

Sygn. XXV C 1156/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 czerwca 2020 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	sędzia Piotr Bednarczyk
Protokolant:	Stanisław Ławcewicz-Musialik

po rozpoznaniu w dniu 8 czerwca 2020 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z powództwa A. F.

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

o ustalenie, unieważnienie umowy i zapłatę

1. Ustala, że umowa kredytowa nr (...) sporządzona 31 lipca 2008 r. a zawarta dnia 5 sierpnia 2008 r. przez powoda z pozwanym jest nieważna;
2. Oddała powództwo w pozostałym zakresie;
3. Zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 22 600 zł (dwadzieścia dwa tysiące sześćset złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.

XXV C 1156/17

UZASADNIENIE WYROKU

z 8 czerwca 2020 r.

A. F. w pozwie z 26 czerwca 2017 r. domagał się:

I. zasądzenia od pozwanego (...) Bank SA kwoty 109 399,16 zł oraz 2 748,52 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie i kosztami procesu – jako zwrotu świadczenia spełnionego na podstawie nieważnej czynności prawnej, albo

II. zasądzenia od pozwanego (...) Bank SA kwoty 109 399,16 zł oraz 2 748,52 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie i kosztami procesu – jako zwrotu świadczenia spełnionego na podstawie czynności prawnej, co do której powód złożył skuteczne oświadczenie o uchyleniu się od skutków błędu, albo

III. zasądzenia od pozwanego (...) Bank SA kwoty 118 054,96 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie i kosztami procesu – jako kwoty nadpłaconej w stosunku do prawidłowo obliczonych rat kredytu – na skutek posłużenia się przez pozwanego abuzywnymi klauzulami indeksacyjnymi.

Powód wskazał, że z poprzednikiem prawnym pozwanego banku zawarła umowę kredytu hipotecznego, przy czym umowa miała zawierać niedozwolone klauzule umowne dotyczące indeksacji kredytu do CHF.

(pozew k. 2-37)

Pozwany (...) Bank SA wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów. Pozwany zakwestionował powództwo zarówno co do zasady, jak i co do wysokości. Zdaniem pozwanego postanowienia umowne są zgodne z prawem, w tym z art. 69 ust 1 Prawa bankowego oraz art. 353(1) k.c. i 385(1) § 1 k.c.. Umowa więc nie jest nieważna w świetle art. 58 k.c., ani też nie narusza zasady walutowości. Również tzw. ustawa antyspreadową potwierdza ważność zawartych umów kredytowych. Odnosząc się do zarzutu dotyczących bezskuteczności postanowień umownych pozwany wskazał, że klauzule indeksacyjne były indywidualnie uzgadniane i są zgodne z dobrymi obyczajami i nie naruszają interesów konsumentów. Wskazywał również na naruszenie prawa podmiotowego przez powoda (odpowiedź na pozew k. 176-199).

Pismem z 28 lutego 2019 r. (k. 814) powód zmienił żądanie pozwu i domagał się:

I. Ustalenia, że umowa kredytowa jest nieważna – w tym uznania je za nieważną na podstawie art. 12 ust. 1 pkt. 4 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym i zasądzenia kwoty 109 754,29 zł i 53 690,26 CHF wraz z odsetkami,

II. Ewentualnie o ustalenie, że powód skutecznie uchylił się od skutków zawarcia umowy i zasądzenie tych samych kwot co w punkcie I., ewentualnie

III. O ustalenie, że bliżej wskazane zapisy umowne są bezskuteczne wobec powoda i zasądzenie kwoty 118 054,96 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie i kosztami procesu .

Podtrzymał zasadniczą argumentację, a zmianę żądań uzasadniała rozbieżnością orzecznictwa. Pozwany konsekwentnie wnosil o oddalenie także zmodyfikowanego powództwa.

W toku rozprawy pełnomocnicy stron podtrzymali swoje stanowiska procesowe, podnosząc dodatkowe szczegółowe argumenty, które będą przedmiotem oceny.

SĄD OKRĘGOWY USTALIŁ NASTĘPUJĄCY STAN FAKTYCZNY.

W dniu 10 lipca 2008 r. A. F. złożył wniosek do (...) Bank SA (poprzednik prawny pozwanego banku działający ówczesnie pod marką Oddział (...)) o udzielenie kredytu hipotecznego w kwocie 530 000 zł do spłaty w równych ratach w ciągu 30 lat. Jako walutę określono CHF. Celem kredytu była budowa domu systemem gospodarczym, refinansowanie kredytu oraz pokrycie opłat okołokredytowych.

Wniosek k. 214-217

A. F. w dacie zawarcia umowy prowadził działalność gospodarczą pod firmą (...) – zajmował się sprzedażą sprzętu medycznego i rehabilitacyjnego, zarejestrowaną w poprzednim miejscu zamieszkania. Działalność prowadzona jest w formie drop-shopping, polega zasadniczo na pracy przy komputerze, nie wymaga posiadania magazynu czy sklepu a sprowadza się do pośredniczenia w zakupach pomiędzy nabywcami a producentami. Powód wynajmował jednak lokal pod działalność i zatrudniał pracowników jeszcze przez ok. 9 miesięcy po wprowadzeniu się.

Podpisując umowy powód występował jako konsument. Umowa została zawarta za pomocą wzorców umownych stosowanych przez Bank udzielający kredytu.

Wniosek k. 214-217, zeznania powoda k. 767-768 oraz 1092-1093, decyzja k. 219, wyciąg z CEIDG k. 223

W dniu 31 lipca 2008 r. powód oraz (...) Bank (...) w Ł. zawarli umowę kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF. Pozwany bank udzielił powodowi kredytu w kwocie 545 498,26 zł z przeznaczeniem na budowę domu w R., spłatę kredytu w innym banku oraz sfinansowanie składek ubezpieczenia Wypłata kredytu miała być realizowana transzami, spłata miała nastąpić w ciągu 360 miesięcy. Częścią umowy były ponadto regulamin i oświadczenia.

Zgodnie z § 1 ust. 3 umowy kredyt oprocentowany został według zmiennej stopy procentowej, która na dzień sporządzenia umowy wynosiła 4,26 % w stosunku rocznym. Zmienna stopa procentowa ustalana jest jako suma indeksu bazowego banku DBCHF dla waluty (w dacie zawarcia umowy 2,81%) oraz stałej marży banku w wysokości 1,45 punktów procentowych.

Kredyty zostały w umowie określone jako indeksowane do CHF: taka wzmianka znalazła się w tytule umowy, zaś w § 1 ust. 1 wskazano, że przy założeniu uruchomienia kredytu w dacie zawarcia umowy wierzytelność banku wyniosłaby 287 861,88 CHF – mimo iż kwota kredytu została określona w PLN. Wysokość raty przy tym założeniu wyniosłaby 1417,79 CHF. Wpłata miała nastąpić w PLN po przeliczeniu na walutę wskazaną w części szczególnej umowy (tu: CHF) według kursu kupna walut określonego w tabeli kursów banki obowiązującym w banku w dniu uruchomienia (§ 9 ust.2). Spłata każdej raty miała następować w złotych po przeliczeniu wartości wymaganej spłaty w CHF według kursu sprzedaży walut określonego w tabeli (§10 ust. 3).

Zgodnie z § 13 umowy oprocentowanie było oparte o indeks DBCHF obliczany jako średnia arytmetyczna stawek LIBOR 3m i obliczane jako średnia stawki dla danej waluty w okresie od 26 miesiąca poprzedzającego miesiąc zmiany do 25 dnia miesiąca poprzedzającego zmianę indeksu. Warunkiem zmiany oprocentowania była zmiana tak obliczonej stawki o minimum 10 punktów bazowych. Stawki oprocentowania mogły się zmieniać co miesiąc.

Tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut zgodnie z § 6 pkt. 1 umowy jest sporządzana przez merytoryczną komórkę banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich NBP. Miała być sporządzana każdego dnia roboczego o godz. 16.00 i obowiązywać przez cały następny dzień roboczy.

Umowa kredytowa k. 40-45

Przy zawarciu umowy powód podpisał oświadczenie o waluty obcej. Wskazywał w nim, że zapoznał się z pojęciami ryzyka walutowego i ryzyka stopy procentowej oraz że zapoznał się z modelową sytuacją dotyczącą kredytu w kwocie 150 000 zł indeksowanego do CHF, udzielonego na 15 lat i spłacanego w ratach równych, przy czym oprocentowanie kredytu złotowego wynosiło 6,6 %, zaś indeksowanego – 4%. Oświadczenie wskazywało porównanie

- wysokości rat kredytu przy aktualnym kursie CHF (1314,92 zł i 1109,66 zł)
- wysokość raty przy założeniu, że kwota kredytu jest większa o 20% a stopa kredytowa odpowiada stopie kredytu złotowego – 1538,46 zł,
- wysokość raty przy założeniu, że wysokość raty przy założeniu, że kurs wzrośnie o zmienność kursów z ostatnich 12 miesięcy (tj. o 0,234 zł czyli o 11,21 %) – 1234,05 zł,
- wysokość raty przy założeniu, że stopa procentowa jest wyższa o 400 punktów bazowych – odpowiednio 1667,41 zł i 1433,48 zł
- wysokość raty przy założeniu, że stopa procentowa wzrośnie o zmienność tej stopy z ostatnich 12 miesięcy (tj. o 1,9 punktu procentowego) – odpowiednio 1477,11 zł i 1155,71 zł

Oświadczenie k. 212

W dniu 5 grudnia 2011 r. strony zawarły aneks nr (...) przewidujący możliwość spłacania kredytu bezpośrednio w CHF. Ponadto aneks określał sposób tworzenia kursu kupna poprzez odjęcie od kursu z serwisu R. z godz. 16.00 marży 7 % oraz kursu sprzedaży – poprzez dodanie do tego samego kursu według R. marży w wysokości 6 %. W dniu 8 kwietnia 2015 r. strony zawarły aneks nr (...) polegający na wstrzymaniu obowiązku spłacania rat przez 3 miesiące. Opłata za aneks wyniosła 200 zł.

Aneks nr (...) k. 46-47, nr 2 k. 48

Od daty zawarcia umów kurs CHF znacznie wzrósł (na datę zamknięcia rozprawy kurs wynosił ok. 4.10 PLN), co spowodowało wzrost rat i salda zadłużenia. W przypadku powoda rata wzrosła z ok. 1300 zł do ok. 3200zł.

Okoliczności znane z urzędu, kserokopia historii spłat kredytu k. 67-70

(...) Bank SA jest następcą prawnym (...) Banku SA pod tytułem ogólnym.

Okoliczność bezsporna.

Do kwietnia 2017 r. powód tytułem spłaty kredytu zapłacił 109 754,29 zł i 53 690,26 CHF tj. łącznie równowartość ok. 315 000 zł

Zaświadczenie k. 138-142

W dniu 17 maja 2017 r. powód skierował za pośrednictwem swojego pełnomocnika do pozwanego banku oświadczenie o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu dotyczącego całkowitego kosztu kredytu oraz wykrycie zastosowania przez bank podwójnych klauzul indeksacyjnych. Według wyliczeń banku koszt ten miał wynosić 441 283,12 zł, zaś według obliczeń obejmujących spready sporządzonych przez pełnomocnika powoda – 512 758,51 zł. Pismo zawierało wezwanie do zapłaty w terminie tygodniowym kwoty 109 754,29 zł oraz 53 690,26 CHF z powołaniem na odstąpienie od umowy, jak również zawierało zastrzeżenie zwrotu co do spłat mających nastąpić w przyszłości. Pismo doręczono do pozwanego banku 1 czerwca 2017 r.

Pismo k. 49-54z dowodem nadania i wydrukiem doręczenia

Większość okoliczności sprawy niniejszej wynikała z niekwestionowanych dokumentów prywatnych, które zostały przedstawione w należytym uwierzytelnionych kserokopiach. W szczególności treść umów i oświadczeń oraz wysokość dokonanych wpłat wynikała z zaświadczeń wystawionych przez pozwanego bank.

Zeznania powoda należy uznać za wiarygodne, choć – podobnie jak w innych sprawach tego rodzaju – akcentował on zaufanie do banku w okresie zawarcia kredytu i brak świadomości co do zakresu możliwych zmian kursu. Należy podkreślić, że powód potwierdzał również okoliczności dla niego niekorzystne, jak pouczenie ich o niewielkich zmianach kursu CHF, jak również brak głębszego rozważenia treści i warunków zawieranej umowy (k.768). Sąd zwrócił uwagę, że zagadnienia ryzyka kursowego w okresie zawierania umów – a więc po wejściu Polski do UE - nie mogły być zupełnie obce powodowi już z racji szerokiej debaty medialnej w tym zakresie czy już wtedy powszechnych wyjazdów zagranicznych i obrotu kantorowego. Pozwany nie kwestionował poszczególnych okoliczności podnoszonych przez powoda – w szczególności nie zgłosił – poza dokumentami - wniosków wskazujących na rzeczywisty zakres pouczeń potwierdzonych oświadczeniami o ryzyku kursowym.

Sąd zwrócił uwagę stron na znane sobie z urzędu okoliczności dotyczące negatywnych skutków zawierania umów powiązanych z kursem CHF dla konsumentów w A., A. i W. (niekiedy dwukrotne zwiększenie zadłużenia ponad kwotę udzielonego kredytu), jak również na zmiany w zakresie kursów CHF. Zdaniem Sądu szczególnie istotne było osiągnięcie przez kurs franka poziomu 3,11 zł w 2004 r. i spadek tego kursu w późniejszym okresie (co obrazuje załącznik graficzny). Istotna okazała się również okoliczność, że jeden z banków polskich przedstawiał klientom zamierzającym zawrzeć umowę kredytu w CHF informację o wzroście rat kredytu i salda zadłużenia przy zmianach kursu od 2.0 do 4.0 PLN za 1 CHF (co Sądowi wiadomo z akt innych spraw prowadzonych w tutejszym Wydziale).

Zeznania świadka S. w ocenie Sądu nie mogły zawierać okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia. Świadek S. nie był obecny przy zawarciu umowy. Kwestia faktycznego sposobu ustalania tabeli kursów wobec umownej możliwości dowolnego kształtowania tego kursu nie miała znaczenia, zaś finansowania kredytów indeksowanych przez bank nie stanowi przedmiotu postępowania.

Sąd pominął znaczną część wniosków dowodowych zgłoszonych na okoliczności wykazane zgodnie z twierdzeniami wnioskodawcy lub nieistotne dla sprawy (k. 857). Sąd pominął wnioski o dopuszczenie dowodu z artykułów prasowych

oraz stanowiska (...) Banków (...) oraz Raportu rzecznika finansowego ze względu na fakt, że nie są one przydatne dla stwierdzenia okoliczności faktycznych istotnych dla niniejszej sprawy, zaś przeprowadzenie prawnej oceny umowy zastrzeżone jest dla Sądu. Zaoferowane przez strony dowody wskazują z jednej strony na istnienie różnych ocen prawnych kredytu, jak i na szerokie tło ekonomiczne kredytów indeksowanych. Szczegółowe dane ekonomiczne dotyczące np. ilości czy wartości kredytów w skali kraju nie mogą mieć jednak znaczenia dla rozstrzygnięcia w jednostkowej sprawie. Rolą sądów jest rozstrzyganie spraw indywidualnych, zaś kwestie makroekonomiczne oraz ich wpływ na Państwo Konstytucja powierza innym władzom.

Wypada jednak w tym miejscu zauważyć, że dla Sądu jest bezsporne, iż z udzieleniem kredytów indeksowanych przez bank wiąże się posiadanie zobowiązań wyrażonych w indeksowanej walucie w przybliżeniu odpowiadających wysokością udzielonym kredytom. Charakter prawny tych zobowiązań (w szczególności czy są to kredyty w CHF czy instrumenty w rodzaju transakcji CIRS) ma drugorzędne znaczenie. Zasadniczą konsekwencją takiego stanu rzeczy w razie upadku umowy może być konieczność sfinansowania przez bank z własnych środków różnicy pomiędzy kursem waluty z dnia wypłaty kredytu a kursem obecnym – przynajmniej w zakresie wyliczonego przez bank kapitału kredytu w CHF pozostałego do spłaty. Zakładając, że pozwany bank w związku z kredytem powoda posiada zobowiązania wyrażone w CHF, to unieważnienie umowy może wiązać się z koniecznością spłaty tych zobowiązań. Gdyby przykładowo na datę zamknięcia rozprawy zadłużenie powoda wynosiło 150 000 CHF, to w skrajnym wypadku bank będzie musiał z własnych środków pokryć kwotę rzędu 195 000 zł (kwota kapitału w CHF * różnica kursu obecnego (3,9zł) i kursu wypłaty (2,00 zł)). Dokładna kwota straty banku z tego tytułu nie była wskazywana, ani tym bardziej nie została wykazana przez pozwanego: z racji różnego rodzaju zobowiązań walutowych oraz różnych dat ich powstania można jedynie spodziewać się, że rzeczywista kwota ewentualnej straty banku byłaby wyraźnie niższa.

Sąd pominął wnioski stron o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości. Dowód ten okazał się nieprzydatny dla rozstrzygnięcia z przyczyn prawnych wskazanych poniżej: wobec stwierdzenia nieważności umowy nie było potrzeby przeliczenia wysokości świadczeń według np. innych kursów czy stóp procentowych. Z tej samej przyczyny Sąd nie badał szczegółowo wysokości wpłat dokonanych przez powoda – mimo złożenia przez nich stosownych dokumentów.

SĄD OKRĘGOWY ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE:

Powód zgłosił szereg roszczeń, które choć wywodzone z tych samych okoliczności faktycznych wzajemnie się wykluczały. Każde z tych roszczeń domaga się odrębnej oceny i rozstrzygnięcia o żądaniach pozwu było możliwe dopiero po jej dokonaniu.

Po ostatecznym doprecyzowaniu stanowiska powód domagał się w pierwszej kolejności stwierdzenia nieważności umowy i zasądzenia spełnionych świadczeń jako bezpodstawnego wzbogacenia, przy czym w tym samym punkcie wskazał, że domaga się również unieważnienia umowy w trybie art. 12 ust. 1 pkt. 4 PNPRU i wyraźnie orzeczenie o tym w sentencji wyroku oraz zasądzenie spełnionych świadczeń. Powód zgłosił ponadto żądania ewentualne: ustalenia nieważności umowy –, zapłaty z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia na skutek uchylenia się od skutków oświadczenia woli, ustalenia nieważności umowy ze względu na skuteczne oświadczenia i wreszcie na zasądzenie jako bezpodstawnego wzbogacenia kwot zapłaconych pozwanemu jako spełnienie umowy, której niektóre postanowienia były abuzywne.

Wypada już w tym miejscu zauważyć, że zgłoszona kolejność roszczeń budzi wątpliwości co do kolejności orzekania - dotyczy to zwłaszcza roszczeń z ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym i zapewne ma swoje źródło w braku orzecznictwa wypracowanego na tej podstawie. Zdaniem Sądu roszczenia ewentualne powinny być zgłaszane w kolejności wynikającej z siły wywoływanych skutków.

Zdecydowanie najdalej idące konsekwencje wiążą się z zasądzeniem w związku z uznaniem umowy za nieważną ab initio, dlatego tę kwestię Sąd badał w pierwszej kolejności. Następnie Sąd rozważył podnoszoną przez pozwanego kwestię błędu i uchylenia się od skutków oświadczenia woli pod jego wpływem. Mimo iż stosowne roszczenie procesowe zostało zgłoszone w dalszej kolejności, to skuteczne oświadczenie o uchyleniu się od skutków oświadczenia

woli musiałyby wywołać takie skutki jak niemożność orzekania o unieważnieniu umowy (w zasadzie powinno ono zostać zgłoszone jako trzecie, po żądaniu ustalenia). Jako kolejne ocenie prawnej zostało poddane roszczenie o unieważnienie umowy – choć wskazany tu porządek uzależniony od skutków nakazywałby zgłoszenie jako drugiego roszczenia o ustalenie. Dopiero w dalszej kolejności Sąd oceniał potrzebę orzekania co do pozostałych roszczeń i kwestie proceduralne

Stanowisko powoda okazało się uzasadnione w najważniejszej części wskazującej na nieważność umowy ze względu na sprzeczność z ustawą, jak również z uwagi na abuzywność klauzul indeksacyjnych. Zdaniem Sądu skutkiem niezwiązania konsumenta tymi postanowieniami jest nieważność umowy kredytu hipotecznego. Żądanie zapłaty podlegało jednak oddaleniu wobec braku bezpodstawnego wzbogacenia po stronie pozwanego banku.

