

Sygn. akt **XXV C 1874/17**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 grudnia 2020 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny, w składzie:

Przewodniczący:	sędzia del. Michał Jakubowski
Protokolant:	sekretarz sądowy Karolina Kniec-Owczarek

po rozpoznaniu na rozprawie dnia 14 grudnia 2020 r. w Warszawie

sprawy z powództwa **D. K. i A. K.**

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

o ustalenie i zapłatę ewentualnie o ustalenie

orzeka

1. Ustala, iż umowa kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 25 października 2006 roku zawarta pomiędzy powodami D. K. i A. K. a (...) Bank S.A. w K. – (...) Oddział w Ł. jest nieważna.
2. Zasądza od pozwanego (...) Bank S.A. w W. solidarnie na rzecz powodów D. K. i A. K. kwotę 43.239,97 zł (czterdzieści trzy tysiące dwieście trzydzieści dziewięć złotych 97/100) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od tej kwoty od dnia 26 września 2017 roku do dnia zapłaty.
3. W pozostałym zakresie powództwo oddala.
4. Zasądza od pozwanego (...) Bank S.A. w W. solidarnie na rzecz powodów D. K. i A. K. kwotę 3.212,72 zł (trzy tysiące dwieście dwanaście złotych 72/100) tytułem zwrotu kosztów procesu.
5. Nakazuje pobrać od powodów D. K. i A. K. solidarnie na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 527,19 zł (pięćset dwadzieścia siedem złotych 19/100) tytułem zwrotu kosztów sądowych tymczasowo wyłożonych przez Skarb Państwa.
6. Nakazuje pobrać od pozwanego (...) Bank S.A. w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 89,27 zł (osiemdziesiąt dziewięć złotych 27/100) tytułem zwrotu kosztów sądowych tymczasowo wyłożonych przez Skarb Państwa.

Sygn. akt XXV C 1874/17

UZASADNIENIE

wyroku z dnia 14 grudnia 2020 r.

Powodowie A. K. i D. K. pozwem z dnia 26 września 2017 r. (data prezentaty – k. 2), skierowanym przeciwko pozwanemu (...) Bankowi Spółce Akcyjnej z siedzibą w W., wnieśli o:

1. ustalenie nieważności umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 25.10.2006 r., zawartej między D. K. i A. K. a (...) Bank Spółka Akcyjna;

2. Zasądzenie od strony pozwanej na rzecz strony powodowej solidarnie kwoty 409.276,84 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie, liczonymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty;

ewentualnie

1. ustalenie, iż między powodami D. K. i A. K. a pozwaną nie istnieje stosunek zobowiązaniowy, mający swoją podstawę w umowie kredytu hipotecznego nr (...) zawartej między D. K. i A. K., a (...) Bank Spółka Akcyjna, z którego wynikałby obowiązek strony powodowej do zapłaty na rzecz strony pozwanej kwoty kapitału kredytu większej niż 366.036,87 zł;

2. ustalenie, iż między stroną powodową a stroną pozwaną, nie istnieje stosunek zobowiązaniowy, mający swoją podstawę w umowie kredytu hipotecznego nr (...) zawartej między D. K. i A. K., a (...) Bank Spółka Akcyjna, z którego wynikałoby roszczenie pozwanej do wyliczania raty kredytu strony powodowej w oparciu o kurs sprzedaży franka szwajcarskiego obowiązującego u pozwanej, kurs Narodowego Banku Polskiego albo w oparciu o jakikolwiek inny pozaumowny kurs franka szwajcarskiego;

3. ustalenie, iż na podstawie umowy kredytu hipotecznego nr (...) zawartej między D. K. i A. K., a (...) Bank Spółka Akcyjna, strona pozwana ma względem strony powodowej roszczenie o zapłatę odsetek umownych liczonych od kwot faktycznie wypłaconych stronie powodowej, a nie od kwot nominowanych umownie kursem franka szwajcarskiego.

Dodatkowo powodowie wnieśli o zasądzenie od strony pozwanej na rzecz strony powodowej solidarnie kosztów postępowania sądowego, w tym kosztów zastępstwa prawnego, według norm przepisanych (pозew – k. 2-33).

W odpowiedzi na pozew pozwany (...) Bank Spółka Akcyjna z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości. Nadto, pozwany wniósł o zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w podwójnej wysokości ze względu na skomplikowany przedmiot sporu i adekwatnie uzasadniony znaczny nakład pracy pełnomocnika wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł (odpowiedź na pozew – k. 126-146v.).

Strony podtrzymały swoje dotychczasowe stanowiska w dalszym toku postępowania (protokół z rozprawy z dnia 14 grudnia 2020 r. – k. 761)

Sąd ustalił następujący stan faktyczny.

A. K. i D. K. mieli zaciągnięty kredyt w banku (...) S.A. indeksowany w markach niemieckich a następnie w euro. Kredyt przeznaczony był na dofinansowanie budowy domu. W 2006 r. powodowie nosili się z zamiarem zakupu mieszkania dla córki w celu zaspokojenia jej potrzeb mieszkaniowych. Potrzebowali także środków finansowych celem spłaty zaciągniętego już kredytu oraz kupna działek rekreacyjnych. W tym celu powodowie spotkali się z doradcą kredytowym, który przedstawił im wstępne informacje dotyczące kredytu hipotecznego. Doradca finansowy zaproponował powodówce kredyt indeksowany do franka szwajcarskiego jako najtańszy kredyt na rynku, wskazując, że frank szwajcarski jest stabilną walutą. Doradca nie wyjaśniał, w jaki sposób bank określa kursy walut w tabelach kursowych. Przy podpisywaniu umowy powodowie zapoznali się z jej treścią, nie uzyskali jednak możliwości negocjowania warunków umowy. W dniu 21 września 2006 r. powodowie złożyli do (...) Banku S.A. wnioski o udzielenie kredytu hipotecznego w wysokości 361.000,00 zł indeksowanego kursem waluty CHF na okres 15 lat (180 miesięcy), w celu zakupu lokalu mieszkalnego z rynku pierwotnego, refinansowania kredytu mieszkaniowego przeznaczonego na dom, refinansowania zobowiązań konsumpcyjnych (pożyczka hipoteczna) oraz dowolny cel konsumpcyjny. Tego samego dnia powodowie złożyli na formularzu banku pisemne oświadczenie o wyborze waluty obcej, w którym oświadczyli, że po zapoznaniu się z występującym ryzykiem kursowym oraz ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej wnosili o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej. W dokumencie tym znajdowała się tabela przedstawiająca sytuacje modelowe wpływu zmian oprocentowania i kursu waluty kredytu na

wysokość miesięcznych rat kredytu w PLN i indeksowanego kursem CHF, przy założeniach, że wysokość kredytu wynosi 150.000 zł, a okres spłaty 15 lat oraz że kurs CHF wzrośnie o wartość stanowiącą różnicę między maksymalnym i minimalnym kursem CHF z okresu ostatnich 12 miesięcy, tj. 15,6%, stopa procentowa wzrośnie o 0,3752 pb, stopa procentowa wzrośnie o wartość stanowiącą różnicę między maksymalną i minimalną wartością stopy procentowej z okresu ostatnich 12 miesięcy, tj. o 1,83 p.p. w przypadku kredytów w PLN i 0,518 p.p. w przypadku kredytów indeksowanych kursem CHF (d: wniosek o kredyt hipoteczny – k. 153-156v., oświadczenie kredytobiorcy o wyborze waluty obcej – k. 168, przesłuchanie powodów A. K. i D. K. na rozprawie w dniu 14 grudnia 2020 r. – k. 759-761).

W dniu 28 października 2006 r. (...) Bank S.A. (...) Oddział w Ł.), poprzednik prawny (...) Banku S.A. oraz A. K. i D. K. (kredytobiorcy) zawarli umowę kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF. Na mocy tej umowy Bank udzielił kredytobiorcom kredytu w kwocie 366.686,87 złotych polskich indeksowanego kursem CHF. W umowie wskazano, iż przy założeniu, że uruchomiono całość kredytu w dacie sporządzenia umowy równowartość kredytu wynosiłaby 155.375,79 CHF, rzeczywista równowartość zostanie określona po wypłacie kredytu (§ 2 ust. 1 umowy). Kredytobiorcy oświadczyli w umowie, że są świadomi ryzyka kursowego związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptują to ryzyko (§ 2 ust. 2 umowy). W umowie postanowiono, że spłata kredytu nastąpi w 180 miesięcznych ratach równych kapitałowo-odsetkowych, rata kapitałowo-odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia umowy wynosiłaby równowartość 1.199,76 CHF, rzeczywista wysokość rat odsetkowych zostanie określona w harmonogramie spłat, który zostanie doręczony w dniu uruchomienia kredytu oraz że rzeczywista wysokość rat kapitałowo-odsetkowych zostanie określona w harmonogramie spłat po wypłacie całości kredytu. Zgodnie z umową harmonogramy stanowiąc będą integralną część umowy kredytu i określać będą wysokość rat spłaty przez okres dwóch lat kredytowania (§ 2 ust. 3 umowy). Kredyt przeznaczony był: w wysokości 650,00 zł na refinansowanie części poniesionych kosztów nabycia nieruchomości położonej w S. przy ul. (...), w wysokości 35.000,00 zł na spłatę kredytu w Banku (...) S.A., w wysokości 76.000,00 zł na dowolny cel konsumpcyjny, w wysokości 249.350,00 zł na pokrycie części kosztów budowy lokalu mieszkalnego w S. przy ul. (...), wysokości 3.666,87 zł na uiszczenie składki z tytułu z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości, w wysokości 1.805,00 zł na pokrycie składki z tytułu ubezpieczenia spłaty kredytu na wypadek śmierci lub trwałej niezdolności do pracy kredytobiorcy, w wysokości 215 zł na uiszczenie opłaty od ustanowienia hipoteki zabezpieczającej spłatę kredytu (§ 2 ust. 4 umowy). W umowie kredytu wskazano, że całkowity koszt kredytu (CKK) na dzień sporządzenia umowy wynosił 138.979,32 zł (podana kwota nie uwzględnia ryzyka kursowego) a ostateczna wysokość CKK uzależniona jest od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania (§ 2 ust. 7 umowy). Natomiast rzeczywista roczna stopa oprocentowania (RRSO), przy uwzględnieniu okresu 12 miesięcy podwyższonego oprocentowania na zasadach określonych w § 8 ust. 3 umowy (do czasu przedłożenia odpisu księgi wieczystej zawierającego prawomocny wpis hipoteki na rzecz Banku na pierwszym miejscu), została określona w umowie na 4,42%. Ostateczna wysokość RRSO uzależniona będzie od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania (§ 2 ust. 8 umowy).

