

Sygn. akt III C 1241/17

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 stycznia 2021 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie III Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	Sędzia Ewa Jończyk
Protokolant:	sekretarz sądowy Mateusz Rutkowski

po rozpoznaniu w dniu 15 grudnia 2020 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z powództwa W. C.

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

o ustalenie i zapłatę

I. ustala, że umowa kredytu na cele mieszkaniowe (...) Nr (...) z dnia 17 października 2005 r. zawarta pomiędzy W. C. a (...) Bank Spółką Akcyjną z siedzibą w W. (poprzednikiem prawnym pozwanego) jest nieważna w całości;

II. oddala żądanie główne i ewentualne o zapłatę;

III. koszty procesu pomiędzy stronami wzajemnie znosi.

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 30 sierpnia 2017 r. skierowanym przeciwko Bankowi (...) S.A. z siedzibą we W., a następnie – jego następcy prawnemu (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W., sprecyzowanym ostatecznie w piśmie procesowym z dnia 17 lutego 2020 r., W. C. wnosił o:

1. ustalenie, że umowa kredytu na cele mieszkaniowe (...) Nr (...) z dnia 17 października 2005 r. jest w całości nieważna;

2. zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kwoty 171 677, 56 PLN, w związku z nieważnością umowy, na którą składają się kwoty:

a. 169 661, 13 PLN z tytułu wniesionych rat kapitałowo – odsetkowych, w tym 20 691, 10 PLN z tytułu nieuprawnionego podwyższenia marży do czasu wpisu hipoteki;

b. 1 716, 43 PLN z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego;

c. 300 PLN z tytułu opłat za inspekcje

wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia złożenia pozwu do dnia zapłaty (pozew – k. 2 akt);

ewentualnie – gdyby Sąd uznał, że brak jest możliwości zasądzenia kwoty w walucie polskiej, wobec spełnienia świadczeń pieniężnych przez powoda z tytułu rat kapitałowo – odsetkowych w walucie CHF za okres do stycznia 2012 r. włącznie – zasądzenie kwoty 51 861, 74 PLN oraz kwoty 30 222, 02 CHF od lutego 2012 r. do lipca 2017 r. włącznie, wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 29 października 2019 r. do dnia zapłaty (pismo procesowe – k. 357 akt);

3. kwoty 15 186, 73 CHF, w związku z nieważnością umowy, z tytułu pobranej za okres od sierpnia 2017 r. do września 2019 r. tytułem rat kapitałowo – odsetkowych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia złożenia pisma z dnia 29 października 2019 r. do dnia zapłaty;

4. dalszej kwoty 1 214, 20 CHF, w związku z nieważnością umowy, pobranej tytułem rat kapitałowo – odsetkowych za okres od października 2019 r. do stycznia 2020 r. wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia złożenia pisma z dnia 17 lutego 2020 r. do dnia zapłaty;

ewentualnie o:

5. zasądzenie kwoty 61 355, 51 zł w sytuacji uznania, że stosowane przez pozwanego klauzule waloryzacyjne są abuzywne, na którą składały się kwoty:

a. 38 674, 98 PLN z tytułu nieuprawnionej waloryzacji do CHF;

b. 20 691, 10 PLN z tytułu nieuprawnionego podwyższenia marży do czasu wpisu hipoteki;

c. 1 716, 43 PLN z tytułu ubezpieczenia wkładu własnego;

d. 300 zł tytułem opłat za inspekcje

wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty;

6. w sytuacji uznania, że brak jest możliwości zasądzenia nadpłaconych kwot tytułem rat kapitałowo – odsetkowych bezpośrednio w walucie polskiej – o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 9 586, 29 PLN za okres do lutego 2012 r. oraz kwoty 9 581, 51 CHF pobranej za okres od lutego 2012 r. do lipca 2017 r. włącznie wraz z odsetkami ustawowymi za okres opóźnienia od dnia 29 października 2019 r. do dnia zapłaty;

7. zasądzenie dalszej kwoty 668, 97 CHF pobranej tytułem nadpłat rat kapitałowo – odsetkowych za okres od sierpnia 2017 r. do września 2019 r. włącznie wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 29 października 2019 r. do dnia zapłaty;

8. zasądzenie dalszej kwoty 689, 97 CHF pobranej tytułem nadpłat rat kapitałowo – odsetkowych, za okres od października 2019 r. do stycznia 2020 r. włącznie wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 17 lutego 2020 r. do dnia zapłaty;

Powód domagał się również zasądzenia od pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego oraz kosztów opłaty skarbowej od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł.

Uzasadniając stanowisko powód podnosił, że dochodzone żądania mają swoje źródło w zawartej przez powoda z poprzednikiem prawnym pozwanego Banku umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...), mocą której powodowi został udzielony kredyt w kwocie 213 097, 14 zł denominowany w walucie CHF. W zakresie nieuregulowanym Umową zastosowanie miały „Ogólne Warunki Kredytowania w Zakresie Udzielenia Kredytów na Cele Mieszkaniowe oraz Kredytów i Pożyczek Hipotecznych w (...) Bank S.A.” (dalej jako: OWKM”), które nie zostały powodowi doręczone. Zarzut nieważności przedmiotowej umowy kredytu oraz zarzut abuzywności postanowień umownych odnoszących się do sposobu obliczania zobowiązania powoda wynikającego z umowy (sposób wyliczania kursu waluty CHF), których eliminacja ze stosunku prawnego prowadzi do wniosku, że umowę należy pochylić jako nieważną lub niewykonalną. Powód podnosił, że w dacie zawierania umowy nie były znane kursy, w oparciu o które pozwany wyliczał

zadłużenie powoda oraz nie był znany mechanizm pozwalający ustalić te kursy, co powoduje poważne wątpliwości co do rzeczywistej kwoty kredytu, a tym samym – wątpliwości, czy kwota ta została w ogóle określona w umowie.

Zdaniem powoda 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 powoda, co przejawiało się w braku rzetelnego poinformowania konsumenta w zakresie rzeczywistych kosztów kredytu.

Powód podnosił, że nie został w prawidłowy sposób pouczony co do nieograniczonego ryzyka walutowego, a kwestionowane przez niego klauzule nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień pomiędzy stronami i pochodziły w całości ze wzorca powszechnie stosowanego przez pozwanego Bank. Powód naruszenia dobrych obyczajów upatrywał w narzuceniu przez Bank postanowień umownych, które mogą godzić w równowagę kontraktową stron ze szkodą dla powoda jako konsumenta, arbitralności Banku przy określaniu kursu CHF oraz różnych kursów przy wypłacie i spłacie kredytu

W odpowiedzi na pozew z dnia 10 października 2017 r. (data nadania w placówce pocztowej) Bank (...) S.A. z siedzibą we 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 (pismo procesowe – k. 72 akt).

W uzasadnieniu pozwany zakwestionował zasadność dochodzonych pozwem roszczeń co do zasady i co do wysokości. W jego ocenie brak było podstaw do oceny klauzuli odwołującej się do tabel kursowych, jako abuzywnej, odwołując się do powszechnej praktyki rynkowej w tym zakresie. Pozwany podnosił, że brak było wówczas przepisu prawa obligującego pozwanego do precyzyjnego określenia w treści umów kredytowych zasad ustalania tabel kursowych. Zakwestionował, aby Bank określał kursy kupna i sprzedaży CHF w sposób dowolny i arbitralny, wskazując, że kursy te miały charakter rynkowy. Strona pozwana nie zgodziła się z argumentacją powoda 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.

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 podnosił również, że powództwo oparte na przepisach o zwrocie nienależnego świadczenia powinno podlegać oddaleniu, jako oparte na treści art. 411 pkt 1 k.c. wobec nie zastrzeżenia obowiązku zwrotu świadczenia. Podnosił również zarzut przedawnienia roszczeń powoda z tytułu zapłaty rat kapitałowo – odsetkowych, jako podlegających 3- letniemu przedawnieniu. W ocenie pozwanego powołane przez powoda postanowienia dotyczące ubezpieczenia i zabezpieczeń były zgodne z przepisami prawa i nie stanowiły niedozwolonych postanowień umownych (uzasadnienie odpowiedzi na pozew – k. 74 – 111 akt).