Wypada zauważyć już w tym miejscu, że Sądowi Okręgowemu znane jest uzasadnienie wyroku z dnia 9 maja 2019 r. w sprawie I CSK 242/19, w którym Sąd Najwyższy wypowiedział się za kontynuowaniem takiej samej umowy jak w sprawie niniejszej - już z wyłączeniem klauzul indeksacyjnych (kredyt złotowy oprocentowany według stawki LIBOR + marża banku). Jednakże orzeczenie Sądu Najwyższego zapadło w ramach kontroli kasacyjnej, ograniczonej brzmieniem art. 398(13) § 2 kpc, w oparciu o nieco inne ustalenia faktyczne poczynione przez sądy niższych instancji (zwłaszcza co do treści umowy) i z ograniczeniem do zarzutów kasacyjnych stosownie do art. 398 (3) § 1 kpc. To – wobec zgłoszenia stosownych żądań oraz zmiany stanu prawnego- pozwala na dojście do dalej idących wniosków, potwierdzonych wyrokiem TSUE z 3 października 2019 r.

Ocena ważności umowy pod kątem zgodności z ustawą

Powód w pierwszej kolejności powoływał się na nieważność zawartej przez strony umowy kredytu.

W myśl art. 58 § 1 kc umowa sprzeczna z ustawą jest nieważna. Natomiast zgodnie z art. 69 ust. 1 prawa bankowego przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Umowa stron wskazywała m.in. kwotę i walutę kredytu, wysokość odsetek i terminy spłaty. Zgodnie z art. 384 § 1 kc jej częścią był również regulamin. Zgodnie z treścią umowy kredyt był indeksowany, co oznaczało zastosowanie oprocentowania opartego o inną stopę referencyjną niż przewidziana dla złotego - z koniecznością przeliczenia kwoty kredytu na CHF. Należy podkreślić tę cechę umownego określenia indeksacji, ponieważ w umowach wielu innych banków taką klauzulę sprowadza się jedynie do przeliczania kwoty kredytu. Przy wypłacie kredyt miał zostać przeliczony po kursie kupna dewiz zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w banku. Po obliczeniu wysokości rat kapitałowo-odsetkowych każda z nich miała być spłacana w złotych po ponownym przeliczeniu według kursu sprzedaży z dnia wymagalności raty określonego w tabeli kursów banku.

Zdaniem Sądu kwestionowana umowa nie sprzeciwia się powołanemu przepisowi art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe, zgodnie z którym kredytobiorca zobowiązuje się do zwrotu wykorzystanego kredytu. W analogicznych sprawach podnoszono, że niedopuszczalne jest żądanie przez bank zapłaty innej (wyższej) kwoty niż ta, na jaką kredyt został udzielony. Takie stanowisko może zostać uznane za trafne w przypadku umów zawieranych w walucie polskiej – choć oznacza ono wyłączenie jakiegokolwiek formy waloryzacji kapitału kredytu. Tymczasem umowa kredytowa w sprawie niniejszej poprzez indeksację odnosi wysokość spłacanej kwoty do kursu franka szwajcarskiego (CHF). Taka umowa jest ekonomicznym odpowiednikiem kredytu w walucie obcej – przeliczenie pozwala na wyrażenie wiarygodności wynikającej z umowy kredytowej w walucie obcej, a tym samym pozwala na udzielenie kredytu oprocentowanego stopami właściwymi dla tej waluty (co może być korzystne dla kredytobiorcy). Podobnie jak w przypadku kredytu udzielonego i wypłaconego w CHF kredyt indeksowany uzależnia wysokość spłaty w walucie polskiej od kursu CHF, co oznacza, że w określonej sytuacji rynkowej bank może tytułem spłaty kapitału kredytu uzyskać wyższą lub niższą kwotę (w PLN) niż wypłacona kredytobiorcy.

Umowa kredytu indeksowanego nie była sprzeczna z obowiązującym do stycznia 2009 r. brzmieniem art. 358 § 1 kc. Przepis ten wskazywał, że z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych, zobowiązania pieniężne na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej mogą być wyrażone tylko w pieniądzu polskim. W tym okresie obowiązywał już bowiem art. 358 (1) § 2 kc zezwalający na określenie wysokości świadczenia pieniężnego przez odwołanie do innego niż pieniądz miernika wartości. Możliwą postacią dopuszczalnej waloryzacji świadczeń stron było odwołanie się do wartości pieniądza obcego, zaś banki posiadały ogólne zezwolenie dewizowe na zawieranie umów skutkujących powstawaniem zobowiązań wycenianych w walutach obcych. Polska doktryna prawa a za nią dotychczasowe orzecznictwo zgodnie łączą art. 358 (1) §2 kc ze zjawiskiem zmiany wartości świadczenia pieniężnego w czasie, w szczególności ze względu na inflację. Jednak wypada zauważyć w tym miejscu, że indekacja w rozumieniu rozważanej umowy stron nie służy jedynie (czy może raczej: w ogóle) określenia na przyszłość wysokości świadczenia zgodnie z jego przyszłą wartością. Celem klauzuli indeksacyjnej jest zastosowanie w umowie kredytu innej stawki referencyjnej oprocentowania niż w przypadku waluty polskiej (np. stawki LIBOR). Przy takim zastosowaniu tej klauzuli kredytobiorca może otrzymać kredyt na lepszych warunkach niż w złotówkach (poprzez niższe oprocentowanie), zaś bank – zwiększyć liczbę klientów (a tym samym swój przychód) poprzez zaoferowanie bardziej konkurencyjnego produktu. Naliczanie odsetek według korzystniejszej stopy procentowej (dzięki finansowaniu kredytu we frankach) było możliwe (z punktu widzenia banku) jedynie w przypadku przeliczenia wierzytelności kredytu na franki. Tylko wówczas możliwe było tzw. zamknięcie pozycji walutowej banku, czyli doprowadzenie do sytuacji, w której aktywa i pasywa banku wyrażone w obcej walucie mają tę samą wartość.

Taki rodzaj zastosowania art. 358 (1) §2 kc poprzez podwójne przeliczenie na CHF i PLN w celu zastosowania określonej stawki procentowej odbiega od tradycyjnego modelu – stosowanego przez lata również w Polsce – w którym wierzytelność przy zawarciu umowy wyrażana jest od razu w walucie obcej i spłacana według kursu aktualnego na datę wymagalności poszczególnych rat i który nastawiony jest na utrzymanie w czasie wartości świadczenia. Nie oznacza to jednak, że takie zastosowanie rozważanego przepisu jest przez to sprzeczne z ustawą.

Pogląd o dopuszczalności umowy kredytu indeksowanego przed rokiem 2011 (kiedy w ustawie Prawo bankowe określono jej postanowienia) należy uznać za ugruntowany w orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. wyrok SN z 27 lutego 2019 r. w sprawie II CSK 19/18 i powołane tam wcześniejsze orzecznictwo). Last but not least należy wskazać, że ustawodawca w aktach prawnych wydanych po dacie zawarcia umowy dwukrotnie regulował obowiązki i uprawnienia wiążące się z umowami kredytu indeksowanego i denominowanego (ustawa z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r., nr 165, poz. 984) oraz ustawa z 23 marca 2017 r. o kredycie hipotecznym oraz o nadzorze nad pośrednikami kredytu hipotecznego i agentami (Dz.U. z 2017 r., poz. 819) Zdaniem Sądu jest to ostateczny argument przemawiający za brakiem wynikającej z art. 69 Prawa bankowego w zw. z art. 58 § 1kc nieważności umów tego rodzaju: żaden ustawodawca nie wprowadzałby regulacji dotyczących umów uznawanych przez siebie za nieważne. A przecież konstrukcja kredytu indeksowanego zawarta w ustawie i w rozważanej tu umowie jest identyczna.

W przypadku umowy kredytu zawartej przez powoda **nie sposób jest również mówić o nieważności ze względu na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego** (art. 58 § 2 kc). Powód nie powoływał się na konkretne zasady, zaś uznanie umowy za nieważną może nastąpić w wypadkach wyjątkowych, posiadających mocne uzasadnienie aksjologiczne (por. wyrok SN z 28 stycznia 2016 r. w sprawie I CSK 16/15). W takim wyjątkowym stanie faktycznym zapadł prawomocny wyrok tutejszego Sądu z dnia 4 października 2017 r. w sprawie XXIV C 1094/14 (I ACa 7/18). Umowa została uznana za nieważną ze względu na naruszenie zasad współżycia społecznego na etapie poprzedzającym zawarcie umowy. Bank pozwany w tamtej sprawie rażąco wykroczył przeciwko obowiązkowi informacyjnym i wskazał krótkoterminowy kredyt walutowy jako najlepszy sposób sfinansowania potrzeb kredytobiorców, przy czym zapewnienie to okazało się zdecydowanie odbiegać od rzeczywistości ekonomicznej, nawet w porównaniu z kredytami złotowymi tego samego banku. W sprawie niniejszej powód jest osobą życiowo i zawodowo doświadczoną, zawierał umowę w celu zaspokojenia swoich potrzeb mieszkaniowych i nie podnosił, że działo się to w sytuacji przymusowej.

Zdaniem Sądu rozważana w sprawie niniejszej umowa kredytu indeksowanego do CHF nie sprzeciwia się zasadom współzycia społecznego. Umowy tego rodzaju wiążą się ze znacznym ryzykiem dla kredytobiorców, ale na poziomie porównywalnym z niewątpliwie dopuszczonym przez prawo kredytem walutowym, wypłacanym i spłacanym w CHF. Powód nie znajdował się w nietypowej sytuacji, w szczególności nie działał w warunkach konieczności finansowej. Również właściwości osobiste powoda nie wskazują na wykorzystanie wyjątkowej przewagi banku: nie wskazywał on na wyjątkowe utrudnienia w rozumieniu umowy kredytowej i jej warunków ekonomicznych. Wreszcie nie powoływał się na nieprawidłowości w procesie udzielania kredytu (tzw. misseling).

Choć tak rozumianą indeksację kredytu należy uznać za dopuszczalną co do zasady i można przedstawić przykłady jej zastosowania zgodnego z prawem, **w ocenie Sądu postanowienia umowy opisane w pozwie a określające indeksację są jednak nieważne jako sprzeczne z art. 353 (1) kc.** Zgodnie z tym przepisem strony zawierające umowę mogą określić stosunek prawny według swojego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze stosunku), ustawie albo zasadom współzycia społecznego. Zasadniczym elementem każdego zobowiązania umownego jest możliwość obiektywnego i dostatecznie dokładnego określenia świadczenia. 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. W doktrynie prawa stwierdzenie to od dawna nie budzi wątpliwości. Gdyby oznaczenia miał dokonać dłużnik, według swego swobodnego uznania, nie byłoby żadnego zobowiązania. Gdyby zaś miał go dokonać wierzyciel, umowa byłaby niemoralna, gdyż dłużnik byłby zdany na łaskę i niełaskę wierzyciela (R. Longchamps de Berier, *Zobowiązania*, Lwów 1938, s. 157).

Orzecznictwo SN dotyczące kredytów indeksowanych nie rozważało szczegółowo tej kwestii pod kątem jedynie wykładni art. 353 (1) kc. W wyroku Sądu Najwyższego z 22 maja 2014 r. w sprawie IV CSK 597/13 wskazano, że „nie zasługuje na aprobatę pogląd uznający dopuszczalność przyznania wyłącznie jednej stronie stosunku zobowiązaniowego możliwości zmiany warunków umowy”. Wyrok ten o tyle zasługuje na uwagę, że dotyczy dowolności ustalania przez jedną ze stron umowy cennika stanowiącego podstawę ustalenia wysokości odpłatności za świadczenia drugiej strony. Sytuacja jest więc analogiczna do będącego przedmiotem sporu w niniejszej sprawie przypadku ustalania przez bank tabeli kursów, stanowiącej podstawę ustalenia wysokości świadczenia na rzecz przedsiębiorcy ze strony jego kontrahenta (konsumenta). Pogląd ten jest podzielany przez sądy powszechne. W wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 10 października 2017 r. w sprawie VI ACa 726/16 stwierdzono, że „umowa, w której jedna ze stron może dowolnie wpływać na zakres własnego zobowiązania, nie mieści się w granicach swobody umów, zaprzeczając istocie (naturze) stosunku obligacyjnego, w rozumieniu art. 353¹ k.c.”.

Należy ponadto zwrócić na dwie uchwały 7 sędziów SN, wydane na kanwie przepisów dotyczących czynności bankowych. W uchwale z 22 maja 1991 r. w sprawie III CZP 15/91 Sąd Najwyższy wskazał, że za sprzeczne naturą umowy gospodarczej należy uznać pozostawienie w ręku jednej tylko strony możliwości dowolnej zmiany jej warunków, zaś sprzeczność ta występuje szczególnie wyraźnie zwłaszcza przy umowach, zawieranych nie w oparciu o indywidualne pertraktacje, ale w oparciu o regulamin wydany przez profesjonalistę. W konsekwencji Sąd Najwyższy uznał za nieskuteczne prawnie postanowienia umowy pozwalające na dowolną zmianę regulaminu rachunku bankowego. Z kolei w uchwale z 6 marca 1992 r. w sprawie III CZP 141/91 Sąd Najwyższy stwierdził, że dowolne określanie wysokości odsetek w czasie trwania stosunku prawnego jest sprzeczne z zasadami słuszności kontraktowej i w konsekwencji dla skutecznego zastrzeżenia możliwości jednostronnej zmiany tych odsetek zastrzegł konieczność wskazania konkretnych okoliczności, od których ta zmiana jest uzależniona. Bez tego warunku umowa byłaby nieważna ze względu na naruszenie zasad współzycia społecznego.

W wyroku z 23 października 2019 r. w sprawie V ACa 567/18 Sąd Apelacyjny w Warszawie uznał umowę o kredytu indeksowanego o analogicznej konstrukcji za nieważną w całości na podstawie art. 58 § 1 w z w z art. 353 (1) kc. Sąd Apelacyjny wskazał, że istotą wszelkich stosunków obligacyjnych, w tym zwłaszcza wynikających z umów, nie wyłączając również kredytowych, jest konsensualny ich charakter, oparcie tych stosunków na zgodnej woli ich stron w zakresie ich zawarcia w odniesieniu do akceptowanej przez obie strony treści tych stosunków, w tym zwłaszcza

głównych ich postanowień, które muszą być doprecyzowane w stopniu umożliwiającym przypisanie obu stronom zamiaru i woli dokonania danej czynności na uzgodnionych warunkach albo na zasadach zaproponowanych przez jedną stronę, w tym ekonomicznie silniejszą, lepiej obsługiwaną pod względem prawnym, a zwłaszcza prowadzącą profesjonalnie działalność gospodarczą, w tym zajmującą się świadczeniem usług bankowych, oraz zaakceptowanych przez drugą stronę, w tym konsumenta ubiegającego się o kredyt konieczny albo przydatny do dokonania zakupu mieszkania w celu jego wykorzystania do zaspokojenia swoich podstawowych potrzeb życiowych albo odniesienia standardu życia w zakresie swojego mieszkania. Natura stosunków obligacyjnych wyklucza tym samym uznanie, aby do zawarcia albo prawnie znaczącego ukształtowania treści umowy doszło wskutek złożenia przez jedną ze stron oświadczenia woli o treści mogącej odpowiadać rodzajowi konkretnej umowy albo jej istotnych elementów, nie wyłączając również umowy kredytu bankowego, którego przedmiotowo istotne elementy zostały określone w art. 69 Prawa bankowego, zwłaszcza jeżeli złożenie takiego oświadczenia miałoby narażać drugą stronę na rażącą sprzeczność postanowień umowy z jej interesem wobec braku obiektywnie weryfikowalnych kryteriów określenia przez stronę składającą jednostronne oświadczenie tego rodzaju akceptowalnej przez drugą stronę granicy naruszenia jej interesów. Innymi słowy, przy rażącym naruszeniu tej granicy, natura stosunku obligacyjnego nie pozwala nawet na blankietowe wyrażenie przez stronę zagrożoną zgody na jednostronne dopełnienie przez jej kontrahenta niezgodnionych elementów zawartej umowy, w tym jej głównych postanowień, bez których umowa a limine nie może dojść do skutku, czyli bez uzgodnienia których w dacie jej zawarcia niemożliwe jest również późniejsze jej dopełnienie poprzez złożenie przez jedną ze stron jednostronnego oświadczenia o jej uzupełnieniu, w tym poprzez określenie głównego zobowiązania drugiej strony, zwłaszcza w sposób rażąco sprzeczny z jej interesami. Natura stosunku obligacyjnego, wyznaczająca granice swobody umów, chronionej art. 353(1) k.c., odniesiona do kredytów udzielanych przez banki, wyklucza też akceptację takiej sytuacji, w której skonkretyzowanie zobowiązania kredytobiorcy wobec banku z tytułu spłaty kredytu, czyli w zakresie wysokości rat kapitałowo – odsetkowych, zostałoby pozostawione w umowie jednej z jej stron, a zwłaszcza bankowi z racji jego statusu i silniejszej zwykle pozycji z stosunkach tego rodzaju z tego oczywistego powodu, że to klienci banków zabiegają o przyznanie konkretnego kredytu na zasadach oferowanych zazwyczaj przez bank bez szerszej szansy na indywidualne uzgodnienie jego warunków, a nie odwrotnie.

W umowie będącej przedmiotem niniejszego postępowania strony jednoznacznie wskazały kwotę udzielonego kredytu oraz sposób określania oprocentowania oparty o średnią arytmetyczną stawek LIBOR. Aby umożliwić jej zastosowanie strony wprowadziły do umowy klauzulę indeksacyjną, na podstawie której kwotę wyłaconego kredytu przeliczono na franki szwajcarskie po kursie kupna wynikającym z tabeli banku. Od tak powstałego salda w walucie szwajcarskiej naliczono umówione odsetki, zaś każdorazowa rata była przeliczana na złotówki według kursu z tabeli banku z dnia zapłaty.

W umowie kredytu (w tym w jej części ogólnej) brak jest precyzyjnych zasad, którymi bank miał się kierować przy ustalaniu kursów. Brak jest również przepisów prawa, które wpływają na sposób określania kursu przez pozwanego. Oczywiście bank nie ma wpływu na wysokość kursów stosowanych na rynkach walutowych (przynajmniej jeśli chodzi o nieduży w skali światowej bank – poprzednika prawnego pozwanego). Jednak sposób określania kursów stosowanych przez bank dla poszczególnych transakcji w świetle umowy jest niczym nieograniczony. Wbrew pozorom kryteria rynkowe i potencjalny wpływ nadzoru finansowego nie stanowią tu wystarczającej granicy. Ustalenie kursu na zbyt niskim (w przypadku kupna) lub zbyt wysokim (w przypadku kursu sprzedaży) po prostu nie musi spowodować rezygnacji kontrahentów banku z transakcji walutowych już tej przyczyny, iż zgodnie z umową są zobowiązane do zawierania takich transakcji. Bank może ponadto ustalić równocześnie kilka tabeli kursów i stosować je w zależności od rodzaju transakcji (a więc inny kurs stosować dla transakcji kantorowych, inny dla skupu/sprzedaży dokonywanej za pośrednictwem rachunków bankowych, zaś jeszcze inny dla obliczeń związanych z udzielaniem i spłatą kredytów).

Wskazane w umowie podstawy określania kursu mają charakter bardzo nieostry: kurs ma być ustalany na podstawie kursów na rynku międzybankowym. Z punktu widzenia konsumenta określenie rynku międzybankowego jest całkowicie nieprzejrzyste, zwłaszcza w kontekście sformułowań o rynku międzybankowym w L. (definicja LIBOR) czy W. (definicja WIBOR). W szczególności uniemożliwia konsumentowi sprawdzenie prawidłowości danych przyjmowanych przez bank przy ustalaniu tabeli. Również określenie na podstawie wskazuje jedynie na luźny związek

pomiędzy kwotowaniami z rynku międzybankowego (jakkolwiek go rozumieć) a kursami z tabeli. Postanowienia umowy definiujące tabelę kursów nie zawierają zatem precyzyjnych reguł czy wzoru pozwalających na następczą weryfikację kursu. Jediną nie budzącą wątpliwości wskazówką jest godzina ustalania tabeli.

