

Sygn. akt **XXV C 1263/17**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 grudnia 2020 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny, w składzie:

Przewodniczący:	Sędzia SR del. Anna Ogińska-Łągiewka
Protokolant:	sekretarz sądowy Dorota Wesołowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 25 listopada 2020 r. w W.

sprawy z powództwa M. P.

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

o zapłatę

- zasądza od (...) Bank S.A. z siedzibą w W. na rzecz M. P. kwotę 1 119 900,03 zł (jeden milion sto dziewiętnaście tysięcy dziewięćset złotych trzy grosze) wraz z odsetkami ustawowym za opóźnienie od dnia 07 lipca 2017 r. do dnia zapłaty.
- oddala powództwo w pozostałym zakresie.
- zasądza od (...) Bank S.A. z siedzibą w W. na rzecz M. P. kwotę 4 728,02 zł (cztery tysiące siedemset dwadzieścia osiem złotych dwa grosze) tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sygn. akt **XXV C 1263/17**

UZASADNIENIE

M. P. wystąpiła przeciwko (...) Bank S.A. w W. o zapłatę:

- łącznie kwoty 1 681 740,04 zł w tym: kwoty 1 665 160,43 zł tytułem wszystkich rat kapitałowo-odsetkowych uiszczonych w PLN w okresie od dnia zawarcia umowy kredytu do dnia 19 grudnia 2012 r., kwoty 16 579,61 zł tytułem innych opłat i prowizji, w tym opłaty za podpisanie aneksów, uiszczonych w złotych polskich w okresie od dnia zawarcia umowy kredytu do dnia całkowitej spłaty kredytu tj. 27 stycznia 2016 r. oraz
- kwoty 64 108,50 CHF tytułem wszystkich rat kapitałowo-odsetkowych uiszczonych w CHF w okresie od dnia 01 grudnia 2009 r. do dnia 01 sierpnia 2012 r., ewentualnie kwoty 201 539,24 zł, przeliczonej z CHF na PLN po średnim kursie CHF publikowanym przez NBP.

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

Podstawą faktyczną formułowanych roszczeń o zapłatę, były twierdzenia i zarzuty koncentrujące się na umowie o kredyt hipoteczny nr (...) indeksowany do CHF z 07 września 2007 r. zawartej pomiędzy poprzednikiem prawnym pozwanego a powódką.

Powódka w toku procesu podnosiła m.in. następujące zarzuty:

- 1) Sprzeczność umowy z prawem dewizowym (naruszenie zasady walutowości oraz art. 9 pkt 15 Prawa Dewizowego).
- 2) Sprzeczność umowy z naturą umowy kredytowej (art. 69 Prawa bankowego, przewidującego, że kredytem jest kwota oddana do dyspozycji kredytobiorcy, saldo kredytu nie może być niepewne i zależeć od zdarzeń przyszłych, losowych; odsetki należą się od sumy pieniężnej będąc wynagrodzeniem za korzystanie z cudzych pieniędzy, mogą być naliczone jedynie od kwoty wykorzystanego kredytu w PLN a nie kwoty indeksowanej w walucie CHF, w każdej racie kapitałowo-odsetkowej powodowie płacą nadwyżkę indeksacyjną; abuzywność klauzul indeksacyjnych prowadzi do nieważności umowy, gdyż kwota kredytu wyrażona w PLN nie może być oprocentowana według stawki LIBOR - sprzeczność z ustalonymi zwyczajami - art. 56 k.c.; pozwany zastosował konstrukcję hybrydową, niewłaściwą stawkę oprocentowania, co doprowadziło do obejścia art. 69 Prawa bankowego, prowadząc do nieważności umowy na podstawie art. 58 k.c.).
- 3) Brak określenia w Umowie essentialia negotii umowy kredytu bankowego, niesprecyzowanie świadczenia zwrotnego kredytobiorcy (naruszenie art. 353 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 2 pkt 4 Prawa bankowego).
- 4) Sprzeczność umowy z zasadami współżycia społecznego:
 - a. naruszenie zasady ekwiwalentności - jedynym źródłem dochodu banku mogą być wyłącznie odsetki oraz prowizja, nie może dojść do wzbogacenia z tytułu kapitału oraz odsetek od kwoty indeksowanego kapitału;
 - b. naruszenie dobrych obyczajów poprzez wykorzystanie uprzywilejowanej pozycji oraz brak rzetelnej informacji o granicach ryzyka walutowego - bank instytucją zaufania publicznego, misseling;
 - c. naruszenie zasad uczciwego obrotu poprzez brak informacji o spekulacyjnym charakterze instrumentu finansowego zawartego w umowie kredytowej - art. 19, 27, 31 dyrektywy (...); powódka nie była świadoma rzeczywistych granic ryzyka walutowego.
- 5) Umowa kredytu indeksowanego czynnością nieistniejącą (brak essentialia negotii) - w istocie nie stanowi kredytu walutowego lecz jest kredytem złotowym oprocentowanym w rzeczywistości stawką WIBOR, stanowiąc przez to czynność pozorną (korzystanie z dodatkowych zabezpieczeń (...) i (...)); kwota kredytu w walucie CHF nigdy nie została między stronami uzgodniona.
- 6) Powódka jest konsumentem, oświadczenie o ryzyku kursowym, jest nieczytelne i niepełne, nie zawiera odniesienia do salda kredytu, symulacja w wzroście kredytu indeksowanego zawiera założenie wzrostu waluty indeksacyjnej jedynie do 15,6%. Doradca klienta pozwanego promował kredyt indeksowany, jako najkorzystniejszą ofertę kredytową. Powódka zaprzeczyła, aby została jej przedstawiona oferta kredytu złotowego lub uzyskała od pozwanego informacje wskazywane w stanowisku procesowym pozwanego.
- 7) A. klauzul indeksacyjnych - prowadząca do upadku całej umowy, w związku z brakiem osiągnięcia woli stron, zamierzonych skutków czynności prawnej; ewentualnie bezskuteczności klauzul indeksacyjnych.
- 8) Naruszenie art. 111 ust. 1 pkt 4 prawa bankowego w zw. Z art. 71 k.c. – skoro tabela banku stanowi jedynie zaproszenie do zawarcia umowy, a indeksacja banku została oparta o tabelę, to nie sposób uznać, że bez wiedzy kredytobiorcy i bez akceptacji przez niego tego ogłoszenia w formie konkretnej tabeli obowiązującej w dacie zawarcia umowy mogło pomiędzy stronami w ogóle dojść do zawarcia umowy.

W oparciu o powyższe zarzuty oraz twierdzenia, powódka dowodziła, iż pozwany powinien zwrócić powódce na podstawie art. 410 k.c. wszystkie wniesione przez powódkę świadczenia tytułem wykonania nieważnej umowy kredytu. Powódka wskazywała, że w okresie 10 lat przed złożeniem pozwu, dokonała spłaty kredytu w łącznej kwocie 1 883 279,28 zł (pozew z 07 lipca 2017 r. – k. 2-77; replika na odpowiedź na pozew – k. 777-830; pismo procesowe z 11 stycznia 2019 r. – k. 1123-1132).

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

Pozwany szczegółowo ustosunkował się do zarzutów oraz twierdzeń podnoszonych przez powódkę, wskazując przy tym, że powódka nie udowodniła dochodzonych roszczeń, nie posiada interesu prawnego w formułowaniu żądania ustalenia, Umowa jest w całości ważna, zaprzeczając także by powódka była konsumentem lub też w Umowie znajdowały się klauzule abuzywne. Potencjalną abuzywność klauzul indeksacyjnych, wyłączyły zawarte przez strony Aneksy nr (...) do Umowy, tudzież winny być one zastąpione przez przepisy o charakterze dyspozytywnym (art. 354 k.c., art. 56 k.c.). Pozwany wskazywał także na brak rażącego naruszenia interesów powódki, wyszczególniając klauzulę ryzyka walutowego i klauzulę spreadu walutowego. Pozwany dowodził także, iż brak jest podstaw do żądania zwrotu całości uiszczonych przez powódkę świadczeń pieniężnych, skoro to pozwany w pierwszej kolejności spełnił na rzecz powódki świadczenie pieniężne w kwocie 1 239 942,71 zł. Z ostrożności procesowej pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczeń powódki, które według pozwanego podlegają 3 letniemu terminowi przedawnienia (odpowiedź na pozew – k. 486-518; pismo procesowe z 23 października 2017 r. – k. 929-930v; pismo procesowe z 13 stycznia 2020 r. – k. 1217).

Sąd ustalił, co następuje:

M. P. w dniu 23 lipca 2007 r. wystąpiła do (...) Bank S.A. z wnioskiem o udzielenie kredytu w kwocie 1 300 000,00 zł indeksowanego kursem waluty obcej CHF (dowód: wniosek – k. 591-598).

Powódka w związku z ubieganiem się o kredyt hipoteczny indeksowany kursem waluty obcej, podpisała oświadczenia o ryzyku walutowym, zawierające przykładowe porównanie kredytu złotowego (w kwocie 150 000,00 zł) oraz indeksowanego walutą obcą, wraz z symulacją wzrostu kredytu indeksowanego o 20%, symulacją oprocentowania WIBOR oraz LIBOR z ostatnich 12 miesięcy (dowód: oświadczenie o ryzyku walutowym z 23 lipca 2007 r. – k. 600).

