

Sygn. akt XXV C 2085/19

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 września 2020 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	sędzia Monika Włodarczyk
Protokolant:	sekretarz sądowy Patryk Kaniecki

po rozpoznaniu w dniu 25 września 2020 r. na rozprawie w Warszawie

sprawy z powództwa **M. P. i B. P.**

przeciwko (...) **Bank (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W.**

o zapłatę i ustalenie nieważności umowy ewentualnie o zapłatę i ustalenie bezskuteczności klauzul indeksacyjnych

- ustala, że umowa kredytu na cele mieszkaniowe (...) Nr (...) zawarta pomiędzy M. P. i B. P. a (...) Bank Spółką Akcyjną z siedzibą w W., którego następcą prawnym jest (...) Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. w dniu 11 kwietnia 2008 r., jest nieważna,
- oddala powództwo o zapłatę zgłoszone w ramach roszczenia głównego;
- zasądza od (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz M. P. i B. P. łącznie kwotę 2 420,12 zł (dwa tysiące czterysta dwadzieścia złotych i dwanaście groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania;
- nakazuje zwrócić M. P. i B. P. ze środków Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 884,49 zł (osiemset osiemdziesiąt cztery złote czterdzieści dziewięć groszy) tytułem niewykorzystanej zaliczki.

**Sygn. akt: XXV C 2085/19**

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 12 sierpnia 2019 r. (data złożenia w Biurze Podawczym Sądu Okręgowego w Warszawie - k. 3) skierowanym przeciwko pozwanemu (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. powodowie B. P. i M. P. wnieśli w pierwszej kolejności o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz kwoty 104.225,44 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi: od kwoty 33.007,43 zł od dnia 6 maja 2017 r. do dnia zapłaty oraz od kwoty 71.218,01 zł od dnia 30 lipca 2019 r. do dnia zapłaty, przy czym zastrzeżono, że zapłata jednemu z powodów zwalnia pozwanego z obowiązku zapłaty na rzecz drugiego.

Jako roszczenie ewentualne, na wypadek ustalenia, że spłacone dotychczas raty są niższe niż kwota wypłacona powodom, powodowie wnieśli o ustalenie nieważności lub niewykonalności umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 11 kwietnia 2008 r.

Jako dalsze roszczenie ewentualne powodowie wnieśli o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kwoty 40.462,22 zł, stanowiącej tzw. nadpłaty rat kredytowych w związku z zastosowaniem przez bank niedozwolonych klauzul umownych, wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od kwoty 33.007,43 zł od dnia 6 maja 2017 r. do

dnia zapłaty oraz od kwoty 7.454,79 zł od dnia 30 lipca 2019 r. do dnia zapłaty, przy czym zastrzeżono, że zapłata jednemu z powodów zwalnia pozwanego z obowiązku zapłaty na rzecz drugiego. Dodatkowo powodowie wnieśli o ustalenie, że nie wiążą ich następujące postanowienia umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 11 kwietnia 2008 r.: § 2 ust. 2, § 2 ust. 3, § 4 pkt 1a, § 9 ust. 2 zd. 3 i 4 umowy, a także § 5 ust. 4 (...).

Powodowie wnieśli również o zasądzenie na ich rzecz solidarnie od pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego z uwzględnieniem treści § 15 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2018r., poz. 265) oraz wydatków strony powodowej i pełnomocnika według zestawienia przedstawionego przed zamknięciem rozprawy.

W uzasadnieniu powodowie podali, że dochodzone niniejszym pozwem roszczenia mają swe źródło w zawartej przez powodów z poprzednikiem prawnym pozwanego banku umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...), mocą której powodom został udzielony kredyt w kwocie 143.480,00 zł denominowany w walucie CHF. W zakresie nieuregulowanym Umową zastosowanie miały „Ogólne Warunki Kredytowania w (...)Bank S.A.” (dalej jako: (...)).

Podniesiono, iż najważniejszym i najdalej idącym zarzutem powodów jest zarzut nieważności przedmiotowej umowy kredytu oraz zarzut abuzywności postanowień umownych odnoszących się do sposobu obliczania zobowiązań powodów wynikających z umowy (sposób wyliczania kursu waluty CHF), których eliminacja ze stosunku prawnego prowadzi do wniosku, że umowę należy poczytywać jako nieważną lub niewykonalną. W konsekwencji zaś stwierdzenia zasadności tego zarzutu powodom przysługuje roszczenie oparte o treść art. 405 k.c. w zw. z art. 411 pkt 1 k.c. o zwrot świadczeń (kwot zapłaconych tytułem opłat i prowizji oraz rat kredytu) zapłaconych pozwanemu w wyniku nieważnej umowy. Jako że powszechnie przyjęta wykładnia art. 189 k.p.c. wyklucza możliwość wytoczenia powództwa o ustalenie, jeśli istnieje możliwość wytoczenia powództwa o świadczenie, w konsekwencji powodowie występują z zasadniczym żądaniem zapłaty kwot wpłaconych tytułem nieważnej umowy.

W ocenie strony powodowej przedmiotowa umowa kredytowa była od początku nieważna, bowiem ani wspomniana umowa ani też (...) nie zawierają postanowień dotyczących kredytów denominowanych do walut obcych, w szczególności postanowień regulujących sposób określania wysokości kredytu w walucie waloryzacji, określania wysokości rat kredytowych oraz odsetkowych i sposobu ich spłaty oraz wysokości oprocentowania. Wskazano, iż powyższe potwierdza § 2 ust. 3 umowy, na mocy którego wskazano, że to bank poinformuje kredytobiorców w piśmie o wysokości wykorzystanego kredytu denominowanego wyrażonego w walucie CHF, wysokości odsetek oraz wysokości rat kapitałowo-odsetkowych. Podniesiono też, że zapisy umowy powinny być wpisywać się w konstrukcję prawną umowy kredytu z daty jego udzielenia, bazując na powszechnie obowiązujących przepisach, które określają wzajemne prawa i obowiązki stron oraz podstawowe elementy umowy. Stwierdzono, iż umowa wraz z (...) nie ustalają sposobu denominacji (waloryzacji), zaś wysokość świadczenia powodów została określona w ten sposób, że kwotę kredytu przeliczano najpierw ze złotych na franki szwajcarskie, po kursie wskazanym przez bank, uzyskując równowartość kredytu wyrażoną w walucie obcej, a następnie – już bezpośrednio w celu określenia wysokości każdej kolejnej raty - przeliczano wskazywaną przez bank kwotę w CHF na złote po kursach ustalanych przez kredytodawcę w jego tabeli kursów, a dodatkowo - bez żadnych rzeczowych przyczyn uzasadnionych przepisami o waloryzacji świadczeń - owe przeliczenia dokonywane były po różnych kursach (kupna i sprzedaży) powiększając tym samym rzeczywiste zobowiązanie powodów.

Argumentowano, że konstrukcja waloryzacji zastosowana przez pozwany bank w umowie obarczona była wadą, która ostatecznie prowadzi do konieczności stwierdzenia nieważności (ewentualnie niewykonalności umowy), a przyczyną tego był jednostronnie i arbitralnie narzucony przez bank sposób ustalania wysokości kwoty kapitału podlegającej oprocentowaniu i zwrotowi, a w konsekwencji wysokości kapitału i odsetek, a więc głównych świadczeń kredytobiorców - ustalenie ich wysokości wiąże się z koniecznością odwołania się do kursów walut ustalanych przez bank w jego tabelach kursowych. Wskazano, że umowa nie przewidywała żadnych ograniczeń w określaniu przez bank kursu CHF w tabelach kursów obowiązujących w banku, przy czym możliwe było oparcie kursu waloryzacji o kurs niezależny lub też szczegółowe określenie reguł jego ustalenia w umowie kredytowej lub (...).

Zdaniem powodów brak określenia wysokości ich świadczenia przesądza o sprzeczności treści umowy z art. 353<sup>1</sup> k.c. i art. 69 Prawa bankowego, gdyż umowa kredytu nie określa zasad spłaty kredytu, lecz pozostawia uznaniu jednej ze stron, tj. bankowi, wskazanie wysokości rat, w których kredyt miał zostać zwrócony.

Wskazywano także na nieważność przedmiotowej umowy kredytu z uwagi na treść art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 58 § 2 k.c. ze względu na nieuczciwość zapisów umownych, ich sprzeczność z zasadami współżycia społecznego i rażące naruszanie interesów powodów, co przejawiało się w braku rzetelnego poinformowania konsumenta w zakresie rzeczywistych kosztów kredytu. W ocenie powodów doszło do nieprawidłowego pouczenia o występującym po ich stronie ryzyku zmiany wartości waluty, do której denominowany był kredyt.

Strona powodowa podniosła także, iż kwestionowane przez nią klauzule nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień pomiędzy stronami i pochodzą w całości ze wzorca powszechnie stosowanego przez pozwany bank, dlatego możliwości negocjacyjne powodów były wyłączone. Wskazano, że powodowie za naruszenie dobrych obyczajów przyjmują narzucenie przez pozwany bank postanowień umownych, które mogą godzić w równowagę kontraktową stron ze szkodą dla powodów jako konsumentów. W przekonaniu powodów w umowie nie zostały określone w sposób jednoznaczny główne świadczenia stron, gdyż konsument w momencie zawarcia umowy nie jest w stanie ocenić wynagrodzenia banku, które ten zastrzeże z tytułu uprawnienia do ustalania kursu wymiany walut oraz sposobu wyliczenia odsetek, zaś brak jakichkolwiek ograniczeń czy zasad co do obliczania kursu waluty waloryzacji powoduje, że mamy w istocie do czynienia z normą blankietową, tym samym konsument nie może ocenić skutków ekonomicznych podejmowanej przez siebie decyzji.

Strona powodowa stoi na stanowisku, że w przedmiotowej sprawie eliminacja abuzywnej klauzuli dotyczącej sposobu wyliczania rat - wobec braku w przepisach prawa powszechnie obowiązującego unormowań dotyczących sposobu wyliczania rat równych, a jednocześnie wobec faktu, że klauzula ta określa główne świadczenie umowy (odsetki od kredytu stanowią bowiem zasadnicze wynagrodzenie banku) - prowadzi do konieczności ustalenia, że umowa jest od początku nieważna.

Podniesiono, iż powodowie w dniu 10 lipca 2017 r. złożyli do Rzecznika Finansowego wnioski o przeprowadzenia pozasądowego postępowania w sprawie rozwiązania sporu z podmiotem rynku finansowego, w związku z czym został przerwany bieg przedawnienia co do roszczeń objętych tym postępowaniem.

Wskazali, iż w trakcie wykonywania przedmiotowej umowy, tj. do kwietnia 2019 r. powodowie spłacili łącznie kwotę 104.225,44 zł (pозew - k. 3-29).

W odpowiedzi na pozew złożonej 18 października 2018 r. (data nadania w placówce pocztowej - k. 199) pozwany (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwany zakwestionował zasadność dochodzonych pozewem roszczeń co do zasady i co do wysokości. Wskazano, że w zakresie roszczenia o ustalenie nieważności przedmiotowej umowy kredytu brak jest po stronie powodów interesu prawnego do sformułowania roszczenia o ustalenie treści stosunku prawnego na podstawie art. 189 k.p.c. Strona pozwana nie zgodziła się z argumentacją powodów odnośnie kwestionowania konstrukcji kredytu denominowanego do waluty obcej i samej dopuszczalności waloryzacji (denominacji) kwoty kredytu, która to waloryzacja nie budzi żadnych wątpliwości w ugruntowanej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego i sądów powszechnych. Zdaniem pozwanego prawidłowa wykładnia przepisu art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. powinna prowadzić do wniosku, iż wskazana norma dla skuteczności waloryzacji w ogóle nie wymaga określenia w umowie wyceny miernika wartości, bowiem wystarczające jest określenie miernika wartości, np. waluta obca CHF.

Pozwany podniósł, że powodowie skorzystali z kapitału pozwanego na znacznie korzystniejszych warunkach ekonomicznych - oprocentowanego w oparciu o stawkę LIBOR CHF a nie WIBOR. Ponadto istotnym pozostaje to, że takie ukształtowanie umowy nie jest obojętne dla pozwanego - wraz z osłabieniem złotego rosły nie tylko

należności pozwanego oraz innych banków z tytułu udzielonych kredytów w CHF, ale również ich zobowiązania wobec deponentów i kontrahentów transakcji zawartych w celu zamknięcia pozycji walutowej wynikającej z udzielenia kredytów CHF. W konsekwencji banki nie są beneficjentami osłabienia PLN względem CHF i nie jest prawdziwe twierdzenie, że bank w związku z zawartymi umowami kredytów waloryzowanych do CHF nie kupuje ani nie sprzedaje waluty obcej.

Strona pozwana stoi na stanowisku, że umowa o kredyt denominowany (zawierająca mechanizm waloryzacji) była umową prawnie dopuszczalną nawet przed wejściem w życie tzw. ustawy antyspreadowej, a po wejściu w życie wspomnianej nowelizacji Prawa bankowego taki typ umowy został w art. 69 Prawa bankowego dopuszczony jako możliwy wariant umowy kredytu. Wskazano, iż pozwany nie zgadza się z zarzutami naruszenia zasady określoności świadczenia co do kwoty wyrażonej w CHF, gdyż nawet brak ustalenia w umowie możliwego do weryfikacji kursu CHF nie powoduje obiektywnej niemożności ustalenia kwoty kredytu w CHF, nadto kwotę kredytu w CHF dało się obiektywnie ustalić na podstawie obiektywnie istniejących tabeli kursowych. Pozwany zakwestionował abuzywność klauzul odwołujących się do tabeli kursowych i zaznaczył, iż w odniesieniu do kredytów indeksowanych (denominowanych) do walut obcych określenie wysokości zadłużenia kredytobiorców oraz wysokości rat kapitałowo-odsetkowych kredytobiorców poprzez odesłanie do bankowych tabeli kursowych w dacie zawarcia umowy kredytu stanowiło powszechną praktykę rynkową. Brak było jednocześnie wówczas przepisu prawa obligującego pozwanego do precyzyjnego określania w treści umów kredytowych zasad ustalania przez pozwanego tabel kursowych.

Pozwany zanegował gołosłownym w jego ocenie twierdzeniom powodów o nieudzieleniu im przez bank pełnej i rzetelnej informacji na temat mechanizmu funkcjonowania kredytu waloryzowanego kursem CHF. Stoją temu w sprzeczności choćby oświadczenia złożone przez powodów w samej umowie kredytu, zaś strona powodowa nie wykazała jakoby pozwany stosował jakiegokolwiek narzędzia marketingowe mające skłonić kredytobiorcę do wyboru kredytów waloryzowanych do CHF zamiast kredytów w PLN.

Zdaniem pozwanego nie bez znaczenia pozostaje fakt, iż powód zawodowo zajmował się w dacie zawarcia umowy działalnością związaną z udzielaniem kredytów, w tym uczestniczył w procesie udzielania kredytów waloryzowanych do waluty obcej znajdujących się w ofercie pozwanego. Biorąc pod uwagę powyższe nie sposób jest zdaniem pozwanego uznać, że powód nie rozumiał mechanizmu funkcjonowania kredytu waloryzowanego do waluty obcej oraz nie miał pełnej informacji na temat ryzyka kursowego.

W przekonaniu pozwanego nie sposób jest także uznać twierdzenia powodów o tym, że nie mieli oni żadnego wpływu na treść postanowień umowy kredytu oraz że nie była ona uzgadniana indywidualnie. Podniósł, iż powodom została przedstawiona oferta kredytu w złotych, jednak to na wniosek powodów został im udzielony kredyt w CHF. Wskazano, że wbrew twierdzeniom powodów, przy tak ukształtowanej konstrukcji kredytu nie było możliwe stosowanie jednego kursu walut, gdyż bank nie chcąc generować strat po swojej stronie musiał od kursu walutowego odjąć tzw. spread sprzedażowy, czyli różnicę między kursem, po jakim inne banki kupują od niego walutę a kursem średnim NBP. Zaznaczono przy tym, że w okresie zawarcia spornej umowy nie istniał prawny obowiązek zamieszczania w umowie kredytu informacji o wysokości spreadu.

Pozwany podniósł również zarzut przedawnienia roszczeń powodów w zakresie obejmującym:

- raty kapitałowo-odsetkowe za okres od dnia zawarcia umowy kredytu do dnia 8 sierpnia 2009 r. z uwagi na fakt, że roszczenia te powstały ponad 10 lat przed wniesieniem pozwu, a w konsekwencji należy uznać je za przedawnione zgodnie z treścią art. 118 k.c.;
- odsetkową część rat kapitałowo-odsetkowych za okres od zawarcia umowy kredytu do dnia 8 sierpnia 2016 r. z uwagi na fakt, że roszczenia te powstały ponad 3 lata przed wniesieniem pozwu, a w konsekwencji należy uznać je za przedawnione zgodnie z treścią art. 118 k.c. (odpowiedź na pozew - k. 122-153v)

Pismem procesowym z dnia 9 grudnia 2019 r. strona powodowa dokonała modyfikacji powództwa w ten sposób, że obok dotychczasowego żądania głównego o zasądzenie kwoty 104.225,44 zł wniosła o ustalenie nieważności lub niewykonalności umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 11 kwietnia 2008 r.

