

Sygn. akt IV C 2413/20

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 stycznia 2021 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie IV Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	sędzia Monika Włodarczyk
Protokolant:	starszy sekretarz sądowy Arkadiusz Połaniecki

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 19 stycznia 2021 r. w Warszawie

sprawy z powództwa M. K. (1) i M. K. (2)

przeciwko Bank (...) S.A. z siedzibą w G.

o ustalenie i zapłatę ewentualnie o ustalenie i zapłatę

- ustala, że umowa kredytu nr (...) zawarta 5 lutego 2007 r. pomiędzy M. K. (1) i M. K. (2) a (...) Bank S.A. z siedzibą w G., którego następcą prawnym jest Bank (...) S.A. z siedzibą w G., jest nieważna;
- zasądza od Banku (...) S.A. z siedzibą w G. na rzecz M. K. (2) i M. K. (1) łącznie kwotę 40 595,79 CHF (czterdzieści tysięcy pięćset dziewięćdziesiąt pięć franków szwajcarskich siedemdziesiąt dziewięć centów) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 20 marca 2020 r. do dnia zapłaty;
- oddala powództwo w pozostałym zakresie;
- zasądza od Banku (...) S.A. z siedzibą w G. na rzecz M. K. (1) i M. K. (2) kwotę 7 550,99 zł (siedem tysięcy pięćset pięćdziesiąt złotych dziewięćdziesiąt dziewięć groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania;
- nakazuje zwrócić na rzecz M. K. (1) i M. K. (2) ze środków Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 183,28 zł (sto osiemdziesiąt trzy złote dwadzieścia osiem groszy) tytułem niewykorzystanej zaliczki;
- nakazuje zwrócić na rzecz Banku (...) S.A. z siedzibą w G. ze środków Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 183,29 zł (sto osiemdziesiąt trzy złote dwadzieścia dziewięć groszy) tytułem zwrotu niewykorzystanej zaliczki.

Sygn. akt **IV C 2413/20**

UZASADNIENIE

M. K. (1) oraz M. K. (2) wystąpili przeciwko Bankowi (...) S.A. w G. z następującymi roszczeniami:

I. W ramach powództwa głównego:

- o zapłatę kwoty 297 298,71 zł (tytułem nienależnie pobranych rat kredytowych) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie poczynszy od dnia następującego po dniu doręczenia pozwu do dnia zapłaty ewentualnie o zapłatę kwoty

144 981,30 zł (stanowiącej raty wniesione za okres od 05 lutego 2007 r. do 03 lipca 2013 r.) oraz kwoty 40 595,79 CHF (stanowiącej raty wniesione za okres od 02 sierpnia 2013 r. do dnia 23 października 2019 r.) oraz

2. o ustalenie nieważności umowy o kredyt hipoteczny nr (...) z 05 lutego 2007 r., wliczając w to także wszelkie regulaminy oraz inne wzorce umów ewentualnie
o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z zobowiązania opisanego w umowie o kredyt hipoteczny oraz wszelkich innych zobowiązań, świadczeń czy umów do nich akcesoryjnych, wliczając w to także wszelkie regulaminy oraz inne wzorce umów ewentualnie o ustalenie nieważności umowy o kredyt hipoteczny oraz wszelkich innych zobowiązań, świadczeń czy umów do niej akcesoryjnych, wliczając w to także wszelkie regulaminy oraz inne wzorce umów – co do przyszłych świadczeń, nieobjętych roszczeniem o zapłatę ewentualnie o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z zobowiązania opisanego w umowie o kredyt hipoteczny oraz wszelkich innych zobowiązań, świadczeń czy umów do niej akcesoryjnych, wliczając w to także wszelkie regulaminy oraz inne wzorce umów – co do przyszłych świadczeń, nieobjętych roszczeniem o zapłatę.

II. W ramach powództwa ewentualnego:

1. o ustalenie, że w stosunku prawnym łączącym powodów z pozwanymi na podstawie umowy o kredyt hipoteczny wraz z załącznikami oraz wszelkimi innymi akcesoryjnymi dokumentami, co do świadczeń nieobjętych roszczeniem o zasądzenie świadczenia wskazanego w pkt II ust. 2 poniżej, powodów nie wiążą postanowienia umowne dotyczące indeksowania kwoty kredytu oraz rat kapitałowo-odsetkowych zawarte w: §1 ust. 1, §7 ust. 2, §10 ust. 6, §17 ust. 1, §17 ust. 2, §17 ust. 3, §17 ust. 4 – umowy o kredyt hipoteczny.

2. o zapłatę kwoty 84 952,29 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia następującego po dniu doręczenia pozwu do dnia zapłaty ewentualnie o zapłatę kwoty 28 720,57 zł (tytułem nadpłaty indeksacyjnej) oraz kwoty 40 595,79 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia następującego po dniu doręczenia pozwu do dnia zapłaty.

Powodowie wnosili nadto o zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Podstawą faktyczną formułowanych przez powodów roszczeń była zawarta z poprzednikiem prawnym pozwanego umowa o kredyt hipoteczny nr (...) z 05 lutego 2007 r. (dalej także jako Umowa).

Powodowie zarzucali łączącej strony Umowie:

1. Nieważność ze względu na sprzeczność Umowy z ustawą:

a. Umowa nie określa precyzyjnie świadczenia powodów, pozwany mógł dwukrotnie poprzez kształtowanie kursu wpływać dowolnie na wysokość świadczenia, co jest sprzeczne z art. 353¹ k.c. oraz art. 69 pr. bank. Taki sposób kształtowania zobowiązań jest także sprzeczny z naturą umowy kredytu.

b. Mechanizm indeksacji jest sprzeczny z funkcją waloryzacji, którą powinny spełniać odsetki umowne. Pozwany naliczał odsetki nie od kwoty wypłaconego kredytu lecz od kwoty zwaloryzowanej, część ta nie wynika z czynności prawnej.

c. Sprzeczność Umowy z art. 69 ust. 1 pr. bank. w zw. z art. 358¹ § 1 k.c. – jeżeli kwota kredytu została oddana do korzystania w walucie złoty polski, to spełnienie świadczenia powinno nastąpić przez zapłatę sumy nominalnej w walucie złoty polski.

1. Nieważność Umowy ze względu na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego:

a. Nierównomierne rozłożenie praw i obowiązków stron: w zakresie sposobu kształtowania kursów indeksacyjnych; w zakresie obarczenia ryzykiem kursowym powodów, przy jednoczesnym zabezpieczeniu własnego ryzyka; w zakresie

niedostatecznego obowiązku informacyjnego. Powodowie zaprzeczali, by zostały im przekazane informacje na temat ryzyka walutowego oraz tego jak należy rozumieć to ryzyko

2. Bezskuteczność klauzul indeksacyjnych, stanowiących niedozwolone postanowienia umowne.

Zasadności roszczeń o zapłatę powodowie upatrywali w przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu oraz świadczeniu nienależnym, opowiadając się za teorią dwóch kondycji (pозew – k. 3-49v, oświadczenie powodów złożone na rozprawie w dniu 26 sierpnia 2020 r. – 00:06:18 – k. 370v; replika na odpowiedź na pozew – k. 323-342v).

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

Pozwany kwestionował powództwo, co do zasady oraz wysokości, wskazując, że Umowa nie zawiera postanowień niedozwolonych, nie zostały spełnione przesłanki pozwalające na uznanie Umowy za nieważną. Według pozwanego strona powodowa nie posiada interesu prawnego w żądaniu ustalenia nieważności Umowy, gdyż uniemożliwia to ustawa antyspreadowa, co potwierdził zdaniem pozwanego SN w wyroku z 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14. Pozwany podnosił z ostrożności procesowej, że za ewentualnie abuzywne można uznać klauzule indeksacyjne w części odnoszącej się do marży banku. Wylimitowanie z Umowy tego elementu powodowało, że wzajemne świadczenia przeliczane są po kursie średnim NBP. Pozwany zaprzeczył również, aby był obowiązany do zwrotu jakichkolwiek świadczeń pieniężnych ze względu na treść art. 411 k.c. Ponadto pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczeń powodów, wskazując, że pozew został wniesiony po upływie 10 letniego terminu przedawnienia (odpowiedź na pozew – k. 92-128v; pismo procesowe z 22 czerwca 2020 r. – k. 355-362v).