W ten sposób pozwany bank zastrzegł dla siebie możliwość jednostronnej zmiany wysokości zobowiązania drugiej strony: poprzez zwiększenie wartości salda wyrażonego w CHF za pomocą obniżenia kursu zakupu przy wypłacie kredytu (co ma również bezpośredni wpływ również na ostateczną kwotę uzyskanych przez bank odsetek) oraz przez podniesienie kursu sprzedaży przy spłacie poszczególnych rat i zwiększenia wyrażonego w złotych polskich świadczenia kredytobiorcy.

Należy zwrócić uwagę, że w praktyce bankowej stosowano bardzo różne sposoby określania kursów walutowych – w tym i takie, które nie były obarczone wskazaną powyżej wadą dowolności, np. poprzez odwołanie do kursu kupna lub sprzedaży NBP lub przez indywidualne negocjowanie kursu przy wypłacie kredytu. Tymczasem pomimo wskazania w umowie elementów charakteryzujących świadczenie stron pozwany bank uzyskał możliwość samodzielnej modyfikacji wysokości kwoty wypłaconej jako kapitał kredytu, a następnie określanej w złotych wysokości spłacanych rat tak w zakresie kapitału, jak odsetek. Okoliczność w jakim zakresie pozwany korzystał z tej możliwości nie ma znaczenia dla konstrukcji samej umowy. Wypada natomiast zauważyć, że w aneksie nr (...) strony uzgodniły o wiele bardziej precyzyjny sposób określania kursu jako kurs rynkowy według serwisu (...) z godziny 16 powiększony o marżę kupna i sprzedaży, ustalany na cały dzień następny. Taki sposób określania kursów – a tym samym sposób realizacji klauzuli indeksacyjnej jest zbliżony do optymalnego z punktu jego przejrzystości i jasności dla konsumenta. Dla przykładu klauzula indeksacyjna proponowana przez (...) w kredycie H. I. polegała na przeliczeniu po kursie średnim Europejskiego Banku Centralnego, zaś za dokonane przeliczenie bank pobierał każdorazowo 1,5 % prowizji (por. stan faktyczny opisany w pytaniu prejudycjalnym zarejestrowanym pod sygnaturą TSUE C-779/19), co nie budziło zastrzeżeń sądów francuskich.

Tak więc w ocenie Sądu rozważane tu postanowienia są sprzeczne z art. 353(1) kc, a tym samym nieważne na podstawie art. 58 § 1 kc. Należy w tej sytuacji rozważyć, jakie znaczenie będzie miało to dla bytu całej umowy w kontekście art. 58 § 3 kc.

Klauzula indeksacyjna nie należy do postanowień przedmiotowo istotnych umowy kredytu. Należy jednak zwrócić uwagę, że nawet przed wejściem w życie tzw. ustawy antyspreadowej w obrocie funkcjonował odrębny podtyp tej umowy: umowa kredytu indeksowanego. Zdaniem Sądu Okręgowego do essentialia negotii takiej umowy należy waluta indeksacji oraz oprocentowanie obliczane w sposób charakterystyczny dla tej waluty. Nieważność postanowień dotyczących przeliczania kwoty kredytu na walutę polską musiałaby zatem oznaczać nieważność umowy w całości – ze względu na brak jej istotnych postanowień. W powołanym wyżej orzeczeniu Sąd Apelacyjny w Warszawie uznał umowę za nieważną w całości, (zapewne) milcząco aprobując taki pogląd.

Uznanie klauzuli indeksacyjnej jedynie za postanowienie podmiotowo istotne również prowadzi do wniosku o nieważności umowy. **Zdaniem Sądu strony nie zawarłyby opisanej w pozwie umowy bez postanowień odnoszących się do przeliczeń PLN na CHF.** Wskazuje na to już ustalenie wysokości odsetek w oparciu o stopę procentową stosowaną na rynku do waluty szwajcarskiej. Sądowi nie są znane żadne przepisy prawa polskiego, zakazujące stosowania stóp procentowych charakterystycznych dla CHF do wierzytelności wyrażonych w PLN. Jednakże na rynku takie umowy nie są zawierane. Nawet w stosowanym w Polsce systemie rezerwy cząstkowej banki muszą zapewnić sobie finansowanie (de facto zabezpieczenie) udzielanych kredytów poprzez zaciągnięcie zobowiązań walucie tego kredytu – w tym wypadku w PLN. Jeśli kredyt udzielony klientowi będzie oprocentowany według stopy LIBOR (z założenia niższej niż dla innych walut) a zobowiązanie banku według wyższej stopy (np. stopą NBP lub WIBOR- zazwyczaj wyższą), to doprowadzi do natychmiastowego wygenerowania straty po stronie banku. Z drugiej strony różnice w oprocentowaniu różnych walut są podstawą wielu transakcji rynkowych (np. osławionych swapów procentowych czy walutowo-procentowych), a więc źródłem potencjalnego zysku. Indeksacja, czyli przeliczenie kredytu na CHF ma umożliwić zrównoważenie wierzytelności i zobowiązań banku. Bez tej operacji

(nawet dokonywanej jedynie poprzez czynności księgowe) zastosowanie stopy procentowej innej waluty do PLN byłoby ekonomicznie niewykonalne.

Drugim argumentem jest sama konstrukcja umowy. Kredyt indeksowany (podobnie jak inne kredyty) zostały szczegółowo uregulowany w regulaminie ustalonym przez organy banku, a więc w sposób wskazujący na wyłączenie opisanych tam warunków od możliwości negocjacji. Potencjalny kredytobiorca nie miał możliwości zawarcia umowy kredytowej w złotych z oprocentowaniem innym niż oparte o stawkę WIBOR niż poprzez umowę kredytu indeksowanego. Mógł jedynie zawrzeć umowę – albo z niej zrezygnować.

Zgodnie z art. 58 § 3 kc 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 zachodzi właśnie taka sytuacja: jak wskazano wyżej nie tylko pozwany bank, ale i żaden inny nie oferował umów kredytu złotówkowego oprocentowanego – jak w sprawie niniejszej – poprzez odwołanie do stopy LIBOR w praktyce stosowanej do CHF. **Bez zakwestionowanego postanowienia umowa kredytu nie zostałaby zawarta w ogóle, względnie na innych warunkach (np. jako kredyt w złotychkach oprocentowany według innej stopy niż LIBOR). To oznacza, że umowę należało uznać za nieważną w całości.**

Nieskuteczność oświadczenia o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu

W ocenie Sądu Okręgowego powód nie złożył skutecznego oświadczenia o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli obarczonego błędem – nie tylko ze względu na bezskuteczność takiego oświadczenia w stosunku do umowy nieważnej na podstawie art. 58 § 1 kc. Stanowisko Sądu w tym zakresie potwierdził w zbliżonej sprawie Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku VI ACa 128/19

Przepis art. 84 § 1 i 2 k.c. pozwala stronie czynności prawnej, w razie błędu co do treści tej czynności prawnej, uchylić się od skutków prawnych oświadczenia woli. Jeżeli jednak oświadczenie woli było złożone innej osobie, uchylenie się od jego skutków prawnych dopuszczalne jest tylko wtedy, gdy błąd został wywołany przez tę osobę, chociażby bez jej winy albo gdy wiedziała ona o błędzie lub mogła z łatwością błąd zauważyć (z wyjątkiem nieodpłatnych czynności prawnych). Można powoływać się tylko na błąd istotny, to jest uzasadniający przypuszczenie, że gdyby składający oświadczenie woli nie działał pod wpływem błędu i oceniał sprawę rozsądnie, nie złożyłby oświadczenia tej treści. W piśmiennictwie i orzecznictwie przyjmuje się, że błędem jest niezgodne z rzeczywistością wyobrażenie o czynności, przy czym niezgodność może dotyczyć zarówno faktów, jak i prawa. Błąd polega zatem na różnicy między wolą a jej wyrazem (oświadczeniem), wywołanym mylnym oświadczeniem o treści czynności prawnej. Przyjmuje się przy tym, że możliwość powołania się na błąd jest wyłączona, jeżeli był on wywołany lekkomyślnością osoby składające oświadczenie woli, polegającą na niedołożeniu należytej staranności w celu zbadania okoliczności faktycznych (por. wyrok SN z 29.11.2012 r., II CSK 171/12, LEX nr 1294475).

Powód w piśmie z dnia 17 maja 2017 r. podjął próbę uchylenia się od skutków prawnych swojego oświadczenia woli w przedmiocie zawarcia spornej umowy kredytu, powołując się na wywołany przez pozwanego błąd co do całkowitego kosztu kredytu, który – zdaniem powoda – został zaniżony w umowie kredytu. Definicję legalną pojęcia całkowitego kosztu kredytu można odnaleźć w obowiązującej w momencie zawarcia spornej umowy ustawie z dnia 20 lipca 2001 r. o kredycie konsumenckim (Dz. U. z 2001, nr 100, poz. 1081), która w art. 4 ust. 2 pkt 6 nakładała na kredytodawców obowiązek wskazywania w umowach kredytu wysokości całkowitego kosztu kredytu i rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania. Jednocześnie jednak, przepisy przywołanej ustawy, zgodnie z brzmieniem jej art. 3 ust. 1 pkt 1, nie znajdowały zastosowania do zawieranych z konsumentami umów kredytu na kwotę przekraczającą 80.000 zł albo równowartość tej kwoty w innej walucie niż waluta polska. Podanie kosztu kredytu wynikało z próby pozwanego banku zastosowania się do tzw. rekomendacji S wydanej przez KNF w roku 2006.

Z przepisu art. 7 ust. 1 powołanej ustawy wynika, że całkowity koszt kredytu oznacza wszystkie koszty wraz z odsetkami i innymi opłatami i prowizjami, które konsument jest zobowiązany zapłacić za kredyt, z wyjątkiem

kosztów, które ponosi konsument w związku z niewykonaniem swoich zobowiązań wynikających z umowy o kredyt konsumencki, które konsument ponosi w związku z nabyciem rzeczy lub usługi, niezależnie od tego, czy nabycie następuje z wykorzystaniem kredytu, kosztów prowadzenia rachunku, z którego realizowane są spłaty oraz kosztów przelewów i wpłat na ten rachunek, chyba że konsument nie ma prawa wyboru podmiotu prowadzącego rachunek, a koszty te przekraczają koszty dla rachunków oszczędnościowych stosowane przez podmiot prowadzący rachunek, kosztów ustanowienia, zmiany oraz związanych z wygaśnięciem zabezpieczeń i ubezpieczenia, z wyjątkiem kosztów ubezpieczenia spłaty kredytu – wraz z oprocentowaniem i pozostałymi kosztami – na wypadek śmierci, inwalidztwa, choroby lub bezrobocia konsumenta oraz wynikających ze zmiany kursów walut. Koszty wynikające ze zmiany kursów walut to takie, które dotyczą kredytów powiązanych z kursem walut obcych, tzn. takich, w których wysokość spłat kredytu uzależniona jest od kursu określonej waluty obowiązującego w chwili określonej w umowie. Zmiana określonego kursu pociąga za sobą zmianę kosztów kredytu wyrażonych w pieniądzu polskim. Tak więc w sytuacji, w której wysokość kosztów (oprocentowania, rat, prowizji) uzależniona jest od czynników o zmiennym charakterze, należy przyjąć, iż informacje dotyczące całkowitego kosztu kredytu oraz rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania uwzględniają jedynie wysokość kosztów możliwych do przewidzenia na dzień zawarcia umowy.

W zawartej przez strony umowie kredytu wskazano w § 1 ust 7, że całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy wynosi 441 283,12 zł i że kwota ta nie uwzględnia ryzyka kursowego oraz że ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona jest od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania. Jak wynika z wycień przedstawionych przez powoda koszt kredytu nie uwzględnia tzw. spreadu możliwego do ustalenia na dzień zawarcia umowy w oparciu o obowiązujące wówczas kursy. Fakt ten nie oznaczał jednak, że powód mógł się uchylić od przedmiotowej umowy kredytu.

Przede wszystkim należy zauważyć, że w przypadku umowy zawartej przez powoda nie było możliwe podanie pełnych kosztów kredytu uwzględniających spread. Strony umówiły się na wypłatę kredytu w transzach, a więc spread możliwy był do określenia jedynie w przypadku pierwszej transzy. Zatem jakkolwiek kwota wskazana w dacie zawarcia umowy nie byłaby miarodajna – chyba że z wyraźnym zastrzeżeniem iż wycięnia zakładają jednorazową wypłatę kredytu.

Niezależnie od tego nawet na gruncie ustawy o kredycie konsumenckim z dnia 20 lipca 2001 r. wartość całkowitego kosztu kredytu nie była traktowana jako element przedmiotowo istotny umowy kredytu. Świadczy o tym treść art. 15 tej ustawy stanowiącego, iż w razie naruszenia jej przepisów, m.in. w zakresie określenia parametru całkowitego kosztu kredytu, treść umowy kredytu zmienia się w ten sposób, że konsument nie jest zobowiązany do zapłaty oprocentowania i innych kosztów kredytu, z wyjątkiem kosztów ustanowienia zabezpieczenia i ubezpieczenia kredytu, czyli otrzymuje tak zwany „kredyt darmowy”. Sankcja kredytu darmowego jest jedyną sankcją za naruszenie przepisów ustawy o kredycie konsumenckim w zakresie naruszenia wskazanych obowiązków informacyjnych. Ustawa nie przewidywała innych sankcji w postaci nieważności umowy ani nie dawała możliwości uchylenia się od skutków oświadczenia woli, nawet w przypadku błędnego określenia w umowie wartości CKK. Wynika to z faktu, że CKK, jako parametr niestanowiący elementu przedmiotowo istotnego umowy kredytu, nie może powodować błędu co do treści czynności prawnej w rozumieniu art. 84 § 1 k.c. Tym bardziej przepis ten nie może mieć zastosowania w odniesieniu do rozważanej tu umowy kredytu, która nie podlegała przepisom ustawy o kredycie konsumenckim.

Jak wcześniej wskazano, ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, w wersji obowiązującej w dniu zawarcia spornej umowy kredytu, przewidywała w art. 69 ust. 2,

że umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: strony umowy, kwotę i walutę kredytu, cel, na który kredyt został udzielony, zasady i termin spłaty kredytu, wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje oraz warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy. Zawarta przez strony sporna umowa kredytu zawiera wszystkie wymagane prawem elementy, spośród których za essentialia negotii umowy kredytu w judykaturze uznaje się kwotę kredytu, termin jego spłaty oraz wysokość oprocentowania (por. orz. SN z 17.01.2003 r.,

III CZP 82/02, Legalis nr 55850). Wśród wskazanych powyżej wymaganych przez Prawo bankowe elementów umowy kredytu nie występuje określenie całkowitego kosztu kredytu.

Zdaniem Sądu Okręgowego w sprawie niniejszej nie ma zastosowania przepis art. 86 kc, zgodnie z którym możliwe jest uchylene się od skutków oświadczenia woli – nawet nieistotnego lub nie dotyczącego treści czynności prawnej – jeżeli błąd ten został wywołany przez drugą stronę podstępnie. Aby przyjąć, że zachodzi podstęp prawnie istotny muszą być spełnione kumulatywnie dwie przesłanki, a mianowicie: a) podstępne, a więc celowe i umyślne działanie autora podstępu skierowane na wywołanie błędu u innej osoby, b) złożenie przez tę osobę, pod wpływem błędu oświadczenia woli (tak SN w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 marca 2000 r. w sprawie II CKN 805/98, Legalis 81842). Innymi słowy pomiędzy celowym wprowadzeniem w błąd a złożeniem oświadczenia woli musi zachodzić swego rodzaju związek przyczynowy. W sprawie niniejszej powód zdecydowanie nie wykazał, ani że zawarł umowę właśnie na skutek kierowania się wyliczonym wcześniej całkowitym kosztem kredytu, ani że pozwany bank celowo wprowadził go w błąd co do kosztów kredytu. Powód nawet nie twierdził, że dokładniej badał kwestię kosztów kredytu przed zawarciem umowy lub krótko po tej dacie (a koszt został wskazany dopiero w umowie kredytowej). Na etapie zawarcia umowy powód rozważał wybór kredytu złotowego lub w walucie pod kątem możliwości uzyskania kredytu w określonej wysokości, a zważywszy na niższą stopę procentową ten drugi kredyt (przy założeniu stałości kursu) nawet i dziś jest korzystniejszy pod kątem kosztów. Ten parametr mógłby być teoretycznie istotny, gdyby powód wybrał ofertę kredytu w CHF pozwanego banku po uprzednich porównaniach z kosztami kredytu w CHF w innych bankach.

Ocena umowy pod kątem istnienia niedozwolonych postanowień

Mnogość poglądów prawnych wyrażonych w doktrynie i orzecznictwie wobec kredytów indeksowanych i możliwość podniesienia ich jako uzasadnienie zarzutu nierozpoznania sprawy co do istoty nakazuje rozważenie stanowisk stron także pod kątem dalszych zarzutów, w szczególności w zakresie prowadzącym do nieważności umowy (por. wyrok SA w Warszawie z dnia 6 września 2017 r. w sprawie VI ACa 686/16, Legalis 1720174). ***Zdaniem Sądu Okręgowego zawarte w umowie i regulaminie postanowienia określające sposoby wyliczenia kwoty kredytu podlegającej spłacie i wysokości rat kredytu są abuzywne, a tym samym nie wiążą powoda.*** W realiach sprawy niniejszej prowadzi to do nieważności umowy, gdyż zakwestionowane postanowienia określają główne świadczenia stron i bez nich nie sposób wykonywać umowy.

Zgodnie z art. 385(1) §1 kc postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Jak wskazał Sąd Najwyższy w przywołanym wyroku II CSK 19/18 postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które, w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych. Natomiast rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję, na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie.

Unormowania zawarte w art. 385(1)-385(3) kc mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają ogólne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (np. art. 58, 353(1) czy 388 kc). Stanowią implementację w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich, co rodzi określone konsekwencje dla ich wykładni. Przede wszystkim musi ona prowadzić do takich rezultatów, która pozwoli urzeczywistnić cele dyrektywy. Sądy krajowe, stosując prawo wewnętrzne, zobowiązane są tak dalece, jak jest to możliwe, by dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy, tak by osiągnąć przewidziany w niej rezultat, a zatem zastosować się do art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 2016-06-13,

C-377/14). Krajowe sądy i trybunały powinny tak wyklądać prawo wewnętrzne, aby w pełni (ze względu na effet utile) uwzględniało ono nie tylko literę, ale i ducha prawa unijnego (tak E. Łętowska w: System prawa prywatnego T.5 – Zobowiązania część ogólna, Warszawa 2013, s. 30) Zatem stosując art. 385(1) kc należy stosować wykładnię przyjazną dla prawa unijnego. Ten obowiązek dokonywania wykładni prawa krajowego zgodnej z prawem Unii jest w istocie nierozdzielnie związany z systemem Traktatu, gdyż zezwała sądom krajowym na zapewnienie, w ramach ich właściwości, pełnej skuteczności prawa Unii przy rozpoznawaniu zawisłych przed nimi sporów.

Z art.385(1) §1 kc wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne tj.: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem lub gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Powód nie prowadził działalności gospodarczej, zaś zawarta przez nią umowa kredytu posłużyła do zakupu lokalu mieszkalnego.. Natomiast pozwany prowadzi działalność gospodarczą w zakresie czynności bankowych. Zatem nie ulega wątpliwości, że **powód w niniejszej sprawie posiada status konsumenta.**

Brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez stronę powodową postanowień umownych dotyczących indeksacji wynika już z samego sposobu zawarcia rozważanych umów – opartego o treść stosowanego przez bank wzorca umowy i oświadczenia o ryzyku. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego, poza ustaleniem kwoty kredytu, ewentualnie wysokości marży banku wpływającej na ostateczne oprocentowanie (już stawka LIBOR wynikała z ogólnej części umowy i nie była negocjowana). Za uzgodnioną indywidualnie należy uznać również walutę indeksacji (wybraną spośród np. EUR czy JPY) – co nie oznacza jednak, że sama konstrukcja indeksacji została uzgodniona indywidualnie. Zgodnie z art. 3 ust. 1 zd. 2 powołanej dyrektywy fakt, że niektóre aspekty warunku lub jeden szczególny warunek były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza stosowania niniejszego artykułu do pozostałej części umowy, jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, że została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej.