W ocenie pozwanego brak było podstaw do traktowania kredytu udzielonego powodowi jako kredytu nieindeksowanego/niewaloryzowanego w walucie CHF z jednoczesnym zastosowaniem oprocentowania o wskaźniki LIBOR, w sytuacji uznania postanowień dotyczących waloryzacji świadczenia za abuzywne. Za bezzasadny uznawał również pogląd co do tego, że Sąd nie jest uprawniony do wprowadzenia, w miejsce abuzywnych postanowień, jakichkolwiek mierników wartości. W jego ocenie po wyłączeniu ewentualnie abuzywnych klauzul przeliczeniowych powinien zostać zastosowany kurs średni CHF publikowany przez NBP albo kurs kupna tej waluty (pismo procesowe z dnia 16 kwietnia 2018 r. – k. 312 – 318 akt).

Postanowieniem z dnia 11 stycznia 2019 r. dokonał właściwego oznaczenia strony pozwanej, wobec zmiany nazwy pozwanego Banku wpisując w miejsce Banku (...) S.A. we W.” – (...) Bank (...) S.A. we W.” (postanowienie – k. 352 akt; reasumpcja postanowienia na rozprawie w dniu 15 grudnia 2020 r. – adnotacje w protokole pisemnym – k. 519 akt). Postanowieniem z tej samej daty Sąd zawiesił postępowanie w sprawie na podstawie art. 177 § 1 pkt 3<sup>1</sup> k.p.c. do czasu zakończenia postępowania toczącego się przed Trybunałem Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie C – 260/18 (postanowienie – k. 350 – 351 akt). Postępowanie w sprawie Sąd podjął postanowieniem z dnia 22 listopada 2019 r. (postanowienie – k. 371 akt).

(...) Bank (...) S.A. w W. kwestionował zasadność dochodzonego żądania podnosząc, że powód nie ma interesu prawnego w zakresie powództwa o ustalenie. Wskazano, że w zakresie roszczenia o ustalenie nieważności przedmiotowej umowy kredytu brak jest po stronie powoda interesu prawnego do sformułowania roszczenia o ustalenie treści stosunku prawnego na podstawie art. 189 k.p.c. Stanowisko to zostało zakwestionowane przez stronę powodową.

Za nieuzasadnione zostały przez stronę powodową uznane twierdzenia strony pozwanej co do niekorzystnych konsekwencji dla konsumenta ustalenia nieważności umowy kredytu, a za bezskuteczne – podniesione ewentualne zarzuty potrącenia i zatrzymania na wypadek unieważnienia umowy kredytu (vide pismo pozwanego z dnia 16 września 2020 r. – k. 462 – 476 akt i pismo procesowe strony powodowej z dnia 13 października 2020 r. – k. 495 – 501 akt wraz z oświadczeniem powoda, że znane mu są roszczenia pozwanego Banku oraz godzi się on na ewentualne konsekwencje stwierdzenia nieważności umowy – k. 502 akt).

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

W. C. ma wykształcenie ekonomiczne - skończył (...), na kierunku (...). W bankach odbywał po studiach różne staże. W 2005 r. był pracownikiem banku, na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony, na stanowisku (...). Zajmował się obsługą przedsiębiorców. Wcześniej, w tym samym banku, pracował na podstawie umowy na czas określony. Zamieszkiwał wspólnie z rodzicami i dojeżdżał do pracy. W celu zakupu mieszkania w W. szukał jak najtańszego kredytu. Wybrał kredyt indeksowany do CHF oceniając go jako najkorzystniejszy z tego względu, że rata kredytu była dużo niższa (zeznania powoda W. C. – protokół z rozprawy – k. 521 akt, adnotacje w protokole pisemnym – k. 518 – 519 akt, potwierdzające i uzupełniające wyjaśnienia złożone w trybie informacyjnym – protokół z rozprawy 00:04:54 – k. 349 akt; adnotacje w protokole pisemnym – k. 345 akt).

W celu uzyskania kredytu na zakup lokalu mieszkalnego zwrócił się do (...) Banku VII Oddziału w W.. Przed zawarciem umowy nie przedstawiono mu symulacji wpływu zmian kursu walutowego na zmianę wysokości salda i nie przedstawiono mu zmian kursu franka w dłuższym horyzoncie czasowym. Pracownicy Banku wskazywali, że kredyt jest produktem bezpiecznym. Została mu przedstawiona wysokość raty kredytu udzielonego w PLN i waloryzowanego do CHF, z którego wynikało, że ten ostatni kredyt jest korzystniejszy. Przed zawarciem umowy kredytobiorca miał swobodę zadawania pytań pracownikowi Banku, niemniej jednak nie pytał według jakich zasad Bank kształtuje tabelę kursów walut. Pracownik Banku nie udzielał mu gwarancji co do wysokości kursu franka w przyszłości (zeznania powoda W. C. – protokół z rozprawy – k. 521 akt, adnotacje w protokole pisemnym – k. 518 – 519 akt, potwierdzające i uzupełniające wyjaśnienia złożone w trybie informacyjnym – protokół z rozprawy 00:04:54 – k. 349 akt; adnotacje w protokole pisemnym – k. 345 akt).

W dniu 17 października 2005 r. została zawarta umowa kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) pomiędzy (...) Bank Spółką Akcyjną z siedzibą w W. (poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W.) a W. C. (umowa kredytu – k. 33 akt).

Integralną część umowy kredytowej stanowią „Ogólne Warunki Kredytowania w Zakresie Udzielania Kredytów na Cele Mieszkaniowe oraz Kredytów i Pożyczek hipotecznych w (...) Banku S.A.” (zwane dalej „OWKM” - k. 36 – 38 akt) stanowiące załącznik nr 1 do umowy, co do których kredytobiorca oświadczył, że je otrzymał i zapoznał się z ich treścią i na stosowanie których wyraził zgodę (§ 1 ust. 2 umowy - k. 33 -).

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

Na wniosek Kredytobiorcy z dnia 7 października 2005 r. Bank udzielił mu kredytu w kwocie 214 097, 14 zł denominowanego (waloryzowanego) w walucie CHF, na okres 360 miesięcy od dnia 17 października 2005 r. do dnia 30 października 2035 r. (ostateczny termin spłaty kredytu) na zasadach określonych w umowie i OWKM. 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 (§ 2 umowy – k. 33 akt, § 9 ust. 1 umowy – k. 33 v. akt).

Kredyt został zaciągnięty w celu sfinansowania budowy lokalu mieszkalnego położonego w W., przy Al. (...) róg (...) (§ 3 ust. 1 pkt 1 umowy - k. 33 akt).

Uruchomienie kredytu miało nastąpić w 8 transzach, w następującej wysokości i terminach:

- dnia 15 października 2005 r. – w wysokości 41 254, 92 zł;
- dnia 10 lutego 2006 r. – w wysokości 20 627, 46 zł;
- dnia 10 października 2007 r. – w wysokości 17 577, 46 zł;
- dnia 10 stycznia 2007 r. – w wysokości 20 627, 46 zł;
- dnia 10 kwietnia 2007 r. – w wysokości 30 941, 19 zł;
- dnia 10 lipca 2007 r. – w wysokości 20 627, 46 zł;
- dnia 10 września 2007 r. – w wysokości 35 877, 46 zł;
- dnia 10 listopada 2007 r. – w wysokości 25 563, 73 zł

w formie przelewu na rachunek bankowy prowadzony przez Bank (...) (ust. 1 § 4 umowy kredytu – k. 33 akt).

Każda transza kredytu, wykorzystywana miała być w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu kwoty kredytu według kursu kupna dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu wykorzystania danej transzy (§ 4 ust. 1a umowy - k. 33).