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 12 stycznia 2007 r. powodowie wystąpili do pozwanego z wnioskiem o udzielenie kredytu hipotecznego w kwocie 400 000,00 zł, indeksowanego do franka szwajcarskiego (dalej także CHF). Przed złożeniem wniosku kredytowego, powodom została przedstawiona oferta klasycznego kredytu złotowego. Powodowie wybrali kredyt indeksowany walutą obcą ze względu na wyższą zdolność kredytową. Pozwany w ramach przedstawiania oferty kredytu indeksowanego, okazał powodom wykres obrazujący historyczne wahania średniego kursu CHF publikowanego przez NBP w okresie trzech ostatnich lat. Pozwany przekazał powodom ogólną informację o ryzyku walutowym, wskazując, że wysokość raty kredytu jest uzależniona od wysokości kursu franka szwajcarskiego (d: wniosek o udzielenie kredytu – k. 186-187; oświadczenie o ryzyku walutowym – k. 189-190; informacja dla klientów ubiegających się o kredyt indeksowany do waluty obcej w części dotyczącej wykresu – k. 211; częściowo zeznania świadka K. K. – 00:19:27 – k. 370-371, 00:28:32-00:30:55 – k. 371, 00:38:18 – k. 371; zeznania w charakterze strony M. K. (1) – 00:07:14, 00:22:07 - k. 421v-422v; zeznania M. K. (2) w charakterze strony – 00:49:13 - k. 423).

W dniu 02 lutego 2007 r. pomiędzy poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Bank S.A. w G. (dalej także jako Bank) a powodami (dalej także jako Kredytobiorca) została zawarta umowa kredytu nr (...) (dalej także jako Umowa) na mocy której Bank udzielił Kredytobiorcy kredytu w kwocie 391 374,00 zł indeksowanego kursem CHF na warunkach określonych w Umowie, a Kredytobiorca zobowiązał się do wykorzystania kredytu zgodnie z postanowieniami Umowy, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami, w terminach oznaczonych w Umowie oraz zapłaty Bankowi prowizji, opłat i innych należności wynikających z Umowy (okoliczność bezsporna; d: Umowa – k. 58-63v; harmonogram uruchomienia transz – k. 64).

W dniu wypłaty saldo jest wyrażone w walucie do której indeksowany jest kredyt według kursu kupna waluty do której indeksowany jest kredyt podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez Bank, opisanej szczegółowo w §17, następnie saldo walutowe przeliczane jest dziennie na złote polskie według kursu sprzedaży waluty do której indeksowany jest kredyt, poddanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielonych przez Bank opisanej szczegółowo

w §17 (d: §1 ust. 1 zd. 3 Umowy – k. 58).

Odsetki naliczane są dziennie od pozostałej do spłaty kwoty wykorzystanego kredytu, według aktualnej stopy procentowej, począwszy od dnia wypłaty kredytu w całości lub w części do dnia poprzedzającego jego całkowitą spłatę włącznie. Przy naliczaniu odsetek przyjmuje się, że rok liczy 360 dni, a każdy miesiąc jest równy i liczy 30 dni bez względu na liczbę dni kalendarzowych w miesiącu (d: §8 ust. 3 Umowy – k. 60).

Każdorazowo wypłacana kwota złotych polskich, zostanie przeliczona na walutę do której indeksowany jest kredyt według kursu kupna waluty kredytu podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla klientów hipotecznych udzielonych przez Bank, obowiązującego w dniu dokonania wypłaty przez Bank (d: §7 ust. 2 zd. 2 Umowy – k. 59v).

Rozliczenie każdej wpłaty dokonywanej przez Kredytobiorcę, będzie następować według kursu sprzedaży waluty do której jest indeksowany kredyt podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielonych przez Bank obowiązującego w dniu wpływu środków do Banku (d: §10 ust. 6 zd. 1 Umowy – k. 60).

Do rozliczania transakcji wypłat i spłat kredytu stosowane są odpowiednio kurs kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez Bank walut zawartych w ofercie Banku obowiązujące w dniu dokonania transakcji. Kurs kupna określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna. Kurs sprzedaży określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedaży. Do wyliczenia kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez Bank stosuje się kursy złotego do danych walut ogłoszone

w tabeli kursów średnich NBP w danym dniu roboczym skorygowane o marżę kupna sprzedaży Banku. Obowiązujące w danym dniu roboczym kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez Bank walut zawartych w ofercie Banku określone są przez Bank po godzinie 15.00 poprzedniego dnia roboczego wywieszane są w siedzibie Banku oraz publikowane na stronie internetowej Banku (d: §17 ust. 1-5 Umowy – k. 62).

Sposób kształtowania wysokości marży Banku w Tabeli kursowej, w dacie zawierania Umowy, ustalany był w sposób określony w wewnętrznej uchwale zarządu Banku nr (...)

z 26 marca 2003 r. w sprawie wprowadzenia kursu kupna/sprzedaży Banku. W dacie zawierania Umowy powodom nie przedstawiono treści tej uchwały, powodowie nie byli informowani

o sposobie ustalania marży. Literalne brzmienie tej uchwały zostało przeniesione wprost do Umowy na mocy Aneksu z 13 lipca 2009 r., poprzez zmianę treści §17 Umowy. Zmiana §17 Umowy nastąpiła bez uprzedniego informowania o tym powodów, bez wyjaśnienia przyczyn zmiany tego postanowienia umownego. Powodowie wnioskowali do Banku o zawarcie Aneksu wyłącznie w celu umożliwienia spłaty kredytu bezpośrednio w walucie indeksacyjnej (d: uchwała nr 18/2003 – k. 217-218; str. 3 Aneksu z 13 lipca 2009 r. – k. 207; zeznania w charakterze strony M. K. (1) – 00:31:06 – k. 422-422v; zeznania M. K. (2) w charakterze strony – 00:39:27 - k. 422v).

Kredyt przeznaczony został na pokrycie części ceny budowy samodzielnego lokalu mieszkalnego opisanego szczegółowo w §3 ust. 1 Umowy (d: §1 ust. 2 Umowy – k. 58, §3 ust. 1 Umowy – k. 58v).

Spłata kredytu wraz z odsetkami następowała w 360 równych miesięcznych ratach kapitałowo-odsetkowych na zasadach określonych w §10 (d: §1 ust. 5 Umowy – k. 58).

Oprocentowanie kredytu na dzień sporządzenia Umowy wynosiło 4,550% w skali roku i stanowiło sumę marży Banku 1,650% oraz aktualnie obowiązującego indeksu L3, opisanego szczegółowo w §8, opartego na stopie referencyjnej LIBOR 3M dla CHF (d: §2 ust. 2 w zw. z §8 Umowy – k. 58v, 59v).

W dniu 13 lipca 2009 r. strony zawarły Aneks do Umowy na mocy którego umożliwiono Kredytobiorcy spłatę kredytu bezpośrednio w walucie CHF (d: Aneks z 13 lipca 2009 r. – k. 205).

Powodowie w okresie od 05 lutego 2007 r. do 03 lipca 2013 r. na poczet spłaty kredytu uiścili kwotę 142 908,65 zł. Powodowie w okresie od sierpnia 2013 r. do października 2019 r. uiścili na rzecz pozwanego tytułem spłaty kredytu kwotę 40 595,79 CHF. Gdyby kwota kredytu była indeksowana kursem średnim NBP dla CHF z dnia wypłaty poszczególnych transz, za okres do 08 marca 2020 r., to łączna kwota należnych pozwanemu rat byłaby o 2 804,89 CHF niższa, aniżeli faktycznie pobranych przez pozwanego, co stanowiłoby równowartość 12 781,96 zł. Stosowanie do kredytów złotych stopy referencyjnej LIBOR dla CHF, nie znajduje ekonomicznego uzasadnienia (d: historia spłaty kredytu – k. 67-69v; 222-225; pisemna opinia biegłego sądowego z zakresu finansów i rachunkowości – k. 391-401).