Jakkolwiek powołany przepis nie znajduje bezpośredniego zastosowania w prawie polskim, to stanowi wyraźną wytyczną w interpretacji art. 385 (1) §1 kc. Wpływ konsumenta musi mieć charakter realny, rzeczywiście zostać mu zaoferowany, a nie polegać na teoretycznej możliwości wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień umowy. Nie stanowi indywidualnego uzgodnienia dokonanie wyboru przez konsumenta jednego z rodzaju umowy przedstawionej przez przedsiębiorcę. Wreszcie pozwany nie wykazał, aby w powód realnie wpływali na postanowienia dotyczące indeksacji. Sama decyzja co do zawarcia umowy zawierającej klauzulę indeksacyjną (którą powód niewątpliwie podjął) nie oznacza automatycznie, że klauzule te zostały z nim indywidualnie uzgodnione.

Aby dokonać oceny zarzutu abuzywności niezbędne jest dalej określenie, czy klauzula indeksacyjna stanowi element głównego świadczenia stron, a jeśli tak – czy została sformułowana w sposób jednoznaczny. W razie takiego ustalenia kontrola abuzywności jest wyłączona z mocy art. 385 (1) § 1 zd. 2 kc.

Indeksacja jako główny przedmiot umowy

Na wstępie należy podkreślić, że **w umowie rozważanej w sprawie niniejszej kwestionowana klauzula indeksacyjna jest wyraźnie powiązana z postanowieniami dotyczącymi oprocentowania.** Oprocentowanie oparte jest o średnią stawek LIBOR oznaczoną jako DBCHF. Ewentualne przewalutowanie kredytu w celu jego wypowiedzenia wiązało się z zastosowaniem stawki DBPLN (§1 ust. 5 oraz 14 ust. 5 umowy) **Przeliczanie złotych na walutę obcą stanowi ekonomicznie i księgowo konieczny element do zastosowania takiej „niewłaściwej” stawki referencyjnej. Pominięcie w umownym rozumieniu indeksacji kwestii stawki referencyjnej sprowadziłoby ją do specyficznej klauzuli waloryzacyjnej.** Innymi słowy w

rozważanej tu umowie indeksacja do określonej waluty jest nierozzerwalnie związana z oprocentowaniem (stawką referencyjną) stosowanym dla tej waluty, podczas gdy waloryzacja „klasyczna” nie posiada tej cechy.

Badając, czy sporne postanowienia umowne określają główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, należy mieć na uwadze, że rozumienie tego pojęcia pozostaje sporne w doktrynie. Zgodnie z jednym z prezentowanych poglądów, przez główne świadczenia stron należy rozumieć postanowienia o charakterze konstytutywnym dla danego typu czynności prawnych, a więc w przypadku umów nazwanych – dotyczące essentialiae negotii umowy, postanowień przedmiotowo istotnych. Jako elementy konstrukcyjne umowy muszą być one przedmiotem uzgodnień stron, gdyż w przeciwnym razie nie doszłoby do zawarcia umowy (tak SN w wyroku z 8 czerwca 2004 r. w sprawie I CK 635/03). Zgodnie z drugim z poglądów – termin ten należy rozumieć niezależnie od pojęcia przedmiotowo istotnych postanowień umowy. Termin miałby dotyczyć klauzul regulujących świadczenia typowe dla danego stosunku prawnego, a niekoniecznie tych, które z punktu widzenia nauki prawa trzeba by określać jako przedmiotowo istotne (tak: M. Bednarek w: System Prawa Prywatnego Tom 5 Prawo zobowiązań – część ogólna, 2013, s.756.)

Mając w pamięci istniejące różnice doktrynalne należy opowiedzieć się za podejściem bardziej praktycznym, wyrażonym w późniejszym orzecznictwie Sądu Najwyższego, zgodnie z którym: „Zasięg pojęcia głównych świadczeń stron, którym ustawodawca posłużył się w art. 385(1) § 1 KC może budzić kontrowersje, tym bardziej że nie ma tu przesądzającego znaczenia to, czy wspomniane świadczenia należą do essentialiae negotii. Z tej przyczyny zasięg odnośnego pojęcia musi być zawsze ustalany in casu z uwzględnieniem wszystkich postanowień oraz celu zawieranej umowy.” (tak SN uzasadnieniu wyroku z 8 listopada 2012 roku w sprawie I CSK 49/12, Legalis 606381).

Orzecznictwo TSUE nie wiąże pojęcia głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 z pojęciem essentialia negotii. W wyroku z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie K. C-26/13 TSUE wskazuje, że przepis ten ma ustalić jedynie zakres kontroli treści warunków umownych, które nie były przedmiotem indywidualnych negocjacji (pkt. 46 i powołane tam wcześniejsze orzecznictwo). Natomiast ocena czy dany warunek dotyczy głównego świadczenia umowy powinna zostać dokonana obiektywnie i na gruncie konkretnej umowy na płaszczyźnie prawnej i ekonomicznej, z uwzględnieniem struktury umowy (por. opinia rzecznika generalnego N. W. w tej samej sprawie punkt 49 - 53).

Zdaniem Sądu Okręgowego ograniczanie rozumienia głównego przedmiotu umowy jedynie do warunków określających essentialia negotii danej umowy (jak zdaje się wskazywać Sąd Najwyższy w wyroku z 24 października 2018 r. w sprawie II CSK 632/17) jest nieuprawnione przynajmniej w realiach sprawy niniejszej. W doktrynie nie wskazano przekonujących argumentów w tym zakresie. Dość powiedzieć, że kontroli pod kątem istnienia nieuczciwych warunków podlegają wszystkie umowy zawarte z udziałem konsumentów, a więc zarówno te tradycyjnie zaliczane do umów nazwanych, jak i dotychczas nieuregulowane w ustawach. W tej drugiej sytuacji odnalezienie essentialiae negotii rozumianych jako kryteria zakwalifikowania do danego typu umowy po prostu nie będzie możliwe. Określenie zakresu głównych świadczeń stron pozostanie zatem do oceny sądu.

Orzecznictwo TSUE podaje sytuacje, gdzie składniki umowy, które w nauce prawa zostałyby zaliczone do elementów podmiotowo istotnych, potraktowano jako element głównego świadczenia stron. Przykładowo w wyroku C-484/08 TSUE tak potraktował tzw. klauzulę zaokrąglania, na mocy której nominalna stopa oprocentowania przewidziana w umowie, zmieniająca się okresowo na podstawie uzgodnionej stopy referencyjnej, począwszy od pierwszej zmiany podlega zaokrągleniu do następnej jednej czwartej punktu procentowego. Również w polskiej judykaturze można wskazać orzeczenia uznające klauzule dotyczące zmiany oprocentowania za element głównego świadczenia stron (por. wyroki SA w Warszawie z dnia 6 sierpnia 2010 w sprawie VI ACa 88/10, Legalis 527923 oraz z 10 lutego 2012 r. w sprawie V ACa 1460/11, Legalis 440217).

Podsumowując tę część wyводу: ocena, czy dany warunek umowny dotyczy głównych świadczeń stron, odbywa się jedynie w celu zbadania dopuszczalności kontroli tego warunku pod kątem potencjalnej abuzywności. Innymi słowy możliwe jest zakwalifikowanie do warunków określających główne świadczenia stron także takich warunków, które nie zostałyby zaliczone do ustawowych essentialiae negotii danej umowy i które w razie ich usunięcia nie spowodują

wątpliwości co do konsensu stron niezbędnego przy zawarciu umowy. Podziały te odwołują się bowiem do różnych kryteriów.

Wobec powyższych argumentów **zdaniem Sądu Okręgowego klauzulę indeksacyjną (w tym same postanowienia dotyczące przeliczania kwoty kredytu w PLN na walutę obcą) należy uznać za określającą podstawowe świadczenia w ramach zawartej umowy**, charakteryzujące tę umowę jako podtyp umowy kredytu – umowy o kredyt indeksowany do waluty obcej. Taka umowa zawiera postanowienia o przeliczeniu kwoty kredytu na inną walutę i wskazuje tę walutę - w celu zastosowania stawki referencyjnej stosowanej w obrocie dla tej waluty. Postanowienia dotyczące indeksacji nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie (wyrażonego w walucie obcej). Nie doszłoby też do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, skoro odsetki te naliczane są, zgodnie z konstrukcją umowy, od kwoty wyrażonej w walucie obcej.

Wypada wreszcie wskazać na konieczność uwzględnienia celu zawieranej umowy i wprowadzenia do niej określonych postanowień. Celem tym było obniżenie miesięcznego obciążenia kredytobiorcy wiążącego się ze spłatą rat. Osiągnięto to poprzez obniżenie oprocentowania kredytu – w sprawie niniejszej poprzez zastosowanie mechanizmu indeksacji obejmującego przeliczenie kredytu i zastosowanie niższej stawki referencyjnej. Zatem to postanowienia regulujące indeksację kredytu przesądzają o spełnieniu przez ostateczne ukształtowanie całej umowy celu jaki założyły sobie strony umowy. Powyższe stanowisko potwierdził TSUE w sprawie C-260/18 (nb 44).

Zdaniem Sądu późniejsze uregulowanie przez ustawodawcę pewnych zasad związanych z udzielaniem kredytów denominowanych albo indeksowanych do waluty obcej, stanowi potwierdzenie wykształcenia się w obrocie określonego podtypu umowy. Skoro więc obecnie postanowienia dotyczące indeksacji stanowią *essentialia negotii* umowy, to przed datą uregulowania tej instytucji należy traktować je jako konstytutywne dla tej umowy, a więc określające główne świadczenia stron. Z pewnością dotyczy to postanowień wprowadzających mechanizm przeliczenia kwoty kredytu ze złotych na walutę obcą, a następnie nakazujących ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w walucie obcej – zarówno jako spłaty kapitału, jak i zapłaty odsetek. Posiłkowy charakter w tej konstrukcji należy natomiast przyznać jedynie postanowieniom regulujących wyłącznie sposób przeliczenia, tj. zastosowanie konkretnych kursów walut (klauzula spreadu walutowego). To, jaki kurs zostanie zastosowany nie przesądza bowiem o konstrukcji całego stosunku prawnego. Umowa pozostaje umową o kredyt indeksowany zarówno w przypadku zastosowania kursów ustalanych przez bank, jak i kursów rynkowych czy średniego kursu banku centralnego.

N i e j e d n o z n a c z n e s f o r m u ł o w a n i e w a r u n k u u m o w n e g o

W powołanym już orzeczeniu C-186/16 TSUE przedstawił wykładnię art. 4 ust. 2 dyrektywy – odpowiadającej art. 385(1) §1 zd. 2 kc. Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Tak wysokie wymogi dla umowy TSUE potwierdził w orzeczeniu C-51/17 (nb 71-77). Sąd Najwyższy w przywoływanym już wyroku I CSK 242/18 wskazał, że zawarta w umowie klauzula waloryzacyjna w oczywisty tych wymogów nie spełnia. Jednakże zdaniem Sądu Okręgowego powyższa konstatacja jest dalece niewystarczająca i wymaga szczegółowego rozważenia – mimo iż do tożsamego wniosku o braku transparentności klauzul tego rodzaju Sąd Najwyższy dochodził już niejednokrotnie wcześniej.

Zdaniem Sądu w realiach sprawy niniejszej bank nie sprostął obowiązku informacyjnemu w zakresie wymaganym przez art. 385 (1) § 1 kc wykładany zgodnie z powołanymi wyżej orzeczeniami TSUE.

Produkty finansowe – w ich liczbie kredyty walutowe - są produktami szczególnego rodzaju. Zasadnicze ryzyko to możliwość nieuzyskania teoretycznie możliwego zysku lub poniesienia straty. Nabycie produktu finansowego wiąże się z koniecznością poniesienia rozmaitej postaci kosztów – w przypadku kredytu są to prowizja, odsetki i ewentualnie opłaty za dodatkowe świadczenia. W umowach o kredyt ze zmienną stopą procentową istnieje ryzyko zwiększenia kosztów kredytu w razie podniesienia stóp procentowych (np. stawki WIBOR lub LIBOR). W przypadku kredytu związanego z kursem waluty obcej pojawia się dodatkowy element mający istotny wpływ na ryzyko zwiększenia kosztów z punktu widzenia kredytobiorcy, tj. możliwość niekorzystnej zmiany kursu waluty skutkujące automatycznym wzrostem raty kredytu oraz wysokości zadłużenia. Właśnie ten drugi czynnik ma największe znaczenie przy określaniu poziomu ryzyka wynikającego z nabycia kredytu.

W takiej sytuacji kwestia przekazania odpowiedniej informacji dla przyszłego kredytobiorcy jest zasadnicza. Równie ważna jest odpowiedź na pytanie o zakres niezbędnej informacji, jaką przy zawarciu umowy powinien przekazać bank.

Przede wszystkim należy zauważyć, że w dacie udzielania kredytów (inaczej niż dzisiaj) nie istniały prawne regulacje dotyczące szczegółowego poziomu informacji wymaganego dla zawarcia umowy kredytu hipotecznego w walucie obcej. Obowiązujące już w dacie zawarcia umowy przepisy dotyczące kredytu konsumenckiego wyraźnie wykluczały zastosowanie ich do kredytu hipotecznego. Wypada również podkreślić, że nawet w ustawie o kredycie konsumenckim ustawodawca nie nakazywał uwzględnienia kursu walut przy określaniu kosztów kredytu.

Kredyt w walucie obcej nie może być traktowany jako instrument finansowy, dlatego też nie podlegał on nigdy restrykcyjnym regulacjom dyrektywy MIFID (por. wyrok TSUE z 3 grudnia 2015 r. w sprawie C -312/14 (...) Bank (...) vs. L.). Natomiast rozważając problematykę kredytu w walucie obcej TSUE w powołanym wyroku C-186/17 stwierdził, iż kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Bank, musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Do sądu krajowego należy ustalenie, czy bank przedstawił zainteresowanym konsumentom wszelkie istotne informacje pozwalające im ocenić, jakie konsekwencje ekonomiczne ma dla ich zobowiązań finansowych warunek umowny, zgodnie z którym kredyt należy spłacić w tej samej walucie obcej co waluta, w której został on zaciągnięty. Orzeczenie to zapadło przy rozstrzygnięciu pytania prejudycjalnego dotyczącego zastosowania dyrektywy 93/13/EWG dotyczącej klauzul abuzywnych, jednak przytoczona teza – choć nader ogólna – może stanowić punkt wyjścia dla rozważań również w sprawie niniejszej.

Ryzyko wynikające ze zmiany kursu waluty obcej dla kredytobiorcy ma dwa zasadnicze skutki. Po pierwsze zmieniający się kurs waluty skutkuje zmianą wysokości rat kapitałowo-odsetkowych. Ponieważ wyliczenie poszczególnych rat z rozbiciem ich na część kapitałową i odsetkową (tzw. harmonogram spłaty) następuje w walucie a w przypadku powoda raty były równe (w CHF), wysokość spłaty w złotych jako iloczyn kwoty w CHF i kursu zmienia się razem z tym kursem. Jeżeli przykładowo wymagalność pierwszej raty następuje przy kursie 2,10 PLN za 1 CHF, a rata wynosi 1000 CHF, to jej wysokość wyniesie 2100 zł. Jeśli natomiast kurs wzrośnie do 3,10, to wysokość raty zwiększy się do 3100 zł, proporcjonalnie do wysokości kursu. W analogiczny sposób wysokość raty może się również zmniejszyć. Z punktu widzenia interesów kredytobiorcy może to oznaczać, że na skutek zwiększenia się wysokości raty nie będzie on jej w stanie zapłacić. Wskazana tu zmiana wysokości raty może na przykład oznaczać, że kredytobiorca będzie musiał wydać nie 1/3, ale połowę swoich miesięcznych dochodów.

Drugą konsekwencją związania kredytu z kursem waluty obcej jest zmiana wysokości zadłużenia pozostającego do spłaty. Przy standardowej obsłudze kredytu ta okoliczność nie jest dostrzegana, zwłaszcza że zwiększenie raty na skutek wzrostu kursu było niwelowane spadkiem stopy procentowej. Saldo zadłużenia staje się istotne przy sprzedaży

nieruchomości lub przy wypowiedzeniu umowy – wiążącym się zazwyczaj z przewalutowaniem po bieżącym kursie. Przy wskazanym wyżej wzroście kursu pomimo uiszczania rat przez rok okazuje się, że wysokość kredytu pozostałego do spłaty nie zmalała (nawet minimalnie), ale wzrosła. Nierzadko okazuje się, że pomimo kilkuletniej spłaty kredytu nadal do spłacenia pozostaje dwukrotność udzielonej kwoty. Ta właściwość kredytu walutowego nie jest intuicyjna i odbiega od standardowego kredytu w złotych, w którym kwota do pozostała zapłaty praktycznie zawsze zmniejsza się z upływem czasu i płaceniem kolejnych rat. Dla wielu osób (w tym powoda) właśnie ta cecha kredytu walutowego stanowiła największe zaskoczenie.

Zdaniem Sądu te dwa elementy mają największe znaczenie dla konsumenta i ewentualnego naruszenia jego interesów. Zwiększenie raty kredytu i jego salda w oczywisty sposób wpływa na stan majątkowy kredytobiorcy. Jeśli kurs waluty przekroczy określony (podany przez bank) poziom, to kredyt stanie się nieopłacalny (w porównaniu do kredytu w walucie krajowej), zaś w wypadkach skrajnych doprowadzi kredytobiorcę do katastrofy finansowej.

Dlatego też ocenie Sądu Okręgowego wypełnienie obowiązku informacyjnego wymagało pełnej informacji o ryzyku zarówno w odniesieniu do wysokości raty, jak i kapitału pozostałego do spłaty, możliwej do uzyskania w dacie zawarcia umowy. 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 - wskazanych wyżej wartości raty i salda charakteryzujących dany kredyt. Skoro zaś obie wartości są uzależnione od kursu waluty – należało również wskazać możliwy do określenia poziom kursu tej waluty. Dla oceny prawidłowości działania banku należy zatem ustalić wartości kursu, które powinny zostać podane przy zawarciu umowy. Należy również zauważyć, że wymagane informacje winny zostać dostarczone już na etapie składania wniosku kredytowego i w taki sposób, aby umożliwić potencjalnemu kredytobiorcy ich analizę poza lokalem banku (a nie jak w sprawie niniejszej wyłącznie poprzez umożliwienie odczytania tych informacji oraz potwierdzenie podpisem zapoznania się z nimi).

Mimo iż istnieje dziedzina wiedzy zajmująca się badaniem kursów rynkowych różnych walorów (analiza techniczna), to prawidłowe określenie kursu jakiegoś waloru w konkretnej dacie w przyszłości należy uznać za graniczące z niemożliwością. Mimo to całą pewnością banki – jak i inni uczestnicy rynku walutowego – posiadały pewne scenariusze czy prognozy rozwoju sytuacji na poszczególnych rynkach. Skorzystanie z nich w dniu dzisiejszym należy uznać za utrudnione – m.in. ze względu na możliwość powoływania się na tajemnice przedsiębiorstwa. W tej sytuacji Sąd może oprzeć się jedynie na znanych mu z urzędu zmianach kursu CHF (vide załącznik) oraz zasadach życiowego doświadczenia.

Analiza wykresu historycznego kursu CHF pozwala na niewątpliwe stwierdzenie dwóch okoliczności. Po pierwsze w lutym 2004 r kurs CHF osiągał najwyższy dotychczasowy poziom w historii. Po drugie po tej dacie kurs CHF sukcesywnie się obniżał, osiągając najniższy kurs poniżej 2 zł w sierpniu 2008 r. – w okresie zawarcia umowy przez powoda. Odległość czasowa obu maksymalnych kursów to nieco ponad 4 lata – odstęp dość krótki w porównaniu przewidywanym trzydziestoletnim okresem trwania umowy kredytowej. Skoro więc w krótkiej perspektywie kurs zmienił się o ponad 60 %, to w informacji dla konsumenta należało wskazać zarówno tak wysoką zmienność, jak i zwiększenie kursu o 60% - w porównaniu do daty zawarcia umowy. Innymi słowy dające się przewidzieć ryzyko walutowe należy określić przez aktualny kurs powiększony o 60 %.

