

Sygn. akt **XXV C 1035/18**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 października 2020 r.

**Sąd Okręgowy w Warszawie, XXV Wydział Cywilny**, w składzie:

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

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 28 września 2020 r. w Warszawie

sprawy z powództwa **M. M. (1)**

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

o ustalenie nieważności umowy oraz o zapłatę ewentualnie o zapłatę ewentualnie o ustalenie bezskuteczności postanowień umowy oraz o zapłatę

orzeka

1. Ustala, że umowa kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 19 maja 2008 roku zawarta pomiędzy powodem M. M. (1) a (...) Bank S.A. (...) w Ł. z siedzibą w K. jest nieważna.
2. Zasądza od pozwanego (...) Bank S.A. w W. na rzecz powoda M. M. (1) kwotę 72.436,85 zł (siedemdziesiąt dwa tysiące czterysta trzydzieści sześć złotych 85/100) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od tej kwoty od dnia 24 lipca 2020 roku do dnia zapłaty.
3. W pozostałym zakresie powództwo główne oddala.
4. Zasądza od pozwanego (...) Bank S.A. w W. na rzecz powoda M. M. (1) kwotę 14.649,13 zł (czternaście tysięcy sześćset czterdzieści dziewięć złotych 13/100) tytułem zwrotu kosztów procesu.
5. Nakazuje Skarbowi Państwa – Sądowi Okręgowemu w Warszawie wypłacić powodowi M. M. (1) kwotę 167,87 zł (sto sześćdziesiąt siedem złotych 87/100) tytułem zwrotu niewykorzystanej zaliczki.

Sygn. akt **XXV C 1035/18**

## UZASADNIENIE

M. M. (1) wystąpił ostatecznie przeciwko (...) Bank S.A. w W. z następującymi roszczeniami:

I. W ramach powództwa głównego:

1. O ustalenie, że umowa kredytu hipotecznego nr (...) z 19 maja 2008 r. zawarta pomiędzy M. M. (1) a (...) Bank S.A. (...) w Ł. (poprzednikiem prawnym pozwanego) jest nieważna.

2. O zapłatę kwoty 186 540,71 zł oraz kwoty 31 151,58 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od tej kwoty od dnia wniesienia pisma zawierającego zmianę powództwa do dnia zapłaty – tytułem zwrotu nienależnego świadczenia w postaci całych rat kapitałowo-odsetkowych uiszczonych przez powoda w okresie od 01 lipca 2008 r. do 31 maja 2020 r. (w tym rat uiszczonych w PLN w okresie od 01 lipca 2008 r. do 27 kwietnia 2017 r. oraz w okresie od 01 października 2019 r. do 31 maja 2020 r., a także rat uiszczonych bezpośrednio w CHF w okresie od 02 kwietnia 2015 r. do 04 września 2019 r.).

ewentualnie

3. O zapłatę kwoty 72 436,85 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od tej kwoty od dnia wniesienia pisma zawierającego zmianę powództwa do dnia zapłaty – tytułem zwrotu nadpłaty powstałej wskutek dokonanych przez powoda spłat rat kapitałowo-odsetkowych w okresie od 01 lipca 2008 r. do 31 maja 2020 r. (po przeliczeniu wpłat dokonanych w CHF na PLN, według wyliczeń dokonanych przez biegłego oraz z uwzględnieniem dalszych spłat w okresie od 01 listopada 2019 r. do 31 maja 2020 r.)

ewentualnie

4. O zapłatę kwoty 31 151,58 CHF tytułem zwrotu rat uiszczonych przez powoda bezpośrednio w CHF w okresie od 02 kwietnia 2015 r. do 04 września 2019 r.

II. W ramach drugiego powództwa ewentualnego:

1. O ustalenie bezskuteczności postanowień umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 19 maja 2008 r. zawartych w: §1 ust. 1 zd. 1 in fine; §9 ust. 2; §10 ust. 3; §14 ust. 3; §19 ust. 3; §19 ust. 6 Umowy oraz o zapłatę kwoty 134 378,56 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od kwoty 96 289,37 zł od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty zaś od kwoty 38 089,19 zł od dnia wniesienia pisma zawierającego zmianę powództwa do dnia zapłaty – tytułem zwrotu nadpłaty powstałej wskutek pobierania przez pozwanego od powoda w okresie od 30 czerwca 2008 r. do 30 września 2019 r. zawyżonych rat kapitałowo-odsetkowych tytułem spłaty kredytu przez stosowanie bezskutecznych zapisów umowy.

Powód wniósł nadto o zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych (pozew z 16 maja 2018 r. – k. 3-28; pismo modyfikujące powództwo z 22 czerwca 2020 r. – k. 410-424).

(...) Bank S.A. w W. wniósł 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 powoda twierdzeń oraz zarzutów. Pozwany podniósł m.in., że kredyt został udzielony celem sfinansowania kupna nieruchomości rolnej. Rolnicy są na gruncie art. 43<sup>1</sup> k.c. uznawani za przedsiębiorców, nie jest możliwa ocena klauzul indeksacyjnych pod kątem abuzywności. Z ostrożności procesowej pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczeń związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą. Powód został także zapoznany z ryzykiem kursowym. Strony zawarły nadto aneks do umowy, na mocy którego dokonywane wpłaty rozliczano po kursie średnim NBP. Umowa nawet w przypadku eliminacji klauzul indeksacyjnych nadaje się do wykonania (zastosowanie art. 56 k.c. oraz art. 354 k.c.). Pozwany podniósł także zarzut nadużycia prawa podmiotowego przez powoda (odpowiedź na pozew – k. 69-93; pismo procesowe z 04 maja 2020 r. – k. 353-369; odpowiedź na zmodyfikowane powództwo – k. 442-444).

***Sąd ustalił, co następuje.***

W pierwszej połowie 2008 r. w ofercie pozwanego znajdowały się klasyczne kredyty złotowe oraz kredyty złotowe indeksowane do waluty obcej. Klientowi ubiegającemu się o kredyt przedstawiano obie oferty, przedstawiając wysokość raty kredytu dla kredytu złotowego oraz indeksowanego. W oparciu o przedstawione przez bank informacje

klient dokonywał wyboru oferty i wraz z pracownikiem banku wypełniał odpowiedni wniosek kredytowy (dowód: zeznania świadka M. M. (2) – k. 188 w zw. z k. 242).

Powód wybrał umowę kredytu indeksowanego kursem CHF, gdyż pozwany odmówił udzielenia mu kredytu złotowego ze względu na brak zdolności kredytowej. Powodowi przedstawiono różnicę w wysokości raty kredytu złotowego oraz indeksowanego. Pozwany nie zobrazował powodowi tego jak wyglądałaby faktyczna różnica w przypadku wnioskowanej kwoty kredytu, pomiędzy kredytem złotowym a kredytem indeksowanym. Powoda nie informowano o wpływie kursu waluty indeksacyjnej na wartość ekonomiczną salda kredytu. Powodowi nie podano informacji o tym w jaki sposób następuje kształtowanie kurs w Tabeli kursowej przez pozwanego. Na drugim spotkaniu powodowi przedstawiono do podpisu gotową umowę (dowód: wniosek o kredyt hipoteczny – k. 101-104v; oświadczenie z 07 maja 2008 r. o wyborze waluty obcej – k. 10; zeznania powoda w charakterze strony – k. 451-152v; częściowo zeznania świadka M. M. (2) – k. 188 w zw. z k. 242).

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. 221-230).

