

Sygn. akt **XXV C 532/18**

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 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 7 grudnia 2020 r. w Warszawie

sprawy z powództwa **D. J. i W. B.**

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

o zapłatę ewentualnie o ustalenie

orzeka

1. Powództwo główne o zapłatę oddala.
2. Ustala, że umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF z dnia 13 grudnia 2007 roku zawarta pomiędzy powodami D. J. i W. B. a (...) Bank S.A. w W. jest nieważna.
3. Zasądza od pozwanego (...) Bank S.A. w W. solidarnie na rzecz powodów D. J. i W. B. kwotę 5.400 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sygn. akt **XXV C 532/18**

UZASADNIENIE

D. J. i W. B. wystąpili przeciwko (...) Bank S.A. w W. (następcy prawnemu (...) Bank S.A.) z następującymi roszczeniami:

1. o zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz solidarnie kwoty 35.640,59 CHF z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 16 lutego 2018 r. do dnia zapłaty, tytułem zwrotu świadczeń nienależnych, spełnionych w wykonaniu nieważnej umowy,
2. o zasądzenie na swoją rzecz solidarnie kwoty 7.462,26 zł,

Ewentualnie

3. o ustalenie, że umowa kredytu nr(...) z 13 grudnia 2007 r. jest nieważna w całości.

Powodowie wnieśli nadto o zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego oraz wydatków pełnomocnika oraz kosztów wywołanych próbą ugodową.

W uzasadnieniu pozwu powodowie wskazali, że zawarta przez nich umowa jest nieważna *ex lege* i *ex tunc* ze względu na jej wadliwość i abuzywność postanowień regulujących mechanizm indeksacji wartości świadczeń pieniężnych w oparciu o nieo określone kryteria. Ponadto umowa nie zawiera równoważnego lub chociażby porównywalnego uprawnienia kredytobiorców. Postanowienia według powodów są abuzywne ze względu: na jednostronne ukształtowanie przez bank, brak wpływu powodów na postanowienia wzorca umownego, postanowienia są niejednoznaczne, sprzeczne z dobrymi obyczajami, rażąco godzą w równowagę kontraktową poprzez przyznanie bankowi uprawnienia do jednostronnego, swobodnego kształtowania kursów kupna i sprzedaży waluty, rażąco naruszają interes konsumenta obciążając go w całości ryzykiem całkowicie dowolnego, arbitralnego kształtowania kursu kupna i sprzedaży waluty przez bank. Powodowie wskazali, że przekazali pozwanemu bankowi łącznie 35.640,59 CHF (pозew z 07 marca 2018 r. – k. 4-27; zmiana powództwa – k. 250).

(...) Bank S.A. w W. wnosił o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na swoją rzecz zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwany ustosunkował się szczegółowo do formułowanych przez powodów twierdzeń oraz zarzutów. Pozwany podnosił m.in., brak abuzywności postanowień umowy, indywidualne ustalenie treści umowy. Wskazał nadto, iż umowa nawet w przypadku eliminacji klauzul indeksacyjnych nadaje się do wykonania (zastosowanie art. 56 k.c. oraz art. 354 k.c.). Zdaniem pozwanego, z uwagi na nowelizację prawa bankowego (ustawa antyspreadowa) powodowie nie mogą obecnie dochodzić uznania kredytu za złotówkowy czy nieważny. Ewentualne skutki uznania postanowień odnoszących się do tabeli kursowych za abuzywne nie może wpłynąć na treść umowy po zawarciu aneksów. Pozwany podniósł także zarzut nadużycia prawa podmiotowego przez powodów (odpowiedź na pozew – k. 34-49; pismo procesowe z 15 października 2018 r. – k. 106-117; pismo procesowe pozwanego z 10 czerwca 2020 r. – k. 258-261).

Sąd ustalił, co następuje.

W 2007 r. (...) zajmował się pośrednictwem inwestycyjnym i posiadał oferty kilkunastu banków. Oferty kredytów indeksowanych do franka szwajcarskiego były przedstawiane jako najkorzystniejsze spośród dostępnych ofert kredytowych. Kredyty frankowe były wówczas niżej oprocentowane niż kredyty złotowe. Pośrednik inwestycyjny przy wyborze oferty kierował się zdolnością kredytową poszukujących kredytu klientów. Wyższą zdolność kredytową klient osiągał przy kredycie wyrażonym w walucie obcej. Nie było możliwości negocjacji warunków umowy (dowód: zeznania świadka T. S. – k. 278-279).

Powodowie D. J. i W. B. (matka z synem) jako konsumenci postanowili kupić mieszkanie przy ul. (...) na W.. W celu dofinansowania zakupu udali się do pośrednika inwestycyjnego (...). Pracownik T. S. wybrał dla w/w kredyt indeksowany do franka szwajcarskiego oferowany przez (...) Bank w W. – Oddział (...) (poprzednik prawny pozwanego). Kredyt złotowy nie został zaproponowany. Powódka z wykształcenia historyk, wykonująca zawód dziennikarza oraz powód – wówczas student stosunków międzynarodowych nie mieli wiedzy o wpływie kursu waluty indeksacyjnej na wartość ekonomiczną salda kredytu. Nie dostali również w tym zakresie informacji od przedstawiciela (...). Powodom nie podano informacji o ryzyku kursowym. Powodowie wybrali umowę kredytu indeksowanego kursem CHF, gdyż na podstawie doniesień medialnych oraz informacji otrzymanych od pracownika (...) doszli do przekonania, że jest to najkorzystniejsza i bezpieczna oferta. Powodowie nie zostali poinformowani o ryzyku kursowym, a warunki umowy nie były negocjowane. Powodowie nie analizowali podpisywanych przez siebie dokumentów. Opierali się na zapewnieniach pośrednika (dowód: wniosek o kredyt hipoteczny – k. 57-60; zeznania powódki w charakterze strony – k. 283 v - 285; zeznania powoda w charakterze strony – k. 285, częściowo zeznania świadka T. S. – k. 278-279).

Przed zawarciem Umowy, powodowie podpisali oświadczenia o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej. Powodowie nie zapoznali się z treścią oświadczenia definiującego m.in. „ryzyko walutowe” jako zmienność spłat kredytu (zarówno w górę i w dół) w zależności od wahań rynkowych stóp procentowych. W oświadczeniu zawarto nadto symulację wariantów spłat kredytu dla różnych poziomów kursów walut i stopy procentowej. Powodowie podpisali oświadczenie zgodnie z którym są świadomi, że uruchomienie i spłata rat kredytowych następuje wg kursu

kupna i sprzedaży waluty obcej, do której denominowany jest kredyt. Akceptowali, iż w związku z tym miesięczne raty kredytu powiększone są o tzw. spread (różnicę pomiędzy kursem kupna i sprzedaży walut). S. ten może być zmienny w zależności od warunków rynkowych i polityki Banku. Możliwe są odchylenia stosowanego przez (...) Bank S.A. kursu kupna i sprzedaży o, odpowiednio 5% od kursu rynkowego wymiany walut. Bieżące kursy walut zamieszczone są na stronie internetowej Banku. D. J. i W. B. oświadczyli także, iż są świadomi, że kursy mogą zmieniać się codziennie, zapoznali się z poziomami kursów kupna i sprzedaży walut stosowanych przez (...) Bank S.A. na dzień otrzymania Umowy Kredytowej.