Oprocentowanie (stopa procentowa) kredytu w całym okresie kredytowania było zmienne, ustalone na trzymiesięczne okresy odsetkowe i równe sumie stawki odniesienia (wyliczanej na bazie stawki WIBOR trzymiesięczny) oraz marży Banku 0,80 punktów procentowych (§ 8 ust. 1 umowy kredytu – k. 33 v. akt). W dniu zawarcia umowy kredytu oprocentowanie kredytu wynosiło 1, 56% (ust. 2 § 8 umowy kredytu – k. 33 v. akt), w stosunku rocznym. W dniu zawarcia umowy oprocentowanie zadłużenia przeterminowanego wynosiło 20% w stosunku rocznym (ust. 5 § 8 umowy kredytu – k. 33 v. akt).

Zasady oprocentowania kredytów i zasady jej zmiany określały OWKM (§ 8 ust. 6 umowy - k. 33 v. akt). Zgodnie z § 4 ust. 1 Ogólnych Warunków Kredytowania oprocentowanie kredytu w złotych oraz pożyczki hipotecznej denominowanej w walucie CHF jest zmienne, ustalane na trzymiesięczne okresy odsetkowe. Ust. 2 omawianego paragrafu stanowił, że oprocentowanie miało być równe sumie odniesienia i marży Banku określonej w Umowie (OWKM – k. 36 v. akt). Wysokość marży Banku miała być niezmienna w całym okresie obowiązywania umowy (ust. 4 § 4 OWKM – k. 36 v. akt), natomiast stawka oprocentowania kredytu miała się zmieniać każdorazowo w dniu ustalonym jako termin płatności raty kapitałowo – odsetkowej, odpowiednio do zmiany stawki odniesienia (ust. 5 § 4 OWKM – k. 36 v. akt). Zgodnie z ust. 6 § 4 OWKM o zmianie stawki oprocentowania Bank miał zawiadamiać Kredytobiorcę przesyłając mu – w każdym trzymiesięcznym okresie odsetkowym – harmonogram spłat określający wysokość i terminy płatności rat kapitałowo – odsetkowych. Kredytobiorca miał upoważnić Bank do przesyłania harmonogramu zwykłą przesyłką pocztową. W sytuacji niedoręczenia harmonogramu po zmianie oprocentowania Kredytobiorca był zobowiązany do skontaktowania się z Bankiem w terminie 14 dni od dnia ustalonego w Umowie jako termin zmiany oprocentowania (ust. 6 § 4 OWKM – k. 36 v. akt). Odnośnie kredytów mieszkaniowych Bank miał zawiadamiać Kredytobiorcę, przed terminem płatności, o wysokości należnych odsetek (ust. 8 § 4 OWKM – k. 36 v. akt). Odsetki miały być liczone od dnia wykorzystania kredytu do dnia poprzedzającego całkowitą spłatę łącznie (ust. 10 § 4 OWKM), a zmiana stopy oprocentowania kredytu uznana została jako niestanowiąca podstawy (ust. 9 § 4 OWKM – k. 36 v. akt). Bank miał naliczać odsetki w okresach miesięcznych od wykorzystanej kwoty kredytu według stopy oprocentowania obowiązującej w czasie trwania umowy (ust. 12 § 4 OWKM – k. 36 v. akt).

Po okresie wykorzystania kredytu Kredytobiorca zobowiązał się do spłaty kredytu wraz z odsetkami w 334 ratach miesięcznych w dniu 30 każdego miesiąca, począwszy od 30 stycznia 2008 r. Spłata rat kapitałowo – odsetkowych dokonywana miała być w złotych po uprzednim przeliczeniu rat kapitałowo – odsetkowych według kursu sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu spłaty (ust. 2 § 9 umowy kredytu – k. 33 v. akt). Miesięczne raty kapitałowo – odsetkowe ustalane miały być w wysokości równej (ust. 3 § 9 umowy kredytu), a w okresie wykorzystania kredytu Kredytobiorca miał spłacać należne Bankowi (ust. 4 § umowy kredytu – k. 33 v. akt). Bank miał naliczać odsetki w okresach miesięcznych od wykorzystanej kwoty kredytu według stawek oprocentowania obowiązujących w czasie trwania umowy (ust. 5 § 9 umowy kredytu – k. 33 v. akt). Wysokość należnych odsetek miała być określana w CHF. Spłata należnych odsetek miała być dokonywana w złotych po uprzednim przeliczeniu należnych odsetek według kursu sprzedaży dla CHF zgodnie z tabelą obowiązującą w Banku w dniu spłaty (ust. 8 § 9 umowy kredytu – k. 33 v. akt). W ust. 9 § 9 Kredytobiorca umocował Bank do obciążania/składania dyspozycji przelewu środków z jego rachunku kwotą wymagalnych zobowiązań wynikających z Umowy. W przypadku braku środków na rachunku Kredytobiorca upoważnił Bank do zaspokojenia roszczeń z tytułu umowy z pierwszych wpływów na ten rachunek niezależnie od innych dyspozycji, przy czym pełnomocnictwo to nie mogło zostać odwołane lub zmienione do dnia całkowitej spłaty kredytu wraz z odsetkami oraz innymi zobowiązaniami wynikającymi z umowy. Kredytobiorca oświadczył, że wyraża zgodę aby (...) Bank S.A. jako strona umowy rachunku bankowego był jednocześnie pełnomocnikiem upoważnionym do dysponowania rachunkiem. Kredytobiorca zobowiązał się do uiszczenia opłaty skarbowej z tytułu udzielenia pełnomocnictwa (ust. 9 § 9 umowy kredytu – k. 36 v. akt).

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

- hipoteka umowna kaucyjna do kwoty 473 550 zł zabezpieczająca kapitał, odsetki i inne koszty związane z kredytem ustanowiona na rzecz Banku na nieruchomości położonej w W. przy Al. (...), dla której zostanie założona księga wieczysta;
- cesja na rzecz Banku praw z umowy ubezpieczenia lokalu mieszkalnego od ognia i innych zdarzeń losowych;
- weksel własny in blanco Kredytobiorcy wraz z deklaracją wekslową (§ 10 ust. 1 umowy - k. 33 v. akt).

W związku z zaciągnięciem kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej Kredytobiorca oświadczył, że został poinformowany przez Bank o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut oraz że rozumie

wynikające z tego konsekwencje (§ 11a ust. 3 4 i 5 umowy - k. 34 akt). Kredytobiorca został objęty ubezpieczeniem na życie spłaty kredytu mieszkaniowego w (...) S.A. (ust. 5 § 11a – k. 34 akt). Od wcześniejszej spłaty części lub całości kapitału Bank zobowiązał się nie pobierać prowizji, ani żadnych opłat dodatkowych (ust. 6 § 11a – k. 34 akt). Kredytobiorcy została zagwarantowana preferencyjna wysokość marży, obowiązującej w okresie jego zatrudnienia u przedsiębiorcy objętego „Programem dla wybranych firm” (ust. 7 i 8 § 11a – k. 34 akt).

W przypadku niewykonania przez kredytobiorcę zobowiązań wynikających z umowy kredytowej, w tym braku spłaty zaległych należności w terminie określonym w wezwaniu do spłaty, Bank miał prawo wypowiedzenia umowy (§ 13 OWKM- k. 37v. akt).

Kredytobiorca oświadczył, 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 473 550 zł (oświadczenie o poddaniu się egzekucji zawarte w § 11 umowy - k. 33 v. akt).

