

Sygn. akt: IC 207/22

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 czerwca 2023 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący	sędzia Rafał Kubicki
----------------	----------------------

po rozpoznaniu w dniu 2 czerwca 2023 r. w Olsztynie na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa

(...) (...) Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego Niestandaryzowanego Funduszu Sekurytyzacyjnego z siedzibą w W.

przeciwko D. B.

o zapłatę

I. postanawia zamknąć rozprawę,

II. oddala powództwo,

III. przyznaje kuratorowi ustanowionemu dla nieznanego z miejsca pobytu pozwanego – radcy prawnemu T. K. tytułem wynagrodzenia kwotę 2.160 zł, powiększoną o podatek VAT 23 % wynoszący 496,80 zł, którą nakazuje wypłacić do kwoty 2.160 zł z zaliczki powoda, a w pozostałej części – tymczasowo ze Skarbu Państwa (Sąd Okręgowy w Olsztynie),

IV. nakazuje ściągnąć od powoda na rzecz Skarbu Państwa (Sąd Okręgowy w Olsztynie) kwotę 496,80 zł tytułem pokrycia wydatków sądowych,

V. oddalić wniosek powoda o zasądzenie zwrotu kosztów procesu od pozwanego.

sędzia Rafał Kubicki

Sygn. akt IC 207/22

## UZASADNIENIE

(...) (...) Fundusz Inwestycyjny Zamknięty Niestandaryzowany Fundusz Sekurytyzacyjny z siedzibą w W. wniósł o zasądzenie od pozwanego D. B. kwoty 198.000 zł z ustawowymi odsetkami za późnienie za okres od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty z ograniczeniem odpowiedzialności pozwanego do ceny uzyskanej z egzekucji (prowadzonej przez Komornika Sądowego przy SR

w O. B. S. KM (...)) z nieruchomości, dla której prowadzona jest księga wieczysta (...).

W uzasadnieniu wskazał, że pozwany zawarł w dniu 9.05.2008 r. z (...) Bank S.A. w W. „umowę kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...). Wierzytelność banku z tytułu tej umowy zabezpieczona została hipoteką umowną kaucyjną do kwoty 394.000 zł na nieruchomości, dla której prowadzona jest księga wieczysta (...). Pozwany doprowadził do

powstania zaległości, a to - do wezwania do zapłaty i wypowiedzenia umowy. (...) Bank S.A. w W. (bank przejmowany) połączył się z Bankiem (...) S.A. we W. (bank przejmujący), a w dniu 16 maja 2018 r. zmieniono firmę banku na (...) Bank (...) S.A. i siedzibę na W.. W dniu 20 września 2018 r. pierwotny wierzyciel dokonał na powoda przelewu wierzytelności

w kwocie 346.351,95 zł, w tym kapitał 284.190,07 zł. Powód dochodzi jedynie kwoty 198.000 zł jako części kapitału z tytułu ograniczonego prawa rzeczowego w postaci hipoteki umownej kaucyjnej z ograniczeniem do sumy uzyskanej ze sprzedaży nieruchomości i do wysokości sumy hipoteki umownej kaucyjnej.

Zarządzeniem z 28 listopada 2022 r. dla nieznanego z miejsca pobytu pozwanego ustanowiony został w tym postępowaniu kurator (radca prawny). Odpowiadając na pozew, kurator pozwanego wniósł o oddalenie powództwa, zarzucając powodowi, że:

- 1) nie udowodnił skutecznego zawarcia umowy (brak pełnomocnictw dla osób podpisujących umowę za bank (...) i J. M.),
- 2) nie udowodnił skutecznego wypowiedzenia umowy (brak czytelnego podpisu pod wypowiedzeniem i brak pełnomocnictwa dla osoby podpisującej),
- 3) nie udowodnił skutecznego wezwania do zapłaty poprzedzającego wypowiedzenie (brak pełnomocnictwa dla osoby podpisującej - J. R.),
- 4) umowa kredytu jest nieważna, ewentualnie jej postanowienia są niedozwolone – m.in. § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a, § 9 ust. 2 umowy i § 5 ust. 4 ogólnych warunków.

#### **Fakty istotne dla rozstrzygnięcia i rozważania:**

Większość faktów podanych przez powoda jest bezsporna, a dowody nie były wzajemnie przez stronę pozwaną kwestionowane i podlegają uznaniu za wiarygodne. Spór ma charakter zasadniczo prawny i wymaga oceny brzmienia umowy pod kątem jej abuzywności lub ważności, a także oceny prawidłowości trybu wypowiedzenia umowy. Nie są sporne podane przez powoda kwestie przekształceń podmiotowych po stronie banku ani fakt oraz skuteczność przelewu wierzytelności (do pozwu dołączono wiarygodne: wyciąg z rejestru funduszy – k. 13-15, dokumentację z KRS k. 123-188, umowę przelewu z załącznikami k. 84-122), podobnie jak obciążenie hipoteczne nieruchomości na sumę wskazaną w pozwie (do pozwu dołączono wiarygodny odpis z księgi wieczystej k. 22-36) i przeprowadzenie egzekucji z tej nieruchomości. Kurator nie kwestionował zawarcia umowy, wypłacenia pozwanemu sumy kredytu przekraczającej kwotę żadaną, nie zakwestionował żądanej wysokości części należności głównej (sumy kredytu do zwrotu) jako mieszczącej się w sumie hipoteki. Fakt, że dochodzona kwota jest niższa od sumy wypłaconego pozwanemu kredytu da się wyjaśnić tym, że chodzi o kredyt indeksowany do waluty obcej, w którym dochodziło do ciągłego przeliczania salda kredytu wg kursu waluty obcej. Wszystko to Sąd uznaje za niezakwestionowane przez stronę pozwaną, bezsporne i ustalone zgodnie z twierdzeniami powoda.