Powodowie podpisali również oświadczenie zgodnie z którym uprzednio przedstawiono im ofertę kredytu w złotych polskich oraz, że wybrali kredyt indeksowany kursem waluty obcej, będąc uprzednio poinformowanymi o ryzykach związanych z zaciągnięciem kredytu hipotecznego indeksowanego kursem waluty obcej, są świadomi faktu, że w przypadku kredytów indeksowanych kursem waluty obcej ponoszą ryzyko kursowe, co oznacza, że zarówno rata kredytu, jak i wysokość zadłużenia tytułem zaciągniętego kredytu – przeliczona na PLN na dany dzień – podlega ciągłym wahaniom, w zależności od aktualnego kursu waluty. Powodowie są świadomi, że rzeczywiste koszty obsługi długu mogą się finalnie okazać znacząco wyższe od wcześniej założonych, są świadomi, że wybierając zadłużenie w walucie obcej, aktualnie korzystają z oprocentowania niższego w porównaniu z kredytem złotowym i spłacają miesięcznie niższą ratę kredytu. Są świadomi, że wynika to ze znacznej różnicy w wysokości stawek referencyjnych, które są podstawą do ustalenia oprocentowania kredytu (dowód: odpis oświadczenia o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej – k. 61-62; częściowo zeznania powodów w charakterze strony – k. 283-285).

Bank zabezpieczył się przed ryzykiem kursowym wynikającym z zawierania umów kredytu indeksowanego zawierając na rynku międzybankowym transakcje CIRS. Bank w ramach akcji kredytów indeksowanych dokonywał masowej wymiany walut na rynku międzybankowym sięgającej kilkunastu milionów złotych (dowód: zeznania świadka P. S. – k. 184).

Pomiędzy poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Bank S.A. w W. (dalej także jako Bank) a D. J. i jej synem W. B. (dalej także jako Kredytobiorcy) została zawarta umowa kredytu hipotecznego z dnia 13 grudnia 2007 r., nr (...) indeksowanego do CHF.

W myśl § 13 załącznikami do Umowy, stanowiącymi jej integralną część są: (...) Bank S.A. w W. – Oddział (...) (dalej także jako Regulamin); (...) Bank S.A. w W. – Oddział (...); Pouczenie o prawie odstąpienia od Umowy Kredytu; Dyspozycja Uruchomienia Środków; Oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej; Harmonogram Wypłaty Transz (okoliczność bezsporna, dowód: odpis Umowy – k. 10-13; odpis oświadczenia o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej – k. 61-62;).

Kredytobiorcy oświadczyli w Umowie m. in., że otrzymali Regulamin, zapoznali się z nim i zaakceptowali warunki w nim zawarte; są świadomi ryzyka związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego (jako czynnika determinującego wysokość zadłużenia oraz wysokość rat spłaty) w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko (d: §10 ust. 2 lit. [c] Umowy – k. 12v).

Na podstawie przedmiotowej Umowy, Bank udzielił Kredytobiorcom kredytu w kwocie 240.000 zł indeksowanego kursem CHF na warunkach określonych w Umowie Kredytowej oraz Regulaminie (d: §2 ust. 1 Umowy – k.10).

Kredyt został uruchomiony bezgotówkowo w transzach na rachunki podmiotów wskazanych każdorazowo w (...). Uruchomienie Kredytu nastąpiło w PLN przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę wskazaną w Umowie Kredytu zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w Banku w dniu uruchomienia (d:§3 ust. 1 i 8 Umowy – k. 10v).

Spłata kredytu następowała w 360 miesięcznych ratach zgodnie z Harmonogramem Spłat, który został wysłany do Kredytobiorcy listem poleconym w terminie 14 dni roboczych od dnia uruchomienia środków. Spłata wszelkich zobowiązań dokonywana była w myśl Umowy w złotych polskich na rachunek kredytowy. Metodę i terminy ustalania

kursu wymiany walut (na podstawie którego wyliczane są raty spłaty i bieżące saldo zadłużenia) oraz warunki aktualizacji Harmonogramu Spłat określa Regulamin (d: §4 ust. 1, 2, 4 Umowy – k. 10v,11).

Oprocentowanie kredytu jest zmienne i na dzień sporządzenia Umowy wynosiło 5,02% w skali roku, na które składa się suma obowiązującej stawki referencyjnej 3M LIBOR dla CHF i stałej marży Banku, która wynosi 2,31% - docelowo po ustanowieniu zabezpieczeń – 1,31%(d: § 5 ust. 1 i 2 Umowy – k. 11).

Zgodnie z Umową całkowity koszt kredytu na dzień jej sporządzenia wynosił 502.296,18 zł (podana kwota nie uwzględniała ryzyka kursowego). Rzeczywista roczna stopa oprocentowania wynosi 5,03% (d: §6 ust. 3 i 4 Umowy – k. 11).

Regulamin definiował „Tabele Kursów” jako tabelę kursów kupna/sprzedaży walut (...) Banku S.A. obowiązującą o godzinie 9.30 w dniu, w którym następuje operacja (d: §2 lit. [m] Regulaminu – k. 14v).

Uruchomienie kredytu lub jego transzy denominowanego do waluty obcej następowało w PLN przy jednoczesnym przeliczeniu uruchomionej kwoty w dniu wypłaty na walutę wskazaną w Umowie Kredytu wg kursu kupna danej waluty ustalanego przez Bank w aktualnej Tabeli Kursów(d: §11 ust. 7 Regulaminu – k. 17).

W przypadku kredytu denominowanego kursem waluty obcej Harmonogram Spłat kredytu jest wyrażony w walucie kredytu. Kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów z dnia spłaty(d: §12 ust. 7 Regulaminu – k. 17).

Strony w dniu 18 lutego 2009 r. zawarły Aneks nr 1 do Umowy z 13 grudnia 2007 r. Na mocy Aneksu spłata poszczególnych rat miała być dokonywana w okresie kolejnych 24 miesięcy począwszy od 09 marca 2009 r. w kwocie w złotych polskich odpowiadającej iloczynowi raty kredytu wyrażonej w CHF i kursu sprzedaży CHF obowiązującego w Banku w dniu zapadalności raty, a wysokość raty powyżej 1.144 zł będzie pokrywana przez Bank. Pozwany za zmianę warunków kredytowania pobrał jednorazową, bezzwrotną prowizję w wysokości 5,45 % salda kredytu na dzień 12 lutego 2009 r. po jego przeliczeniu na złote polskie według kursu sprzedaży obowiązującego w banku w dniu zapadalności poprzedniej raty kredytu. Prowizja ta została przeliczona na CHF po średnim kursie NBP z 11 marca 2009 r. i została doliczona do salda kredytu z tego dnia (dowód: odpis Aneksu nr 1 – k. 63).

Aneksem nr 2 sporządzonym 28 kwietnia 2009 r. do Umowy z 13 grudnia 2007 r., a podpisanym 29 kwietnia 2009 r. strony postanowiły m. in., żeby zsumowane dopłaty Banku doliczyć do salda kredytu pozostającego do spłaty, w wyniku czego kwota dopłat będzie powiększać kwotę wypłaconego kapitału Kredytu udzielonego na mocy Umowy kredytu. Na mocy tego Aneksu utracił moc Aneks nr 1 oraz strony uzgodniły zasady odroczenia płatności części rat odsetkowych. Jednocześnie strony ustaliły, że wcześniejsza całkowita spłata kredytu może nastąpić wg średniego kursu NBP (dowód: Aneks nr 2 – k. 65-66).

W sporządzonym w dniu 19 września 2011 r. Aneksie do Umowy z 06 lutego 2008 r. pozwany Bank umożliwił powodowi spłatę kredytu bezpośrednio w walucie obcej. Aneks wchodził w życie najpóźniej po upływie 5 dni roboczych od dnia wpływu podpisanego aneksu do Banku (dowód: Aneks– k. 19-20v).

Pismem z 02 lutego 2018 r., doręczonym 08 lutego 2018 r. powodowie wezwali pozwanego do zapłaty kwoty 32.931,21 zł oraz 35.640,59 CHF przeliczonej wg kursu średniego ogłoszonego przez NBP z dnia, w którym zapłata jest dokonywana powołując się na nieważność Umowy kredytowej (dowód: kopia pisma z 02 lutego 2018 r. – k. 24, wydruk ze strony śledzenia przesyłek – k. 25).

Powodowie spłacili na dzień zamknięcia rozprawy kwotę około 200.000 złotych (zeznania powoda k.285).