Wahania kursów średnich CHF publikowanych przez NBP w okresie od stycznia 2004 r. do końca maja 2008 r. przedstawia poniżej wykres graficzny (źródło: (...)):

Najwyższy kurs średni CHF, publikowany przez NBP w powyższym okresie odnotowano w dniu 17 maja 2004 r., wynosił on 3,1207 zł (dowód: Tabela nr (...) z dnia 2004-05-17 – dostępna na stronie internetowej NBP).

Hipotetyczna rata kredytu złotowego na dzień 07 maja 2008 r. (data złożenia wniosku kredytowego przez powoda), przy kwocie kredytu 236 773,31 zł, oprocentowanego wg stopy referencyjnej WIBOR z dnia 07 maja 2008 r. wynoszącej 6,33% oraz stałej marży banku 4,98% (w sumie 11,31%), przy 480 równych ratach, opiewałaby na kwotę 2,256,59 zł. Wyliczenie to wynika z zastosowania przez Sąd wzoru:  $[(\text{kwota kredytu} \times \text{oprocentowanie miesięczne}) / [1 - [1 + \text{oprocentowanie miesięczne}] - [\text{okres kredytowania}]]$  (dowód: archiwum oprocentowania WIBOR 3M dostępne na stronie internetowej (...)).

Saldo kredytu indeksowanego do CHF na dzień 07 maja 2008 r. przy zastosowaniu kursu kupna CHF (2,0320) publikowanego przez (...) Bank (w Tabeli Kursowej dla kredytów, pozwany stosował dwie różne tabele) wynosiłoby 116 522,29 CHF (236 773,31 zł : 2,0320). Wysokość hipotetycznej raty kredytu indeksowanego CHF przy założeniu oprocentowania stopą referencyjną LIOBR 3M z 07 maja 2008 r. (2,80%), stałą marżą Banku (4,98% - łącznie 7,78%), 480 miesięcznych równych ratach wynosiłaby 791,02 CHF (przy zastosowaniu powyższego wzoru), co po przeliczeniu po kursie sprzedaży CHF publikowanym przez (...) Bank w dniu 07 maja 2008 r. (2,1910), dawało miesięczną ratę kredytu 1 733,12 zł (791,02 CHF x 2,1910) (dowód: historyczne notowania kursów CHF dostępne na stronie internetowej [getinbank.pl](http://getinbank.pl); archiwum notowań LOBOR 3M dla CHF dostępne na stronie internetowej (...)).

Saldo ekonomiczne kredytu indeksowanego do CHF (ustalone na dzień 07 maja 2008 r. na kwotę 116 522,29 CHF) w przypadku wzrostu waluty CHF do najwyższego historycznego poziomu z 17 maja 2004 r., poprzedzającego zawarcie Umowy, wzrosłoby z kwoty 236 773,31 zł do kwoty 363 631,11 zł (116 522,29 CHF x 3,1207 zł).

W takiej sytuacji biorąc pod uwagę ówczesne oprocentowanie zadłużenia przeterminowanego w pozwanym Banku (16%), kredytobiorca zawierając umowę kredytu indeksowanego o powyższych parametrach musiałby zapłacić w przypadku wypowiedzenia umowy rocznie 58 180,97 zł odsetek karnych (363 631,11 zł x 16%). W przypadku kredytu złotowego w którym saldo kredytu jest stałe, kredytobiorca w razie wypowiedzenia umowy musiałby zapłacić rocznie 37 883,72 zł tytułem odsetek karnych (236 773,31 zł x 16%).

Wysokość hipotetycznej raty kredytu indeksowanego do CHF o powyższych parametrach (saldo kredytu, oprocentowanie, 480 równych rat) przy maksymalnym do przewidzenia na dzień 07 maja 2008 r. kursie sprzedaży CHF publikowanym przez NBP, opiewałaby na kwotę 2 468,53 zł (791,02 CHF x 3,1207 zł).

Wysokość hipotetycznej raty kredytu złotowego o powyższych parametrach, przy maksymalnej do przewidzenia na dzień 07 maja 2008 r. stopie referencyjnej WIBOR 3M wynoszącej w połowie 2004 r. - około 7,18% (łącznie z marżą 12,16%), wynosiłaby 2 418,43 zł.

Wahania stopy referencyjnej WIBOR 3M w okresie od stycznia 2004 r. do maja 2008 r. przedstawia poniższy wykres graficzny (źródło: (...)).

W dniu 19 maja 2008 r. pomiędzy (...) Bank S.A. (...) w Ł. (dalej także jako Bank) a M. M. (1) (dalej także jako Kredytobiorca) została zawarta umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF (dalej także jako Umowa). W sprawach nieuregulowanych w Umowie, zastosowanie znajdował Regulamin (okoliczność bezsporna; dowód: Umowa – k. 32-37v).

Na mocy przedmiotowej Umowy, Bank udzielił Kredytobiorcy kredytu w kwocie 236 773,31 zł indeksowanego do CHF. Przy założeniu, że uruchomiono całość kredytu w dacie sporządzenia umowy równowartość kredytu wynosiłaby 118 209,34 CHF, rzeczywista równowartość miała zostać określona po wypłacie kredytu. Kredytobiorca oświadczył, że jest świadomy ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko (d: §1 ust. 1 Umowy – k. 32).

Okres spłaty kredytu określono na 480 miesięcznych rat równych kapitałowo-odsetkowych (d: §1 ust. 3 Umowy – k. 32). Oprocentowanie kredytu jest zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 7,79%, w skali roku, na które składa się suma obowiązującej stawki DBCHF i stałej marży Banku, która wynosi 4,98%. Kredytobiorca oświadczył, że jest świadomy ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko (d: §1 ust. 3 Umowy – k. 32).

Rata kapitałowo-odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia umowy wynosiłaby 803,35 CHF (d: §1 ust. 4 Umowy – k. 32).

Zasady ustalania oraz zmiany oprocentowania DBCHF opisano w §13 Umowy (d: §13 Umowy – k. 34v).

Na dzień sporządzenia Umowy odsetki karne kredytu wynosiły 15,58% i ulegały zmianie w przypadku zmiany indeksu DBCHF na zasadach określonych w §13 umowy i są nie większe niż odsetki maksymalne, których wysokość nie może w stosunku rocznym przekraczać czterokrotności wysokości stopy kredytu lombardowego NBP. Wysokość stopy kredytu lombardowego NBP na dzień sporządzenia umowy wynosiła 7,25%. Natomiast po przewalutowaniu kredytu na PLN na podstawie §14 ust. 3 odsetki karne na dzień sporządzenia umowy wynosiły 20,98%, nie większe niż odsetki maksymalne i ulegają zmianie w przypadku zmiany indeksu DBPLN (d: §1 ust. 5 Umowy – k. 32; §14 Umowy – k. 34v-35).

Definicje pojęć którymi posługiwała się Umowa, zawarto w §6 Umowy. Definicję Bankowej Tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut sformułowano w §6 ust. 1 Umowy (d: §6 Umowy – k. 33).

Cel kredytu oznaczono w §2 Umowy (d: §2 ust. 1 lit. a-i Umowy – k. 32v). Kwota kredytu została spożytkowana m.in. na zakup działki pod domek jednorodzinny posadowiony w miejscowości S. 17 a także kupno działki rolnej w G.. Powód w momencie zawierania Umowy prowadził działalność gospodarczą polegającą na wykonywaniu bruków oraz utrzymywanie zieleni. Powód nie prowadził i nie prowadzi działalności rolnej. Żadna z wypłaconych przez pozwanego na rzecz powoda kwot w złotych polskich nie została przeznaczona na prowadzoną przez powoda działalność gospodarczą (wydruk księgi wieczystej – k. 113-117; zeznania powoda w charakterze strony – k. 451v).