Dla porządku jedynie należy więc powtórzyć w ustaleniach za twierdzeniami pozwu i zgodnie z załącznikami do pozwu, że:

W dniu 9.05.2008 r. pozwany jako konsument (co wynika z przeznaczenia kredytu) zawarł z (...) Bank S.A. (poprzednikiem prawnym powoda) umowę kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...). Kredyt przeznaczony był na zakup lokalu mieszkalnego (§ 3 ust. 1 umowy). Zgodnie z §§ 2, 4, 8 i 9 umowy bank udzielił pozwanemu kredytu w kwocie 197.000 zł „denominowanego (waloryzowanego) w walucie (...) na okres 300 miesięcy. Kwota kredytu lub jego transzy miała być określona według kursu kupna dewiz dla waluty (...) zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu. Wykorzystanie kredytu następowało w złotych polskich, przy jednoczesnym przeliczeniu kwoty kredytu według kursu kupna dewiz dla (...) zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu. Oprocentowanie kredytu było zmienne, stanowiąc zmienną stawkę odniesienia i stałą marżę Banku

w wysokości 2,15 punktów procentowych. W dniu zawarcia umowy oprocentowanie wynosiło 4,96 % w stosunku rocznym, było równe stawce odniesienia LIBOR 3-miesięczny z zaokrągleniem do dwóch miejsc po przecinku, powiększonej o marżę banku. Stosownie do § 9 ust. 2 umowy kredytu kredytobiorca zobowiązał się do spłaty kredytu w ratach miesięcznych do 9. każdego miesiąca. Wysokość rat kapitałowo–odsetkowych określona była w (...). Spłata następowała w złotych po uprzednim przeliczeniu rat kapitałowo–odsetkowych według kursu sprzedaży dewiz dla (...) zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu spłaty. Wysokość rat zależała od kursu sprzedaży dewiz dla (...) obowiązującego w Banku w dniu spłaty.

W § 11 ust. 4 i 5 pozwany oświadczył, iż został poinformowany przez bank o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut oraz że rozumie wynikające z tego konsekwencje, akceptuje zasady funkcjonowania kredytu denominowanego (waloryzowanego)

w walucie obcej, w szczególności zasady dotyczące określenia kwoty kredytu

w walucie wskazane w § 2 umowy, sposobu uruchomienia i wykorzystania kredytu określone w § 4 umowy oraz warunków jego spłaty określone w § 9 umowy.

(umowa kredytu na cele mieszkaniowe – k. 56-60)

Bank (...) sporządził pismo z 22.01.2016 r., wzywające pozwanego do uregulowania zadłużenia przeterminowanego wynoszącego 863,15 CHF oraz informujące, że brak spłaty należności w terminie do 29.01.2016 r. spowoduje konieczność podjęcia przez bank kolejnych działań zmierzających do odzyskania należności.

(odpis wezwania do zapłaty k. 79)

Przesyłką poleconą za zwrotnym potwierdzeniem odbioru Bank (...) pismem z 15.03.2016 r. wypowiedział pozwanemu umowę i wezwał do spłaty zadłużenia (71.017,53 CHF) w terminie 30 dni od otrzymania wypowiedzenia.

(odpis wypowiedzenia z odpisem pocztowej książki nadawczej k. 81-82)

Postanowieniem z 17.06.2021 r. (Km (...)) Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w (...) B. S. sporządził plan podziału sumy uzyskanej

z egzekucji z nieruchomości położonej w O. KW Nr (...) (pkt I), ustalił sumę, jaka przypada każdemu z uczestników podziału, w tym m.in. powodowi, którego należność zabezpieczona jest hipoteką i który otrzymuje 189.606,48 zł (pkt III) oraz ustalił sumę 189.606,48 zł pozostawioną na rachunku depozytowym Ministra Finansów należną powodowi jako wierzycielowi hipotecznemu ze względu na brak tytułu wykonawczego – art. 1036 §1 k.p.c. (pkt IV).

(odpis postanowienia k. 212-213)

Z wiarygodnych, niekwestionowanych przez stronę pozwaną pełnomocnictw dołączonych do repliki powoda (k. 316 i 317) wynika, że podpisująca wezwanie do zapłaty z 22 stycznia 2016 r. J. R. (Kierownik Zespołu Restrukturyzacji Kredytów) była upoważniona od dnia 26 kwietnia 2015 r. do składania za bank oświadczeń woli – podpisywania pism podobnie jak podpisujący wypowiedzenie umowy kredytowej Ł. P. – od 28 lutego 2014 r. (dowody na k. 316 i 317)

Wobec tych ustaleń powództwo nie zasługuje na uwzględnienie.

Legitymacja procesowa powoda nie budzi zastrzeżeń.

Kwota żądania jest zawyżona. Skoro powód dochodzi zwrotu części kapitału w granicach sumy hipotecznej i z ograniczeniem odpowiedzialności pozwanego do ceny uzyskanej z egzekucji, to kwota żądania pozwu powinna wynosić 189.606,48 zł, zgodnie z punktem IV postanowienia komornika sądowego.

Wobec treści repliki powoda do odpowiedzi na pozew i załączonych do niej pełnomocnictw za chybione należy uznać zarzuty strony pozwanej dotyczące umocowania osób podpisujących wezwanie do zapłaty i wypowiedzenie umowy.

Mimo to żądanie jest z zasady nieudowodnione w pełnym zakresie.

Przede wszystkim powód nie wykazał, a było to kwestionowane, że wypowiedzenie umowy zostało dokonane skutecznie. Ustawą z 25.09.2015 r. – nowelizującą Prawo bankowe z dniem 27.11.2015 r. dodany został art. 75c Prawa bankowego, a bankom ustawa dała termin do 26.12.2015 r. na dostosowanie swej działalności do tego przepisu. Art. 75c nakazuje, by wezwanie dłużnika do zapłaty zawierało termin nie krótszy niż 14 dni roboczych oraz informację o możliwości złożenia wniosku o restrukturyzację zadłużenia. Jest bezsporne, że treść wezwania do zapłaty wymagana omawianym przepisem nie została dochowana przez powoda w tej sprawie przed wypowiedzeniem umowy kredytowej. Bank wyznaczył pozwanemu termin krótszy niż 14-dniowy (7-dniowy), a niezachowanie tego terminu nie zostało opatrzone rygorem wypowiedzenia umowy kredytowej (zawarty w treści opis działań, do których uprawniony będzie bank nie jest równoznaczny z wypowiedzeniem umowy). Ponadto brakuje dowodu nadania pisma lub jego doręczenia pozwanemu. To sprawia, że nie został zachowany ustawowy, szczególny, chroniący kredytobiorcę tryb wypowiedzenia, a wypowiedzenie dokonane z naruszeniem tego trybu należy uznać za nieskuteczne.