Dodatkowo powodowie ustosunkowując się do podniesionego przez pozwanego zarzutu przedawnienia ponieśli, iż doszło do przerwania biegu przedawnienia na skutek wystąpienia o polubowne załatwienie sporu prowadzenia postępowania przed Rzecznikiem Finansowym na mocy wniosku złożonego w dniu 10 lipca 2017 r. Powyższe podlega bowiem ocenie w trybie art. 123 § 1 pkt 3 k.p.c. w zw. z art. 36 ustawy z dnia 23 września 2016 r. o pozasądowym rozwiązywaniu sporów konsumenckich. Podnieśli, iż postępowanie pojednawcze obejmowało całość kwot pobranych od powodów przez pozwanego w okresie zarzucanego przedawnienia roszczenia na skutek upływu 10 lat. Wskazali również, że przedawnieniu nie uległo roszczenie obejmujące żądanie zasądzenia kwot uiszczonych tytułem części odsetkowej albowiem powyższe dochodzone jest jako zwrot nienależnego świadczenia wobec czego zatasowanie ma do niego 10-letni termin przedawnienia (pismo procesowe z dnia 9 grudnia 2019 r. - k. 213-214v).

W toku postępowania strony podtrzymały swoje stanowiska (dalsze pisma procesowe: pismo procesowe pozwanego z 17 stycznia 2020 r. - k. 262-264v, pismo procesowe pozwanego z 8 września 2019 r. k. 350-362, pismo pozwanego z 21 września 2020 r. k. 384-385, stanowisko na rozprawie w dniu 25 września 2020 r. - k. 448-449).

W ramach ostatnich pism pozwany z ostrożności procesowej i na wypadek unieważnienia przez Sąd Umowy kredytu podniósł ewentualny zarzut potrącenia wierzytelności powodów o zapłatę dochodzonej w ramach niniejszego postępowania

z wzajemną wierzytelnością pozwanego o zwrot kwoty udzielonego powodowi kredytu, to jest kwoty 143 480 zł oraz z ostrożności procesowej i na wypadek unieważnienia umowy oraz nieuwzględnienia ewentualnego zarzutu potrącenia, podniósł ewentualny zarzut zatrzymania kwoty 143 480 zł, tj. o zwrot kwoty udzielonego kredytu oraz kwoty 51 727,87 zł stanowiącej roszczenie pozwanego o zwrot wynagrodzenia za korzystanie z kapitału czyli łącznie kwoty 195 207,87 zł.

Dodatkowo pozwany argumentując możliwość wykonania umowy nawet w przypadku uznania, iż kwestionowane postanowienia są abuzywne, odwołał się do treści art. 69 ust. 3 prawa bankowego znowelizowanego ustawą z 29 lipca 2011 r., która wprowadziła możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w walucie indeksacji, bez zastosowania kursu określonego przez bank. Podkreślił, iż oceny możliwości dalszego obowiązywania umowy należy dokonywać na moment orzekania, względnie zaistnienia sporu w sprawie co oznacza, iż konieczne jest uwzględnienie okoliczności takich jak zmiana ustawodawstwa, czy zawarcie aneksu eliminującego zakwestionowane klauzul, względnie wykonanie umowy w całości. Przywołana przez pozwanego regulacja w zw. z obowiązującym już art. 358 § 2 k.c. stanowi jego zdaniem podstawę do wykonania umowy po kursie średnim NBP.

### ***Sąd ustalił następujący stan faktyczny:***

B. P. w maju – czerwcu 2007 r. rozpoczął pracę w firmie pośrednictwa (...). W celu sfinansowania zakupu nieruchomości lokalowej B. P. wraz ze swoją małżonką M. P. postanowili skorzystać z oferty kredytu denominowanego do waluty obcej CHF w (...) Bank S.A. (poprzednik prawny pozwanego), która to oferta w ocenie powodów miała najkorzystniejsze dla nich warunki. Obecnie lokal mieszkalny zakupiony przez powodów z kwoty udzielonego im przez pozwanego kredytu jest przedmiotem najmu (d: wyjaśnienia powoda B. P.

w charakterze strony - nagranie rozprawy 3 stycznia 2020 r. - k. 253v-255, nagranie rozprawy z 14 września 2020 r. k. 378v, wyjaśnienia powódki M. P.

w charakterze strony – nagranie rozprawy z 14 września 2020 r. k. 379v, odpis pełny z KRS k. 385-441).

W dniu 11 kwietnia 2008 r. została zawarta umowa kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) (k. 33-37) pomiędzy (...) Bank Spółką Akcyjną z siedzibą w W. (poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W.) a B. P. oraz M. P..

Integralną część umowy kredytowej stanowią „Ogólne Warunki Kredytowania (...) (...) Banku S.A.” (k. 42-47), zwane dalej (...) stanowiące załącznik nr 1 do umowy, co do których kredytobiorcy oświadczyli, że je otrzymali, zapoznali się z ich treścią i na stosowanie których wyrazili zgodę (d: § 1 ust. 2 umowy - k. 33).

Zgodnie z § 1 ust. 3 umowy (k. 33) wyrażenia użyte w umowie należało rozumieć zgodnie z definicjami określonymi w § 1 (...).

Na wniosek z dnia 26 marca 2008 r. bank udzielił kredytobiorcom kredytu w kwocie 143.480,00 zł denominowanego (waloryzowanego) w walucie CHF, na okres 360 miesięcy od dnia 11 kwietnia 2008 r. do dnia 22 kwietnia 2038 r. (ostateczny termin spłaty kredytu) na zasadach określonych w umowie i (...). Kwota kredytu denominowanego (waloryzowanego) w CHF lub transzy kredytu miała zostać określona według kursu kupna dewiz dla waluty CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu (d: § 2 ust. 1 i 2 umowy – k. 33, § 9 ust. 1 umowy – k. 35).

O wysokości wykorzystanego kredytu denominowanego (waloryzowanego) wyrażonej w walucie CHF, wysokości odsetek w okresie karencji oraz wysokości rat kapitałowo-odsetkowych w walucie CHF bank miał poinformować kredytobiorców w terminie 7 dni od dnia całkowitego wykorzystania kredytu na zasadach określonych w (...) (d: § 2 ust. 3 umowy - k. 33).

Kredyt został zaciągnięty w celu sfinansowania budowy lokalu mieszkalnego nr (...) oraz pomieszczenia gospodarczego posiadającego oznaczenie(...) położonych w W. przy ul. (...) (d: § 3 ust. 1 pkt 1 umowy - k. 33).

Kredyt podlegał wykorzystaniu w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu kwoty kredytu według kursu kupna dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu wykorzystania kredytu (d: § 4 ust. 1a umowy - k. 33).

Uruchomienie kredytu nastąpiło jednorazowo, po złożeniu przez kredytobiorców pisemnej dyspozycji wypłaty kredytu w formie przelewu, w dniu 21 kwietnia 2008 r. w kwocie 143.480,00 zł, która po przeliczeniu w dniu uruchomienia kredytu zgodnie z umową na walutę, w której kredyt był waloryzowany (denominowany), stanowiła równowartość 68.831,85 CHF, kurs uruchomienia kredytu to 2,0845 (d: § 4 ust. 1 i 2 umowy - k. 33, zaświadczenie banku - k. 49-56).

Oprocentowanie (stopa procentowa) kredytu w całym okresie kredytowania było zmienne i stanowiło sumę zmiennej stawki odniesienia oraz stałej marży banku w wysokości 1,80 punktów procentowych, z zastrzeżeniem jednak, że w przypadku, gdy w okresie kredytowania wysokość oprocentowania kredytu przekroczy czterokrotność stopy kredytu lombardowego Narodowego Banku Polskiego (odsetki maksymalne) stopa procentowa kredytu będzie równa czterokrotności stopy kredytu lombardowego Narodowego Banku Polskiego przez okres tego przekroczenia, oraz z zastrzeżeniem zmiany wysokości marży banku na podstawie § 11a umowy (d: § 8 ust. 1 umowy - k. 34).

W dniu zawarcia umowy kredytowej oprocentowanie kredytu wynosiło 4,69 % w stosunku rocznym i było równe stawce odniesienia, która była stawką rynku pieniężnego LIBOR3-miesięczny z zaokrągleniem do dwóch miejsc po przecinku, z ostatniego dnia roboczego miesiąca poprzedzającego miesiąc zawarcia umowy publikowana na stronie LIBOR 01 serwisu (...) lub też na jakimkolwiek ekranie zastępczym, powiększonej o marżę banku (d: § 8 ust. 2 umowy - k. 34).

Pierwsza zmiana oprocentowania wynikająca ze zmiany stawki odniesienia miała nastąpić w miesiącu kalendarzowym następującym po miesiącu, w którym została zawarta umowa, w dniu ustalonym jako dzień płatności raty kapitałowo-odsetkowej. Natomiast kolejne zmiany oprocentowania dokonywane miały być w trzymiesięcznych okresach odsetkowych, począwszy od dnia dokonania pierwszej zmiany oprocentowania, odpowiednio do zmiany stawki odniesienia, każdorazowo w dniu ustalonym jako dzień płatności raty kapitałowo-odsetkowej (d: § 8 ust. 3 i 4 umowy - k. 34)

Zmiana stopy procentowej wynikająca ze zmiany stawki odniesienia lub zmiany marży banku na zasadach określonych w umowie kredytowej miała mieć wpływ na wysokość należnych odsetek oraz wysokość rat kapitałowo-odsetkowych, a tym samym wpływać na łączną kwotę odsetek spłaconych przez kredytobiorców w okresie kredytowania (d: § 8 ust. 7 umowy - k. 34).

Ogólne zasady oprocentowania kredytów i zasady informowania o zmianie oprocentowania określało (...) (d: § 8 ust. 8 umowy - k. 34).

Kredytobiorcy oświadczyli, że akceptują ustalone w (...) zasady informowania o zmianie oprocentowania, w tym także dotyczące zmiany wysokości stopy kredytu lombardowego Narodowego Banku Polskiego (d: § 8 ust. 9 umowy - k. 34).

Rzeczywista roczna stopa oprocentowania kredytu wynosiła w dniu zawarcia umowy kredytowej 5,01 % (d: § 8 ust. 10 umowy - k. 34)

Całkowity koszt kredytu w dniu zawarcia umowy kredytowej wynosił 131.458,46 zł (§ 8 ust. 11 umowy - k. 34)

Pozostałe koszty, do których zapłaty zobowiązani byli kredytobiorcy na dzień zawarcia umowy kredytowej wynosiły 250,00 zł (d: § 8 ust. 12 umowy - k. 34).

Szacunkowa łączna kwota wszystkich kosztów, opłat i prowizji, do których zapłaty zobowiązani byli kredytobiorcy obliczona na dzień zawarcia umowy kredytowej wynosiła 135.370,86 zł, a ostateczna wysokość łącznej kwoty zależała od wysokości oprocentowania kredytu w okresie obowiązywania umowy i kosztów związanych z ustanowieniem prawnych zabezpieczeń jego spłaty (d: § 8 ust. 13 umowy - k. 34).

Wysokość rat kapitałowo-odsetkowych określona była w CHF. Spłata rat kapitałowo-odsetkowych dokonywana była w złotych po uprzednim przeliczeniu rat kapitałowo-odsetkowych według kursu sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu spłaty. Wysokość rat kapitałowo-odsetkowych w złotych zależała od wysokości kursu sprzedaży dewiz dla CHF obowiązującego w banku w dniu spłaty, a tym samym zmiana wysokości ww. kursu miała wpływ na ostateczną wysokość spłaconego przez kredytobiorców kredytu (d: § 9 ust. 2 zd. 2, 3 i 4 umowy - k. 35).

Miesięczne raty kapitałowo-odsetkowe ustalone były w równej wysokości (d: § 9 ust. 3 umowy - k. 35).

Kredytobiorcy upoważnili bank do obciążania/składania dyspozycji przelewu środków z rachunku nr (...) prowadzonego w banku kwotą wymagalnych zobowiązań wynikających z umowy kredytowej i zobowiązali się do gromadzenia środków pieniężnych na ww. rachunku w wysokości pozwalającej na terminowe regulowanie comiesięcznych należności banku wynikających z umowy kredytowej (d: § 9 ust. 4 umowy - k. 35).

Prawne zabezpieczenie spłaty udzielonego kredytu, odsetek, a także innych związanych z kredytem należności stanowiły:

- hipoteka umowna kaucyjna do kwoty 286.960,00 zł zabezpieczająca kapitał, odsetki i inne koszty związane z kredytem ustanowiona na rzecz banku na nieruchomości - lokalu mieszkalnym nr (...) położonym w W. przy ul. (...);
- cesja na rzecz banku praw z umowy ubezpieczenia lokalu mieszkalnego od ognia i innych zdarzeń losowych (d: § 10 ust. 1 umowy - k. 35).

W związku z zaciągnięciem kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej kredytobiorcy oświadczyli, że zostali poinformowani przez bank o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut oraz że rozumieją wynikające z tego konsekwencje. Jednocześnie kredytobiorcy zaakceptowali zasady funkcjonowania kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej, w szczególności zasady dotyczące określenia kwoty kredytu w walucie CHF, sposobu uruchomienia i wykorzystania kredytu oraz warunków jego spłaty (d: § 11 ust. 4 i 5 umowy - k. 35).

W przypadku niewykonania przez kredytobiorców zobowiązań wynikających z umowy kredytowej, w tym braku spłaty zaległych należności w terminie określonym w wezwaniu do spłaty, bank miał prawo wypowiedzenia umowy oraz przystąpienia do odzyskania swoich należności z ustanowionych prawnych zabezpieczeń oraz majątku kredytobiorców (d: § 12 ust. 6 umowy - k. 36).

Kredytobiorcy oświadczyli, że w zakresie roszczeń (...) Banku S.A. wynikających z tytułu przedmiotowej umowy kredytowej poddają się na podstawie art. 97 ust. 1-2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe egzekucji prowadzonej przez (...) Bank S.A. według przepisów Kodeksu postępowania cywilnego i wyrazili zgodę na wystawienie przez (...) Bank S.A. bankowego tytułu egzekucyjnego w zakresie roszczeń banku do kwoty zadłużenia w wysokości 286.960,00 zł (d: oświadczenie o poddaniu się egzekucji - k. 38).

Zgodnie z § 5 ust. 4 (...) (k. 43) w przypadku kredytów denominowanych w walucie obcej ustalona w złotych kwota pobranej przez bank prowizji za udzielenie kredytu, o której mowa w umowie, jest denominowana (waloryzowana) w walucie kredytu i wyliczona według kursu sprzedaży dewiz dla danej waluty, zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu pobrania prowizji.

W dniu 24 kwietnia 2017 r. powodowie wystosowali do (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. jako poprzednika prawnego (...) Bank S.A. reklamację wraz z przedsądowym wezwaniem do zapłaty, wskazując, że zawarta przez nich umowa kredytowa począwszy od dnia jej zawarcia powinna być realizowana przez bank z pominięciem zapisów zawartych w § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a i § 9 ust. 2 zd. 2 umowy i wezwali bank do zapłaty kwoty 33.007,43 zł tytułem zwrotu nadpłaty powstałej w związku z narzuconym przez bank nieuprawnionym sposobem spłaty kredytu jako kredytu „denominowanego w walucie CHF”. Ww. przedsądowe wezwanie do zapłaty zostało doręczone pozwanemu w dniu 28 kwietnia 2017 r. Pozwany bank w piśmie z dnia 19 maja 2017 r. odmówił uwzględnienia reklamacji powodów i zapłaty żądanej przez nich kwoty (d: reklamacja z dnia 24 kwietnia 2017 r. - k. 57-63, potwierdzenie nadania - k. 64, potwierdzenie doręczenia - k. 65, pismo banku z dnia 19 maja 2017 r. - k. 66-69)

Następnie powodowie w dniu 10 lipca 2017 r. złożyli do Rzecznika Finansowego wniosek o przeprowadzenie pozasądowego postępowania w sprawie sporu z podmiotem rynku finansowego z bankiem, którego przedmiotem sporu była umowa. Postępowanie toczyło się pod sygnaturą akt (...) i zostało zakończone w dniu 22 lipca 2019 r., gdyż strony postępowania nie osiągnęły porozumienia (d: wniosek do Rzecznika Finansowego z dnia 7 lipca 2017 r. - k. 70-81, protokół z pozasądowego postępowania z dnia 22 lipca 2019 r. - k. 82-85, opinia Rzecznika Finansowego z dnia 22 lipca 2019 r. - k. 86-98).

Pismem z dnia 25 lipca 2019 r. stanowiącym reklamację wraz z przedsądowym wezwaniem do zapłaty, doręczonym pozwanemu w dniu 26 lipca 2019 r., powodowie wezwali pozwany bank do zapłaty kwoty 102.718,90 zł, która to kwota stanowiła w ocenie powodów całość uiszczonych przez nich na rzecz banku kwot rat od daty zawarcia umowy do kwietnia 2019 r. Bank nie uiszczył żądanych kwot w określonym przez powodów terminie ani nie ustosunkował się do treści ww. reklamacji (d: reklamacja z dnia 25 lipca 2019 r. wraz z dowodem doręczenia - k. 99-106).

