustalania w ramach tabeli zdefiniowanej w § 17 były sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszały rażąco interesy strony powodowej w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Takie rozwiązania dawały bowiem Bankowi, czyli tylko jednej ze stron stosunku prawnego, możliwość przerzucenia na kredytobiorczynię ryzyka wynikającego z bankowego ustalenia wysokości kursów waluty indeksacyjnej i pozostawiały mu w istocie, poprzez ukształtowanie kursu waluty (...), określoną swobodę w zakresie ustalania wysokości jej zadłużenia przez dowolną i pozbawioną jakichkolwiek czytelnych i obiektywnych kryteriów możliwość ustalania kursu przyjmowanego do rozliczenia spłaty kredytu.

W ocenie Sądu przyznanie sobie przez pozwanego we wskazanym postanowieniu § 17 jednostronnej kompetencji do swobodnego ustalania marży, a tym samym kursów przyjmowanych do wykonania umowy prowadzi do wniosku, że postanowienia w tym zakresie były sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszały rażąco interesy powódki w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., oceniane na datę zawarcia umowy (art. 385<sup>2</sup> k.p.c. – por. uchwała SN z 20.06.2018 r. w sprawie III CZP 29/17).

W świetle powyższych okoliczności w ocenie Sądu wskazane wyżej postanowienie umowy w zakresie, w jakim dotyczy stosowania marży kupna/sprzedaży, dzięki czemu kursy kupna i sprzedaży mogły być swobodnie ustalane przez jedną ze stron umowy (Bank) nie zostało uzgodnione indywidualnie z powódką. Tym samym, kształtowało jej zobowiązanie w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy, a zatem miało charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. i w związku z tym nie wiąże powódki.

Zgodnie z wiążącą wszystkie sądy Unii Europejskiej wykładnią dyrektywy(...)dokonaną przez (...) w powołanym już wyżej wyroku z dnia 3.10.2019 r. w sprawie (...):

a) w przypadku ustalenia, że w umowie zostało zawarte postanowienie niedozwolone w rozumieniu dyrektywy (którą implementowały do polskiego porządku prawnego przepisy art. 385<sup>1</sup> i nast. k.c.), skutkiem tego jest wyłącznie wyeliminowanie tego postanowienia z umowy, chyba że konsument następnie je zaakceptuje,

a) w drodze wyjątku możliwe jest zastosowanie w miejsce postanowienia niedozwolonego przepisu prawa o charakterze dyspozytywnym albo przepisem, który można by zastosować za zgodą stron, o ile brak takiego zastąpienia skutkowałby upadkiem umowy i niekorzystnymi następstwami dla konsumenta, który na takie niekorzystne rozwiązanie się nie godzi (pkt 48, 58 i nast. wyroku (...)),

b) nie jest możliwe zastąpienie postanowienia niedozwolonego przez odwołanie się do norm ogólnych prawa cywilnego, nie mających charakteru dyspozytywnego, gdyż spowodowałyby to twórczą interwencję, mogącą wpłynąć na równowagę interesów zamierzoną przez strony, powodując nadmierne ograniczenie swobody zawierania umów (dotyczy m.in. art. 56 k.c., art. 65 k.c. i art. 354 k.c. - por. w szczególności pkt 57-62 wyroku (...)),

c) w przypadku ustalenia, że wyeliminowanie postanowień niedozwolonych powoduje zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy, nie ma przeszkód, aby przyjąć, zgodnie z prawem krajowym, że umowa taka nie może dalej obowiązywać (por. w szczególności pkt 41-45 wyroku (...)),

d) nawet jeżeli skutkiem wyeliminowania niedozwolonych postanowień miałyby być unieważnienie umowy i potencjalnie niekorzystne dla konsumenta następstwa, decyzja co do tego, czy niedozwolone postanowienia mają obowiązywać, czy też nie, zależy od konsumenta, który przed podjęciem ostatecznej decyzji winien być poinformowany o takich skutkach (por. w szczególności pkt 66-68 wyroku (...)).

Podnieść należy, że w wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie (...)Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wskazał, że wykładni art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy (...)należy dokonywać w ten sposób, że z jednej strony nie stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, w wypadku gdy odstrasżający cel tej dyrektywy jest realizowany przez krajowe przepisy ustawowe regulujące korzystanie z niego, o ile element ten stanowi odrębne zobowiązanie umowne, które może być przedmiotem indywidualnej kontroli pod kątem nieuczciwego charakteru. Z drugiej strony przepisy te stoją na przeszkodzie temu, by sąd odsyłający usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku poprzez zmianę jego istoty, czego zbadanie należy do tego sądu.

Przenosząc powyższe uwagi na stan faktyczny niniejszej sprawy należy wskazać, że w ocenie Sądu wyeliminowanie z treści § 17 umowy elementów marży kupna i marży sprzedaży skutkuje koniecznością wyeliminowania z umowy całego mechanizmu indeksacji. W świetle zapadłego w dniu 29 kwietnia 2021 r. orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii

Europejskiej w sprawie (...) częściowe wykreślenie warunku nie jest możliwe w przypadku, gdy dwie części warunku umowy są powiązane w taki sposób, że wykreślenie jednej części miałoby wpływ na istotę pozostałej części. Istota mechanizmu zawartego w § 17 umowy sprowadzała się właśnie do przeliczania waluty na kurs kupna lub sprzedaży w zależności czy chodziło o wypłatę, czy spłatę kredytu. Pozbawienie tego mechanizmu elementu marży w sposób istotny zaburza jego istotę, co w konsekwencji w świetle aktualnie dokonanej wykładni przez Trybunał powoduje konieczność eliminacji całego mechanizmu indeksacji.