Drugim, niezależnym argumentem wskazującym na bezzasadność powództwa jest słuszny zarzut abuzywności postanowień umowy, któremu nie przeciwstawił się powód skutecznie w replice do odpowiedzi na pozew.

Wskazywana przez stronę pozwaną podstawa nieważności umowy wynikać ma ze sprzeczności z art. 69 prawa bankowego, a wtórnie również z zawarcia w umowie klauzul indeksacyjnych, a konkretnie z uprawnienia banku do jednostronnego kształtowania kursów, według których następowało przeliczanie kwot kredytu do wypłaty (kurs kupna Tabeli banku) i według których następuje przeliczanie rat spłaty, ale i tego, że umowa nie przedstawiała w sposób konkretny mechanizmu wymiany walut, tak by kredytobiorca mógł samodzielnie oszacować skutki finansowe. W tym stanie rzeczy w pierwszej kolejności rozważyć należało, jaki jest charakter umowy podpisanej między stronami i czy wskazywane przez stronę pozwaną postanowienia miały charakter niedozwolony. Zacząć należy jednak od kwestii ogólnej zgodności umowy z prawem.

Sporna tu umowa kredytu indeksowanego do waluty obcej spełnia wymagania art. 69 ustawy – Prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym w dacie jej zawarcia) oraz zasadę nominalizmu. Określone były strony umowy, kwota i waluta kredytu (podana w złotych), cel, na jaki został udzielony, zasady i termin jego spłaty, wysokość oprocentowania i zasady jego zmiany (suma stałej marża i zmiennej stopy bazowej). Prawdopodobnie tej nie zmienia postanowienie, że kwota udzielonego kredytu miała być indeksowana (a nie denominowana) kursem waluty obcej. Wymaga podkreślenia, że w przeciwieństwie do umowy kredytu denominowanego znana była w tym przypadku od początku kwota kredytu w złotych.

W tym aspekcie trudno uznać, aby umowa stron w swoim głównym kształcie – pomijającym mechanizm indeksacji - naruszała wskazany przepis prawa bankowego lub wynikającą z art. 353<sup>1</sup> k.c. zasadę swobody umów, względnie w jakikolwiek sposób naruszała inne przepisy prawa lub zasady współżycia społecznego. Innymi słowy, tylko mechanizm indeksacji określony w zacytowanych wyżej postanowieniach umownych narusza zasadę swobody umów i zasady współżycia społecznego. W odniesieniu do obu tych kategorii zasad trzeba wskazać, że rozpoznanie setek podobnych spraw oraz przesłuchanie w nich powodów na okoliczności towarzyszące zawarciu umowy pozwoliło Sądowi na wyrobienie sobie ogólnego poglądu, aktualnego również w tej konkretnej sprawie, że konsumenci przystępujący do zawarcia umowy formularzowej kredytu indeksowanego do waluty obcej nie rozumieli wystarczająco mechanizmu indeksacji zastosowanego przez bank, postanowienia określające ten mechanizm nie były określone jednoznacznie dla nich jako osób, którym nie można przypisać pełnej świadomości ekonomicznej i prawnej, a obowiązek informacyjny banku - jako instytucji, którą kredytobiorcy obdarzali zaufaniem, ponieważ w historii polskiej bankowości nie zdarzyły się wcześniej na taką skalę podobne sytuacje jak te dotyczące kredytów frankowych - był niewystarczający. Przytaczany jest na odparcie takich ocen argument, że konsumenci zawierają również kredyty typowo walutowe, które wobec tego należałoby kwalifikować podobnie. Sytuacja jest tu jednak inna. Po pierwsze, kredyty walutowe (dewizowe) udzielane są osobom, które zarabiają w walucie obcej, stanowiącej przedmiot kredytu, więc dla nich taki kredyt nie jest de facto kredytem branym w walucie obcej. Po drugie, takich osób jest stosunkowo niewiele. Problem kredytów indeksowanych do franka szwajcarskiego dotyczy zaś ogółu społeczeństwa – całej rzeszy konsumentów od najniższego poziomu

świadomości ekonomiczno-prawnej, której celem było nie obracanie walutą obcą, lecz zaspokojenie podstawowej potrzeby życiowej, jaką jest własne mieszkanie. Praktyka wskazuje, że zdecydowana większość nie miała wyboru pomiędzy kredytem typowo złotowym, a indeksowanym, dlatego - kierowana potrzebą zakupu mieszkania - udawała się do banku po to, by uzyskać jedyny dostępny produkt, a banki - wykorzystując tę potrzebę - produkt ten masowo sprzedawały. Banki przekonują, że ryzyko obciążało obie strony, ponieważ frank szwajcarski mógł w kursie do złotego zarówno zmaleć, jak i wzrosnąć. Tak - ale po jednej stronie mamy wartość w postaci stabilności kapitałowej banku (osoby prawnej), a po drugiej stronie wartość w postaci stabilności finansowej rodziny, z wszystkimi tego poważnymi konsekwencjami społecznymi. Strony nie były równorzędnymi stronami nie tylko w rozumieniu poziomu świadomości ekonomiczno-prawnej, przewagi organizacyjnej, wpływu na treść zawieranej umowy, ale i stopnia zagrożenia związanego ze zmianą (w przypadku konsumentów wzrostem) kursu waluty. Reasumując, obowiązkiem banku było zaoferowanie produktu zrozumiałego dla konsumenta, nieobciążonego nadmiernym ryzykiem finansowym oraz należyte poinformowanie klienta zarówno o istocie produktu, jak i o stopniu niebezpieczeństwa. Obowiązek ten w każdym z tych aspektów nie został wykonany. Jest oczywiste, że pozwany nie tylko nie był w stanie oszacować kwoty, którą będzie musiał świadczyć w przyszłości (co da się jeszcze wytłumaczyć ideą indeksacji), ale przede wszystkim nie był w stanie oszacować zagrożenia, jakie niesie indeksacja.

W części dotyczącej mechanizmu indeksacji naruszało to zarówno zasadę swobody umów, jak i zasady współzycia społecznego - dobre praktyki handlowe i lojalność kontrahenta.