Powód brał udział w szkoleniach prowadzonych przez banki w oddziale (...), którego był pracownikiem; w ramach ww. szkoleń nie przedstawiano ryzyka wiążącego się z zaciągnięciem kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej. Powód jako pracownik podmiotu pośredniczącego (...), nie będąc jednocześnie pracownikiem banku, nie miał dostępu do informacji, w jaki sposób ustalany był kurs waluty obcej oraz jak kształtowała się wysokość spreadu walutowego; miał dostęp wyłącznie do wniosków kredytowych, załączników oraz kalkulatora wyliczającego zdolność kredytową. Powód jako pracownik podmiotu pośredniczącego (...) zajmował się jedynie składaniem wniosków kredytowych do banku, a w przypadku uzyskania pozytywnej decyzji kredytowej dostawał o tym informację mailową dla klienta, natomiast obowiązek przedstawienia kosztów kredytu, ryzyka zmiany wysokości raty kredytowej i ryzyka kursowego leżał w gestii banku, nie zaś pracowników firmy (...). Powód miał ogólną świadomość co do ryzyka kursowego, jednak nie wiedział, w jaki sposób bank określał wysokość kursów walut w swych tabelach bankowych. Przedmiotowa umowa kredytu hipotecznego została zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez bank. Powodowie nie mieli możliwości negocjacji treści przedmiotowej umowy, ich decyzja ograniczała się jedynie



do kwestii przystąpienia lub nie do ww. umowy. Na etapie ubiegania się o kredyt, jak również w dniu podpisywania umowy nie zostały powodom przedstawione informacje odnośnie sposobu ustalania kursu CHF, według którego będzie przeliczone saldo kredytu oraz będą przeliczane raty kredytu. (d: wyjaśnienia powoda B. P. w charakterze strony - nagranie rozprawy z 3 stycznia 2020 r. - k. 253v-255 oraz 14 września 2020r. k. 378-379, wyjaśnienia powódki M. P. w charakterze strony - nagranie rozprawy z 14 września 2020r. k. 379v ).

Kursy kupna i sprzedaży waluty CHF w tabelach kursowych banku ustalane były w ramach wewnętrznej procedury banku. Kursy walut wyliczane były automatycznie zgodnie z ustalonym algorytmem, a tabele kursowe były przygotowywane co najmniej trzy razy dziennie. Klienci banku mieli dostęp do informacji o wysokości spreadu walutowego w oddziale banku oraz na stronie internetowej banku (d: zeznania świadka M. K. - nagranie rozprawy z 3 stycznia 2020 r. - k. 255-257).

Spłat rat kredytowych wynikających z przedmiotowej umowy powodowie dokonywali zgodnie z harmonogramem w PLN w okresie od 21 kwietnia 2008 r. do 23 kwietnia 2019 r. (d: zaświadczenie banku z 22 maja 2019 r. obejmujące historie spłaty kredytów za okres od 21 kwietnia 2008 r. do 23 kwietnia 2019 r. - k. 49-56)

Suma wpłat powodów tytułem spłaty rat kapitałowo-odsetkowych w okresie od 21 kwietnia 2008 r. do dnia 23 kwietnia 2019 r. wyniosła 102 719,34 zł. W przypadku pominięcia zawartych w ww. umowie kredytu i (...) klauzul denominacyjnych (bez stosowania mechanizmu denominacji) i przy zachowaniu w mocy pozostałych zapisów umowy, w tym zwłaszcza oprocentowania określonego w umowie opartego o LIBOR dla 3 miesięcznych depozytów we frankach szwajcarskich, okresu spłaty kredytu i założeniu, że raty kapitałowo-odsetkowe są równe w okresach trzymiesięcznych, wysokość należnych rat spłaty kredytu wyniosła 62 137,47 zł, w tym z tytułu odsetek 13 891,34 zł, a z tytułu kapitału 48 246,13 zł. Kwota nadpłacona przez powodów w stosunku do wysokości rat należnych w przypadku założenia bezskuteczności klauzul denominacyjnych i przy zachowaniu w mocy pozostałych zapisów umowy wynosi 40 581,87 zł (102 719,34 zł – 62 137,47 zł) ( d: opinia biegłego sądowego z zakresu finansów i rachunkowości K. J. z 20 marca 2020 r. - k. 276-280v).

### ***Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie powołanych wyżej dowodów:***

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

Sąd dał wiarę zeznaniom świadka M. K., która przedstawiła zasady ustalania przez pozwany bank kursów franka szwajcarskiego w tabeli kursowej mając na uwadze fakt, iż przekazane informacje wynikały z wiedzy powziętej przez w/w w toku wykonania obowiązków służbowych a ponadto były obiektywne i nie były kwestionowane przez stronę powodową.

Za podstawę ustaleń Sąd przyjął natomiast w całości wyjaśnienia powoda B. P. i M. P. złożone w charakterze strony, w których przekazali informacje co do celu zaciągnięcia przez powodów przedmiotowego kredytu, okoliczności zawierania umowy kredytu, braku negocjowania szczegółowych warunków umowy, w tym zwłaszcza co do postanowień określających zasady denominacji oraz zawarcia umowy przy wykorzystaniu wzorca stosowanego przez bank. Wyjaśnienia powodów były zgodne

z dowodami z dokumentów lub z doświadczeniem życiowym (co do braku możliwości negocjacji tego rodzaju umów z bankiem), a nie zostały przedstawione dowody wykazujące odmienny stan faktyczny w tym zakresie. Ponadto powodowie przyznali, iż miał świadomość zarówno waluty umowy, jak i waluty wypłaty kredytu czy jego spłaty oraz różnicy pomiędzy kursem kupna i sprzedaży, niemniej jednak powodowie nie wiedzieli i nie zostali poinformowani, jak te kursy są tworzone.

W ocenie Sądu opinia z dnia 20 marca 2020 r. biegłej sądowej z zakresu rachunkowości i finansów K. J. została sporządzona w sposób rzeczowy, rzetelny oraz przekonujący, w oparciu o wiedzę fachową. Powołana biegła sądowa to kompetentna osoba, posiadająca odpowiednie w tym kierunku specjalistyczne wykształcenie

i wieloletnie doświadczenie zawodowe. Sposób badań zaprezentowany przez biegłą wskazuje na prawidłowy tok podejmowania kolejnych czynności analitycznych. W przedmiotowej opinii biegła dokonała wyliczenia należnych rat kapitałowo-odsetkowych kredytu, przy założeniu bezskuteczności klauzul indeksacyjnych i przy zachowaniu w mocy pozostałych zapisów umownych (w tym zasady równych rat kapitałowo-odsetkowych w okresach trzymiesięcznych) oraz kwoty nadpłaconej przez powodów poprzez spłatę rat w wysokości wyższej niż należna. Opinia została sporządzona w sposób charakterystyczny dla tego typu dokumentów. Biegła w opinii szczegółowo uzasadniła podstawy dokonanych analiz i wyliczeń, z odwołaniem do dokumentów stanowiących materiał dowodowy sprawy. Wszystko to pozwala ocenić opinię jako rzetelną, niebudzącą wątpliwości co do wiedzy i fachowości jej autora. Z tego względu Sąd przyjął ww. opinię za bezstronny i wiarygodny dowód w sprawie.

Sąd pominął wniosek o dopuszczenie dowodu z dokumentów zawierających opinie prywatne wskazując, iż Kodeks postępowania cywilnego nie przewiduje takich środków dowodowych, jak „prywatna opinia”. Gdy strona składa taką opinię z intencją uznania jej przez sąd za dowód w sprawie, wówczas istnieją podstawy do przypisania jej znaczenia jedynie dowodu z dokumentu prywatnego (art. 245 k.p.c.) czyli dowodu tego, że osoba, która go podpisała złożyła oświadczenie zawarte w tym dokumencie. Jeżeli więc strona dołącza do pisma procesowego opinię prywatną i powołuje się na jej twierdzenia i wnioski, to opinię taką, należy traktować jako część argumentacji faktycznej i prawnej przytaczanej przez stronę. Jak bowiem wskazał Sąd Najwyższy, złożona przez skarżącego prywatna ekspertyza stanowi tylko wyjaśnienie, oparte na wiedzy specjalistycznej, stanowiska skarżącego w sprawie, tym samym prywatna opinia jest jedynie elementem stanowiska strony w procesie, a nie opinią biegłego będącą dowodem w sprawie (uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 11 grudnia 1997 r., sygn. akt I CKN 385/97, LEX nr 50530).

Sąd pominął również dowody załączone do odpowiedzi na pozew w postaci „Białej Księgi Kredytów Frankowych w Polsce”, Raportu Komisji Nadzoru Finansowego pt.: „Ocena wpływu na sytuację sektora bankowego i polskiej gospodarki propozycji przewalutowania kredytów mieszkaniowych udzielonych w CHF na PLN według kursu z dnia udzielenia kredytu”, Raportu dotyczącego spreadów Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z września 2019r., pisma Komisji Nadzoru Finansowego z 31 maja 2017r., Analizy Związku Banków Polskich dot. „Przekształcenia kredytu walutowego na kredyt złotowy z LIBOR - ocena skutków finansowych” oraz wydruków ze strony Narodowego Banku Polskiego z listą podmiotów pełniących funkcję Dealera Rynku Pieniężnego w latach 2009-2017 jako nieistotne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Powyższe dowody w zakresie okoliczności faktycznych, nic nie wnoszą do postępowania. Zarówno bowiem dla oceny zgodności Umowy z przepisami prawa na zasadach ogólnych (art. 58 k.c.) jak i szczególnych (art. 3851 i nast. k.c.), decydująca była chwila zawarcia spornego stosunku prawnego. Jeśli chodzi natomiast o dowody, w których pojawiły się oceny prawne „kredytów frankowych”, wskazać należy, iż w żaden sposób nie wiązały one Sądu rozpoznającego przedmiotowe powództwo, nie dotyczyły one w istocie okoliczności faktycznych objętych niniejszym sporem.

Tożsamy Sąd zajął odnośnie dopuszczenia dowodu z zeznań świadków P. R. i K. Ż. (1), którzy zostali zawnioskowani odpowiednio na fakty dotyczące zasad funkcjonowania kredytów denominowanych/waloryzowanych do CHF czy też zasad finansowania tych kredytów i ich ewidencjonowania, uznając w/w okoliczności za nieistotne dla rozpoznania sprawy. Podkreślić jeszcze raz należy, iż przedmiotem postępowania były kwestie dotyczące prawnej oceny umowy, nie zaś fakt działania, ewidencjonowania określonego produktu w Banku, za pomocą którego pozwany chciałby wykazać walutowy charakter umowy kredytowej. Ponadto dla przeprowadzenia powyższego istotną była chwila zawarcia umowy, treść umowy i okoliczności towarzyszące jej zawarciu a nie sposób działania Banku. Odnośnie natomiast przyczyn z uwagi na które kredytobiorcy zdecydowali się na zaciągnięcie kredytów indeksowanych/denominowanych do waluty obcej w ocenie Sądu z uwagi na ilość spraw, których przedmiotem jest ocena tożsamy rodzajowo umów, przedmiotową okoliczność należało uznać za znaną Sądowi z urzędu. Nie ulega bowiem wątpliwości, iż zastosowanie w w/w umowach niższego wskaźnika referencyjnego skutkowało niższymi ratami (kosztami kredytu) niż w przypadku kredytu udzielanego w złotych polskich. Z uwagi na powyższe również i odnośnie przedmiotowego faktu zbędne było przeprowadzanie dowodu z zeznań świadka K. Ż. (2).

Sąd pominął również dowód z opinii biegłego na okoliczności wskazane przez stronę pozwaną zarówno oznaczone w odpowiedzi na pozew pkt 6 (k. 123v), jak i w piśmie z 8 września 2020 r. pkt. 1 i 2 (k. 350v), która to decyzja była uzasadniona zaprezentowaną poniżej oceną umowy, a także uznaniem za nieskuteczne dodatkowych zarzutów zgłoszonych w piśmie z 8 września 2020 r. Podzielając zatem stanowisko co do nieważności spornej umowy, jak również abuzywności postanowień dotyczących klauzul przeliczeniowych w przypadku gdyby umowę uznać za ważną, nadal w ocenie Sądu brak było podstaw do ich zastąpienia poprzez wprowadzenie innej regulacji czy też uzupełnienia umowy poprzez odwołanie się do zwyczaju. Tym samym zlecenie przeliczeń przy zastosowaniu kursu średniego NBP, czy też wyliczanie ewentualnego kosztu usługi związanej z udostępnieniem określonej kwoty powodom wobec podzielenia przez Sąd stanowiska, iż przed dokonaniem spłaty salda kredytu udostępnionego powodom, pozwany nie jest wzbogacony, prowadziłyby jedynie do przedłużenia postępowania i generowałyby dodatkowe, zbędne koszty postępowania.

Postanowieniem z dnia 21 sierpnia 2020 r. (k. 345) Sąd oddalił wniosek pozwanego o zawieszenie postępowania na podstawie art. 177 § 1 pkt 3<sup>1</sup> k.p.c. dzieląc w całości stanowisko wyrażone przez stronę powodową w piśmie z 3 sierpnia 2020 r. (k. 342-343).

### **Sąd zważył, co następuje:**

Powództwo zasługiwało na uwzględnienie ale tylko w zakresie ustalenia nieważności spornej umowy kredytu.

Podstawowym zarzutem stawianym przez powodów w toku niniejszego postępowania, mimo różnych wariantów i sposobu formułowania zasadniczych roszczeń oraz twierdzeń, był zarzut nieważności umowy wynikający, tak z zasad ogólnych, jak również wywodzony jako skutek abuzywności klauzul denominacyjnych. Zasadność żądań powodów o zwrot wszystkich uiszczonych na rzecz pozwanego środków pieniężnych była wywodzona przesłankowo z nieważności poddanego ocenie Sądu stosunku prawnego, tak z zasad ogólnych, jak również z bezskuteczności klauzul waloryzacyjnych. Jednocześnie powodowie formułowali obok żądania zwrotu wszystkich uiszczonych świadczeń na rzecz pozwanego także roszczenie o ustalenie nieważności umowy.

Alternatywnie strona powodowa formułowała roszczenie o zapłatę, oparte na założeniu, według którego stron umowy nie wiążą klauzule waloryzacyjne (denominacyjne), a umowa pozostaje w mocy w pozostałym zakresie. W ramach tej podstawy faktycznej powodowie domagali się także ustalenia bezskuteczności konkretnych klauzul umownych, celem definitywnego oznaczenia treści łączącego strony stosunku prawnego, a tym samym sposobu wykonywania umowy dla rat kapitałowo-odsetkowych, których termin płatności dopiero nadejdzie.

W związku ze złożonym, wielopoziomym i alternatywnym sposobem formułowania roszczeń przez powodów, już na wstępie, wybiegając nieco z właściwymi rozważaniami, należy wyjaśnić, że w przypadku stwierdzenia nieważności umowy kredytu bankowego, Sąd w składzie rozpoznającym niniejsze powództwo opowiada się za tzw. teorią salda.

Na gruncie umowy kredytu bankowego, ani orzecznictwo, ani doktryna, nie wypracowały jak dotąd, ugruntowanego, jednolitego stanowiska opowiadającego się za przyjęciem jako odpowiednią teorii dwóch kondykcji. Jest to wyłącznie jedna z możliwych wykładni przepisów księgi III tytułu V Kodeksu cywilnego, która winna uwzględniać w ocenie Sądu, przede wszystkim realia konkretnego przypadku, a także zmierzać do definitywnego zakończenia powstałego na tle danego stosunku prawnego sporu, przeciwdziałać mnożeniu postępowań sądowych. Ważnym aspektem przy wykładni poniższych przepisów jest także obiektywne poczucie sprawiedliwości, rozumianej jako obowiązek zwrotu świadczenia otrzymanego od podmiotu trzeciego z zastrzeżeniem zwrotu. Nie mogło ująć uwadze Sądu, że umowa była wykonywana bez zastrzeżeń, przez ponad 10 lat.

Podstawę zwrotu wzbogacenia stanowi, co prawda art. 410 § 2 k.c., ale § 1 tego artykułu wskazuje, że przepisy poprzedzające, tj. art. 405-409 k.c., mają zastosowanie również przy nienależnym świadczeniu (zob. wyrok SN z 17 czerwca 2016 r., IV CSK 658/15, Lex nr 2069453). Tradycyjnie przyjmuje się, że zobowiązanie z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia powstaje w razie spełnienia następujących przesłanek: wzbogacenia, zubożenia, związku między

wzbogaceniem i zubożeniem oraz braku podstawy prawnej wzbogacenia. Korzyścią majątkową (wzbogaceniem) w rozpoznawanym przypadku jest zwiększenie aktywów - uzyskanie prawa majątkowego (sumy pieniężnej).