Bank pozyskiwał finansowanie kredytów indeksowanych w walucie obcej, na wewnętrznym rynku międzybankowym, w ramach globalnych i wielomilionowych rozliczeń. Poprzednik prawny pozwanego oraz sam pozwany, zabezpieczał się przed ryzykiem walutowym transakcjami typu (...) oraz (...). Klient podpisując umowę kredytu indeksowanego otwiera swoją pozycję walutową na okres od momentu uruchomienia kredytu do moment jego spłaty. Ekspozycji klienta na ryzyko walutowe jest zmienna w czasie. Klient nie ma instrumentów zabezpieczających go przed ryzykiem walutowym.

Na wewnętrznym rynku międzybankowym maksymalna różnica pomiędzy kursem kupna i kursem sprzedaży waluty obcej wynosi 1%. W tabelach kursowych banku spread walutowy oscyluje w granicach 5% (dowód: zeznania świadka P. S. – k. 941v-950).

Wahania kursów średnich CHF publikowanych przez NBP w okresie od stycznia 2004 r. do 23 lipca 2007 r. przedstawia poniżej wykres graficzny (źródło: money.pl):

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

Hipoteczna rata kredytu złotowego na dzień 23 lipca 2007 r. (data złożenia wniosku kredytowego przez powódkę), przy kwocie kredytu 1 239 942,71 zł, oprocentowanego wg stopy referencyjnej WIBOR 3M z dnia 23 lipca 2007 r. wynoszącej 4,79% oraz stałej marży banku 2,25% (łącznie 7,04%), przy 360 równych ratach, opiewałaby na kwotę

8 282,71 zł. Wyliczenie to wynika z zastosowania przez Sąd wzoru: $([\text{kwota kredytu} \times \text{oprocentowanie miesięczne}] / [1] - [1 + \text{oprocentowanie miesięczne}] - [\text{okres kredytowania}])$. Całkowity koszt takiego kredytu opiewałby na kwotę 2 973 135,60 zł (8 282,71 zł x 360 miesięcy) (dowód: archiwum oprocentowania WIBOR 3M dostępne na stronie internetowej money.pl).

Saldo kredytu indeksowanego do CHF na dzień 23 lipca 2007 r. przy zastosowaniu kursu kupna CHF (2,1920) publikowanego przez (...) Bank (w Tabeli Kursowej dla kredytów, pozwany stosował dwie różne tabele) wynosiło 565 667,29 CHF (1 239 942,71 zł : 2.1920). Wysokość hipotetycznej raty kredytu indeksowanego CHF przy założeniu oprocentowania stopą referencyjną (...) 3M z 23 lipca 2007 r. w wysokości 2,71%, oraz stałą marżę banku 2,25% (łącznie 4,96%), 360 miesięcznych równych ratach wynosiła 3022,81 CHF (przy zastosowaniu powyższego wzoru), co po przeliczeniu po kursie sprzedaży CHF publikowanym przez (...) Bank w dniu 23 lipca 2007 r. (2,3270), dawało miesięczną ratę kredytu 7 034,07 zł (dowód: historyczne notowania kursów CHF dostępne na stronie internetowej (...).pl).

Saldo ekonomiczne kredytu indeksowanego do CHF (ustalone na dzień 23 lipca 2007 r. na kwotę 565 667,29 CHF) w przypadku wzrostu waluty CHF do najwyższego historycznego poziomu z 17 maja 2004 r., poprzedzającego zawarcie Umowy, wzrosłoby z kwoty 1 239 942,71 zł do kwoty 1 765 277,91 zł (565 667,29 CHF x 3,1207 zł).

Wysokość hipotetycznej raty kredytu indeksowanego do CHF o powyższych parametrach (saldo kredytu, oprocentowanie, 360 równych rat) przy maksymalnym do przewidzenia na dzień 23 lipca 2007 r. kursie sprzedaży CHF publikowanym przez NBP, opiewałaby na kwotę 9 433,28 zł (3 022,81 CHF x 3,1207 zł).

Średnia wartość oprocentowania WIBOR 3M w okresie od 02 stycznia 2004 r. do 23 lipca 2007 r. wynosiła około 5,60%. Uwzględniając stałą marżę banku na poziomie 2,25%, średnia miesięczna rata kredytu złotowego opiewałaby na kwotę około 8 968,94 zł.

W dniu 07 września 2007 r. powódka (dalej także jako Kredytobiorca) i poprzednik prawny pozwanego (...) Bank S.A. w K. (dalej także jako Bank) zawarli umowę kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF (dalej także jako Umowa) na mocy której Bank udzielił Kredytobiorcy kredytu w kwocie 1 239 942,71 zł indeksowanego kursem CHF. Przy założeniu, że uruchomiono całość kredytu w dacie sporządzenia umowy równowartość kredytu wynosiłaby 550 596,23 CHF, rzeczywista równowartość miała zostać określona po wypłacie kredytu. Kredytobiorca oświadczył, iż jest świadomy ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko(okoliczność bezsporna; dowód: Umowa – k. 82-87; Regulamin – k. 88-93).

Okres spłaty kredytu określono na 360 miesięcznych rat równych kapitałowo-odsetkowych (d: §1 ust. 2 Umowy – k. 82). Oprocentowanie kredytu jest zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 4,96%, w skali roku, na które składa się suma obowiązującej stawki (...) i stałej marży Banku, która wynosi 2,25%. Kredytobiorca oświadczył, że jest świadomy ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko (d: §1 ust. 3 Umowy – k. 82).

Rata kapitałowo-odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia umowy wynosiłaby 2 942,27 CHF (d: §1 ust. 4 Umowy – k. 82).

Zasady ustalania oraz zmiany oprocentowania (...) opisano w §13 Umowy (d: §13 Umowy – k. 84v).

Na dzień sporządzenia Umowy odsetki karne kredytu wynosiły 9,42% i ulegały zmianie w przypadku zmiany indeksu (...) na zasadach określonych w §13 umowy i są nie większe niż odsetki maksymalne, których wysokość nie może w stosunku rocznym przekraczać czterokrotności wysokości stopy kredytu lombardowego NBP. Wysokość stopy kredytu lombardowego NBP na dzień sporządzenia umowy wynosiła 5,75%. natomiast po przewalutowaniu kredytu na PLN na podstawie §14 ust. 3 odsetki karne na dzień sporządzenia umowy wynosiły 17,28%, nie większe niż odsetki maksymalne i ulegają zmianie w przypadku zmiany indeksu (...) (d: §1 ust. 5 Umowy – k. 82; §14 Umowy – k. 85).

Całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia Umowy wyniósł 1 149 347,00 zł. Ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu została uzależniona od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania. Rzeczywista roczna stopa oprocentowania wynosiła 5,07%. Ostateczna wysokość rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania uzależniona jest od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania (d: § 1 ust. 7 i 8 Umowy – k. 82).

Cel kredytu został oznaczony w § 2 Umowy. Kredyt został przeznaczony: a/ w wysokości 1 175 000,00 zł na pokrycie części ceny nabycia nieruchomości gruntowej o nr (...) o powierzchni 3 600,00 m², położonej w M. przy ul. (...); b/ w wysokości 24 798,85 zł na uiszczenie składki z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości; c/ w wysokości 6 199,71 zł na pokrycie składek ubezpieczeniowych; d/ w wysokości 30 000,00 zł na uiszczenie opłaty z tytułu ubezpieczenia na życie w (...) S.A.; e/ w wysokości 224,32 zł na uiszczenie kosztów związanych z ustanowieniem hipoteki zabezpieczającej spłatę kredytu; f/ w wysokości 3 719,83 zł na uiszczenie składki ubezpieczeniowej z tytułu odmowy ustanowienia hipoteki (d: § 2 Umowy – k. 32v).

Powódka od 01 listopada 2006 r. prowadzi działalność gospodarczą pod firmą (...), polegającą na wznoszeniu budynków mieszkalnych. Kredyt został przeznaczony na kupno przez powódkę ww. nieruchomości gruntowej na której posadowione zostały budynki mieszkalne przeznaczone na sprzedaż w ramach prowadzonej przez powódkę działalności deweloperskiej (dowód: odpis z (...) powódki – k. 587; wyjaśnienia w zakresie wzmianek wpisanych do księgi wieczystej – k. 589; Aneksy nr (...) do Umowy – k. 612-614, k. 616-628; umowa ustanowienia odrębnej własności lokalu oraz sprzedaży lokalu mieszkalnego z 01 lipca 2015 r. – k. 630-637v; oświadczenie powódki z 25 marca 2015 r. – k. 639).

Definicje pojęć którymi posługiwała się Umowa, zawarto w §6 Umowy. Definicję Bankowej Tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut sformułowano w §6 ust. 1 Umowy (d: §6 Umowy – k. 83).