Zawarta przez strony umowa nie podlegała rygorowi ustawy o kredycie konsumenckim z dnia 20 lipca 2001 r. (§ 3 ust. 1 umowy). Zgodnie z umową, w dniu wypłaty kredytu kwota wypłacanych środków będzie przeliczona do CHF według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów – obowiązującego w dniu uruchomienia środków. Wysokość zobowiązania kredytobiorcy (spłacanych rat kapitałowo-odsetkowych) będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF – po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty (§ 4 ust. 3 i § 6 ust. 3 umowy). Bankowa Tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut została zdefiniowana w umowie jako tabela sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP – tabela sporządzana jest o godz. 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy (§ 1 ust. 1 umowy). Oprocentowanie kredytu było zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 3,64 % w skali roku, na które składała się suma obowiązującej stawki DBF i stałej marży Banku wynoszącej 1,93 %. Kredytobiorcy oświadczyli w umowie, że są świadomi ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania w całym

okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko (§ 8 ust. 1 i 2 umowy). W § 9 umowy strony określiły zasady obliczania indeksu DBF. Zgodnie z tymi zasadami, indeks DBF dla każdego kwartału kalendarzowego oblicza się jako średnią stawek 3m (dla lokat międzybankowych trzymiesięcznych) obowiązujących w dniach roboczych w okresie od 26 dnia miesiąca zamykającego kwartał poprzedzający ostatni kwartał kalendarzowy do 25 dnia miesiąca kończącego poprzedni kwartał. Indeks DBF dla każdego miesiąca oblicza się jako średnią arytmetyczną stawek LIBOR 3m, obowiązujących w dniach roboczych w okresie liczącym od 26 dnia miesiąca, poprzedzającego miesiąc ostatni do 25 dnia miesiąca poprzedzającego zmianę (§ 9 ust. 2 i 3 umowy) (d: umowa kredytu hipotecznego nr (...) z 28.10.2006 r. – k. 57-61v.).

W § 19 ust. 5 „Regulaminu kredytu hipotecznego (...)” (zwanego dalej również „Regulaminem”), mającego zastosowanie do przedmiotowej umowy, postanowiono, że w przypadku kredytu indeksowanego w walucie obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz obowiązującym w banku na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli kursów z dnia wpływu środków.

W myśl § 21 ust. 5 Regulaminu, w przypadku kredytu indeksowanego do waluty obcej prowizja za wcześniejszą spłatę przeliczona jest według kursu sprzedaży dewiz na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów z dnia realizacji wcześniejszej spłaty.

Paragraf 30 Regulaminu dotyczy przewalutowania kredytu na wniosek kredytobiorcy.

Zgodnie z § 30 ust. 3 Regulaminu, przewalutowanie następuje według kursów, z zastrzeżeniem ust. 5 (o treści „Przy obliczaniu salda kredytu uwzględnia się jedynie kwotę kapitału pozostałego do spłaty”):

1. kupna dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów w przypadku zmiany waluty z PLN na walutę obcą,
2. sprzedaży dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów w przypadku zmiany waluty z waluty obcej na PLN.”

„Bankowa Tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut” zdefiniowana została w § 2 Regulaminu jako sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godz. 16:00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy (d: Regulamin kredytu hipotecznego (...) – k. 157-161).

Zasady ustalania kursu waluty CHF w pozwanym banku reguluje wewnętrzna instrukcja określająca obowiązki pracowników w tym przedmiocie. Zgodnie z instrukcją tabela kursowa powinna być sporządzona w każdy dzień roboczy o godz. 16:00, kiedy to pracownicy banku odczytywali kursy rynkowe waluty CHF dostępne w serwisie internetowym firmy (...). Kursy te były automatycznie wprowadzane do arkusza kalkulacyjnego Excel i liczona była ich średnia arytmetyczna. Następnie do tak ustalonego kursu dodawana była marża pozwanego banku, której wartość ustalana była przez zarząd banku i która zmieniała się w czasie. Sporządzona w ten sposób tabela kursów publikowana jest na stronie internetowej banku i udostępniana jest placówkom banku, które publikują ją na tablicy informacyjnej w oddziale (d: zeznania świadka P. S. na rozprawie w dniu 21 sierpnia 2018 r. w sprawie o sygn. akt II Cps 43/18 – k. 444-451).

Przedmiotowa umowa kredytu hipotecznego została zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez bank. Postanowienia umowy dotyczące mechanizmu indeksacji nie były przedmiotem negocjacji ani indywidualnych uzgodnień pomiędzy stronami. W dacie zawarcia umowy A. K. i D. K. nie prowadzili działalności gospodarczej. A. K. ma wykształcenie wyższe, w chwili zawarcia umowy pracował na stanowisku regionalnego menagera sprzedaży w (...) LTD Sp. Z o.o. w S.. D. K. ma wykształcenie średnie, w chwili zawarcia umowy pracowała na stanowisku starszej położnej w Szpitalu (...) w S. (d: zeznania świadka A. Z. na posiedzeniu w dniu 5 kwietnia

2018 r. w sprawie o sygn. akt III Cps 14/18 – k. 365-381, wnioski o kredyt hipoteczny – k. 153-156v., przesłuchanie powodów A. K. i D. K. na rozprawie w dniu 14 grudnia 2020 r. – k. 759-761).

Bank dokonał wypłaty środków z tytułu kredytu w siedmiu transzach: w dniu 08.11.2006 r. w wysokości 116.686,87 złotych polskich tj. po kursie kupna z dnia 08.11.2006 r. (1 CHF = 2,3320 PLN) kwota 50.037,26 CHF, w dniu 23.01.2007 r. w wysokości 45.870,00 złotych polskich tj. po kursie kupna z dnia 23.01.2007 r. (1 CHF = 2,3070 PLN) kwota 19.882,97 CHF, w dniu 04.06.2007 r. w wysokości 50.870,00 złotych polskich tj. po kursie kupna z dnia 04.06.2007 r. (1 CHF = 2,2390 PLN) kwota 22.719,97 CHF, w dniu 28.09.2007 r. w wysokości 50.870,00 złotych polskich tj. po kursie kupna z dnia 28.09.2007 r. (1 CHF = 2,2090 PLN) kwota 23.028,52 CHF, w dniu 21.11.2007 r. w wysokości 50.870,00 złotych polskich tj. po kursie kupna z dnia 21.11.2007 r. (1 CHF = 2,1790 PLN) kwota 23.345,58 CHF, w dniu 28.11.2007 r. w wysokości 38.152,50 złotych polskich tj. po kursie kupna z dnia 28.11.2007 r. (1 CHF = 2,1900 PLN) kwota 17.421,24 CHF, w dniu 13.02.2008 r. w wysokości 12.717,50 złotych polskich tj. po kursie kupna z dnia 13.02.2008 r. (1 CHF = 2,1690 PLN) kwota 5.863,31 CHF (d: potwierdzenie wypłaty środków – k. 56).

Aneks do umowy kredytu hipotecznego nr (...), sporządzonym dnia 30 października 2006 r., strony ustaliły warunki uruchomienia II-VII transz kredytu (d: aneks do umowy kredytu hipotecznego sporządzony dnia 30.10.2006 r. – k. 62).

Aneks nr (...) do umowy kredytu hipotecznego nr (...), sporządzonym dnia 5 maja 2010 r., strony dokonały zmiany m.in. § 6 umowy, który otrzymał następującą treść: Kredytobiorca zobowiązuje się dokonać w okresie objętym umową spłaty rat kapitałowo-odsetkowych i odsetkowych w terminach, kwotach i na rachunek wskazany w aktualnym harmonogramie spłat. Harmonogram spłat Kredytobiorca otrzymuje w szczególności po wypłacie kredytu, każdej transzy kredytu zmianie oprocentowania każdorazowo na okres 24 - miesięczny. Zmiana numeru rachunku pomocniczego nie wymaga aneksu do umowy. Jeżeli termin spłaty raty kredytu przypada na dzień ustawowo wolny od pracy, przyjmuje się, że termin spłaty raty upływa następnego dnia roboczego. Wpłaty na rachunek wskazany w aktualnym harmonogramie spłat winny być dokonywane w złotych polskich. Wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF - po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut ustalonego przez Narodowy Bank Polski. Raty spłaty kredytu nie ulegają zawieszeniu w przypadku powołania Kredytobiorcy do służby wojskowej. W przypadku wypłaty kredytu w transzach Bank udziela Kredytobiorcy karencji w spłacie kapitału przez okres wypłaty transz kredytu, nie dłużej jednak niż do czterech miesięcy od daty wypłaty ostatniej transzy kredytu wskazanej w umowie, przy czym karencja kończy się z ostatnim dniem miesiąca, w którym nastąpiło faktyczne uruchomienie środków. W okresie karencji Kredytobiorca obowiązany jest do co miesięcznej spłaty odsetek. W przypadku, gdy Kredytobiorca został objęty Umową grupowego ubezpieczenia na życie Kredytobiorców i jako uprawnionego wskazał Bank, kwota wypłaconego świadczenia w przypadku zajścia zdarzenia ubezpieczeniowego zaliczana zostaje na poczet spłaty Kredytu. Sposób i terminy zarachowania spłat określa Regulamin. W zakresie naliczania odsetek przyjmuje się, że rok ma 360 dni natomiast miesiąc 30 dni (d: aneks nr (...) do umowy kredytu hipotecznego sporządzony dnia 05.05.2010 r. – k. 63-64).