Wpływ treści art. 58 § 3 k.c. na mechanizm indeksacji będzie kontynuowany przy omawianiu abuzywności, ale już tu trzeba sygnalizować, że abuzywność części postanowień umowy wyprzedza jako regulacja szczególna zastosowanie art. 58 § 3 k.c. Art. 58 ogranicza w § 3 sankcją nieważności czynności prawnej zawierającej elementy kilku umów tylko do jej niektórych nieistotnych postanowień, dotkniętych nieważnością (a nawet części tzw. podzielnej czynności prawnej), postanawiając, że

w pozostałej części czynność pozostaje w mocy, jeżeli tylko z okoliczności nie wynika, że bez dotkniętych nieważnością postanowień strony nie dokonałyby jej, co jest kwestią ustaleń faktycznych. Może się na przykład niekiedy okazać, że zastrzeżone

w umowie odsetki są rażąco wygórowane tylko w pewnym zakresie, a w pozostałej części, wyższej od ich ustawowej wysokości, nie są nadmierne. W takim wypadku postanowienie umowy zastrzegające rażąco wygórowane odsetki byłoby nieważne tylko w takiej części, w jakiej - w okolicznościach sprawy - zasady współzycia społecznego ograniczają zasadę swobody umów (art. 353<sup>1</sup> w zw. z art. 58 § 2 i 3)

i zabraniają zastrzegania odsetek nadmiernych (tak w wyroku SN z 8 stycznia 2003 r., II CKN 1097/00, LexPolonica nr 358498, OSNC 2004, nr 4, poz. 55). Nie dotyczy to jednak wypadku, gdy nieważnością dotknięte są essentialia negotii danej czynności prawnej; wówczas cała czynność jest nieważna. Dobrym przykładem jest tu stwierdzenie przez Sąd Najwyższy w wyroku z 5 lutego 2002 r., II CKN 726/00, LexPolonica nr 2412914, że sprzeczność z prawem zawartego w umowie sprzedaży postanowienia o cenie powoduje, że cała umowa jest nieważna (Stanisław Rudnicki, Komentarz LEX do art. 58 k.c.).

W niniejszej sprawie nie ma podstaw do ustalenia, że strony nie zawarłyby umowy pozbawionej mechanizmu indeksacji. Decydujące przy tym ustaleniu nie mogą być obecne deklaracje stron w tym przedmiocie - z tego prostego względu, że należy je traktować jako element taktyki procesowej. Gdyby były decydujące, to w sprawach z umów pożyczek z lichwiarskimi odsetkami nie można byłoby uznawać za nieważne odsetek w części zawierającej zawyżenie tylko z tej przyczyny, że sprzeciwia się temu lichwiarz. Konsumenci z reguły obstają przy skrajnym żądaniu unieważnienia umów indeksowanych w całości, zaś banki - przy przeciwnym żądaniu oddalenia powództwa w całości, z ewentualnie nieistotną kwotowo korektą polegającą na oparciu indeksacji nie o kursy z tabel banku, lecz kursy średnie Narodowego Banku Polskiego. Gdyby w latach 2004-2012 znane było obecne zjawisko powszechnego podważania kredytów „frankowych” banki byłyby zmuszone do wypracowania innej - łagodniejszej i czytelniejszej dla klientów oferty kredytów mieszkaniowych, a klienci oczywiście by

z niej korzystali. Nie można wykluczyć, że byłaby to oferta zbliżona w skutkach finansowych do modelu, który wynika z wyroku wydanego w tej sprawie.

Inną sprawą jest, czy LIBOR-3M nie był funkcjonalnie przypisany do kredytów złotych nieindeksowanych. Obecnie nie liczy się geneza poszczególnych zapisów umownych, a tylko kształt umowy pozostałej po usunięciu nieważnych postanowień umownych i faktyczna możliwość wykonania umowy w pozostałym kształcie. Po usunięciu mechanizmu indeksacji, który nie dotyczył świadczeń głównych stron, umowa kredytu nadaje się do utrzymania.

Czym innym jest ocena poszczególnych postanowień umownych, które na gruncie regulacji szczególnej (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.) mogą być uznane za postanowienia abuzywne – niewiążące powodów jako konsumentów. Choć prowadzi to do podobnych wniosków.

Zakwestionowany w odpowiedzi na pozew mechanizm waloryzacji odwoływał się do dwóch różnych rodzajów kursu waluty indeksacyjnej, których wysokość miała wynikać z tabeli stosowanej przez Bank, przy czym sama umowa nie definiowała precyzyjnie i dokładnie sposobu, w jaki Bank miał ustalać te kursy. Sąd Okręgowy podziela te poglądy orzecznictwa, w myśl których postanowienia zawierające uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej dotyczą głównych świadczeń stron umowy kredytu. Postanowienia te nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, dlatego nadają się do oceny pod kątem abuzywności. Takie rozwiązanie ustawowe, wywodzące się z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, opiera się na założeniu, zgodnie z którym postanowienia określające główne świadczenia stron zazwyczaj odzwierciedlają rzeczywistą wolę konsumenta, gdyż do ich treści strony przywiązują z reguły największą wagę. W związku z tym zasada ochrony konsumenta musi ustąpić ogólnej zasadzie autonomii woli obowiązującej w prawie cywilnym. Wyłączenie spod kontroli nie może jednak obejmować postanowień nietransparentnych, gdyż w ich przypadku konsument nie ma możliwość łatwej oceny rozmiarów swojego świadczenia i jego relacji do rozmiarów świadczenia drugiej strony. Z tą ostatnią sytuacją mamy do czynienia w przypadku analizowanej klauzuli waloryzacyjnej. Interpretując art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13

w podobnym kontekście, Trybunał Sprawiedliwości UE uznał, że „wymóg, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne” W wyroku z 26 marca 2019 r. w sprawach C 70/17 i C 179/17 ( (...) SA przeciwko A. S. S. oraz (...) SA przeciwko A. L. M. i V. R. R., pkt 54) Trybunał Sprawiedliwości UE wykluczył z kolei, by sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach. Oznacza to, że nieuprawnione byłoby zastąpienie przez sąd postanowień niedozwolonych innymi, polegającymi np. na odwołaniu się do kursu walut stosowanego przez Narodowy Bank Polski. Możliwość takiej zmiany umowy przez sąd stałaby w sprzeczności z celami prewencyjnymi dyrektywy 93/13, gdyż przedsiębiorcy wiedzieliby, że nawet w razie zastosowania klauzuli niedozwolonej umowa zostanie skorygowana przez sąd w sposób możliwie najpełniej odpowiadający ich woli, a jednocześnie dopuszczalny w świetle przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych.