Dotychczasowa zmienność kursu danej waluty – mimo iż łatwa do ustalenia – nie jest powszechnie znana. Dla oceny korzyści i ryzyka płynącego z zawarcia umowy kredytu związanego z walutą, a zwłaszcza porównania go z kredytem złotówkowym niezbędne jest określenie nie tylko bieżących parametrów, ale i możliwego niekorzystnego rozwoju sytuacji na rynku. W konsekwencji minimalny poziom informacji o ryzyku kursowym związanym z zaciągnięciem kredytu w CHF obejmuje wskazanie maksymalnego dotychczasowego kursu oraz obliczenie wysokości raty i zadłużenia przy zastosowaniu tego kursu. Dopiero podanie tych informacji zdaniem Sądu jest na tyle jasne i precyzyjne, że pozwala przeciętnemu konsumentowi na podjęcie racjonalnej decyzji odnośnie ewentualnej opłacalności kredytu i płynącego stąd ryzyka finansowego. Niepełna informacja o ryzyku kursowym (np. założenie

maksymalnego wzrostu kursu na 20 % zamiast na 50%) 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. Nikt działający racjonalnie nie zgodzi się na poniesienie 50 % ceny, która nie zostanie zrekompenrowana dodatkowymi korzyściami. Przy niskim wzroście kursu wzrost rat jest rekompensowany niższym oprocentowaniem: innymi słowy nawet po realizacji ryzyka kursowego kredyt w CHF nadal będzie korzystniejszy niż wyżej oprocentowany w PLN. Przy znaczącym wzroście kursu kredyt indeksowany przestaje być opłacalny.

Przenosząc te rozważania do sprawy niniejszej, należy zauważyć, że pozwany bank przedstawił powodowi pewne informacje dotyczące specyfiki oferowanego kredytu w oświadczeniu o ryzyku. Po pierwsze wskazał, jak zmieniłaby się wysokość raty kredytu przy m.in.: deprecjacji kursu o maksymalny poziom wahań z poprzednich 12 miesięcy, przy podniesieniu kapitału o 20 % z zachowaniem stopy procentowej jak dla PLN, równoczesnym podniesieniu stopy procentowej o 400 punktów bazowych i deprecjacji kursu o maksymalny poziom wahań z ostatnich 12 miesięcy. Bank nie podał jednak, jak zmieniłoby się wówczas saldo kredytu. Wreszcie oświadczenie o ryzyku nie zawiera żadnych informacji o bieżącym kursie CHF, stanowiącym podstawę do przeliczeń. Nie sposób uznać, że zakres przekazywanych informacji był przypadkowy i nieprzemyślany. Bank dołożył szczególnej staranności, aby w treści umowy zawrzeć szczegółowe dane dotyczące kosztów ewentualnego procesu sądowego i egzekucji, z wyszczególnieniem kolejnych opłat włącznie (§ 1 5 ust. 12 k. 43 v)

Bank zaniechał podania niewątpliwie posiadanych przez siebie informacji o historycznych zmianach kursu, w szczególności o wcześniej zanotowanym maksimum kursowym i zmienności. Nie podał również jak przy takim kursie będą kształtowały się zobowiązania kredytobiorcy rozumiane jako wysokość miesięcznej raty i salda kredytu przy takim poziomie kursu. Zdaniem Sądu posiadanie tych informacji przez przeciętnego konsumenta korzystającego z umowy kredytowej jest wystarczające do podjęcia decyzji. Przeciętny konsument powinien być uważny i ostrożny. W odniesieniu do kredytu w CHF musi to oznaczać wzięcie pod uwagę zjawiska ryzyka kursowego. Nawet rozważny konsument nie jest jednak profesjonalistą, nie posiada on ani wiedzy, ani umiejętności jej profesjonalnego zastosowania. Przy ocenie ryzyka kursowego opiera się na informacji z banku. Dlatego ma właśnie prawo do rzetelnej informacji, która nie będzie go wprowadzać w błąd (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 lutego 2015 r. w sprawie V ACa 567/14, Legalis 1285001). Dopiero w razie zignorowania tych informacji konsument może ponosić pełną odpowiedzialność wynikającą z zawartej umowy.

Na kanwie sprawy dotyczącej opcji walutowych Sąd Apelacyjny w Warszawie zauważył, że banki jako instytucje zaufania publicznego, w stosunkach z klientami powinny działać w granicach dobrze pojętego nie tylko interesu własnego, ale i z uwzględnieniem interesu klienta. Bez poinformowania bowiem klienta o ryzykach związanych z usługą, klient nie będący profesjonalistą w dziedzinie finansów i bankowości, nie ma możliwości dokonania właściwej analizy ryzyka, jakie związane jest z danym produktem bankowym i dokonania właściwego (świadomego) wyboru usługi (produktu bankowego) (wyrok z 7 maja 2015 r. w sprawie I ACa 1262/14, Legalis 1398352). W odniesieniu do umowy kredytu hipotecznego na zakup czy remont nieruchomości, zawieranej zazwyczaj 1 raz w życiu na 20 lub 30 lat, uważny konsument powinien dochować maksymalnej staranności w badaniu przedstawianych mu propozycji. Z całą pewnością nie może odnosić się do oferty w sposób bierny, poprzestając na skądinąd uzasadnionym przeświadczeniu dotyczącym współpracy z instytucją zaufania publicznego. Posiadanie wskazanych wyżej informacji – nawet bez odniesienia do kwoty kredytu powoda, ale np. dla 100 000 zł – pozwoliłoby na ocenę ryzyka tego rodzaju kredytu, w szczególności na porównanie go z kredytem złotowym.

Zdaniem Sądu Okręgowego regulacje obowiązujące w dacie zawarcia umowy nie wymagały podawania dalej idących ostrzeżeń. Obowiązki nakładane na podmioty prawa przez ustawę nie mogą być interpretowane rozszerzająco. Doszukiwanie się np. obowiązku ostrzeżeń o określonej treści (jak w przypadku leków) czy formie graficznej (jak w obecnej regulacji dotyczącej wyrobów tytoniowych) nie miało wówczas podstawy prawnej – choć z pewnością byłoby pożądanym. Nie można również stawiać pozwanemu bankowi zarzutu nieprzewidzenia

zdarzeń przyszłych, np. uwolnienia kursu franka przez szwajcarski bank centralny na początku 2015 r. i wywołaną wówczas gwałtowną zwyżką kursu.

Pozwany bank powoływał się na wypełnienie wymogów KNF wynikających z tzw. rekomendacji

S. Status prawny rekomendacji KNF jest dyskutowany w doktrynie. Nie może być jednak wątpliwości, że takie rekomendacje nie są źródłem prawa, jak również nie stanowią wiążących wytycznych postępowania nawet dla banków: mogą stanowić dopiero pewne kryterium oceny podczas wykonywania przez KNF obowiązków nadzorczych. Rekomendacja S została wydana w 2006 r. i miała obowiązywać w stosunku do banków od 1 lipca 2006 r. W przeważającej części dokument ten zawiera szczegółowe kryteria zarządzania ryzykiem na poziomie banku, posiada również pewne odniesienia co do sposobu postępowania z klientami. W szczególności KNF zalecał bankom dołożenie wszelkich starań, aby przekazywane klientom informacje były zrozumiałe, jednoznaczne i czytelne. Jedno ze szczegółowych zaleceń przewidywało podawanie klientom informacji poprzez symulację rat kredytu: zestawienie rat kosztów obsługi ekspozycji kredytowej w PLN i walucie, podanie rat kosztów obsługi w przypadku zastosowania stopy procentowej dla PLN przy zwiększeniu się kapitału o 20 % i wskazanie kosztów obsługi kredytu przy deprecjacji złotej liczonej jako maksymalna zmienność kursów w ciągu 12 miesięcy poprzedzających.

Dokumenty przedstawione przy zawarciu umowy literalnie zdają się spełniać wymogi rekomendacji. Jednakże zdaniem Sądu nie można uznać, że pozwany bank prawidłowo wypełnił ciążące na nim obowiązki informacyjne dotyczące klauzuli indeksacyjnej, a tym samym całej umowy.

Po pierwsze w dacie zawarcia umowy rekomendacja była już zdezaktualizowana pod względem informacyjnym. Jak już wskazano rekomendacja została sporządzona w połowie 2006 r. kiedy kurs CHF kształtował się na poziomie 2,55 zł. Tymczasem w połowie roku 2008 kurs ten zdecydowanie się obniżył i sięgał 2,00. W dacie wydawania rekomendacji ryzyko 20% dewaluacji oznaczało, że kurs osiągnie poziom 3,06 – a więc zbliży się do wskazanych wcześniej wieloletnich maksimumów. Taki sam margines 20% w roku 2008 oznaczał osiągnięcie poziomu 2,40, a więc niższego niż przy wydawaniu rekomendacji (sic!). Stopniowe obniżanie się kursu (umacnianie się waluty polskiej także do EUR i USD) od 2004 r. sprawiło, że przewidziane rekomendacją marginesy przestały mieć jakiegokolwiek znaczenie z punktu widzenia możliwego ryzyka. Banki – w ich liczbie pozwany - jako profesjonalny uczestnik rynku walutowego nie mogły o tym nie wiedzieć.

Po drugie należy w tym miejscu zauważyć, że w odniesieniu do umów zawartych po 23 grudnia 2007 r. (w tym do umowy w sprawie niniejszej) istniało dodatkowe źródło obowiązków informacyjnych w postaci ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (PNPRU).

Definicja nieuczciwej praktyki rynkowej została zawarta w art. 4 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, który wskazuje, że praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. Zniekształcenie to polega na wytworzeniu u konsumenta takiego wyobrażenia o produkcie, które doprowadzi tego konsumenta do podjęcia określonej decyzji dotyczącej umowy (w rozumieniu art. 2 pkt 7 PNPRU). Za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się w szczególności, między innymi, praktykę wprowadzającą w błąd (art. 4 ust. 2).

Zgodnie z art. 5 ust. 1 PNPRU praktykę rynkową uważa się za wprowadzającą w błąd, jeżeli działanie przedsiębiorcy w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Wprowadzenie w błąd stanowi zatem jeden ze środków (jedną z metod) prowadzących do ukształtowania w świadomości konsumenta zniekształconego wyobrażenia o produkcie, które w konsekwencji ma skłonić go do decyzji korzystnej z punktu widzenia przedsiębiorcy, lecz powodującej szkodę w majątku konsumenta, lub choćby tylko możliwość poniesienia takiej szkody. Wprowadzeniem w błąd może być w szczególności rozpowszechnianie prawdziwych informacji w sposób mogący wprowadzić w błąd. Takie działanie może dotyczyć zwłaszcza cech produktu, np. ryzyka i korzyści związanych z produktem, jak również ceny, sposobu obliczania

ceny lub szczególnej korzyści cenowej (art. 5 ust. 2 pkt. 3 w zw. z z ust. 3 pkt. 2 i 5 PNPRU) Artykuł 6 ust. 1 PNPRU za praktykę rynkową stanowiącą zaniechanie wprowadzające w błąd uznaje takie zachowanie przedsiębiorcy, które pomija istotne informacje potrzebne przeciętnemu konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy i tym samym powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Zaniechaniem wprowadzającym w błąd może być zatajenie lub nieprzekazanie w sposób jasny, jednoznaczny lub we właściwym czasie istotnych informacji dotyczących produktu (art. 6 ust. 3 pkt. 1 PNPRU). Już literalna wykładnia tych przepisów prowadzi do wniosku, że PNPRU nakłada na przedsiębiorcę pewien obowiązek informacyjny.

Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym została skonstruowana jako rozbudowana lista zakazów dotyczących działań i zaniechań producentów, które mogą wpływać na podjęcie decyzji przez konsumenta, a w konsekwencji na poniesienie przez niego szkody. Inaczej niż np. w przypadku ustawy o kredycie konsumenckim, nie zawiera listy niezbędnych wymogów, których zachowanie pozwala na ocenę określonego zachowania jako dozwolone lub zabronione. W przypadku zakazów działania wprowadzającego w błąd taka metoda regulacji jest oczywista: ustawodawca zakazuje działań, określonych szczegółowo lub ogólnie. Natomiast płynący z ustawy zakaz zaniechań wprowadzających w błąd należy rozumieć szerzej: z zakazu zaniechania a contrario należy wyprowadzić nakaz zachowania przeciwnego. Jeśli więc zakazane jest zatajenie (zaniechanie podania) określonych informacji, to automatycznie nakazane jest podanie tych informacji. Niektóre z tych informacji zostały wymienione w ustawach szczególnych, zatem zakres obowiązku przedsiębiorcy zostanie określony w drodze wykładni systemowej. W odniesieniu do pozostałych zakres obowiązku informacyjnego określa jedynie PNPRU (por. wyrok SA w Warszawie z 23 stycznia 2018 r. w sprawie VII AGa 822/17, Legalis 1768752). Rolą sądu będzie określenie zatem in casu zakresu informacji, do podania których przedsiębiorcę obligowała sama ustawa, a więc rozstrzygnięcie o kształcie obowiązku informacyjnego przedsiębiorcy.

Art. 6. ust. 3 pkt. 1 PNPRU nakazuje podawanie konsumentowi w sposób jasny i jednoznaczny oraz we właściwym czasie istotnych informacji dotyczących produktu. Pojęcie informacji dotyczących produktu należy wyklądać przez odniesienie do art. 5 ust. 3 pkt. 3 wskazującego cechy produktu. Są nimi w szczególności jego pochodzenie geograficzne lub handlowe, ilość, jakość, sposób wykonania, składniki, data produkcji, przydatność, możliwości i spodziewane wyniki zastosowania produktu, wyposażenie dodatkowe, testy i wyniki badań lub kontroli przeprowadzanych na produkcie, zezwolenia, nagrody lub wyróżnienia uzyskane przez produkt a także – last but not least - ryzyko i korzyści związane z produktem. Natomiast pojęcie informacji istotnej (i całego art. 6) musi polegać na odwołaniu się do zasad wykładni funkcjonalnej.

Jak wynika z motywu 6 dyrektywy, została ona pomyślana w celu ochrony konsumentów przed nieuczciwymi praktykami szkodzącymi ich interesom gospodarczym. Skoro ustawa (która winna być interpretowana zgodnie z tą dyrektywą) przewiduje sankcje polegające na naprawieniu szkody już wyrządzonej praktyką rynkową, jak i zaniechanie takiej praktyki w przyszłości, to jako zasadniczy cel ustawy należy uznać zapobieganie wyrządzenia szkody konsumentom przez przedsiębiorców. Ustalając zakres informacji, których przekazanie jest obowiązkiem przedsiębiorcy, należy mieć na względzie możliwość wyrządzenia szkody konsumentowi na skutek ich zatajenia.

Poszukując szczegółowych wskazań dotyczących kwalifikacji istotności informacji mogących narazić na szkodę i sposobu ich podania, a więc de facto sposób i zakres ostrzeżenia dla konsumenta, należy wskazać dwa orzeczenia. W wyroku z 28 czerwca 1972 r. (a więc na długo przed powstaniem rozważanych regulacji prawnych) Sąd Najwyższy stwierdził odpowiedzialność na zasadach ogólnych producenta i sprzedawcy ponoszonej za szkodę powstałą wskutek niedostatecznego ostrzeżenia nabywcy o grożącym mu niebezpieczeństwie związanym z użyciem nabywanej rzeczy, oraz wskutek niezapewnienia kupującemu równoczesnego nabycia lub skorzystania z właściwych urządzeń ochronnych - ze względu na ich niedostępność w ogólnym obrocie handlowym. Na producencie wytwarzającym wysoce szkodliwe trucizny spoczywa obowiązek zamieszczenia takiego ostrzeżenia, aby stosujący mógł z łatwością przekonać się, że preparat stanowi nie środek niebezpieczny, ale groźący śmiercią. Ostrzeżenie takie powinno być sformułowane w sposób dostatecznie jasny i odróżniający ogólną szkodliwość w potocznym rozumieniu tego słowa od szkodliwości, z którą może się łączyć utrata życia. (II CR 218/72, Lex 1439). Zatem wszelkie informacje dotyczące

zagrożenia powstania szkody muszą być adekwatne do jej rodzaju i potencjalnej wysokości. Natomiast Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznając pewien rodzaj reklamy za sprzeczną z dobrymi obyczajami a tym samym za nieuczciwą praktykę rynkową zwrócił uwagę, że konsumenci krajowi nie osiągnęli jeszcze poziomu wyrobienia charakterystycznego dla krajów o długiej tradycji ochrony konsumenckiej. Istotą pojęcia dobrego obyczaju jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka. W stosunkach z konsumentami powinien on wyrażać się właściwym informowaniem o przysługujących uprawnieniach, niewykorzystywaniu uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty i rzetelnym traktowaniu partnerów umów. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołaniu błędnego przekonania u konsumenta, a także wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności. (wyrok SOKiK z 23 lutego 2006 r. XVII Ama 118/04, Lex 183979). Dlatego też zakres istotnych informacji należy określać także w kontekście poziomu wiedzy konsumentów o produktach danego rodzaju. Zakres tych informacji niezbędny dla konsumenta Sąd przedstawił już we wcześniejszej części wyводу.

Należy podkreślić w tym miejscu, że **choć praktyka informowania klientów o ryzyku walutowym była różnorodna, to na ówczesnym rynku funkcjonowały zbliżone do prawidłowych informacje o ryzyku, odpowiadające opisanemu wcześniej wzorowi**. Przykładowo: Bank (...) przedstawiał klientom informacje o wysokości raty i salda zadłużenia w zależności od rosnącego kursu franka. Ta sama kwota kredytu została przeliczona – przez wyliczenie raty miesięcznej i salda zadłużenia przy kursie 2 PLN, 2,50 PLN, 3,0 PLN, 3,50 PLN a nawet 4,0 PLN za 1 CHF. Takie oświadczenie otrzymywali klienci tego banku już od 2006 r. (SIC!), co Sądowi wiadomo z urzędu. Zatem nic nie stało na przeszkodzie, aby z tego obowiązku wywiązał się również powodowy bank. Oczywiście bank nie miał obowiązku zapoznawania się z praktyką rynkową innych banków. Sąd zwrócił jednak uwagę na tę okoliczność, gdyż w pełni potwierdza ona możliwość przekazania pełnej informacji o ryzyku już w 2006 r. (a tym bardziej w dacie zawarcia umowy).

Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym jest aktem prawnym wyższej rangi i później wydanym niż rekomendacja KNF. Zatem literalne wypełnienie obowiązku nałożonego przez rekomendację nie zwalnia z realizacji obowiązku nałożonego ustawą i niemal półtora roku później. Prawidłowa realizacja tego obowiązku została omówiona wyżej – przez podanie możliwego do ustalenia w 2007 r. i 2008 r. ostrzegawczego kursu na poziomie 3.10. Pozwany bank – mimo iż stosował się do regulacji wcześniejszych – nie wykonał tego obowiązku w sposób należyty. W ten sposób bank wpływał na zachowania klientów – którzy korzystali z produktów bardziej ryzykownych, aniżeli im to przedstawiano. Pośrednio pozwany bank uzyskiwał klientów kosztem innych podmiotów, które zastosowały się do obowiązujących regulacji.

Podsumowując: **wobec niejednoznacznego podania informacji o ryzyku kursowym klauzula indeksacyjna może podlegać kontroli nawet jako świadczenie główne**.

Sprzecznność z dobrymi obyczajami

irażące naruszenie interesów konsumenta

W dalszej kolejności Sąd ocenił kwestionowane postanowienia umowne w świetle pozostałych przesłanek abuzywności, tj. sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta. Jak trafnie wskazał Sąd Najwyższy w orzeczeniu III CSK 159/18 dla stwierdzenia abuzywności samo stwierdzenie niejednoznaczności postanowienia umownego na gruncie prawa polskiego nie przesądza o abuzywnym charakterze postanowienia. Również TSUE w wyroku z 14 marca 2019 r. w sprawie C -118/17 D. wskazuje, iż do sądu krajowego należy ocena ewentualnej nieuczciwości warunku umownego po stwierdzeniu, że warunek ten nie został wyrażony w sposób jasny i zrozumiały (nb 48- 49).

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. Klauzula dobrych obyczajów nawiązuje do wyobrażeń o uczciwych, rzetelnych działaniach stron, a także do zaufania, lojalności, jak również – w stosunkach z konsumentami – do fachowości. Zatem sprzeczne z dobrymi obyczajami są takie działania, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego

mniemania konsumenta (czy szerzej klienta), wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków między partnerami kontraktowymi (por. M.Bednarek w: System Prawa Prywatnego Tom 5 Prawo zobowiązań – część ogólna, 2013, s.766.)