Według §9 ust. 2 Umowy, w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłacanych środków będzie przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów – obowiązującego w dniu uruchomienia środków (d: §9 ust. 2 Umowy – k. 34).

Zgodnie z §10 ust. 3 Umowy, wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF – po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w Tabeli kursów obowiązującego w dniu spłaty (d: §10 ust. 3 Umowy – k. 34).

W przypadku nie spłacenia przez Kredytobiorcę w terminie całości lub części raty spłaty wynikającej z umowy kredytu, niespłacona kwota staje się zadłużeniem przeterminowanym. Bank nalicza od wymagalnego kapitału odsetki karne w wysokości podwojonego oprocentowania umownego (d: §14 ust. 1 i 2 Umowy – k. 34v).

Jeżeli Kredytobiorca, mimo upływu okresu wypowiedzenia, nie ureguluje należności, Bank w następnym dniu po upływie terminu wypowiedzenia, dokonuje przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN, z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz, określonego przez Bank w Tabeli Kursów. Poczynając od dnia przewalutowania bank pobiera od wymagalnego kapitału karne odsetki w wysokości 2 krotności oprocentowania kredytów udzielanych w PLN (nie indeksowanych do waluty obcej) przy zastosowaniu aktualnego z dnia przewalutowania wskaźnika DBPLN oraz marży obowiązującej w dniu wypłaty kredytu lub jego pierwszej transzy (d: §14 ust. 3 Umowy – k. 34v).

W razie stwierdzenia przez Bank, że warunki udzielania kredytu nie zostały dotrzymane, lub w razie zagrożenia terminowej spłaty kredytu z powodu złego stanu majątkowego Kredytobiorcy, a w szczególności w przypadku niespłacenia dwóch rat odsetkowych lub odsetkowo-kapitałowych lub skierowania egzekucji do nieruchomości stanowiącej zabezpieczenie spłaty kredytu, Bank może wypowiedzieć umowę w całości lub części. Okres wypowiedzenia wynosi 30 dni, a w razie zagrożenia upadłością Kredytobiorcy 7 dni. Po upływie okresu wypowiedzenia umowy kredytu Kredytobiorca jest obowiązany do niezwłocznego zwrotu wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami należnymi Bankowi za okres korzystania z kredytu (d: §22 ust. 1-3 Umowy – k. 37).

Bank dokonał uruchomienia kredytu w dniu 28 maja 2008 r. przekazując powodowi środki pieniężne w kwocie 236 773,31 zł. Saldo kredytu po jego przewalutowaniu po kursie kupna z Tabeli kursowej zostało ustalone na kwotę 117 388,85 CHF (dowód: potwierdzenie wypłaty środków – k. 38).

W dniu 19 listopada 2009 r. strony zawarły Aneks nr 1 do Umowy na mocy którego spłata zobowiązania kredytowego miała następować od dnia wejścia w życie Aneksu nr 1 z zastosowaniem kursu sprzedaży waluty CHF publikowanego przez NBP. Pozwany za sporządzenie Aneksu nr 1 pobrał opłatę w wysokości 1,95% kwoty pozostałej do spłaty na dzień wejścia w życie Aneksu nr 1, pobranej w trybie podwyższenia salda kredytu. Wysokość opłaty została wyliczona na PLN, według kursu sprzedaży dewiz CHF do złotego podanego w Tabeli kursowej obowiązującej w dniu wejścia w życie Aneksu nr 1, a następnie doliczona do salda poprzez jej przeliczenie na CHF wg kursu kupna dewiz CHF do złotego podanego w Tabeli kursowej (dowód: Aneks nr 1 – k. 106-106v).

Strony w dniu 18 czerwca 2014 r. zawarły Aneks nr 2 do Umowy, na mocy którego umożliwiono Kredytobiorcy spłatę kredytu bezpośrednio w CHF. Aneks wchodził w życie najpóźniej po upływie 5 dni roboczych od dnia wpływu podpisanego aneksu do Banku (dowód: Aneks nr 2 – k. 107-108).

W okresie objętym powództwem strona powodowa spełniła na rzecz pozwanego świadczenie pieniężne w łącznej kwocie 166 750,98 zł a także od 02 kwietnia 2015 r. świadczenie pieniężne w walucie CHF w wysokości 31 151,58 CHF, co stanowi równowartość 122 669,45 zł w przypadku przeliczenia po kursie średnim CHF publikowanym przez NBP z dnia spłaty poszczególnych rat. Suma tych świadczeń opiewa na kwotę 289 420,43 zł (dowód: II pisemna opinia uzupełniająca bieglego sądowego z zakresu ekonomii – k. 333-334v; historia spłaty kredytu – k. 40-41, zestawienie oprocentowania kredytu – k. 43-44).

W przypadku udzielenia powodowi kredytu złotowego o tożsamy parametrach tyle że z zastosowaniem oprocentowania wg. stopy referencyjnej WIBOR 3M oraz stałej marży banku, powód w okresie objętym żądaniem pozwu (do 30 września 2019 r.) obowiązany byłby do świadczenia pieniężnego w łącznej kwocie 246 489,99 zł. Po stronie powoda powstałaby nadpłata w wysokości 42 679,57 zł w porównaniu do świadczeń spełnionych w oparciu o literalną treść Umowy (dowód: II pisemna opinia uzupełniająca – k. 340-342).

Pismem z 17 listopada 2017 r. powód złożył do pozwanego reklamację kwestionując ważność Umowy oraz skuteczność klauzul indeksacyjnych. Jednocześnie powód wezwał pozwanego do zwrotu nadpłaty kredytu w kwocie 91 001,04 zł jako świadczenie nienależne (dowód: reklamacja powoda z 17 listopada 2017 r. – k. 45-50)

Pozwany otrzymał powyższe pismo w dniu 22 listopada 2017 r. W odpowiedzi na reklamację, pozwany odmówił uwzględnienia stanowiska powoda (dowód: odpowiedź na reklamację z 28 listopada 2017 r. – k. 51-54).

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. Zawierały bowiem one opinie podmiotów trzecich, którymi orzekający Sąd nie był w żadnej mierze związany.

Zeznania świadków P. S. oraz M. M. (2) Sąd włączył do podstaw rozstrzygnięcia wyłącznie celem zobrazowania ogólnych procedur obowiązujących w pozwanym Banku w okresie oferowania powodowi spornego produktu kredytowego. Świadek P. S. nie był obecny przy oferowaniu powodowi Umowy zaś świadek M. M. (2) zasłaniała się niepamięcią, nie potrafiąc przekazać precyzyjnych informacji dotyczących osoby powoda.

W przypadku zeznań powoda w charakterze strony, Sąd uznał je za wiarygodne w zakresie w jakim korelują one z pozostałym materiałem dowodowym, w szczególności treścią Umowy, treścią podpisanego pouczenia o ryzyku walutowym, a także w części pokrywającej się z zeznaniami świadka M. M. (2), opisującej ogólną procedurę oferowania klientom produktów kredytowych znajdujących się w pierwszej połowie 2008 roku w ofercie pozwanego.

Poprawność rachunkowa opinii biegłego sądowego z zakresu ekonomii, w części włączonej do podstaw faktycznych nie była finalnie kwestionowana przez strony. W ocenie Sądu, wyliczenia biegłego są poprawne, a opinia biegłego jest dowodem wiarygodnym.

### **Sąd zważył, co następuje.**

Powództwo zasługiwało na częściowe uwzględnienie.