Powyższy stan faktyczny ustalono na podstawie dokumentów prywatnych, wydruków złożonych przez strony do akt postępowania, wskazanych w treści uzasadnienia, których autentyczności 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 wydruk wewnętrznego zarządzenia Banku (...) /2006 (k. 213-215v) oraz pierwszą stronę broszury informacyjnej dla klientów ubiegających się o kredyt indeksowany do waluty obcej (k. 210). W przypadku wydruku zarządzenia, fakt uregulowania przez Bank wewnętrznych ogólnych procedur udzielania kredytów, nie oznaczał, że w przypadku powodów, zastosowano się do nich. Co więcej pracownik pozwanego – świadek K. K., zaprzeczył, aby widział wcześniej rzeczzone zarządzenie. Nie znajduje także potwierdzenia w zeznaniach świadka K. K. oraz powodów w charakterze strony, to iż Kredytobiorcom w ramach przedstawiania oferty kredytu indeksowanego okazywano pierwszą stronę wydruku broszury informacyjnej dla klientów ubiegających się o kredyt indeksowany do waluty obcej. Z tego względu Sąd pominął także wydruk.

W przypadku pozostałych dowodów złożonych przez obie strony, a nie powołanych w treści uzasadnienia, Sąd uznał, że są one irrelewantne dla rozstrzygnięcia, podlegają pominięciu. Nie odnosiły się one do konkretnych okoliczności zawarcia Umowy przez strony lub też zawierały oceny prawne, którymi Sąd w żadnej mierze nie był związany. Sąd pominął wniosek powodów o zobowiązanie pozwanego do złożenia zestawień sprzedażowych produktów finansowych (pkt 2 postanowienia z 26 sierpnia 2020 r. – k. 373v), gdyż kwestia ta w żaden sposób nie była w istocie związana z zasadniczymi zarzutami formułowanym przez powodów. To, iż pozwany udzielał w okresie zawierania spornej Umowy, niemal wyłącznie kredytów indeksowanych do walut obcych, nie było istotne. Przedmiot postępowania w kontekście zarzutu naruszenia zasad współżycia społecznego ograniczał się do kwestii informacji przekazywanych powodom na etapie składania powodom oferty kredytu indeksowanego. Poza tym część faktów mających zostać potwierdzonymi tymże wnioskiem dowodowym, została przyznana przez świadka K. K. (w tym proporcje między liczbą udzielanych kredytów złotych i indeksowanych).

Zeznania świadka K. K. – pracownika pozwanego, który przedstawiał powodom ofertę spornego kredytu, Sąd uznał w przeważającej części za wiarygodne. Korelują one z dokumentami stanowiącymi integralną część Umowy, a także zeznaniami w charakterze strony samych powodów. Sąd pominął w całości zeznania świadka I. K. (k. 372-372v), gdyż świadek nie potrafiła przekazać żadnych informacji odnoszących się do stosunku prawnego zawartego przez powodów, zasłaniając się niepamięcią.

Sąd pominął wniosek dowodowy o przesłuchanie świadka E. C. (pkt 4 postanowienia z 26 sierpnia 2020 r. – k. 373v). Okoliczności, na które pozwany powoływał tego świadka (pkt 4 lit. [d] odpowiedzi na pozew – k. 93) wobec literalnej treści Umowy, nie miały znaczenia, skoro informacji, którą miałyby przekazać świadek zabrakło w treści stosunku prawnego łączącego strony, czego wyrazem jest późniejsza próba zmiany treści §17 Umowy dokonana w Aneksie.

Zeznania M. K. (1) oraz M. K. (2) w charakterze strony, Sąd uznał za wiarygodne. Znajdują odzwierciedlenie w dokumentach składających się na treść Umowy, a także w przeważającej części w zeznaniach świadka K. K..

Strony nie kwestionowały poprawności rachunkowej opinii biegłej sądowej z zakresu rachunkowości, jak również części opinii w której biegła wskazała, że zawarcie umowy kredytu złotowego oprocentowanego stopą referencyjną

charakterystyczną dla kredytu walutowego, nie znajduje uzasadnienia ekonomicznego. Także w ocenie Sądu, we wskazanych aspektach opinia biegłej jest prawidłowa, nie budzi zastrzeżeń.

Sąd pominął wniosek dowodowy pozwanego w zakresie dopuszczenia dowodu z opinii biegłego sądowego na pozostałe okoliczności wskazane w pkt 6 odpowiedzi na pozew (k. 93v). Pierwsze dwie okoliczności, które owy dowód miał wykazać nie były sporne. Kwestia wykazania kosztów jakie ponosił pozwany w związku z akcją kredytową, nie miała znaczenia

z punktu widzenia oceny konstrukcji prawnej Umowy, podobnie jak „rynkowość” kursów stosowanych przez Bank w Tabeli kursowej.

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo główne zasługiwało w przeważającej części na uwzględnienie.

Podstawowym zarzutem stawianym przez powodów 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 powodów o zapłatę (w ramach powództwa głównego) była wywodzona przesłankowo z nieważności poddanego ocenie Sądu stosunku prawnego. Jednocześnie powodowie formułowali w ramach powództwa głównego, obok żądania zwrotu wszystkich uiszczonych świadczeń na rzecz pozwanego, także roszczenie ustalenia nieważności tejże Umowy. W ocenie Sądu powodowie w ramach powództwa głównego mogli 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.

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

w przypadku uwzględnienia powództwa o świadczenie z uwagi na przesłankową nieważność Umowy, powodów w dalszym ciągu, formalnie wiązałyby sporna Umowa kredytowa. Trzeba zwrócić uwagę, że zasadniczym, obiektywnie dostrzegalnym celem, dla którego powodowie zdecydowali się na wystąpienie o ochronę swych materialnoprawnych

roszczeń do sądu, jest podważenie ważności przedmiotowej Umowy. W ocenie Sądu, wyrok w sprawie o zapłatę, definitywnie nie zakończy natomiast powstałego między stronami Umowy kredytu sporu.

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

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

Aby dokonać prawidłowej oceny spornej Umowy, pod kątem kryteriów wyrażonych w art. 58 § 1 k.c. należy wyjaśnić, co należy rozumieć przez pojęcia „sprzeczności z prawem”, „czynności zmierzającej do obejścia prawa”. Sprzeczność czynności prawnej z ustawą polega (w najogólniejszym ujęciu) na tym, że indywidualna i konkretna „norma” postępowania wynikająca z czynności prawnej koliduje z normą generalną i abstrakcyjną wynikającą z ustawy. Sprzeczność taka występuje przede wszystkim wtedy, gdy czynność nie respektuje zakazu ustawowego oraz gdy nie zawiera treści lub innych elementów objętych nakazem wynikającym z normy prawnej. Przez czynność prawną mającą na celu obejście ustawy należy natomiast rozumieć czynność 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.

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

Powodowie wskazując na bezwzględną nieważność Umowy zarzucali jej m.in. sprzeczności z prawem, zasadą nominalizmu, a także naturą umowy kredytu bankowego, wywodząc, 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. 358¹ § 2 k.c. oraz art. 69 Prawa bankowego (Dz.U. z 2002r. Nr 72 poz. 665), powodowie twierdzili, 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 zawiera ona wszystkie elementy przedmiotowo istotne - wyodrębniające umowę kredytu bankowego – indeksowanego walutą obcą od innych stosunków prawnych. Postanowienia umowne przewidujące, iż 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. 353¹ k.c.), mogły poczynić dodatkowe 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, strona powodowa twierdząca, iż umowa kredytu indeksowanego z tego względu jest sprzeczna z art. 69 pr. bank. 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.

W kontekście argumentacji obu stron, odnoszącej się do umowy kredytu indeksowanego, jako podtypu umowy kredytu bankowego, 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. Na ten temat jak słusznie zauważył pozwany wypowiedział się także 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 innych aniżeli klasyczna 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 pozwanego,

w odniesieniu do skutków ustawy antyspreadowej oraz jej wpływu na możliwość dochodzenia przez powodów roszczenia o ustalenie nieważności Umowy.