Dobre obyczaje, do których odwołuje się art.385(1) kc stanowią przykład klauzuli generalnej, której zadaniem jest wprowadzenie możliwości dokonania oceny treści czynności prawnej w świetle norm pozaprawnych. Chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. Przez dobre obyczaje w rozumieniu art.385(1) §1 kc należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami.

Należy przy tym mieć na uwadze, że pojęcie sprzeczności z dobrymi obyczajami stanowi przeniesienie na grunt kodeksu cywilnego użytego w art.3 ust.1 dyrektywy pojęcia sprzeczności z wymogami dobrej wiary. Powołany przepis przewiduje, że warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Równocześnie preambuła dyrektywy zawiera w motywie 16 istotne wskazówki interpretacyjne pozwalające ustalić pożądane zachowania zgodne z wymogami dobrej wiary. W szczególności: przy dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy, a w szczególności, czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy i czy towary lub usługi były sprzedane lub dostarczone na specjalne zamówienie konsumenta; sprzedawca lub dostawca spełnia wymóg działania w dobrej wierze, jeżeli traktuje on drugą stronę umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należycie uwzględniając jej prawnie uzasadnione roszczenia.

Również przy interpretacji kolejnej z wymaganych dla stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego przesłanek, tj. rażącego naruszenia interesu konsumenta, odwołać należy się do treści przepisów dyrektywy. W ich świetle w pełni znajdują uzasadnienia twierdzenia, iż rażące naruszenie interesów konsumenta ma miejsce, jeżeli postanowienia umowy poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron, wprowadzając nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Jednak nie wyczerpuje to zakresu, w którym może dojść do naruszenia interesów konsumenta. Chodzi bowiem nie tylko o interesy ekonomiczne, ale też związane ze zdrowiem konsumenta, jego czasem zbędnie traconym, dezorganizacją toku życia, doznaniem przykrości, zawodu, wprowadzenia w błąd, nierzetelności traktowania.

O ile ustawodawca posłużył się w art.385(1) kc pojęciem rażącego naruszenia interesów konsumenta, co mogłoby wskazywać na ograniczenie treści stosowania przepisów do przypadków skrajnej nierównowagi interesów stron, to w treści art.3 ust.1 dyrektywy ta sama przesłanka została określona jako wymóg spowodowania poważnej i znaczącej nierównowagi wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. W tej sytuacji konieczność wykładni art.385(1) kc w świetle wymogów dyrektywy rodzi konieczność złagodzenia kryteriów stawianych skutkiem postanowienia, których zaistnienie pozwalać będzie na stwierdzenie jego niedozwolonego charakteru. Tradycyjne stopniowanie, w którym za rażące uznaje się sytuacje skrajne, nadzwyczajne, ustąpić musi konieczności odnoszenia się jedynie do znamienia znaczącej nierównowagi, jako wypełniającej już kryteria rażącego naruszenia.

Zgodnie z art.385(2) kc 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. Również zgodnie z brzmieniem art.4 dyrektywy nadanym sprostowaniem z dnia 13 października 2016 roku (Dz.Urz.UE.L z 2016 r. Nr 276, poz. 17[1]), nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna.

Wreszcie, w przywoływanym już wyroku w sprawie C-186/16, Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że artykuł 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły być znane przedsiębiorcy w owym momencie i mogły mieć wpływ na późniejsze jej wykonanie. Do sądu krajowego należy ocena istnienia ewentualnej nierównowagi w rozumieniu rzeczzonego przepisu, której to oceny należy dokonać w świetle ogółu okoliczności faktycznych sprawy w postępowaniu głównym i z uwzględnieniem między innymi fachowej wiedzy przedsiębiorcy, w tym przypadku banku, w zakresie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążących się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej. Sąd Najwyższy podzielił ten pogląd w uchwale III CZP 29/17 z 20 czerwca 2018 r.

Należy zatem podnieść, że **przy ocenie niedozwolonego charakteru określonego postanowienia umownego, również ocenie indywidualnej, nie ma żadnego znaczenia w jaki sposób umowa była wykonywana przez strony**. W szczególności nie ma znaczenia, czy przedsiębiorca rzeczywiście korzystał z możliwości, jakie wynikają dla niego z określonego brzmienia postanowień umownych. Istotne jest jedynie, że nie było żadnych przeszkód aby skorzystał z takich uprawnień. Postanowienie umowne ma niedozwolony charakter nie dlatego, że jest w niewłaściwy sposób wykorzystywane przez przedsiębiorcę – tym bardziej, że jest to okoliczność, która w toku wykonywania umowy może się zmieniać. To samo postanowienie nie może zaś być abuzywnie bądź tracić takiego charakteru jedynie w wyniku przyjęcia przez jedną ze stron umowy określonego sposobu jej wykonania, korzystania bądź niekorzystania z wynikających z niego uprawnień. Postanowienie jest niedozwolone, jeśli daje kontrahentowi konsumenta możliwość działania w sposób rażąco naruszający interesy konsumenta.

Z tej samej przyczyny nie miało żadnego znaczenia dla stwierdzenia niedozwolonego charakteru określonych postanowień umownych to, w jaki sposób pozwany bank rzeczywiście ustalał kurs waluty, do której kredyt był indeksowany. Nie ma też znaczenia w jaki sposób bank finansował udzielanie kredytów indeksowanych, gdyż również to stanowi okoliczność leżącą poza łączącym strony stosunkiem prawnym a równocześnie związaną z wykonywaniem umowy, a nie chwilą jej zawarcia. Stąd też wnioski dowodowe zmierzające do ustalenia tych okoliczności zostały oddalone jako nie mające istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia motywy jakie leżą u podstaw zgłaszania przez kredytobiorców roszczeń po 10 latach wykonywania umowy. Istnienie w treści umowy (regulaminu itd.), sformułowanych przez pozwanego, postanowień obarczonych wadliwością (nie ma przy tym znaczenia, czy jej skutkiem jest nieważność czy jedynie bezskuteczność postanowień wobec konsumenta) powoduje, że konsument jest w każdym czasie uprawniony do podniesienia przysługujących mu zarzutów. Skorzystanie z zarzutu nieważności umowy czy bezskuteczności jej postanowień nie może podlegać ocenie w świetle art. 5 kc. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 15 września 2016 r., sygn. I CSK 615/15: Powołaniem się na zasady współżycia społecznego nie można podważać ani modyfikować wyraźnych dyspozycji przepisów prawnych, które, kierując się względami bezpieczeństwa obrotu prawnego, przewidują sankcję bezwzględnej nieważności czynności sprzecznych z prawem, a nie przewidując żadnych od tego wyjątków, samodzielnie i wyczerpująco przesądzają o prawach stron. Nieważność czynności prawnej nie ma nic wspólnego z nadużywaniem prawa przy jego wykonywaniu, a jest jedynie konsekwencją sprzeczności z ustawą dokonanej czynności. Powołanie na nieważność w procesie cywilnym, czy to w formie zarzutu, czy w pozwie o jej ustalenie są jedynie aktami o charakterze proceduralnym. Sankcja nieważności czynności prawnej następuje już z mocy prawa i dlatego nie przewiduje się jakiegos materialnego „uprawnienia do powoływania się na nieważność czynności prawnej.

Trzeba również podkreślić, że stosowanie przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych, w tym podejmowanie środków mających na celu zapobieganie stosowaniu nieuczciwych warunkach w umowach zawieranych z konsumentami, odbywa się nie tylko w interesie konsumentów, ale też podmiotów gospodarczych konkurujących na rynku. Wynika to wprost z treści art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13, która przewiduje że zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów państwa członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców

lub dostawców z konsumentami. Przepisy nie tylko zatem chronią konsumentów, ale mają na celu zapobieżenia naruszeniu zasad konkurencji. Odbywa się to poprzez zapobieżenia możliwości stosowania przez przedsiębiorców postanowień, które pozornie korzystne dla konsumenta, służą zwiększeniu sprzedaży towarów i usług, naruszając interesy tych podmiotów, które nie stosując nieuczciwych postanowień nie są w stanie zaoferować podobnych warunków.

Postanowienia dotyczące wyznaczania kursów walut

Mając w pamięci szeroki zakres klauzuli indeksacyjnej w rozważanej umowie, należy ocenić w pierwszej kolejności postanowienia dotyczące przeliczania złotych na walutę obcą (klauzulę spreadu walutowego), gdyż w tym obszarze powód podniósł główne zastrzeżenia. **Zdaniem Sądu Okręgowego niedozwolony charakter mają postanowienia:**

- a) § 9 ust. 2 umowy w zakresie, w jakim przewiduje zastosowanie kursu ustalonego przez bank w aktualnej Tabeli Kursów do przeliczenia wypłaconych w złotych środków do CHF oraz wyrażenia w tej walucie salda zadłużenia z tytułu kredytu,
- b) § 10 ust. 3 umowy w zakresie, w jakim przewiduje zastosowanie kursu sprzedaży dewiz obowiązującego w banku na podstawie Tabeli Kursów z dnia spłaty zobowiązania do obliczenia wysokości raty spłaty.

Podstawą przyjęcia, że postanowienie przewidujące stosowanie kursów wyznaczanych przez bank przy wykonywaniu mechanizmu indeksacji kredytu jest przyznanie przedsiębiorcy prawa do jednostronnego kształtowania wysokości świadczeń stron umowy. Dotyczy to najpierw kwoty postawionej do dyspozycji kredytobiorcy, a następnie wysokość świadczeń kredytobiorcy, tj. wyrażonych w złotych rat, które zobowiązany jest spłacać.

Kredytobiorca narażony jest w ten sposób na arbitralność decyzji banku, a równocześnie, wobec braku jakichkolwiek kryteriów, nie przysługują mu żadne środki, które pozwoliłyby chociażby na późniejszą weryfikację prawidłowości kursu ustalonego przez bank. Bez wątplenia stanowi to rażące naruszenie interesów konsumenta, narażając go na brak bezpieczeństwa i możliwości przewidzenia skutków umowy. Jest to przy tym postępowanie nieuczciwe, sprzeczne z dobrymi obyczajami jako rażąco naruszające równowagę stron umowy na korzyść strony silniejszej, która nie tylko może żądać spełnienia świadczenia w określonej przez siebie wysokości, ale też korzystać z szeregu postanowień o charakterze sankcji (m.in. podwyższone karne oprocentowanie, możliwość wypowiedzenia umowy), gdyby konsument takiego świadczenia nie spełniał. Uznanie klauzuli spreadu walutowego za postanowienie niedozwolone można uznać za pogląd ugruntowany zarówno na gruncie dyrektywy (por. powołanej już i wielokrotnie przytaczanej w późniejszym orzecznictwie TSUE orzeczenie w sprawie K., w którym uznano spread za opłatę nie znajdującą odzwierciedlenia w świadczeniach banku) jak również w prawie polskim (por. uzasadnienie powołanego już wyroku I CSK 19/18 i poprzedzającego go I CSK 1049/14)

Nie bez znaczenia dla oceny kwestionowanych postanowień umownych pozostaje też orzecznictwo Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i będące jego rezultatem wpisy w rejestrze klauzul niedozwolonych. W szczególności podzielić należy pogląd wyrażony przez Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 7 maja 2013 roku w sprawie VI ACa 441/13, w którego uzasadnieniu wskazano, że o abuzywności kwestionowanego w tamtym postępowaniu postanowienia decyduje fakt, że uprawnienie banku do określania wysokości kursu sprzedaży CHF nie jest w żaden sposób formalnie ograniczone, zwłaszcza nie przewiduje wymogu, aby wysokość kursu ustalonego przez Bank pozostawała w określonej relacji do średniego kursu NBP lub kursu ukształtowanego przez rynek walutowy. Powyższe oznacza przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF. To właśnie w tym mechanizmie Sąd Apelacyjny dostrzegł sprzeczność postanowienia z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów konsumenta, który nie ma możliwości uprzedniej oceny własnej sytuacji – w tym wysokości wymagalnych rat kredytu – i jest zdany wyłącznie na arbitralne decyzje banku. Nie sposób nie dostrzec, że choć oczywiste jest, że stanowisko Sądu Apelacyjnego nie jest wiążące w niniejszej sprawie, to przyjęta argumentacja znajduje pełne zastosowanie do kwestionowanych postanowień umownych.

Powtórzenia wymaga stwierdzenie, że nie ma znaczenia dla dokonywanej oceny to, w jaki sposób bank rzeczywiście ustalał kurs w trakcie wykonywania umowy i jaka była relacja kursu banku do kursu rynkowego. Są to okoliczności obojętne na gruncie art.385(2) kc, jak również oceny możliwego naruszenia interesów konsumenta. Istotne jest jedynie, że postanowienia umowy dawały przedsiębiorcy swobodę w wyznaczaniu kursu waluty na potrzeby wykonywania umowy, a w konsekwencji – wysokości zobowiązań konsumenta.

K l a u z u l a i n d e k s a c y j n a w c a ł o ś c i

W treści umów analizowanych w sprawie niniejszej postanowienia składające się na klauzulę indeksacyjną zostały rozrzucone w kilku miejscach. Składają się na nią – poza wymienioną wyżej klauzulą spreadu walutowego:

- a) § 1 ust. 1 umowy w zakresie wskazującym na indeksację kredytu do waluty obcej;
- b) § 9 ust. 2 umowy w zakresie, w jakim przewiduje zastosowanie kursu ustalonego przez bank w aktualnej Tabeli Kursów do przeliczenia wypłaconych w złotych środków do CHF oraz wyrażenia w tej walucie salda zadłużenia z tytułu kredytu,
- c) § 10 ust. 3 umowy w zakresie, w jakim przewiduje zastosowanie kursu sprzedaży dewiz obowiązującego w banku na podstawie Tabeli Kursów z dnia spłaty zobowiązania do obliczenia wysokości raty spłaty.

Sformułowana w powyższy sposób klauzula indeksacyjna obejmuje zatem tzw. warunek ryzyka walutowego wskazany przez TSUE m.in. w wyroku C-51/17.

W ocenie Sądu za stwierdzeniem abuzywności klauzuli indeksacyjnej w całości (a więc nie tylko w zakresie tzw. klauzuli spreadowej) przemawiają już przytoczone argumenty związane z brakiem jednoznaczności tego warunku umownego (por. wyrok SN z 10 lipca 2014 r. w sprawie I CSK 531/13 wskazujący na taką możliwość w odniesieniu do głównych świadczeń stron, jak również teza 3 wyroku SN z 14 maja 2015 r. w sprawie II CSK 768/14). Pozwany bank nie zawarł w umowie ani dokumentach związanych z jej zawarciem informacji o rzeczywistym zakresie możliwego do przewidzenia ryzyka kursowego – mimo iż od 2004 r. takie pouczenia funkcjonowały na rynku kredytów oraz pomimo obowiązku wynikającego z tzw. Rekomendacji S wydanej przez KNF w 2006 r. z uwzględnieniem omówionych wcześniej zmian rynkowych. W realiach rozważanych tu umów niedostateczna informacja o ryzyku kursowym praktycznie uniemożliwiała podjęcie racjonalnej decyzji związanej z zawarciem umowy. W ten sposób klauzula indeksacyjna zawierająca niejednoznacznie określony warunek ryzyka walutowego ewidentnie godzi w równowagę kontraktową stron stosunku prawnego na poziomie informacyjnym, co stanowi o naruszeniu przez tę klauzulę dobrych obyczajów. Należy podkreślić, że zdaniem Sądu abuzywność tego postanowienia nie polega na samym włączeniu do umowy ryzyka kursowego – które jak już wskazano jest immanentną cechą obrotu walutowego – ale nieprawidłowe pouczenie o zakresie tego ryzyka. Jeżeli na ryzyko walutowe godzi się konsument należycie poinformowany, to równowaga kontraktowa jest w pełni zachowana i zawierania umów odwołujących się do tego ryzyka nie można czynić zarzutu przedsiębiorcy. Dlatego przedstawienie prawidłowego pouczenia (np. w postaci stosowanej przez bank (...)) niweczy zarzut naruszenia obowiązku informacyjnego przez bank (por. wyrok tutejszego Sądu w sprawie XXV C 194/18).

Zdaniem Sądu Okręgowego klauzula indeksacyjna skutkuje również asymetrycznym rozkładem ryzyka związanego z zawarciem umowy – w szczególności ryzyka kursowego. Rozważane w sprawie niniejszej umowy przenoszą ryzyko kursowe na konsumenta nie tylko mocą poszczególnych postanowień umowy (zwłaszcza zawartych w oświadczeniu o zapoznaniu z ryzykiem), ale samą jej konstrukcją. Po wypłacie kredytu bank otrzymuje jego zwrot w ratach z umówionymi odsetkami stosownie do harmonogramu spłat wyrażonego w walucie obcej. Ewentualny wzrost kursu waluty nie wpływa na zwiększenie się świadczenia należnego bankowi obliczonego w tej walucie. Bank podkreślił już w odpowiedzi na pozew, że nie jest beneficjentem aprecjacji waluty, zaś jego interesy są zaspokajane niezależnie od aktualnego kursu. Innymi słowy bank zarabia na kredycie nawet w sytuacji spadku kursu. Tymczasem w sytuacji wzrostu kursu waluty aby spełnić świadczenie o tej samej wysokości w walucie obcej konsument musi wydatkować coraz większe kwoty w PLN. Niezależnie od aktualnego kursu bank jest w stanie uzyskać świadczenie zastrzeżone

dla siebie w umowie, tymczasem ciężar spełnienia tego świadczenia spoczywa wyłącznie na konsumentcie. To stanowi nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków konsumenta na jego niekorzyść, a zatem stanowi o naruszeniu jego interesów. Znaczące – niekiedy nawet dwukrotne – zwiększenie salda zadłużenia w PLN i związane z tym proporcjonalne powiększenie należności odsetkowych nakazują określić to naruszenie jako rażące. Tym samym obie przesłanki uznania klauzuli za abuzywną zostały spełnione (por. wyrok SN z 13 lipca 2005 r. w sprawie I CSK 832/04).

Za uznaniem klauzuli indeksacyjnej za niedozwolone postanowienie umowne przemawiają również przytoczone wyżej argumenty dotyczące samej klauzuli spreadu walutowego. Zdaniem Sądu samo uznanie tej ostatniej klauzuli za abuzywną musi skutkować zastosowaniem sankcji z art. 385(1) § 1 kc do całej klauzuli indeksacyjnej, w szczególności również do warunku ryzyka kursowego. Poprzestanie na usunięciu z treści umowy jedynie postanowień odnoszących się do tabeli kursowej oznaczałoby odwołanie się do niedopuszczalnej redukcji utrzymującej skuteczność.

Niejako na marginesie wypada zauważyć, że zwłaszcza w przypadku umów zawartych w 2008 r., kiedy frank osiągał wieloletnie minima, ryzyko dalszego obniżania kursu wydaje się niewielkie. Tymczasem osiągnięcie nawet średniego poziomu kursu przez tę walutę oznaczało istotny wzrost zobowiązania kredytobiorcy. Kwestia ta nie była jednak podnoszona przez powódkę. O tym, że banki (w ich liczbie pozwany bank) musiały zdawać sobie sprawę z możliwych konsekwencji wzrostu kursu waluty dla konsumentów, którzy zawarli umowy indeksowane kursem tej waluty, przekonują sytuacje z udzielaniem kredytów walutowych w innych krajach, np. w A. a zwłaszcza we W.. Dramatyczne zwiększanie obciążeń kredytobiorców – nawet dwukrotne – i związany z tym zwiększony odsetek niewypłacalności – pojawiły się w obu tych przypadkach.

Wobec powyższego nie może być wątpliwości, że na banku ciążył obowiązek przekazania informacji o możliwych do przewidzenia wahaniach kursu CHF – jako najważniejszego czynnika ryzyka wpływającego na wysokość zobowiązania kredytobiorcy. Między innymi dlatego klauzulę indeksacyjną w rozważanych tu umowach należy uznać w całości za niedozwolone postanowienie umowne.