Powyższy stan faktyczny ustalono na podstawie dokumentów prywatnych, wydruków złożonych przez strony do akt postępowania, wskazanych w treści uzasadnienia, których wiarygodności oraz mocy dowodowej żadna ze stron nie podważała. W ocenie Sądu, wyznaczają one zakres okoliczności bezspornych oraz spornych, które sprowadzały się

przede wszystkim do zagadnień prawnych, a nie ustaleń faktycznych, w zakresie wykonywania przedmiotowej Umowy kredytowej.

Sąd pominął jako irrelewantne dla postępowania dowody z dokumentów niepowołanych w treści uzasadnienia. Zeznania świadka T. S. Sąd włączył do podstaw rozstrzygnięcia wyłącznie celem zobrazowania ogólnych procedur obowiązujących przed zawarciem umowy w pośredniczącej firmie (...) w okresie oferowania powodom spornego produktu kredytowego, w zakresie w jakim zeznania te korelowały z pozostałym materiałem dowodowym. Świadek był obecny przy oferowaniu powodom spornej umowy kredytu, jednak nie pamiętał okoliczności towarzyszących zaciąganiu przez powodów kredytu.

Zeznania świadka P. S. Sąd wziął pod uwagę tylko w zakresie finansowania akcji kredytowej

W przypadku zeznań powodów w charakterze strony Sąd uznał je za wiarygodne w zakresie w jakim korelują one z pozostałym materiałem dowodowym, w szczególności treścią Umowy i aneksów, treścią podpisanych pouczeń i oświadczeń.

Poprawność rachunkowa opinii biegłego sądowego z zakresu ekonomii nie była finalnie kwestionowana przez strony. Także, w ocenie Sądu, wyliczenia biegłego są poprawne

Sąd zważył, co następuje.

Powództwo główne podlegało oddaleniu, powództwo ewentualne zostało uwzględnione.

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. Zasadność roszczeń powodów o zapłatę (w ramach powództwa głównego) była wywodzona przesłankowo z nieważności poddanego ocenie Sądu stosunku prawnego. Jednocześnie powodowie sformułowali w ramach powództwa ewentualnego, samodzielne roszczenie dotyczące ustalenia nieważności tejże Umowy.

Mając na uwadze sposób i kolejność formułowania przez powodów roszczeń w ramach powództwa głównego, z punktu widzenia prawidłowej metodologii procesu orzeczniczego, aby ocenić zasadność roszczeń powodów o zapłatę, w pierwszej kolejności należało ustalić czy sporna Umowa jest ważna. Bez uprzedniego przesądzenia tej kwestii, Sąd nie mógłby wszakże pochylić się nad oceną roszczeń powodów o zapłatę opartych na twierdzeniach o świadczeniach nienależnych, których podstawa prawna odpadała. Z uwagi na oparcie roszczenia głównego i ewentualnego o nieważność zawartej umowy kredytu, przesłanki nieważności przedmiotowej umowy zostaną omówione łącznie w kontekście obydwóch roszczeń.

Jedną z przesłanek badanych przy rozważaniu celowości wykorzystania powództwa o ustalenie (art. 189 k.p.c.) jest znaczenie, jakie wyrok ustalający wywarłby na sytuację prawną zainteresowanego takim rozstrzygnięciem. O występowaniu interesu prawnego świadczy możliwość stanowczego zakończenia na tej drodze sporu, natomiast przeciwko jego istnieniu - możliwość uzyskania pełniejszej ochrony praw w drodze innego powództwa (zob. m.in. wyrok SN z 15 października 2002 r. II CKN 833/00, Lex nr 483288; wyrok SN z 30 listopada 2005 r. III CK 277/05, Lex nr 346213; wyrok SN z 02 lutego 2006 r. II CK 395/05, Lex nr 192028; wyrok SN z 29 marca 2012 r., I CSK 325/11, Lex nr 1171285; wyrok SN z 05 września 2012 r., IV CSK 589/11, Lex nr 1232242).

Innymi słowy interes prawny zachodzi, jeżeli sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, zapewni stronie powodowej ochronę jej prawnie chronionych interesów, czyli definitywnie zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości. Postępowanie cywilne oparte jest bowiem na założeniu, że realizacja praw na drodze sądowej powinna być celowa i możliwie prosta, udzielana bez mnożenia postępowań. Założenie to realizuje wymaganie wykazania interesu prawnego w wypadku żądania ustalenia istnienia (nieistnienia) stosunku prawnego lub prawa i przyjęcie jako zasady, że możliwość uzyskania skuteczniejszej ochrony w drodze innego powództwa podważa interes prawny w żądaniu ustalenia.

Powództwo o świadczenie, a zatem powództwo dalej idące w rozumieniu przywołanego orzecznictwa, może dotyczyć wyłącznie świadczeń już spełnionych przez powodów. Nawet w przypadku uwzględnienia powództwa o świadczenie z uwagi na przesłankową nieważność Umowy, powodów w dalszym ciągu, formalnie wiązałyby sporna Umowa kredytowa. Trzeba zwrócić uwagę, że zasadniczym, obiektywnie dostrzegalnym celem, dla którego powodowie zdecydowali się na wystąpienie o ochronę swych materialnoprawnych roszczeń do sądu, jest podważenie ważności przedmiotowej Umowy. W ocenie Sądu, wyrok w sprawie o zapłatę, definitywnie nie zakończy powstałego między stronami Umowy kredytu sporu.

Wniosek powyższy należy wywieść z treści art. 365 § 1 k.p.c. oraz przeważającej w orzecznictwie wykładni tego przepisu, według której sentencją wyroku objęte jest rozstrzygnięcie o żądaniach stron (art. 325 k.p.c.), którego faktyczne i prawne podstawy zawiera uzasadnienie (art. 328 § 2 k.p.c.). Z mocy wiążącej wyroku o świadczenie korzysta jednakże wyłącznie rozstrzygnięcie, nie rozciąga się ona na kwestie pozostające poza sentencją, w tym ustalenia i oceny dotyczące stosunku prawnego stanowiącego podstawę żądania, o którym orzeczono. Moc wiążąca w zakresie ustanowionym w art. 365 k.p.c. odnosi się tylko do „skutku prawnego”, który stanowił przedmiot orzekania i nie oznacza związania sądu (i stron) ustaleniami zawartymi w uzasadnieniu orzeczenia (por. orzeczenia SN: z 13 stycznia 2000 r. II CKN 655/98, Lex nr 51062; z 23 maja 2002 r. IV CKN 1073/00, LEX nr 55501; z 08 czerwca 2005 r. V CK 702/04, Lex nr 402284; z 03 października 2012 r., II CSK 312/12, Lex nr 1250563).

Reasumując, zdaniem Sądu, powodowie mimo wystąpienia z powództwem o świadczenie, które w pierwszej kolejności realizowali w niniejszym postępowaniu, posiadają interes prawny w wytoczeniu powództwa ewentualnego o ustalenie nieważności Umowy. Wyrok w sprawie o świadczenie nie usunie bowiem niepewności w zakresie wszelkich skutków prawnych, jakie wynikają ze stosunku prawnego, którego istnienie powodowie kwestionują (w tym zakresie porównaj między innymi: wyrok SN z 08 marca 2001 r. I CKN 1111/00, Lex nr 1168032; wyrok SN z 27 stycznia 2004 r. II CK 387/02, Lex nr 391789; wyrok SN z 21 marca 2006 r. V CSK 188/05, Lex nr 1104890).

Aby dokonać prawidłowej oceny spornej Umowy, pod kątem kryteriów wyrażonych w art. 58 § 1 k.c. należy wyjaśnić, co należy rozumieć przez pojęcia „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 wprawdzie 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 ex tunc od chwili jej zawarcia. W związku z tak ukształtowaną podstawą faktyczną, ocena podnoszonych przez powodów zarzutów, musiała odbywać się według stanu prawnego, obowiązującego na datę zawarcia Umowy.