Według §9 ust. 2 Umowy, w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłacanych środków będzie przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów – obowiązującego w dniu uruchomienia środków (d: §9 ust. 2 Umowy – k. 84).

Zgodnie z §10 ust. 3 Umowy, wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w (...) po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w Tabeli kursów obowiązującego w dniu spłaty (d: §10 ust. 3 Umowy – k. 84).

W przypadku nie spłacenia przez Kredytobiorcę w terminie całości lub części raty spłaty wynikającej z umowy kredytu, niespłaconą kwota staje się zadłużeniem przeterminowanym. Bank nalicza od wymagalnego kapitału odsetki karne w wysokości podwojonego oprocentowania umownego (d: §14 ust. 1 i 2 Umowy – k. 84v).

Jeżeli Kredytobiorca, mimo upływu okresu wypowiedzenia, nie ureguluje należności, Bank w następnym dniu po upływie terminu wypowiedzenia, dokonuje przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN, z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz, określonego przez Bank w Tabeli Kursów. Poczynając od dnia przewalutowania bank pobiera od wymagalnego kapitału karne odsetki w wysokości 2 krotności oprocentowania kredytów udzielanych w PLN (nie indeksowanych do waluty obcej) przy zastosowaniu aktualnego z dnia przewalutowania wskaźnika (...) oraz marży obowiązującej w dniu wypłaty kredytu lub jego pierwszej transzy (d: §14 ust. 3 Umowy – k. 84v).

Kredyt został uruchomiony w dniu 24 września 2007 r. w całości w jednej transzy. Saldo kredytu po uruchomieniu kredytu, przeliczone według kursu kupna z Tabeli Kursowej pozwanego (2,080 zł za 1 CHF) ustalono na kwotę 561 568,26 CHF. Powódka rozpoczęła spłatę kredytu w dniu 11 października 2007 r. (dowód: wniosek o wypłatę kredytu – k. 94-96; historia spłaty kredytu – k. 109; pisemna opinia biegłego sądowego z zakresu bankowości – k. 996, 997).

Wysokość miesięcznej raty równej na dzień uruchomienia kredytu wynosiła 3 000,91 CHF (wzór jak powyżej), co dawało (...) na poziomie 1 080 327,60 CHF (3 000,91 CHF x 360 miesięcy).

Gdyby saldo kredytu zostało przeliczone z PLN na CHF po średnim kursie publikowanym przez NBP z 24 września 2007 r. (2, (...)), wynosiłoby 546 856,62 CHF, byłoby więc o 14 711,64 CHF niższe aniżeli saldo ustalone przez Bank, co w przeliczeniu na złote polskie według kursu średniego NBP z dnia uruchomienia kredytu dawało kwotę 33 357,17 zł (dowód: Tabela nr (...) z dnia 2007-07-23).

Wysokość miesięcznej raty równej na dzień uruchomienia kredytu, przy saldzie kredytu przeliczonym według kursu średniego NBP wynosiłaby 2 922,29 CHF, co dawałoby (...) na poziomie 1 052 024,40 CHF (2 922,29 CHF x 360). Różnica pomiędzy (...) na dzień uruchomienia kredytu, obliczonym w oparciu o postanowienia umowne a (...) obliczonym w oparciu o kurs średni CHF publikowany przez NBP wynosiłaby 28 303,20 CHF, co w przeliczeniu według kursu średniego NBP z dnia uruchomienia kredytu dawałoby kwotę 64 174,67 zł. Stanowi to około 5,17% kwoty udzielonego kredytu (64 174,67 zł x 100 : 1 239 942,71 zł).

W dniu 04 listopada 2009 r. strony zawarły Aneks nr (...) do Umowy na mocy którego umożliwiono Kredytobiorcy spłatę kredytu bezpośrednio w walucie CHF, w kasach Banku. Opłata za sporządzenie Aneksu nr (...) wynosiła 200,00 zł. Aneks nr (...) wchodził w życie w dniu wpływu do Banku i miał zastosowanie do przyszłych rat kredytowych (dowód: Aneks nr (...) – k. 97-97v).

Aneksem nr (...) z 04 września 2012 r. strony ustaliły, że spłata kredytu będzie następować w CHF, ale po jej przeliczeniu według kursu średniego NBP. Kredytobiorcy umożliwiono także spłatę kredytu bezpośrednio w CHF. Za zmianę warunków Umowy, Bank pobrał prowizję w wysokości 2,95% kwoty pozostałej do spłaty na dzień wejścia w życie aneksu, pobranej w trybie podwyższenia salda kredytu. Wysokość samej opłaty doliczanej do salda kredytu została przeliczona według Tabeli Kursowej pozwanego. Aneks nr (...) miał zastosowanie do przyszłych rat kredytowych. Z dniem wejścia w życie Aneksu nr (...), wygasły postanowienia Aneksu nr (...) (dowód: Aneks nr (...) – k. 98-99).

Kredytobiorca dokonał całkowitej spłaty kredytu w dniu 27 stycznia 2016 r. Za wykreślenie hipoteki Bank pobrał opłatę w wysokości 118 zł (dowód: pismo pozwanego z 28 stycznia 2016 r. – k. 100).

Pozwany pobrał od powódki tytułem opłaty za przedstawienie historii spłaty kredytu kwotę 150,00 zł (dowód: pismo z 27 lutego 2017 r. – k. 108).

Powódka w okresie od udzielenia kredytu do całkowitej spłaty, spełniła na rzecz pozwanego świadczenie pieniężne w łącznej kwocie 679 127,01 CHF, z czego 580 652,52 CHF stanowiła kwota spłaconego kapitału (w tym 561 568,26 CHF saldo kredytu, 7 806,94 CHF zwiększenie salda kredytu z tytułu ubezpieczenia (...) i OC, 11 276,81 CHF – koszty Aneksu nr (...)), kwota 93 861,41 CHF kwota odsetek umownych, 4 613,59 CHF prowizje i opłaty.

Przyjmując średni kurs NBP dla CHF w celu przeliczenia spłat dokonywanych bezpośrednio w walucie indeksacji na PLN, łączna kwota wpłacona przez powódkę z tytułu obsługi kredytu wyniosła 2 359 574,74 zł. Różnica pomiędzy kwotą udzielonego kredytu, a świadczeniem spełnionym przez powódkę opiewa na kwotę 1 119 632,03 zł (2 359 574,74 zł – 1 239 942,71 zł). Doliczając do tego opłaty pobrane przez pozwanego tytułem: wykreślenia hipoteki (118,00 zł), wystawienie historii spłaty (150,00 zł), różnica ta wynosi **1 119 900,03 zł** (dowód: historia spłaty kredytu – k. 109-114; pisemna opinia biegłego sądowego z zakresu bankowości – k. 1000; pismo pozwanego z 28 stycznia 2016 r. – k. 100; pismo z 27 lutego 2017 r. – k. 108).

W piśmie z 19 czerwca 2017 r. powódka złożyła pozwanemu oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu w związku z zawarciem Umowy. Powódka oświadczyła, że w chwili podpisywania Umowy działała w mylnym przekonaniu, co do kluczowych parametrów Umowy: (...), (...) oraz składników wynagrodzenia Banku. Według powódki gdyby bank nie wprowadził jej w błąd w zakresie tychże

parametrów, powódka znała rzeczywiste koszty kredytu, w szczególności spread, nie zawarła by Umowy (dowód: pismo z 19 czerwca 2017 r. – k. 103, potwierdzenie nadania – k. 104).

Powódka pismem z 30 czerwca 2017 r. wezwała pozwanego do zapłaty kwoty 2 921 682,75 zł oraz kwoty 64 108,50 CHF (dowód: pismo z 30 czerwca 2017 r. – k. 105, potwierdzenie nadania – k. 106).

Powyższy stan faktyczny ustalono na podstawie dokumentów prywatnych, wydruków złożonych przez strony do akt postępowania, wskazanych w treści uzasadnienia, których autentyczności oraz mocy dowodowej żadna ze stron nie podważała. W ocenie Sądu wyznaczają one zakres okoliczności bezspornych oraz spornych, które sprowadzały się przede wszystkim do zagadnień prawnych, a nie ustaleń faktycznych, w zakresie wykonywania przedmiotowej Umowy kredytowej.

Sąd pominął dowody z dokumentów oraz wydruków złożonych do akt postępowania a nie powołanych w treści uzasadnienia jako irrelevantne dla rozstrzygnięcia. Pominięte dowody w zakresie okoliczności faktycznych, nie wносиły do postępowania. W przypadku natomiast wykładni prawa, w żaden sposób nie wiązały Sądu rozpoznającego przedmiotowe powództwo. Zawierały one bowiem oceny prawne związane z problematyką umów kredytu indeksowanego i denominowanego w ogólności bądź dotyczyły wykładni postanowień Umowy, które to czynności były zastrzeżone dla orzekającego Sądu, w żaden sposób nie przyczyniały się do wyjaśnienia okoliczności rozpatrywanego przypadku.