Skutki abuzywności postanowień umowy

Jak już wskazano zgodnie z art. 385(1) § 1 kc niedozwolone postanowienie umowne nie wiąże konsumenta. Sankcja tego rodzaju ma specyficzny charakter w porównaniu w tradycyjnie wskazywanymi w nauce prawa (por. J. Pisuliński Sankcja zamieszczenia w umowie niedozwolonego postanowienia w świetle dyrektywy 93/13/EWG i orzecznictwa TSUE w: M. Romanowski (red.) Życie umowy konsumenckiej po uznaniu jej postanowienia za nieuczciwe na tle orzecznictwa TSUE, Warszawa 2017, s. 91-110). Sankcja działa *ex tunc* i *ex lege*, ale zgodnie z art. 385 (1) § 2 nie skutkuje automatyczną nieważnością całej umowy, gdyż strony są związane umową w pozostałym zakresie. Przepis ten nawiązuje do art. 6 ust.1 Dyrektywy 93/13 wskazujący, że Państwa Członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Zgodnie z wykładnią tego przepisu dokonaną w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości, umowa zawierająca nieuczciwe warunki powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylenia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego. Dopuszczalne jest jednak stwierdzenie nieważności umowy po uchyleniu tych warunków (m.in. wyrok w sprawie C-618/10, w sprawie C-488/11 oraz powołany już wyrok TSUE w sprawie - C 260/18).

W wyroku C-26/13 Trybunał zwrócił uwagę, że stosowanie przepisów dyrektywy ma chronić konsumenta przed unieważnieniem umowy w całości. Unieważnienie całej umowy mogłoby bowiem narazić konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje. Stanowisko to znajduje potwierdzenie w punkcie 33 wyroku z 21 stycznia 2015 roku w połączonych sprawach C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, gdzie Trybunał stwierdza: „sąd krajowy ma możliwość zastąpienia nieuczciwego warunku przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym, pod warunkiem że to zastąpienie jest zgodne z celem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 i pozwala na przywrócenie rzeczywistej równowagi między prawami a obowiązkami stron umowy. Jednak możliwość taka jest ograniczona do przypadków, w

których nieważność nieuczciwego warunku zobowiązywałaby sąd do stwierdzenia nieważności danej umowy w całości, narażając przez to konsumenta na penalizujące go konsekwencje.”

Tymczasem w niniejszej sprawie, wobec wyraźnego stanowiska strony powodowej odwołującego się do nieważności umowy, dokonania przez nią spłaty kwot odpowiadających swoją wartością znacznej części wykorzystanego przez nią kredytu, przy uwzględnieniu stanu istniejącego w dacie zamknięcia rozprawy, nie ma obawy, że ustalenie nieważności umowy doprowadzi do niekorzystnych i penalizujących skutków dla konsumenta. Nie zachodzi więc sytuacja, w której konsument jest postawiony przed koniecznością wyboru między dwoma rozwiązaniami, z których każde jest dla niego ex definitione niekorzystne: pozostawieniem niekorzystnej luki w umowie albo następującą akceptacją niekorzystnej klauzuli. Nie ma zatem żadnych powodów by uznać, że stwierdzenie nieważności całej umowy odbyłoby się ze szkodą dla konsumenta, naruszając jego interes ekonomiczny - w szczególności w sytuacji, w której powód wywodzi swoje roszczenie również z nieważności umowy. Pogląd ten został jednoznacznie potwierdzony wyrokiem TSUE z 3 X 2019r. w sprawie C-260/18.

Przenosząc ten wywód do sprawy niniejszej, należy przywołać cytowany już wyrok SN z 9 maja 2019 r. w sprawie I CSK 242/18, który odnosi się do tego samego wzorca umowy zawieranej przez pozwany bank. Sąd Najwyższy odwołał się do wcześniejszego wyroku z 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17, gdzie wskazano (nb 13), iż eliminacja klauzuli indeksacyjnej obowiązuje wszystkie postanowienia umowy, które się na nie składają, a więc zarówno przeliczenie przy spłacie jak i przeliczenie przy wypłacie, gdyż mogą one funkcjonować tylko łącznie. Taka eliminacja postanowień klauzuli nie byłaby równoznaczna z nieważnością umowy ani nie wymagałaby zastąpienia nieuczciwego warunku innym. Natomiast jej efektem będzie utrzymanie istnienia umowy, przy czym wartość świadczeń stron miałaby pozostać określona w złotych polskich z utrzymaniem oprocentowania opartego o stawkę LIBOR.

Do analogicznego wniosku doszedł rzecznik generalny formułując swoją opinie w sprawie C-260/18 (nb 41-42 i 48), pozostawiając jednak ocenę prawnej dopuszczalności trwania umowy sądowi krajowemu. Jakkolwiek pytanie prawne w sprawie C-260/18 również dotyczy innej umowy niż w sprawie niniejszej, to należy zwrócić uwagę, że rzecznik ograniczył swoją wypowiedź jedynie do klauzuli spreadowej (warunku „różnicy kursowej”).

W orzecznictwie tutejszego Sądu (wyrok z dnia 1 lutego 2019 r. w sprawie XXV C 2527/18, Portal Orzeczeń SO w Warszawie) wskazywano, że klauzula indeksacyjna w zasadzie powinna zostać ograniczona do samego odwołania do tabeli kursowej banku. W ten sposób w umowie pozostawało postanowienie o przeliczeniu, ale bez wskazania kursu przeliczenia. To zaś zdaniem Sądu miało skutkować nieważnością umowy wobec niemożliwości jej realizacji (przeliczenie („indeksowanie”) w nieokreślony sposób nie pozwala na określenie wysokości świadczeń stron). Ponadto umowa kredytu w złotych oprocentowana według stawki LIBOR musiałaby zostać uznana za sprzeczną z naturą stosunku prawnego i zasadami współżycia społecznego ze względu na niewątpliwie powstawanie strat po stronie banku już od pierwszej chwili trwania takiej umowy.

Zdaniem Sądu Okręgowego **w sprawie niniejszej wobec celu włączenia do umowy klauzuli indeksacyjnej należy odrębnie rozważyć sytuację usunięcia samych postanowień dotyczących przeliczeń kursowych oraz całej klauzuli indeksacyjnej.**

Technicznym skutkiem uznania za niedozwolone postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut jest konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta. Postanowienia takie przestają wiązać już od chwili zawarcia umowy. Oznacza to, że nie stanowią elementu treści stosunku prawnego i nie mogą być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw związanych z jego realizacją. W rezultacie konieczne jest przyjęcie, że łączący strony stosunek umowny nie przewiduje zastosowania mechanizmu indeksacji w kształcie określonym pierwotną umową: pozostaje sformułowanie o indeksacji i przeliczeniu świadczeń bez precyzyjnego wskazania kursów. W konsekwencji nie jest możliwe ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy, tj. ustalenie wysokości kwoty, która podlega zwrotowi na rzecz banku i która stanowi podstawę naliczenia odsetek należnych od kredytobiorców. Wobec niezgodnienia przez strony wysokości podstawowego świadczenia choćby jednej ze stron, umowę należy uznać za nieważną.

Wypada podkreślić w tym miejscu, że wyrok TSUE w sprawie C-260/18 zakazuje uzupełniania powstałej w ten sposób luki w umowie przepisami dyspozytywnymi – w szczególności pozwalającym na zastosowanie kursu średniego NBP art. 358 § 2 kc.

Skutki usunięcia klauzuli indeksacyjnej w całości

Usunięcie z umowy indeksacji rozumianej szerzej (postanowienia o przeliczaniu na franki w całości, a nie wyłącznie odesłania do tabeli kursów) tak jak uczynił to Sąd Najwyższy w sprawie III CSK 159/17 prowadzi do pozostawienia umowy kredytu z kwotą kredytu wyrażoną w PLN i oprocentowaną w oparciu o stawkę LIBOR. Sąd Najwyższy uznał takie rozwiązanie za dopuszczalne, mimo iż w doktrynie uznawano je za niemożliwe do zaakceptowania (tak Z. Kuniewicz i Z. Ofiarski Problem dopuszczalności przekształcenia kredytu denominowanego lub indeksowanego do waluty obcej w kredyt w walucie polskiej z uwagi na abuzywność klauzuli walutowej (uwagi na tle relacji art. 69 PrBank do art. 385¹ § 2 KC) w M. Romanowski (red.) Życie umowy konsumenckiej po uznaniu jej postanowienia za nieuczciwe na tle orzecznictwa TSUE, Warszawa 2017, s. 270). Jak już wskazano wcześniej niewątpliwym skutkiem takiego rozwiązania będzie nie tylko wygenerowanie straty dla banku wynikającej ze sprzedaży produktu finansowego poniżej kosztów jego sfinansowania, ale także związanej z koniecznością zniwelowania pozycji walutowej otwartej w związku z udzieleniem kredytu indeksowanego do waluty obcej.

Odwołując się do powołanych wyżej orzeczeń należy podkreślić, że jedynym wyznacznikiem dopuszczalności trwania umowy po usunięciu zakwestionowanych postanowień są przepisy prawa. Mimo ekonomicznej oczywistości stosowania stawki LIBOR wyłącznie do należności walutowych, Sądowi nie są znane obowiązujące w dacie zawarcia umowy przepisy prawa polskiego wprost nakazujące takie postępowanie, ani też wyraźnie zakazujące takich działań. Sąd przeanalizował pod tym kątem nie tylko przepisy prawa cywilnego, ale i związane z administracyjną stroną działania banków, w tym dotyczące księgowości, wymogów kapitałowych banków, etc. Zdaniem Sądu takiego zakazu nie można również wyprowadzić z przepisów karnych, np. z art. 296 kk. Powstanie umowy tego rodzaju wynikałoby nie tyle z działania lub zaniechania osoby reprezentującej bank, co z decyzji sądu.

W ocenie Sądu Okręgowego umowa po usunięciu klauzuli indeksacyjnej nie może trwać z przyczyn płynących z ogólnych zasad prawa cywilnego.

Jak już wskazano klauzula indeksacyjna w rozumieniu analizowanej tu 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. 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.

Na nieważność umowy po usunięciu z niej klauzuli indeksacyjnej wskazuje również treść art. 353 (1) kc. Jak trafnie zauważył Sąd Okręgowy w Warszawie w cytowanym wyroku w sprawie XXV C 2527/18 przyjęcie, że o charakterze kredytu indeksowanego jako podtypu umowy kredytu decyduje łącznie wprowadzenie do umowy mechanizmu indeksacji pozwalającego na ustalenie salda kredytu w walucie obcej, a następnie zastosowanie do tak ustalonego salda oprocentowania ustalanego w oparciu o stawkę LIBOR, oznacza, że tak sformułowane postanowienia wyznaczają naturę tego stosunku prawnego. Pominięcie jednego z tych elementów wypacza gospodarczy sens umowy. Tymczasem odniesienie się do pojęcia natury stosunku prawnego (art. 353(1) kc) oznacza nakaz respektowania podstawowych cech obligacyjnego stosunku prawnego, a więc tych jego elementów, których brak może prowadzić do podważeniu sensu (istoty) nawiązywanej więzi prawnej. Oznacza również nakaz uwzględnienia tych elementów stosunku obligacyjnego, których pominięcie lub modyfikacja prowadzić by musiały do zniekształcenia zakładanego modelu więzi prawnej związanej z danym typem stosunku. Model ten powinien być zrekonstruowany na podstawie tych minimalnych (a więc i koniecznych) elementów danego stosunku obligacyjnego, bez których traciłby on swój sens gospodarczy albo wewnętrzną równowagę aksjologiczną.

Innymi słowy kredyt indeksowany z oprocentowaniem charakterystycznym dla waluty indeksacji po usunięciu przeliczeń na walutę obcą nie stanie się po prostu kredytem z takim właśnie oprocentowaniem. Umowy kredytu indeksowanego nie funkcjonują bowiem w próżni, ale w konkretnych realiach gospodarczych. W tym wypadku oznacza to konieczność uzyskania przez bank finansowania dla takiego rodzaju kredytu, zaś kredyty lub instrumenty finansowe opiewające na złote i oprocentowane według stawki LIBOR nie istnieją (mimo iż Sąd Najwyższy w wyroku III CSK 159/17 podkreśla, iż nie ma przepisów o minimalnym oprocentowaniu). Można się spodziewać, że tego rodzaju umowy byłyby problematyczne ze względów księgowych i spełnienia wymogów kapitałowych – choć potwierdzenie tej okoliczności wymagałoby skorzystania z wiadomości specjalnych. Jako przykład podobnej sytuacji można wskazać umowę leasingu, w której zgodnie z art. 709 (1) kc wysokość wynagrodzenia (suma rat leasingowych) musi być równa co najmniej cenie nabycia przedmiotu leasingu przez finansującego. Jeśli na skutek kontroli abuzywności wysokość rat leasingowych (opisanych w umowie przykładowo jako 80% wartości + nieprecyzyjne sformułowanie mogące odpowiadać 30% ceny nabycia) dojdzie do obniżenia wartości rat leasingowych do 80 % ceny, to powstała umowa nie będzie już umową leasingu, ale zbliży się jedynie do umowy dzierżawy. Taka umowa nie będzie jednak odpowiadać pierwotnej woli stron – przede wszystkim ze względu na brak jej gospodarczego – w szczególności podatkowego – uzasadnienia. W konsekwencji również będzie należało uznać ją za nieważną. W obu przypadkach umowy byłyby sprzeczne z naturą danego stosunku prawnego - mowy kredytu indeksowanego (art. 353(1) kc w zw. art. 58 § 1 kc)

Wypada w tym miejscu podkreślić, że dopuszczalność takiego stanowiska potwierdził TSUE w wyroku z 3 X 2019.r w sprawie C -260/18.

Zdaniem Sądu Okręgowego w sprawie niniejszej należy zwrócić uwagę na argument, który nie był dotąd podnoszony w sprawach zbliżonych.

Z dniem 1 stycznia 2018 r. weszło w życie rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/1011 z dnia 8 czerwca 2016 r. w sprawie indeksów stosowanych jako wskaźniki referencyjne w instrumentach finansowych i umowach finansowych lub do pomiaru wyników funduszy inwestycyjnych i zmieniające dyrektywy 2008/48/WE i 2014/17/UE oraz rozporządzenie (UE) nr 596/2014 – znane szerzej jako rozporządzenie BMR. Jest ono odpowiedzią na rozmaite nieprawidłowości wykryte przy ustalaniu wysokości stawki LIBOR i dotyczy również wskaźników referencyjnych na rynku polskim (np. WIBOR). Zgodnie z art. 29 ust. 1 tego rozporządzenia podmiot nadzorowany (w tym bank) może stosować w Unii wskaźnik referencyjny lub zestaw wskaźników referencyjnych, jeżeli wskaźnik referencyjny opracowuje administrator mający siedzibę lub miejsce zamieszkania w Unii i wpisany do rejestru, o którym mowa w art. 36, lub wskaźnik referencyjny, który wpisano do rejestru, o którym mowa w art. 36. Zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt. 3 lit c) i d) d stosowanie wskaźnika to bycie stroną umowy finansowej, dla której indeks lub kombinacja indeksów stanowią odniesienie jak i oferowanie stopy oprocentowania kredytu zgodnie z definicją zawartą w art. 3 lit. j) dyrektywy 2008/48/WE obliczonej jako spread lub marża ponad indeks lub kombinację indeksów i która jest stosowana wyłącznie jako odniesienie w umowie finansowej, której stroną jest kredytodawca. Z kolei umowa finansowa to w szczególności umowa o kredyt zdefiniowana umową o kredyt zdefiniowaną w art. 4 pkt 3 dyrektywy 2014/17/UE (art. 1 ust. 1 pkt. 18) lit. b) rozporządzenia). Rozporządzenie BMR odnosi się również do umów finansowych zawieranych z udziałem konsumentów.

Zgodnie z art. 51 ust. 3 rozporządzenia podmiot opracowujący indeks może nadal opracowywać istniejący wskaźnik referencyjny, który mogą stosować podmioty nadzorowane, do dnia 1 stycznia 2020 r., lub, jeżeli podmiot opracowujący indeks złoży wniosek o udzielenie zezwolenia lub rejestrację – do czasu odmowy udzielenia zezwolenia lub dokonania rejestracji, o ile taka nastąpi.

Należy jednak podkreślić, że ustawodawca europejski zwrócił uwagę na dwie okoliczności. Po pierwsze różne rodzaje wskaźników referencyjnych i różne sektory wskaźników referencyjnych mają różne właściwości, słabe strony oraz wiąże się z nimi różne ryzyko (motyw 33). Dlatego oświadczenie administratora wskaźnika wyraźnie i jednoznacznie definiuje rynek lub realia gospodarcze, których pomiar jest celem wskaźnika referencyjnego, oraz okoliczności, w jakich pomiar ten może stać się niewiarygodny (art. 27 ust. 1 akapit 4 lit. a) rozporządzenia). Po drugie wskaźniki referencyjne mogą stanowić odniesienie dla długookresowych instrumentów finansowych i umów finansowych, a

w pewnych sytuacjach opracowywanie tego rodzaju wskaźników referencyjnych może nie być już dozwolone po wejściu w życie rozporządzenia, gdyż posiadają one właściwości, które nie mogą zostać dostosowane w taki sposób, by spełnione były wymogi niniejszego rozporządzenia. (motyw 63 preambuły).

Wskaźnik LIBOR spełnia oczywiście powołane wyżej wymogi. Zgodnie z rozporządzeniem wykonawczym Komisji (UE) 2017/2446 z dnia 19 grudnia 2017 r. zmieniającym rozporządzenie wykonawcze (UE) 2016/1368 ustanawiające wykaz kluczowych wskaźników referencyjnych stosowanych na rynkach finansowych na podstawie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/1011 wskaźnik LIBOR został uznany za kluczowy wskaźnik referencyjny. Administrator tego wskaźnika I. A. (...) z siedzibą w L. złożył stosowny wniosek zgodnie z art. 51 ust. 3 rozporządzenia, toteż nie ma przeszkód, aby stosować LIBOR zarówno w umowach zawartych po dniu wejścia w życie rozporządzenia BMR, jak i przed tą datą. Należy jednak podkreślić, że zgodnie z motywem 5 preambuły powołanego rozporządzenia wykonawczego wskaźnik LIBOR jest obliczany jedynie dla 5 walut, w tym euro. Oświadczenie administratora złożone zgodnie z art. 27 rozporządzenia przewiduje, że LIBOR jest obliczany dla euro, dolara amerykańskiego (USD), franka szwajcarskiego (CHF), funta brytyjskiego (GBP) oraz jena japońskiego (JPY) – (...) Biorąc pod uwagę, że od 1 stycznia 2020 r. stosowanie wskaźnika nie wpisanego do rejestru prowadzonego na podstawie art. 36 rozporządzenia BMR jest zabronione, zaś zarejestrowany administrator określa sposób zastosowania tego wskaźnika, należy stwierdzić, że rozporządzenie zabrania również zastosowania stawki LIBOR jako wskaźnika referencyjnego dla wierzytelności wyrażonych w złotym polskim.

Dla sprawy niniejszej oznacza to, że umowa kredytu hipotecznego w PLN oprocentowana według wskaźnika LIBOR jest sprzeczna z powołanym rozporządzeniem, a zatem nieważna z mocy art. 58 § 1 kc.

P o d s u m o w a n i e

Powyższy wywód należy podsumować w następujący sposób:

1. Klauzula indeksacyjna w rozumieniu umów rozważanych w sprawie niniejszej stanowi postanowienie określające główne świadczenie stron.
2. Wobec niewypełnienia obowiązku informacyjnego w zakresie ryzyka kursowego w zakresie określonych wyrokiem TSUE C-186/17 należy uznać ją za niejednoznaczną, a więc poddającą się badaniu pod kątem abuzywności.
3. Klauzula indeksacyjna obejmująca warunek ryzyka kursowego jest abuzywna z uwagi na brak transparentności, asymetryczne rozłożenie ryzyka i przyznanie bankowi uprawnienia do swobodnego modyfikowania świadczenia konsumenta.
4. Po usunięciu klauzuli indeksacyjnej dalsze trwanie umowy jest niemożliwe ze względu na:
 - a. zakaz zastosowania stawki LIBOR w odniesieniu do wierzytelności wyrażonych w złotych,
 - b. sprzeczność tak powstałej umowy z naturą umowy kredytu indeksowanego,
 - c. wątpliwości co do zakresu konsensu stron w zawieranej umowie.

To zaś prowadzi do wniosku o nieważności umowy.

Niezasadność roszczenia o zapłatę

Zgodnie z art. 405 kc kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową, ten obowiązany jest do jej zwrotu. Świadczenie spełnione jako wykonanie nieważnej czynności prawnej jako nienależne jest jednym z przypadków tej instytucji. (art. 411 kc).