W kontekście argumentacji obu stron zwrócić należy uwagę na treść art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw tzw. antyspreadowej (Dz. U. Nr 165, poz. 984), która weszła w życie 26 sierpnia 2011r. Zgodnie z tym przepisem „w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki”. Przepis ten reguluje kwestie intertemporalne

związane z jej stosowaniem i wprost potwierdza, że co do zasady zawieranie umów kredytu indeksowanego było przed wprowadzeniem ww. ustawy dopuszczalne. Również na ten temat wypowiedział się Sąd Najwyższy, który stwierdził, że „idea dokonania nowelizacji prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad (...) Ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia” (wyrok SN z 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, LEX nr 1663827).

Pogląd wyrażony w ww. wyroku przez Sąd Najwyższy o funkcjonowaniu podtypu umowy kredytu bankowego przed wejściem w życie ustawy antyspreadowej, Sąd podziela. Do zaakceptowania jest również stanowisko, że strony tego rodzaju umów kredytowych, dzięki rzeczonyj ustawie mogły konwalidować niejasne postanowienia umowne w zakresie sposobu przeliczania należności kredytowych zarówno dla należności których termin wymagalności jeszcze nie nastąpił, jak i już dokonanych rozliczeń. Wymaga ono jednakże doprecyzowania, w związku z odmiennymi twierdzeniami podnoszonymi przez strony, w odniesieniu do skutków ustawy antyspreadowej.

Mianowicie, aby „naprawić” wskazywane w przywołanym orzeczeniu SN nieprawidłowości powstałe na etapie zawierania takich umów, konieczne było zawarcie przez strony aneksu, stanowiącego nowację zobowiązania kredytowego, na mocy którego dokonano by sprecyzowania niejednoznacznych postanowień umownych oraz korekty rachunkowej takich umów (całkowite wyłączenie spreadu walutowego), zarówno dla salda kredytu ustalanego na dzień uruchomienia środków (które należałoby ponownie przeliczyć, za pomocą jednoznacznych i weryfikowalnych przez kredytobiorcę kryteriów), rat już wniesionych przez kredytobiorcę (za pomocą jednoznacznych i weryfikowalnych kryteriów, bez spreadu walutowego) jak również przyszłych rat.

Pozwany powołując się na wejście w życie ustawy antyspreadowej, w żaden sposób nie wykazał, aby strony, dokonały nowacji spornego zobowiązania (art. 506 k.c.), konwalidowały niejasne postanowienia umowne w zakresie indeksacji, wyeliminowały spread walutowy, zarówno dla salda kredytu jak również rat wniesionych. Umożliwienie powodowi spłaty kredytu bezpośrednio w walucie CHF, a także przy zastosowaniu kursu sprzedaży CHF, nastąpiło wyłącznie ze skutkiem na przyszłość. Oznacza to, iż wysokość wnoszonych rat po wejściu w życie aneksu z 2011 roku (czyli przyszłych rat), mimo, że formalnie była prawidłowa (gdyż nastąpiła eliminacja niejasnych klauzul przeliczeniowych oraz spreadu), faktycznie została błędnie określona. Ustalenie części kapitałowej oraz odsetkowej rat wnoszonych po dniu wejścia w życie aneksu z 2011 roku, następowało bowiem w oparciu o nienależycie ustalone saldo kredytu (przeliczone według niejednoznacznego, nieweryfikowalnego przez Kredytobiorcę kursu kupna waluty indeksacyjnej), nie uwzględniając nadpłaty kredytu (co najmniej w zakresie spreadu walutowego) za okres od dnia uruchomienia kredytu do dnia wejścia w życie w/w aneksu. Skoro strony nie dokonały konwalidacji niejednoznacznych klauzul indeksacyjnych, począwszy od momentu uruchomienia kredytu do dnia wejścia w życie w/w aneksu, ocena ważności Umowy winna być dokonywana według stanu prawnego oraz brzmienia Umowy obowiązującego na moment jej zawierania.

Choć rozważaną konstrukcją umowy kredytu indeksowanego z wyżej powołanych przyczyn, należy uznać za dopuszczalną (co do zasady), w ocenie Sądu wskazywane enumeratywnie przez powodów 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 powoda 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 powodowi konstrukcję Umowy, Bank zastrzegł dla siebie możliwość jednostronnej zmiany wysokości zobowiązania w zakresie głównego świadczenia Kredytobiorców, 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 powoda wierzycelność, 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 powoda na rzecz Banku jest wyrażona wprawdzie w Harmonogramach spłat w walucie CHF, jako iloraz salda 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 Umowy, 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, w tym klauzulę spreadu walutowego) oraz oprocentowanie oparte na stopie referencyjnej charakterystycznej dla waluty obcej do której indeksowany jest kredyt (LIBOR CHF a nie WIBOR).

Faktem notoryjnym, przywoływanym także przez pozwanego 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 zwanie umowy kredytu złotowego oprocentowanego stopą referencyjną, jak dla kredytu walutowego, to zaś czyni ją nieważną ex tunc na podstawie art. 58 § 3 k.c.

Nadmienić należy, iż nieważne klauzule indeksacyjne, wbrew zapatrywaniom pozwanego 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 tej umowy 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 takim 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. W tej sytuacji nie sposób więc podzielić poglądów pozwanego, odwołujących się w tej materii do ugruntowanego zwyczaju, skoro takowy nie istniał (pozwany przynajmniej odmiennej okoliczności nie wykazał), w przypadku umów waloryzowanych kursem waluty obcej.

Zebrany w sprawie materiał dowodowy wskazuje także na niedopełnienie oczekiwanego od Banku poziomu obowiązków informacyjnych względem Kredytobiorcy. W ocenie Sądu, niedopełnienie to trzeba oceniać w oparciu o art. 58 § 2 k.c.

Na gruncie art. 58 § 2 k.c., „zasadami współzycia społecznego” określane są najogólniej rzecz ujmując, obowiązujące reguły postępowania, które są oceniane, aksjologicznie, a nie wyłącznie prawnie. Odwołują się one do powszechnie uznawanych w całym społeczeństwie lub też w danej grupie społecznej wartości i ocen właściwego, uczciwego zachowania. W płaszczyźnie stosunków kontraktowych zasady te wyrażają się istnieniem powszechnie akceptowanych reguł prawidłowego zachowania się wobec klienta.

W kontekście oceny umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej pod kątem dyspozycji art. 58 § 2 k.c., istotnym pozostaje, to czy profesjonalny podmiot poinformował swojego klienta o ryzyku związanym z takim a nie innym ukształtowaniem stosunku prawnego zaoferowanego klientowi. Czy w konkretnych okolicznościach faktycznych, przeciętny klient i konsument obiektywnie rzecz ujmując winien zdawać sobie sprawę z ryzyka jakie może nieść umowa o określonej treści.

O sprzeczności z zasadami współzycia społecznego mówi się w związku z tym także, gdy na gruncie danej umowy dochodzi do naruszenia tzw. słuszności (sprawiedliwości) kontraktowej rozumianej jako równomierny rozkład uprawnień i obowiązków w stosunku prawnym czy też korzyści i ciężarów oraz szans i ryzyk związanych z powstaniem i realizacją tego stosunku. Takie naruszenie ma miejsce, gdy zawarta przez stronę umowa nie jest wyrazem w pełni świadome i rozważnie podjętej decyzji, gdyż na treść umowy wpłynął brak koniecznej wiedzy czy presja ekonomiczna. Negatywna ocena umowy ze względu na kryteria moralne uzasadniona jest w tych tylko przypadkach, gdy kontrahentowi osoby pokrzywdzonej można postawić zarzut złego postępowania, polegającego na wykorzystaniu (świadomym lub spowodowanym niedbalstwem) swojej przewagi (P. Machnikowski [w] E. Gniewek (red.) Kodeks Cywilny, Komentarz, C.H. Beck, Warszawa 2008).