Zeznania świadka P. S., Sąd włączył do podstaw rozstrzygnięcia, w zakresie sposobu finansowania oraz zabezpieczenia przez pozwanego akcji kredytowej w ramach umów kredytu indeksowanego, szacunkowej wysokości pobieranej przez pozwanego marży w postaci spreadu walutowego. Zeznania rzeczonego świadka, korelują z twierdzeniami oraz zarzutami powódki, w związku czym, brak jest podstaw do ich zakwestionowania, w przywołanym zakresie.

Poprawność rachunkowa opinii biegłego sądowego z zakresu bankowości w zakresie ustalenia łącznej wysokości świadczeń wniesionych przez powódkę tytułem spłaty kredytu w złotych polskich, w CHF oraz z zastosowaniem kursu średniego CHF publikowanego przez NBP, nie budziła zastrzeżeń Sądu. Pozostałe zarzuty formułowane przez strony do opinii, były irrelevantne dla rozstrzygnięcia. Sąd pominął jednocześnie dalej idące wnioski dowodowe strona, gdyż albo nie miały one wpływu na wynik sprawy albo opierały się na błędnych zarzutach, których Sąd nie podziela (kwestia wbudowanego w Umowę instrumentu finansowego).

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo zasługiwało na częściowe uwzględnienie.

Podstawowym zarzutem stawianym przez powódkę w ramach niniejszego postępowania, mimo różnych wariantów i sposobów formułowania zasadniczych twierdzeń, był zarzut nieważności Umowy wynikający, tak z zasad ogólnych, jak również jako skutek abuzywności klauzul indeksacyjnych. Zasadność roszczeń powódki o zapłatę była wywodzona przesłankowo z nieważności poddanego ocenie Sądu stosunku prawnego.

Aby dokonać prawidłowej oceny spornej Umowy, pod kątem kryteriów wyrażonych w art. 58 § 1 k.c. należy wyjaśnić, co należy rozumieć przez pojęcia „sprzeczności z prawem”, „czynności zmierzającej do obejścia prawa”. Sprzeczność czynności prawnej z ustawą polega (w najogólniejszym ujęciu) na tym, że indywidualna i konkretna „norma” postępowania wynikająca z czynności prawnej koliduje z normą generalną i abstrakcyjną wynikającą z ustawy. Sprzeczność taka występuje przede wszystkim wtedy, gdy czynność nie respektuje zakazu ustawowego oraz gdy nie zawiera treści lub innych elementów objętych nakazem wynikającym z normy prawnej. Przez czynność prawną mającą na celu obejście ustawy należy natomiast rozumieć czynność wprowadzającą nieobjęte zakazem ustawowym, ale przedsięwziętą w celu osiągnięcia skutku zakazanego przez ustawodawcę. Czynność mająca na celu obejście ustawy zawiera pozór zgodności z ustawą, ponieważ jej treść nie zawiera elementów wprost sprzecznych z ustawą, ale skutki, które wywołuje i które objęte są zamiarem stron naruszają zakazy lub nakazy ustawowe (zob. wyrok SN z 23 lutego 2006 r., II CSK 101/05, LEX nr 180197). Jako podstawowy wyróżnik obejścia prawa należy

więc przyjąć zaistnienie okoliczności, które prowadzą, za pomocą legalnych działań, do sytuacji prawnej sprzecznej z obowiązującymi przepisami, a także należałoby znaleźć normę prawną, która wynikałaby z przepisów prawa i była wskutek powyższych działań naruszona.

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

Wskazując na bezwzględną nieważność Umowy z powodu jej sprzeczności z prawem, zasadą nominalizmu, a także naturą umowy kredytu bankowego, powódka przede wszystkim wywodziła, iż kredytobiorca na mocy umowy kredytu zobowiązany jest do zwrotu bankowi ściśle określonej kwoty środków, którą wyznacza kwota kapitału udostępnionego i wykorzystanego przez kredytobiorcę. W konsekwencji, odwołując się do art. 358¹ § 2 k.c. oraz art. 69 Prawa bankowego (Dz.U. z 2002r. Nr 72 poz. 665), powódka podnosiła, że jeżeli kwota kredytu została w umowie o kredyt wyrażona w złotych polskich, to spełnienie świadczenia przez kredytobiorcę również powinno nastąpić poprzez zapłatę sumy nominalnej w walucie złoty polski, w innym przypadku nie mamy bowiem w istocie do czynienia *de facto* z umową kredytu.

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

Strony umowy kredytowej, korzystając z zasady swobody umów (art. 353¹ k.c.), mogły poczynić zastrzeżenia, co do sposobu spełnienia świadczenia wyrażonego w walucie polskiej. Wymóg zawarcia takiego dodatkowego porozumienia wynikał właśnie z faktu, iż zasadą jest, że zobowiązanie wyrażone w walucie polskiej, takie pozostaje, niezależnie od faktycznego sposobu jego wykonania. Nie ma więc racji w ocenie Sądu, w omawianym zakresie strona powodowa twierdząca, iż Umowa jest sprzeczna z art. 69 Prawa bankowego. Treść tego przepisu w dacie podpisania Umowy nie zawierała i w dalszym ciągu nie zawiera bowiem bezwzględnie obowiązującej normy prawnej, z której wynikałaby konieczność wyrażenia w umowie, iż waluta, w której udzielono kredyt bankowy, powinna być tożsama z walutą wypłaty i spłaty kredytu.

Powódka dokonując argumentacji w omawianej części, mylnie utożsamia pojęcie kwoty udzielonego kredytu z ekonomiczną siłą nabywczą udostępnianego przez bank kapitału. W zakresie umowy kredytu indeksowanego także dochodzi do wydania sumy kredytu kredytobiorcy i zwrotu wykorzystanej sumy kredytu z reguły w ratach kredytowych w dłuższych odcinku czasowym. Dla kredytobiorcy istotne znaczenie ma z reguły wysokość rat spłacanych w poszczególnych okresach ich spłat. Kredytobiorca zwraca kredytodawcy wykorzystaną sumę kredytu, przy czym w związku z kursem waluty obcej suma ta może być wyższa bądź niższa odpowiednio do relacji do waluty obcej, gdyż suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu może mieć inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej. Innymi słowy, kredytobiorca może być zobowiązany do zwrotu bankowi sumy pierwotnie wykorzystanego kredytu, ale taka wykorzystana suma - w całości lub części - może mieć inną (wyższą bądź niższą) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu (zob. m.in. wyrok SN z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, LEX nr 2008735).

Umowa, przedłożona do oceny Sądu, nie jest sprzeczna z zasadą walutowości wyrażoną w art. 358 § 1 k.c. Przepis ten, w brzmieniu obowiązującym w chwili zawarcia przez strony Umowy, stanowił, iż z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych, zobowiązania pieniężne na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej mogą być wyrażone tylko w pieniądzu polskim. Uregulowanie to przewidywało, iż każde zobowiązanie pieniężne powinno być wyrażone w walucie polskiej,

z wyjątkiem tych zobowiązań, dla których odmienną regulację wprowadzały ustawy szczególne. Aktem prawnym wprowadzającym takie regulacje była przede wszystkim ustawa z 27 lipca 2002 r. Prawo dewizowe (Dz. U. Nr 141, poz. 1178), która przewidywała w dacie zawarcia Umowy ad. 1 i ad. 2 - zasadę swobody dewizowej, a w szczególności jej art. 3 ust. 1 i 3. Pogląd ten znajduje pełne potwierdzenie w uchwale Sądu Najwyższego [3] z 02 kwietnia 2004 r. (III CZP 10/04, publ. OSNC z 2005r. nr 6 poz. 99), wydanej co prawda na gruncie art. 4 ust. 2 poprzednio obowiązującej ustawy Prawo dewizowe z 02 grudnia 1994 r. (Dz. U. Nr 136, poz. 703), którego treść odpowiada jednak treści art. 3 ust. 1 ustawy z 27 lipca 2002 r. Prawo dewizowe (Dz. U. Nr 141, poz. 1178). Jednocześnie należy zwrócić uwagę, iż w rozpoznawanej sprawie doszło do obrotu wartościami dewizowymi w kraju. Zgodnie bowiem z definicją zawartą w art. 2 ust. 1 pkt 18 ww. ustawy, obrotem takim jest już samo zawarcie umowy powodującej lub jedynie mogącej powodować dokonywanie w kraju rozliczeń w walutach obcych. W związku z zawarciem Umowy, Bank zobligowany był zabezpieczyć niezbędne środki w walucie CHF dokonując transakcji na rynku międzybankowym.

W kontekście argumentacji obu stron zwrócić należy uwagę na treść art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw tzw. antyspreadowej (Dz. U. Nr 165, poz. 984), która weszła w życie 26 sierpnia 2011r. Zgodnie z tym przepisem „w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki”. Przepis ten reguluje kwestie intertemporalne związane z jej stosowaniem i wprost potwierdza, że co do zasady zawieranie umów kredytu indeksowanego było przed wprowadzeniem ww. ustawy dopuszczalne. Również na ten temat wypowiedział się Sąd Najwyższy, który stwierdził, że „ideą dokonania nowelizacji prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad (...) Ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia” (wyrok SN z 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, LEX nr 1663827).