Podstawowym zarzutem stawianym przez powoda w toku niniejszego postępowania, mimo różnych wariantów i sposobu formułowania zasadniczych roszczeń oraz twierdzeń, był zarzut nieważności Umowy wynikający, tak z zasad ogólnych, jak również jako skutek abuzywności klauzul indeksacyjnych. Zasadność roszczeń powoda o zapłatę (w ramach powództwa głównego) była wywodzona przesłankowo z nieważności poddanego ocenie Sądu stosunku prawnego. Jednocześnie powód formułował w ramach powództwa głównego, obok żądania zwrotu wszystkich uiszczonych świadczeń na rzecz pozwanego, także roszczenie ustalenia nieważności tejże Umowy. W ocenie Sądu powód w ramach powództwa głównego mógł łączyć roszczenia o zapłatę z żądaniem ustalenia nieważności Umowy, bez względu na to czy roszczenia o zapłatę (wywodzone przesłankowo z nieważności Umowy) podlegają uwzględnieniu czy też oddaleniu. Zbędnym było więc oddalenie a limine powództwa głównego i pochylenie się nad tożsamymi rodzajowo roszczeniami w ramach „pierwszego” powództwa ewentualnego (według treści pisma procesowego modyfikującego powództwo), które różniło się od powództwa głównego wyłącznie tym, że roszczenie o zapłatę stanowiło odrębne od roszczenia o ustalenie nieważności Umowy żądanie procesowe.

Mając na uwadze sposób i kolejność formułowania przez powoda roszczeń w ramach powództwa głównego, z punktu widzenia prawidłowej metodologii procesu orzeczniczego, aby ocenić zasadność roszczeń powódki o zapłatę, w pierwszej kolejności należało ustalić czy sporna Umowa jest ważna. Bez uprzedniego przesadzenia tej kwestii, Sąd nie mógłby wszakże pochylić się nad oceną roszczeń powoda o zapłatę opartych na twierdzeniach o świadczeniach nienależnych, których podstawa prawna odpadła.

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 powoda. Nawet w przypadku uwzględnienia powództwa o świadczenie z uwagi na przesłankową nieważność Umowy, powoda w dalszym ciągu, formalnie wiązałyby sporna Umowa kredytowa. Trzeba zwrócić uwagę, że zasadniczym, obiektywnie dostrzegalnym celem, dla którego powód zdecydował 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, powód mimo wystąpienia z powództwem o świadczenie, które w pierwszej kolejności realizował w niniejszym postępowaniu, posiada interes prawny w wytoczeniu powództwa 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 powód kwestionuje (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 wprowadzającą 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.

Powód dowodził nieważności Umowy *ex tunc* od chwili jej zawarcia. W związku z tak ukształtowaną podstawą faktyczną, ocena podnoszonych przez powoda zarzutów, musiała odbywać się według stanu prawnego, obowiązującego na datę zawarcia Umowy.

Wskazując na bezwzględną nieważność Umowy z powodu jej sprzeczności z prawem, zasadą nominalizmu, a także naturą umowy kredytu bankowego, powód przede wszystkim wywodził, 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. 358<sup>1</sup> k.c. oraz art. 69 Prawa bankowego (Dz.U. z 2002r. Nr 72 poz. 665), powód podnosił, że jeżeli kwota kredytu została w umowie o kredyt wyrażona w złotych polskich, to spełnienie świadczenia przez kredytobiorcę również powinno nastąpić poprzez zapłatę sumy nominalnej w walucie złoty polski.

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 nie 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), w żadnej mierze nie stanowi obejścia zasady nominalizmu.

Strony umowy kredytowej, korzystając z zasady swobody umów (art. 353<sup>1</sup> 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. Nie ma więc racji w ocenie Sądu, w omawianym zakresie strona powodowa twierdząca, iż Umowa jest sprzeczna z art. 69 Prawa bankowego. Treść tego przepisu w dacie podpisania Umowy nie zawierała i w dalszym ciągu nie zawiera bowiem 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.

Powód dokonując argumentacji w omawianej części, mylnie utożsamia pojęcie kwoty udzielonego kredytu z ekonomiczną siłą nabywczą udostępnianego przez bank kapitału. W zakresie umowy kredytu indeksowanego także dochodzi do wydania sumy kredytu kredytobiorcy i zwrotu wykorzystanej sumy kredytu z reguły w ratach kredytowych w dłuższych odcinku czasowym. Dla kredytobiorcy istotne znaczenie ma z reguły wysokość rat spłacanych w poszczególnych okresach ich spłat. Kredytobiorca zwraca kredytodawcy wykorzystaną sumę kredytu, przy czym w związku z kursem waluty obcej suma ta może być wyższa bądź niższa odpowiednio do relacji do waluty obcej, gdyż suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu może mieć inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej. Innymi słowy, kredytobiorca może być zobowiązany do zwrotu bankowi sumy pierwotnie wykorzystanego



kredytu, ale taka wykorzystana suma - w całości lub części - może mieć inną (wyższą bądź niższą) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu (zob. m.in. wyrok SN z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, LEX nr 2008735).

Umowa, przedłożona do oceny Sądu, nie jest także sprzeczna z zasadą walutowości wyrażoną w art. 358 § 1 k.c. Przepis ten, w brzmieniu obowiązującym w chwili zawarcia przez strony Umowy, stanowił, iż z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych, zobowiązania pieniężne na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej mogą być wyrażone tylko w pieniądzu polskim. Uregulowanie to przewidywało, iż każde zobowiązanie pieniężne powinno być wyrażone w walucie polskiej, z wyjątkiem tych zobowiązań, dla których odmienną regulację wprowadzały ustawy szczególne. Aktem prawnym wprowadzającym takie regulacje była przede wszystkim ustawa z 27 lipca 2002 r. Prawo dewizowe (Dz. U. Nr 141, poz. 1178), która przewidywała w dacie zawarcia Umowy - zasadę swobody dewizowej, a w szczególności jej art. 3 ust. 1 i 3. Pogląd ten znajduje pełne potwierdzenie w uchwale Sądu Najwyższego [3] z 02 kwietnia 2004 r. (III CZP 10/04, publ. OSNC z 2005r. nr 6 poz. 99), wydanej co prawda na gruncie art. 4 ust. 2 poprzednio obowiązującej ustawy Prawo dewizowe z 02 grudnia 1994 r. (Dz. U. Nr 136, poz. 703), którego treść odpowiada jednak treści art. 3 ust. 1 ustawy z 27 lipca 2002 r. Prawo dewizowe (Dz. U. Nr 141, poz. 1178). Jednocześnie należy zwrócić uwagę, iż w rozpoznawanej sprawie doszło do obrotu wartościami dewizowymi w kraju. Zgodnie bowiem z definicją zawartą w art. 2 ust. 1 pkt 18 ww. ustawy, obrotem takim jest już samo zawarcie umowy powodującej lub jedynie mogącej powodować dokonywanie w kraju rozliczeń w walutach obcych. W związku z zawarciem Umowy, Bank zobligowany był zabezpieczyć niezbędne środki w walucie CHF dokonując transakcji na rynku międzybankowym.

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 „ideą 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 wnoszonych do dnia wejścia w życie Aneksu nr 1 i 2. 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 Aneksów nr 1 i 2 (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 Aneksów, 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 Aneksów. Skoro strony nie dokonały konwalidacji niejednoznacznych klauzul indeksacyjnych, począwszy od momentu uruchomienia kredytu do dnia wejścia w życie Aneksów, ocena ważności Umowy winna być dokonywana według stanu prawnego oraz brzmienia Umowy obowiązującego na moment jej zawierania.