Pismem z dnia 6 kwietnia 2018 r. w trybie art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku Finansowym, powodowie złożyli reklamację, domagając się uznania przedmiotowej umowy za nieważną, a co najmniej rozliczenia kredytu jako kredytu złotowego, z uwagi na fakt, iż powodowie zostali wprowadzeni w błąd co do treści umowy kredytu oraz co do sposobu wykonywania umowy kredytu oraz stosowania przez Bank rażąco nieuczciwych praktyk umownych. Powodowie zaznaczyli iż zarówno kapitał kredytu, jak i raty kredytowe, zostały przeliczone niezgodnie z obowiązującą w banku procedurą ustalania kursu kupna/sprzedaży CHF. W związku z wadliwym ustaleniem kursu CHF wyliczenia banku były nieprawidłowe i jako niezgodnie z umową nie były skuteczne ani wiążące (d: pismo powodów z 06.04.2018 r. – k. 382-383).

W odpowiedzi na powyższe pismo, Bank oświadczył, że nie podziela opinii powoda i stwierdza, że twierdzenia przedstawione ww. piśmie uznaje za bezprzedmiotowe (d: pismo banku z 19.06.2018 r. – k. 388).

Dodatkowo, pismem skierowanym do pozwanego banku w dniu 6 kwietnia 2018 r., powodowie złożyli oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych swego oświadczenia woli. Powodowie podali, że działając zgodnie z art. 84 k.c. oraz art. 86 k.c. w zw. z art. 88 § 1 k.c., uchylają się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego wobec banku w dniu 25 października 2006 r. pod wpływem błędu, w którym to zobowiązali się zawrzeć umowę kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do waluty obcej. Zazaczyli, iż pozwany wprowadzając do umowy zapis w zakresie sposobu ustalania kursu kupna/sprzedaży CHF, wskazując, że tabela sporządzana jest o godz. 16:00 działał umyślnie oraz podstępnie zatajając przed konsumentami, iż w rzeczywistości ustalanie kursów nigdy nie odbywa się w sposób wskazany w umowie, albowiem bank pomimo wprowadzenia takiej procedury w ogóle się do niej nie stosuje od początku jej istnienia. Z uwagi na powyższe pozwany podstępnie wprowadził powodów w błąd i doprowadził do złożenia przez nich oświadczenia woli, którego nie złożyliby wiedząc o podejmowanych przez bank działaniach (d: oświadczenie powodów o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu – k. 384-386).

W odpowiedzi na powyższe, w piśmie z dnia 28 maja 2018 r. pozwany bank poinformował powodów, że nie uznaje ich oświadczeń zawartych w ww. piśmie, a w związku z tym ich dalszych roszczeń (d: pismo banku z 28.05.2018r.- k. 389-390).

W okresie od daty zawarcia kredytu (tj. 28 październik 2006 r.) do 12 maja 2017 r. A. K. i D. K. zapłacili na rzecz banku tytułem rat kapitałowo-odsetkowych w złotych polskich kwotę łączną 409.276,84 zł (123.359,38 CHF)(d: opinia biegłego sądowego z zakresu bankowości i finansów Z. W. – k. 488-528).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie powołanych wyżej dowodów.

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

Sąd dał wiarę zeznaniom świadka P. S., w których świadek przedstawił zasady ustalania przez pozwany bank kursów franka szwajcarskiego w tabelach kursowych pozwanego banku oraz ich publikowania, gdyż zeznania te cechowały się znacznym stopniem szczegółowości, były wewnętrznie spójne i logiczne i nie były kwestionowane przez strony postępowania.

Sąd uznał za wiarygodne w całości zeznania powodów A. K. i D. K. złożone w charakterze stron, w których przekazali informacje co do celu zaciągnięcia przez nich przedmiotowego kredytu, okoliczności zawierania umowy kredytu, braku negocjowania szczegółowych warunków umowy oraz zawarcia umowy przy wykorzystaniu wzorca stosowanego przez bank. Zeznania powodów były zgodne z dowodami z dokumentów, a nie zostały przedstawione dowody wykazujące na odmienny stan faktyczny w tym zakresie. Ponadto powodowie przyznali, iż mieli świadomość zarówno waluty umowy jak i waluty wypłaty kredytu czy jego spłaty oraz różnicy pomiędzy kursem kupna i sprzedaży, niemniej jednak nie wiedzieli i nie zostali poinformowani, jak te kursy są tworzone.

Sąd dał wiarę zeznaniom świadka A. Z. w zakresie w jakim świadek przedstawił ogólne zasady udzielania przez pozwany bank kredytów hipotecznych, zeznania te cechowały się znacznym stopniem szczegółowości, były wewnętrznie spójne i logiczne i nie były kwestionowane przez strony postępowania. Ponadto świadek wskazując na w/w okoliczności przyznał, że przedmiotem negocjacji na etapie zawierania umowy były wyłącznie parametry cenowe, a nie kurs waluty, jak również, że do zakresu informacji przedstawianych klientom nie należał sposób kształtowania kursów w tabeli kursowej.

Sąd uznał za wiarygodną opinię biegłego z dziedziny bankowości i finansów Z. W.. Opinia została sporządzona w sposób charakterystyczny dla tego typu dokumentów. Biegły w opinii zasadniczej i opinii uzupełniającej szczegółowo uzasadnił podstawy dokonanych analiz i wyliczeń, z odwołaniem do dokumentów stanowiących materiał dowodowy sprawy. Pozwala to ocenić opinię jako rzetelną, nie budzącą wątpliwości co do wiedzy i fachowości ich autora.

Sąd zważył, co następuje.

Powództwo zasługiwało na uwzględnienie w części.

Podstawowym zarzutem stawianym przez powodów w toku niniejszego postępowania, był zarzut nieważności umowy wynikający, tak z zasad ogólnych, jak również jako skutek abuzywności klauzul indeksacyjnych. Zarzut ten stanowił podstawę roszczenia o zapłatę (w ramach powództwa głównego), opartego na twierdzeniach o świadczeniu nienależnym, którego podstawa prawna odpadła. Wskazać należy, iż Sąd co do zasady podziela twierdzenia powodów dotyczące istnienia przesłanek skutkujących nieważnością zawartych umów, aczkolwiek z uwagi na fakt, iż Sąd w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę podziela tzw. teorii salda, powództwo o zapłatę prawie w całości zostało oddalone.

Aby dokonać prawidłowej oceny spornych Umów, pod kątem kryteriów wyrażonych w art. 58 § 1 k.c. należy wyjaśnić, co należy rozumieć przez pojęcie „sprzeczności z prawem”, „czynności zmierzającej do obejścia prawa”. Sprzeczność czynności prawnej z ustawą polega (w najogólniejszym ujęciu) na tym, że indywidualna i konkretna „norma” postępowania wynikająca z czynności prawnej koliduje z normą generalną i abstrakcyjną wynikającą z ustawy. Sprzeczność taka występuje przede wszystkim wtedy, gdy czynność nie respektuje zakazu ustawowego oraz gdy nie zawiera treści lub innych elementów objętych nakazem wynikającym z normy prawnej. Przez czynność prawną mającą na celu obejście ustawy należy natomiast rozumieć czynność wprowadzone nieobjęte zakazem ustawowym, ale przedsięwziętą w celu osiągnięcia skutku zakazanego przez ustawodawcę. Czynność mająca na celu obejście ustawy zawiera pozór zgodności z ustawą, ponieważ jej treść nie zawiera elementów wprost sprzecznych z ustawą, ale skutki, które wywołuje i które objęte są zamiarem stron naruszają zakazy lub nakazy ustawowe (zob. wyrok SN z 23 lutego 2006 r., II CSK 101/05, LEX nr 180197). Jako podstawowy wyróżnik obejścia prawa należy więc przyjąć zaistnienie okoliczności, które prowadzą, za pomocą legalnych działań, do sytuacji prawnej sprzecznej z obowiązującymi przepisami, a także należałoby znaleźć normę prawną, która wynikałaby z przepisów prawa i była wskutek powyższych działań naruszona.

Powodowie dowodzili nieważności umowy od chwili ich zawarcia. W związku z tak ukształtowaną podstawą faktyczną, ocena podnoszonych przez powodów zarzutów, musiała odbywać się według stanu prawnego, obowiązującego na datę zawarcia przedmiotowej umowy.

Wskazując na nieważność umowy z powodu jej sprzeczności z prawem, naturą umowy kredytu bankowego, a także sprzeczność z zasadami współzycia społecznego powodowie przede wszystkim wywodzili, iż kredytobiorca na mocy umowy kredytu zobowiązany jest do zwrotu bankowi ściśle określonej kwoty środków, którą wyznacza kwota kapitału udostępnionego i wykorzystanego przez kredytobiorcę. W konsekwencji, odwołując się do art. 58 i 385¹ k.c. oraz art. 69 Prawa bankowego (Dz.U. z 2002r. Nr 72 poz. 665), powodowie podnosili, że postanowienia indeksacyjne są nieuczciwe i sprzeczne z prawem, a w związku z tym bezskuteczne i nieważne.

Analizując treść umowy łączącej strony nie może ulegać wątpliwości, iż jako całość zawiera ona wszystkie ww. elementy przedmiotowo istotne wynikające z art. 69 Prawa bankowego - wyodrębniające umowę kredytu bankowego od innych stosunków prawnych. Postanowienia umowne przewidujące, że w dniu wypłaty kredytu, kwota wypłaconych środków będzie przeliczana na walutę, do której indeksowany jest kredyt według kursu kupna waluty określonego w bankowej tabeli kursów, wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w walucie indeksacyjnej - po jej przeliczeniu kursu sprzedaży walut określonego w bankowej tabeli kursów dotyczą sposobu wykonania zobowiązania, co samo w sobie powoduje zmiany waluty wierzytelności (zob. m.in. wyrok SN 25 marca 2011 r., IV CSK 377/10, LEX nr 1107000; wyrok SN z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, LEX nr 2369626).