Pogląd wyrażony w ww. wyroku przez Sąd Najwyższy o funkcjonowaniu podtypu umowy kredytu bankowego przed wejściem w życie ustawy antyspreadowej, Sąd podziela. Do zaakceptowania jest również stanowisko, że strony tego rodzaju umów kredytowych, dzięki rzezonanej ustawie mogły konwalidować niejasne postanowienia umowne w zakresie sposobu przeliczania należności kredytowych zarówno dla należności których termin wymagalności jeszcze nie nastąpił, jak i już dokonanych rozliczeń. Wymaga ono jednakże doprecyzowania, w związku z odmiennymi twierdzeniami podnoszonymi przez strony, w odniesieniu do skutków ustawy antyspreadowej.

Mianowicie aby „naprawić” wskazywane w przywołanym orzeczeniu SN nieprawidłowości powstałe na etapie zawierania takich umów, konieczne było zawarcie przez strony aneksu, stanowiącego nowację zobowiązania kredytowego, na mocy którego dokonano by sprecyzowania niejednoznacznych postanowień umownych oraz korekty rachunkowej takich umów (całkowite wyłączenie spreadu walutowego), zarówno dla salda kredytu ustalanego na dzień uruchomienia środków (które należałoby ponownie przeliczyć, za pomocą jednoznacznych i weryfikowalnych przez kredytobiorcę kryteriów), rat już wniesionych przez kredytobiorcę (za pomocą jednoznacznych i weryfikowalnych kryteriów, bez spreadu walutowego) jak również przyszłych rat.

Pozwany powołując się na wejście w życie ustawy antyspreadowej, w żaden sposób nie wykazał, aby strony, dokonały nowacji spornego zobowiązania (art. 506 k.c.), konwalidowały niejasne postanowienia umowne w zakresie indeksacji, wyeliminowały spread walutowy, zarówno dla salda kredytu jak również rat wniesionych do dnia wejścia w życie Aneksu nr (...). Umożliwienie powódce spłaty kredytu bezpośrednio w walucie CHF, a następnie także przy zastosowaniu kursu średniego CHF, nastąpiło wyłącznie ze skutkiem na przyszłość. Oznacza to, iż wysokość wnoszonych rat po wejściu w życie Aneksów nr (...), mimo, że formalnie była prawidłowa (gdyż nastąpiła eliminacja niejasnych klauzul przeliczeniowych oraz spreadu), faktycznie została błędnie określona. Ustalenie części kapitałowej oraz odsetkowej rat wnoszonych po dniu wejścia w życie Aneksów, następowało bowiem w oparciu o nienależycie ustalone saldo kredytu (przeliczone według niejednoznacznego, nieweryfikowalnego przez Kredytobiorcę kursu

kupna waluty indeksacyjnej), nie uwzględniające nadpłaty kredytu (co najmniej w zakresie spreadu walutowego) za okres od dnia uruchomienia kredytu do dnia wejścia w życie Aneksów. Skoro strony nie dokonały konwalidacji niejednoznacznych klauzul indeksacyjnych, począwszy od momentu uruchomienia kredytu do dnia wejścia w życie Aneksów, ocena ważności Umowy winna być dokonywana według stanu prawnego oraz brzmienia Umowy obowiązującego na moment jej zawierania.

Niezrozumiały dla Sądu jest zarzut pełnomocnika powódki wskazującego, iż umowa kredytu indeksowanego jest czynnością pozorną, a przez to nieważną. Pełnomocnik powódki odwołuje się w tym zakresie do treści art. 83 k.c. w zw. z art. 56 k.c., wskazując, że skoro Bank udostępnił Kredytobiorcy kwotę kredytu wyrażoną w złotych polskich to zgodnie z ustalonym zwyczajem powinno być zastosowane oprocentowanie WIBOR. Zdaniem pełnomocnika powódki w rzeczywistości, Bank pod pozorem kredytu rzekomo walutowego ukrył klasyczny kredyt złotowy za konkludentną zgodą powódki, aczkolwiek wyrażoną bez świadomości rzeczywistych mechanizmów finansowych tego produktu, w tym rzeczywistych przychodów odsetkowych Banku.

Pełnomocnik powódki w kontekście przedmiotowego zarzutu odwołuje się do konieczności zabezpieczenia przez Bank kredytu stosując transakcje (...)/ (...), braku rzeczywistych przepływów walutowych. W ocenie Sądu oddzielić należy umowę kredytu, której saldo wyrażone jest w CHF pomimo wypłaty w PLN a spłaty dokonywane są w PLN jako równowartość raty wyrażonej w CHF od zabezpieczeń jakimi Bank się posługuje aby swoje ryzyko zmniejszyć czy też aby zabezpieczyć swoich klientów. Zobowiązanie Kredytobiorcy, wyrażane jest we franku szwajcarskim. Przedmiotowe stwierdzenie, potwierdza art. 2 ust. 1 pkt 18 ustawy z 27 lipca 2002 r. Prawo dewizowe, zgodnie z którym obrotem wartościami dewizowymi w kraju jest zawarcie umowy lub dokonanie innej czynności prawnej powodującej lub mogącej powodować dokonywanie w kraju między rezydentami lub między nierezydentami rozliczeń w walutach obcych albo przeniesienie w kraju między rezydentami lub między nierezydentami własności wartości dewizowych, a także wykonywanie takich umów lub czynności.

Przedmiotowy element zdaniem Sądu nie stanowi jednakże dowodu na to, że umowa kredytu indeksowanego zawiera wbudowany instrument finansowy, którego legalnej definicji należy upatrywać w art. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (Dz.U. Nr 183, poz. 1538), która to jak wskazuje prof. dr hab. M. W. ma charakter definicji legalnej o charakterze zupełnym. Za instrumenty finansowe ustawodawca uznał: 1) papiery wartościowe (art. 2 ust. 1 pkt 1 ObrIFinU) oraz 2) instrumenty niebędące papierami wartościowymi, które objęte są wyliczeniem zawartym w art. 2 ust. 1 pkt 2 ObrIFinU - czyli

- 1) tytuły uczestnictwa w instytucjach wspólnego inwestowania,
- 2) instrumenty rynku pieniężnego,
- 3) instrumenty pochodne dotyczące przenoszenia ryzyka kredytowego,
- 4) kontrakty na różnicę,
- 5) opcje, kontrakty terminowe, swapy, umowy forward oraz inne instrumenty pochodne, które spełniają warunki określone w art. 2 ust. 1 pkt 2 lit. c–f oraz i.

Ponadto jak słusznie wskazuje pozwany w omawianym zakresie, w kontekście kredytów o mieszanym charakterze, wypowiedział się Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 01 lutego 2016 r. C-312/14, w którym zwrócił uwagę, że „Artykuł 4 ust. 1 pkt 2 dyrektywy 2004/39/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych, zmieniającej dyrektywę Rady 85/611/EWG i 93/6/EWG i dyrektywę 2000/12/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylającej dyrektywę Rady 93/22/EWG, należy interpretować w ten sposób, że z zastrzeżeniem weryfikacji dokonanej przez sąd odsyłający, nie stanowią usługi lub działalności inwestycyjnej w rozumieniu tego przepisu niektóre transakcje wymiany, dokonywane przez instytucję kredytową na podstawie postanowień umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, takiej jak umowa w postępowaniu

głównym, polegające na określeniu kwoty kredytu na podstawie kursu kupna waluty mającego zastosowanie przy uruchomieniu środków oraz ustaleniu wysokości rat na podstawie kursu sprzedaży wspomnianej waluty mającego zastosowanie przy obliczaniu każdej raty”.

Także Rzecznik Generalny w opinii z dnia 17 września 2015 r. w sprawie C-312/14 zajmując stanowisko w związku z zadaniem pytaniem prejudycjalnym dotyczącym upatrywania w instytucji przeliczeń kwoty kredytu i wysokości rat, instrumentu finansowego zajął jednoznaczne stanowisko, iż ani z kredytu indeksowanego nie wynika aby był kontraktem terminowym ani też z właściwości klauzuli indeksacyjnej nie wynika aby był to instrument finansowy. Przedmiotowe stanowisko orzekający Sąd w całości podziela.

Mając powyższe na uwadze Sąd pominął wniosek powódki o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu instrumentów finansowych, który to wniosek miał na celu wykazanie, że w Umowie wbudowano tenże instrument finansowy. Przedmiotowe zarzuty powódki traciły przy tym na jakimkolwiek znaczeniu, w świetle dalszych rozważań Sądu, stwierdzających, iż powódka nie posiadała statusu konsumenta.

Pozostając na gruncie zarzutów ogólnych powódki zmierzających do wykazania nieważności Umowy, Sąd nie podziela twierdzeń wskazujących, że ewentualne błędne podanie w treści spornego stosunku prawnego Całkowitego Kosztu Kredytu ((...)) oraz Rzeczywistej Rocznej Stopy Oprocentowania ((...)) mogło stanowić podstawę do skutecznego uchylecia się przez Kredytobiorcę od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu.