Pozwany w ramach Aneksu nr 2, podjął próbę zdefiniowania pojęcia Tabel kursowych, wskazując sposób w jaki Bank ustalał wartość rynkową waluty CHF oraz precyzując wysokość pobieranego spreadu (na poziomie, aż 7%). Zmiana Umowy w tym zakresie, nie wpływa jednak w żaden sposób na ocenę roszczeń powoda. Informacje przedstawione powodowi w treści Aneksu nr 2, nie zostały bowiem ujawnione na etapie oferowania powodowi spornego produktu oraz zawierania Umowy. Powód nie uzyskał także w zmian żadnej wymiernej korzyści. Wręcz przeciwnie, pozwany za jego zawarcie pobrał prowizję wynoszącą ponad 2% pozostałego do spłaty salda, pobraną po dwukrotnym przeliczeniu salda według kursu sprzedaży oraz kupna CHF z Tabeli kursów (mimo, że na mocy Aneksów możliwa była spłata bezpośrednio w walucie bądź po kursie sprzedaży CHF publikowanym przez NBP). Według Sądu ujawnienie takich informacji Kredytobiorcy post factum, w żaden sposób nie mogło wpływać na sytuację prawną powoda. Przedmiotowa kwestia zostanie jeszcze poruszona przy okazji oceny klauzul indeksacyjnych pod kątem abuzywności.

Nadmienić także należy, że orzeczenia na które powołuje się obecnie pozwany, wskazujący, że w przypadku rat pobranych od kredytobiorcy, doszło do skonkretyzowania niejednoznacznych klauzul waloryzacyjnych, są w świetle najnowszego orzecznictwa Sądu Najwyższego a także trybunału luksemburskiego, zupełnie nieaktualne. Przykładowo w wyroku SN z 29 października 2019 r., w sprawie IV CSK 309/18 (Legalis nr 2237678) skonstatowano, że „Swoista nierówność informacyjna stron, a w szczególności sytuacja, w której konsument dowiaduje się o poziomie zadłużenia ratalnego, już spłaconego w związku z podjęciem odpowiedniej sumy z jego rachunku jest nie do zaakceptowania „...”.

Choć rozważaną konstrukcją umowy kredytu indeksowanego z wyżej powołanych przyczyn, należy uznać za dopuszczalną (co do zasady), w ocenie Sądu wskazywane enumeratywnie przez powoda 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. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego.

Zgodnie z art. 353<sup>1</sup> 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 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 powoda wierzytelność, o której mowa w art. 69 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 4 i 5 Prawa bankowego. Powód nie miał 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 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 powoda 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 rzeczzonej 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 zwarcie 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.

Powód zarzucała także spornej Umowie, sprzeczność z zasadami współzycia społecznego, ze względu na niedopełnienie oczekiwanego od Banku poziomu obowiązków informacyjnych względem Kredytobiorcy. W ocenie Sądu, zarzut ten 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 między ludźmi 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 świadomości 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. 353<sup>1</sup> 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 budziła by 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. 353<sup>1</sup> 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 Związek Banków Polskich, 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. Rzeczona 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 nieścisłych 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. Wskazana tu zmiana wysokości raty może na przykład oznaczać, że kredytobiorca będzie musiał wydać nie 1/3, ale połowę swoich miesięcznych dochodów (uzyskiwanych w walucie krajowej) na pokrycie zobowiązania wobec banku (zwiększenie ekonomicznej wartości raty kredytu, która jest stała w CHF, ale jest przeliczana na złotówki, gdyż w te walucie kredytobiorca spełnia świadczenie należne bankowi).

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 pozostałego 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 płacaniem 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 zrozumiałej i obrazowej

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 wahaniom 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 (których wysokość w spornej Umowie, po kolejnym przewalutowaniu z CHF na PLN, była już ustalana na zasadach ogólnych, takich jak w przypadku kredytów złotych – a więc maksymalnych poziomach dopuszczalnych przez prawo – vide: § 14 ust. 3-5 Umowy). 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, w szczególności o wcześniej zanotowanych maksimach kursowych i zmienności waluty indeksacyjnej na przestrzeni lat poprzedzających zawarcie Umowy. Nie podał również 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.

Pouczenie Banku o ryzyku kursowym, w rozpatrywanym przypadku, ograniczało się do stwierdzenia w § 1 ust. 1 Umowy, iż Kredytobiorcy znane jest ryzyko kursowe. Pozwany przedstawił wprawdzie powodowi 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. Pozwany przygotował symulację dla innej kwoty kredytu aniżeli wnioskowana przez powoda. Po wtóre nie poinformował powoda o historycznie najwyższych poziomach kursu waluty indeksacyjnej. Pozwany przedstawił wprawdzie powodowi symulację wzrostu raty kredytu w przypadku podwyższenia się kursu o 20%, zgodnie z rekomendacją S z 2006 r. Rzecz jednak w tym, iż ze względu na niski kurs CHF w pierwszej połowie 2008 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 powodowi 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).

Brak pełnej i rzetelnej informacji mógł w tej sytuacji obiektywnie rzecz oceniając, wpływać na przeciętnego klienta jakim jest powód, 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 powód (co przyznał zeznając w charakterze strony) abstrakcyjną świadomość występowania ryzyka walutowego, był 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 doradcy 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. Z przeprowadzonych przez Sąd w sanie faktycznym symulacji wynika, że na dzień zaoferowania powodowi spornego rodzaju kredytu, biorąc pod rozwagę ówczesny kurs kupna i sprzedaży CHF publikowany przez poprzednika prawnego pozwanego, z punktu widzenia realnego ciężaru ekonomicznego, kredyt indeksowany był korzystniejszy od klasycznego kredytu złotowego. Okoliczność ta, co nie ulega wątpliwości była atrakcyjna z punktu widzenia potencjalnego kredytobiorcy. Wiedzą powszechną jest, że zapewnienia banków (w tym pozwanego) o niższym koszcie pozyskania kredytu (niższe raty), były zasadniczą przyczyną wyboru przez rzeszę kredytobiorców (w tym powoda) kredytów waloryzowanych kursem waluty obcej. Analizując historyczne wahania waluty indeksacyjnej (sprzed daty zawarcia Umowy), prawdziwe, ale jedynie w połowie, były więc ogólne zapewnienia, że na dzień przedstawienia pozwanej spornej Umowy, kredyt indeksowany był korzystniejszy ekonomicznie aniżeli kredyt złotowy, którego powodowi odmówiono ze względu na brak zdolności kredytowej. Zwrócić należy uwagę, że obok atrakcyjnego, niższego oprocentowania kredytu (zmiennego), przy tego typu nowych umowach kredytu bankowego pojawiało 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 kształtowałyby 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.