W myśl art. 353¹ k.c. kompetencja stron zawierających umowę zobowiązaniową jest ograniczona w ten sposób, że treść i cel kształtowanego przez nią stosunku zobowiązaniowego nie mogą być sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, a zatem z normami moralnymi, kryteriami wybiegającymi poza prawo materialne, jednak powszechnie akceptowanymi oraz egzekwowanymi w danym społeczeństwie lub przy zwieraniu określonych stosunków prawnych. Wydaje się, że pojęcie sprzeczności stosunku zobowiązaniowego z zasadami współzycia społecznego trzeba rozumieć jeszcze szerzej, dopuszczając istnienie tej sprzeczności także na innej płaszczyźnie niż treść i cel regulacji dokonywanej przez strony. Chodzi tu o rozszerzenie dokonywanej oceny moralnej na samą czynność zawarcia umowy, badanie nie tylko treści zobowiązania (rodzaj świadczenia, jego przedmiot, proporcje obowiązków stron) podlega negatywnej ocenie moralnej, lecz także tego, jakie postępowanie stron doprowadziło do zawarcia umowy. Może się bowiem zdarzyć, że sama treść umowy nie budziłaby zastrzeżeń moralnych, gdyby nie fakt, że na decyzję jednej ze stron umowy wpłynęło naganne moralnie postępowanie drugiej strony (tak P. Machnikowski „Swoboda umów według art. 353¹ k.c.-konstrukcja prawna, C.H. Beck, Warszawa 2005).

Badaniu po kątem sprzeczności umowy z zasadami współzycia społecznego podlega zatem nie tylko treść i cel umowy, ale także znaczenie jakie mają okoliczności, które doprowadziły do zawarcia umowy. Obowiązki informacyjne Banku w dacie zawierania spornej Umowy nie wynikały z żadnych powszechnie obowiązujących przepisów prawa. Gdyby tak było ocena w tym przedmiocie dokonywana byłaby w oparciu o art. 58 § 1 k.c. Tym niemniej obowiązki informacyjne Banku w okresie zawierania Umowy, wywodzić należy ze szczególnej funkcji banków, winny być one rozpatrywane na płaszczyźnie etyki zawodowej banków, ich pozycji w obrocie gospodarczym, sposobu w jaki te instytucje w dacie zawierania Umowy były postrzegane przez przeciętnych klientów.

W powołanym świetle zwrócić trzeba uwagę, że na taką właśnie szczególną pozycję w strukturze społecznej i obrocie gospodarczym, wynikającą z funkcji jaką pełnią banki, wskazywał sam (...) Banków (...), wydając uchwały instruujące, w jaki sposób banki winny traktować swych klientów. Rzecz jasna wspomniane uchwały stanowiły wyłącznie zalecenia, a nie prawo powszechnie obowiązujące. Dają one jednak zdaniem Sądu podstawę to wypracowania pewnego oczekiwanego, prawidłowego, moralnego postępowania jaką same banki rekomendują we własnym działaniu wobec klientów.

W dacie zawierania spornej Umowy obowiązywały Zasady Dobrej Praktyki Bankowej (załącznik nr 1 do Uchwały nr 6 XVIII Walnego Zgromadzenia Związku Banków Polskich z 26 kwietnia 2007 r.), gdzie banki same określiły się instytucjami zaufania publicznego, a także wskazały, że wobec klientów bank winien postępować zgodnie z wysokimi wymaganiami co do rzetelności, taktując wszystkich swoich klientów z należytą starannością, bez wykorzystania swego profesjonalizmu, a także działać w granicach dobrze pojętego interesu własnego z uwzględnieniem interesu klientów (rozdział II), nadto bank powinien informować klienta o rodzajach i warunkach świadczonych usług, wyjaśniając różnice między poszczególnymi oferowanymi usługami ze wskazaniem korzyści, które dana usługa gwarantuje oraz związanych z daną usługą ryzykach (rozdział IV).

Na obowiązki informacyjne banków w stosunku do klientów zwracała uwagę także Komisja Nadzoru Finansowego w ramach tzw. rekomendacji S z 2006 r. Rzeczone rekomendacja nie jest źródłem prawa, jak również nie stanowi wiążących wytycznych postępowania dla banków. Mogła jedynie stanowić kryterium oceny podczas wykonywania przez KNF obowiązków nadzorczych. Tym niemniej z jej treści także wynikają pewne reguły postępowania względem klientów, które powinny być respektowane, aby zapewnić klientom odpowiedni poziom świadczonych czynności bankowych. Rekomendacja S została wydana w 2006 r. i obowiązywała w stosunku do banków od 01 lipca 2006 r. W przeważającej części dokument ten zawiera szczegółowe kryteria zarządzania ryzykiem na poziomie banku, posiada również pewne odniesienia co do sposobu postępowania z klientami. W szczególności KNF zalecał bankom dołożenie wszelkich starań, aby przekazywane klientom informacje były zrozumiałe, jednoznaczne i czytelne. Jedno ze szczegółowych zaleceń przewidywało podawanie klientom informacji poprzez symulację rat kredytu: zestawienie rat kosztów obsługi ekspozycji kredytowej w PLN i walucie, podanie rat kosztów obsługi w przypadku zastosowania stopy procentowej dla PLN przy zwiększeniu się kapitału o 20 % i wskazanie kosztów obsługi kredytu przy deprecjacji złotego liczonej jako maksymalna zmienność kursów w ciągu 12 miesięcy poprzedzających.

Na konieczność zwrócenia szczególnej uwagi przy badaniu ważności umów kredytu bankowego, zwłaszcza waloryzowanych kursem walut obcych, spełnienia przez banki obowiązków informacyjnych w stosunku do konsumentów, coraz większy nacisk kładzie także Sąd Najwyższy, wedle którego bank nie może udzielać kontrahentowi informacji nieprawdziwych lub nieściślych zwłaszcza wówczas, gdy mogą one mieć istotne znaczenie w odniesieniu do możliwości kontynuacji kontraktowej współpracy z klientem i jego decyzji rozporządzania swoimi środkami pieniężnymi (zob. m.in. wyrok SN z 09 listopada 2017 r., I CSK 53/17, Lex nr 2426559).

Dokonując oceny przedmiotowej Umowy pod kątem obowiązków informacyjnych spoczywających na Banku (art. 58 § 2 k.c.) należy sobie uzmysłowić, że ryzyko wynikające ze zmiany kursu waluty obcej dla kredytobiorcy ma dwa zasadnicze skutki. Przede wszystkim, zmieniający się kurs waluty skutkuje zmianą wysokości rat kapitałowo-odsetkowych. Wyliczenie wszakże poszczególnych rat z rozbiciem ich na część kapitałową i odsetkową (tzw. harmonogram spłaty) następuje w walucie a w przypadku pozwanej raty były równe w CHF), wysokość spłaty w złotówkach jako iloczyn kwoty w CHF i kursu zmienia się razem z tym kursem. Z punktu widzenia interesów kredytobiorcy może to oznaczać, że na skutek zwiększenia się wysokości raty nie będzie on w stanie regulować wymagalnych rat kredytu.

Drugą konsekwencją związania kredytu z kursem waluty obcej jest zmiana wysokości zadłużenia pozostającego do spłaty. Przy standardowej obsłudze kredytu (przy niskiej wartości CHF) ta okoliczność nie była dostrzegana, zwłaszcza że zwiększenie raty na skutek wzrostu kursu było zazwyczaj niwelowane spadkiem stopy procentowej LIBOR. Ekonomiczne saldo zadłużenia staje się istotne przy sprzedaży nieruchomości lub przy wypowiedzeniu umowy – wiążącym się zazwyczaj z przewalutowaniem po bieżącym kursie waluty obcej. Przy wskazanym wyżej wzroście kursu pomimo uiszczania rat okazuje się, że wysokość kredytu pozostającego do spłaty (jego wartość ekonomiczna w przeliczeniu na walutę krajową) nie zmalała (nawet minimalnie), ale wręcz wzrosła. Nierzadko okazuje się, że pomimo kilkuletniej spłaty kredytu nadal do spłacenia z tytułu kapitału, pozostaje ekonomiczna dwukrotność udzielonego kredytu. Ta ekonomiczna właściwość kredytu walutowego nie jest intuicyjna dla przeciętnego klienta banku i odbiega od standardowego kredytu udzielonego w złotówkach, w którym kwota pozostała do zapłaty (kapitał) praktycznie zawsze zmniejsza się z upływem czasu i płaceniem kolejnych rat. Dla wielu osób właśnie ta cecha kredytu

indeksowanego stanowiła największe zaskoczenie po zawarciu umowy i kilkuletniej spłacie kredytu. Różnice zaczęły być tym bardziej wyraźne im wyraźniej wzrastał kurs franka szwajcarskiego (tak Sąd Okręgowy w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z 20 grudnia 2019 r., XXV C 1597/17).