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, określenie kursów przeliczeniowych przez niezależny podmiot trzeci lub wskazanie weryfikowalnych kryteriów ustalania tychże kursów), 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) 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, lub określiły jednoznacznie jego granice zarówno przy ustalaniu salda kredytu jak również wniesionych już ratach. Co więcej pozwany próbując „konwalidować” w Aneksie niejednoznaczne postanowienia umowne w zakresie sposobu ustalania przez Bank marży odejmowanej lub doliczanej przy transakcjach uruchomienia transz kredytu oraz spłaty rat kredytowych, nie uczynił tego skutecznie w żadnym zakresie. Wprowadzona Aneksem zmiana brzmienia §17 Umowy (k. 207), nadal pozwala bowiem zarządowi Banku, modyfikować

w dowolny sposób, bez żadnej kontroli ze strony Kredytobiorcy wysokością marży. Zasady doprecyzowane w omawianej części Aneksu, odnoszące się do Tabeli kursowej, nie miały trwałego charakteru. Mogły ulec zmianom, które nie wymagały zmiany postanowień Umowy, a co za tym idzie informowania o tym Kredytobiorcy. W powołanym świetle trzeba skonstatować, że w ramach ocenianej Umowy, jedynym skutkiem rzeczonyj ustawy jest potwierdzenie przez ustawodawcę, wyodrębnienia w powszechnym obiegu podtypu umowy kredytu bankowego

w postaci umowy kredytu indeksowanego kursem waluty obcej. Przywołane przez pozwanego orzeczenie oraz zawarta w nim argumentacja prawna, w żaden sposób nie „naprawia” konkretnych uchybień, do których doszło przy formułowaniu przez pozwanego treści Umowy, a także treści Aneksu.

Nadmienić także należy, że orzeczenia na które powołuje się obecnie pozwany, wskazując, 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 powodów szczegółowe postanowienia umowne na mocy których: a/ następuje przeliczenie kwoty kredytu w złotych polskich na saldo zadłużenia Kredytobiorcy wyrażone w CHF, ustalenie codziennie wartości tego salda w przeliczeniu na walutę krajową, od którego naliczane są odsetki umowne; b/ następuje ustalenie wysokości świadczenia zwrotnego Kredytobiorcy, przeliczanego z CHF na PLN - są nieważne z mocy prawa (art. 58 § 1 k.c.) jako sprzeczne z art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 4 pr. bank.

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

Zasadniczym elementem każdego zobowiązania umownego jest możliwość obiektywnego i dostatecznie dokładnego określenia świadczenia zarówno wierzyciela jak

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

W powołanym świetle należy wyjaśnić, że banki prowadzące m.in. działalność kantorową, były i są uprawnione do skupowania i sprzedaży walut obcych, po cenach ustalanych we własnych tabelach kursowych. Czym innym jest jednak prowadzenie przez bank działalności kantorowej opartej na konkurencyjności obrotu walutą obcą, a czym innym ustalanie wysokości zobowiązania kredytobiorcy w oparciu o własne tabele kursowe banku w ramach udzielanych umów kredytu. Są to dwie odrębne czynności bankowe (por. art. 5 ust. 1 pkt 3 pr. bank., art. 5 ust. 2 pkt 7 pr. bank.

oraz art. 111 ust. 1 pkt 4 pr. bank.) o zupełnie innych podstawach oraz celach. Zwrócić trzeba także uwagę w kontekście przytoczonych przepisów Prawa bankowego, że art. 69 tej ustawy nie umożliwia bankom stosowania przy umowach kredytowych przeliczeń zobowiązań kredytowych w oparciu o własne tabele kursowe (nie przewiduje prowadzenia przez banki działalności kantorowej w ramach rozliczeń umów 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 (§1 ust. 1 zd. 3 w zakresie pierwszej części tego zdania - k. 58; §7 ust. 2 zd. 2 Umowy – k. 59v w zw. z §17 – k. 62), a następnie z CHF na PLN po kursach kupna i sprzedaży z Tabeli kursowej (§1 ust. 1 zd. 3 w zakresie drugiej części tego zdania - k. 58, §10 ust. 6 zd. 1 – k. 60v

w zw. z §17 – k. 62), określają główne świadczenie stron umów kredytu indeksowanego. Zgodnie bowiem z art. 69 ust. 1 pr. bank. przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych

z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami

w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Głównym świadczeniem Kredytobiorcy (stanowiącym essentialia negotii umów kredytu, w tym kredytu indeksowanego do CHF) jest zatem otrzymanie określonego świadczenia pieniężnego oraz zwrot kredytu. Zawarte w łączącej strony Umowie klauzule indeksacyjne określają właśnie to świadczenie. Świadczenie powodów opiewające na zwrot wykorzystanego kredytu zostało bowiem określone z wykorzystaniem tych klauzul w ten sposób, że ustalenie salda kredytu

a także ustalenie wysokości każdej raty kapitałowo-odsetkowej 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 oraz dnia poprzedzającego ustalenie wysokości salda kredytu w celu naliczenia odsetek umownych. 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 powodom 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 oraz naliczaniu codziennie odsetek umownych), sam określał należną mu od powodów wierzytelność o której mowa w art. 69 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 4 pr. bank. Mimo częściowego odesłania do kursu średniego CHF publikowanego przez NBP, powodowie poprzez dowolność w kształtowaniu wysokości marży i tak nie mieli żadnych instrumentów umownych, pozwalających na skontrolowanie kursów walut stosowanych przez pozwanego. Do operacji na kredycie Bank odejmował bliżej nieokreśloną marżę przy uruchomieniu poszczególnych transz kredytu, wpływając tym samym na powiększenie salda kredytu przeliczanego na CHF (im niższy kurs uruchomienia tym wyższe saldo) bądź dodawał marżę przy spłacie rat kredytowych wpływając tym samym na wysokość raty kredytu przeliczanej na walutę krajową (im wyższy kurs spłaty tym wyższa wysokość raty). Poprzez niedookreślenie w Umowie zasad ustalania marży przez Bank, wierzyciel mógł w zasadzie w dowolny sposób, bez jakiegokolwiek możliwości kontroli wpływać na wysokość zobowiązania dłużnika. Rozszerzeniem owej dowolności było stworzenie odrębnej Tabeli kursowej stosowanej wyłącznie do rozliczeń

z kredytobiorcami, a zatem nie podlegającej regułom konkurencyjności na rynku usług o charakterze kantorowym.

Znamiennym jest także, iż pozwany mimo określenia salda kredytu w CHF, w celu zastosowania oprocentowania opartego o stawkę referencyjną LIBOR 3M, faktycznie nie naliczał odsetek umownych od salda wyrażonego w

CHF, lecz codziennie przy „kapitalizacji” odsetek, dokonywał przewalutowania salda z CHF na PLN, naliczając odsetki umowne od równowartości ekonomicznej salda kredytu w CHF wyrażonej w PLN. Przedmiotowy mechanizm potwierdza fakt, iż w przypadku wypowiedzenia Umowy, postawienia całej należności w stan natychmiastowej wymagalności, Bank nie dokonywał na mocy odrębnego postanowienia umownego, charakterystycznego przewalutowania salda kredytu z CHF na PLN, według kursu z dnia wypowiedzenia umowy kredytu (por. §18 Umowy – k. 62 oraz § 1 ust. 1 zd. 3 in fine Umowy – k. 58). Taki zabieg prowadził natomiast do sytuacji, w której saldo kredytu od którego naliczane były codziennie odsetki („kwota wykorzystanego kredytu” - §8 ust. 3 i 4 – k. 60 w zw. z §1 ust. 1 zd. 3 in fine – k. 58), było każdorazowo powiększane o marżę sprzedaży CHF z Tabeli kursowej, podwyższając koszt kredytu w postaci odsetek kapitałowych. Bank miał tym samym możliwość dowolnego wpływu na wysokość świadczenia kredytobiorcy nie tylko przy ustalaniu salda kredytu w CHF w ramach uruchamiania poszczególnych transz kredytu wypłacanych w złotych, ale także przy naliczaniu odsetek kapitałowych oraz spłacie rat kredytowych. W badanej Umowie miała miejsce nie podwójna, lecz potrójna indeksacja.

Powyższy mechanizm sprawia w ocenie Sądu, że świadczenie należne Bankowi, z punktu widzenia prawa zobowiązań oraz treści art. 69 ust. 1 i 2 pkt 4 pr. bank. 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. 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 rzeczonyj ustawy, został formalnie wyodrębniony jako umowa nazwana. Do elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu indeksowanego, ze względu na genezę i przyczyny wyodrębnienia tego rodzaju umów kredytowych, należy niewątpliwie zaliczyć klauzule indeksacyjne (czy też waloryzacyjne) oraz oprocentowanie oparte na stopie referencyjnej charakterystycznej dla waluty obcej do której indeksowany jest kredyt (LIBOR CHF a nie WIBOR PLN).

Faktem notoryjnym, przywoływanym przez obie strony, potwierdzonym przez biegłego 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 w tym przypadku nieważne klauzule indeksacyjne nie mogą zostać zastąpione, innymi przepisami o charakterze dyspozytywnym. 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 aktualnym kształcie został wprowadzony na mocy ustawy z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz ustawy - Prawo dewizowe (Dz. U. Nr 228, poz. 1506) i obowiązuje dopiero od 24 stycznia 2009 r.