Co do powyższych tez Sąd Okręgowy w Olsztynie aprobuje uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 9 maja 2019 r. (I CSK 242/18).

Oznacza to, że postanowienia dotyczące mechanizmu indeksacji podlegają kontroli w celu stwierdzenia, czy nie mają charakteru niedozwolonego w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. W przypadku uznania ich za niedozwolone, a tym samym za niewiążące kredytobiorcę, konieczne staje się też rozważenie tego skutków.

Wejście w życie ustawy „antyspreadowej” nie wyłącza możliwości badania umowy pod kątem zawartych w niej niedopuszczalnych klauzul. Ustawa „antyspreadowa” nie wprowadziła żadnych zapisów, które z mocy prawa wchodziłyby do treści umów kredytowych denominowanych lub indeksowanych do walut obcych zamiast

dotychczasowych postanowień tych umów. Przewidziała jedynie możliwość bezpłatnej zmiany umowy oraz spłatę takich kredytów bezpośrednio w walucie obcej, nie przewidując jednak żadnych sankcji w przypadku niedokonania stosownych zmian, ani żadnych konsekwencji w przypadku decyzji kredytobiorcy o dokonywaniu spłat w walucie polskiej. Oznacza to, że ustawodawca nie wyłączył dopuszczalności badania wcześniej zawartych umów kredytowych pod kątem ewentualnej abuzywności ich postanowień, którą to abuzywność oceniać należy oczywiście z uwzględnieniem wszystkich okoliczności, w tym działań i zaniechań obu stron tych umów.

Mechanizm indeksacji zawarty w samej umowie przewidywał, że wartość świadczenia będzie ustalana z zastosowaniem dwóch rodzajów kursu waluty indeksacyjnej. Kwota wypłaconego powodowi kredytu miała zostać przeliczona na franki szwajcarskie według kursu kupna tej waluty ustalanego według zasad obowiązujących w banku i obowiązującego w dacie wypłaty kredytu, a następnie wysokość zobowiązania do spłaty, jak również rozliczenie kolejnych spłat dokonywanych w walucie polskiej miały być przeliczane na walutę szwajcarskiej według kursu sprzedaży ustalanego przez bank na takiej samej zasadzie. Bezsprzecznie również kurs przyjęty do tych rozliczeń był ustalany przez bank w ramach tzw. tabeli kursów, zaś przesłanki takich ustaleń nie zostały precyzyjnie, jasno i dokładnie określone w zapisach umowy stron. Zmiana sposobu ustalania kursu pozostawała w zasięgu możliwości banku, skoro stosował go na mocy wewnętrznych decyzji, których nie musiał uzgadniać z klientami, w tym z kredytobiorcami jak powodowie.

Zgodnie 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 (§ 1). Nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu, co w szczególności odnosi się do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (§ 3). Zgodnie z utrwalonym już 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 dla uznania, 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” (por. wyrok SA w (...) z 14.06.2013 r. w sprawie VI ACa 1649/12. Sytuacje braku "uzgodnienia indywidualnego" dla postanowień inkorporowanych do umowy trafnie definiuje W. P. (w Kodeks cywilny Komentarz do art. 1-449 10. Tom I, red. prof. dr hab. Krzysztof Pietrzykowski, 2015, Wydawnictwo: C.H. Beck, Wydanie: 8), wskazując, że ma ona miejsce nie tylko wtedy, gdy konsument związany jest wzorcem z mocy art. 384 k.c., ale także wtedy, gdy doszło - za zgodą obu stron - do inkorporowania wzorca, albo niektórych jego postanowień, do treści umowy. W takiej bowiem sytuacji można mówić o "postanowieniach umowy przejętych z wzorca". Takie postanowienia wzorca, mimo odmiennego od określonego w art. 384 k.c. trybu wiązania, nadal nie są postanowieniami "uzgodnionymi indywidualnie", chyba że konsument miał na ich treść "rzeczywisty wpływ". "Rzeczywisty wpływ" konsumenta nie zachodzi, jeżeli "wpływ" ten polega na tym, że konsument dokonuje wyboru spośród alternatywnych klauzul sformułowanych przez przedsiębiorcę (por.

M. B., w: (...), t. 5, 2013, s. 761; M. J., Nowelizacja Kodeksu cywilnego: kontrola umów i wzorców umownych, MoP 2000, Nr 11; M. L., Materialna ochrona konsumenta).

Z materiału dowodowego wynika, że sporne postanowienia nie zostały uzgodnione indywidualnie, gdyż powód nie wykazał, by pozwany miał rzeczywisty wpływ na treść postanowień w zakresie kursów przyjętych do rozliczeń kredytu, przy wyrażeniu zgody na objęcie kredytu powyższymi klauzulami indeksacyjnymi. Zgoda na przyjęcie zaproponowanych przez bank postanowień warunkowała udzielenie kredytu.

Dalej należało rozważyć, czy wynikające z tych postanowień prawa lub obowiązki stron zostały ukształtowane sprzecznie z dobrymi obyczajami lub w sposób rażąco naruszający interesy konsumentów. Tu ocena Sądu idzie w kierunku podobnym do tego, który wskazany był przy ocenie ważności mechanizmu indeksacji.