Ze względu na wspomniane ekonomiczne wahania salda kredytu na przestrzeni kilkunastu lat wykonywania umowy kredytu indeksowanego, klient banku winien zostać także pouczony i poinformowany w zrozumiały i obrazowy sposób o sytuacji ekonomicznej w jakiej może się znaleźć w przypadku wypowiedzenia umowy kredytu lub chęci jego wcześniejszej spłaty. Ze względu na nieograniczone ryzyko kursowe, kredytobiorca w takich sytuacjach może być wszakże zobowiązany do poniesienia wyższego ekonomicznie wydatku (w złotych polskich) aniżeli w przypadku kredytu złotowego w którym saldo nie podlega wahanom wynikającym ze zmian waluty. Przy wypowiedzeniu umowy kredytu lub wcześniejszej spłacie kredytu indeksowanego, ponoszone przez konsumenta ryzyko kursowe nie jest rekompensowane niższym aniżeli w kredycie złotowym oprocentowaniem. Rekompensata w postaci niższej stopy referencyjnej o ile jest odczuwalna w pierwszych latach wykonywania umowy (ze względu na wysoką podstawę oprocentowania – kapitału pozostałego do spłaty), z biegiem czasu zanika (co zostanie szerzej poruszone w dalszej części uzasadnienia). Bank powinien zatem nie tylko udzielić konsumentowi informacji o tym w jaki sposób może kształtować się saldo kredytu przy wzroście waluty indeksacyjnej, jak może wyglądać miesięczna rata kredytu indeksowanego w przypadku wzrostu kursu waluty, ale także uzmysłwić klientowi, że w przypadku wcześniejszego postawienia całej należności kredytowej w stan wymagalności, kredytobiorca w przypadku kredytu indeksowanego, ze względu na nieograniczone ryzyko kursowe może ponieść wyższy koszt ekonomiczny spłaty kapitału kredytu ze względu na przewalutowanie salda z CHF na PLN, a tym samym także wyższe koszty odsetek za opóźnienie w spłacie tegoż salda. Opłacalność ekonomiczna kredytu indeksowanego oraz związane z tym kredytem ryzyka, a tym samym pouczenia klienta przez bank, nie powinny ograniczać się zatem wyłącznie do porównania z kredytem złotowym przy założeniu dotrwania do końca okresu kredytowania, ale także przedstawienia klientowi sytuacji w jakiej może się znaleźć w razie postawienia salda kredytu w stan wymagalności, przed końcem okresu kredytowania, a także przedstawienia jak będzie kształtować się saldo ekonomiczne kredytu w przypadku wzrostu kursu waluty indeksacyjnej.

Zdaniem Sądu, te dwa elementy mają największe znaczenie dla klienta banku i ewentualnego naruszenia jego interesów. Zwiększenie raty kredytu i jego salda ekonomicznego (na skutek ryzyka walutowego) w oczywisty sposób wpływa na stan majątkowy kredytobiorcy uzyskującego dochody w walucie krajowej. Jeśli kurs waluty przekroczy określony (podany przez bank) poziom, to kredyt indeksowany staje się nieopłacalny (w porównaniu do kredytu o podobnych parametrach, ale udzielanego w walucie krajowej), zaś w wypadkach skrajnych doprowadzi kredytobiorcę do katastrofy finansowej.

Dotychczasowa zmienność kursu danej waluty obcej – mimo iż łatwa do ustalenia – nie jest, zdaniem Sądu, powszechnie znana. Dla oceny korzyści i ryzyka płynącego z zawarcia umowy kredytu związanego z walutą, a zwłaszcza porównania go z kredytem złotowym niezbędne jest określenie nie tylko bieżących parametrów, ale i możliwego niekorzystnego rozwoju sytuacji na rynku walutowym. W konsekwencji według Sądu minimalny poziom informacji o ryzyku kursowym związanym z zaciągnięciem kredytu w CHF obejmuje wskazanie maksymalnego dotychczasowego kursu oraz obliczenie wysokości raty i zadłużenia (salda ekonomicznego kredytu) przy zastosowaniu tego kursu. Dopiero podanie tych informacji, zdaniem Sądu, jest na tyle jasne i precyzyjne, że pozwala przeciętnemu klientowi banku na podjęcie racjonalnej decyzji odnośnie ewentualnej opłacalności kredytu i płynącego stąd ryzyka finansowego. Niepełna informacja o ryzyku kursowym w oczywisty sposób wpływa na decyzję o zawarciu umowy w CHF zamiast w PLN, czy wręcz w ogóle decyzję o zawarciu umowy kredytowej. Podniesienie kursu stanowi bowiem z punktu widzenia konsumenta dodatkowy koszt kredytu – ponad niemałe odsetki naliczone zgodnie z umową przez bank.

Dlatego też, według Sądu, prawidłowe wypełnienie obowiązku informacyjnego wymagało pełnej i rzetelnej informacji o ryzyku zarówno w odniesieniu do wysokości raty, jak i kapitału pozostałego do spłaty, zobrazowania sytuacji klienta w przypadku wypowiedzenia umowy, możliwych do uzyskania w dacie zawarcia umowy. Informacje te dają bowiem potencjalnemu kredytobiorcy, realny i namacalny obraz konsekwencji ekonomicznych wyboru

kredytu waloryzowanego walutą obcą. Ponieważ przekaz kierowany do konsumenta musi być jasny i zrozumiały, podanie informacji powinno nastąpić w postaci podwójnej: poprzez wskazanie nieograniczonego charakteru ryzyka walutowego (z naciskiem na słowo „nieograniczone”) oraz konkretnych przykładowych kwot wartości raty i salda charakteryzujących dany kredyt w wariantach obrazujących sytuację ekonomiczną klienta w przypadku wzrostu waluty kredytu do najwyższych historycznych notowań, nie tylko w zakresie wysokości bieżącej raty, ale także salda kredytu. Dla oceny prawidłowości działania Banku należy zatem ustalić wartości kursu, które powinny zostać podane przed zawarciem umowy z uwagi na znane każdemu profesjonalnemu podmiotowi prowadzącemu działalność kantorową, historyczne notowania waluty indeksacyjnej.

Zdaniem Sądu, Bank w ramach niniejszego postępowania zaniechał podania niewątpliwie posiadanych przez siebie jako profesjonalista, prowadzący dodatkowo działalność kantorową, pełnych i rzetelnych informacji o zmianach kursu waluty indeksacyjnej. Nie podał jak przy takim kursie (maksymalnym) będą kształtowały się konkretne zobowiązania Kredytobiorcy rozumiane jako wysokość miesięcznej raty i salda kredytu przy wystąpieniu pesymistycznego scenariusza, tj. wzrostu kursu waluty indeksacyjnej do możliwie najwyższego z uwagi na historyczne notowania poziomu.