Przepisem takimi nie może być także art. 354 k.c. w zw. z art. 56 k.c. 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 niejednorodzących, nieokreślonych, wskazujące na dowolności ustalania tabel kursowych przez banki.

Zaprezentowana ocena prawna Umowy, była wystarczająca do ustalenia jej nieważności. Tym niemniej Sąd dopatrył się również dwóch innych podstaw pozwalających na uwzględnienie powództwa głównego o ustalenie. Powodowie zarzucali spornej Umowie dodatkowo sprzeczność z zasadami współżycia społecznego oraz abuzywność klauzul indeksacyjnych, która prowadzi do jej upadku w całości. Sąd podziela oba te zarzuty powodów.

W ocenie Sądu pierwszy zarzut, ze względu na formułowane przez powodów żądanie ustalenia nieważności Umowy może być oceniany zarówno w oparciu o art. 58 § 2 k.c. jak również w ramach oceny abuzywności klauzul indeksacyjnych, a precyzując, klauzuli ryzyka walutowego (przyjmując w ramach klauzul waloryzacyjnych rozróżnienie klauzul ryzyka walutowego oraz klauzul spreadu walutowego). Bez względu w oparciu o który przepis zostałyby one poczynione, postawione przez Sąd wnioski, prowadzić będą do tożsamyh skutków, którym jest nieważność Umowy.

Na gruncie art. 58 § 2 k.c., „zasadami współżycia 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 współżycia 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. 353¹ k.c. kompetencja stron zawierających umowę zobowiązaniową jest ograniczona w ten sposób, że treść i cel kształtowanego przez nią stosunku zobowiązaniowego nie mogą być sprzeczne z zasadami współżycia 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 współżycia społecznego trzeba rozumieć jeszcze szerzej, dopuszczając istnienie tej sprzeczności także na innej płaszczyźnie niż treść i cel regulacji dokonywanej przez strony. Chodzi tu o rozszerzenie dokonywanej oceny moralnej na samą czynność zawarcia umowy, badanie nie tylko treści zobowiązania (rodzaj świadczenia, jego przedmiot, proporcje obowiązków stron) podlega negatywnej ocenie moralnej, lecz także tego, jakie postępowanie stron doprowadziło do zawarcia umowy. Może się bowiem zdarzyć, że sama treść umowy nie budziłaby zastrzeżeń moralnych, gdyby nie fakt, że na decyzję jednej ze stron umowy

wpłynęło naganne moralnie postępowanie drugiej strony (tak P. Machnikowski „Swoboda umów według art. 353¹ k.c.-konstrukcja prawna, C.H. Beck, Warszawa 2005).

Badaniu po kątem sprzeczności umowy z zasadami współżycia społecznego podlega zatem nie tylko treść i cel umowy, ale także znaczenie 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.

Dokonując oceny przedmiotowej Umowy pod kątem obowiązków informacyjnych spoczywających na Banku (art. 58 § 2 k.c.) należy sobie uzmysłwić, 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 złotych 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 tej 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 pozostającego do spłaty (jego wartość ekonomiczna w przeliczeniu na walutę krajową) nie zmalała (nawet minimalnie), ale wręcz wzrosła. Nierzadko okazuje się, że pomimo kilkuletniej spłaty kredytu nadal do spłacenia z tytułu kapitału, pozostaje ekonomiczna dwukrotność udzielonego kredytu. Ta ekonomiczna właściwość kredytu walutowego nie jest intuicyjna dla przeciętnego klienta banku i odbiega od standardowego kredytu udzielonego

w złotych, w którym kwota pozostała do zapłaty (kapitał) praktycznie zawsze zmniejsza się z upływem czasu i płaceniem kolejnych rat. Dla wielu osób właśnie ta cecha kredytu indeksowanego stanowiła największe zaskoczenie po zawarciu umowy i kilkuletniej spłacie kredytu. Różnice zaczęły być tym bardziej wyraźne im wyraźniej wzrastał kurs franka szwajcarskiego (tak Sąd Okręgowy w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z 20 grudnia 2019 r., XXV C 1597/17).

Ze względu na wspomniane ekonomiczne wahania salda kredytu na przestrzeni kilkunastu lat wykonywania umowy kredytu indeksowanego, klient banku według Sądu winien zostać także pouczony i poinformowany w zrozumiałym i obrazowym sposób o sytuacji ekonomicznej w jakiej może się znaleźć w przypadku wypowiedzenia umowy kredytu lub chęci jego wcześniejszej spłaty. Ze względu na nieograniczone ryzyko kursowe, kredytobiorca

w takich sytuacjach może być wszakże zobowiązany do poniesienia wyższego ekonomicznie wydatku (w złotych polskich) aniżeli w przypadku kredytu złotowego, w którym saldo nie podlega wahanom wynikającym ze zmian waluty. Przy wypowiedzeniu umowy kredytu lub wcześniejszej spłacie kredytu indeksowanego, ponoszone przez konsumenta ryzyko kursowe nie jest rekompensowane niższym aniżeli w kredycie złotowym oprocentowaniem. Rekompensata

w postaci niższej stopy referencyjnej o ile jest odczuwalna w pierwszych latach wykonywania umowy (ze względu na wysoką podstawę oprocentowania – kapitału pozostającego do spłaty),

z biegiem czasu zanika. 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, które zastrzegane były w maksymalnej dopuszczalnej przez prawo wysokości. 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 wskazanie na konkretnym przykładzie jak w takiej sytuacji kształtować będzie się wysokości raty i zadłużenia (salda ekonomicznego kredytu) przy zastosowaniu tego kursu. Dopiero podanie tych informacji 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 w ocenie Sądu prawidłowe wypełnienie obowiązku informacyjnego wymagało pełnej i rzetelnej informacji o ryzyku zarówno w odniesieniu do wysokości raty, jak i kapitału pozostającego 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.

Zdaniem Sądu, Bank w ramach oferowania powodowi spornej Umowy zaniechał podania niewątpliwie posiadanych przez siebie jako profesjonalista, prowadzący dodatkowo działalność kantorową, pełnych i rzetelnych informacji o zmianach kursu waluty indeksacyjnej. Bank przedstawił Kredytobiorcy wykres pokazujący w jaki sposób kształtował się kurs średni CHF publikowany przez NBP. Poza ogólnikami, nie zobrazował jednak na etapie składania oferty Kredytobiorcy, w jaki sposób realnie wzrost kursu waluty indeksacyjnej nawet o kilka groszy, przekłada się na

ekonomiczną wartość salda, a także miesięcznej raty kredytu. Pouczenie Banku o ryzyku kursowym, w rozpatrywanym przypadku, ograniczało się do odebrania oświadczenia od powodów o świadomości wystąpienia ryzyka walutowego. Brak pełnej i rzetelnej informacji mógł w tej sytuacji obiektywnie rzecz oceniając, wpływać na przeciętnego klienta jakim są powodowie, na wybór rodzaju kredytu, czy też w ogóle decyzję o zaciągnięciu zobowiązania kredytowego indeksowanego do waluty obcej. 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 zaciągnięte 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 ani wiedzy, ani umiejętności jej profesjonalnego zastosowania.

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. Poprzez podanie powodom niepełnej i nierzetelnej informacji o ryzyku walutowym, Bank w ocenie Sądu wpłynął na zachowanie powodów, którzy skorzystali z produktu kredytowego bardziej ryzykownego, aniżeli wynikałoby to z informacji przekazywanych na etapie składania oferty. Dodatkowo zwrócić należy uwagę, że pozwany (co sam przyznał) zabezpieczył się przed ryzykiem walutowym, zapewniając sobie zysk ekonomiczny z umów kredytu indeksowanego bez względu na rynkowy wzrost lub spadek waluty indeksacyjnej. Powodowie tymczasem poprzez nieprawidłowe wykonanie oczekiwanych od Banku obowiązków informacyjnych, zostali narażeni na ponoszenia nieograniczonego ryzyka walutowego.

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

W celu wyczerpania zarzutów podnoszonych w toku instancji przez powodów, należy odnieść się także do kwestii abuzywności kwestionowanych klauzul indeksacyjnych.

Zgodnie z dyspozycją art. 385¹ § 1 k.c., postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli

zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (§ 2). Zgodnie zaś z dyspozycją art. 385² k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny.