Kwestionowane postanowienia umowy wskazywały na dwa rodzaje kursów – pierwszy do ustalenia wysokości kredytu w tej walucie po jego wypłacie w walucie polskiej oraz drugi do ustalenia wysokości kolejnych rat spłaty w PLN. Pierwszy z nich określono jako kurs kupna, a drugi – jako kurs sprzedaży (...). Jak wiadomo powszechnie kurs kupna to w pewnym uproszczeniu kurs, po którym deklarowane jest kupno danej waluty, a kurs sprzedaży to kurs, po którym deklarowana jest jej sprzedaż, względnie kursy, według których będą rozliczane takie transakcje. Kurs kupna z reguły jest niższy od kursu sprzedaży, a że tak było zawsze w okresie wykonywania umowy stron potwierdza opisany powyżej sposób ustalania ich wysokości w pozwanym Banku. Różnica między tymi kursami, czyli tzw. spread walutowy, w uproszczeniu powinien zawierać w sobie koszt zakupu waluty i marżę (zysk) towarzyszący jej sprzedaży. Naliczenie spreadu ma ekonomiczne uzasadnienie w przypadku rzeczywiście zawieranych transakcji kupna i sprzedaży waluty, gdzie są ponoszone rzeczywiste koszty i można oczekiwać wynagrodzenia za rzeczywiście powzięte czynności. Nie ma natomiast uzasadnionych podstaw stosowanie spreadu przy rozliczaniu wypłaty i spłaty kredytu udzielanego, wypłacanego i spłacanego w walucie polskiej, a jedynie waloryzowanego kursem waluty obcej. W przypadku takiego kredytu nie dochodzi bowiem do żadnych realnych transakcji walutowych związanych bezpośrednio z udzieleniem kredytu, a jedynie do szeregu obliczeń matematycznych, których celem jest określenie wartości kredytu udzielonego w PLN oraz wartości poszczególnych rat spłaty według miernika wartości, jakim jest kurs waluty obcej. Stosowanie w tym celu różnych kursów nie ma zatem racjonalnego uzasadnienia. Bank nie ponosi bowiem żadnych kosztów zakupu waluty w celu wypłaty konkretnego kredytu udzielanego w złotych, ani kosztów jej sprzedaży na rzecz kredytobiorcy i nie powinien również oczekiwać ich zwrotu, jak i dodatkowego wynagrodzenia (zysku) z tytułu takich czynności. Uwaga ta jest aktualna w szczególności w odniesieniu do wszelkich umów kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej, w ramach których koszty i wynagrodzenie banku powinny zawierać się w ramach prowizji, odsetek i ujętej w nich marży (stanowiących naturalny i najpowszechniejszy sposób wynagrodzenia za korzystanie z kredytu) oraz w ramach opłat za konkretne czynności bankowe związane z obsługą kredytu. Zastosowanie dwóch różnych kursów, z których jeden jest wyższy (kurs sprzedaży, według którego ustalana jest wysokość rat spłaty), prowadzi do sytuacji, w której kredyt wypłacony w walucie polskiej, a następnie ustalony w walucie obcej według kursu niższego (kursu kupna), przy spłacie staje się już kredytem w kwocie wyższej (bez uwzględnienia wahań kursowych samej waluty). Wysokość raty spłaty jest bowiem ustalona według kursu wyższego (sprzedaży), co oznacza, że suma tych rat (czyli wysokość kredytu pozostałego do spłaty z odsetkami) też jest wyższa niż obliczona z zastosowaniem kursu niższego (kursu kupna), jaki obowiązywał przy wypłacie. Najlepiej widać to na przykładzie, w którym spłata kredytu zaciągniętego w walucie polskiej, a waloryzowanego kursem waluty obcej, dokonywana byłaby tego samego dnia, w którym nastąpiła jego wypłata. Wypłacony w walucie polskiej kredyt zostałby w takim przykładzie przeliczony na walutę obcą według kursu niższego (jakim jest kurs kupna danej waluty), po czym, aby dokonać jego całkowitej spłaty (bez odsetek) tego samego dnia należałoby wpłacić środki w walucie polskiej w wysokości wyższej jednak niż wypłacone tytułem kredytu. Wysokość kredytu do spłaty stanowiłaby bowiem iloczyn kwoty kredytu przeliczonego na walutę obcą i kursu sprzedaży tej waluty, czyli kursu wyższego niż użyty do przeliczenia wysokości kredytu po wypłacie. Jak widać, różnica w tym zakresie nie wynika jedynie z wahań kursu danej waluty (skoro przeliczenia następują tego samego dnia), a jest jedynie wynikiem zastosowania spreadu, który staje się w ten sposób dodatkowym i – zważywszy, że umowy kredytowe zawierane są na dłuższy czas, zaś wahania kursu są elementem przewidywalnym w niewielkim stopniu - nieznanym bliżej co do wysokości przy zawieraniu umowy wynagrodzeniem (zyskiem) banku.

Jeżeli takim zapisom towarzyszy postanowienie, że wysokość kursu sprzedaży, według którego będzie rozliczana spłata kredytu, ustalał będzie sam bank, może to prowadzić do sytuacji, w której np. chcąc uchronić się przed niekorzystnymi skutkami wahań kursowych danej waluty, względnie dążąc do podwyższenia swojego zysku, bank będzie arbitralnie podwyższać wysokość kursu sprzedaży, według którego rozlicza spłatę kredytu, w stosunku do wysokości rynkowej. Ryzyko takie wzrasta, gdy w umowie nie zostaną sprecyzowane jasne i obiektywne kryteria ustalania przez bank kursu waluty, przyjmowanego do rozliczania spłat kredytu w sposób, który pozwalałby kredytobiorcy na weryfikację poprawności kursu, a co za tym idzie sprawdzenie wysokości żądań banku (np. przez odwołanie do parametrów



finansowych publikowanych lub znanych powszechnie). Brak takiej możliwości i zastrzeżenie dla banku wyłącznej kompetencji do ustalania wysokości kursu, według którego będzie rozliczana spłata kredytu i ustalana wysokość zobowiązania kredytobiorcy, jawiłyby się zatem jako rażąco naruszające interesy tego ostatniego. Narażałyby go bowiem na niczym w zasadzie nieograniczone żądania banku co do spłaty udzielonego kredytu i jego wysokości, zależne wszak wyłącznie od kursu waluty, do której waloryzowany jest kredyt, a którego wysokość zależy od woli banku.

Oceny tej nie zmienia ewentualna stabilność sposobu ustalenia marży ani konieczność stosowania przez bank rozmaitych zabezpieczeń, ani też sposób, w jaki bank pozyskuje środki na kredyty, czy też sposób wykazywania ich w sprawozdaniach finansowych lub – najogólniej rzecz ujmując – sposób księgowania. Powtórzyć trzeba, że w przypadku umowy, której przedmiotem jest udzielenie kredytu w walucie polskiej, kurs waluty obcej jest stosowany jedynie w celu waloryzacji zobowiązania, a między kredytobiorcą a bankiem nie dochodzi w istocie do żadnych rozliczeń walutowych i powstania związanych z tym kosztów. Wszelkie zatem koszty, jakie bank ponosi w związku z udzieleniem kredytu, winny być mu rekompensowane w ramach wynagrodzenia, jakim jest oprocentowanie kredytu, a nie ukrywane w formie spreadu, na którego wysokość kredytobiorca nie ma żadnego wpływu.