Artykuł 84 k.c. określa dwie pozytywne i niezbędne przesłanki błędu w znaczeniu prawnym: musi to być błąd co do treści czynności prawnej i musi być błędem istotnym. Błąd odnosi się do treści czynności prawnej, gdy jest z nią ściśle powiązany, to znaczy dotyczy któregoś z elementów składającego się na jej treść. Błąd może dotyczyć nie tylko essentialia negotii, ale także innych okoliczności lub elementów należących do treści czynności prawnej. W omawianej płaszczyźnie błąd może dotyczyć w szczególności: przedmiotu czynności prawnej (lub jego cech), rodzaju czynności prawnej, osoby kontrahenta, jego sytuacji prawnej (zob. wyrok SN z 24 października 1972 r., I CR 177/72, Legalis nr 16651). Jeżeli jednak oświadczenie woli było złożone innej osobie, uchylecie się od jego skutków prawnych dopuszczalne jest tylko wtedy, gdy błąd został wywołany przez tę osobę, chociażby bez jej winy, albo gdy wiedziała ona o błędzie lub mogła z łatwością błąd zauważyć; ograniczenie to nie dotyczy czynności prawnej nieodpłatnej. Natomiast walor istotności błędu sformułowany w art. 84 § 2 k.c., oznacza, że błąd musi być zobiektywizowany. Subiektywny pogląd składającego oświadczenie nie wystarcza. Zobiektywizowany charakter błędu wynika z odwołania się do przypuszczenia, jak by się w tej sytuacji zachował człowiek oceniający sprawę rozsądnie i niedziałający pod wpływem błędu, to znaczy, czy złożyłby oświadczenie tej treści.

Zakwalifikowanie oświadczenia woli jako złożonego pod wpływem błędu wymaga w pierwszej kolejności ustalenia elementów tworzących czynność prawną, do dokonania której prowadziło oświadczenie woli, a składających się na jej treść (tak SN w wyroku z 05 października 2012 r., IV CSK 166/12, Legalis nr 551902). W prawie polskim odmiennie kształtują się przesłanki błędu prawnie relewantnego oraz przesłanki odpowiedzialności za naruszenie przedkontraktowych obowiązków informacyjnych. Przesłanek tych nie należy utożsamiać.

Wśród wskazanych już powyżej wymaganych przez Prawo bankowe elementów umowy kredytu (art. 69 Prawa Bankowego) nie ma określenia (...) oraz (...). W związku z tym podanie przez pozwanego ewentualnej błędnej informacji o (...) i (...) mogło mieć jedynie znaczenie informacyjne. Mimo, że (...) i (...) wyliczany jest na podstawie określonych w treści umowy parametrów udzielonego kredytu to nie kształtuje treści stosunku zobowiązaniowego łączącego strony umowy kredytu, tj. nie określa praw i obowiązków stron Umowy.

Powyższe rozważania dają asumpt do twierdzenia, iż podanie przez pozwanego ewentualnie zaniżonej wartości (...) i (...), pozostawało bez wpływu na charakter oraz wysokość zobowiązań stron spornej Umowy i nie mogło stanowić podstawy do uchylecia się przez powódkę od skutków prawnych złożonych oświadczeń woli. Zgodnym zamiarem stron wynikającym z treści Umowy było doprowadzenie do sytuacji, w której pozwany Bank odda do dyspozycji powódkę jako Kredytobiorcy określone środki pieniężne w walucie krajowej, na określony w umowie kredytu cel, a kwota ta zostanie następnie spłacona przez powódkę w 360 miesięcznych równych ratach kapitałowo-odsetkowych w sposób

określony w Umowie. Te elementy umowy kredytu określały wzajemne prawa i obowiązki stron umowy i stanowiły o treści czynności prawnej. Inne elementy umowy, takie jak określenie (...) oraz (...), miały wyłącznie charakter informacyjny. Wobec tego powódce nie przysługiwało uprawnienie do uchylecia się od oświadczenia woli dotyczącego zawarcia umowy kredytu ze względu na błąd co do wysokości (...) i (...).

Niezależnie od trafności powyższej konstatacji, w ocenie Sądu powódka uchybiła rocznemu terminowi zawitemu o którym stanowi art. 88 k.c. Według Sądu momentem w którym powódka najpóźniej mogła wykryć swój błąd, jest zawarcie Aneksu nr (...). Wszakże jego celem było wyeliminowanie spreadu walutowego pobieranego przez pozwanego, umożliwienie Kredytobiorcy nabycia waluty indeksacyjnej po cenach niższych aniżeli oferowane przez Bank w Tabeli Kursowej.

Choć rozważaną konstrukcją umowy kredytu indeksowanego z wyżej powołanych przyczyn, należy uznać za dopuszczalną (co do zasady), w ocenie Sądu wskazywane enumeratywnie przez powódkę szczegółowe postanowienia umowne na mocy których: a/ następuje przeliczenie kwoty kredytu w złotych polskich na saldo zadłużenia Kredytobiorcy wyrażone w CHF; b/ następuje ustalenie wysokości świadczenia zwrotnego Kredytobiorcy, przeliczanego z CHF na PLN - są nieważne z mocy prawa (art. 58 § 1 k.c.) jako sprzeczne z art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego.

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

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

W powołanym świetle należy wyjaśnić, że banki prowadzące m.in. działalność kantorową, były i są uprawnione do skupowania i sprzedaży walut obcych, po cenach ustalanych we własnych tabelach kursowych. Czym innym jest jednak prowadzenie przez bank działalności kantorowej opartej na konkurencyjności obrotu walutą obcą, a czym innym ustalanie wysokości zobowiązania kredytobiorcy w oparciu o własne tabele kursowe banku w ramach udzielanych umów kredytu.

Są to dwie odrębne czynności bankowe (por. art. 5 ust. 1 pkt 3 pr. bank., art. 5 ust. 2 pkt 7 pr. bank. oraz art. 111 ust. 1 pkt 4 pr. bank.) o zupełnie innych podstawach oraz celach. Zwrócić trzeba także uwagę w kontekście przytoczonych przepisów Prawa bankowego, że art. 69 tej ustawy nie umożliwia bankom stosowania przy umowach kredytowych przeliczeń zobowiązań kredytowych w oparciu o własne tabele kursowe (nie przewiduje prowadzenia przez banki działalności kantorowej w ramach rozliczeń kredytu). Omawiany dodatkowy element treści umowy kredytu indeksowanego, odsyłający przy ustalaniu głównego świadczenia kredytobiorcy do tabel kursowych banku, wprowadzono w ramach swobody umów.

Klauzule indeksacyjne, umożliwiające przeliczenie salda kredytu z PLN na CHF, a następnie z CHF na PLN, po kursach kupna i sprzedaży z Tabeli Kursowej Banku, określają według Sądu główne świadczenie stron umów kredytu indeksowanego w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. Zgodnie bowiem z art. 69 ust. 1 pr. bank. przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Głównym świadczeniem Kredytobiorcy (stanowiącym essentialia negotii umów kredytu, w tym kredytu indeksowanego do CHF) jest zatem zwrot kredytu. Zawarte w łączącej strony Umowie

klauzule indeksacyjne określają właśnie to świadczenie. Świadczenie powódki opiewające na zwrot wykorzystanego kredytu zostało bowiem określone z wykorzystaniem tych klauzul w ten sposób, że ustalenie salda kredytu a także ustalenie wysokości każdej raty kapitałowo-odsetkowej (czy też świadczenie w przypadku wypowiedzenia Umów lub wcześniejszej spłaty) jest obliczane z wykorzystaniem dwukrotnego przeliczenia zobowiązania według kursu franka szwajcarskiego z dnia wypłaty kredytu i z dnia poprzedzającego dzień dokonania płatności każdej z rat (tudzież dzień upływu terminu wypowiedzenia Umów lub wcześniejszej spłaty). Klauzule indeksacyjne określają więc wysokość należności Banku, stanowiących główne świadczenia Kredytobiorcy. Tym samym Sąd podziela stanowisko wyrażone w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego (wyrok z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115; wyrok z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, niepubl.), a także prezentowane w nauce prawa (tak trafnie K. Zagrobelny [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2019, art. 3851, nt. 8).

Powyższe daje asumpt do przyjęcia, poglądu według którego poprzez narzuconą powódce konstrukcję Umowy, Bank zastrzegł dla siebie możliwość jednostronnej zmiany wysokości zobowiązania w zakresie głównego świadczenia Kredytobiorcy, spełnianego na rzecz Banku. Pozwany ustalając samodzielnie w Tabeli Kursowej, kurs kupna (stosowany przy ustalaniu salda kredytu w CHF) i kurs sprzedaży (stosowany przy spłacie rat kredytowych wyrażonych w CHF), sam określał należną mu od powódki wierzytelność o której mowa w art. 69 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 4 i 5 pr. bank. Powódka nie miała przy tym żadnych instrumentów umownych, pozwalających na skontrolowanie „rynkowości” kursów walut stosowanych przez pozwanego, a także wpływu na wysokości naliczanego spreadu walutowego.