Aneks nr (...) z dnia 10 listopada 2006 r. strony zmieniły brzmienie dotyczące oprocentowania kredytu, zawartego w § 8 ust. 1 i 4 Umowy, ustalając, że oprocentowanie (stawka oprocentowania) jest zmienne, ustalone na trzymiesięczne okresy odsetkowe i równe sumie stawki odniesienia (wyliczanej na bazie stawki LIBOR 3 – miesięczny) oraz marży Banku w wysokości 0,8 punktów procentowych. Obowiązująca w danym okresie stawka odniesienia wyliczana jest na bazie stawki LIBOR 3 – miesięczny jako średnia arytmetyczna, zaokrąglona do dwóch miejsc po przecinku, z notowań stawki LIBOR 3 miesięczny dla depozytów trzymiesięcznych z ostatnich 10 dni roboczych miesiąca kalendarzowego poprzedzającego dany okres odsetkowy (§ 1 aneksu nr (...) – k. 39 akt).

Na mocy aneksu nr (...) do umowy kredytu z dnia 27 listopada 2007 r. ustalono, że wysokość kosztorysowa inwestycji wynosi 262 019, 60 zł, a udział własny kredytobiorcy stanowi kwotę 48 922, 46 zł. Określono również w odmienny sposób daty uruchomienia poszczególnych rat kredytu (Aneks nr (...) do umowy kredytu – k. 40 akt).

W Aneksie nr (...) do umowy kredytu z dnia 18 marca 2009 r. ustalono, że celem umowy jest finansowanie budowy lokalu mieszkalnego nr (...), położonego w W. przy Al. (...). Określono również, że przedmiotem zabezpieczenia roszczeń (...) Banku S.A. jest hipoteka umowna kaucyjna w wysokości 473 550 zł ustanowiona na nieruchomości lokalowej nr (...), położonej w budynku wielorodzinnym przy ul. Al. (...), dla której będzie ustanowiona nowa księga wieczysta (Aneks nr (...) – k. 41 akt).

W dniu 20 lipca 2009 r. zawiadomiono Bank o dokonaniu wpisu hipoteki umownej kaucyjnej do kwoty 473 550 zł na rzecz (...) Banku S.A. w księdze wieczystej (...) (zawiadomienie – k. 129 – 130 akt).

Na wniosek Kredytobiorcy z dnia 28 listopada 2011 r. został pomiędzy Kredytobiorcą a (...) Bankiem S.A. zawarty Aneks nr (...), w którym ustalono, że po okresie wykorzystania kredytu Kredytobiorca zobowiązuje się do spłaty kredytu wraz z odsetkami w 334 ratach miesięcznych w dniu 30 każdego miesiąca, w następujący sposób:

1. 49 rat miesięcznych płatnych począwszy od dnia 30 stycznia 2008 r. do dnia 30 stycznia 2011 r., przy czym wysokość rat kapitałowo – odsetkowych określona miała być w CHF. Spłata rat kredytu miała być spłacana w złotych po uprzednim przeliczeniu rat kapitałowo – odsetkowych według kursu sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązujących w Banku w dniu spłaty. Wysokość rat kapitałowo – odsetkowych w złotych zależy od wysokości kursu sprzedaży dewiz do CHF obowiązującego w Banku, w dniu spłaty, a tym samym zmiana wysokości ww. waluty ma wpływ na ostateczną wysokość spłaconego przez Kredytobiorcę kredytu;
2. 285 rat miesięcznych płatnych począwszy od dnia 29 lutego 2012 r. przy czym wysokość rat kapitałowo – odsetkowych określona jest w CHF.

Splaty zobowiązań wynikających z Umowy dokonywane miały być przez obciążenie rachunku bankowego lub rachunków bankowych prowadzonych w Banku. Kredytobiorca mógł dokonywać spłaty rat kapitałowo – odsetkowych, należnych Bankowi odsetek w okresie wykorzystywania/karencji w spłacie kredytu oraz innych należności w walucie obcej, w jakiej kredyt jest denominowany, jak również dokonać wcześniejszej spłaty całej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie lub w złotych, po uprzednim przeliczeniu ww. należności wg kursu waluty na zasadach określonych w Umowie (Aneks nr (...) – k. 42 – 43 akt).

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 (zeznania świadka M. J. – protokół z rozprawy – k. 349 akt; adnotacje w protokole pisemnym – k. 347 – 348 akt).

Zgodnie z postanowieniami umowy, w transzach wypłacono W. C. kwotę 213 097, 14 zł (zaświadczenie Banku z dnia 19 kwietnia 2017 r. – k. 44 akt; zestawienie przedłożone przez Bank – k. 124 akt), przy czym ostatnia rata kredytu została wypłacona po kursie wynegocjowanym przez Kredytobiorcę (zlecenie uruchomienia środków kolejnej transzy kredytu z dnia 12 grudnia 2007 r. po kursie wynegocjowanym – k. 131 akt). W dniu 21 października 2005 r. pobrano w dniu z tytułu składki Niskiego Wkładu opłatę w wysokości 1 716, 43 zł, w dniach 7 listopada 2006 r., 31 lipca 2007 r., 10 grudnia 2007 r. pobrano kwoty po 100 zł za inspekcję (zaświadczenie Banku z dnia 19 kwietnia 2017 r. – k. 44 akt). Z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego została pobrana kwota 1 716, 43 zł (zaświadczenie Banku z dnia 19 kwietnia 2017 r. – k. 44 v. akt). Począwszy od dnia 17 października 2005 r. do dnia 19 kwietnia 2017 r. W. C. spłacił tytułem rat kapitałowo – odsetkowych kwotę 51 861, 74 zł, od lutego 2012 r. do lipca 2017 r. - kwotę 30 222, 02 CHF, a od sierpnia 2017 r. do września 2019 r. – 15 186, 73 CHF (zaświadczenie – k. 45 – 47 akt; zaświadczenie z dnia 11 października 2019 r. – k. 365 – 369 akt). Od października 2019 r. do stycznia 2020 r. została uiszczona przez powoda kwota 1 214, 20 CHF tytułem rat kapitałowo – odsetkowych (potwierdzenia przelewu – k. 494 – 497 akt).

Na mocy uchwały Nadzwyczajnych Walnych Zgromadzeń (...) Banku (...) S.A. (...) Banku S.A. z dnia 30 lipca 2012 r. doszło do połączenia wskazanych Spółek (odpis z KRS – k. 123 akt).

Bank (...) S.A. od dnia 1 stycznia 2007 r. pełnił rolę (...) ( Informacja NBP – k. 239 – 256 akt). We wrześniu 2019 r. dokonano zmiany nazwy Banku na (...) Bank Spółka Akcyjna z siedzibą w W..

### ***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.

Jako dokumenty prywatne, stanowiące poparcie stanowiska strony, która je przedłożyła zostały ocenione ekspertyzy niesporządzone w niniejszej sprawie, zatytułowane Ocena wpływu na sytuację sektora bankowego i polskiej gospodarki propozycji przewalutowania kredytów mieszkaniowych udzielonych w CHF na PLN według kursu z dnia udzielenia kredytu, KNF 2013 (k. 201 – 207 akt), Ekspertyza pt. Stanowienie kursów walutowych w Bankach, prof. P. M. (1), kwiecień 2017 (k. 208 – 225 akt), Raport dotyczący spreadów UOKiK z września 2009 r. (k. 226 – 238 akt), Opinii prawnej w sprawie konsekwencji uznania za niedozwolone postanowień umów kredytowych, przewidujących zastosowanie kursu kupna CHF z tabeli banku do przeliczenia wypłaconego kredytobiorcy kapitału kredytu oraz kursu sprzedaży CHF z tabeli banku do przeliczenia dokonywanych przez kredytobiorcę spłat rat kredytu prof. M. K. (257 – 259 akt). 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 ( vide uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 11 grudnia 1997 r., sygn. akt I CKN 385/97, LEX nr 50530).



W ocenie Sądu nie miały waloru dowodowego następujące dokumenty: Biała księga kredytów frankowych w Polsce, opublikowana przez (...) Banków (...) w marcu 2015 r. ( k. 132 – 200 akt), jak również stanowisko (...) do opinii Rzecznika Finansowego z 2016 r. ( k. 261 – 268 akt) i ekspertyza prawna sporządzona dla (...) Banku S.A. przez dr hab. I. W. z dnia 23 lutego 2020 r. ( k. 415 – 438 akt), niemniej jednak wziął je pod uwagę przy dokonywaniu subsumpcji prawnej.