Z tych względów za rażąco naruszające interes pozwanego należy uznać te postanowienia umowy, które przewidywały przyjęcie kursu kupna i kursu sprzedaży z tabeli kursów banku, jako zastrzegające dla banku swobodę kształtowania wysokości zobowiązania kredytowego. Nie ma przy tym znaczenia, czy z możliwości tej bank skorzystał. Dla uznania postanowienia umownego za niedozwolone wystarczy bowiem taka jego konstrukcja, która prowadzi do obiektywnej możliwości rażącego naruszenia interesów konsumenta.

Bez znaczenia pozostaje również sposób wykonania umowy stron w tym zakresie, w szczególności to, czy kursy stosowane w banku w jej trakcie odpowiadały rynkowym. W tym kierunku zbędne było zasięgnięcie opinii biegłego. Zgodnie z art. 385<sup>2</sup> k.c. ewentualna abuzywność postanowień umowy podlega bowiem badaniu na datę jej zawarcia z uwzględnieniem towarzyszących temu okoliczności i innych umów pozostających w związku z umową objętą badaniem (por. uchwała SN z 20.06.2018 r. w sprawie III CZP 29/17).

Podsumowując tę część rozważań, w ocenie Sądu, wskazane wyżej postanowienia umowy dotyczące stosowania dwóch różnych rodzajów kursów, które mogły być swobodnie ustalone przez jedną ze stron umowy nie zostały uzgodnione indywidualnie z powodami, a w zakresie przewidującym do rozliczenia wypłat kurs kupna, a do rozliczenia spłat kurs sprzedaży - ustalone samodzielnie przez bank – kształtowały zobowiązanie pozwanego w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Zakresem abuzywności objęta jest nie tylko ta część kursów banku, która stanowi wewnętrzną, dokonywaną przez bank konstrukcję kursów waluty, lecz indeksacja jako mechanizm w ogóle. W tym zakresie Sąd podziela dalsze wywody Sądu Najwyższego ze wskazanego wyżej wyroku z 7 listopada 2019 r. (IV CSK 13/19). Podobnie jak w stanie faktycznym rozpatrywanym w tymże wyroku, tak i tutaj, nie zostało określone, w którym dniu kredyt zostanie przewalutowany (saldo ze złotych na franki) i według jakiego poziomu waluty; nie zostały określone zasady ustalania kursu waluty obcej stosowanego przez bank; tego typu postanowienia kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, w rażący sposób naruszając jego interesy, co przesądza o abuzywności spornych postanowień.

Wnioski wynikające z wyroków Sądu Najwyższego z 9 maja 2019 r. (I CSK 242/18) oraz z 7 listopada 2019 r. (IV CSK 13/19) idą w podobnym kierunku i dają się zastosować w niniejszej sprawie. Otóż wynika z nich, że eliminacja abuzywnej klauzuli waloryzacyjnej nie prowadzi do upadku umowy w pozostałym zakresie. Dla oceny tej kwestii nie ma bezpośredniego znaczenia fakt, czy wymieniona klauzula określała świadczenie główne stron. Należy wprawdzie przyznać, że eliminacja postanowienia określającego takie świadczenie częściej prowadzi do upadku umowy

w całości niż eliminacja postanowienia niezwiązanego ze świadczeniem głównym, ale fakt ten sam w sobie jest bez znaczenia, jeżeli na podstawie pozostałych postanowień możliwe jest określenie praw i obowiązków stron. W stanie faktycznym sprawy było to możliwe, gdyż umowa po eliminacji klauzul abuzywnych nadal zawiera wszystkie elementy konieczne dla określenia treści stosunku prawnego, a w szczególności kwotę kredytu w złotych, okres kredytowania i terminy spłaty oraz wysokość oprocentowania. Eliminacja abuzywnej klauzuli waloryzacyjnej nie prowadzi do zmiany wysokości

i zasad ustalania oprocentowania. W praktyce oznacza to, że kredyt oprocentowany jest w dalszym ciągu według stosowanych na ogół dla (...) stawek LIBOR, mimo że

z umowy wyeliminowane zostaje wszelkie powiązanie wysokości świadczeń z walutą inną niż polska. Nie ma tu znaczenia fakt, że bank najprawdopodobniej nie ustaliłby wysokości oprocentowania kredytu złotowego według stawki LIBOR, gdyby był świadomy abuzywności klauzuli waloryzacyjnej. Kryterium hipotetycznej woli stron mogłoby mieć znaczenie na tle art. 58 § 3 k.c., którego - jak wyżej wskazano - nie można stosować w odniesieniu do skutków eliminacji niedozwolonych postanowień umownych. Wniosek o stosowaniu dotychczasowych zasad oprocentowania kredytu wynika wprost z treści art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. i jest skutkiem wyeliminowania z umowy wyłącznie postanowienia uznanego za abuzywne. Modyfikacja przy takiej okazji innych postanowień umowy byłaby sprzeczna zarówno z tym przepisem, jak

i z przedstawionym powyżej orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości UE, z którego wynika zakaz zmieniania przez sąd postanowień umowy. Jeżeli zakaz ten dotyczy bezpośrednio postanowienia uznanego za abuzywne, to tak samo, a nawet tym bardziej, musi obejmować także inne postanowienia umowy, które jedynie pośrednio wiążą się z postanowieniem abuzywnym. Nie wydaje się przy tym, aby wyciągnięty tu wniosek o konieczności stosowania oprocentowania wyrażonego według stawek LIBOR stanowił zbyt surową sankcję dla banku stosującego niedozwolone postanowienia umowne. Oznacza to jedynie tyle, że kredyt oprocentowany będzie według stawki niższej niż byłby najprawdopodobniej oprocentowany kredyt udzielony

w złotych i niezawierający klauzul walutowych. Wskazać należy, że podstawową sankcją przewidzianą w art. 45 ust. 1 ustawy o kredycie konsumenckim na wypadek zaniedbania wykonania obowiązków informacyjnych jest tzw. sankcja kredytu darmowego, polegająca na tym, że konsument zwraca kredyt w terminie i w sposób ustalony w umowie, bez żadnych odsetek i innych kosztów należnych kredytodawcy. Sankcja ta wydaje się więc znacznie surowsza, a może być uznana za rozwiązanie referencyjne w dziedzinie konsumenckich stosunków kredytowych.