W niniejszej sprawie Sąd nie miał wątpliwości, iż stronami umowy kredytowej jest przedsiębiorca - Bank oraz konsument w rozumieniu art. 22¹ k.c. - powodowie. Strona pozwana nie przedstawiła żadnych twierdzeń oraz dowodów, podważających status powodów jako konsumentów.

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

Z przytoczonych już względów według Sądu analizowane klauzule indeksacyjne określają główne świadczenie stron również w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ § 1 zd. 2 k.c. Tym samym Sąd podziela stanowisko wyrażone w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego (wyrok z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115; wyrok z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, niepubl.), a także prezentowane w nauce prawa (tak trafnie K. Zagrobelny [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2019, art. 385, nt. 8). Sąd ma zarazem świadomość przeciwnej linii orzeczniczej (wyrok SN z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, niepubl.; wyrok SN z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, z. 11, poz. 134; wyrok SN z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; wyrok SN z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, z. 7-8, poz. 79), która jednak nie jest przekonująca. Odwołuje się bowiem do pozaustawowego kryterium „bezpośredniości” określania świadczenia głównego, a także do wąskiego rozumienia wyjątku od zasady kontroli abuzywności. Sąd podziela w ogólności stanowisko, że wyjątek z art. 385⁽¹⁾ § 1 zd. 2 k.c. należy wyklądać wąsko w myśl zasady *exceptiones non sunt extendandae* i w zgodzie z dyrektywą 93/13 wykładaną zgodnie z orzecznictwem TSUE, tym niemniej nieuprawnione byłoby twierdzenie, że Trybunał Sprawiedliwości opowiedział się za stanowiskiem zajmowanym w niepodzielonej przez Sąd linii orzeczniczej. W wyroku z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, 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 powodów jest określone klauzulami indeksacyjnymi. Nie do obrony, według Sądu, jest tworzenie rozróżnienia między „określanie głównego świadczenia” a „wpływaniem na jego wysokość”.

Tym niemniej powyższe nie stoi na przeszkodzie kontroli abuzywności klauzul indeksacyjnych. Zgodnie bowiem z art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. kontrola taka jest dopuszczalna pod warunkiem, że postanowienie określające główne świadczenie strony jest niesformułowane

w sposób jednoznaczny. Jak trafnie wywiódł TSUE, dokonując wykładni postanowień dyrektywy 93/13, chodzi o jednoznaczność nie tylko z gramatycznego punktu widzenia, ale także przedstawienie konsumentowi w sposób

przejrzysty konkretnego działania mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu

o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (wyrok z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, K. i R., pkt 75). Tymczasem wprowadzone do Umowy klauzule indeksacyjne, opierające się na Tabeli Kursów sporządzanej każdego dnia roboczego przez pozwanego, a więc pozostawiające ustalenie kursu wymiany pozwanemu, z samej istoty zaprzeczały wymogowi przedstawienia powodowi w przejrzysty sposób mechanizmu ustalania tych kursów, tak żeby mogli w oparciu o obiektywne kryteria szacować wysokość swojego zobowiązania.

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

W orzecznictwie i doktrynie uważa się, iż w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy (W. Popiołek, *Objaśnienia do art. 385¹ [w:] K. Pietrzykowski, Kodeks cywilny. Komentarz. T. 1, Warszawa 2005*; K. Zagrobelny, *Objaśnienia do art. 385¹ [w:] E. Gniewek, Kodeks cywilny. Komentarz, Warszawa 2008*). Postanowienia umowy rażąco naruszają interes konsumenta, jeżeli poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron. Między innymi o takiej sytuacji można mówić w razie nadmiernego naruszenia równowagi interesów stron poprzez wykorzystanie przez jedną z nich swojej przewagi przy układaniu wzorca umowy (zob. wyrok SA w Warszawie z 08 maja 2009 r., VI ACa 1395/08, Lex nr 1120219). Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku (wyrok SN z 13 lipca 2005r., I CK 832/04, Lex nr 159111). Sprzeczne z dobrymi obyczajami są te postanowienia wzorca umownego, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta, nie pozwalając na realizację takich wartości jak szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerowość, zaufanie, lojalność, rzetelność (zob. wyrok SA w Warszawie z 17 kwietnia 2013 r., VI ACa 1096/12, Lex nr 1335762).

Przyjmuje się, że klauzula dobrych obyczajów, podobnie jak klauzula zasad współżycia społecznego, nakazuje dokonać oceny w świetle norm pozaprawnych, przy czym chodzi

o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży,

w stosunkach z konsumentem itp. Przez "dobre obyczaje" w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami (G. Bieniek, H. Ciepła, St. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, Cz. Żuławska, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania, tom 1, Wielkie Komentarze, Lexis Nexis 2009*). Sprzeczne z dobrymi obyczajami będą działania wykorzystujące niewiedzę, brak doświadczenia konsumenta, naruszenie równorzędności stron umowy, działania zmierzające do dezinformacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności. Chodzi więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania (tak SA w Warszawie w wyroku z 27 stycznia 2011 r., VI ACa 771/10, Lex nr 824347).

W ocenie Sądu zawarte w Umowie postanowienia określające sposób ustalenia salda kredytu po jego uruchomieniu a także sposób spłaty rat kredytu są abuzywne, a tym samym nie wiążą powodów.

Po pierwsze rzeczony klauzule nie odwołują się do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalają w rzeczywistości pozwanemu kształtować ten kurs w sposób dowolny. O ile rdzeń kursów kupna i sprzedaży ustalanych w Tabeli kursowej, odwoływał się do wskaźnika niezależnego od stron Umowy, tak na ostateczną składową kursu kupna i sprzedaży CHF publikowanego przez Bank, składał się ustalany w dowolny sposób, w nieweryfikowalny przez Kredytobiorcę dodatkowy element

w postaci marży kupna i marży sprzedaży – spread walutowy, wpływający zarówno na wysokość sala kredytu przeliczonego na CHF (im niższy kurs kupna tym wyższe saldo w CHF) jak i wysokość rat kredytowych (im wyższy kurs sprzedaży tym wyższa rata kredytu uiszczana w walucie krajowej).

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

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

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

Pozwany mógł w zależności od decyzji Zarządu, wpływać na wysokość spełnianego przez powodów świadczenia, „rekompensując” sobie w ten sposób np. niską stopę oprocentowania LIBOR 3M (która spadała wraz ze wzrostem kursu CHF) i/lub finansować własne zabezpieczenie kredytu indeksowanego do CHF w postaci transakcji CIRS oraz SWAP. Zabezpieczenie przez Bank własnego ryzyka kursowego musiało wszakże wiązać się

z nakładami finansowymi, co jest rzeczą oczywistą, zostało potwierdzone przez pozwanego, który za pomocą dowodu z opinii biegłego, zamierzał wykazać konkretne obciążania z tym związane. Powodowie nie otrzymywali w zamian za pobranie przez pozwanego spreadu żadnej korzyści, ponosząc przy tym nieograniczone ryzyko kursowe wpływające na ich 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 spreadu walutowego. Koszty i opłaty pobierane przez Bank od Kredytobiorcy, muszą być bowiem jasno określone, nie mogą przybierać postaci dodatkowych ukrytych „marż”, których poziom nie może być przy tym w żaden sposób skontrolowany przez Kredytobiorcę. Jeśli Bank ponosi w związku z akcją kredytową dodatkowe koszty i ryzyko, to winny być one w kalkulowane do umowy w postaci stałej marży, która jest podawana w treści umowy w konkretnej wysokości lub też określenie granic zmiennej marży w postaci widełek np. od 1 p.p. do 5 p.p. Ukrywanie jej

w postaci niedookreślonego spreadu uznać należy nie tylko za naruszające art. 385⁽¹⁾ k.c., ale także wpływające na ewentualne zachowania klientów Banku, którzy wybierając dany rodzaj produktu kredytowego, mieli zaburzony ogląd, co do faktycznych kosztów pozyskania kredytu. Wszakże logicznym jest, że rzesza klientów Banku, wybierała kredyt indeksowany, ze względu na atrakcyjne, niższe oprocentowanie, kierując się niepełnym obrazem co do opłacalności ekonomicznej kredytu indeksowanego, rzeczywistych opłat pobieranych od kredytobiorców, poza umówionym wynagrodzeniem za korzystanie z cudzego kapitału. 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 powodów jako konsumentów.