Sąd dał wiarę zeznaniom świadka M. J. (protokół z rozprawy – k. 349 akt; adnotacje w protokole pisemnym – k. 347 – 348 akt), 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 relacyjny sposób ich składania niewątpliwie świadczył o ich obiektywizmie.

Jako niemające znaczenia dla ustalenia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy Sąd ocenił zeznania świadka A. N. (protokół z rozprawy – k. 349 akt; adnotacje w protokole pisemnym – k. 346 akt), która przyznała, że w 2005 r. nie pracowała w Banku. W treści składanych zeznań świadek powieliła okoliczności powszechnie znane – co do wzrostu popularności kredytów indeksowanych w walucie obcej począwszy od 2000 r., z uwagi na sposób ich oprocentowania. Również za niewiele wnoszące Sąd ocenił zeznania świadka J. K. (protokół z rozprawy – k. 349 akt; adnotacje w protokole pisemnym – k. 347 akt), który nie pracował w (...) Banku S.A., a od 25 lat w Banku (...). Jako wiarygodne Sąd ocenił zeznania tego świadka, w których wskazywał, że (...) Bank w 2005 r. nie zbierał depozytów we frankach szwajcarskich, a w celu udzielania kredytu walutowego zaciągał pożyczki u spółki matki lub od spółek kapitałowych, mając na uwadze to, że jego wiedza była oparta na doświadczeniu zawodowym.

Jako wiarygodne w części Sąd ocenił zeznania powoda W. C. (protokół z rozprawy – k. 521 akt, adnotacje w protokole pisemnym – k. 518 – 519 akt; potwierdzające i uzupełniające wyjaśnienia złożone w trybie informacyjnym – protokół z rozprawy – k. 349 akt; adnotacje w protokole pisemnym – k. 345 akt), a mianowicie – w zakresie celu zaciągnięcia kredytu, okoliczności zawierania umowy kredytu i sposobu prezentowania ryzyka walutowego. Jako niezgodne z zasadami doświadczenia życiowego Sąd ocenił zeznania powoda, w których wskazywał, że nie miał świadomości, że kursy walut mogą podlegać wahaniom. Okoliczność zmian kursów walut jest bowiem znana przeciętnemu konsumentowi, a nie tylko osobie, która posiada wykształcenie wyższe ekonomiczne.

Sąd pominął dowód z opinii biegłego na okoliczności wskazane przez stronę powodową we wniosku dowodowym zawartym w pkt 5 pozwu (k. 3 v. akt), jak i zgłoszonym przez pozwanego w pkt 5 i 6 odpowiedzi na pozew pkt 6 (k. 73v) oraz w piśmie z 10 marca 2020 r. pkt. IV (k. 411), która to decyzja była uzasadniona zaprezentowaną poniżej oceną umowy. Podzielając stanowisko co do nieważności spornej umowy, brak było podstaw do oceny skutków wyłącznie w zakresie abuzywności postanowień dotyczących klauzul przeliczeniowych. Wobec przyjęcia przez Sąd stanowiska co do braku podstaw zastąpienia klauzul abuzywnych 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 powodowi wobec podzielenia przez Sąd stanowiska, iż przed dokonaniem spłaty salda kredytu udostępnionego powodowi, pozwany nie jest wzbogacony, prowadziłoby jedynie do przedłużenia postępowania i generowałoby dodatkowe, zbędne koszty postępowania.

Postanowieniem z dnia 29 października 2020 r. (k. 504 akt) 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 na rozprawie w dniu 22 września 2020 r. (protokół z rozprawy 00:01:35 – k. 494 akt; adnotacje w protokole pisemnym – k. 492 akt).

### **Sąd zważył, co następuje:**

Powództwo główne zasługiwało na uwzględnienie, ale tylko w zakresie ustalenia nieważności spornej umowy kredytu, a to wobec przyjęcia w niniejszej sprawie za zasadną co do żądania zapłaty teorii salda.

Podstawowym zarzutem stawianym przez powoda w toku niniejszego postępowania, mimo różnych wariantów i sposobu formułowania zasadniczych roszczeń oraz twierdzeń, był zarzut nieważności umowy wynikający, tak z zasad ogólnych, jak również wywodzony jako skutek abuzywności klauzul denominacyjnych (indeksacyjnych). Zasadność żądań powoda o zwrot 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 powód formułował 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 powód domagał 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.

Analizując zasadność żądania ustalenia nieważności umowy Sąd rozważył, czy powód posiada interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. w dochodzeniu powództwa głównego w tym zakresie.

Jedną z przesłanek badanych przy zasadności dochodzenia powództwa o ustalenie (art. 189 k.p.c.) jest rozważenie, 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 Sądu Najwyższego z 15 października 2002 r. II CKN 833/00, Lex nr 483288; wyrok Sądu Najwyższego z 29 marca 2012 r., I CSK 325/11, Lex nr 1171285; wyrok Sądu Najwyższego 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 jego prawnie chronionych interesów, czyli definitywnie zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości. Żądanie ustalenia istnienia (nieistnienia) stosunku prawnego lub prawa i przyjęcie jako zasady, że możliwość uzyskania skuteczniejszej ochrony w drodze innego powództwa podważa interes prawny w żądaniu ustalenia.

Powództwo o świadczenie, a zatem powództwo dalej idące w rozumieniu przywołanego orzecznictwa, może dotyczyć wyłącznie świadczeń już spełnionych przez powoda. Nawet w przypadku uwzględnienia powództwa o świadczenie z uwagi na przesłankową nieważność Umowy kredytu powoda w dalszym ciągu, formalnie wiązałyby jej postanowienia. Trzeba zwrócić uwagę, że zasadniczym, obiektywnie dostrzegalnym celem, dla którego powód zdecydował się na wystąpienie o ochronę swych materialnoprawnych roszczeń do sądu, jest zakwestionowanie ważności przedmiotowej Umowy kredytu. 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 Sądu Najwyższego: 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).

W tym stanie rzeczy Sąd przyjął, że powód mimo wystąpienia również z powództwem o świadczenie, posiada interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie nieważności Umowy kredytu.

Aby dokonać prawidłowej oceny spornej Umowy kredytu, 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 wprowadzone nieobjęte zakazem ustawowym, ale przedsięwziętą w celu osiągnięcia skutku zakazanego przez ustawodawcę. Czynność prawna 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). Pod pojęciem obejścia prawa należy rozumieć 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.

Ocena zasadności zarzutów podnoszonych przez powoda, wskazujących na nieważność Umowy kredytu, dokonywana była przez Sąd według stanu prawnego obowiązującego w dniu jej zawarcia, tj. 17 października 2005 r. (Dz.U. z 2002 r. nr 72 poz. 665). Zwrócić należy bowiem uwagę, iż „Kredytobiorca” dowodził nieważności Umowy kredytu ex tunc - od chwili jej zawarcia. W związku z tak ukształtowaną podstawą faktyczną żądania pozwu, ocena podnoszonych przez powoda 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 kredytu łączącej strony nie ulega wątpliwości, że 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. Treść przepisu art. 69 ustawy Prawo bankowe w dacie podpisania Umowy nie zawierała i w dalszym ciągu nie zawiera bezwzględnie obowiązującej normy prawnej, z której

wynikałaby konieczność wyrażenia w umowie, iż waluta, w której udzielono kredyt bankowy, powinna być tożsama z walutą wypłaty i spłaty kredytu.