Strony umowy kredytowej, korzystając z zasady swobody umów (art. 353¹ k.c.), mogły poczynić zastrzeżenia, co do sposobu spełnienia świadczenia wyrażonego w walucie polskiej. Wymóg zawarcia takiego dodatkowego porozumienia wynikał właśnie z faktu, iż zasadą jest, że zobowiązanie wyrażone w walucie polskiej, takie pozostaje, niezależnie od faktycznego sposobu jego wykonania. Treść art. 69 Prawa bankowego w dacie podpisania umowy nie zawierała i w

dalszym ciągu nie zawiera bezwzględnie obowiązującej normy prawnej, z której wynikałaby konieczność wyrażenia w umowie, iż waluta, w której udzielono kredyt bankowy, powinna być tożsama z walutą wypłaty i spłaty kredytu.

Konstrukcję umowy kredytu indeksowanego należy uznać za dopuszczalną (co do zasady), jednak, w ocenie Sądu, szczegółowe postanowienia umowne na mocy których: a/ następuje przeliczenie kwoty kredytu w złotych polskich na saldo zadłużenia Kredytobiorcy wyrażone w CHF; b/ następuje ustalenie wysokości świadczenia zwrotnego Kredytobiorcy, przeliczanego z CHF na PLN - są nieważne z mocy prawa (art. 58 § 1 k.c.) jako sprzeczne z art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego.

Zgodnie z art. 353¹ k.c., strony zawierając umowę mogą określić stosunek prawny według swojego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze stosunku), ustawie albo zasadom współżycia społecznego.

Zasadniczym elementem każdego zobowiązania umownego jest możliwość obiektywnego i dostatecznie dokładnego określenia świadczenia zarówno wierzyciela jak i dłużnika. Przy określeniu świadczenia możliwe jest odwołanie się do konkretnych podstaw, możliwe jest również odwołanie się w tym zakresie do woli osoby trzeciej. Jednakże w każdym wypadku umowa będzie sprzeczna z naturą zobowiązania jako takiego, jeśli określenie świadczenia zostanie pozostawione woli wyłącznie jednej ze stron kontraktu (tak m.in. A. Pyrzyńska [w] Prawo zobowiązań – część ogólna, tom 5, pod redakcją prof. dr hab. Ewy Łętowskiej, str. 205; zob. także uchwałę SN [7] z 22 maja 1991 r. w sprawie III CZP 15/91, Legalis nr 27340 oraz uchwałę SN [7] z 6 marca 1992 r. w sprawie III CZP 141/91, Legalis nr 27616).

W powołanym świetle należy wyjaśnić, że banki prowadzące m.in. działalność kantorową, były i są uprawnione do skupowania i sprzedaży walut obcych, po cenach ustalanych we własnych tabelach kursowych. Czym innym jest jednak prowadzenie przez bank działalności kantorowej opartej na konkurencyjności obrotu walutą obcą, a czym innym ustalanie wysokości zobowiązania kredytobiorcy w oparciu o własne tabele kursowe banku w ramach udzielanych umów kredytu.

Są to dwie odrębne czynności bankowe (por. art. 5 ust. 1 pkt 3 pr. bank., art. 5 ust. 2 pkt 7 pr. bank. oraz art. 111 ust. 1 pkt 4 pr. bank.) o zupełnie innych podstawach oraz celach. Zwrócić trzeba także uwagę w kontekście przytoczonych przepisów Prawa bankowego, że art. 69 tej ustawy nie umożliwia bankom stosowania przy umowach kredytowych przeliczeń zobowiązań kredytowych w oparciu o własne tabele kursowe (nie przewiduje prowadzenia przez banki działalności kantorowej w ramach rozliczeń kredytu). Omawiany dodatkowy element treści umowy kredytu indeksowanego, odsyłający przy ustalaniu głównego świadczenia kredytobiorcy do tabel kursowych banku, wprowadzono w ramach swobody umów.

W ocenie Sądu, klauzule indeksacyjne, umożliwiające przeliczenie salda kredytu z PLN na CHF, a następnie z CHF na PLN, po kursach kupna i sprzedaży z Tabeli Kursowej Banku, określają główne świadczenie stron umów kredytu indeksowanego. Zgodnie bowiem z art. 69 ust. 1 pr. bank. 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. Głównym świadczeniem Kredytobiorcy (stanowiącym essentialia negotii umów kredytu, w tym kredytu indeksowanego do CHF) jest zatem otrzymanie określonego świadczenia pieniężnego oraz zwrot kredytu. Zawarte w łączącej strony Umowie klauzule indeksacyjne określają właśnie to świadczenie. Świadczenie powodów opiewające na zwrot wykorzystanego kredytu zostało bowiem określone z wykorzystaniem tych klauzul w ten sposób, że ustalenie salda kredytu a także ustalenie wysokości każdej raty kapitałowo-odsetkowej (czy też świadczenie w przypadku wypowiedzenia Umów lub wcześniejszej spłaty) jest obliczane z wykorzystaniem dwukrotnego przeliczenia zobowiązania według kursu franka szwajcarskiego z dnia wypłaty kredytu i z dnia poprzedzającego dzień dokonania płatności każdej z rat (tudzież dzień upływu terminu wypowiedzenia Umów lub wcześniejszej spłaty). Klauzule indeksacyjne określają więc wysokość należności Banku, stanowiących główne świadczenia Kredytobiorcy. Tym samym Sąd podziela stanowisko wyrażone w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego (wyrok z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115; wyrok z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, niepubl.), a także prezentowane

w nauce prawa (tak trafnie K. Zagrobelny [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2019, art. 3851, nt. 8).

Powyższe daje asumpt do przyjęcia, poglądu według którego poprzez narzuconą stronie powodowej konstrukcję umowy, Bank zastrzegł dla siebie możliwość jednostronnej zmiany wysokości zobowiązania w zakresie głównego świadczenia Kredytobiorcy, spełnianego na rzecz Banku. Pozwany ustalając samodzielnie w Tabeli kursowej, kurs kupna (stosowany przy ustalaniu salda kredytu w CHF) i kurs sprzedaży (stosowany przy spłacie rat kredytowych wyrażonych w CHF), sam określał należną mu od powodów wierzytelność, o której mowa w art. 69 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 4 i 5 Prawa bankowego. Powodowie nie mieli przy tym żadnych instrumentów umownych, pozwalających na skontrolowanie „rynkowości” kursów walut stosowanych przez pozwanego, a także wpływu na wysokości naliczanego spreadu walutowego, którego wysokość także pozostawała na dzień zawarcia umowy niedookreślona.

Wartość świadczenia spełnianego przez powodów na rzecz Banku jest wyrażona wprawdzie w Harmonogramach spłat w walucie CHF, jako iloraz sald kredytu (powiększonych o odsetki umowne w CHF) i wyrażonych w miesiącach okresów kredytowania. Na mocy jednak postanowień umownych wprowadzonych w ramach swobody umów, spełnienie świadczeń zwrotnych przez powodów w postaci zapłaty na rzecz Banku umówionych rat kapitałowo-odsetkowych (tj. zwrot części kapitałowej kredytu – czyli części salda wyrażonego w CHF oraz części odsetkowej naliczanej miesięcznie od pozostałego do zapłaty salda kredytu) na dzień zawarcia Umowy mogło nastąpić wyłącznie w złotych polskich.

Powyższy mechanizm sprawia, w ocenie Sądu, że świadczenie należne Bankowi, z punktu widzenia prawa zobowiązań, pozostawało od początku niedookreślone. Bez decyzji Banku wyrażającej się wydaniem Tabeli kursowej (której zweryfikowanie przez Kredytobiorcę było niemożliwe) – nie sposób było określić salda kredytu w CHF, do którego zwrotu zobowiązał się Kredytobiorca, a także wysokości odsetek umownych naliczanych od tego salda (wyrażonych także w CHF ze względu na przyjętą stopę referencyjną oprocentowania). Nie sposób także ustalić wysokości miesięcznych rat kredytu, spłacanych w dniu zawarcia umowy zgodnie z wolą stron w złotych polskich, a także świadczeń na rzecz Banku, w przypadku wypowiedzenia Umów, postawienia wszystkich należności w stan natychmiastowej wymagalności lub podjęcia decyzji o wcześniejszej spłacie kredytu.

Stosownie do art. 58 § 3 k.c. jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana. W sprawie niniejszej zdaniem Sądu zachodzi właśnie taka sytuacja.

Jak wyjaśniono kredyt indeksowany kursem waluty obcej stanowi jeden z rodzajów umowy kredytu bankowego, który do dnia wejścia w życie tzw. ustawy antyspreadowej, choć nienazwany, był dopuszczalny przez prawo w ramach swobody umów. Po dniu wejścia w życie rzeczony ustawy, został formalnie wyodrębniony jako umowa nazwana. Do elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu indeksowanego, ze względu na genezę i przyczyny wyodrębnienia tego rodzaju umów kredytowych, należy niewątpliwie zaliczyć klauzule indeksacyjne (czy też waloryzacyjne) oraz oprocentowanie oparte na stopie referencyjnej charakterystycznej dla waluty obcej do której indeksowany jest kredyt (LIBOR CHF a nie WIBOR).

Faktem notoryjnym jest to, iż żaden bank w okresie zawierania umowy, a także obecnie, nie oferował i nie oferuje, umów kredytu złotowego oprocentowanego stopą referencyjną LIBOR CHF. Bez tych postanowień umowa kredytu indeksowanego traci swoją odrębność prawną, żaden bank nie zdecydowałby się na zawarcie umowy kredytu złotowego oprocentowanego stopą referencyjną, jak dla kredytu walutowego, to zaś czyni takie umowy nieważne ex tunc na podstawie art. 58 § 3 k.c.