Podobnie więc jak w stanach faktycznych rozpoznawanym w ww. wyrokach, skutek niedozwolonego charakteru postanowień składających się na klauzulę waloryzacyjną kredyt udzielony powodom należało uznać za kredyt złotowy niezawierający takiej klauzuli - spłacany w złotych w terminach przewidzianych w umowie i z zastosowaniem przewidzianego tam oprocentowania.

Dalej umowa stron mogła być wykonywana bez zmiany charakteru jej głównego przedmiotu, którym jest zobowiązanie banku do udostępnienia kredytobiorcy na czas oznaczony kwoty środków pieniężnych na ustalony cel i zobowiązanie kredytobiorcy do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie i zwrot kwoty wykorzystanego kredytu z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłata prowizji. Nadal znana jest kwota i waluta kredytu (PLN), cel kredytu, okres i termin spłaty, wysokość prowizji oraz dotychczas określone oprocentowanie. Taka umowa w pełni odpowiada cechom umowy kredytu wskazanym w art. 69 pr. bank., jest zgodna z zasadą swobodnego kształtowania stosunków umownych i nie narusza zasad współżycia społecznego (w tym dobrych obyczajów omówionych w pozwie).

Powyższy wywód uwzględnia fakt, że 14 października 2021 r. Komisja Europejska wydała Rozporządzenie Wykonawcze (UE) (...) w sprawie wyznaczenia ustawowego zamiennika dla niektórych terminów zapadalności stopy LIBOR dla franka szwajcarskiego (...). Na mocy tego rozporządzenia wskaźnik (...) został zastąpiony wskaźnikiem (...). Zmiana następuje

z dniem zaprzestania publikacji wskaźnika (...) i jest natychmiastowa. Modyfikacja nie wymaga podjęcia żadnych działań przez strony stosunków prawnych. W ocenie Sądu, sprawia to, że powyższa kwestia nie powinna mieć znaczenia dla możliwości kontynuowania wykonania umowy.

Sąd pominął dowód z opinii biegłego wnioskowany w replice powoda – jako nieprzydatny, oparty na wadliwej, niesłusznej tezie dowodowej, zakładającej utrzymanie mechanizmu indeksacji przy zastosowaniu średniego kursu NBP. Jak obszernie wyjaśniono wcześniej, nie jest możliwe zastąpienie abuzywnych postanowień umowy takim średnim kursem NBP i kwestia ta została już wystarczająco utrwalona w orzecznictwie.

To wszystko przesądza o tym, że wezwanie do zapłaty – jako obligatoryjny składnik procedury określonej w art. 75c Prawa bankowego - oparte było na nieprawdziwym założeniu istnienia zaległości. Tym samym zaległość pozwanego na datę wypowiedzenia umowy nie mogła wynosić tyle, ile wskazano w piśmie wypowiadających umowę, a jest możliwe, że zaległość nie istniała wówczas w ogóle. Tryb wypowiedzenia określony w ww. przepisie również z tej przyczyny nie został dochowany, co prowadzi do wniosku, że wypowiedzenie było nieskuteczne.

Sąd był przy tym związany podstawą faktyczną powództwa (powód żądał zapłaty długu rzeczowego z wypowiedzianej umowy kredytowej) i nie mógł poza nią wykroczać w celu ustalenia, z iloma ratami kredytu pozwany na dzień zamknięcia rozprawy zalega. Powód zresztą nie oferuje w tym przedmiocie żadnych twierdzeń ani dowodów.

Zgodnie z art. 65 ust. 1 u.k.w.h., w celu zabezpieczenia oznaczonej wierzytelności można obciążyć nieruchomością prawem, na mocy którego wierzyciel może dochodzić zaspokojenia z nieruchomości bez względu na to, czyją stała się własnością, i z pierwszeństwem przed wierzycielami osobistymi właściciela nieruchomości. Z tego sformułowania wynika, że wierzycielowi hipotecznemu przysługują dwa zasadnicze uprawnienia. Po pierwsze, może on zaspokoić się z nieruchomości bez względu na to, czyją stała się własnością. Po drugie, przysługuje mu pierwszeństwo zaspokojenia przed wierzycielami osobistymi właścicieli nieruchomości. W uprawnieniach tych znajduje wyraz bezwzględny charakter prawa rzeczowego, jakim jest hipoteka. To roszczenie nie jest uzależnione od wcześniejszego dochodzenia należności od dłużnika osobistego czy poręczyciela. Górną granicą odpowiedzialności dłużnika hipotecznego jest maksymalna kwota pieniężna wpisana do księgi wieczystej, będąca sumą hipoteki. Fakt, że hipoteka zabezpiecza wierzytelność "do kwoty" wynika bowiem jednoznacznie z art. 68 ust. 2 zd. 1 u.k.w.h. Wierzyciel hipoteczny może dochodzić zaspokojenia od dłużnika rzeczowego, jeżeli jego wierzytelność istnieje i jest wymagalna, w przeciwnym razie – jak w niniejszej sprawie – powództwo oparte na długu hipotecznym nie zasługuje na uwzględnienie.

Z tych przyczyn na podstawie omówionych wyżej przepisów powództwo oddalono.

O wynagrodzeniu kuratora orzeczono na podstawie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 9 marca 2018 r. w sprawie określenia wysokości wynagrodzenia i zwrotu wydatków poniesionych przez kuratorów ustanowionych dla strony w sprawie cywilnej i art. 9 pkt 3 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. Zgodnie z § 1 ust. 1 rozporządzenia wysokość wynagrodzenia kuratora ustanowionego dla strony w sprawie cywilnej, zwanego dalej "kuratorem", ustala się w kwocie nieprzekraczającej 40% stawek minimalnych za czynności adwokackie określonych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 16 ust. 3 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. - Prawo o adwokaturze (Dz. U.

z 2017 r. poz. 2368 i 2400), a w przypadku gdykuratorem jest radca prawny - w kwocie nieprzekraczającej 40% stawek minimalnych za czynności radców prawnych określonych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 22<sup>5</sup> ust. 3 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 2017 r. poz. 1870 i 2400 oraz z 2018 r. poz. 138), w obu przypadkach nie mniej niż 60 zł. Wynagrodzenie to podwyższa się o podatek VAT.

Brakująca część kosztów z tym związanych podlega ściągnięciu od powoda jako od strony przegrywającej proces (art. 113 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych).

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 § 1 k.p.c., oddalając żądanie banku, który proces przegrał.

sędzia R. K.