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

Dodać wypada, iż instytucja bezpodstawnego wzbogacenia służy 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. Książak, *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 k.c., który w pierwszej kolejności przewiduje zwrot korzyści, zaś dopiero w razie niemożliwości takiego przesunięcia nakazuje zapłatę sumy pieniężnej. Kolejny argument - bardziej szczegółowy - płynie z art. 408 § 3 k.c. 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 mniejszego przesunięcia majątkowego zapewniającego równowagę sprzed bezpodstawnego wzbogacenia. Rozważany przepis nie może zostać zastosowany wprost w sprawie niniejszej, wskazuje jednak wystarczająco intencje ustawodawcy. W przypadku nieważnej umowy kredytu stroną pierwotnie wzbogaconą jest kredytobiorca, który otrzymał od banku kwotę kredytu. Bank zaś staje się wzbogacony z chwilą, gdy suma spłaconych przez kredytobiorcę rat kredytu przewyższa wysokość przekazanego mu przez bank kapitału - i jedynie w zakresie nadpłaty. Brak jest podstaw prawnych, a także względów aksjologicznych, które uzasadniałyby stosowanie do rozliczeń z nieważnej umowy kredytu tzw. teorii dwóch kondycji (tak też Sąd Apelacyjny w Warszawie w orz. z 30.12.2019 r., I ACa 697/18, Legalis nr 2279162, wyrok Sadu Najwyższego z 7.03.2014 r. IV CSK 440/13 Legalis nr 994624).

W świetle powyższego, pochyłając się nad roszczeniem powodów o zapłatę (w ramach powództwa głównego) podkreślenia wymaga, że strona powodowa przeanalizowała jedynie jeden wektor ewentualnego upadku umowy i w konsekwencji spełnienia świadczenia nienależnego. Trzeba zauważyć, że jeżeli umowa nie wiąże stron, to świadczenie nienależne w pierwszej kolejności spełnił pozwany, uruchamiając kredyt w wysokości 143.480,00 zł. Z uwagi na równowartość dokonanych przez Kredytobiorców spłat (w zakresie objętym postępowaniem dowodowym) - 102.719,34 zł (suma wpłat tytułem rat kapitałowo-odsetkowych za okres od uruchomienia kredytu do 23 kwietnia 2019 r. oraz innych należności okołokredytowych) należy przyjąć, że to strona powodowa nadal jest zobowiązana do zwrotu pozwanemu nienależnie spełnionego świadczenia. To powodowie pozostają bowiem w dalszym ciągu wzbogaceni kosztem pozwanego. Wszelkie płatności dokonane przez powodów, należy więc traktować jako zwrot nienależnego świadczenia otrzymanego od pozwanego. Zważywszy na relację kwoty dochodzonej przez stronę powodową do kwoty wypłaconej przez pozwanego, w ocenie Sądu, powództwo o zapłatę całości uiszczonych rat (102.719,34 zł) podlega oddaleniu (pkt 2 wyroku). Suma wszystkich świadczeń spełnionych

przez powodów tytułem wykonywania Umowy, nie przewyższa bowiem świadczenia pieniężnego otrzymanego przez powodów w ramach uruchomienia kredytu.

W zakresie natomiast podniesionego ewentualnie zarzutu zatrzymania w ocenie Sądu nie zasługiwałby on na uwzględnienie albowiem odnosi się on wyłącznie do zobowiązań wzajemnych (art. 496 i art. 497 k.c.).

W myśl art. 487 § 2 k.c. umowa jest wzajemna, gdy obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej.

Aby ocenić czy powyższe odnosi się do umowy kredytu (w tym kredytu indeksowanego do waluty CHF) odwołać się należy do definicji umowy kredytu, w której wskazuje się, że jest ona umową dwustronnie zobowiązującą. Z jednej strony, to bank zobowiązany jest do udzielenia kredytu, a potem uprawniony jest do uzyskania spłaty.

Z drugiej, kredytobiorca ma prawo domagać się od banku wypłaty kredytu, a potem obciąża go obowiązkiem zwrotu. Kredytobiorca ma jeszcze także dodatkowe obowiązki. Nie może korzystać z sumy kredytu w inny sposób niż oznaczony umową. Zobowiązany jest do zwrotu sumy kredytu (spłaty kredytu) wraz z odsetkami i prowizją w terminach określonych

w umowie kredytowej. Szczegółowe prawa i obowiązki stron określa umowa ( np. obowiązek kredytobiorcy umożliwienia pracownikom banku dokonywania kontroli, dostarczania bankowi określonych dokumentów, ustanowienie zabezpieczenia spłaty kredytu itp.) – G. Sikorski, Komentarz, s. 63.)

Sposób określenia praw i obowiązków stron stosunku umownego jakim jest umowa kredytu w ocenie Sądu budzi wątpliwości co do uznania go za zobowiązanie wzajemne

w świetle regulacji art. 487 § 2 k.c. Faktem jest co prawda, iż kredytobiorca jest zobowiązany do zwrotu kwoty udzielonego kredytu niemniej jednak wraz z odsetkami i prowizjami przez co zwracana kwota nie staje się ekwiwalentem zobowiązania spełnionego przez bank. Poczynione powyżej rozważania podsumować jednak należy stwierdzeniem, iż przedmiotowe kwestie pozostają bez znaczenia dla oceny roszczenia głównego o zapłatę skoro i tak w ocenie Sądu z uwagi na zaprezentowane stanowisko co do braku podstaw zasądzenia świadczenia nieprzekraczającego wartości salda udzielonego kredytu podlegało ono oddaleniu.

Konstatując, przedstawione rozważania wskazujące na brak podstaw do uwzględnienia roszczenia o zapłatę stanowiły podstawę do oddalenia powództwa głównego

o zapłatę o czym orzeczono w pkt 2 sentencji wyroku, a jednocześnie stanowiły jedną z przyczyn uznania, iż powodowie posiadają interes prawny w wystąpieniu z powództwem o ustalenie nieważności umowy.

Powyższe obligowało tym samym Sąd do rozważenia roszczenia powodów o ustalenie nieważności umowy w ramach roszczenia głównego.

Przed przystąpieniem do merytorycznego rozpoznania zarzutów stawianych przez powodów, a także okoliczności branych pod rozwagę przez Sąd z urzędu, należało przesądzić, czy powodowie posiadają interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. w formułowaniu powództwa głównego o ustalenie nieważności Umowy. Jak już wskazano powyżej w ocenie Sądu odpowiedź na to pytanie jest twierdząca.

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

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

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

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

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

Aby dokonać prawidłowej oceny spornej Umowy, pod kątem kryteriów wyrażonych w art. 58 § 1 k.c. należy wyjaśnić, co należy rozumieć przez pojęcia „sprzeczności

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

Przed przystąpieniem do oceny zarzutów podnoszonych przez powodów, wskazujących na nieważność Umowy, zaznaczenia wymaga, iż ocena pod kątem wymagań ustawowych stawianym umowie kredytu, dokonywana była przez Sąd według stanu prawnego obowiązującego na dzień zawarcia Umowy, tj. 11 kwietnia 2008 r. (Dz.U. z 2002 r. nr

72 poz. 665). Zwrócić należy bowiem uwagę, iż „Kredytobiorca” dowodził nieważności Umowy ex tunc od chwili jej zawarcia. W związku z tak ukształtowaną podstawą faktyczną, ocena podnoszonych przez powodów zarzutów nie mogła obejmować brzmienia art. 69 prawa bankowego nadanego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw. Przedmiotowa zmiana jak wynika z art. 4 ustawy nowelizującej, w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b ustawy prawo bankowe, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia.

W polskim systemie prawnym o nieważności umowy kredytu bankowego można mówić przede wszystkim wtedy, gdy nie zostały w niej uzgodnione minimalne, konieczne elementy umowy odzwierciedlające essentialia negotii umowy kredytu bankowego, do której to kategorii (w świetle ustawy Prawo bankowe - art. 69 ust. 1 - według brzmienia na dzień zawarcia Umowy) należy zaliczyć: Po stronie kredytodawcy: 1) oddanie do dyspozycji kredytobiorcy kwoty środków pieniężnych - określonych jako kwota kredytu, 2) cel udzielenia kredytu. Po stronie kredytobiorcy: 1) zobowiązanie do korzystania z oddanych do dyspozycji środków pieniężnych na warunkach określonych w umowie (tj. zgodnie z celem kredytowania), 2) zwrot wykorzystanego kredytu, 3) zapłatę wynagrodzenia na rzecz banku w zamian za korzystanie ze środków kredytu, w formie odsetek lub prowizji od udzielonego kredytu.

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

Strony umowy kredytowej, korzystając z zasady swobody umów (art. 353<sup>1</sup> k.c.), mogły poczynić dodatkowe zastrzeżenia, co do sposobu spełnienia świadczenia wyrażonego w walucie polskiej. Wymóg zawarcia takiego dodatkowego porozumienia wynikał właśnie

z faktu, iż zasadą jest, że zobowiązanie wyrażone w walucie polskiej, takie pozostaje, niezależnie od faktycznego sposobu jego wykonania. Nie ma więc racji w ocenie Sądu, strona powodowa twierdząca, iż Umowa jest sprzeczna z art. 69 Prawa bankowego. Treść tego przepisu w dacie podpisania Umowy nie zawierała i w dalszym ciągu nie zawiera bowiem bezwzględnie obowiązującej normy prawnej, z której wynikałaby konieczność wyrażenia w umowie, iż waluta, w której udzielono kredyt bankowy, powinna być tożsama z walutą wypłaty i spłaty kredytu.

Powodowie dokonując argumentacji w omawianej części, mylnie utożsamiają pojęcie kwoty udzielonego kredytu z ekonomiczną siłą nabywczą udostępnianego przez bank kapitału. W zakresie umowy kredytu denominowanego do waluty obcej także dochodzi do wydania sumy kredytu kredytobiorcy i zwrotu wykorzystanej sumy kredytu z reguły w ratach kredytowych w dłuższym odcinku czasowym. Dla kredytobiorcy istotne znaczenie ma

z reguły wysokość rat spłacanych w poszczególnych okresach ich spłat. Kredytobiorca zwraca kredytodawcy wykorzystaną sumę kredytu, przy czym w związku z kursem waluty obcej suma ta może być wyższa bądź niższa odpowiednio do relacji do waluty obcej, gdyż suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu może mieć inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej. Innymi słowy, kredytobiorca może być zobowiązany do zwrotu bankowi sumy pierwotnie wykorzystanego kredytu, ale taka wykorzystana suma - w całości lub części - może mieć inną (wyższą bądź niższą) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu (zob. m.in. wyrok SN z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, LEX nr 2008735).

W kontekście argumentacji strony powodowej zwrócić należy także uwagę na treść art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw tzw. antyspreadowej (Dz. U. Nr 165,

poz. 984), która weszła w życie 26 sierpnia 2011 r. Zgodnie z tym przepisem „w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki”. Przepis ten reguluje kwestie intertemporalne związane z jej stosowaniem i wprost potwierdza, że co do zasady zawieranie umów kredytu indeksowanego/denominowanego było przed wprowadzeniem ww. ustawy dopuszczalne. Również na ten temat wypowiedział się Sąd Najwyższy, który stwierdził, że „ideą dokonania nowelizacji prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad (...) Ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia” (wyrok SN z 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, LEX nr 1663827).

Zdaniem Sądu z zacytowanych powyżej przepisów wyraźnie wynika dopuszczenie „co do zasady” przez prawo kredytów denominowanych do waluty innej niż waluta polska. Takie rozwiązanie stanowi element umowy kredytu i tym samym nie pozbawia takiej umowy charakteru umowy kredytu bankowego. Podsumowując, tak ujęta umowa kredytu denominowanego mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant, nie narusza żadnego przepisu ustawowego, nie zmierza do obejścia prawa, jest zgodna z naturą umowy kredytu bankowego.

Choć rozważaną konstrukcją umowy kredytu indeksowanego z wyżej powołanych przyczyn, należy uznać za dopuszczalną (co do zasady), w ocenie Sądu wskazywane przez powodów postanowienia Umowy na mocy których: a/ następuje przeliczenie kwoty kredytu w złotych polskich na saldo zadłużenia Kredytobiorcy wyrażone w CHF; b/ następuje ustalenie wysokości świadczenia zwrotnego Kredytobiorcy, przeliczanego z CHF na PLN są nieważne jako sprzeczne z art. 353<sup>1</sup> k.c.

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

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

W ocenie Sądu poprzez narzuconą powodom konstrukcję Umowy, Bank zastrzegł dla siebie możliwość jednostronnej zmiany wysokości zobowiązania w zakresie głównego świadczenia Kredytobiorcy, spełnianego na rzecz Banku. Pozwany ustalając samodzielnie w tabeli kursowej kurs kupna (stosowany przy ustalaniu salda kredytu w CHF § 2 ust 2 i § 4 ust 1a Umowy) i kurs sprzedaży (stosowany przy spłacie rat kredytowych - § 9 ust 2 Umowy), sam określa należną mu od powodów wierzytelność, o której mowa w art. 69 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 4 i 5 ustawy Prawo Bankowe. Wartość świadczenia spełnianego przez powodów na rzecz Banku jest wyrażona wprawdzie w Harmonogramie spłat w walucie CHF, jako iloraz salda kredytu (powiększonego o odsetki umowne w CHF) i wyrażonego w miesiącach okresu kredytowania. Na mocy jednak dodatkowego postanowienia umownego, spełnienie świadczenia zwrotnego przez powodów w postaci zapłaty na rzecz Banku 360 równych miesięcznych rat kapitałowo-odsetkowych



(tj. zwrot części kapitałowej kredytu - czyli części salda wyrażonego w CHF oraz części odsetkowej naliczanej miesięcznie od pozostałego do spłaty salda kredytu) na dzień zawarcia Umowy mogło nastąpić wyłącznie w złotych polskich.

Powyższy mechanizm sprawia w ocenie Sądu, że świadczenia należne Bankowi, z punktu widzenia prawa zobowiązań, pozostawały od początku nieokreślone. Bez decyzji Banku wyrażającej się wydaniem tabeli kursowej - nie sposób jest określić salda kredytu w CHF, do którego zwrotu zobowiązał się Kredytobiorca, a także wysokości miesięcznej raty kredytu spłacanej zgodnie z wolą stron w złotych polskich.

Rozwijając przedstawione powyżej stanowisko wskazać należy, iż przy ocenie zgodności z prawem powołanych postanowień, tj. § 2 ust 2, § 4 ust 1a i § 9 ust 2 Umowy podkreślić wypada, że nie odwołują się one do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie ma wpływu, lecz pozwalają w rzeczywistości bankowi kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swego uznania. Wskazać przede wszystkim wypada, iż pozwany, ani w Umowie, ani w Ogólnych Warunkach Kredytowania (...)

(...) (...) Banku S.A. nie przedstawił definicji tabeli kursowej banku, przez co powodowie nie byli w stanie ustalić, ani kto jest odpowiedzialny za jej sporządzenie, ani na podstawie jakich kursów jest ona tworzona, ani przez jaki okres obowiązuje, czy też w jaki sposób jest obliczana marża czyli spread oraz w jakiej wysokości. W toku postępowania pozwany wskazywał, iż stosowane przez niego kursy nie odbiegały od kursów rynkowych. Powyższe jednak pozostaje bez znaczenia z uwagi na fakt, iż stanowi już element wykonania umowy. Konstatując powyższe wskazać jednoznacznie należy, iż strona pozwana pomimo zawarcia w umowie kredytu odwołania do „Tabeli kursów” obowiązującej w Banku nie przedstawiła w sposób precyzyjny i umożliwiający de facto zorientowanie się powodom co do wskaźników leżących u podstaw ustalania Tabeli kursowej czy sposobu jej tworzenia co następowało kilkakrotnie w ciągu jednego dnia.

Z tego też względu Sąd uznał, iż na mocy powyższych postanowień bank miał możliwość jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana jest wysokość kapitału kredytu (wyplaconej kwoty kredytu)

i kształtowane świadczenia kredytobiorcy (rat kredytowych i innych należności banku). Indeksacja kredytu udzielonego na podstawie umowy o kredyt hipoteczny odbywa się

w oparciu o tabele kursowe sporządzane przez pozwanego, będące jego wewnętrznym dokumentem i to uprawnienie banku do określania wysokości kursu CHF na gruncie zawartej umowy nie doznaje żadnych formalnie określonych ograniczeń (brak oznaczenia parametrów granicznych m.in. w zakresie stosowanej przez pozwanego marży - sprzedu). Umowa (ani stanowiące jej integralną część „Ogólne Warunki Kredytowania...”), jak już wskazano powyżej nie precyzuje bowiem sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w Tabeli kursów” obowiązującej w Banku. W szczególności regulacje umowne nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF ukształtowanego przez rynek walutowy lub np. kursu publikowanego przez Narodowy Bank Polski. W tym miejscu zwrócić również wypada uwagę, iż bez znaczenia pozostaje podnoszony przez pozwanego bank fakt, że nie ustalał kursu dowolnie, skoro jak już zaznaczono powyżej, w umowie ani w regulaminie nie określono jaka ma być relacja kursu banku do kursów rynkowych, ani czy jest to relacja stała

w trakcie wykonywania umowy, ani też do jakich wysokości, odchyień od bliżej niesprecyzowanego rynku, pozwany może kształtować kursy we własnej Tabeli, która

z uwagi na przywołane powyżej postanowienia § 2 ust 2, § 4 ust 1a i § 9 ust 2 Umowy stanowi o wysokości zobowiązania kredytowego, jak również wysokości raty.

Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego wyznaczania salda kredytu i regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursów kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego, przy pozbawieniu powodów jakiegokolwiek wpływu na to, wykracza poza zasadę swobody umów wyrażoną w art. 353<sup>1</sup> k.c., pozostając w sprzeczności z naturą stosunku zobowiązaniowego, który winien być oparty na zasadzie równości stron, bez przyznawania którejkolwiek z nich władczych kompetencji do kształtowania wysokości świadczeń, w tym przypadku zobowiązania powodów podlegającego spłacie a następnie wysokości poszczególnych

rat. Przywołane wyżej postanowienia umowy są sprzeczne z tym przepisem, a tym samym nieważne na podstawie art. 58 § 1 k.c.

Niezależnie od tego, wskazane postanowienia umowne należy uznać za sprzeczne z zasadami współzycia społecznego. Skoro treść kwestionowanych postanowień umożliwia bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji kredytobiorcy w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku, przez co naruszona zostaje równowaga pomiędzy stronami umowy, to zezwalające na to postanowienia umowne naruszają zasadę lojalności kontraktowej i są sprzeczne z dobrymi obyczajami. Zastrzeżenie sobie przez bank w umowie uprawnienia do dowolnego kształtowania wysokości zobowiązań kredytobiorcy, wobec braku ścisłych kryteriów ustalenia wysokości kursów waluty indeksacyjnej, przy braku przyznania drugiej stronie umowy instrumentów, które pozwoliłyby chociażby na późniejszą weryfikację prawidłowości ustalanych przez bank kursów, jest postępowaniem nieuczciwym, rażąco naruszającym równowagę stron umowy na korzyść kredytodawcy, który 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 kredytobiorca takiego świadczenia nie spełniał. W tym mechanizmie należy więc dostrzec również sprzeczność w/w postanowień umownych z zasadami współzycia społecznego, co prowadzi do ich nieważności także na podstawie art. 58 § 2 k.c.

W tej sytuacji należało rozważyć, jakie znaczenie dla bytu całej umowy kredytu ma nieważność powyższych postanowień. Zgodnie z art. 58 § 3 k.c., jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana.

W ocenie Sądu, strony nie zawarłyby opisanej w pozwie umowy bez postanowień przewidujących indeksację kredytu, tj. § 2 ust. 2 oraz § 4 ust. 1a i §9 ust. 2 Umowy. Wskazuje na to już ustalenie wysokości odsetek w oparciu o stopę procentową stosowaną na rynku do waluty szwajcarskiej (w oparciu o stawkę referencyjną LIBOR dla waluty CHF). Na rynku finansowym nie są znane umowy kredytów złotych oprocentowanych przy wykorzystaniu stóp procentowych charakterystycznych dla waluty CHF. Dla PLN zgodnie z regulacjami rynku krajowego wyznaczana jest stawka WIBOR i ma zastosowanie do oprocentowania kredytów złotych. Stawka LIBOR dla waluty PLN nie jest znana, bo nie jest wyznaczana.

Ponadto zdaniem Sądu sporną Umowę można uznać za nieważną na zasadach ogólnych wynikających z art. 58 § 2 k.c. wobec jej sprzeczności z zasadami współzycia społecznego - wynikającym z niedopełnienia obowiązków informacyjnych przez Bank w zakresie skutków zawarcia umowy kredytu indeksowanego kursem waluty obcej.

Na gruncie art. 58 § 2 k.c., „zasadami współzycia społecznego” określane są najogólniej rzecz ujmując obowiązujące między ludźmi reguły postępowania, które są oceniane, aksjologicznie, a nie wyłącznie prawnie. Odwołują się one do powszechnie uznawanych w całym społeczeństwie lub też w danej grupie społecznej wartości i ocen właściwego, uczciwego zachowania. W płaszczyźnie stosunków kontraktowych zasady te wyrażają się istnieniem powszechnie akceptowanych reguł prawidłowego zachowania się wobec klienta. Przedmiotową klauzulę należy utożsamiać z dobrymi obyczajami, uczciwością, która w branży usług bankowych winna przejawiać się w zaufaniu klientów do takich instytucji i rzetelnym ich informowaniu o treści, prawdopodobnych skutkach zawieranych umów.

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

O sprzeczności z zasadami współzycia społecznego mówi się w związku z tym także, gdy na gruncie danej umowy dochodzi do naruszenia, tzw. słuszności (sprawiedliwości) kontraktowej rozumianej jako równomierny rozkład uprawnień i obowiązków w stosunku prawnym czy też korzyści i ciężarów oraz szans i ryzyk związanych z powstaniem

i realizacją tego stosunku. Takie naruszenie ma miejsce, gdy zawarta przez stronę umowa nie jest wyrazem w pełni świadomie i rozważnie podjętej decyzji, gdyż na treść umowy wpłynął brak koniecznej wiedzy czy presja ekonomiczna. Negatywna ocena umowy ze względu na kryteria moralne uzasadniona jest w tych tylko przypadkach, gdy kontrahentowi osoby pokrzywdzonej można postawić zarzut złego postępowania, polegającego na wykorzystaniu (świadomym lub spowodowanym niedbalstwem) swojej przewagi (P. Machnikowski [w] E. Gniewek (red.) Kodeks Cywilny, Komentarz, C.H. Beck, Warszawa 2008).

W myśl art. 353<sup>1</sup> k.c. kompetencja stron zawierających umowę zobowiązaniową jest ograniczona w ten sposób, że treść i cel kształtowanego przez nią stosunku zobowiązaniowego nie mogą być sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, a zatem

z normami moralnymi, kryteriami wybiegającymi poza prawo materialne, jednak powszechnie akceptowanymi oraz egzekwowanymi w danym społeczeństwie lub przy zwieraniu określonych stosunków prawnych. Wydaje się, że pojęcie sprzeczności stosunku zobowiązaniowego z zasadami współzycia społecznego trzeba rozumieć jeszcze szerzej, dopuszczając istnienie tej sprzeczności także na innej płaszczyźnie niż treść i cel regulacji dokonywanej przez strony. Chodzi tu o rozszerzenie dokonywanej oceny moralnej na samą czynność zawarcia umowy, badanie nie tylko treści zobowiązania (rodzaj świadczenia, jego przedmiot, proporcje obowiązków stron) podlega negatywnej ocenie moralnej, lecz także tego, jakie postępowanie stron doprowadziło do zawarcia umowy. Może się bowiem zdarzyć, że sama treść umowy nie budziłaby zastrzeżeń moralnych, gdyby nie fakt, że na decyzję jednej ze stron umowy wpłynęło naganne moralnie postępowanie drugiej strony (tak P. Machnikowski „Swoboda umów według art. 353<sup>1</sup> k.c.- konstrukcja prawna, C.H. Beck, Warszawa 2005).

Badaniu pod kątem sprzeczności umowy z zasadami współzycia społecznego podlega zatem nie tylko treść i cel umowy, ale także znaczenie mają okoliczności, które doprowadziły do zawarcia umowy. Obowiązki informacyjne Banku w dacie zawierania spornej Umowy nie wynikały z żadnych powszechnie obowiązujących przepisów prawa. Gdyby tak było ocena

w tym przedmiocie dokonywana byłaby w oparciu o art. 58 § 1 k.c. Tym niemniej obowiązki informacyjne Banku w czasie zawierania spornej Umowy, wywodzić należy, zdaniem Sądu, ze szczególnej funkcji banków, winny być one rozpatrywane na płaszczyźnie etyki zawodowej banków, ich pozycji w obrocie gospodarczym, sposobu w jaki te instytucje

w dacie zawierania Umowy były odbierane przez przeciętnych konsumentów poszukujących zewnętrznego finansowania na potrzeby zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych.

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

Dokonując oceny przedmiotowej Umowy pod kątem obowiązków informacyjnych spoczywających na Banku (art. 58 § 2 k.c.) należy sobie uzmysłwić, że ryzyko wynikające ze zmiany kursu waluty obcej dla kredytobiorcy ma dwa zasadnicze skutki. Przede wszystkim zmieniający się kurs waluty skutkuje zmianą wysokości rat kapitałowo-odsetkowych. Wyliczenie wszakże poszczególnych rat z rozbiciem ich na część kapitałową i odsetkową (tzw. harmonogram spłaty) następuje w walucie CHF, a wysokość spłaty w PLN jako iloczyn kwoty w CHF i kursu, czyli zmienia się razem z tym kursem. 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 na pokrycie zobowiązania wobec banku (zwiększenie ekonomicznej wartości raty kredytu, która jest stała w CHF, ale jest przeliczana na złotówki, gdyż w tej walucie kredytobiorca spełnia świadczenie należne bankowi).

Drugą konsekwencją związania kredytu z kursem waluty obcej jest zmiana wysokości zadłużenia pozostającego do spłaty. Przy standardowej obsłudze kredytu (przy niskiej wartości CHF) ta okoliczność nie była dostrzegana, zwłaszcza że zwiększenie raty na skutek wzrostu kursu było niwelowane spadkiem stopy procentowej LIBOR. 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 okazuje się, że wysokość kredytu pozostającego do spłaty nie zmalała (nawet minimalnie), ale wzrosła. Nierzadko okazuje się, że pomimo kilkuletniej spłaty kredytu nadal do spłacenia z tytułu kapitału, pozostaje ekonomiczna dwukrotność udzielonego kredytu. Ta ekonomiczna właściwość kredytu walutowego nie jest intuicyjna dla przeciętnego konsumenta i odbiega od standardowego kredytu w złotych, w którym kwota pozostała do zapłaty (kapitał) praktycznie zawsze zmniejsza się z upływem czasu i płaceniem kolejnych rat. Dla wielu osób właśnie ta cecha kredytu waloryzowanego do waluty obcej stanowiła największe zaskoczenie po zawarciu umowy i kilkuletniej spłacie kredytu. Różnice zaczęły być tym bardziej wyraźne im wyraźniej wzrastał kurs franka szwajcarskiego.

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

Dotychczasowa zmienność kursu danej waluty - 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 złotowym niezbędne jest określenie nie tylko bieżących parametrów, ale i możliwego niekorzystnego rozwoju sytuacji na rynku walutowym. 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 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 - odsetki naliczone zgodnie z umową przez bank.

Dlatego też według Sądu prawidłowe wypełnienie obowiązku informacyjnego wymagało pełnej i rzetelnej informacji o ryzyku zarówno w odniesieniu do wysokości raty, jak i kapitału pozostającego do spłaty, możliwej do uzyskania w dacie zawarcia Umowy. Informacje te dają bowiem potencjalnemu kredytobiorcy, realny i namacalny obraz konsekwencji ekonomicznych wyboru kredytu waloryzowanego walutą obcą. Ponieważ przekaz kierowany do konsumenta musi być jasny i zrozumiały, podanie informacji powinno nastąpić w postaci podwójnej: poprzez wskazanie nieograniczonego charakteru ryzyka walutowego (z naciskiem na słowo „nieograniczone”) oraz konkretnych przykładowych kwot wartości raty i salda charakteryzujących dany kredyt w wariantach obrazujących sytuację ekonomiczną klienta w przypadku wzrostu waluty kredytu do najwyższych historycznych notowań. Dla oceny prawidłowości działania Banku należy zatem ustalić wartości kursu, które powinny zostać podane przed zawarciem umowy z uwagi na znane każdemu profesjonalnemu podmiotowi prowadzącemu działalność kantorową, historyczne notowania waluty indeksacyjnej.

Zdaniem Sądu, Bank zaniechał podania niewątpliwie posiadanych przez siebie jako profesjonalista, prowadzący dodatkowo działalność kantorową, pełnych informacji o zmianach kursu waluty indeksacyjnej, w szczególności o wcześniej zanotowanych maksimach kursowych i zmienności waluty indeksacyjnej na przestrzeni lat ubiegłych. Nie podał również jak przy takim kursie (maksymalnym) będą kształtowały się zobowiązania Kredytobiorcy rozumiane jako wysokość miesięcznej raty i salda kredytu przy wystąpieniu pesymistycznego scenariusza, tj. wzrostu kursu waluty indeksacyjnej do możliwie najwyższego z uwagi na historyczne notowania poziomu. Zamiast tego Bank podał powodom jedynie szczytkowe,

ogólne informacje, przedstawiające kredyt waloryzowany jako bardziej opłacalny aniżeli klasyczny kredyt złotowy ze względu na niskie oprocentowanie oraz niski, stabilny kurs CHF. Brak pełnej i rzetelnej informacji mógł w tej sytuacji obiektywnie rzecz oceniając, wpływać przez przeciętnego konsumenta jakimi są powodowie na wybór rodzaju kredytu przez powodów. W ocenie Sądu wyłącznie posiadanie pełnych i rzetelnych informacji przez przeciętnego konsumenta korzystającego z umowy kredytowej umożliwia podjęcie mu świadomej decyzji. Przeciętny konsument powinien być uważny i ostrożny.

W odniesieniu do kredytu waloryzowanego kursem CHF musi to oznaczać wzięcie pod uwagę zjawiska ryzyka kursowego, ale postrzeganego nie jako abstrakcyjna świadomość zmiany kursów walut obcych, lecz praktyczna świadomość wpływu tych wahań na zaciągane zobowiązanie, którego wartość ekonomiczna może ulec drastycznej zmianie ze względu na to ryzyko. Nawet rozważny konsument nie jest jednak profesjonalistą, nie posiada on ani wiedzy, ani umiejętności jej profesjonalnego zastosowania.

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

Z powyższych względów przy ocenie ryzyka kursowego oraz opłacalności oferowanego przeciętnemu konsumentowi produktu kredytowego, przeciętny konsument opiera się przede wszystkim na informacjach podawanych ze strony banku, który może przeprowadzić odpowiednie symulacje i porównania, pozostawiając konsumentowi decyzję o tym, który z oferowanych produktów kredytowych wybrać. Klasyczny czy nowy, z którym konsument nie miał do czynienia i którego sposób działania powinien zostać przedstawiony klientowi na konkretnym przykładzie, wraz z odpowiednimi zmiennymi. Z tego właśnie względu konsument ma prawo do rzetelnej informacji, która nie będzie go wprowadzać

w błąd (por. wyrok SA w Warszawie z 10 lutego 2015 r., V ACa 567/14, Legalis 1285001). Dopiero w razie zignorowania obiektywnych, rzetelnych i pełnych informacji, niezbędnych do oceny opłacalności jednego z dwóch produktów kredytowych (klasycznego i waloryzowanego) konsument może ponosić pełną odpowiedzialność ekonomiczną płynącą z ryzyka kursowego związanego z kredytem waloryzowanym kursem waluty obcej.

Powyższej oceny Sądu nie zmienia fakt złożenia przez powodów w spornej umowie oświadczenia o ryzyku kursowym oraz o akceptacji zasad funkcjonowania kredytu denominowanego (§ 11 ust. 4 i 5 umowy). Zauważyć należy, że oświadczenia te w ogóle nie tłumaczą co należy rozumieć pod pojęciem kosztów kredytu oraz jak mechanizm ryzyka walutowego oraz zmiennej stopy referencyjnej, wpływa na te koszty. Tymczasem jak już wyjaśniono powyżej, ryzyko kursowe oraz ryzyko zmiennej stopy procentowej w przypadku kredytu waloryzowanego, jest dwojakie, przejawiając się zarówno w wartości ekonomicznej salda kredytu, jak i wysokości miesięcznych rat kredytowych. Jak już wyjaśniono czym innym jest ogólna abstrakcyjna świadomość przeciętnego konsumenta występowania ryzyka kursowego, a czym innym praktyczna umiejętność przełożenia tej wiedzy celem porównania dwóch jedynie z pozoru podobnych produktów kredytowych - kredytu złotowego i kredytu waloryzowanego (w którym uruchomienie kredytu następuje w złotych polskich, ale saldo kredytu wyrażone jest w różnych walutach, krajowej i obcej).

Pozwany przed zawarciem Umowy nie przedstawił powodom żadnych symulacji odnośnie historycznego kształtowania się kursu waluty CHF i jego potencjalnego wpływu na saldo oraz raty kredytu. Poza podpisanymi oświadczeniami powodowie w żaden inny sposób nie zostali poinformowani o ryzyku związanym z oferowanym produktem. Pozwany w szczególności nie przedstawił sposobu przeliczenia kwoty kredytu i jego poszczególnych rat.

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

W ocenie Sądu dla oceny kwestii ważności umowy nie ma znaczenia wejście w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, która przyznała kredytobiorcom m.in. uprawnienie do spłaty rat kapitałowo-odsetkowych bezpośrednio w walucie obcej (indeksacyjnej). Nieważność przedmiotowej umowy kredytu występuje bowiem od samego początku, zatem wskazane zdarzenie prawne, które nastąpiło po zawarciu umowy, pozostawało bez znaczenia dla kwestii jej ważności. Wymieniona ustawa nie usunęła pierwotnej przyczyny wadliwości klauzul indeksacyjnych, skutkujących ich nieważnością i prowadzących do nieważności całej umowy kredytu. Umożliwienie kredytobiorcy spłacania należności, od pewnego momentu wykonywania umowy, bezpośrednio w walucie indeksacyjnej CHF nie zlikwidowało źródła nieważności klauzul indeksacyjnych, jakim było zastrzeżone dla banku prawo do arbitralnego kształtowania kursu waluty CHF przyjętego do przeliczenia świadczeń stron (w tym kapitału kredytu) już przy wypłacie kredytu, a następnie przy wyliczaniu poszczególnych rat kredytu.