Eliminacja wyłącznie klauzul abuzywnych odnoszących się do mechanizmu indeksacji skutkowałaby tym, że przedmiotowa umowa w dalszym ciągu nadalaby się do wykonania, jednakże w umowie nie zostało w sposób precyzyjny określone oprocentowanie kredytu.

W umowie zostało ustalone oprocentowanie zmienne. Oprocentowanie stanowiło sumę marży banku oraz aktualnie obowiązującego indeksu L3 oraz 0,95 punktu procentowego do czasu przedstawienia prawomocnego wpisu hipoteki umownej na nieruchomości (§ 2 ust. 1 umowy). Sposób ustalania indeksu L3 został określony w § 8 umowy i odnosił się do stawki LIBOR 3 M (dla lokat międzybankowych trzymiesięcznych). Nie wskazano jednak jakiej waluty dotyczy LIBOR 3M. Wskaźnik ten jest publikowany osobno dla każdej z walut indeksacyjnych. Jest różny dla każdej z nich w tym samym okresie. W umowie bank nie wskazał, że dotyczy on (...). Nie sposób więc zastosować (...) z tej właśnie waluty. Wobec odpadnięcia mechanizmu indeksacji nie sposób domyślać się tej właśnie waluty, jako źródła odniesienia wskazanej stopy referencyjnej.

Z uwagi na brak sposobu określenia oprocentowania nie jest zachowany element odpłatności umowy kredytu, a ustalone raty w PLN nie dają się wyodrębnić. Eliminacyjny skutek pominięcia klauzul abuzywnych, przy zastosowanych zapisach umownych nie pozwala wykonywać umowy.

Sąd odstąpił od wcześniej wyrażonego poglądu, że umowa zawierająca tego rodzaju postanowienia, po usunięciu mechanizmu indeksacji może być wykonywana, ze względu na treść § 9 ust. 7 umowy „Wszelkie opłaty i prowizje podawane są w walucie do której indeksowany jest kredyt, a ich zapłata odbywa się poprzez doliczenie opłaty do raty, o której mowa w § 10 ust. 2, chyba że strony podejmą odmiennie ustalenia w tym zakresie.” Powyższe postanowienie nie wskazuje wprost na rodzaj waluty, lecz jedynie na „walutę do której indeksowany jest kredyt”. W efekcie usunięcia mechanizmu indeksacji z umowy, kredyt przestaje być indeksowany do waluty obcej. W umowie nie występuje zapis do którego § 9 ust. 7 umowy odsyła. Z tego względu, strony umowy mogą domyślać się jedynie, że walutą o której mowa to (...). Umowa zawarta pomiędzy konsumentem, a przedsiębiorcą powinna być tak skonstruowana, aby zawierała precyzyjne i zrozumiałe postanowienia. W związku z powyższym nie może być wykonywana, ponieważ główne świadczenie stron – oprocentowanie kredytu nie może zostać określone w sposób jednoznaczny. W takiej sytuacji utrzymanie umowy jest niemożliwe.

Dodać należy, że wobec pierwotnej wady przedmiotowej umowy, aneks sporządzony do umowy nie mógł wprowadzić w niej skutecznych zmian. Zmiana tej umowy, wprowadzana na podstawie aneksu, miałaby znaczenie, gdyby aneks został zawarty w celu jednoznacznego wyeliminowania postanowień niedozwolonych, o których abuzywności kredytobiorca został poinformowany lub miał tego świadomość, a nadto godził się na ich zastosowanie do przeszłych rozliczeń, w ramach zmiany umowy decydując się na ich wyeliminowanie wyłącznie na przyszłość. Tymczasem zmiana umowy za pomocą aneksu i spłata zadłużenia w walucie (...) nie ma znaczenia. Saldo zadłużenia nie uległo zmianie i wynikało z pierwotnie wyliczonej kwoty udzielonego kredytu na podstawie abuzywnych postanowień. Zawarcie aneksu nie spowodowało, że została „naprawiona” pierwotna wadliwość umowy. Dodatkowo, należy podkreślić, że ustalenie czy określone postanowienie umowy było niedozwolone dokonuje się na chwilę zawarcia umowy, a nie aneksu zmieniającego tą umowę. Skoro mechanizm indeksacji został w praktyce od początku uznany za bezskuteczny, to nie mogła skutecznie sanować go kolejna blankietowa umowa, zawarta w warunkach braku świadomości kredytobiorcy, co do istoty pierwotnej wadliwości rozwiązań uznanych za abuzywne.

Z uwagi na powyższe na podstawie art. 189 k.p.c. przy zastosowaniu art. 385<sup>1</sup> k.c. Sąd ustalił, że umowa o kredyt hipoteczny nr (...) indeksowany do (...) z dnia 28.02.2007 r. wraz z aneksami, zawarta pomiędzy powódką, a

pozwanym Bankiem, jest nieważna i nie wiąże powódki, w punkcie sentencji I wyroku, uznając, że wobec dalszego braku możliwości wykonywania umowy powódka ma interes prawny w ustaleniu treści stosunku prawnego łączącego ją z pozwanym.

Z tego względu powództwo o zapłatę kwoty 47.930 zł i 19.777 CHF oparte na nieważności umowy jest usprawiedliwione co do zasady, o czym Sąd orzekł w punkcie II sentencji wyroku.

Uwzględnienie żądania głównego dezaktualizuje potrzebę odnoszenia się do żądania ewentualnego.

Jednakże, wobec zakwestionowania wysokości dochodzonego roszczenia przez pozwanego i dodatkowo podniesionego zarzutu przedawnienia, koniecznym stanie się ocena wysokości dochodzonych roszczeń o zapłatę dopiero po prawomocnym przesądzeniu kwestii zasady, zgodnie z przepisem art. 318 § 1 k.p.c. rozstrzygniętej w niniejszym wyroku wstępnym.