Nadmienić należy, iż nieważne klauzule indeksacyjne, nie mogą zostać zastąpione innymi przepisami dyspozytywnymi. Przepisem takim nie może być art. 358 k.c. z uwagi już choćby na to, że nie obowiązywał on w obecnym brzmieniu w dacie zawarcia przez strony umowy, przez co nie może mieć do nich zastosowania. Przepis ten

w obecnym brzmieniu został wprowadzony na mocy ustawy z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz ustawy - Prawo dewizowe (Dz. U. Nr 228, poz. 1506) i obowiązuje dopiero od 24 stycznia 2009 r.

Przepisem takimi nie może być także art. 354 k.c. w zw. z art. 56 k.c., których zastosowanie umożliwia według pozwanego przeliczenie zobowiązania Kredytobiorcy po średnim kursie CHF publikowanym przez NBP. W przypadku umów kredytu waloryzowanych kursem waluty obcej, sposób określania świadczeń stron za pomocą kursu średniego CHF publikowanego przez NBP, nie przyjął się powszechnie, czego pokłosiem są liczne postępowania sądowe zarzucające bankom stosowanie względem klientów kursów niejednorodnych, niedookreślonych, wskazujące na dowolności ustalania tabel kursowych przez banki.

Powyższa konstatacja jest wystarczająca do ustalenia nieważności spornej umowy.

Należy odnieść się teraz do kwestii abuzywności kwestionowanych klauzul indeksacyjnych.

Zgodnie z dyspozycją art. 385¹ § 1 k.c., postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (§ 2). Zgodnie zaś z dyspozycją art. 385² k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny.

W niniejszej sprawie Sąd nie miał wątpliwości, iż stronami umowy kredytowej jest przedsiębiorca - Bank oraz konsument w rozumieniu art. 22¹ k.c. - powodowie. Strona pozwana nie przedstawiła żadnych wiarygodnych dowodów, podważających status powodów jako konsumentów. Także z samej treści Umów oraz wniosków kredytowych nie wynika, aby kredyt miał zostać przeznaczony na działalność gospodarczą powodów.

W ocenie Sądu, nie ulega również wątpliwości, że kwestionowane klauzule zawarte zostały we wzorcach umownych sporządzonych przez pozwanego. Sam fakt wyboru jednego spośród gotowych wzorców umów kredytowych, przyjęcia jednej z ofert pozwanego (obok kredytu złotowego), nie stanowi jeszcze o możliwości przyjęcia, iż umowa była indywidualnie negocjowana. Na gruncie oceny abuzywności wzorca należy odróżnić świadomość strony zawarcia w umowie określonego postanowienia od samej możliwości negocjowania jego treści. Przepisy o niedozwolonych postanowieniach umownych mają bowiem na celu ochronę konsumenta przed narzuceniem mu przez przedsiębiorcę - stronę mającą przewagę rynkową - niekorzystnych dla niego postanowień, a nie tylko przed ukryciem tych postanowień w chwili zawierania umowy (zob. w szczególności wyrok TSUE z dnia 3 czerwca 2010 r., (...), C-484/08, EU:C:2010:309, pkt 27 i przytoczone tam orzecznictwo).

Klauzule indeksacyjne określają, w ocenie Sądu, główne świadczenie stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. Zgodnie bowiem z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego 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. Głównym świadczeniem kredytobiorcy (stanowiącym essentialia negotii umowy kredytu) jest zatem zwrot kredytu. Zawarte w łączącej strony umowie klauzule waloryzacyjne określają właśnie to świadczenie. Świadczenie powodów polegające na zwrocie wykorzystanego kredytu, zostało określone z wykorzystaniem tych klauzul w ten sposób, że wysokość każdej raty kapitałowo-odsetkowej jest obliczana z wykorzystaniem dwukrotnego przeliczenia zobowiązania według kursu franka szwajcarskiego z dnia wypłaty kredytu i z dnia dokonania płatności każdej z rat. Klauzule waloryzacyjne określają więc wysokość rat, stanowiących główne świadczenie powodów.

Tym samym Sąd podziela stanowisko wyrażone w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego (wyrok z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115; wyrok z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, niepubl.), a także prezentowane w nauce prawa (tak trafnie K. Zagrobelny [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2019, art. 385¹, nt. 8). Sąd ma zarazem świadomość przeciwnej linii orzeczniczej (wyrok SN z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, niepubl.; wyrok SN z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, z. 11, poz. 134; wyrok SN z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; wyrok SN z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, z. 7-8, poz. 79), która jednak nie jest przekonująca. Odwołuje się bowiem do pozaustawowego kryterium „bezpośredniości” określania świadczenia głównego, a także do wąskiego rozumienia wyjątku od zasady kontroli abuzywności. Sąd podziela w ogólności stanowisko, że wyjątek z art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. należy wyklądać wąsko w myśl zasady *exceptiones non sunt extendandae* i w zgodzie z dyrektywą 93/13 interpretowaną zgodnie z orzecznictwem TSUE, tym niemniej nieuprawnione byłoby twierdzenie, że Trybunał Sprawiedliwości opowiedział się za stanowiskiem zajmowanym w niepodzielonej przez Sąd linii orzeczniczej. W wyroku z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, K. R., pkt 59 TSUE wskazał, że „wyrażenie 'określenie głównego przedmiotu umowy' obejmuje (...) warunek (...) zgodnie z którym (...) do celów obliczenia rat kredytu stosowany jest kurs sprzedaży (...) waluty, jedynie pod warunkiem, że zostanie ustalone, iż wspomniany warunek określa podstawowe świadczenie w ramach danej umowy, które jako takie charakteryzuje tę umowę, przy czym ustalenia tego powinien dokonać sąd odsyłający, biorąc pod uwagę charakter, ogólną systematykę i postanowienia rozpatrywanej umowy, a także jej kontekst prawny i faktyczny” (por. także wyrok TSUE z 20 września 2017 r., C-186/16, A., pkt 41, w którym uznano za określające główne świadczenie strony postanowienie o obowiązku spłaty kredytu w walucie obcej). Sąd, oceniając charakter Umowy łączącej strony oraz całość jej postanowień, stoi na stanowisku, że główne świadczenie powodów jest określone klauzulami indeksacyjnymi. Nie do obrony, w ocenie Sądu, jest tworzenie rozróżnienia między „określanie głównego świadczenia” a „wpływaniem na jego wysokość”.

Tym niemniej powyższe nie stoi na przeszkodzie kontroli abuzywności klauzul indeksacyjnych. Zgodnie bowiem z art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. kontrola taka jest dopuszczalna pod warunkiem, że postanowienie określające główne świadczenie strony jest niesformułowane w sposób jednoznaczny. Jak trafnie wywiódł TSUE, dokonując wykładni postanowień dyrektywy 93/13, chodzi o jednoznaczność nie tylko z gramatycznego punktu widzenia, ale także przedstawienie konsumentowi w sposób przejrzysty konkretnego działania mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by rzeczonego konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (wyrok z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, K. i R., pkt 75). Tymczasem klauzule indeksacyjne, opierające się na Tabeli Kursów sporządzanej każdego dnia roboczego przez pozwanego, a więc pozostawiające ustalenie kursu wymiany pozwanemu, z samej istoty zaprzeczają wymogowi przedstawienia powodom w przejrzysty sposób, mechanizmu ustalania tych kursów, tak żeby mogli oni w oparciu o obiektywne kryteria szacować wysokość swojego zobowiązania.

Mając na uwadze powyższe, należało przejść do incydentalnej kontroli abuzywności kwestionowanych klauzul, tj. ustalenia czy są one sprzeczne z dobrymi obyczajami i czy rażąco naruszają interesy konsumenta.

W orzecznictwie i doktrynie uważa się, iż w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy (W. Popiołek, *Objaśnienia do art. 385¹ [w:] K. Pietrzykowski, Kodeks cywilny. Komentarz. T. 1, Warszawa 2005*; K. Zagrobelny, *Objaśnienia do art. 385¹ [w:] E. Gniewek, Kodeks cywilny. Komentarz, Warszawa 2008*). Postanowienia umowy rażąco naruszają interes konsumenta, jeżeli poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron. Między innymi o takiej sytuacji można mówić w razie nadmiernego naruszenia równowagi interesów stron poprzez wykorzystanie przez jedną z nich swojej przewagi przy układaniu wzorca umowy (zob. wyrok SA w Warszawie z 08 maja 2009 r., VI ACa 1395/08, Lex nr 1120219). Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w

równowagę kontraktową tego stosunku (wyrok SN z 13 lipca 2005r., I CK 832/04, Lex nr 159111). Sprzeczne z dobrymi obyczajami są te postanowienia wzorca umownego, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta, nie pozwalając na realizację takich wartości jak szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerowość, zaufanie, lojalność, rzetelność (zob. wyrok SA w Warszawie z 17 kwietnia 2013 r., VI ACa 1096/12, Lex nr 1335762).

Przyjmuje się, że klauzula dobrych obyczajów, podobnie jak klauzula zasad współżycia społecznego, nakazuje dokonać oceny w świetle norm pozaprawnych, przy czym chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. Przez "dobre obyczaje" w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami (G. Bieniek, H. Ciepła, St. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, Cz. Żuławska, Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania, tom 1, Wielkie Komentarze, Lexis Nexis 2009). Sprzeczne z dobrymi obyczajami będą działania wykorzystujące niewiedzę, brak doświadczenia konsumenta, naruszenie równorzędności stron umowy, działania zmierzające do dezinformacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności. Chodzi więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania (tak SA w Warszawie w wyroku z 27 stycznia 2011 r., VI ACa 771/10, Lex nr 824347).

W ocenie Sądu, zawarte w umowie postanowienia określające sposób ustalenia salda kredytu po jego uruchomieniu a także sposób spłaty rat kredytu oraz przeliczające saldo kredytu w przypadku wypowiedzenia Umów są abuzywne, a tym samym nie wiążą powodów.