W świetle powyższego jeszcze raz należy wskazać, iż kwestionowany przez powodów stosunek umowny należało uznać za nieważny z uwagi zarówno na braki informacyjne ale przede wszystkim, jak już wskazano, na naruszające zasadę swobody umów postanowienia indeksacyjne, które wobec dowolności w wyznaczaniu kursu kupna i sprzedaży waluty indeksacji - CHF, zastrzegały dla strony pozwanej prawo do samodzielnego kształtowania świadczenia stanowiącego zobowiązanie powodów, na co nie miała wpływu strona powodowa, a co stanowiło o naruszeniu zasady swobody umów - art. 353<sup>1</sup> k.c. Przedmiotowa ocena stanowiła tym samym podstawę do uwzględnienia roszczenia powodów o ustalenie nieważności umowy z 11 kwietnia 2008 roku, o czym Sąd orzekł w pkt 1 sentencji wyroku.

W tym miejscu wskazać również należy, iż co do zasady uznanie umowy kredytu za nieważną, wyłącza potrzebę jej kontroli pod kątem zarzucanej przez powodów abuzywności klauzul indeksacyjnych w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., gdyż za abuzywne można uznać tylko takie postanowienia umowne, które są ważne. Mimo tego Sąd poddał ocenie klauzule indeksacyjne pod kątem spełnienia przesłanek z art. 385<sup>1</sup> k.c., ze względu na formułowane przez powodów zarzuty co do ich abuzywnego charakteru i wywodzone z tego skutki m.in. w postaci nieważności umowy kredytu (jako kolejny argument powodów za nieważnością umowy).

Przy ocenie, czy w umowie kredytowej występują niedozwolone klauzule umowne, należało wziąć zdaniem Sądu pod rozwagę następujące postanowienia: **[1]** § 2 ust. 2 Umowy, **[2]** § 2 ust. 3 Umowy; **[3]** § 4 ust 1a Umowy; **[4]** § 9 ust. 2 zd. 3 i 4 Umowy; **[5]** § 5 ust. 4 (...).

Zgodnie z dyspozycją art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (§ 2). Zgodnie zaś z dyspozycją art. 385<sup>2</sup> k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny.

W niniejszej sprawie Sąd nie miał wątpliwości, iż stronami umowy kredytowej jest przedsiębiorca - Bank oraz konsument w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. - powodowie. W toku postępowania ustalono co prawda, iż środki uzyskane na

podstawie umowy z 11 kwietnia 2008 r. zostały przeznaczone na sfinansowanie budowy lokalu mieszkalnego, w którym powodowie nie zamieszkują, niemniej jednak brak było również podstaw do przyjęcia, iż najem lokali mieszkalnych stanowił dla powodów rodzaj działalności odpowiadającej cechom stałej, zorganizowanej i prowadzonej w celach zarobkowych.

W ocenie Sądu nie ulega również wątpliwości, że kwestionowane klauzule zawarte zostały we wzorcu umowy sporządzonym przez pozwanego. Sam fakt wyboru jednego spośród gotowych wzorców umów kredytowych nie stanowi jeszcze o możliwości przyjęcia, iż umowa była indywidualnie negocjowana. Na gruncie oceny abuzywności wzorca należy odróżnić świadomość strony zawarcia w umowie określonego postanowienia od samej możliwości negocjowania jego treści. Przepisy o niedozwolonych postanowieniach umownych mają bowiem na celu ochronę konsumenta przed narzuceniem mu przez przedsiębiorcę - stronę mającą przewagę rynkową - niekorzystnych dla niego postanowień,

a nie tylko przed ukryciem tych postanowień w chwili zawierania umowy (zob.

w szczególności wyrok TSUE z dnia 3 czerwca 2010 r., C. de A. y M. de P. M., C-484/08, EU:C:2010:309, pkt 27 i przytoczone tam orzecznictwo).

Analizowane klauzule waloryzacyjne określają główne świadczenie stron

w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. Zgodnie bowiem z art. 69 ust. 1 Prawa Bankowego przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Głównym świadczeniem kredytobiorcy (stanowiącym essentialia negotii umowy kredytu) jest zatem zwrot kredytu. Zawarte w łączącej strony umowie klauzule indeksacyjne określają właśnie to świadczenie. Świadczenie powodów opiewające na zwrot wykorzystanego kredytu zostało bowiem określone z wykorzystaniem tych klauzul w ten sposób, że wysokość każdej raty kapitałowo-odsetkowej jest obliczana z wykorzystaniem dwukrotnego przeliczenia zobowiązania według kursu franka szwajcarskiego z dnia wypłaty kredytu i z dnia dokonania płatności każdej z rat. Klauzule waloryzacyjne określają więc wysokość rat, stanowiących główne świadczenie powodów.

Tym samym Sąd podziela stanowisko wyrażone w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego (wyrok z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115; wyrok z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, niepubl.), a także prezentowane w nauce prawa (tak trafnie K. Zagrobelny [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2019, art. 385<sup>1</sup>, nt. 8). Sąd ma zarazem świadomość przeciwnej linii orzeczniczej (wyrok SN z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, niepubl.; wyrok SN z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, z. 11, poz. 134; wyrok SN z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; wyrok SN z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, z. 7-8, poz. 79), która jednak nie jest przekonująca. Odwołuje się bowiem do pozaustawowego kryterium „bezpośredniości” określania świadczenia głównego, a także do wąskiego rozumienia wyjątku od zasady kontroli abuzywności. Sąd podziela w ogólności stanowisko, że wyjątek z art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. należy wyklądać wąsko w myśl zasady *exceptiones non sunt extendandae* i w zgodzie

z dyrektywą 93/13 wykładaną zgodnie z orzecznictwem TSUE, tym niemniej nieuprawnione byłoby twierdzenie, że Trybunał Sprawiedliwości opowiedział się za stanowiskiem zajmowanym w niepodzielonej przez Sąd linii orzeczniczej. W wyroku z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, K. R., pkt 59 TSUE wskazał, że „wyrażenie 'określenie głównego przedmiotu umowy' obejmuje (...) warunek (...) zgodnie z którym (...) do celów obliczenia rat kredytu stosowany jest kurs sprzedaży (...) waluty, jedynie pod warunkiem, że zostanie ustalone, iż wspomniany warunek określa podstawowe świadczenie w ramach danej umowy, które jako takie charakteryzuje tę umowę, przy czym ustalenia tego powinien dokonać sąd odsyłający, biorąc pod uwagę charakter, ogólną systematykę i postanowienia rozpatrywanej umowy, a także jej kontekst prawny i faktyczny” (por. także wyrok TSUE z 20 września 2017 r., C-186/16, A., pkt 41, w którym uznano za określające główne świadczenie strony postanowienie o obowiązku spłaty kredytu w walucie obcej). Sąd, oceniając charakter umowy łączącej strony oraz całokształt jej postanowień, stoi na stanowisku, że główne świadczenie

powodów jest określone klauzulami waloryzacyjnymi. Nie do obrony, w ocenie Sądu, jest tworzenie rozróżnienia między „określaniem głównego świadczenia” a „wpływaniem na jego wysokość”.

Tym niemniej powyższe nie stoi na przeszkodzie kontroli abuzywności klauzul waloryzacyjnych. Zgodnie bowiem z art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. kontrola taka jest dopuszczalna pod warunkiem, że postanowienie określające główne świadczenie strony nie jest sformułowane w sposób jednoznaczny. Z powołanych wyżej już względów przedmiotowych klauzul za jednoznaczne uznać nie można.

Jak trafnie wywiódł TSUE, dokonując wykładni postanowień dyrektywy 93/13, chodzi o jednoznaczność nie tylko z gramatycznego punktu widzenia, ale także przedstawienie konsumentowi w sposób przejrzysty konkretnego działania mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (wyrok z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, K. i R., pkt 75). Tymczasem wprowadzone do Umowy klauzule waloryzacyjne, opierające się na tabeli kursów sporządzanej każdego dnia roboczego przez pozwanego, a więc pozostawiające ustalenie kursu wymiany pozwanemu, z samej istoty zaprzeczały wymogowi przedstawienia powodowi w przejrzysty sposób mechanizmu ustalania tych kursów, tak żeby mogli w oparciu o obiektywne kryteria szacować wysokość swojego zobowiązania.

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

W orzecznictwie i doktrynie uważa się, iż w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy (W. Popiołek, *Objaśnienia do art. 385<sup>1</sup> [w:] K. Pietrzykowski, Kodeks cywilny. Komentarz. T. 1, Warszawa 2005*; K. Zagrobelny, *Objaśnienia do art. 385<sup>1</sup> [w:] E. Gniewek, Kodeks cywilny. Komentarz, Warszawa 2008*). Postanowienia umowy rażąco naruszają interes konsumenta, jeżeli poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron. Między innymi o takiej sytuacji można mówić w razie nadmiernego naruszenia równowagi interesów stron poprzez wykorzystanie przez jedną z nich swojej przewagi przy układaniu wzorca umowy (zob. wyrok SA w Warszawie z 08 maja 2009 r., VI ACa 1395/08, Lex nr 1120219). Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku (wyrok SN z 13 lipca 2005r., I CK 832/04, Lex nr 159111). Sprzeczne z dobrymi obyczajami są te postanowienia wzorca umownego, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta, nie pozwalając na realizację takich wartości jak szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerowość, zaufanie, lojalność, rzetelność (zob. wyrok SA w Warszawie z 17 kwietnia 2013 r., VI ACa 1096/12, Lex nr 1335762).

Przyjmuje się, że klauzula dobrych obyczajów, podobnie jak klauzula zasad współżycia społecznego, nakazuje dokonać oceny w świetle norm pozaprawnych, przy czym chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. Przez "dobre obyczaje" w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami (G. Bieniek, H. Ciepła, St. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, Cz. Żuławska, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania, tom 1, Wielkie Komentarze, Lexis Nexis 2009*). Sprzeczne z dobrymi obyczajami będą działania wykorzystujące niewiedzę, brak doświadczenia konsumenta, naruszenie równorzędności stron umowy, działania zmierzające do dezinformacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności. Chodzi więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania (tak SA w Warszawie w wyroku z 27 stycznia 2011 r., VI ACa 771/10, Lex nr 824347).



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

Klauzule przeliczeniowe nie odwołują się do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalają w rzeczywistości pozwanemu kształtować ten kurs w sposób dowolny.

Pozwany na podstawie klauzul waloryzacyjnych mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźniki, według których obliczana była wysokość zobowiązania Kredytobiorcy, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia powodów. Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez samodzielne wyznaczanie w Tabelach kursowych, kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego, przy jednoczesnym pozbawieniu konsumenta możliwości weryfikacji tabel banku (walutowej i kursowej) bez wątpienia narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.

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

Nie można także tracić z pola widzenia tego, że w sytuacji, w której kurs waluty waloryzacyjnej wzrastał, wzrastało także realne obciążenie ekonomiczne Kredytobiorcy, gdyż wyrażona w CHF rata miała większą wartość ekonomiczną dla kredytobiorcy. Tym samym podstawa do obliczenia dodatkowego wynagrodzenia w postaci spreadu (pobieranego wszakże w walucie polskiej) także wzrastała. Pozwany mógł w zależności od decyzji Zarządu, wpływać na wysokość spełnianego przez powodów świadczenia, „rekompensując” sobie w ten sposób np. niską stopę oprocentowania i/lub finansować własne zabezpieczenie kredytu indeksowanego do CHF w postaci transakcji CIRS oraz SWAP. Zabezpieczenie przez Bank własnego ryzyka kursowego musiało wszakże wiązać się z nakładami finansowymi, co jest rzeczą oczywistą i faktem notoryjnym. Powodowie nie otrzymywali natomiast w zamian za pobranie przez pozwanego owego spreadu żadnej korzyści, będąc przy tym narażonym na nieograniczone ryzyko kursowe wpływające na ich interes ekonomiczny.

Dodatkowym elementem ocenianego stosunku prawnego, którego rozkład na czynniki pierwsze prowadził do konkluzji o abuzywności całych klauzul waloryzacyjnych, jest to, iż Kredytobiorcy nie wyjaśniono dlaczego Bank w ogóle stosował różnorodnej kursy waluty waloryzacji. Odmienne w momencie uruchomienia kredytu („kupna”) oraz odmienne w momencie spłaty („sprzedaży”) mimo, że między stronami Umowy nie dochodziło do żadnej transakcji wymiany walut, zaś sam kredyt został udzielony w złotych polskich. Nie ma przy tym znaczenia z punktu widzenia konstrukcji (treści) umowy kredytu bankowego w jaki sposób Bank sfinansuje akcję kredytową (spełni swoją część zobowiązania). Z tytułu korzystania przez kredytobiorcę z udostępnionego kapitału Bank pobiera oprocentowanie oraz prowizję, których wysokość winna zostać skalkulowana w taki sposób, aby była atrakcyjna dla potencjalnych klientów, zapewniając jednocześnie bankowi płynność finansową oraz godziwy zysk.

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

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

o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla nich z Umowy konsekwencje ekonomiczne. Powodowie nie znali sposobu, w jaki Bank kształtował kurs CHF, w tabeli kursowej. Umowa nie dawała powodom żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed arbitralnymi decyzjami Banku w zakresie wyznaczanego kursu CHF.

Połączenie powyższych faktów z omówionym już powyższej w ramach zarzutu naruszenia przez pozwanego obowiązków informacyjnych w zakresie ryzyka kursowego, prowadzi do wniosku, że klauzule waloryzacyjne stanowiły rażące naruszenie praw powodów jako konsumentów zarówno jeśli chodzi o klauzulę samego ryzyka walutowego jak i spreadu walutowego.

Wskazać również należy, iż przesłanka rażącego naruszenia dobrych obyczajów nie musi sprowadzać się wyłącznie do kwestii ekonomicznych - ujmowanych jako różnica między kursem zastosowanym przez Bank a kursem rynkowym. W ocenie Sądu naruszenie interesów konsumenta, aby było rażące, musi być doniosłe czy też znaczące. Natomiast interesy konsumenta należy rozumieć szeroko, nie tylko jako interes ekonomiczny, ale też każdy inny, chociażby niewymierny. Przy określaniu stopnia naruszenia interesów konsumenta należy stosować nie tylko kryteria obiektywne (np. wielkość poniesionych czy groźących strat), lecz również względy subiektywne (renoma firmy, bank jako instytucja zaufania publicznego). Przemycenie do umowy dodatkowego, niezależnego od marży oraz oprocentowania wynagrodzenia Banku w postaci dowolnie kształtowanego spreadu, stosowanie różnorodnych kursów wymiany CHF dla uruchomienia oraz spłaty kredytu, niejednoznaczność sposobu kształtowania Tabel kursowych, stanowi wyraz nie tylko naruszenia dobrych obyczajów, ale także rażącego naruszenia interesów konsumenta.

W prawidłowo funkcjonującym stosunku kontraktowym, w którym zamieszczono klauzule waloryzacyjne, uzależnienie wysokości praw i obowiązków stron, winno opierać się na jednorodnych, obiektywnych i niezależnych od stron czynnikach zewnętrznych.

W ocenianych klauzulach umownych, tego podstawowego wyznacznika zabrakło, co w ocenie Sądu, wypełniało dyspozycję art. 385<sup>1</sup> k.c.

Przedstawionej konstatacji, w zakresie abuzywności denominacyjnych postanowień umownych, nie przekreślałoby nawet zawarcie przez strony w toku wykonywania umowy kredytowej aneksu (rozważania hipotetyczne), wyłączającego abuzywne postanowienia odnośnie dalszych spłat zobowiązania kredytowego. W uzasadnieniu uchwały 7 sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r. w sprawie III CZP 29/17 (Monitor Prawniczy rok 2018, Nr 14, str. 724) trafnie wskazano, powołując się na orzecznictwo TSUE (wyrok z 21 lutego 2013 r., C-472/11, (...) Bank, pkt 31 i 35), że warunkiem sanowania niedozwolonych postanowień umownych wskutek późniejszego zdarzenia, niezależnie, czy zdarzeniem tym jest jednostronna czynność konsumenta, czy aneks do umowy, jest "świadoma, wyraźna i wolna" zgoda konsumenta, która musi być jednoznacznie, wyraźnie i stanowczo ukierunkowana na sanowanie wadliwego postanowienia, natomiast wyrażenie zgody na zmianę umowy przez wyeliminowanie niedozwolonego postanowienia (zastąpienie go innym, uzupełnienie itp.) - choćby zmiana ta była indywidualnie uzgodniona - nie może być traktowane samo przez się jako wyraz woli sanowania wadliwego postanowienia.