Nadmienić należy na marginesie, że hipotetyczne wyliczenia Sądu, wskazujące na niewielkie różnice w zakresie porównania realnego ciężaru ekonomicznego kredytu złotowego i indeksowanego do CHF, potwierdza doświadczenie zawodowe Sądu, a także symulacja przygotowana przez biegłego sądowego, obrazująca jak kształtowałyby się zobowiązanie powoda w przypadku zawarcia klasycznej umowy kredytu złotowego oprocentowanego stopą referencyjną WIBOR. Okazuje się, że według wyliczeń biegłego, kredyt indeksowany mimo niskiego oprocentowania, z biegiem czasu tracił na atrakcyjności, nie rekompensując kredytobiorcy nieograniczonego ryzyka kursowego. Różnica ta po 11 latach spłaty kredytu przekroczyła 40 000,00 zł, o tyle wzrósł koszt obsługi kredytu indeksowanego, w porównaniu do kredytu złotowego. Co więcej według Sądu w przypadku klasycznych kredytów złotych, z równą ratą kredytową, ten rodzaj kredytu w porównaniu do kredytów indeksowanych walutą obcą, w przypadku dalszego utrzymywania się wysokiego kursu CHF, kontynuowania spłat kredytu, będzie w dalszej perspektywie zyskiwać ekonomicznie. Przyczyną tego stanu rzeczy jest to, iż wraz ze spłatą kapitału (saldo kredytu w złotych) zmniejszeniu ulegnie podstawa do oprocentowania wyższą aniżeli LIBOR stopą referencyjną WIOBR. Zmieni się tym samym rozkład miesięcznej raty kredytowej, w której większą część stanowić będzie kapitał, a nie odsetki. W kredytach indeksowanych do CHF, wynikająca z niższego oprocentowania rekompensata, ze względu na wysoki kurs CHF, nie będzie więc już działać na korzyść tego kredytu, powodując utrzymanie raty na wyższym poziomie aniżeli w przypadku kredytów złotych. Na taki scenariusz rozwoju sytuacji, wskazują zasady doświadczenia życiowego oraz prawidła rachunkowości. W kredytach indeksowanych do waluty obcej, kredytobiorca jest więc wystawiony

na ryzyko kursowe oraz ryzyko zmiennej stopy procentowej w całym okresie kredytowania. W kredytach złotych kredytobiorca narażony jest wyłącznie na ryzyko zmiany stopy oprocentowania WIBOR, które to ryzyko z punktu widzenia ekonomicznej opłacalności tego rodzaju kredytów, ulega zmniejszeniu wraz ze spłatą salda kredytu od którego pobierane są odsetki umowne. W przypadku kredytu złotowego, kredytobiorca nie jest także narażony na zwiększenie się wysokości ekonomicznego salda kredytu na wypadek wypowiedzenia takiej umowy przez bank lub decyzji o wcześniejszej spłacie kredytu.

Poprzez podanie powodowi niepełnej i nierzetelnej informacji o ryzyku walutowym, Bank w ocenie Sądu wpłynął na zachowanie powoda, który skorzystał 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. Powód tymczasem poprzez nieprawidłowe wykonanie oczekiwanych od Banku obowiązków informacyjnych, został narażony na ponoszenia nieograniczonego ryzyka walutowego, które już w dniu przedstawienia powodowi oferty spornego kredytu, przy zastosowaniu dostępnych danych historycznych, 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 powoda 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. Tym niemniej w celu wyczerpania zarzutów podnoszonych w toku instancji przez powoda, należy odnieść się także do kwestii abuzywności kwestionowanych klauzul indeksacyjnych.

Zgodnie z dyspozycją art. 385<sup>1</sup> § 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. 385<sup>2</sup> 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. 22<sup>1</sup> k.c. - powód. Strona pozwana nie przedstawiła żadnych wiarygodnych dowodów, podważających status powoda jako konsumenta. Kwota otrzymanego przez powoda kredytu nie została przeznaczona w żadnej części na prowadzoną wcześniej przez powoda działalność gospodarczą. Kredyt przeznaczono w przeważającej części na sfinansowanie kupna nieruchomości gruntowej na której posadowiono dom jednorodzinny, spłatę innych zobowiązań kredytowych niezwiązanych z prowadzoną przez powoda działalnością gospodarczą oraz kupno nieruchomości będącej gruntem rolnym. Powód nie prowadzi jednak działalności rolnej.

W kontekście badania statusu powoda jako konsumenta, zarzutów formułowanych przez pozwanego, zarzucającego prowadzeniu powodowi zarobkowej działalności rolniczej, najlepiej w ocenie Sądu, pojęcie prowadzenia takiej działalności definiuje ustawa o podatku dochodowym. Pojęcie działalności rolniczej na użytek ustaw o podatku dochodowym definiują przepisy art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1406 z późn. zm.) – dalej u.p.d.o.p., oraz art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1426 z późn. zm.) – dalej u.p.d.o.f. Należy

zastrzec, że pojęcie działalności rolniczej należy rozumieć ściśle. Jak orzekł NSA w wyroku z dnia 1 kwietnia 2014 r., II FSK 881/12, „w żadnym z przykładów określonych w art. 2 ust. 2 u.p.d.o.p. ustawodawca nie wskazał, by zaliczyć do działalności rolniczej pośrednie efekty tej działalności – zalicza tylko efekty bezpośrednie. Takie rozumienie tej definicji jest – jak się wydaje – istotne także dlatego, że przepis art. 2 ust. 1 pkt 1 u.p.d.o.p. określa wyjątek od zasady opodatkowania przychodów podatkiem dochodowym od osób prawnych. To zaś oznacza obowiązek ścisłej, nierozszerzającej wykładni pojęcia „działalność rolnicza”. Zatem z definicji działalności rolniczej zawartej w art. 2 ust. 2 u.p.d.o.p. i przykładowo wymienionych w niej produktów – będących wytworami tej działalności – wynika, że są nimi tylko produkty bezpośredniej działalności rolniczej”. Innymi słowy podstawową cechą działalności rolniczej jest wytwarzanie produktów roślinnych i zwierzęcych. Przez wytwarzanie rozumie się działalność, która skutkuje powstaniem produktów roślinnych lub zwierzęcych, a więc ich produkcję. Pozwany nie przedstawił żadnych dowodów świadczących o tym, że powód na wskazywanym gruncie rolnym prowadzi działalność rolniczą.

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-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<sup>1</sup> § 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. 385<sup>1</sup>, 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<sup>1</sup> § 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, 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 całokształt jej postanowień, stoi na stanowisku, że główne świadczenie powoda jest określone klauzulami indeksacyjnymi. Nie do obrony, w ocenie Sądu, jest tworzenie rozróżnienia między „określeniem głównego świadczenia” a „wpływaniem na jego wysokość”.

Tym niemniej powyższe nie stoi na przeszkodzie kontroli abuzywności klauzul indeksacyjnych. Zgodnie bowiem z art. 385<sup>1</sup> § 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 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. 385<sup>1</sup> [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, szczerłość, 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. 385<sup>1</sup> § 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, 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 Umowy są abuzywne, a tym samym nie wiążą powoda.

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 wątpienia 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 narażona 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<sup>1</sup> 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, wybierało 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 wymieniającą 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. Powód nie znalazł 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.

Przedstawienie przez pozwanego dopiero w jednym z późniejszych Aneksów do Umowy, ogólnego sposobu w jaki Bank wyznaczał kursy w swojej Tabeli, jest działaniem spóźnionym. Tego rodzaju informacji, zabrakło bowiem w treści Umowy, wykładanej według brzmienia obowiązującego na dzień jej zawarcia. Obecne wyjaśnienia pozwanego oraz późniejsze zmiany Umowy nie mają żadnego wpływu na ocenę abuzywności klauzul indeksacyjnych. Przede wszystkim zwrócić należy uwagę, iż kontrola incydentalna wzorca umownego obejmuje stan rzeczy obowiązujący w momencie zawierania danej umowy, co wynika już z literalnej treści art. 385<sup>2</sup> 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. 385<sup>1</sup> § 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 podpisania „korzystnego” aneksu, eliminującego abuzywną klauzulę, która w rzeczywistości zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 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. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Analogiczne rozważania do powyższych należy przypisać do Aneksów nr 1 i 2 na mocy którego powód zyskał możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w CHF lub po kursie sprzedaży publikowanym przez NBP. Treść zawartych przez strony aneksów nie wskazuje na świadomą, wolną i wyraźną zgodę powoda na rezygnację ze skutków zastosowania sankcji wynikającej z dyrektywy 93/13. Tym samym aneksowanie Umowy, zmiana jej abuzywnych postanowień nie wywarło zamierzonego przez pozwanego (a nieświadomionego przez powoda) skutku w postaci sanowania mechanizmu indeksacji. Powyższa ocena jest też zgodna z zasadą *quod ab initio vitiosum est, non potest tractu temporis convallescere*. Niezależnie od powyższego, zwrócić należy także uwagę, że aneksy tylko częściowo wyeliminowały abuzywne klauzule indeksacyjne, bowiem, regulując stosunek prawny *ex nunc*, w ogóle nie odnosił się do arbitralnie

ustalonego przez Bank kursu stosowanego do przeliczenia wypłaconej w złotych polskich kwoty kredytu na franki szwajcarskie, ograniczając się do przeliczenia ww. kwoty zadłużenia (ustalonej z wykorzystaniem abuzywnego, arbitralnego spreadu Banku) na wysokość rat kapitałowo-odsetkowych, i to tylko należnych po zawarciu aneksów.