Powód mylnie utożsamiał pojęcie kwoty udzielonego kredytu z ekonomiczną siłą nabywczą udostępnianego przez bank kapitału. Dla kredytobiorcy istotne znaczenie ma z reguły wysokość rat spłacanych w poszczególnych okresach ich spłat. Kredytobiorca zwracał uwagę na 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 (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 sankcjonuje zawieranie umów kredytu indeksowanego/denominowanego przed jej wprowadzeniem. Takie stanowisko potwierdza również orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2015 r. (IV CSK 362/14, LEX nr 1663827), w którym wskazano, 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”.

Zdaniem Sądu z zacytowanych powyżej przepisów wyraźnie wynika dopuszczenie „co do zasady” przez prawo kredytów indeksowanych do waluty innej niż waluta polska. Taka konstrukcja umowy kredytu stanowi jej możliwy wariant, nie narusza żadnego przepisu ustawowego, nie zmierza do obejścia prawa, jest zgodna z naturą umowy kredytu bankowego.

Przyjęcie konstrukcji umowy kredytu indeksowanego wymusza konieczność rozważenia, czy zawarte w umowie klauzule indeksacyjne odnoszące się do przeliczenia kwoty kredytu w złotych polskich na saldo zadłużenia Kredytobiorcy wyrażone w CHF i ustalenie wysokości rat kredytu według tabel kursowych Banku nie jest sprzeczne z kryteriami wskazanymi w treści art. 353<sup>1</sup> k.c.

Zgodnie z ostatnim z cytowanych przepisów, 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. Umowę należy uznać za sprzeczną 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 Sądu Najwyższego z 6 marca 1992 r. w sprawie III CZP 141/91, Legalis nr 27616).

W ocenie Sądu, narzucona powodowi przez Bank konstrukcja Umowy kredytowej, przewidywała 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 Umowy) i kurs sprzedaży (stosowany przy spłacie rat kredytowych - § 9 ust 2 Umowy), sam określał należną mu od powoda wartość zobowiązania, o której mowa w art. 69 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 4 i 5 ustawy Prawo Bankowe.

Zastosowany przez pozwanego mechanizm powoduje niemożność określenia wysokości świadczenia należnego Bankowi. 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, że przy ocenie zgodności z prawem powołanych postanowień, tj. § 2, § 4 ust 1a i § 9 ust 2 Umowy podkreślić wypada, że nie odwołują się one do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF. Pozwany, ani w Umowie, ani w Ogólnych Warunkach Kredytowania w Zakresie Udzielania Kredytów na Cele Mieszkaniowe oraz Kredytów i Pożyczek Hipotecznych w (...) Banku S.A. nie przedstawił definicji tabeli kursowej banku, przez co powód nie był 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.

Pozwany wskazywał, że stosowane przez niego kursy nie odbiegały od kursów rynkowych. Okoliczność ta nie ma znaczenia dla kwestii oceny oznaczalności świadczenia w dacie zawarcia umowy, a jest elementem wykonania umowy, a jednocześnie – podstawą konstatacji, że w odniesieniu do Umowy kredytu zawartej pomiędzy stronami można mówić o subiektywnej wykonalności świadczenia (zależnej wyłącznie od decyzji Kredytodawcy).

Z tego też względu Sąd uznał, iż na mocy powyższych postanowień umownych Bank miał możliwość jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik (jak wynika z zeznań świadka – trzykrotnie w ciągu doby ustalając wartość waluty w tabelach kursowych), 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 - spraeđu). Umowa kredytu (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. Bez znaczenia przy tym 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, § 4 ust 1a i § 9 ust 2 Umowy stanowi o wysokości zobowiązania kredytowego, jak również wysokości raty.

Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego wyznaczenia salda kredytu i regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez wyznaczenie w tabelach kursowych kursów kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego, przy pozbawieniu powoda 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 powoda 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 współżycia społecznego. Na gruncie art. 58 § 2 k.c., „zasadami współżycia społecznego” określane są najogólniej rzecz ujmując obowiązujące między ludźmi reguły postępowania, które są oceniane, aksjologicznie, a nie wyłącznie prawnie. Odwołują się one do powszechnie uznawanych w całym społeczeństwie lub też w danej grupie społecznej wartości i ocen właściwego, uczciwego zachowania. W płaszczyźnie stosunków kontraktowych

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

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).

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 i braku instrumentów przysługujących drugiej stronie, 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 współżycia 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 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 zastrzeżenie 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.

Przedmiotowa ocena stanowiła tym samym podstawę do uwzględnienia roszczenia powoda o ustalenie nieważności Umowy kredytowej zawartej pomiędzy powodem a poprzednikiem prawnym pozwanego Banku.

W tym miejscu wskazać również należy, iż co do zasady uznanie umowy kredytu za nieważną, wyłącza potrzebę jej kontroli pod kątem zarzucanej przez powoda abuzywności klauzul indeksacyjnych w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. W świetle powołanego przepisu 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 powoda zarzuty co do ich abuzywnego charakteru i wywodzone z tego skutki m.in. w postaci nieważności umowy kredytu (jako kolejny argument przesądzający o nieważności umowy).

Przy ocenie, czy w umowie kredytowej występują niedozwolone klauzule umowne, należało wziąć zdaniem Sądu pod rozwagę następujące postanowienia: a. § 2 in fine Umowy; b. § 4 ust 1a Umowy; c. § 8 ust. 1, 4 i 9 ust. 8 Umowy; d. § 9 ust. 2 Umowy; e. § 5 ust. 3 OWKM.

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, że stronami umowy kredytowej jest przedsiębiorca - Bank oraz konsument w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. – powód. W toku postępowania ustalono, że środki uzyskane na podstawie umowy zostały przeznaczone na sfinansowanie zakupu lokalu mieszkalnego na rynku pierwotnym, w którym powód zamieszkał.

W ocenie Sądu nie ulega również wątpliwości, że kwestionowane klauzule zawarte zostały we wzorcu umowy sporządzonym przez poprzednika pozwanego Banku. Sam fakt wyboru jednego spośród gotowych wzorców umów kredytowych nie stanowi jeszcze o możliwości przyjęcia, iż umowa była indywidualnie negocjowana. O możliwości negocjacji postanowień umownych przez powoda nie może świadczyć okoliczność wynegocjowania kursu przeliczenia ostatniej transzy kredytu, czy też preferencyjne określenie marży kredytowej. Istotnym bowiem jest, czy konsument miał wpływ na treść na uregulowanie klauzul waloryzacyjnych.

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. (2), 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. Głównym świadczeniem kredytobiorcy (stanowiącym *essentialia negotii* umowy kredytu) jest zatem zwrot kredytu. Zawarte w łączącej strony umowie klauzule indeksacyjne określają właśnie to świadczenie. Świadczenie powoda opiewające na zwrot wykorzystanego kredytu zostało bowiem określone z wykorzystaniem tych klauzul w ten sposób, że 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 powoda. Powyższy pogląd znajduje potwierdzenie w stanowisku wyrażonym 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 prezentowanym w nauce prawa ( tak trafnie K. Zagrobelny [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2019, art. 3851, nt. 8). Sąd ma zarazem świadomość przeciwnej linii

orzeczniczej ( wyrok SN z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, niepubl.; wyrok SN z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, z. 11, poz. 134; wyrok SN z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; wyrok SN z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, z. 7-8, poz. 79), która jednak nie jest przekonująca. Odwołuje się bowiem do pozaustawowego kryterium „bezpośredniości” określania świadczenia głównego, a także do wąskiego rozumienia wyjątku od zasady kontroli abuzywności. Sąd podziela w ogólności stanowisko, że wyjątek z art. 385<sup>(1)</sup> § 1 zd. 2 k.c. należy wyklądać wąsko (zgodnie z zasadą, że wyjątki nie mogą być interpretowane rozszerzająco 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 treść zawartej przez strony umowy kredytowej oraz całokształt jej postanowień, stoi na stanowisku, że główne świadczenie powoda jest określone klauzulami waloryzacyjnymi. Nie do obrony, w ocenie Sądu, jest tworzenie rozróżnienia między „określanie głównego świadczenia” a „wpływaniem na jego wysokość”.