Dodatkowym elementem ocenianego stosunku prawnego, którego rozkład na czynniki pierwsze prowadził do konkluzji o abuzywności całych klauzul indeksacyjnych, jest to, iż Kredytobiorcy nie wyjaśniono dlaczego Bank w ogóle stosował różnorodnej kursy waluty indeksacyjnej. Odmienne w momencie uruchomienia kredytu („kupna”) oraz odmienne

w momencie spłaty („sprzedaży”) mimo, że między stronami umowy nie dochodziło do żadnej transakcji wymiany walut, zaś sam kredyt został udzielony w złotych polskich. Wskazywanie obecnie, iż stosowanie niejednorodnych kursów walut, służyło do ograniczania ryzyka walutowego ze strony Banku, który na skutek indeksacji wyrażał w księgach rachunkowych wysokość zobowiązania z danej umowy kredytu w walucie obcej, z punktu widzenia prawa zobowiązań jest irrelevantne. To w jaki sposób Bank sfinansuje akcję kredytową (spełni swoją część zobowiązania) z punktu widzenia konstrukcji (treści) umowy kredytu bankowego pozostaje bez znaczenia, zwłaszcza gdy weźmiemy pod uwagę, iż Bank dokonując masowej wymiany waluty na rynku międzybankowym, z całą pewnością jest w stanie nabyć walutę 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 zmienne oprocentowanie oraz stałą marżę, których wysokość winna zostać skalkulowana w taki sposób, aby była atrakcyjna dla potencjalnych klientów, zapewniając jednocześnie bankowi płynność finansową oraz godziwy zysk i konkurencyjność na rynku usług kredytowych.

Klauzula waloryzacyjna może działać prawidłowo jedynie wówczas, gdy miernik wartości, według którego dokonywana jest waloryzacja ustalany jest w sposób obiektywny,

a więc przede wszystkim w sposób niezależny od woli którejkolwiek stron umowy. Umowa kredytu nie przedstawiała natomiast w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by powodowie byli w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu

o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wypływające dla nich z Umowy konsekwencje ekonomiczne. Powodowie mimo częściowego odwołania do kursu średniego CHF publikowanego przez NBP, nie znali de facto sposobu, w jaki Bank kształtował kurs CHF,

w Tabeli kursowej. Umowa nie dawała powodom żadnego mechanizmu pozwalającego bronić się przed jednostronnymi decyzjami Banku w zakresie wyznaczanego kursu CHF, czy też weryfikować jego wysokość.

Zaprezentowanej wyżej oceny nie zmienia przy tym zawarcie przez strony Aneksu na mocy którego umożliwiono Kredytobiorcom spłatę kredytu bezpośrednio w walucie CHF oraz

w którym dokonano nieudanej z wyłożonych już względów próby doprecyzowania sposobu ustalania przez Bank ujemnej oraz dodatniej marży w Tabeli kursowej (§17 Umowy).

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. 385² k.c. Podobnie skutek „niezwiązania konsumenta” abuzywną klauzulą obowiązuje ex tunc, od początku trwania stosunku prawnego. W uzasadnieniu uchwały 7 sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r. w sprawie III CZP 29/17 (Monitor Prawniczy rok 2018, Nr 14, str. 724) trafnie wskazano, powołując się na orzecznictwo TSUE (m. in. wyrok z 21 lutego 2013 r., C-472/11, (...) Bank, pkt 31 i 35), że warunkiem sanowania niedozwolonych postanowień umownych wskutek późniejszego zdarzenia, niezależnie czy zdarzeniem tym jest jednostronna czynność konsumenta, czy aneks do umowy, jest "świadoma, wyraźna i wolna" zgoda konsumenta, która musi być jednoznacznie, wyraźnie i stanowczo ukierunkowana na sanowanie wadliwego postanowienia, natomiast wyrażenie zgody na zmianę umowy przez wyeliminowanie niedozwolonego postanowienia (zastąpienie go innym, uzupełnienie itp.) - choćby zmiana ta była indywidualnie uzgodniona - nie może być traktowane samo przez się jako wyraz woli sanowania wadliwego postanowienia. Zasada autonomii woli pozwala konsumentowi na rezygnację z dobrodziejstw, które wiążą się dla niego z dotyczącą przedsiębiorcę sankcją z art. 385¹ § 1 k.c. Tym niemniej wykluczone jest pozbawienie konsumenta nabytej ochrony wyrażającej się w korzystnym dla niego ukształtowaniu stosunku prawnego łączącego go z przedsiębiorcą wskutek wyeliminowania klauzul abuzywnych - bez jego wyraźnej i świadomej zgody, w szczególności w ten sposób, że pod pozorem zaoferowania mu podpisania „korzystnego”

aneksu, eliminującego abuzywną klauzulę, która w rzeczywistości zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. nigdy go nie wiązała, przedsiębiorca doprowadziłby do korzystnego dla siebie skutku - ustanowienia klauzuli już nieabuzywnej, jednak kształtującej jego prawa

i obowiązki korzystniejszej względem stanu prawnego wywołanego zastosowaniem sankcji z art. 385¹ § 1 k.c.

Treść zawartego przez strony Aneksu nie wskazuje aby wolą stron była nowacja zobowiązania (art. 506 k.c.). Wręcz przeciwnie skutki prawne rzeczono Aneksu rozciągają się wyłącznie na przyszłość (zob. § 3 – k. 207), obejmują wyłącznie raty kredytu, których termin zapadalności ma dopiero nastąpić. W przypadku natomiast zmiany treści §17 Umowy, próba zdefiniowania za pomocą weryfikowalnych kryteriów sposobu ustalania przez Bank była nie tylko nie udana ze względu na sposób ukształtowania ust. 5. Zważywszy na treść zeznań powodów, przyjęć należało, że wprowadzenie do omawianego Aneksu zmiany §17 Umowy, nastąpiło wbrew woli powodów, którzy wystąpili o zmianę Umowy poprzez umożliwienie im wnoszenia rat w walucie CHF. Wprowadzona w Aneksie „przy okazji” przez pozwanego zmiana brzmienia §17 Umowy, stanowi „podręcznikowy” przykład sytuacji opisanej w akapicie poprzedzającym, niedopuszczalnej z punktu widzenia wykładni prawa wspólnotowego zaprezentowanej w przywołanym orzecznictwie.

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

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

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

Kontynuacją linii orzeczniczej zapoczątkowanej przez powyższe rozstrzygnięcia, jest wydany w dniu 3 października 2019 r. przez TSUE wyrok w sprawie C-260/18 (D.), który zapadł w następstwie pytania prawnego wystosowanego przez Sąd Okręgowy w Warszawie, a zatem na tle polskiego systemu prawnego. Z rzeczono 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 współzycia społecznego albo ustalonych zwyczajów, jak art. 56 k.c. (pkt 61-62).

Z powyższego wynika pokrótce, iż według TSUE, upadek całej umowy z powodu eliminacji z niej postanowień abuzywnych jest dopuszczalny w wyjątkowych sytuacjach. Przede wszystkim gdy dalsze obowiązywanie umowy nie daje się pogodzić z konstrukcjami prawnymi przyjętymi w krajowym ustawodawstwie i jednocześnie, przy spełnieniu warunku wedle którego upadek całej umowy nastąpi z korzyścią dla konsumenta, przy jednoczesnym braku przepisów dyspozytywnych. 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 (zarówno w aspekcie klauzuli spreadu walutowego jak i klauzuli ryzyka walutowego) 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. Wbrew zapatrywaniom pozwanego sporne klauzule indeksacyjne, nie mogły zostać utrzymane w części w jakiej nie stanowiły naruszenia art. 385¹ i nast. k.c. tj. w zakresie odesłania do kursu średniego CHF publikowanego przez NBP.

Stoi temu na przeszkodzie orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości. Wynika z niego, że wykluczona jest tzw. redukcja utrzymująca skuteczność postanowienia abuzywnego. Taki zabieg prowadzi bowiem do nadmiernie dowolnych rezultatów interpretacyjnych sprzecznych z autonomią stron, stawiając jednocześnie sąd w roli "pomocnika" strony nieuczciwej (tj. stosującej klauzulę abuzywną). Godzi on w nakaz transparentności wzorca umowy. Przemawiają przeciwko niemu także względy prewencji ogólnej, ponieważ ogranicza konsekwencje, które ponosi podmiot stosujący postanowienia nieuczciwe (zob. m.in. wyrok (...) z 14 czerwca 2012 r. w sprawie B. E. de C., C-618/10).