Po pierwsze rzeczono klauzule nie odwołują się do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalają w rzeczywistości pozwanemu kształtować ten kurs w sposób dowolny. Przede wszystkim pozwany nie zdefiniował w jaki sposób następuje ustalenie przez Bank „kursu rynkowego”. Pojęcie kursu rynkowego nie zostało jednoznacznie określone. Po drugie wysokość spreadu w Tabeli kursowej mogła być zmieniana wyłącznie przez Bank bez żadnych uchwytnych podstaw i granic.

Pozwany na podstawie klauzul indeksacyjnych mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźniki, według których obliczana była wysokość zobowiązania Kredytobiorcy, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia powodów. Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez samodzielne wyznaczanie w Tabelach kursowych, kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego - dowolnego kształtowania wysokości tzw. spreadu, bez wątplenia narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Zwrócić należy także uwagę, że mianem „spreadu” określa się wynagrodzenie za wykonanie usługi wymiany waluty. Tymczasem pomiędzy stronami, w ramach Umowy nie dochodziło do faktycznej transakcji wymiany walut. Pobieranemu od powodów „spreadowi” nie odpowiadało żadne świadczenie Banku. W istocie była to dodatkowa prowizja na rzecz Banku, pobierana przy uruchomieniu kredytu oraz spłacie zobowiązania przez powodów. Owa dodatkowa prowizja była różna w zależności od podstawy wliczeń, którą poza kwotą uruchamianego kredytu, wysokością spłacanych rat wyrażonych w CHF, uzależniona była od przyjętego przez Bank „rynkowego” kursu waluty indeksacyjnej oraz decyzji Banku o tym w jakim procencie do ustalonego przez Bank „kursu rynkowego” dodana zostanie prowizja w postaci spreadu.

Nie można także tracić z pola widzenia tego, że w sytuacji w której kurs waluty indeksacyjnej wzrastał, wzrastało także realne obciążenie ekonomiczne Kredytobiorcy, gdyż wyrażona w CHF rata miała większą wartość ekonomiczną dla kredytobiorcy. Tym samym podstawa do obliczenia dodatkowego wynagrodzenia w postaci spreadu (pobieranego wszakże w walucie polskiej) także wzrastała.

Pozwany mógł w zależności od decyzji Zarządu, wpływać na wysokość spełnianego przez powodów świadczenia, „rekompensując” sobie w ten sposób np. niską stopę oprocentowania LIBOR 3M (która spadała wraz ze wzrostem

kursu CHF) i/lub finansować własne zabezpieczenie kredytu indeksowanego do CHF w postaci opcji walutowych. Zabezpieczenie przez Bank własnego ryzyka kursowego musiało wszakże wiązać się z nakładami finansowymi, co jest rzeczą oczywistą i faktem notoryjnym. Powodowie nie otrzymywali natomiast w zamian za pobranie przez pozwanego owego spreadu żadnej korzyści, będąc przy tym narażonymi na nieograniczone ryzyko kursowe wpływające na jego interes ekonomiczny. Za taką korzyść, w ocenie Sądu, nie może być uznane zastosowanie niższej stawki referencyjnej oprocentowania. Niższe w ujęciu globalnym oprocentowanie kredytu indeksowanego, nie może uzasadniać dowolności Banku w kształtowaniu wysokości „kursu rynkowego” waluty indeksacyjnej oraz dowolności w kształtowaniu wysokości spreadu walutowego. Koszty i opłaty pobierane przez Bank od Kredytobiorcy, muszą być bowiem jasno określone, nie mogą przybierać postaci dodatkowych ukrytych prowizji, których poziom nie może być przy tym w żaden sposób skontrolowany przez Kredytobiorcę. Jeśli Bank ponosi w związku z akcją kredytową dodatkowe koszty i ryzyko, to winny być one wkalkulowane do umowy w postaci wyższej marży, która jest podawana w treści umowy w konkretnej wysokości. Ukrywanie jej w postaci niedookreślonego spreadu uznać należy nie tylko za naruszające art. 385¹ k.c., ale także wpływające na ewentualne zachowania klientów Banku, którzy wybierając dany rodzaj produktu kredytowego, mieli zaburzony ogłód, co do faktycznych kosztów pozyskania kredytu. Wszakże logicznym jest, że rzesza klientów Banku wybierała kredyt indeksowany, ze względu na atrakcyjne, niższe oprocentowanie, kierując się niepełnym obrazem co do opłacalności ekonomicznej kredytu indeksowanego. Prowadzi do wniosku, że klauzule indeksacyjne nawet w zakresie samej klauzuli spreadu walutowego stanowiły rażące naruszenie praw powodów jako konsumentów.

Dodatkowym elementem ocenianego stosunku prawnego, którego rozkład na czynniki pierwsze prowadził do konkluzji o abuzywności całych klauzul indeksacyjnych, jest to, iż Kredytobiorcy nie wyjaśniono dlaczego Bank w ogóle stosował różnorodnej kursy waluty indeksacyjnej. Odmienne w momencie uruchomienia kredytu („kupna”) oraz odmienne w momencie spłaty („sprzedaży”) mimo, że między stronami umowy nie dochodziło do żadnej transakcji wymiany walut, zaś sam kredyt został udzielony w złotych polskich. Wskazywanie obecnie, iż stosowanie niejednorodnych kursów walut, służyło do ograniczania ryzyka walutowego ze strony Banku, który na skutek indeksacji wyrażał w księgach rachunkowych wysokość zobowiązania z danej umowy kredytu w walucie obcej, z punktu widzenia prawa zobowiązań jest irrelevantne. To w jaki sposób Bank sfinansuje akcję kredytową (spełni swoją część zobowiązania) z punktu widzenia konstrukcji (treści) umowy kredytu bankowego pozostaje bez znaczenia, zwłaszcza gdy weźmiemy pod uwagę, iż Bank dokonując masowej wymiany waluty na rynku międzybankowym, z całą pewnością jest w stanie nabyć walutę wymienną na dużo korzystniejszych warunkach, aniżeli w obrocie detalicznym, co zdaniem Sądu również pośrednio podważa koncepcję ferowaną przez pozwanego. Jak już wyjaśniono z tytułu korzystania przez Kredytobiorcę z udostępnionego kapitału Bank pobiera oprocentowanie oraz marżę, których wysokość winna zostać skalkulowana w taki sposób, aby była atrakcyjna dla potencjalnych klientów, zapewniając jednocześnie bankowi płynność finansową oraz godziwy zysk i konkurencyjność na rynku usług kredytowych.

Klauzula waloryzacyjna może działać prawidłowo jedynie wówczas, gdy miernik wartości, według którego dokonywana jest waloryzacja ustalany jest w sposób obiektywny, a więc przede wszystkim w sposób niezależny od woli którejkolwiek stron umowy. Umowa kredytu nie przedstawiała natomiast w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by powodowie byli w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla nich z Umów konsekwencje ekonomiczne. Powodowie nie znali sposobu, w jaki Bank kształtował kurs CHF, w Tabeli kursowej. Umowa nie dawała powodowi żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami Banku w zakresie wyznaczanego kursu CHF, czy też weryfikować jego wysokość.

Zwrócić należy przy tym uwagę, iż kontrola incydentalna wzorca umownego obejmuje stan rzeczy obowiązujący w momencie zawierania danej umowy, co wynika już z literalnej treści art. 385² k.c. Podobnie skutek „niezwiązania konsumenta” abuzywną klauzulą obowiązuje *ex tunc*, od początku trwania stosunku prawnego. W uzasadnieniu uchwały 7 sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r. w sprawie III CZP 29/17 (Monitor Prawniczy rok 2018, Nr 14, str. 724) trafnie wskazano, powołując się na orzecznictwo TSUE (m. in. wyrok z 21 lutego 2013 r., C-472/11, (...)) Bank, pkt 31 i 35), że warunkiem sanowania niedozwolonych postanowień umownych wskutek późniejszego

zdarzenia, niezależnie czy zdarzeniem tym jest jednostronna czynność konsumenta, czy aneks do umowy, jest "świadoma, wyraźna i wolna" zgoda konsumenta, która musi być jednoznacznie, wyraźnie i stanowczo ukierunkowana na sanowanie wadliwego postanowienia, natomiast wyrażenie zgody na zmianę umowy przez wyeliminowanie niedozwolonego postanowienia (zastąpienie go innym, uzupełnienie itp.) - choćby zmiana ta była indywidualnie uzgodniona - nie może być traktowane samo przez się jako wyraz woli sanowania wadliwego postanowienia. Zasada autonomii woli pozwala konsumentowi na rezygnację z dobrodziejstw, które wiążą się dla niego z dotyczącą przedsiębiorcę sankcją z art. 385¹ § 1 k.c. Tym niemniej wykluczone jest pozbawienie konsumenta nabytej ochrony wyrażającej się w korzystnym dla niego ukształtowaniu stosunku prawnego łączącego go z przedsiębiorcą wskutek wyeliminowania klauzul abuzywnych - bez jego wyraźnej i świadomej zgody, w szczególności w ten sposób, że pod pozorem zaoferowania mu korzystnych zmian w treści umowy, eliminujących abuzywną klauzulę, która w rzeczywistości zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. nigdy go nie wiązała, przedsiębiorca doprowadziłby do korzystnego dla siebie skutku - ustanowienia klauzuli już nieabuzywnej, jednak kształtującej jego prawa i obowiązki korzystniej względem stanu prawnego wywołanego zastosowaniem sankcji z art. 385¹ § 1 k.c.

Przechodząc do oceny skutków stwierdzenia abuzywności klauzul indeksacyjnych, trzeba wskazać, że według zasady ogólnej, postanowienia abuzywne nie wiążą konsumenta *ex tunc* i *ex lege*, strony są jednakże związane umową w pozostałym zakresie (art. 385¹ § 2 *in fine* k.c.).