Wartość świadczenia spełnianego przez powódkę na rzecz Banku jest wyrażona wprawdzie w Harmonogramach spłat w walucie CHF, jako iloraz sald kredytu (powiększonych o odsetki umowne w CHF) i wyrażonych w miesiącach okresów kredytowania. Na mocy jednak postanowień umownych wprowadzonych w ramach swobody umów, spełnienie świadczeń zwrotnych przez powódkę w postaci zapłaty na rzecz Banku umówionych rat kapitałowo-odsetkowych (tj. zwrot części kapitałowej kredytu – czyli części salda wyrażonego w CHF oraz części odsetkowej naliczanej miesięcznie od pozostałego do zapłaty salda kredytu) na dzień zawarcia Umowy mogło nastąpić wyłącznie w złotych polskich.

Powyższy mechanizm sprawia w ocenie Sądu, że świadczenie należne Bankowi, z punktu widzenia prawa zobowiązań, pozostawało od początku nieokreślone. Bez decyzji Banku wyrażającej się wydaniem Tabeli Kursowej (której zweryfikowanie przez Kredytobiorcę jest niemożliwe) – nie sposób jest określić salda kredytu w CHF, do którego zwrotu zobowiązał się Kredytobiorca, a także wysokości odsetek umownych naliczanych od tego salda (wyrażonych także w CHF ze względu na przyjętą stopę referencyjną oprocentowania). Nie sposób także ustalić wysokości miesięcznych rat kredytu, spłacanych w dniu zawarcia Umowy zgodnie z wolą stron w złotych polskich, a także świadczeń na rzecz Banku, w przypadku wypowiedzenia Umowy, postawienia wszystkich należności w stan natychmiastowej wymagalności lub podjęcia decyzji o wcześniejszej spłacie kredytu.

Stosownie do art. 58 § 3 k.c. jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana. W sprawie niniejszej zdaniem Sądu zachodzi właśnie taka sytuacja.

Jak wyjaśniono kredyt indeksowany kursem waluty obcej stanowi jeden z rodzajów umowy kredytu bankowego, który do dnia wejścia w życie tzw. ustawy antyspreadowej, choć nienazwany, był dopuszczalny przez prawo w ramach swobody umów. Po dniu wejścia w życie rzeczony ustawy, został formalnie wyodrębniony jako umowa nazwana. Do elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu indeksowanego, ze względu na genezę i przyczyny wyodrębnienia tego rodzaju umów kredytowych, należy niewątpliwie zaliczyć klauzule indeksacyjne (czy też waloryzacyjne, w tym klauzulę spreadu walutowego) oraz oprocentowanie oparte na stopie referencyjnej charakterystycznej dla waluty obcej do której indeksowany jest kredyt ((...)) a nie WIBOR).

Faktem notoryjnym, przywoływanym także przez pozwanego jest to, iż żaden bank w okresie zawierania Umowy, a także obecnie, nie oferował i nie oferuje, umów kredytu złotowego oprocentowanego stopą referencyjną (...). Bez tych postanowień umowa kredytu indeksowanego traci swoją odrębność prawną, żaden bank nie zdecydowałby się

na zawarcie umowy kredytu złotowego oprocentowanego stopą referencyjną, jak dla kredytu walutowego, to zaś czyni ją nieważną *ex tunc* na podstawie art. 58 § 3 k.c.

Nadmienić należy, iż nieważne klauzule indeksacyjne, wbrew zapatrywaniom pozwanego nie mogą zostać zastąpione, innymi przepisami dyspozytywnymi. Przepisem takim nie może być art. 358 k.c. z uwagi już choćby na to, że nie obowiązywał on w obecnym brzmieniu w dacie zawarcia przez strony Umowy, przez co nie może mieć do tej umowy zastosowania. Przepis ten w obecnym brzmieniu został wprowadzony na mocy ustawy z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz ustawy - Prawo dewizowe (Dz. U. Nr 228, poz. 1506) i obowiązuje dopiero od 24 stycznia 2009 r.

Przepisem takim nie może być także art. 354 k.c. w zw. z art. 56 k.c., których zastosowanie umożliwia według pozwanego przeliczenie zobowiązania Kredytobiorcy po średnim kursie CHF publikowanym przez NBP. W przypadku umów kredytu waloryzowanych kursem waluty obcej, sposób określania świadczeń stron za pomocą kursu średniego CHF publikowanego przez NBP, nie przyjął się powszechnie, czego pokłosiem są liczne postępowania sądowe zarzucające bankom stosowanie względem klientów kursów niejednorodnych, niedookreślonych, wskazujące na dowolności ustalania tabel kursowych przez banki. W tej sytuacji nie sposób więc podzielić poglądów pozwanego, odwołujących się w tej materii do ugruntowanego zwyczaju, skoro takowy nie istniał (pозwany przynajmniej odmiennej okoliczności nie wykazał), w przypadku umów waloryzowanych kursem waluty obcej.

Powódka zarzucała także spornej Umowie, sprzeczność z zasadami współzycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.), zarówno ze względu na niedopełnienie oczekiwanego od Banku poziomu obowiązków informacyjnych względem Kredytobiorcy, jak również z uwagi na samą konstrukcję klauzul indeksacyjnych (odsyłająca do niedookreślonej Tabeli Kursów), które naruszają równowagę kontraktową oraz godzą w interesy ekonomiczne powódki.

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

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

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

W myśl art. 353¹ k.c. kompetencja stron zawierających umowę zobowiązaniową jest ograniczona w ten sposób, że treść i cel kształtowanego przez nią stosunku zobowiązaniowego nie mogą być sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, a zatem z normami moralnymi, kryteriami wybiegającymi poza prawo materialne, jednak powszechnie

akceptowanymi oraz egzekwowanymi w danym społeczeństwie lub przy zwieraniu określonych stosunków prawnych. Wydaje się, że pojęcie sprzeczności stosunku zobowiązaniowego z zasadami współzycia społecznego trzeba rozumieć jeszcze szerzej, dopuszczając istnienie tej sprzeczności także na innej płaszczyźnie niż treść i cel regulacji dokonywanej przez strony. Chodzi tu o rozszerzenie dokonywanej oceny moralnej na samą czynność zawarcia umowy, badanie nie tylko treści zobowiązania (rodzaj świadczenia, jego przedmiot, proporcje obowiązków stron) podlega negatywnej ocenie moralnej, lecz także tego, jakie postępowanie stron doprowadziło do zawarcia umowy. Może się bowiem zdarzyć, że sama treść umowy nie budziłaby zastrzeżeń moralnych, gdyby nie fakt, że na decyzję jednej ze stron umowy wpłynęło naganne moralnie postępowanie drugiej strony (tak P. Machnikowski „Swoboda umów według art. 353¹ k.c.-konstrukcja prawna, C.H. Beck, Warszawa 2005).

Badaniu po kątem sprzeczności umowy z zasadami współzycia społecznego podlega zatem nie tylko treść i cel umowy, ale także znaczenie mają okoliczności, które doprowadziły do zawarcia umowy. Obowiązki informacyjne Banku w dacie zawierania spornej Umowy nie wynikały z żadnych powszechnie obowiązujących przepisów prawa. Gdyby tak było ocena w tym przedmiocie dokonywana byłaby w oparciu o art. 58 § 1 k.c. Tym niemniej obowiązki informacyjne Banku w okresie zawierania Umowy, wywodzić należy ze szczególnej funkcji banków, winny być one rozpatrywane na płaszczyźnie etyki zawodowej banków, ich pozycji w obrocie gospodarczym, sposobu w jaki te instytucje w dacie zawierania Umowy były postrzegane przez przeciętnych klientów.

W powołanym świetle zwrócić trzeba uwagę, że na taką właśnie szczególną pozycję w strukturze społecznej i obrocie gospodarczym, wynikającą z funkcji jaką pełnią banki, wskazywał sam (...) Banków (...), wydając uchwały instruujące, w jaki sposób banki winny traktować swych klientów. Rzecz jasna wspomniane uchwały stanowiły wyłącznie zalecenia, a nie prawo powszechnie obowiązujące. Dają one jednak zdaniem Sądu podstawę do wypracowania pewnego oczekiwanego, prawidłowego, moralnego postępowania jaką same banki rekomendują we własnym działaniu wobec klientów.

W dacie zawierania spornej Umowy obowiązywały Z. Dobrej Praktyki Bankowej (załącznik nr 1 do Uchwały nr 6 XVIII Walnego Zgromadzenia (...) Banków (...) z 26 kwietnia 2007 r.), gdzie banki same określiły się instytucjami zaufania publicznego, a także wskazały, że wobec klientów bank winien postępować zgodnie z wysokimi wymaganiami co do rzetelności, taktując wszystkich swoich klientów z należytą starannością, bez wykorzystania swego profesjonalizmu, a także działać w granicach dobrze pojętego interesu własnego z uwzględnieniem interesu klientów (rozdział II), nadto bank powinien informować klienta o rodzajach i warunkach świadczonych usług, wyjaśniając różnice między poszczególnymi oferowanymi usługami ze wskazaniem korzyści, które dana usługa gwarantuje oraz wiązanych z daną usługą ryzykach (rozdział IV).