W rezultacie konieczne jest przyjęcie, że łączący strony stosunek prawny nie przewiduje zastosowania mechanizmu indeksacji w kształcie określonym pierwotną Umową. Skutkiem tego jest brak możliwości ustalenia wysokości świadczenia Kredytobiorcy, tj. ustalenie wysokości kwoty, która podlega zwrotowi na rzecz Banku jako wyrażonej w walucie CHF 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 powodów.

Niemożliwe jest jednocześnie w ocenie Sądu zastąpienie rzeczonych klauzul abuzywnych, przepisami dyspozytywnymi. Odnosząc się do tej możliwości, przypomnieć należy, że w świetle wiążącej wykładni dokonanej przez TSUE, uzupełnianie umowy przepisami dyspozytywnymi jest uzależnione od niemożności utrzymania umowy w mocy i zgody konsumenta na takie uzupełnienie. Powodowie takowej zgody nie wyrażają. Poza tym TSUE (w sprawie D.) wykluczył w ogóle uzupełnianie umowy przepisem art. 56 k.c. odwołującym się do zasad współzycia społecznego i ustalonych zwyczajów, a w prawie polskim brak jakiegokolwiek innego nadającego się do zastosowania przepisu. W szczególności przepisem takim nie może być z wyłożonych już względów (przy ocenie Umowy na zasadach ogólnych) art. 358 § 2 k.c. oraz art. 354 k.c.

Wobec wyraźnego stanowiska powodów odwołujących się do nieważności Umowy, nie zachodzi także 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 ustalenie nieważności całej Umowy miałyby odbyć się ze szkodą dla konsumenta, naruszając jego interes ekonomiczny.

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 (w tożsamej walucie), 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 w złotych polskich. 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, których podstawa świadczenia odpadła ze względu na nieważność Umowy *ex tunc*, należy przyjąć, że powodowie nadal pozostają wzbogaceni kosztem pozwanego.

Rozważania w zakresie teorii salda, nie mają jednak zastosowania w przypadku świadczeń pieniężnych spełnionych przez powodów na rzecz pozwanego bezpośrednio w walucie CHF. Powodowie w następstwie Umowy uznanej przez Sąd za nieważną, nie otrzymali bowiem od pozwanego żadnych świadczeń pieniężnych wyrażonych w walucie CHF. Prawo materialne (art. 358 § 1 k.c.) wyraźnie wskazuje natomiast, że świadczenia pieniężne wyrażone w różnych walutach, są świadczeniami rodzajowo odmiennymi (w tym zakresie zob. m.in. wyrok SN z 28 kwietnia 1998 r., II CKN 712/97, Legalis nr 32311, wyrok SN z 23 lipca 2004 r., III CK 339/03, Legalis nr 77080). Skoro walutą spełnienia świadczenia na mocy nieważnej Umowy, nie został frank szwajcarski, to transfer środków pieniężnych z majątku powodów do majątku pozwanego w walucie CHF, po zawarciu Aneksu, nie znajduje żadnego uzasadnienia funkcjonalnego w art. 405 i nast. k.c. Spełnienie przez pozwanego na rzecz powodów świadczenia pieniężnego, którego podstawa prawna odpadła, nastąpiło bowiem w walucie PLN a nie w walucie CHF.

Reasumując, spełnienie przez powodów świadczeń pieniężnych bezpośrednio w walucie CHF, tytułem wykonania nieważnego zobowiązania, na skutek odmiennych walut w których nastąpiły wzajemne przysporzenia majątkowe, uniemożliwia wyrównanie – w ramach teorii salda - wzajemnego bilansu przepływu środków pieniężnych między stronami, do którego doszło w następstwie Umowy kredytowej uznanej przez Sąd za nieważną ex tunc.

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 (vide wyrok Sądu Najwyższego 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 było uznać, że powodowie posiadali pozytywną i pewną wiedzę, że przesunięcia majątkowe w walucie CHF na rzecz pozwanego, tytułem spłaty rat kredytowych są nienależne. Kwestia ważności Umowy, niedozwolonego charakteru klauzul indeksacyjnych była wszak i nadal jest przedmiotem sporu pomiędzy stronami, który wymagał 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 powodów 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. uchwała Sądu Najwyższego z 19 grudnia 1972, III CZP 57/71, OSN z 1973 r. nr 3 poz. 37, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 26 stycznia 2016 r., VI ACa 115/16, niepubl. oraz komentarz do art. 411 kc E. Gniewek Kodeks cywilny (komentarz), C.H. Beck, Warszawa 2011).

W ocenie Sądu spełnione przez powodów 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 kredytowej opiewającej na kilkaset tysięcy złotych, skutecznie zniechęca kredytobiorcę od zaprzestania wnoszenia rat kredytowych, nawet po powstaniu wątpliwości co do ważności łączącego strony stosunku prawnego.

Podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia roszczeń pieniężnych powodów, 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 rozpoczęcia wnoszenia rat kredytu w CHF (roszczenie w zakresie rat CHF obejmuje wpłaty dokonane w okresie od 2 sierpnia 2013 r. do 23 października 2019 r.), należy przyjąć, że roszczenia powodów, oceniane przez pryzmat świadczenia nienależnego nie są przedawnione.

O odsetkach ustawowych za opóźnienie orzeczono na podstawie art. 455 k.c. w zw. z art. 481 k.c., od 14 dnia po upływie doręczenia pozwanemu odpisu pozwu, co nastąpiło w dniu 5 marca 2020 r. (k. 312). Z tych też względów roszczenie w zakresie odsetek ustawowych za opóźnienie zostało uwzględnione począwszy od 20 marca 2020 r. w zakresie kwoty 40.595,79 CHF, która to kwota w zakresie wpłat dokonanych w w/w walce przez powodów nie była kwestionowana przez pozwanego (k. 67-69v, opinia biegłej 400-401).

O kosztach procesu rozstrzygnięto na podstawie art. 100 zd. 1 in fine k.p.c. dokonując ich stosunkowego rozdzielenia.

Łączna wartość przedmiotu sporu w ramach powództwa głównego wynosiła 698 864,31 zł, tj. w zakresie ustalenia nieważności Umowy - 391 374,00 zł; w zakresie roszczenia o zapłatę 144 981,30 zł oraz 162 509,01 zł (40 595,79 CHF x 4,0031 [Tabela nr 023/A/NBP/2020 z dnia 2020-02-04]). Powodowie utrzymali się ze swoimi żądaniami w zakresie: roszczenia o ustalenie nieważności Umowy (391 374,00 zł); roszczenia o zapłatę 162 509,01 zł. Powodowie wygrali więc proces w 79% (553 883,01 zł z 698 864,31 zł) ulegając pozwanemu w 21%.

Na koszty poniesione przez powodów w wysokości 12 650,72 zł złożyła się opłata sądowa od pozwu - 1 000,00 zł; opłata skarbową od pełnomocnictwa - 34,00 zł; koszty zastępstwa procesowego w stawce minimalnej - 10 800,00 zł; zaliczka na poczet wynagrodzenia biegłego sądowego - 1 000,00 zł (kwit - k. 386), spożytkowana do kwoty 816,72 zł (postanowienie z 28 października 2020 r. - k. 408) - do zwrotu 183,28 zł.

Pozwany poniósł koszty w wysokości 11 633,71 zł w tym: opłaty skarbowej od pełnomocnictwa - 17,00 zł; zastępstwa procesowego w stawce minimalnej - 10 800,00 zł; zaliczki na poczet biegłego sądowego - 1 000,00 zł (kwit - k. 387), spożytkowana do kwoty 816,71 zł (postanowienie z 28 października 2020 r. - k. 408) - do zwrotu 183,29 zł.

Mając na względzie stosunek w jakim strony utrzymały się ze swoimi żądaniami, należało zasądzić od pozwanego na rzecz powodów, kwotę 7 550,99 zł ([12 650,72 zł x 79%] - [11 633,71 zł x 21%]).

Rozliczenie niewykorzystanych zaliczek na wydatki wniesionych przez strony nastąpiło na podstawie art. 84 u.k.s.c.

Z wyłożonych przyczyn Sąd orzekł jak w sentencji wyroku.

ZARZĄDZENIE

1. (...)