Pozwany przedstawił wprawdzie powodom w oświadczeniu o ryzyku walutowym, symulację kredytu złotowego i indeksowanego. Symulacja ta jednak, w ocenie Sądu, nie oddawała możliwego do oszacowania na dzień przedstawienia powodowi oferty kredytu indeksowanego, ryzyka walutowego. Nie poinformował powoda o historycznie najwyższych poziomach kursu waluty indeksacyjnej. Pozwany przedstawił wprawdzie powodowi symulację wzrostu raty kredytu, rzecz jednak w tym, iż ze względu na niski kurs CHF w 2007 roku r., taka symulacja miała się nijak do notowań historycznych franka szwajcarskiego, była ona tym samym nieaktualna dla prawidłowego zobrazowania klientowi faktycznego ryzyka kursowego. Istotnym jest także to, iż pozwany nie zobrazował także powodom tego jak wyglądać będzie saldo ekonomiczne kredytu w przypadku wzrostu kursu waluty indeksacyjnej, a także tego, jak kształtować się będą odsetki karne w razie powstania zadłużenia przeterminowanego (w porównaniu do kredytu złotowego). Dodać należy, iż doradca zapewniał powodów, iż kurs franka do złotówki jest stabilny, bezpieczny oraz może ulegać wahaniom zaledwie 2-3- procentowym, że nie ma żadnego ryzyka (k.283v-285v).

Brak pełnej i rzetelnej informacji mógł w tej sytuacji obiektywnie rzecz oceniając, wpływać na przeciętnych klientów jakimi są powodowie na wybór rodzaju kredytu, czy też w ogóle decyzję o zaciągnięciu zobowiązania kredytowego. W ocenie Sądu wyłącznie posiadanie pełnych i rzetelnych informacji przez przeciętnego klienta, korzystającego z umowy kredytowej umożliwia podjęcie mu świadomej decyzji. Przeciętny klient banku powinien być uważny i ostrożny. W odniesieniu do kredytu w CHF musi to oznaczać wzięcie pod uwagę zjawiska ryzyka kursowego, ale postrzeganego nie jako abstrakcyjna świadomość zmiany kursów walut obcych, lecz praktyczna świadomość wpływu tych wahań na zaciągane zobowiązanie, którego wartość ekonomiczna (zarówno rata kredytu jak i saldo ekonomiczne pozostające do spłaty), może ulec drastycznej zmianie ze względu na to ryzyko. Nawet rozważny klient nie jest bowiem profesjonalistą w zakresie bankowości, nie posiada on ani wiedzy, ani umiejętności jej profesjonalnego zastosowania.

Wątpliwym w szczególności jest aby przeciętny klient banku, posiadający tak jak powodowie (co przyznali zeznając w charakterze strony) abstrakcyjną świadomość występowania ryzyka walutowego, byli w stanie samodzielnie przeprowadzić symulację porównawczą swojego kredytu (kwoty o którą wnioskuje) w wariantach waloryzowanym walutą obcą oprocentowanym stopą referencyjną charakterystyczną dla danej waluty (w którym ryzyko wzrostu ekonomicznego zadłużenia jest nieograniczone ze względu na nieograniczoną możliwość wzrostu kursu waluty indeksacyjnej, dodatkowym ryzykiem w takiej umowie jest zmienna stopa referencyjna ustalana w oparciu o dane z rynku zagranicznego) oraz klasycznego kredytu złotowego oprocentowanego stopą referencyjną WIBOR (w którym jedynym ryzykiem jest ryzyko zmiany wysokości oprocentowania ze względu na zmienną stopę referencyjną, ustalaną jednak w oparciu o dane makroekonomiczne z rynku krajowego).

Z powyższych względów przy ocenie ryzyka kursowego oraz opłacalności oferowanego przeciętnemu klientowi banku produktu kredytowego, klient opiera się przede wszystkim na informacjach podawanych ze strony banku, który może przeprowadzić na bieżąco odpowiednie symulacje i porównania, pozostawiając klientowi podjęcie świadomej

decyzji o tym, który z oferowanych produktów kredytowych wybrać. Klasyczny złotowy czy nowy, którego sposób działania powinien zostać przedstawiony klientowi na konkretnym przykładzie, wraz z odpowiednimi zmiennymi. Z tego właśnie względu zdaniem Sądu klient banku, ufający profesjonalnym doradcom banku, ma prawo do rzetelnej informacji, która nie będzie go wprowadzać w błąd lub przedstawiać niepełne informacje, niepozwalające na świadome podjęcie decyzji (por. wyrok SA w Warszawie z 10 lutego 2015 r., V ACa 567/14, Legalis 1285001). Dopiero w razie zignorowania obiektywnych, rzetelnych i pełnych informacji, niezbędnych do oceny opłacalności jednego z dwóch produktów kredytowych (klasycznego i indeksowanego) klient banku może ponosić pełną odpowiedzialność ekonomiczną płynącą z ryzyka kursowego związanego z kredytem waloryzowanym kursem waluty obcej.

Na kanwie niniejszej sprawy takowej pełnej, rzetelnej i obiektywnej informacji ze strony pośrednika kredytowego Banku, w ocenie Sądu, zabrakło. O tym jakie informacje były przekazywane przez pozwanego, świadczy treść Umowy oraz treść oświadczenia o ryzyku walutowym. Informacje przekazywane powodowi były jednak niepełne, niewystarczające do podjęcia świadomej decyzji. Zwrócić należy uwagę, że obok atrakcyjnego, niższego oprocentowania kredytu (zmiennego), przy tego typu nowych umowach kredytu bankowego pojawiała się dodatkowo nieograniczone ryzyko kursowe, którego praktyczne przedstawienie klientowi, mogło wpłynąć na sposób postrzegania atrakcyjności ekonomicznej kredytu indeksowanego do waluty obcej. Aby je uzmysłowić potencjalnemu kredytobiorcy, umożliwiając mu tym samym podjęcie świadomej decyzji, Bank winien przedstawić klientowi symulację obrazującą sposób kształtowania się miesięcznej raty kredytu indeksowanego przy wzroście waluty indeksacyjnej, a także to jak kształtowałoby się tożsame zobowiązanie w klasycznej umowie kredytu złotowego. Dodatkowym elementem powinna być również informacja o możliwości nieograniczonego wzrostu wartości salda ekonomicznego do spłaty na wypadek wypowiedzenia Umowy lub wcześniejszej spłaty. Taka rzetelna i pełna informacja o ryzyku kursowym, ze strony pozwanego, nie pojawiła się jednak w ramach procesu zawierania spornej Umowy.

Poprzez podanie powodowi niepełnej i nierzetelnej informacji o ryzyku walutowym, Bank, w ocenie Sądu, wpłynął na zachowanie powodów, którzy skorzystali z produktu kredytowego bardziej ryzykownego, aniżeli wynikałoby to z zapewnień Banku. Dodatkowo zwrócić należy uwagę, że pozwany sam zabezpieczył się przed ryzykiem walutowym, zapewniając sobie zysk ekonomiczny z takich umów bez względu na rynkowy wzrost lub spadek waluty indeksacyjnej. Powodowie tymczasem poprzez nieprawidłowe wykonanie oczekiwanych od Banku obowiązków informacyjnych, zostali narażeni na ponoszenie nieograniczonego ryzyka walutowego, które już w dniu przedstawienia powodowi oferty spornego kredytu, wskazywało, że nie zostanie odczuwalnie zrekompensowane niższymi kosztami pozyskania kredytu indeksowanego.

Podsumowując powyższą część rozważań należy wskazać, że według Sądu, pozwany nie wywiązał się należycie z obowiązków udzielenia powodowi rzetelnej informacji w zakresie rzeczywistego ryzyka kursowego, co skutkowało powzięciem przez powodów niekorzystnej decyzji o zaciągnięciu kredytu indeksowanego związanego z nieograniczonym ryzykiem walutowym, wpływającym na wartość ekonomiczną świadczenia spełnianego na rzecz Banku zarówno w długim horyzoncie wykonywania Umowy jak i wcześniejszego zakończenia tego stosunku prawnego. Sposób zawarcia przedmiotowej Umowy powoduje w ocenie Sądu, że jest ona sprzeczna z zasadami współżycia społecznego tj. zasadą uczciwości, lojalności oraz zasadą równości stron (art. 58 § 2 k.c.).

Powyższa konstatacja jest także wystarczająca do ustalenia nieważności spornej Umowy. Przejść teraz należy do kwestii abuzywności kwestionowanych klauzul indeksacyjnych.