W zakresie wykładni dyrektywy 93/13/EWG, a tym samym również implementujących ją przepisów krajowych o niedozwolonych postanowieniach umownych (art. 385¹ i n. k.c.), wiążąca jest wykładnia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Wynika to z systemu ochrony prawnej w Unii Europejskiej, zgodnie z którym TSUE jest wyłącznie właściwy w kwestii wykładni prawa unijnego, z kolei sądy krajowe mają wyłączną kompetencję do stosowania tego prawa w konkretnych sprawach podlegających ich jurysdykcji.

Spośród licznych orzeczeń trybunału luksemburskiego wydawanych na tle wykładni wspomnianej dyrektywy godzi się wymienić trzy: wyrok z 26 marca 2019 r., C-70/17 i C-179/17, A. B.; wyrok z 15 marca 2012 r., C-453/10, P. i P. oraz wyrok z 21 lutego 2013 r., C-472/11, (...) Bank.

Kontynuacją linii orzeczniczej zapoczątkowanej przez powyższe rozstrzygnięcia, jest wydany w dniu 3 października 2019 r. przez TSUE wyrok w sprawie C-260/18 (D.), który zapadł w następstwie pytania prawnego wystosowanego przez Sąd Okręgowy w Warszawie, a zatem na tle polskiego systemu prawnego. Z rzeczonego orzeczenia można wywieść następujące założenia w ramach wykładni prawa Unii Europejskiej oraz prawa krajowego:

1. w razie stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego (w szczególności klauzuli indeksacyjnej) „umowa musi co do zasady nadal obowiązywać bez zmian innych niż wynikające ze zniesienia nieuczciwych warunków” (pkt 39);
2. warunkiem utrzymania w mocy umowy po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych jest jedynie zgodność utrzymania w mocy umowy z przepisami prawa krajowego, a w razie uznania, że zgodnie z odpowiednimi przepisami prawa krajowego utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych warunków nie jest możliwe, prawo UE nie stoi na przeszkodzie jej unieważnieniu. (pkt 39, 40, 43, 47);
3. ww. zgodność z przepisami prawa krajowego utrzymania umowy po wyłączeniu klauzul abuzywnych ma być oceniana przy zastosowaniu obiektywnego podejścia, bez uwzględniania sytuacji stron (pkt 39, 41);
4. jedynie w sytuacji, gdyby umowa nie mogła obowiązywać po wyeliminowaniu nieuczciwych klauzul, a stwierdzenie nieważności umowy było niekorzystne dla konsumenta, sąd może sanować umowę, stosując zamiast wyeliminowanych klauzul abuzywnych przepisy dyspozytywne (pkt 48);
5. ocenę niekorzystności dla konsumenta stwierdzenia nieważności umowy należy dokonywać na chwilę orzekania a nie na chwilę zawarcia umowy, i decydujące dla tej oceny jest stanowisko konsumenta, a sąd nie może ocenić interesu konsumenta sprzecznie z jego wyraźnym stanowiskiem (pkt 51, 56, 67-68);

6. konsument ma prawo zrezygnować z ochrony wynikającej z przepisów o klauzulach abuzywnych, sprzeciwiając się stwierdzeniu nieważności umowy, a nawet wyeliminowaniu nieuczciwych postanowień z umowy (pkt 53-55, 66);

7. przepisy dyspozytywne, którymi sąd może uzupełnić umowę w ww. sytuacjach, nie mogą odwoływać się do zasad współzycia społecznego albo ustalonych zwyczajów, jak art. 56 k.c. (pkt 61-62).

Z powyższego wynika pokrótce, iż według TSUE, upadek całej umowy z powodu eliminacji z niej postanowień abuzywnych jest dopuszczalny w wyjątkowych sytuacjach. Przede wszystkim gdy dalsze obowiązywanie umowy nie daje się pogodzić z konstrukcjami prawnymi przyjętymi w krajowym ustawodawstwie i jednocześnie, przy spełnieniu warunku wedle którego upadek całej umowy nastąpi z korzyścią dla konsumenta, przy jednoczesnym braku przepisów dyspozytywnych. Konstatając zasadność powództwa o ustalenie nieważności umowy kredytu zależy od przesądzenia kwestii, czy jakiś z przepisów polskiego prawa sprzeciwiałby się utrzymaniu w mocy umowy łączącej strony po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych dotyczących waloryzacji.

W powołanym świetle zwrócić również należy uwagę, iż w polskim porządku prawnym o nieważności umowy kredytu bankowego można mówić wyłącznie wtedy, gdy nie zostały w niej uzgodnione minimalne, konieczne elementy umowy odzwierciedlające essentialia negotii umowy kredytu bankowego, do której to kategorii (w świetle ustawy Prawo bankowe - art. 69 - według brzmienia na dzień zawarcia Umowy) należy zaliczyć: Po stronie kredytodawcy: 1) oddanie do dyspozycji kredytobiorcy kwoty środków pieniężnych - określonych jako kwota kredytu, 2) cel udzielenia kredytu. Po stronie kredytobiorcy: 1) zobowiązanie do korzystania z oddanych do dyspozycji środków pieniężnych na warunkach określonych w umowie (tj. zgodnie z celem kredytowania), 2) zwrot wykorzystanego kredytu, 3) zapłatę wynagrodzenia na rzecz banku w zamian za korzystanie ze środków kredytu, w formie odsetek lub prowizji od udzielonego kredytu. Zwrócić należy jednak uwagę, że jak już wyjaśniono klauzula indeksacyjna w rozumieniu analizowanej Umowy stanowi element określający główne świadczenie stron umowy kredytu indeksowanego. Umowa tego rodzaju stała się umową nazwaną po wejściu w życie tzw. ustawy antyspreadowej, zaś wcześniej winna być traktowana jako umowa nienazwana, pochodna od umowy kredytu bankowego.

Bacząc na powyższe należy wskazać, że technicznym skutkiem uznania za niedozwolone postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut jest konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta. Postanowienia takie przestają wiązać już od chwili zawarcia Umowy ad. 1 i ad. 2. Oznacza to, że nie stanowią elementu treści stosunku prawnego i nie mogą być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw związanych z jego realizacją. W rezultacie konieczne jest przyjęcie, że łączące strony stosunki prawne nie przewidują zastosowania mechanizmu indeksacji w kształcie określonym pierwotnymi Umowami. Pozostaje sformułowanie o indeksacji i przeliczeniu świadczeń bez precyzyjnego wskazania kursów. W konsekwencji nie jest możliwe ustalenie wysokości świadczenia Kredytobiorcy, tj. ustalenie wysokości kwoty, która podlega zwrotowi na rzecz Banku i która stanowi podstawę naliczenia odsetek należnych od Kredytobiorcy. Usunięcie postanowienia określającego główne świadczenia stron – podobnie jak postanowienia określającego niektóre z essentialia negotii – musi oznaczać brak konsensu co do zawarcia Umowy w ogóle. To zaś oznacza, że na skutek kontroli abuzywności Umowę ad. 1 i ad. 2 należy uznać przesłankowo za nieważną. Nie jest możliwe bowiem określenie świadczenia należnego pozwanemu od powodów.

Niemożliwe jest jednocześnie, w ocenie Sądu, zastąpienie rzeczonych klauzul abuzywnych, przepisami dyspozytywnymi. Odnosząc się do tej możliwości, przypomnieć należy, że w świetle wiążącej wykładni dokonanej przez TSUE, uzupełnianie umowy przepisami dyspozytywnymi jest uzależnione od niemożności utrzymania umowy w mocy i zgody konsumenta na takie uzupełnienie. Powodowie takowej zgody nie wyrażają. Poza tym TSUE (w sprawie D.) wykluczył w ogóle uzupełnianie umowy przepisem art. 56 k.c. odwołującym się do zasad współzycia społecznego i ustalonych zwyczajów, a w prawie polskim brak jakiegokolwiek innego nadającego się do zastosowania przepisu. W szczególności przepisem takim nie może być z wyłożonych już względów art. 358 k.c. oraz art. 354 k.c.

W rozpatrywanej sprawie jako nieskuteczną ocenić należy podjętą przez powodów próbę uchylenia się od skutków prawnych oświadczenia woli w piśmie z dnia 6 kwietnia 2018 r., ze względu na błąd co do mechanizmu ustalania kursu

kupna/sprzedaży CHF w tabeli kursowej. Postępowanie dowodowe wykazało, że w okresie wykonywania spornej umowy kredytu dochodziło do sytuacji, że Bankowa Tabela kursów walut nie była sporządzana dokładnie o godzinie 16:00, co jest zrozumiałe w kontekście koniecznych do wykonania czynności technicznych w celu sporządzenia takowej tabeli. Fakt ten nie oznaczał jednak, że powodowie mogli się uchylić się od przedmiotowej umowy kredytu z powołaniem się na błąd co do treści czynności prawnej.

Błąd w znaczeniu wady oświadczenia woli jest określany jako błąd postrzegania („błąd widzenia”), w odróżnieniu od błędu przewidywania i wnioskowania, które, należąc do sfery motywacyjnej podejmowanej czynności prawnej, tworzą pobudkę, pod wpływem której wyrażone zostaje oświadczenie woli uznane następnie przez oświadczającego za „błąd”, gdy okazuje się, że oświadczenie nie osiągnęło zamierzonego i przewidywanego celu. Jak wcześniej wskazano, art. 84 k.c. określa dwie pozytywne i niezbędne przesłanki błędu w znaczeniu prawnym: musi to być błąd co do treści czynności prawnej i musi być błędem istotnym. Błąd odnosi się do treści czynności prawnej, gdy jest z nią ściśle powiązany, to znaczy dotyczy któregośkolwiek chociażby elementu składającego się na jej treść. Błąd może dotyczyć nie tylko essentialia negotii, ale także innych okoliczności lub elementów należących do treści czynności prawnej. W analizowanej płaszczyźnie błąd może dotyczyć w szczególności: przedmiotu czynności prawnej (lub jego cech), rodzaju czynności prawnej, osoby kontrahenta, jego sytuacji prawnej (por.: wyrok SN z 24.10.1972 r., I CR 177/72, Legalis nr 16651). Jeżeli jednak oświadczenie woli było złożone innej osobie, uchylenie się od jego skutków prawnych dopuszczalne jest tylko wtedy, gdy błąd został wywołany przez tę osobę, chociażby bez jej winy, albo gdy wiedziała ona o błędzie lub mogła z łatwością błąd zauważyć; ograniczenie to nie dotyczy czynności prawnej nieodpłatnej. Natomiast walor istotności błędu sformułowany w art. 84 § 2 k.c., oznacza, że błąd musi być zobiektywizowany; subiektywny pogląd składającego oświadczenie nie wystarcza. Zobiektywizowany charakter błędu wynika z odwołania się do przypuszczenia, jak by się w tej sytuacji zachował człowiek oceniający sprawę rozsądnie i nie działający pod wpływem błędu, to znaczy, czy złożyłby oświadczenie tej treści.

Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, w wersji obowiązującej w dniu zawarcia umowy kredytu, przewidywała w art. 69 ust. 2, że 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 oraz warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy. Wskazano też wyżej, że zawarta przez strony sporna umowa kredytu zawiera wszystkie wymagane prawem elementy, spośród których za essentialia negotii umowy kredytu w judykaturze uznaje się kwotę kredytu, termin jego spłaty oraz wysokość oprocentowania (por. orz. SN z 17.01.2003 r., III CZP 82/02, Legalis nr 55850). Zakwalifikowanie oświadczenia woli jako złożonego pod wpływem błędu wymaga w pierwszej kolejności ustalenia elementów tworzących czynność prawną, do dokonania której prowadziło oświadczenie woli, a składających się na jej treść (orz. SN z 05.10.2012 r., IV CSK 166/12, Legalis nr 551902).

Zarzuty powodów, dotyczące faktycznego sposobu tworzenia tabeli kursowej i jego rozbieżności ze sposobem tworzenia tabeli wskazanym w umowie, odnoszą się do sfery wykonywania umowy, a nie jej treści. Ewentualny błąd powodów w tym zakresie nie jest więc błędem prawnie relewantnym. Ponadto w rozpatrywanej sprawie brak było uzasadnionych (udowodnionych) podstaw do przyjęcia, że gdyby powodowie wiedzieli, że może się zdarzyć, iż pozwany będzie ustalał kurs w tabeli o innym czasie niż dokładnie godzina 16:00 (kilka, kilkanaście czy nawet kilkadziesiąt minut wcześniej lub później), to nie zawarliby umowy kredytu z pozwanym bankiem. Zgodnie z art. 6 k.c., to powodowie winni udowodnić wszystkie elementy wymagane do przyjęcia błędu w rozumieniu w/w przepisów, w tym jego istotność. Jak słusznie wskazał pozwany, powodowie nie wykazali, że występujące w trakcie wykonywania umów okoliczności wyznaczenia kursów z pewnym odchyleniem czasowym od przewidzianej w umowie godziny 16:00, naruszała ich interesy, że kurs w takiej sytuacji był dla nich niekorzystny. Wobec tego twierdzenie, że gdyby powodowie wiedzieli, że może zdarzyć się tak, że tabela nie będzie tworzona punktualnie o 16:00 danego dnia, tylko około godziny 16:00, to nie zawarliby przedmiotowej umowy, jest niewiarygodne.

Reasumując stwierdzić należy, że powodowie nie wykazali, że błędy, na które się powołali składając oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli w przedmiocie zawarcia przedmiotowej umowy kredytu, dotyczyły treści czynności prawnej i że były istotne. W konsekwencji brak było podstaw do uznania, że złożone przez powodów oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli były skuteczne.

Mając na uwadze, że roszczenie o ustalenie nieważności Umowy okazało się zasadne należy pochylić się nad żądaniami powodów, w części dotyczącej zwrotu wszystkich świadczeń pieniężnych spełnionych na rzecz pozwanego, tytułem wykonania nieważnego ex tunc stosunku prawnego.

W przypadku stwierdzenia nieważności umowy kredytu bankowego, Sąd w składzie rozpoznającym niniejsze powództwo opowiada się za tzw. teorią salda, której zastosowanie oznacza, że w przypadku gdy świadczenia kredytobiorcy z tytułu nieważnej umowy kredytu, nie przewyższą świadczenia pieniężnego faktycznie otrzymanego od banku z tytułu wykonania nieważnej czynności prawnej, brak jest podstaw do uwzględnienia powództwa o zapłatę.

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

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

W ocenie Sądu, przy wykładni art. 405 i nast. k.c., w przypadku nieważności umowy kredytu bankowego decydujące znaczenie winny mieć względy funkcjonalne. Ocena, czy i w jakich okolicznościach następuje bezpodstawne wzbogacenie, wymaga ustalenia celu wskazanej instytucji, którym jest przywrócenie zakłóconej równowagi majątkowej zgodnie z zasadami słuszności. Konieczne jest zatem każdorazowo ustalenie, czy w świetle zasad słuszności przesunięcia majątkowe dokonane między dwoma podmiotami nastąpiły w taki sposób, iż doszło do zachwiania koniecznej i podlegającej ochronie równowagi majątkowej. Co istotne, konieczne jest przy tym ustalenie, jaki byłby skład majątku zubożonego, gdyby nie nastąpiło zdarzenie wywołujące niesłuszne wzbogacenie (wyrok SN z 9 kwietnia 2019 r., V CSK 52/18, Legalis nr 1894007).

Podkreślić należy, iż strona powodowa przeanalizowała jedynie jeden wektor ewentualnego upadku Umowy i w konsekwencji spełnienia świadczenia nienależnego. Trzeba zauważyć, że jeżeli Umowa nie wiązałyby stron, to świadczenie nienależne w pierwszej kolejności spełnił pozwany, uruchamiając kredyty w złotych polskich. Z uwagi na równowartość dokonanych przez Kredytobiorcę spłat w złotych polskich (w walucie krajowej oraz walucie indeksacyjnej przeliczonej na walutę krajową) tytułem spłaty rat kredytowych – których podstawa świadczenia odpadła ze względu na nieważność Umów ex tunc, należy przyjąć, że powodowie nadal pozostają wzbogacony kosztem pozwanego tj. nie zwrócili pozwanemu świadczenia jakie sami otrzymali w ramach nieważnych stosunków prawnych.

Powodowie na podstawie przedmiotowej umowy kredytowej ostatecznie faktycznie otrzymali od banku kwotę 366.036,87 zł. Powodowie, tytułem spłaty, uiszcili kwotę 409.276,84 zł (do 12 maja 2017 r.). Tym samym świadczenie nienależne podlegające zwrotowi przez pozwanego opiewa na kwotę 43.239,97 zł (409.276,84 zł – 366.036,87 zł). W pozostałym zakresie powództwo podlegało oddaleniu, z uwagi na zaprezentowane przez Sąd założenia wynikające z teorii salda.

O odsetkach ustawowych za opóźnienie orzeczono na podstawie art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. od dnia wniesienia pozwu, zgodnie z żądaniem strony powodowej. Zawarta przez strony umowa o pracę jest nieważna od momentu jej zawarcia, dlatego świadczenia uiszczane przez powodów na rzecz pozwanego były mu nienależne już w momencie ich uiszczania. Zatem stały się wymagalne jeszcze przed wytoczeniem powództwa w niniejszej sprawie.

Mając to wszystko na uwadze, Sąd na podstawie powołanych przepisów w pkt. 1 sentencji wyroku ustalił, że zawarta przez strony umowa kredytu jest nieważna, w pkt 2 sentencji wyroku zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 43.239,97 zł, zaś w pkt 3 sentencji wyroku oddalił powództwo w pozostałym zakresie.

Orzeczenie o kosztach procesu oparto na przepisie art. 100 k.p.c. i koszty te rozdzielono, w stosunku w jakim strony wygrały i uległy w procesie. Wartość przedmiotu sporu wynosiła 775.314 złotych. W zakresie roszczenia o ustalenie w.p.s. wynosiła 366.037,16 złotych, a w zakresie roszczenia o zapłatę w.p.s. wynosiła 409.276,84 zł. Powodowie wygrali sprawę w zakresie roszczenia o ustalenie i w części w zakresie roszczenia o zapłatę tj. co do kwoty 43.239,97 zł. Łącznie wygrali co do kwoty 409.277,13 zł, czyli wygrali sprawę w 52,78%, a pozwany wygrał w 47,22%.

Powodowie ponieśli następujące koszty procesu: 1000 zł – opłata sądowa od pozwu, 17 zł – opłata skarbową od pełnomocnictwa, 10.800 zł - koszty zastępstwa procesowego, 2.500 zł - zaliczka na poczet wynagrodzenia biegłego (k.325), 2.610,56 zł – zaliczka na poczet wynagrodzenia biegłego (k.570) (kwoty wykorzystane w całości – postanowienie k.534). Łącznie więc koszty procesu poniesione przez powodów stanowiły kwotę 16.927,56 zł x 52,78% = 8.934, 37 zł.

Koszty procesu poniesione przez pozwanego wyniosły 12.117 zł x 47,22% = 5.721,65 zł Na koszty te złożyły się: 17 zł - opłata skarbową od pełnomocnictwa, 10.800 zł – koszty zastępstwa procesowego, 800 zł i 500 zł zaliczki na poczet wynagrodzenia biegłego (k.738,k.756).

Różnicę w w/w kwotach zasądzono w punkcie 4 wyroku od pozwanego na rzecz powodów.

W punktach 5 i 6 wyroku nakazano pobrać od stron koszty sądowe tymczasowo wyłożone przez Skarb Państwa na poczet wynagrodzenia biegłego 1.116,46 zł (postanowienie k. 738), w stosunku w jakim strony uległy i wygrały w procesie. Pozwany winien zwrócić kwotę 589,27 zł pomniejszoną o kwotę uiszczoną zaliczki 500 zł (niewykorzystanej, uwzględnionej wyżej) co daje kwotę 89,27 zł. Natomiast powodowie winni uiścić kwotę 527,19 zł tytułem zwrotu kosztów sądowych.

ZARZĄDZENIE

(...)