Tym niemniej powyższe nie stoi na przeszkodzie kontroli abuzywności klauzul 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 rzezony 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 kredytu klauzule waloryzacyjne, opierające się na tabeli kursów sporządzanej każdego dnia roboczego przez pozwanego, a więc pozostawiające ustalenie kursu wymiany pozwanemu, z samej istoty zaprzeczają wymogowi przedstawienia powodowi w przejrzysty sposób mechanizmu ustalania tych kursów, tak aby mógł on 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 przyjęte jest stanowisko, że postanowienia kształtujące w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszające 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 są abuzywne (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 Sądu Apelacyjnego 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 Sądu Najwyższego 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 Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 17 kwietnia 2013 r., VI ACA 1096/12, Lex nr 1335762).

Przyjmuje się, że klauzula dobrych obyczajów, podobnie jak klauzula zasad współzycia 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. Pod pojęciem klauzuli nieokreślonej „dobrych obyczajów” ujętej w treści 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.

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

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 powoda. Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez samodzielne wyznaczanie w Tabelach kursowych, kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego, przy jednoczesnym pozbawieniu konsumenta możliwości weryfikacji tabel banku (walutowej i kursowej) bez wątplenia narusza interesy konsumenta 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 kredytowej nie dochodziło do faktycznej transakcji wymiany walut. Pobieranemu od powoda „spreadowi” nie odpowiadało żadne świadczenie Banku. W istocie była to dodatkowa prowizja na rzecz Banku, pobierana przy uruchomieniu kredytu oraz spłacie zobowiązania przez 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. W sytuacji, gdy kurs waluty waloryzacyjnej wzrastał, wzrastało także realne obciążenie ekonomiczne Kredytobiorcy. Tym samym podstawa do obliczenia dodatkowego wynagrodzenia w postaci spreadu (pobieranego wszakże w walucie polskiej) także wzrastała. Pozwany mógł w zależności od decyzji Zarządu, wpływać na wysokość spełnianego przez powoda świadczenia, „rekompensując” sobie w ten sposób niską stopę oprocentowania, zabezpieczając kredyt indeksowany do CHF za pomocą transakcji CIRS oraz SWAP. Powód nie tylko nie otrzymywał w zamian za pobranie przez pozwanego owego spreadu żadnej korzyści, ale był narażony na nieograniczone ryzyko kursowe wpływające negatywnie na jego interes ekonomiczny.

Kursy wymiany waluty były 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. Z tytułu korzystania przez kredytobiorcę z udostępnionego kapitału Bank pobierał 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. Sposób przeliczania tych kwot również budził zastrzeżenia z punktu widzenia transparentności zasad ich ustalania.

Klauzula waloryzacyjna może działać prawidłowo jedynie wówczas, gdy miernik wartości, według którego dokonywana jest waloryzacja ustalany jest w sposób obiektywny, a więc przede wszystkim w sposób niezależny od woli którejkolwiek stron umowy. Umowa kredytu nie przedstawiała natomiast w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by powód był w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z Umowy kredytowej konsekwencje ekonomiczne. Powód nie znał kryteriów kształtowania przez Bank kursu CHF, w tabeli kursowej. Umowa kredytu nie dawała powodowi żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed arbitralnymi decyzjami Banku w zakresie wyznaczanego kursu CHF.

Połączenie powyższych postanowień z naruszeniem przez Bank obowiązków informacyjnych w zakresie ryzyka kursowego, prowadzi do wniosku, że klauzule waloryzacyjne stanowiły rażące naruszenie praw powoda jako konsumenta 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 grożących strat), lecz również względy subiektywne (renoma banku jako instytucji zaufania publicznego, zawód, związany z zawarciem umowy, której konsekwencje nie są możliwe do przewidzenia nawet w chwili obecnej). 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.

Sąd doszedł do wniosku, że pozwany przy zawieraniu umowy nie dopełnił obowiązków informacyjnych, albowiem konsument nie był w sposób jednoznaczny i czytelny poinformowany o wszelkich kosztach, jakie będzie musiał ponieść z tytułu zaciągniętego kredytu. Co więcej, poza jego kontrolą pozostawało także uprawnienie Banku do jednostronnego ustalania stosowanych kursów, które wpływały na wysokość środków pozostawionych do dyspozycji kredytobiorcy, czym wypełniono dyspozycję przepisu art. 385<sup>3</sup> pkt 19 k.c. Z tych powodów, powołane klauzule winny być uznane za abuzywne, tym bardziej, że doszło do naruszenia ekonomicznych interesów konsumenta poprzez umożliwienie drugiej, silniejszej i profesjonalnej stronie umowy wpływania na treść stosunku zobowiązaniowego, w toku jego wykonywania. Niewątpliwym zatem jest, że doszło do rażącej dysproporcji praw i obowiązków konsumenta w stosunku obligacyjnym (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2005 r., I CK 823/04, Biuletyn SN 2006, nr 2, s. 86), co w ocenie Sądu, wypełniało dyspozycję art. 385<sup>1</sup> k.c.

Przedstawionej konstatacji, w zakresie abuzywności denominacyjnych (indeksacyjnych) postanowień umownych, nie przekreślałoby nawet zawarcie przez strony w toku wykonywania umowy kredytowej aneksu 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.

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

W świetle powyższego, kwestionowane klauzule umowne przewidujące mechanizm denominacji (indeksacji) 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 co do zasady prowadziłyby do ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta, a nie do nieważności 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 to, że 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. Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienie abuzywne nie wiąże słabszej strony umowy. 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.

Mając zatem na uwadze fakt, iż postanowienia Umowy kredytowej opisane w § 2, § 4 ust. 1a i § 9 ust. 2 i § 5 ust. 3 OWKM 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 powoda, nie ma możliwości uzupełnienia, zastąpienia przedmiotowego kursu, tj. wypełnienie luki, przepisem prawa krajowego o charakterze ogólnym, tj. kursem średnim NBP (por. teza 3 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) nie ulega wątpliwości, że według zasady ogólnej, postanowienia abuzywne nie wiążą konsumenta *ex tunc* i *ex lege*, strony są jednakże związane umową w pozostałym zakresie (art. 385<sup>1</sup> § 2 *in fine* k.c.). W praktyce, w judykaturze krajowej, jak i europejskiej (na gruncie wykładni wspomnianej dyrektywy UE nr 93/13 przez TSUE) można wyróżnić trzy rozbieżne poglądy:

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

Zasada trwałości umowy wynikająca z art. 385<sup>(1)</sup> § 2 k.c., skutkuje niezwiązaniem konsumenta (*ex tunc* i *ex lege*) tylko postanowieniami niedozwolonymi. W pozostałym zakresie umowa nadal obowiązuje. Normy zawarte w przepisach art. 385<sup>(1)</sup>-385<sup>(3)</sup> k.c. zostały implementowane 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). Po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej pierwszeństwo ma zastosowanie prawa europejskiego w razie, gdy zachodzi sprzeczność pogmiędzy przepisami prawa krajowego a prawa unijnego. 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). 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 dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 ( D. ) TSUE wskazał, że:

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 współzycia społecznego albo ustalonych zwyczajów, jak art. 56 k.c. (pkt 61-62).

W świetle przywołanych orzeczeń TSUE, upadek całej umowy z powodu eliminacji z niej postanowień abuzywnych jest dopuszczalny w wyjątkowych sytuacjach, 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.

Kwestia nieważności Umowy kredytowej, wobec naruszenia reguł wskazanych w art. 353<sup>1</sup> k.c. (prowadząca na podstawie art. 58 § 1 i 2 k.c.) została omówiona powyżej. Natomiast „upadek umowy z korzyścią dla konsumenta”, powinien zostać oceniony w świetle zasad prawa konsumenckiego, którego celem jest przede wszystkim przywrócenie równowagi praw i obowiązków umowy, której 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 prowadzące do nadmiernego i bezkrytycznego uprzywilejowania konsumenta, kosztem przedsiębiorcy. Rozumienie pojęcia „upadku umowy z korzyścią dla konsumenta” nie może odbiegać od zasadniczych celów Dyrektywy nr 93/13/EWG. Konieczne jest zatem dokonanie oceny, czy eliminacja abuzywnego postanowienia zmusiłaby konsumenta do wykonania czynności prawnej, z której w normalnych warunkach wolałby zrezygnować.