Zgodnie z dyspozycją art. 385¹ § 1 k.c., postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione 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 konsumenci w rozumieniu art. 22¹ k.c. - powodowie. Strona pozwana nie przedstawiła kwestionowała statusu powodów jako konsumentów.

W ocenie Sądu, nie ulega również wątpliwości, że kwestionowane klauzule zawarte zostały we wzorcu umowy sporządzonym przez pozwanego. Sam fakt wyboru jednego spośród gotowych wzorców umów kredytowych 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. de A. y M. de P. M., C-484/08, EU:C:2010:309, pkt 27 i przytoczone tam orzecznictwo).

Z przytoczonych już względów według Sądu analizowane klauzule indeksacyjne określają główne świadczenie stron także w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ § 1 zd. 2 k.c. 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. 385⁽¹⁾ § 1 zd. 2 k.c. należy wyklądać wąsko w myśl zasady *exceptiones non sunt extendandae* i w zgodzie z dyrektywą 93/13 wykładaną 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, (...), 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 rzeczony 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 wprowadzone do Umowy klauzule indeksacyjne, opierające się na tabeli kursów sporządzanej każdego dnia roboczego przez pozwanego, a więc pozostawiające ustalenie kursu wymiany pozwanemu, z samej istoty zaprzeczały wymogowi

przedstawienia powodowi w przejrzysty sposób mechanizmu ustalania tych kursów, tak żeby mógł 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 orzecnictwie 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. Ciepla, St. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, Cz. Żuławska, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania, tom 1, Wielkie Komentarze, LexisNexis 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 Umowy są abuzywne, a tym samym nie wiążą powodów.

Po pierwsze rzeczony 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 powoda. 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 powoda „spreadowi” nie odpowiadało żadne świadczenie Banku. W istocie była to dodatkowa prowizja na rzecz Banku, pobierana przy uruchomieniu kredytu oraz spłacie zobowiązania przez powoda. 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 powoda 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 transakcji CIRS. Zabezpieczenie przez Bank własnego ryzyka kursowego musiało wszakże wiązać się z nakładami finansowymi, co jest rzeczą oczywistą i faktem notoryjnym. Powód nie otrzymywał natomiast w zamian za pobranie przez pozwanego owego spreadu żadnej korzyści, będąc przy tym narażony 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, której 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. 385⁽¹⁾ k.c., ale także wpływające na ewentualne zachowania klientów Banku, którzy wybierając dany rodzaj produktu kredytowego, mieli zaburzony ogląd, 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. Połączenie tych faktów z omówionym już powyższej w ramach zarzutu naruszenia przez pozwanego obowiązków informacyjnych w zakresie ryzyka kursowego (klauzuli walutowej), prowadzi do wniosku, że klauzule indeksacyjne nawet w zakresie samej klauzuli spreadu walutowego stanowiły rażące naruszenie praw powoda jako konsumenta.

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 wymiennalną 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 powód był w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z Umowy konsekwencje ekonomiczne. Powodowie nie znali sposobu, w jaki Bank kształtował kurs CHF, w Tabeli kursowej. Umowa nie dawała powodom żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami Banku w zakresie wyznaczanego kursu CHF, czy też weryfikować jego wysokość.

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, (...); 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. 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);
2. Jedynie w sytuacji, gdyby umowa nie może obowiązywać po wyeliminowaniu nieuczciwych klauzul, a stwierdzenie nieważności umowy jest niekorzystne dla konsumenta, sąd może sanować umowę, stosując zamiast wyeliminowanych klauzul abuzywnych przepisy dyspozytywne (pkt 48);
3. 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);
4. 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);
5. Przepisy dyspozytywne, którymi sąd może uzupełnić umowę w ww. sytuacjach, nie mogą odwoływać się do zasad współżycia 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. 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 łączący strony stosunek prawny nie przewiduje zastosowania mechanizmu indeksacji w kształcie określonym pierwotną Umową. 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 należy uznać za nieważną. Nie jest możliwe bowiem określenie świadczenia należnego pozwanemu od strony powodowej.

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. Strona powodowa takowej zgody nie wyraża. Poza tym TSUE (w sprawie D.) wykluczył w ogóle uzupełnianie umowy przepisem art. 56 k.c. odwołującym się do zasad współżycia 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.

Powodowie akceptują konsekwencje uznania, że Umowa jest w całości nieważna, w tym w szczególności wynikającą z nieważności powinność wzajemnego zwrotu świadczeń. Nie zachodzi także obawa, że ustalenie nieważności Umowy doprowadzi do niekorzystnych i penalizujących skutków dla konsumenta. Nie zachodzi więc sytuacja, w której konsument jest postawiony przed koniecznością wyboru między dwoma rozwiązaniami, z których każde jest dla niego ex definitione niekorzystne: pozostawieniem niekorzystnej luki w Umowie albo następczą akceptacją niekorzystnej klauzuli. Nie ma zatem żadnych przeszkód aby uznać, że stwierdzenie nieważności całej Umowy miałyby odbyć się ze szkodą dla konsumenta, naruszając jego interes ekonomiczny.

Mając na uwadze powyższe, wskazać należy, iż przedmiotowa umowa zawarta przez powodów jest nieważna. 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. Z taką sytuacją mamy do czynienia w rozpoznawanej sprawie.

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 kredyt w złotych polskich. Z uwagi na fakt, iż kwota kredytu otrzymana przez powodów przewyższa kwotę dokonanej już spłaty, należy przyjąć, że pozwany nie pozostaje wzbogacony kosztem powodów. Na dzień zamknięcia rozprawy, została spłacona kwota około 200.000 złotych, jak wskazał powód, podczas składanych zeznań (k.285). Kwota udzielonego kredytu to kwota 240.000 złotych.

Z powołanych względów rozstrzygnięto jak w pkt 1. i 2. sentencji wyroku, oddalając żądanie główne o zapłatę i uwzględniając żądanie ewentualne dotyczące ustalenia nieważności zawartej umowy kredytowej.

Strona powodowa wskazała, iż wartość przedmiotu sporu dla żądania głównego wynosi 135.739,87 złotych, natomiast dla żądania ewentualnego 240.000 złotych (pismo rozszerzające powództwo z dnia 29 maja 2020 roku k.250).

O kosztach procesu orzeczono, na podstawie art. 98 k.p.c., zgodnie zasadą odpowiedzialności za wynik procesu. W zakresie powództwa głównego strona powodowa jest stroną przegrywającą spór w całości. Na koszty procesu poniesione przez powodów składały się: opłata sądowa od pozwu – 1 000,00 zł, koszty zastępstwa procesowego w stawce minimalnej – 5.400 zł, zaliczka na poczet wynagrodzenia biegłego sądowego – 2.000,00 zł (postanowienie z 28 listopada 2019 r. – k. 222), kwota zaliczki - 1696,03 zł dopłacona przez powodów (kwit, k. 246, postanowienie z 28 listopada 2019 r. - k. 233) – spożytkowane w całości na wynagrodzenie biegłego w kwocie 3.696,03 zł (postanowienie z 28 listopada 2019 r. – k. 222). Pozwany poniósł koszty opłat skarbowych od pełnomocnictw – łącznie 34 zł, koszty zastępstwa procesowego w stawce minimalnej – 5 400,00 zł. W związku z tym, że w ramach powództwa głównego pozwany jest stroną wygrywającą spór, należało zasądzić od powodów na rzecz pozwanego koszty procesu poniesione

przez pozwanego w wysokości 5434 złote. Niemniej, w związku z tym, że w ramach powództwa ewentualnego stroną wygrywającą spór byli powodowie, a koszty poniesione przez powodów w ramach tego powództwa wynosiły łącznie 10.834 złote (koszty zastępstwa procesowego – 10.800 złotych – stawka minimalna oraz koszt opłat skarbowych od pełnomocnictw 34 zł), po odjęciu od tej kwoty kosztów procesu poniesionych przez pozwanego w ramach powództwa głównego daje to kwotę 5400 złotych zasądzoną w punkcie 3 wyroku.

Z tych względów orzeczono, jak w sentencji wyroku.