Przede wszystkim zwrócić należy uwagę, iż kontrola incydentalna wzorca umownego obejmuje stan rzeczy obowiązujący w momencie zawierania danej umowy, co wynika już

z literalnej treści art. 385<sup>2</sup> k.c. Podobnie skutek „niezwiązania konsumenta” abuzywną klauzulą obowiązuje ex tunc, od początku trwania stosunku prawnego. Wskutek użycia przez przedsiębiorcę niedozwolonego postanowienia umownego, konsument uzyskuje ochronę, która może być dla niego niezwykle korzystna, a przedsiębiorcę dotyka sankcja, która niejednokrotnie może być dla niego dotkliwa i oznaczać związaną umową w kształcie,

w którym nigdy by jej dobrowolnie nie zawarł. Innymi słowy, użycie przez przedsiębiorcę abuzywnej klauzuli, rażąco naruszającej interesy konsumenta przez zachwianie na jego niekorzyść równowagi kontraktowej, niejednokrotnie prowadzi do zachwiania tej równowagi w przeciwnym kierunku. Tym niemniej skutki te są w pełni zgodne z

prewencyjnymi celami dyrektywy 93/13, zniechęcając przedsiębiorców do stosowania nieuczciwych postanowień umownych w obrocie konsumenckim, i tym samym realizując interes publiczny (tak TSUE w wyroku z 26 marca 2019 r., C-70/17 i C-179/17, A. B., pkt 54).

Zasada autonomii woli pozwala konsumentowi na rezygnację z dobrodziejstw, które wiążą się dla niego z dotykającą przedsiębiorcę sankcją z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Tym niemniej wykluczone jest pozbawienie konsumenta nabytej ochrony wyrażającej się w korzystnym dla niego ukształtowaniu stosunku prawnego łączącego go z przedsiębiorcą wskutek wyeliminowania klauzul abuzywnych - bez jego wyraźnej i świadomej zgody, w szczególności w ten sposób, że pod pozorem zaoferowania mu podpisania „korzystnego” aneksu, eliminującego abuzywną klauzulę, która w rzeczywistości zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. nigdy go nie wiązała, przedsiębiorca doprowadziłby do korzystnego dla siebie skutku - ustanowienia klauzuli już nieabuzywnej, jednak kształtującej jego prawa i obowiązki korzystniej względem stanu prawnego wywołanego zastosowaniem sankcji z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

W świetle powyższego, kwestionowane klauzule umowne przewidujące mechanizm denominacji do franka szwajcarskiego zobowiązań stron umowy kredytu należałoby uznać za niedozwolone postanowienia umowne, gdyby brak było podstaw do stwierdzenia ich nieważności.

Jednakże skutkiem uznania za abuzywne postanowień umownych dotyczących indeksacji byłaby konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta, a nie co do zasady nieważność umowy. Stwierdzenie abuzywności konkretnych postanowień umownych rodzi taki skutek, że postanowienia te nie wiążą konsumenta *ex tunc* i *ex lege*, zaś zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c., strony są związane umową w pozostałym zakresie. Postanowienia uznane za niedozwolone podlegają zniesieniu w całości, a nie tylko w zakresie, w jakim ich treść jest niedopuszczalna (tak: W. Popiołek, w: Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2013, teza 15 do art. 385<sup>1</sup>; K. Zagrobelny w: Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, Warszawa 2013, teza 11 do 385<sup>1</sup>). Postanowienia takie przestają wiązać już w 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 byłoby przyjęcie, że łączący strony stosunek umowny nie przewiduje mechanizmu indeksacji, stanowiąc jedynie umowę kredytu, w których wysokość kredytu została ostatecznie i jednoznacznie określona w złotych polskich.

Z uwagi na okoliczność, że ze wskazanych wyżej przyczyn zakwestionowaniu podlegałyby cały mechanizm indeksacji w kształcie przyjętym w wiążącej strony umowie, zbędne byłoby poszukiwanie odpowiedzi na możliwość ustalenia i przyjęcia innego („sprawiedliwego”) kursu dla dokonania rozliczeń między stronami, przy zachowaniu mechanizmu indeksacji. Należy przy tym wskazać, że stosowanie obowiązującego aktualnie art. 358 § 2 k.c. jest niemożliwe, skoro nie obowiązywał on w dacie zawarcia umowy kredytu (wszedł w życie dopiero 24 stycznia 2009 r.), a brak jest przepisów przejściowych, które umożliwiłyby jego zastosowanie. Ponadto przepis ten odnosi się do możliwości ustalenia kursu waluty obcej w przypadku spełnienia świadczenia w walucie polskiej, natomiast nie reguluje sytuacji, w której dochodzi do przeliczenia wysokości zobowiązania z waluty polskiej na obcą. Brak jest zatem mogących znaleźć zastosowanie przepisów dyspozytywnych stanowiących podstawę wyznaczenia takiego kursu. Podstawy uzupełnienia umowy wbrew stanowisku pozwanej nie można również poszukiwać w obowiązujących zwyczajach, czy poprzez stosowną wykładnię postanowień umowy zgodnie z art. 65 k.c. i mając na uwadze uzgodniony sposób wykonania umowy - art. 354 k.c. Podkreślić bowiem wypada, iż w myśl art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienie abuzywne nie wiąże strony. Przedmiotowy przepis stanowi *lex specialis* do art. 58 k.c. i samodzielnie określa sankcje w przypadku uznania postanowienia za bezskuteczne, w ramach którego brak jest postanowień jak w § 1 art. 58 k.c., w myśl którego „w miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy” o ile taki skutek został przewidziany. Powyższego uregulowania w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. ustawodawca jednakże nie przewidział. Mając zatem na uwadze fakt, iż postanowienia Umowy opisane w § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a i § 9 ust. 2 Umowy z uwagi na ich abuzywność nie wiążą stron umowy, brak jest podstaw do poszukiwania regulacji, która przedmiotową lukę by uzupełniła.

Takie też stanowisko zostało ukształtowane w orzecznictwie TSUE oraz Sądu Najwyższego, w którym przyjęto, iż w przypadku wyeliminowania klauzuli abuzywnej - klauzuli dotyczącej jednostronnego ustalania przez banku kursu waluty, która ma wpływ na wysokość zobowiązania powodów, nie ma możliwości uzupełnienia, zastąpienia przedmiotowego kursu, tj. wypełnienie luki, przepisem prawa krajowego o charakterze ogólnym, tj. kursem średnim NBP {pkt 3 tezy wyroku z 3 października 2019 r. C-260/18 (D.), teza 65, 69 wyroku z 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/10 (B. E. de (...) SA), teza 40 i 51 wyroku z 14 marca 2019 r. w sprawie C 118/17 (Z. D.), wyrok z 24 października 2018 r. II CSK 632/17, wyrok z 4 kwietnia 2019 r. III CSK 159/17, wyrok z 9 maja 2019 r. I CSK 242/18, z 29 października 2019 r. IV CSK 309/18}.

W tej sytuacji pozostaje kwestia oceny, czy wobec bezskuteczności regulacji dotyczącej tabeli kursowej i braku możliwości stosowania mechanizmu przeliczeniowego, umowa może nadal funkcjonować, tj. być wykonywana.

Przechodząc do oceny skutków stwierdzenia abuzywności ww. klauzul, na byt danej umowy (jej ważność, możliwość wykonania) trzeba zastrzec, iż według zasady ogólnej, postanowienia abuzywne nie wiążą konsumenta *ex tunc* i *ex lege*, strony są jednakże związane umową w pozostałym zakresie (art. 385<sup>1</sup> § 2 *in fine* k.c.). W praktyce, w judykaturze krajowej, jak i europejskiej (na gruncie wykładni wspomnianej dyrektywy UE nr 93/13 przez TSUE) można zaobserwować rozbieżne poglądy w tej materii, sprowadzające się do trzech różnych grup zapatrywań:

- i. przewidujące bezskuteczność abuzywnego postanowienia umownego, związanie umową w pozostałym zakresie,
  - ii. przewidujące, iż w miejsce postanowień uznanych za abuzywne wchodzi przepisy dyspozytywne,
- (...). przewidujące nieważność całej umowy kredytu *ex tunc* i *ex lege* (na wyraźne i uzasadnione żądanie konsumenta).

Koncepcję nieważności umowy kredytu denominowanego do waluty obcej, wynikającą z eliminacji klauzul waloryzacyjnych Sąd odrzuca. Jest ona bowiem sprzeczna przede wszystkim z zasadą trwałości umów wyrażoną w art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. Przepis ten stanowi, iż konsumenta nie wiążą (*ex tunc* i *ex lege*) tylko postanowienia niedozwolone. W pozostałym zakresie umowa nadal obowiązuje. Przy wykładni art. 385<sup>1</sup> i nast. k.c., nie można zapominać, że regulacja zawarta w art. 385<sup>1</sup>-385<sup>3</sup> k.c., stanowi wyraz implementacji w prawie polskim przez ustawodawcę prawa unijnego w postaci dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE z 1993 r. L 95, s. 29). Jakkolwiek po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej pierwszeństwo ma zastosowanie prawa europejskiego w razie, gdy zachodzi sprzeczność pomiędzy przepisami prawa krajowego a prawa unijnego, to jednakże w sytuacji, gdy odpowiednie normy prawa krajowego, tak jak w przypadku wskazanych przepisów, stanowią wyraz dokonanej już implementacji prawa wspólnotowego, stosować należy te właśnie przepisy prawa krajowego. Źródeł trwałości umowy ustanowionej w art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. należy więc upatrywać również w dyrektywie 93/13/EWG. Zasadniczym celem dyrektywy jest osiągnięcie efektu, by nieuczciwe warunki umów nie były zamieszczane w umowach zawieranych z konsumentami (zob. preambułę oraz art. 6 ust. 1 dyrektywy). Jeżeli natomiast takie warunki znajdują się już w umowie konsumenckiej, nie powinny być wiążące dla konsumenta. Umowa jednak powinna dalej obowiązywać strony zgodnie z zawartymi w niej postanowieniami, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków.

W zakresie wykładni dyrektywy 93/13/EWG, a tym samym również implementujących ją przepisów krajowych o niedozwolonych postanowieniach umownych (art. 385<sup>1</sup> i n. k.c.), wiążąca jest wykładnia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Wynika to z systemu ochrony prawnej w Unii Europejskiej, zgodnie z którym TSUE jest wyłącznie właściwy w kwestii wykładni prawa unijnego, z kolei sądy krajowe mają wyłączną kompetencję do stosowania tego prawa w konkretnych sprawach podlegających ich jurysdykcji. Konieczne jest zatem odniesienie się do wypracowanej w orzecznictwie TSUE wykładni przepisów o klauzulach abuzywnych, przytaczając aktualne orzecznictwo.

W wyroku z 26 marca 2019 r., C-70/17 i C-179/17, A. B. (pkt 56) TSUE wskazał, że w sytuacji, w której umowa nie może dalej obowiązywać po usunięciu nieuczciwego warunku, prawo UE nie stoi na przeszkodzie temu, by sąd krajowy usunął nieuczciwy warunek poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym w sytuacjach, w których unieważnienie nieuczciwego warunku zobowiązywałoby sąd do stwierdzenia nieważności danej umowy w całości, narażając przez to konsumenta na szczególnie niekorzystne penalizujące go konsekwencje.

Z kolei w wyroku z 15 marca 2012 r., C-453/10, P. i P., TSUE wskazał, że kryteria umożliwiające dokonanie oceny tego, czy dana umowa może nadal obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków, powinny mieć charakter obiektywny, a niedopuszczalne jest uznanie sytuacji jednej ze stron umowy, zgodnie z prawem krajowym, za decydujące kryterium rozstrzygające o dalszym losie tej umowy.

W wyroku z 21 lutego 2013 r., C-472/11, (...) Bank, TSUE podniósł, że sąd nie ma obowiązku odstąpienia od stosowania danego warunku, jeżeli konsument, po powiadomieniu go przez sąd ma zamiar nie podnosić jego nieuczciwego i niewiążącego charakteru, wyrażając w ten sposób dobrowolną i świadomą zgodę na dany warunek.

W dniu 3 października 2019 r. zapadł wyrok TSUE w sprawie C-260/18 (D.). Wyrok ten stanowi podsumowanie orzecznictwa TSUE dotyczącego problematyki klauzul abuzywnych na tle kredytów frankowych. W wyroku tym TSUE przesądził następujące kwestie:

1. w razie stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego (w szczególności klauzuli indeksacyjnej) „umowa musi co do zasady nadal obowiązywać bez zmian innych niż wynikające ze zniesienia nieuczciwych warunków” (pkt 39);
2. warunkiem utrzymania w mocy umowy po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych jest jedynie zgodność utrzymania w mocy umowy z przepisami prawa krajowego, a w razie uznania, że zgodnie z odpowiednimi przepisami prawa krajowego utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych warunków nie jest możliwe, prawo UE nie stoi na przeszkodzie jej unieważnieniu. (pkt 39, 40, 43, 47);
3. ww. zgodność z przepisami prawa krajowego utrzymania umowy po wyłączeniu klauzul abuzywnych ma być oceniana przy zastosowaniu obiektywnego podejścia, bez uwzględniania sytuacji stron (pkt 39, 41);
4. jedynie w sytuacji, gdyby umowa nie mogła obowiązywać po wyeliminowaniu nieuczciwych klauzul, a stwierdzenie nieważności umowy było niekorzystne dla konsumenta, sąd może sanować umowę, stosując zamiast wyeliminowanych klauzul abuzywnych przepisy dyspozytywne (pkt 48);
5. ocenę niekorzystności dla konsumenta stwierdzenia nieważności umowy należy dokonywać na chwilę orzekania a nie na chwilę zawarcia umowy, i decydujące dla tej oceny jest stanowisko konsumenta, a sąd nie może ocenić interesu konsumenta sprzecznie z jego wyraźnym stanowiskiem (pkt 51, 56, 67-68);
6. konsument ma prawo zrezygnować z ochrony wynikającej z przepisów o klauzulach abuzywnych, sprzeciwiając się stwierdzeniu nieważności umowy, a nawet wyeliminowaniu nieuczciwych postanowień z umowy (pkt 53-55, 66);
7. przepisy dyspozytywne, którymi sąd może uzupełnić umowę w ww. sytuacjach, nie mogą odwoływać się do zasad współżycia społecznego albo ustalonych zwyczajów, jak art. 56 k.c. (pkt 61-62).

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

W powołanym świetle zwrócić również należy uwagę, iż w polskim porządku prawnym o nieważności umowy kredytu bankowego można mówić wyłącznie wtedy, gdy nie zostały w niej uzgodnione minimalne, konieczne elementy umowy odzwierciedlające *essentialia negotii* umowy kredytu bankowego, do której to kategorii (w świetle ustawy Prawo bankowe - art. 69 - według brzmienia na dzień zawarcia Umowy) należy zaliczyć: Po stronie kredytodawcy: 1) oddanie do dyspozycji kredytobiorcy kwoty środków pieniężnych - określonych jako kwota kredytu, 2) cel udzielenia kredytu. Po stronie kredytobiorcy: 1) zobowiązanie do korzystania z oddanych do dyspozycji środków pieniężnych na warunkach określonych w umowie (tj. zgodnie z celem kredytowania), 2) zwrot wykorzystanego kredytu, 3) zapłatę wynagrodzenia na rzecz banku w zamian za korzystanie ze środków kredytu, w formie odsetek lub prowizji od udzielonego kredytu. W ocenie Sądu eliminacja z umowy kwestionowanych postanowień nie skutkuje tym, iż umowy kredytu nie sposób wykonać, w sytuacji gdy w oparciu o pozostałe postanowienia umowne możliwe jest zarówno określenie kwoty kredytu (kwota w PLN), oraz zasady jej spłaty (raty kapitałowo-odsetkowe) a także wysokość wynagrodzenia za korzystanie z udostępnionego kapitału (stała marża + LIBOR 3M).

Zdaniem Sądu, należy także uważniej pochylić się nad kwestią rozumienia pojęcia „upadku umowy z korzyścią dla konsumenta”, które jest postrzegane przez konsumentów jak również część judykatury oraz doktryny zbyt dosłownie, ograniczając się do prostego, subiektywnego rachunku ekonomicznego, w zupełnym oderwaniu od celów wprowadzenia uregulowań chroniących konsumentów oraz przepisów prawa. Celem szeroko rozumianego prawa konsumentckiego jest przede wszystkim przywrócenie równowagi praw i obowiązków umowy, której równowaga została zakłócona na skutek nadużycia przez przedsiębiorcę swojej dominującej pozycji. Ochrona konsumenta nie może jednak prowadzić do sytuacji, w której

w imię bezrefleksyjnej ochrony, przyjmowane są rozwiązania, które prowadzą do nadmiernego i bezkrytycznego uprzywilejowania konsumenta, kosztem przedsiębiorcy. Rozumienie pojęcia „upadku umowy z korzyścią dla konsumenta” nie może odbiegać od zasadniczych zadań dyrektywy nr 93/13/EWG. Nie można kierować się jedynie subiektywnym interesem konsumenta, w sytuacji gdy mimo wyłączenia abuzywnych postanowień umowa nadaje się do wykonania, tudzież możliwe jest zastosowanie przepisów dyspozytywnych. Interes ekonomiczny konsumenta - w tym przypadku rozumiany jako wykorzystanie udostępnionego kapitału na określony cel i co najwyżej zwrot kapitału kredytu, nie może być w omawianym przypadku decydujący. Dlatego też w ocenie Sądu należy przyjąć kryterium obiektywne pojęcia „upadku umowy z korzyścią dla konsumenta”. Winno ono sprowadzać się do zbadania, czy dane postanowienie umowne, które zostało uznane za abuzywne cechuje obiektywnie taka doniosłość, że jego eliminacja zmusiłaby konsumenta do wykonania czynności prawnej, z której w normalnych warunkach wolałby zrezygnować.