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. 385<sup>1</sup> § 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. 385<sup>1</sup> 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. 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. Konstatując 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 powoda.

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. Powód 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.

Wobec wyraźnego stanowiska powoda odwołującego się do nieważności Umowy, dokonanie przez powoda spłaty kwot przewyższających swoją wartością kwotę udzielonego kredytu, 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 miałooby odbyć się ze szkodą dla konsumenta, naruszając jego interes ekonomiczny.

Mając na uwadze, że roszczenie o ustalenie nieważności Umowy okazało się zasadne należy pochylić się nad żądaniami powoda, 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 kredyt w złotych polskich. Z uwagi na równowartość dokonanych przez Kredytobiorcę spłat w złotych polskich tytułem spłaty rat kredytowych (uwzględniając w tym dodatkowe świadczenie wynikające z tytuł dodatkowych kosztów okołokredytowych – których podstawa świadczenia odpadła ze względu na nieważność Umowy *ex tunc*), należy przyjąć, że pozwany pozostaje wzbogacony kosztem powoda w zakresie kwoty 72.436,85 złotych. Jak wyliczył biegły całkowita suma wpłat powoda do dnia 2 października 2019 roku wyniosła w przeliczeniu na PLN 289.420,43 zł (strona 6 opinii uzupełniającej k. 334v). Kwota udzielonego kredytu to kwota 236.773,31 złotych. Różnica, pomiędzy tymi kwotami, czyli nadpłata powoda wynosi 52.647,12 złotych. Dodać do tego należy wpłaty dokonane przez powoda w okresie od 2 listopada 2019 roku do dnia 31 maja 2020 roku, wykazane potwierdzeniami przelewów załączonymi do pisma z dnia 22 czerwca 2020 roku (k.425-432). Powyższe potwierdzenia przelewów, uznane przez Sąd za wiarygodne, potwierdzają uiszczenie przez powoda kwoty 19.789,73 złote. Łącznie daje to kwotę zasądzoną w punkcie 2 wyroku.

W przypadku świadczeń spełnianych przez powoda bezpośrednio w walucie CHF, Sąd przyjął, iż zastosowanie może znaleźć art. 358 k.c. Spełnienie przez powoda świadczeń pieniężnych bezpośrednio w walucie CHF nastąpiło po wejściu rzeczzonego przepisu w życie, umożliwiającego przeliczenie świadczenia spełnionego w walucie obcej na walutę krajową, po średnim kursie publikowanym przez NBP.

O odsetkach ustawowych za opóźnienie od zasądzonej kwoty orzeczono na podstawie art. 455 k.c. w zw. z art. 481 k.c., od dnia następującego po dniu doręczenia pozwanemu odpisu pisma procesowego modyfikującego powództwo (doręczenie pozwanemu pisma powoda z dnia 22 czerwca 2020 roku – k.410 miało miejsce dnia 23 lipca 2020 roku). Dalej idące roszczenie w zakresie odsetek podlegało oddaleniu.

Z ostrożności procesowej nadmienić należy, iż art. 411 pkt 1 k.c. nie ma w niniejszym przypadku zastosowania. Przepis ten stanowi, że nie można żądać zwrotu świadczenia jeżeli spełniający świadczenie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany, chyba że spełnienie świadczenia nastąpiło z zastrzeżeniem zwrotu albo w celu uniknięcia przymusu lub w wykonaniu nieważnej czynności prawnej. Po pierwsze, wiedzę należy tu rozumieć jako całkowitą świadomość tego, że świadczenie się nie należy i że spełniający mógłby bez ujemnych dla siebie konsekwencji prawnych odmówić jego spełnienia (zob. wyrok SN z 12 grudnia 1997 r., III CKN 236/97, OSNC z 1998 r. nr 6 poz.101).

Na gruncie okoliczności faktycznych niniejszej sprawy nie można uznać, że powód posiadał pozytywną i pewną wiedzę, że przesunięcia majątkowe na rzecz pozwanego, tytułem spłaty rat kredytowych są nienależne. Kwestia niedozwolonego charakteru klauzul waloryzacyjnych, jest wszak przedmiotem sporu pomiędzy stronami, który wymaga rozstrzygnięcia przez sąd.

Po drugie, w ocenie Sądu, w ramach niniejszego postępowania zachodzi przypadek o którym mowa w zdaniu drugim in fine art. 411 pkt 1 k.c. Spełnienie przez powoda omawianych świadczeń, nastąpiło w wykonaniu nieważnej czynności prawnej. Niezależnie od powyższego warunki w jakich było spełniane świadczenie, mogą podlegać kwalifikacji jako ich wykonywanie w warunkach przymusu. Pojęcie przymusu w rozumieniu art. 411 pkt 1 k.c. należy rozumieć szeroko, działanie pod przymusem w tym przypadku oznacza działanie pod naciskiem okoliczności zarówno natury faktycznej, jak i prawnej (por. uchwałę SN z 19 grudnia 1972, III CZP 57/71, OSN z 1973 r. nr 3 poz. 37, wyrok SA w Warszawie z 26 stycznia 2016 r., VI ACa 115/16, niepubl. oraz komentarz do art. 411 k.c. E. Gniewek Kodeks cywilny (komentarz), C.H. Beck, Warszawa 2011).

Spełnienie przez powoda dochodzonych świadczeń nastąpiło w celu uniknięcia przymusu albowiem jakakolwiek nieterminowa spłata kredytu, odsetek, prowizji i innych należności wynikających z nieważnej Umowy, została zagrożona sankcją jej wypowiedzenia z zachowaniem okresu wypowiedzenia 30 dni. Skutkiem zaś wypowiedzenia Umowy było postawienie całego niespłaconego kapitału w stan natychmiastowej wymagalności, co w przypadku Umowy opiewającej na kilkaset tysięcy złotych, skutecznie zniechęcało Kredytobiorcę od zaprzestania wnoszenia rat kredytowych, nawet po powstaniu wątpliwości co do ważności łączącego strony stosunku prawnego.

Prezentując powyższe stanowisko Sąd ma na uwadze fakt, iż w przypadku świadczeń spełnianych w ramach umowy kredytu uznanej następnie za nieważną, początku biegu terminu przedawnienia nie sposób liczyć od daty uruchomienia kredytu przez pozwanego. Termin spełnienia świadczenia wynikającego z istnienia roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia nie jest określony. Obowiązek zwrotu nienależnego świadczenia zalicza się do tzw. zobowiązań bezterminowych, o których mowa w art. 455 k.c., tj. takich, w których termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania. Jak już wskazano powyżej początek biegu terminu przedawnienia musi być ustalony w takiej sytuacji z zastosowaniem reguł wynikających z art. 120 § 1 zd. 2 k.c. Zgodnie z tym przepisem, jeśli wymagalność roszczenia zależy od podjęcia określonej czynności przez uprawnionego, bieg terminu rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby uprawniony podjął czynność w najwcześniejszym możliwym terminie.