W sprawie niniejszej mamy do czynienia z nieważnością umowy wzajemnej, przy czym świadczenia stron miały charakter jednorodząowy (pieniężny). Po jej zawarciu bank wypłacił wskazaną w umowie kwotę na rachunek bankowy kredytobiorców. Następnie przez okres ponad 10 lat strona powodowa spełniała świadczenia odpowiadające określonym w umowie ratom kapitałowo-kredytowym, dokonując kilkudziesięciu wpłat, przy czym ich łączna wartość (wliczając to zarówno kwoty wskazywane jako kapitał, jak i odsetki czy prowizja) nie osiągnęła jeszcze kwoty wypłaconej przez bank.

Tego rodzaju sytuacja nakazuje rozważenie zasadności roszczenia powoda z uwzględnieniem przepisu art. 409 kc, zgodnie z którym obowiązek wydania korzyści lub zwrotu jej wartości wygasa, jeżeli ten, kto korzyść uzyskał, zużył ją lub utracił w taki sposób, że nie jest już wzbogacony, chyba że wyzbywając się korzyści lub zużywając ją powinien był liczyć się z obowiązkiem zwrotu. Istota problemu sprowadza się do wykładni sformułowania zużył lub utracił (korzyść) w taki sposób, że nie jest już wzbogacony. Wykładnia językowa nie prowadzi do wystarczającego rezultatu, nakazuje jedynie badać stan wzbogacenia strony, która uzyskała korzyść majątkową. Natomiast nie można jednoznacznie stwierdzić, czy roszczenia stron należy rozpatrywać zupełnie od siebie niezależnie, czy też świadczenie wzajemne należy brać pod uwagę jako element stanu majątkowego strony wpływający na wysokość wzbogacenia. Przekonujących argumentów na gruncie umowy kredytu nie wypracowało dotąd orzecznictwo, zwłaszcza Sądu Najwyższego. W doktrynie problem ten jest dostrzegany jako spór pomiędzy zwolennikami tzw. teorii dwóch kondykcji (nakazującej niezależne rozliczenia roszczeń) i tzw. teorii salda (uznającej, że w razie świadczeń wzajemnych istnieje tylko roszczenie wobec tego podmiotu, który uzyskał korzyść o większej wartości). Wbrew pozorom nie można uznać, że polska nauka prawa należycie wyjaśniła ten problem na gruncie prawa polskiego, mimo iż liczebnie przeważają głosy za teorią dwóch kondykcji. Dostępne komentarze i monografie zawierają jedynie wzmianki na temat tego problemu, ograniczające się co najwyżej do kilku akapitów (stan badań, a w zasadzie ich brak najlepiej oddaje R. Trzaskowski Komentarz do art. 405 KC, teza 29 do art. 410 KC, Lex). Wobec braku argumentów językowych i systemowych należy odwołać się do argumentów funkcjonalnych.

Za cel instytucji bezpodstawnego wzbogacenia nie można uznać jedynie słuszności. Służą one wyrównaniu przesunięć majątkowych, które nie znajdują oparcia w procedurach uznanych przez państwo za legitymizujące, ich funkcją jest oddanie każdemu, co mu się należy według ocen pozytywnego porządku prawnego (por. P. Księżak Bezpodstawne wzbogacenie. Art. 405-411 KC. Komentarz, Warszawa 2007 s. 6, W Serda Nienależne świadczenie, Warszawa 1988, s. 14, R. Trzaskowski Komentarz do art. 405 KC, teza 1 do art. 405, Lex). Nie chodzi zatem o realizację poszczególnych roszczeń, jakie powstają w określonym stanie faktycznym, ale o zapewnienie równowagi majątkowej sprzed zdarzenia dającego się określić jako bezpodstawne wzbogacenie. Taki wniosek płynie już z art. 405 kc, który w pierwszej kolejności przewiduje zwrot korzyści, zaś dopiero w razie niemożliwości takiego przesunięcia nakazuje zapłatę sumy pieniężnej. Kolejny argument – bardziej szczegółowy a przez to i bardziej przekonujący – płynie z art. 408 § 3 kc. Jeżeli żądający wydania korzyści jest zobowiązany do zwrotu nakładów, sąd może zamiast wydania korzyści w naturze nakazać zwrot jej wartości w pieniądzu z odliczeniem wartości nakładów, które żądający byłby obowiązany zwrócić. Przepis ten reguluje sytuację, w której obie strony są zobowiązane wobec siebie i pozwala na rozstrzygnięcie sprowadzające się do najmniejszego mniejszego przesunięcia majątkowego zapewniającego równowagę sprzed bezpodstawnego wzbogacenia. Zamiast nakazywać zwrot nieruchomości wartej 100 000 zł zabudowanej przez wzbogaconego budynkiem za 200 000 zł i zasądzać w przeciwną stronę zwrot 200 000 zł wartości budynku jako nakładu, ustawodawca zezwolił na zapłatę 100 000 zł od wzbogaconego na rzecz zubożonego, co przywraca naruszoną równowagę majątkową. Rozważany przepis nie może zostać zastosowany wprost w sprawie niniejszej, wskazuje jednak wystarczająco intencje ustawodawcy.

Wobec powyższego zdaniem Sądu uwzględnianie spłat dokonywanych przez kredytobiorcę jako wykonanie nieważnej umowy kredytowej jest niezbędne dla określenia minimalnego przesunięcia zapewniającego powrót do równowagi majątkowej stron. Innymi słowy spłaty dokonane po otrzymaniu kwoty kredytu na podstawie nieważnej umowy należy traktować jako zużycie uzyskanej korzyści prowadzące do utraty (przynajmniej w części) uzyskanego wzbogacenia. To zaś w świetle art. 409 kc prowadzi do wniosku, że w takiej sytuacji zwrotowi jako nienależne mogą podlegać dopiero wpłaty kredytobiorcy, których suma przekroczyła kwotę udzielonego kredytu.

Należy również zauważyć, że pomijanie świadczeń drugiej strony (konsumenta) przy rozliczaniu nieważnej czynności prawnej może prowadzić do skutków nie dających się zaakceptować ze względu na konstytucyjną zasadę ochrony konsumentów (art. 76 Konstytucji). Zawarcie nieważnej umowy kredytu może rodzić roszczenia nie tylko kredytobiorcy, ale i banku. Nieważność na skutek sprzeczności z ustawą jest brana pod uwagę z urzędu, podobnie z urzędu sąd ma obowiązek badać umowy zawierane z konsumentem pod kątem ich ewentualnej abuzywności. Podstawą zasądzenia kwoty na rzecz banku będą wówczas przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu. Przyjęcie koncepcji, że przy określaniu wzbogacenia należy brać pod uwagę jedynie świadczenie jednej strony doprowadza do konieczności zasądzenia wypłaconej kwoty nawet w sytuacji dokonania przez kredytobiorcę – konsumenta nadpłaty ponad uzyskaną kwotę kredytu.

Skutkiem nieważności wobec stwierdzenia abuzywności klauzuli indeksacyjnej (to samo dotyczy nieważności umowy sprzecznej z ustawą) było uznanie, że spełnione przez kredytobiorców **świadczenia** nie miały oparcia w łączącej strony umowie. Nie oznacza to jednak, że uzyskane w ten sposób **wzbogacenie** pozwanego nastąpiło bez podstawy prawnej. Na konieczność odróżnienia podstawy prawnej świadczenia i wzbogacenia zwracano od dawna uwagę w doktrynie (por. W. Serda, Nienależne świadczenie, Warszawa 1988, s. 40). Do nienależnego świadczenia stosuje się przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu, a więc i powołany wyżej art. 409 kc. A zatem może się okazać, że w nienależne (z racji nieważności umowy) świadczenie strony, która uzyskała wzbogacenie jako pierwsza, staje się wzbogaceniem należnym uzyskanym przez drugą stronę, która sama jako pierwsza dokonała świadczenia na podstawie tej samej nieważnej umowy. Innymi słowy świadczenie kredytobiorcy w postaci raty płaconej na podstawie nieważnej umowy powoduje wygaśnięcie w odpowiedniej części jego długu z tytułu otrzymania bezpodstawnego wzbogacenia w postaci wypłaconego kredytu.

Jeśli strony wzajemnie dokonywały świadczeń w jednej walucie, oznacza to, że pozwany bank będzie wzbogacony dopiero po spłacie nominalnej wartości kredytu i dopiero wówczas można zasądzić od niego kwotę nadpłaty jako bezpodstawnego wzbogacenia. Jeśli strony wzajemnie dokonywały świadczeń w różnych walutach, oznacza to, że pozwany bank będzie wzbogacony dopiero po spłacie nominalnej wartości kredytu i dopiero wówczas można zasądzić od niego kwotę nadpłaty jako bezpodstawnego wzbogacenia. Sytuacja staje się bardziej złożona, jeśli strony spełniały świadczenia w różnych walutach.

Zgodnie z art. 358 § 1 kc w brzmieniu obowiązującym od 24 stycznia 2009 r. zobowiązanie wyrażone w walucie obcej może spełnić świadczenie w walucie polskiej, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna zastrzegają spełnienie świadczenia w walucie obcej. Dokonanie zapłaty w walucie polskiej przeliczonej po kursie średnim NBP z danego dnia na walutę obcą zwalnia zatem dłużnika z zobowiązania. Mimo kilku zmian w treści powołanego przepisu nadal nie wprowadzono kodeksowej regulacji, która pozwalałaby na zaliczenie spłaty w walucie obcej na poczet świadczenia wyrażonego w walucie polskiej bez zgody wierzyciela. Takiej regulacji nie zawiera również ustawa Prawo dewizowe. Należy zatem uznać, że zapłata w walucie obcej nie ma waloru zwolnienia z zobowiązania wyrażonego w walucie polskiej (por. wyrok SN z 16 września 2016 r. w sprawie IV CSK 75/11, Legalis 411295)

W sprawie niniejszej powód otrzymał wypłatę kredytu w złotych polskich. Ponieważ umowa okazała się nieważna, brak jest podstaw, aby wypłaconą kwotę przeliczyć na CHF – co pozwalałoby na spłatę długu wynikającego z bezpodstawnego wzbogacenia w walucie szwajcarskiej.

Porównując kwotę wypłaconego kredytu oraz wysokość świadczeń spełnionych przez powoda nie może być wątpliwości, że obecnie pozwany bank **nie pozostaje bezpodstawnie wzbogacony kosztem powoda**. Zdaniem Sądu ścisłe wykazanie bezpodstawnego wzbogacenia jest niemożliwe – nie tyle z racji niemożności dokonania skomplikowanych wyliczeń (gdzie można skorzystać z pomocy biegłego) – co ze względu na zmienność kursów w czasie oraz występowanie w obrocie dwóch kursów, tj. kursu kupna i sprzedaży. Abstrahując od wysokości różnicy kursowej kredytobiorca nabywając walutę szwajcarską musieli zapłacić cenę sprzedaży np. w kantorze internetowym. Uzyskując kwotę w CHF bank może zwolnić się ze swoich zobowiązań wyrażonych w CHF bez potrzeby ponownego przeliczania ich na złotówki. Jeżeli jednak zobowiązanie wobec banku wyrażone jest w walucie polskiej, powstaje pytanie, po jakim kursie należałoby zaliczać wpłacone franki na poczet zobowiązania wobec banku. Skoro

bank posiada określoną kwotę w CHF, musi je sprzedać w zamian za złotówki – a więc po kursie kupna. Jak już wskazano wyżej w przeciwnej sytuacji (zapłata złotówkami zobowiązania wyrażonego w CHF) pozwala na przyjęcie kursu średniego NBP.

Zgodnie z art. 322 kpc jeżeli w sprawie o naprawienie szkody, o dochody, zwrot bezpodstawnego wzbogacenia lub o świadczenie z umowy o dożywocie sąd uzna, że ściśle udowodnienie wysokości żądania jest niemożliwe lub nader utrudnione, może w wyroku zasądzić odpowiednią sumę według swej oceny, opartej na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy. Zdaniem Sądu w sprawie niniejszej (i podobnych) zachodzi metodologiczna niemożliwość wykazania wysokości żądania opartego o przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu, a więc zastosowanie powołanego przepisu jest dopuszczalne. Natomiast skoro bezpodstawne wzbogacenie zachodziło po obu stronach, dla ustalenia kwoty do zasądzenia na rzecz powódki niezbędne będzie określenie, kiedy ustał stan bezpodstawnego wzbogacenia ich po stronie: wszelkie kwoty świadczone po tej chwili będą stanowić bezpodstawne wzbogacenie po stronie banku. Wypada zauważyć w tym miejscu, że pytanie o to kiedy kredytobiorcy spłacą swój dług przy założeniu spłat we frankach musi pozostać bez odpowiedzi: jak wynika z wcześniejszego wyводу dokonując wpłat w CHF powód nie będzie mógł spowodować wygaśnięcia zobowiązania wyrażonego w złotówkach. Należy zatem postawić pytanie: po uiszczeniu jakiej kwoty wpłat w CHF świadczenie powódki spełniane bez podstawy prawnej doprowadziłoby do stanu, w którym bank uzyskiwał wzbogacenie bezpodstawne, bo przekraczające wartością kwotę wypłaconego kredytu.

W ocenie Sądu nie można pominąć okoliczności, że pozwany bank prowadzi działalność gospodarczą w znacznych rozmiarach, opierającą się o tysiące klientów i miliony transakcji, w których uczestniczy nie tylko jako wierzyciel, ale i jako dłużnik. Jak wskazano na wstępie pozwany bank niewątpliwie posiadał i nadal posiada zobowiązania w walucie CHF. Na skutek wpłat powódki dokonanych w CHF bank uzyskał już od chwili dokonania wpłaty możliwość zwolnienia się z własnych długów. Dlatego też Sąd uznał, że dla określenia wartości wpłat pozwalających na stwierdzenie stanu bezpodstawnego wzbogacenia po stronie pozwanego należy używać kursów odzwierciedlających wartość waluty w dacie dokonywania poszczególnych płatności.

Z drugiej strony należy mieć na uwadze, że w obrocie (np. na rynku międzybankowym) nikt nie ustala kursu dziennego, ale w zależności od sytuacji rynkowej kursy tej samej pary walutowej zmieniają się kilkanaście razy na minutę, co daje dzienne wahania przekraczające nawet kilka procent. W takiej sytuacji niezbędne staje się przyjęcie kursu nawet ustalanego arbitralnie, ale dającego w dłuższej perspektywie czasowej przybliżoną informację o rynkowych tendencjach kursu i możliwość oszacowania danego dnia wartości waluty w złotych. Takie wymogi spełnia kurs średni NBP danej waluty.

Biorąc powyższe pod uwagę, Sąd na podstawie art. 322 kpc powinien uznać, że o bezpodstawnym wzbogaceniu banku można mówić dopiero wówczas, gdy wartość rat kredytu spłaconych w CHF i przeliczonych na złotówki po kursie średnim NBP powiększona o kwotę wpłaconą w złotówkach przekroczy kwotę wypłaconego kredytu. Ostatecznie łączna wpłat w PLN i CHF (ok. 315 000 zł) nie przewyższa wartością uzyskanej wypłaty (tj. 545 000 zł) to zaś oznacza konieczność oddalenia powództwa.

Decyzje procesowe

Żądanie ustalenia nieważności umowy okazało się uzasadnione.

W świetle art. 189 kpc zasadniczą przesłanką zasadności powództwa o ustalenie jest istnienie interesu prawnego w zgłoszeniu żądania ustalenia. W ocenie Sądu powód miała interes prawny w ustaleniu nieważności umowy, pomimo równoczesnego zgłoszenia roszczenia o zapłatę. Zawarta pomiędzy stronami umowa kredytowa wygenerowała długoterminowy stosunek prawny, który nie został dotychczas wykonany w całości. Ewentualne uwzględnienie roszczeń kredytobiorcy o zapłatę (zwrot) należności spełnionych dotychczas na rzecz banku nie reguluje w sposób definitywny wzajemnych relacji stron. Wniosek przeciwny byłby zasadny tylko przy przyjęciu, że prawomocne orzeczenie sądu wiąże nie tylko w zakresie sentencji, ale również motywów rozstrzygnięcia, co do czego nie ma jednak zgody w orzecznictwie i doktrynie, na co stanowczo wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z 9 stycznia 2019 r. w sprawie I CZ 112/19 zapadłego w podobnej sprawie. Tymczasem stwierdzenie nieważności umowy przesądza

nie tylko o możliwości domagania się zwrotu już spełnionych świadczeń (z uwzględnieniem wcześniejszego wyводу). Rozstrzyga również w sposób ostateczny o braku obowiązku spełniania na rzecz banku świadczeń w przyszłości, a więc o zezwoleniu na zaprzestanie spłaty kolejnych rat kredytu. Ustalające orzeczenie sądu znosi więc wątpliwości stron i zapobiega dalszemu sporowi o roszczenia banku wynikające z umowy. Na tym zaś polega interes prawny w rozumieniu art. 189 kpc.

Podzielić należy pogląd wyrażony w podobnej sprawie przez Sąd Apelacyjny w Katowicach (wyrok z 8 marca 2018 r., sygn. I ACa 915/17, Legalis 1760241), który trafnie stwierdził iż powodowie mają prawo do uzyskania odpowiedzi na pytanie czy w/w umowa [umowa kredytu] ich wiąże, jeśli tak to w jakim zakresie i na jakich warunkach powinni ją wykonywać. Najlepszą drogą prawną uzyskania odpowiedzi na te pytania, rozwiania istniejących wątpliwości, jest powództwo o ustalenie.

Z przyczyn już wskazanych umowa okazała się nieważna, natomiast powód ma interes w ustaleniu takiej nieważności, w szczególności ze względu na konieczność uregulowania swojej sytuacji na przyszłość. Nieważność umowy ab initio oznacza w niniejszej sprawie, że wszelkie dokonane przez pozwanego zmiany regulaminu, jak również podpisane przez obie strony aneksy nie mogły odnieść pożądanego skutku i należy je uznać za bezskuteczne. Stwierdzenie nieważności umowy – co dla każdego prawnika oznacza brak zobowiązań płynących z tej umowy – jest wystarczające dla uzyskania pożądanej przez powódkę ochrony prawnej.

Żądanie zapłaty z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia – wobec wcześniejszego wyvodu – okazało się nieuzasadnione i podlegało oddaleniu.

Już tylko ubocznie można stwierdzić, że zdaniem Sądu wobec stwierdzenia nieważności umowy powodowi pozostaje do spłaty różnica pomiędzy wypłaconą w złotych kwotą kredytu a sumą wpłat dokonanych w złotych. W realiach sprawy niniejszej daje to kwotę ok. 230 000 zł (pomniejszonej o ewentualne późniejsze wpłaty powoda).

Z przytoczonych wyżej względów nie ma przeszkód w jednoczesnym dochodzeniu ustalenia nieważności i zapłaty, toteż Sąd merytorycznie rozpoznał oba żądania zgłoszone w ramach I punktu zmodyfikowanego powództwa. Częściowe oddalenie żądania głównego nakazuje zatem odniesienie się do pozostałych żądań pozwu.

Żądanie unieważnienia umowy na podstawie art. 12 ust. 1 pkt. 4 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym jest nieuzasadnione już z tej przyczyny, że nie może dotyczyć umowy dotkniętej nieważnością. Dlatego też Sąd nie badał przesłanek tego roszczenia – mimo iż istnieją prawomocne orzeczenia potwierdzające dopuszczalność takiej konstrukcji.

Żądanie ustalenia skuteczności uchylenia się od skutków oświadczenia woli – abstrahując od poprawności tak sformułowanego żądania – jest nieuzasadnione merytorycznie z przyczyn wskazanych powyżej. Natomiast żądanie ustalenia, że klauzule indeksacyjne nie wiążą powoda oraz zasądzenia nadpłaty są nieuzasadnione ze względu na nieważność umowy. Powód nie ma interesu prawnego w takim ustaleniu, zaś żądanie zasądzenia nadpłaty z racji braku bezpodstawnego wzbogacenia pozwanego nie może zostać uznane za usprawiedliwione.

O kosztach Sad orzekł na podstawie art. 98 § 1 kpc obciążając przegrywającego pozwanego równowartością opłaty sądowej uiszczonej przez powodów oraz wynagrodzenia pełnomocnika w stawce minimalnej obliczonej od wartości przedmiotu sporu wskazanej w pozwie (§ 2 pkt. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie), powiększonego o opłatę skarbową od pełnomocnictwa. Istotą sporu była ważność umowy, toteż oddalenie powództwa o zapłatę nie oznacza, iż powód uległa w znacznej części swojego roszczenia.

Biorąc te wszystkie względy pod uwagę, Sad orzekł jak w sentencji wyroku.

(...)