Bacząc na zaprezentowane rozważania, na marginesie należy dodać, że Sąd w składzie rozpoznającym żądanie powodów, absolutnie nie podziela opinii wyrażonej przez Rzecznika Generalnego TSUE celem odpowiedzi na pytanie sformułowane przez Sąd Okręgowy

w Warszawie, zwłaszcza w części wskazującej na to, iż wyłącznie do konsumenta prowadzącego spór sądowy, zależy wybór tego, czy umowa upadnie czy też będzie kontynuowana w pozostałym zakresie. W ocenie Sądu w składzie rozpoznającym roszczenie powódki, pogląd Rzecznika Generalnego stoi w tym zakresie w sprzeczności z wyłożonymi powyżej celami dyrektywy nr 93/13/EWG, przepisami krajowymi dostosowanymi do wymogów tejże dyrektywy, ingerując nadmiernie w równowagę kontraktową, zasadę trwałości umów, zwalniając w imię bezkrytycznej ochrony konsumentckiej, z całkowitej odpowiedzialności za świadomie zaciągane przez konsumentów zobowiązania. Ochrona konsumentów winna mieć również rozsądne granice. Upadek całej umowy, sankcja kredytu „darmowego” - możliwość korzystania z udostępnionego kapitału przez kilkanaście lat, godzi w elementarne zasady prawa zobowiązań a także ogólne poczucie sprawiedliwości, zwłaszcza u kredytobiorców, którzy wybrali z założenia „droższe” kredyty złotowe oprocentowane stawką WIBOR. Należy powtórzyć, iż sama idea i konstrukcja kredytów indeksowanych oraz denominowanych nie jest sprzeczna z prawem, czy też zasadami współżycia społecznego. Praktyką godzącą w dobre obyczaje w znaczeniu wąskim, jest wyłącznie wprowadzenie do tzw. „umów frankowych” niejednorodzących kursów wymiany CHF oraz umożliwienie Bankowi samodzielnego określania wysokości kursów kupna i sprzedaży tejże waluty w oparciu, o które rozliczane są umowy.

Należy zwrócić uwagę, iż zamiarem powodów było pozyskanie środków na sfinansowanie kosztów budowy lokalu mieszkalnego. Wyeliminowanie klauzul waloryzacyjnych, związane Umową w pozostałym zakresie, obiektywnie rzecz ujmując nie sposób uznać, za postanowienia bez których powodowie zrezygnowaliby z zawarcia umowy kredytu hipotecznego. W powołanej sprawie P. i P., TSUE uznał na tle art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, że wykluczone jest rekonstruowanie rzeczywistej lub hipotetycznej woli wyłącznie przedsiębiorcy co do ewentualnej rezygnacji z zawarcia umowy w celu ustalenia, czy stosunek umowny może dalej trwać bez klauzul abuzywnych, ale nie konsumentów. Wyeliminowanie z umowy kredytu, przedmiotowych klauzul walutowych, prowadziłyby do sytuacji polegającej na tym, że kredyt powódki udzielony w złotych polskich, spłacany byłby również w walucie polskiej, ze stałą marżą, ale niższą, zmienną stopą oprocentowania LIBOR 3M (wiedza powszechna). W związku z tym rodzi się zasadnicze pytanie: Czy w takiej sytuacji można obiektywnie przyjąć, że Umowa po eliminacji klauzul abuzywnych nie nadaje się do wykonania, Umowa w dalszym ciągu rażąco narusza interesy konsumenta i jako taka winna zostać w całości uznana za nieważną, gdyż jej wykonywanie jest niekorzystne dla kredytobiorcy będącego konsumentem? Odpowiedź na powyższe zapytanie wydaje się oczywista.

Z uwagi na charakter łączącego strony stosunku prawnego, sposób wykonywania zobowiązania, trudno mówić w niniejszym przypadku także o ewentualnej utracie zaufania kredytobiorcy do kredytodawcy. Przedmiotem umowy kredytowej nie jest bowiem świadczenie usług z zakresu życia dnia codziennego, lecz najprościej rzecz ujmując udostępnianie i spłata udostępnionego kapitału. Na etapie wykonywania umowy kredytowej, do kontaktu banku z kredytobiorcą w zasadzie nie dochodzi (o ile zobowiązanie jest terminowo spłacane), trudno więc mówić, aby element zaufania kredytobiorcy do kredytodawcy miał tu obiektywnie rzecz ujmując, dominujące, istotne znaczenie - mogące prowadzić do upadku całej Umowy.

Ponadto oceniając drugą kwestię, tj. czy tak ukształtowany, po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych, stosunek umowny, nie jest sprzeczny z przepisami prawa polskiego, zdaniem Sądu również należy udzielić odpowiedzi pozytywnej.

Jeszcze raz należy przypomnieć, iż eliminacja klauzul abuzywnych w przypadku umowy łączącej strony skutkuje taką modyfikacją łączącego strony stosunku prawnego, że wiąże je umowa kredytu wyrażonego w złotych polskich, bez indeksacji do franka szwajcarskiego, oprocentowana stopą zmienną zależną od LIBOR-u. Należy mieć przy tym świadomość, że kredyty takie nie są udzielane z uwagi na ich niekorzystność dla banków. Jednak niekorzystność dla banków nie jest prawnie relewantna. Przeciwnie, TSUE jednoznacznie przesądził, że niekorzystna sytuacja banku nie może być uwzględniana przy badaniu dopuszczalności utrzymania umowy w świetle prawa krajowego.

Należy zatem przeanalizować tę dopuszczalność zgodnie z wytycznymi TSUE, tj.

z uwzględnieniem obiektywnego podejścia. Rozstrzygnięcie kwestii dopuszczalności utrzymania w mocy umowy kredytowej po wyeliminowaniu mechanizmu indeksacji sprowadza się w istocie do odpowiedzi na pytanie, czy umowa w takim kształcie, jaki powstał po wyeliminowaniu nieuczciwych postanowień umownych, mieści się w granicach swobody umów. Innymi słowy, czy strony mogłyby zawrzeć ważną umowę kredytu złotowego, nieindeksowanego, z oprocentowaniem według stopy LIBOR powiększonej o marżę banku. Sąd nie ma wątpliwości, że umowa taka byłaby dopuszczalna. Zgodnie z art. 353<sup>1</sup> k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Powołany przepis wskazuje na granice swobody umów.

Prawo reguluje odsetki maksymalne (art. 359 § 2<sup>1</sup> k.c.), nie ustanawia natomiast minimum w tym zakresie. Nie jest zatem niezgodne z prawem („ustawą”) „pożyczanie pieniędzy” (w tym w formie kredytu) na niski procent, oczywiście z zastrzeżeniem instytucji wyzysku (art. 388 k.c.), która z oczywistych względów nie ma w przypadku stron zastosowania. Artykuł 69 ust. 1 pr. bank. wyklucza jedynie udzielenie bezpłatnego kredytu, jednak w przypadku oprocentowania (choćby niskiego) taka sytuacja nie ma miejsca. Ewentualne naruszenie przez bank przez zawarcie niekorzystnej dla niego umowy obowiązujących go reguł prowadzenia gospodarki finansowej, w tym zasad dotyczących tzw. adekwatności kapitałowej, jest bez znaczenia, jeśli chodzi o ważność takiej umowy. Mogą się z tym

wiązać dla banku negatywne konsekwencje ze strony nadzoru bankowego, a nawet wszczęcie procedury przymusowej restrukturyzacji czy uporządkowanej likwidacji, tym niemniej nie umożliwia to podważenia ważnie zawartej umowy.

Również zasady współzycia społecznego nie sprzeciwiają się udzielaniu nisko oprocentowanych kredytów, choć takie działanie mogłoby w konkretnych sytuacjach stanowić czyn nieuczciwej konkurencji albo nadużycie pozycji dominującej. Niemniej jednak nie stanowiłoby to podstawy do twierdzeń o nieważności zawartej z konsumentem umowy.

Na gruncie niniejszej sprawy, w której kwestia oceny abuzywności postanowień indeksacyjnych przedstawiana jest jedynie dla wyczerpania podniesionych w sprawie zarzutów, z uwagi na podzielenie stanowiska powodów odnośnie nieważności umowy

z innych już przyczyn oraz mając na uwadze zakres postępowania dowodowego przeprowadzonego w sprawie, oraz wiedzę uzyskaną z urzędu na podstawie opinii sporządzonych przez biegłych z zakresu bankowości i finansów, w których zwrócono uwagę na ekonomiczny czyli gospodarczy aspekt konstrukcji umowy po wyeliminowaniu klauzul indeksacyjnych podkreślając braku możliwości, pod względem ekonomicznym, regulacji prawa bankowego, utrzymania przedmiotowego stosunku przy oprocentowaniu LIBOR 3M, należało ostatecznie uznać, że dalsza realizacja takiej umowy przy stawce LIBOR 3M jest sprzeczna z naturą stosunku umownego jako że wypacza jej gospodarczy sens. Powyższa okoliczność skutkowałaby tym samym upadkiem całej umowy, przy czym w świetle uznania umowy za nieważną z innych przyczyn, ma jedynie drugorzędne znaczenie.

Dokonując zatem oceny rozwiązania polegającego na utrzymaniu umowy przy oprocentowaniu LIBOR 3M, z pominięciem klauzuli indeksacyjnej, uznać należało, iż powyższa konstrukcja byłaby jednak nieracjonalna a ostatecznie także niesprawiedliwa wobec tych kredytobiorców, którzy zawarli umowy o kredyty udzielane i spłacane bezpośrednio

w walucie polskiej, a więc umowy o kredyt nieindeksowany do waluty obcej, ponosząc przy tym wyższe koszty związane z korzystaniem z cudzego kapitału. Ponadto, w razie uznania, że kredyt powodów jest kredytem złotowym oprocentowanym stawką LIBOR, doszłoby

w istocie do zwolnienia powodów z ponoszenia odpowiedzialności za ryzyko kursowe związane z zaciągnięciem kredytu denominowanego do waluty obcej, na co świadomie i dobrowolnie się godzili.

Konstatując ostatecznie w świetle prawa unijnego należałoby uznać, iż w grę mogłyby wchodzić dla Sądu dwie możliwości - albo pozostawienie umowy w mocy z klauzulami abuzywnymi, albo stwierdzenie jej nieważności, przy czym rozstrzygająca byłaby w tym zakresie wola konsumenta (wyrok TSUE z 3 października 2019 r., C-260/18, D., pkt. 51, 56, 67-68). Powodowie, żądając w ramach powództwa głównego ustalenia nieważności umowy, jednoznacznie wyrazili swoją wolę, co obligowałoby Sąd do uwzględnienia powództwa w tym zakresie na podstawie przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych.

W świetle przedstawionego powyżej stanowiska o braku możliwości wykonania umowy kredytu hipotecznego, zawartej przez powodów z poprzednikiem prawnym pozwanego w dniu 11 kwietnia 2008 roku po usunięciu z niej postanowień abuzywnych stanowiących o przewalutowaniu kwoty kredytu i rat spłat odpowiednio przy wykorzystaniu kursu kupna i kursu sprzedaży, na skutek jego sprzeczności z gospodarczą naturą umowy kredytu, oraz wobec uznania, iż zwarta umowa jest nieważna na podstawie art. 353<sup>1</sup> k.c.

w zw. z art. 58 § 1 i 3 k.c., Sąd uznał, iż gdyby pod ocenę poddać kolejne roszczenie o zapłatę należności stanowiącej różnicę pomiędzy kwotą uiszczoną przez powodów na rzecz pozwanego tytułem wykonania umowy a kwotą ustaloną jako należna po wyeliminowaniu wyłącznie mechanizmu indeksacji, podlegałoby również oddaleniu, tak samo jak roszczenie

o ustalenie bezskuteczności kwestionowanych postanowień.

Mając to wszystko na uwadze, Sąd na podstawie powołanych przepisów w pkt 1 sentencji wyroku ustalił, że zawarta przez strony umowa kredytu jest nieważna, zaś w pkt 2 sentencji wyroku oddalił powództwo główne o zapłatę.



W tym miejscu już tylko ubocznie należy odnieść się do podniesionego w piśmie z 8 września 2020 r. ewentualnego zarzutu potrącenia odnoszącego się do kwoty salda kredytu w wysokości 143 480 zł, który z uwagi na przedstawione powyżej stanowisko w przedmiocie braku podstaw do uznania pozwanego za bezpodstawnie wzbogaconego kwotą określoną w roszczeniu głównym, spłaconą tytułem rat kredytowo-odsetkowych, nieprzekraczającą salda kredytu, należało uznać za bezzasadny a wręcz za bezprzedmiotowy w okolicznościach niniejszej sprawy. Niezależnie jednak od w/w stanowiska podkreślić należy, iż z uwagi na treść art. 203<sup>1</sup> § 2 k.p.c. i art. 9 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2019 r. poz. 1469), podniesienie tegoż zarzutu mającego charakter procesowy dopiero w kolejnym piśmie z 8 września 2020 r. należało uznać za sprekludowany.

Według przepisów przejściowych, do spraw wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie nowelizacji, stosuje się przepisy w nowym brzmieniu, a zachowują moc czynności dokonane już zgodnie z przepisami w brzmieniu dotychczasowym. Ostrożność procesowa wymaga zatem przyjęcia, że zarzuty potrącenia niespełniające kryteriów określonych w dodanym art. 203<sup>1</sup> § 1 k.p.c. oraz podnoszone po upływie terminów określonych w paragrafie drugim tego przepisu, należałoby wnieść do dnia 06 listopada 2019 r. Podniesienie przedmiotowego zarzutu po 7 listopada 2019 r., w kolejnym piśmie niestanowiącym odpowiedzi na pozew ani też niebędącym pierwszym pismem złożonym po w/w dacie, w której weszła w życie nowelizacja kodeksu postępowania cywilnego ustanawiająca w zakresie przepisów intertemporalnych zasadę aktualności, skutkuje uznaniem go za bezskuteczny.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. Zgodnie z zasadą stosunkowego rozdzielania kosztów procesu wyrażoną w tym przepisie strony powinny ponieść jego koszty w takim stopniu, w jakim przegrały sprawę.

Łączna maksymalna wartość przedmiotu sporu w niniejszym postępowaniu wyniosła 247 705,44 zł (143 480 zł – roszczenie o ustalenie+ 104.225,44 zł roszczenie o zapłatę).

Powodowie utrzymali się ze swoimi żądaniami średnio w 58 % (143 480 zł ze 247 705,44 zł). Pozwany wygrał proces w pozostałych 42 %.

Na koszty poniesione przez powodów złożyły się: opłata sądowa od pozwu - 1.000,00 zł; opłata skarbową od pełnomocnictwa – 2 x 17,00 zł; zaliczka na poczet wynagrodzenia biegłego sądowego – 2.000,00 zł (k. 267 - kwit) - spożytkowana w kwocie 1.115,51 zł (postanowienie z 7 maja 2020 r. - k. 284); koszty zastępstwa procesowego 5.400,00 zł (zgodnie z § 2 pkt 6 i § 19 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2018 r. poz. 265 t.j.), mających zastosowanie z uwagi na zmianę żądania poprzez domaganie się ustalenia nieważności umowy nie jako roszczenia ewentualnego lecz jako roszczenie główne obok roszczenia o zapłatę), 545,76 zł koszty dojazdu powodów na rozprawy celem wysłuchania oraz wysłanych przesyłek do drugiej strony i do Sądu zgodnie ze złożonym na rozprawie w dniu 25 września 2020 r. spisem kosztów (k.443-447). Łącznie: 8 095,27 zł.

Pozwany poniósł koszty zastępstwa procesowego ustalone zgodnie z § 2 pkt 6 i § 19 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2018 r. poz. 265 t.j.)

w stawce 5.400,00 zł oraz koszty opłat skarbowych od pełnomocnictwa - 17,00 zł.

Zważywszy na stosunek w jakim strony utrzymały się ze swoimi żądaniami oraz wysokość poniesionych kosztów należało zasądzić od pozwanego na rzecz powodów łącznie kwotę 2 420,12 zł ([58% x 8 095,27zł] - [42% x 5.417 zł] = 4 695,26 - 2 275,14 zł).

Ze środków Skarbu Państwa –Sądu Okręgowy w Warszawie należało wypłacić powodom kwotę niewykorzystanej zaliczki uiszczonyj na wynagrodzenie biegłego, tj. kwotę 884,49 zł, o czym Sąd orzekł w pkt 4 wyroku na podstawie art. 84 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (j.t. Dz. U. z 2020 r. poz. 755).

Z powołanych względów rozstrzygnięto jak w sentencji wyroku.