Wymóg podjęcia czynności w najwcześniejszym możliwym terminie pozwala na elastyczną, dostosowaną do konkretnej sytuacji ocenę obowiązku i możliwości podjęcia takiej czynności przez wierzyciela. W szczególności nie oznacza automatycznego obowiązku podjęcia czynności - wezwania dłużnika do zapłaty - bezpośrednio po spełnieniu własnego świadczenia. Postawienie takiego wymogu byłoby zasadne gdyby nienależne świadczenie było spełniane bez istnienia jakiegokolwiek, nawet mylnie ocenianej przez strony, podstawy prawnej. Tymczasem w przypadku nieważnej umowy kredytu obie strony spełniały swoje świadczenia w przekonaniu o wykonywaniu umowy. Mając na uwadze okoliczności niniejszej sprawy, tj. fakt, iż powód spełniał świadczenia (wykonywał umowę przez okres 10 lat do chwili złożenia pozwu), przy przyjęciu stanowiska strony powodowej, roszczenie pozwanego już w dacie złożenia pozwu przez powoda, inicjującego postępowanie, w którym dopiero miała nastąpić ocena ważności stosunku umownego, byłoby przedawnione. Prezentowanego poglądu nie sposób pogodzić z przywołanymi powyżej przepisami prawa, zgodnie z którymi strona może wystąpić z żądaniem dopiero wówczas gdy jest ono wymagalne, czego jednak nie można utożsamiać z datą wypłaty kredytu skoro, jego podstawę stanowi dopiero stwierdzenie nieważności umowy (wyrok SA w Szczecinie z dnia 19 grudnia 2017 r. sygn. akt I ACa 633/17, Legalis nr 1775628).

Zwrócić należy także uwagę, że sam powód uzasadniając interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności Umowy, argumentuje koniecznością definitywnego zakończenia sporu, co do ważności tego stosunku prawnego. Skoro Sąd podzielił to stanowisko, przyjmując, iż powódka posiada interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności Umowy, to

przyjąć należy, że datą wymagalności roszczenia Banku (art. 455 k.c. w zw. z art. 120 k.c.), jest dzień ogłoszenia wyroku w tej sprawie (czy też raczej jego uprawomocnienia), w którym kwestia ta została definitywnie rozstrzygnięta.

Podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia roszczeń pieniężnych powoda, uznać trzeba za chybiony. Roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia podlegają bowiem przedawnieniu na zasadach ogólnych wynikających z art. 118 k.c. Termin ich przedawnienia wynosi zatem 10 lat. Zważywszy na porównanie daty wniesienia powództwa oraz daty uiszczenia przez powoda pierwszej raty kredytu, należy przyjąć, że roszczenia powoda, oceniane przez pryzmat świadczenia nienależnego oraz teorii salda nie są przedawnione.

Sąd nie podziela także podniesionego przez pozwanego zarzutu nadużycia prawa podmiotowego. Przede wszystkim należy zauważyć, że jego zastosowanie związane jest z tzw. „zasadą czystych rąk”. Skoro pozwany naruszył obowiązki informacyjne na etapie przedstawiania powodowi oferty spornego produktu kredytowego, a także skonstruował Umowę w sposób naruszający ww. przepisy ogólne oraz przepisy szczególne Kodeksu cywilnego, nie może zarzucać powodowi, że realizowanie przez pozwanego przysługujących mu w takiej sytuacji uprawnień, stanowi nadużycie prawa. Zupełnie chybione są także rozważania pozwanego powołującego się na możliwość przewalutowania kredytu indeksowanego na kredyt złotowy w związku ze wzrostem kursu waluty CHF. Zauważyć bowiem należy, że takie rozwiązanie byłoby nieuzasadnione ekonomicznie z dwóch względów. Po pierwsze w momencie uruchomienia kredytu pozwany przeliczał saldo kredytu z PLN na CHF po kursie kupna z Tabeli kursowej. Kredytobiorca ponosił na tej operacji stratę wynikającą z dowolnie kształtowanego kursu rynkowego CHF ustanowionego w tabeli kursowej oraz pobieranego spreadu walutowego. Po wtóre w przypadku przewalutowania, saldo kredytu wyrażone w CHF w następstwie wzrostu kursu waluty, powodowało, że saldo przeliczone na złotówki, byłoby zapewne wyższe aniżeli kwota uruchomionego kredytu, zaś Kredytobiorca ponosiłby skutki ekonomiczne nie tylko wzrostu kursu waluty indeksacyjnej, ale także ponosił dodatkowy koszt w postaci pobieranego przez powoda spreadu walutowego. Przewalutowanie następowało wszakże po kursie sprzedaży z Tabeli kursowej pozwanego. Tak natomiast przeliczone saldo kredytu przeliczone na złotówki, byłoby oprocentowane wyższą stopą referencyjną WIBOR.

Z powołanych względów rozstrzygnięto jak w pkt 1. i 2. sentencji wyroku.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c., zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu. Za stronę wygrywającą spór należy uznać powoda. Wygrał on sprawę co do dochodzonego głównego roszczenia o ustalenie nieważności zawartej umowy. Żądanie to stanowiło główną oś sporu i warunkowało ewentualne uwzględnienie żądania o zapłatę i ewentualne dalsze rozliczenia stron w przyszłości. Nieuwzględnienie w szerszym zakresie żądania głównego w zakresie roszczenia o zapłatę wynikało jedynie z tego, że Sąd nie podziela tzw. teorii dwóch kondykcji. Nie stoi to jednak na przeszkodzie uznania strony powodowej za stronę generalnie wygrywającą spór, w związku z czym zasądzono całość poniesionych przez powoda kosztów procesu od pozwanego.

Na koszty procesu poniesione przez powoda złożyły się: opłata sądowa od pozwu – 1 000,00 zł; opłata skarbową od pełnomocnictwa – 17,00 zł; koszty zastępstwa procesowego w stawce minimalnej – 10 800,00 zł; zaliczka na poczet wynagrodzenia biegłego sądowego – 2 500,00 zł (kwit - k. 233) – spożytkowana do kwoty 2 278,64 zł (postanowienie z 12 września 2019 r. – k. 272) oraz do kwoty 53,49 zł (postanowienie z 14 kwietnia 2020 r. – k. 349) - niewykorzystana zaliczka wyniosła 167,87 zł; zaliczki na poczet wynagrodzenia biegłego sądowego – 500,00 zł (kwit – k. 323) – spożytkowana w całości (postanowienie z 14 kwietnia 2020 r. – k. 349). Łącznie – 14 649,13 zł.

Pozwany poniósł koszty opłaty skarbowej od pełnomocnictwa – 17,00 zł; koszty zastępstwa procesowego w stawce minimalnej – 10 800,00 zł; koszty zaliczki na poczet wynagrodzenia biegłego sądowego – 500,00 zł (kwit – k. 322) – spożytkowana w całości (postanowienie z 14 kwietnia 2020 r. – k. 349). Łącznie – 11 317,00 zł.

O zwrocie niewykorzystanej części zaliczki orzeczono na podstawie art. 84 ust. 1 u.k.s.c.

Z tych względów orzeczono, jak w sentencji wyroku.