Nie ulega wątpliwości, że zamiarem powoda było pozyskanie środków na sfinansowanie kosztów budowy lokalu mieszkalnego. W ocenie powoda zawarcie umowy na warunkach zaoferowanych przez pozwanego Bank powinno prowadzić do nieważności umowy. Powód wskazywał, że pozwany nie wywiązał się należycie z obowiązków udzielenia powodowi rzetelnej informacji w zakresie rzeczywistego ryzyka kursowego, co skutkowało powzięciem przez niego 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.

W ocenie Sądu, strony nie zawarłyby opisanej w pozwie umowy bez postanowień przewidujących indeksację kredytu, tj. § 2, § 4 ust. 1a i §9 ust. 2 Umowy i § 5 ust. 3 OWKM. Wskazuje na to już ustalenie wysokości odsetek w oparciu o stopę procentową równą stawce odniesienia (wyliczonej na bazie stawki WIBOR) – a więc nieokreślonego kryterium, nieznajdującego nawet odniesienia do kursów stosowanych z reguły na rynku finansowym – kredytów waloryzowanych do waluty obcej, oprocentowanych przy wykorzystaniu stóp procentowych charakterystycznych dla waluty CHF – a więc wg stawki LIBOR. Zmiana tej stawki w aneksie do Umowy kredytu nie zmienia oceny wskazanego postanowienia jako niedozwolonego.

Powyższej oceny Sądu nie zmienia fakt złożenia przez powoda w spornej umowie oświadczenia o akceptacji zasad funkcjonowania kredytu denominowanego (§ 11a ust. 4 umowy). Zauważyć należy, że oświadczenia te w ogóle nie tłumaczą co należy rozumieć pod pojęciem kosztów kredytu oraz jak mechanizm ryzyka walutowego wpływa na te koszty. 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.

Pozwany przed zawarciem Umowy kredytowej nie przedstawił powodowi żadnych symulacji odnośnie historycznego kształtowania się kursu waluty CHF i jego potencjalnego wpływu na saldo oraz raty kredytu. Poza podpisanymi oświadczeniami powód w żaden inny sposób nie został poinformowany o ryzyku związanym z oferowanym produktem. Pozwany w szczególności nie przedstawił sposobu przeliczenia kwoty kredytu i jego poszczególnych rat, co pozwala na wysnucie wniosku, że Bank nie wywiązał się należycie z obowiązków udzielenia powodowi rzetelnej informacji w zakresie rzeczywistego ryzyka kursowego, co skutkowało powzięciem przez powoda niekorzystnej decyzji o zaciągnięciu kredytu waloryzowanego kursem CHF związanego z nieograniczonym ryzykiem walutowym, wpływającym na wartość ekonomiczną świadczenia spełnianego na rzecz Banku w długim horyzoncie wykonywania Umowy.

W ocenie Sądu tak ukształtowana umowa kredytowa, po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych, 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 stawki odniesienia, którą strony w umowie odnosiły do WIBOR-u, z jednoczesnym wyeliminowaniem ryzyka kursowego.

W ocenie Sądu, analiza okoliczności związanych z zawarciem umowy, nie pozwala na uznanie, że strony dążyły do wyeliminowania wskazanego ryzyka walutowego. Powód wskazywał bowiem, że zależało mu na zawarciu umowy, która gwarantowała mu spłatę jak najniższych rat. Z punktu widzenia obiektywnego utrzymania Umowy kredytowej, z pominięciem klauzuli indeksacyjnej, uznać należało, iż powyższa konstrukcja byłaby nieracjonalna z punktu widzenia interesów obydwu stron, ale przede wszystkim – sprzeczna z interesem konsumenta. Utrzymanie stosunku prawnego, po wyeliminowaniu klauzuli indeksacyjnej, mogłoby bowiem prowadzić do zastosowania stawki WIBOR (po wyeliminowaniu nietransparentnego postanowienia, z którego wynikało, iż oprocentowanie kredytu jest zmienne, ustalone na trzymiesięczne okresy odsetkowe i równe sumie stawki odniesienia (wyliczonej na bazie stawki WIBOR 3 – miesięczny) oraz marży Banku w wysokości 0,8 punktów procentowych) co w istocie skutkowałoby oceną, że koszty kredytu powoda winny być znacznie wyższe i równorzędne ze statusem tych kredytobiorców, którzy zawarli umowy o kredyty udzielane i spłacane bezpośrednio w walucie polskiej, a więc umowy o kredyt nieindeksowany do waluty obcej.

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).

Powód, w niniejszej sprawie w ramach powództwa głównego domagał się ustalenia nieważności umowy w jednoznaczny sposób wyrażając swoją wolę i świadomość co do skutków stwierdzenia nieważności umowy, co obligowało Sąd do uwzględnienia powództwa w tym zakresie.

W zakresie żądania głównego powód domagał się zapłaty przez pozwanego kwot uiszczonych na podstawie nieważnej Umowy kredytowej.

Analizując zasadność dochodzonego roszczenia Sąd miał na uwadze to, że przy wykładni przepisów dotyczących nienależnego świadczenia, które stanowi szczególny przypadek bezpodstawnego wzbogacenia jest także obiektywne poczucie sprawiedliwości, rozumianej jako obowiązek zwrotu świadczenia otrzymanego od podmiotu trzeciego z zastrzeżeniem zwrotu. Nie mogło ująć uwadze Sądu, że Umowa kredytowa była wykonywana bez zastrzeżeń, przez prawie 12 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. Księżak, Bezpodstawne wzbogacenie. Art. 405-411 KC. Komentarz, Warszawa 2007 s. 6, W. Serda, Nienależne świadczenie, Warszawa 1988, s. 14, R. Trzaskowski, Komentarz do art. 405 KC, teza 1 do art. 405, LEX). Nie chodzi zatem o realizację poszczególnych roszczeń, jakie powstają w określonym stanie faktycznym, ale o zapewnienie równowagi majątkowej sprzed zdarzenia dającego się określić jako bezpodstawne wzbogacenie. Taki wniosek płynie już z art. 405 k.c., który w pierwszej kolejności przewiduje zwrot korzyści, zaś dopiero w razie niemożliwości takiego przesunięcia nakazuje zapłatę sumy pieniężnej.

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 (zwłaszcza przy uwzględnieniu profilu wykształcenia powoda i nabycia przez niego nieruchomości za środki uzyskane z kredytu), które uzasadniałyby stosowanie do rozliczeń z nieważnej umowy kredytu tzw. teorii dwóch kondycji (tak też Sąd Apelacyjny w Warszawie w orzeczeniu z dnia 30 grudnia 2019 r., I ACa 697/18, Legalis nr 2279162, wyrok Sadu Najwyższego z 7 marca 2014 r. IV CSK 440/13 Legalis nr 994624).

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, uznając, że w świetle powyższych analiz brak jest podstaw do uwzględnienia również żądania ewentualnego o zapłatę.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 100 k.p.c., znosząc wzajemnie koszty procesu. Mając na uwadze to, że powód przegrał w całości żądanie zapłaty, a uwzględnieniu podlegało żądanie ustalenia nieważności umowy, zasadnym było w świetle zasad słuszności, przy zbliżonych kosztach poniesionych przez obie strony, zastosować wskazaną w tym przepisie zasadę.

z. odpis wyroku wraz z uzasadnieniem proszę doręczyć pełn. stron bez pouczenia, wraz z informacją wynikającą z treści art. 369 § 1<sup>1</sup> k.p.c.