Na obowiązki informacyjne banków w stosunku do klientów zwracała uwagę także Komisja Nadzoru Finansowego w ramach tzw. rekomendacji S z 2006 r. Rzeczona rekomendacja nie jest źródłem prawa, jak również nie stanowi wiążących wytycznych postępowania dla banków. Mogła jedynie stanowić kryterium oceny podczas wykonywania przez (...) obowiązków nadzorczych. Tym niemniej z jej treści także wynikają pewne reguły postępowania względem klientów, które powinny być respektowane, aby zapewnić klientom odpowiedni poziom świadczonych czynności bankowych. Rekomendacja S została wydana w 2006 r. i obowiązywała w stosunku do banków od 01 lipca 2006 r. W przeważającej części dokument ten zawiera szczegółowe kryteria zarządzania ryzykiem na poziomie banku, posiada również pewne odniesienia co do sposobu postępowania z klientami. W szczególności (...) zalecał bankom dołożenie wszelkich starań, aby przekazywane klientom informacje były zrozumiałe, jednoznaczne i czytelne. Jedno ze szczegółowych zaleceń przewidywało podawanie klientom informacji poprzez symulację rat kredytu: zestawienie rat kosztów obsługi ekspozycji kredytowej w PLN i walucie, podanie rat kosztów obsługi w przypadku zastosowania stopy procentowej dla PLN przy zwiększeniu się kapitału o 20 % i wskazanie kosztów obsługi kredytu przy deprecjacji złotej liczonej jako maksymalna zmienność kursów w ciągu 12 miesięcy poprzedzających.

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 nieściślych zwłaszcza wówczas, gdy mogą one mieć istotne znaczenie w odniesieniu do możliwości kontynuacji kontraktowej współpracy z klientem i jego decyzji rozporządzania swoimi środkami pieniężnymi (zob. m.in. wyrok SN z 09 listopada 2017 r., I CSK 53/17, Lex nr 2426559).

Dokonując oceny przedmiotowej Umowy pod kątem obowiązków informacyjnych spoczywających na Banku (art. 58 § 2 k.c.) należy sobie uzmysłwić, że ryzyko wynikające ze zmiany kursu waluty obcej dla kredytobiorcy ma dwa zasadnicze skutki. Przede wszystkim zmieniający się kurs waluty skutkuje zmianą wysokości rat kapitałowo-odsetkowych. Wyliczenie wszakże poszczególnych rat z rozbiciem ich na część kapitałową i odsetkową (tzw. harmonogram spłaty) następuje w walucie a w przypadku pozwanej raty były równe w CHF), wysokość spłaty w złotych jako iloczyn kwoty w CHF i kursu zmienia się razem z tym kursem. Z punktu widzenia interesów kredytobiorcy może to oznaczać, że na skutek zwiększenia się wysokości raty nie będzie on w stanie regulować wymagalnych rat kredytu. Wskazana tu zmiana wysokości raty może na przykład oznaczać, że kredytobiorca będzie musiał wydać nie 1/3, ale połowę swoich miesięcznych dochodów (uzyskiwanych w walucie krajowej) na pokrycie zobowiązania wobec banku (zwiększenie ekonomicznej wartości raty kredytu, która jest stała w CHF, ale jest przeliczana na złotówki, gdyż w te walucie kredytobiorca spełnia świadczenie należne bankowi).

Drugą konsekwencją związania kredytu z kursem waluty obcej jest zmiana wysokości zadłużenia pozostającego do spłaty. Przy standardowej obsłudze kredytu (przy niskiej wartości CHF) ta okoliczność nie była dostrzegana, zwłaszcza że zwiększenie raty na skutek wzrostu kursu było zazwyczaj niwelowane spadkiem stopy procentowej LIBOR. Ekonomiczne saldo zadłużenia staje się istotne przy sprzedaży nieruchomości lub przy wypowiedzeniu umowy – wiążącym się zazwyczaj z przewalutowaniem po bieżącym kursie waluty obcej. Przy wskazanym wyżej wzroście kursu pomimo uiszczania rat okazuje się, że wysokość kredytu pozostałego do spłaty nie zmalała (nawet minimalnie), ale wzrosła. Nierzadko okazuje się, że pomimo kilkuletniej spłaty kredytu nadal do spłacenia z tytułu kapitału, pozostaje ekonomiczna dwukrotność udzielonego kredytu. Ta ekonomiczna właściwość kredytu walutowego nie jest intuicyjna dla przeciętnego klienta banku i odbiega od standardowego kredytu udzielonego w złotych, w którym kwota pozostała do zapłaty (kapitał) praktycznie zawsze zmniejsza się z upływem czasu i płaceniem kolejnych rat. Dla wielu osób właśnie ta cecha kredytu indeksowanego stanowiła największe zaskoczenie po zawarciu umowy i kilkuletniej spłacie kredytu. Różnice zaczęły być tym bardziej wyraźne im wyraźniej wzrastał kurs franka szwajcarskiego (tak Sąd Okręgowy w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z 20 grudnia 2019 r., XXV C 1597/17).

Ze względu na wspomniane ekonomiczne wahania salda kredytu na przestrzeni kilkunastu lat wykonywania umowy kredytu indeksowanego, przeciętny klient banku winien zostać także pouczony i poinformowany w zrozumiałym i obrazowym sposób o sytuacji ekonomicznej w jakiej może się znaleźć w przypadku wypowiedzenia umowy kredytu lub chęci jego wcześniejszej spłaty. Ze względu na nieograniczone ryzyko kursowe, kredytobiorca w takich sytuacjach może być wszakże zobowiązany do poniesienia wyższego ekonomicznie wydatku (w złotych polskich) aniżeli w przypadku kredytu złotowego w którym saldo nie podlega wahaniom wynikającym ze zmian waluty. Przy wypowiedzeniu umowy kredytu lub wcześniejszej spłacie kredytu indeksowanego, ponoszone przez konsumenta ryzyko kursowe nie jest rekompensowane niższym aniżeli w kredycie złotowym oprocentowaniem. Bank powinien zatem nie tylko udzielić konsumentowi informacji o tym w jaki sposób może kształtować się saldo kredytu przy wzroście waluty indeksacyjnej, jak może wyglądać miesięczna rata kredytu indeksowanego w przypadku wzrostu kursu waluty, ale także uzmysłwić klientowi, że w przypadku wcześniejszego postawienia całej należności kredytowej w stan wymagalności, kredytobiorca w przypadku kredytu indeksowanego, ze względu na nieograniczone ryzyko kursowe może ponieść wyższy koszt ekonomiczny spłaty kapitału kredytu ze względu na przewalutowanie salda z CHF na PLN, a tym samym także wyższe koszty odsetek za opóźnienie w spłacie tegoż salda (których wysokość w spornej Umowie, po kolejnym przewalutowaniu z CHF na PLN, była już ustalana na zasadach ogólnych, takich jak w przypadku kredytów złotych – a więc maksymalnych poziomach dopuszczalnych przez prawo, pozwany stosował stopę referencyjną WIBOR 3M dla PLN). Opłacalność ekonomiczna kredytu indeksowanego oraz związane z tym kredytem ryzyka, a tym samym pouczenia klienta przez bank, nie powinny ograniczać się zatem wyłącznie do porównania z kredytem złotowym przy założeniu dotrwania do końca okresu kredytowania, ale także przedstawienia

klientowi sytuacji w jakiej może się znaleźć w razie postawienia salda kredytu w stan wymagalności, przed końcem okresu kredytowania.

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

Dotychczasowa zmienność kursu danej waluty obcej – mimo iż łatwa do ustalenia – nie jest zdaniem Sądu powszechnie znana. Dla oceny korzyści i ryzyka płynącego z zawarcia umowy kredytu związanego z walutą, a zwłaszcza porównania go z kredytem złotowym niezbędne jest określenie nie tylko bieżących parametrów, ale i możliwego niekorzystnego rozwoju sytuacji na rynku walutowym. W konsekwencji minimalny poziom informacji o ryzyku kursowym związanym z zaciągnięciem kredytu w CHF obejmuje wskazanie maksymalnego dotychczasowego kursu oraz obliczenie wysokości raty i zadłużenia (salda ekonomicznego kredytu) przy zastosowaniu tego kursu. Dopiero podanie tych informacji zdaniem Sądu jest na tyle jasne i precyzyjne, że pozwala przeciętnemu klientowi banku na podjęcie racjonalnej decyzji odnośnie ewentualnej opłacalności kredytu i płynącego stąd ryzyka finansowego. Niepełna informacja o ryzyku kursowym w oczywisty sposób wpływa na decyzję o zawarciu umowy w CHF zamiast w PLN, czy wręcz w ogóle decyzję o zawarciu umowy kredytowej. Podniesienie kursu stanowi bowiem z punktu widzenia klienta dodatkowy koszt kredytu – ponad niemałe odsetki naliczone zgodnie z umową przez bank.

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

Przed przystąpieniem do procesu subsumpcji, zaprezentowanej wykładni prawa, pod ustalone okoliczności faktyczne, wyjaśnić należy, iż powódki ze względu na przeznaczenie uzyskanego od pozwanego finansowania, nie można traktować jako konsumenta w rozumieniu art. 22¹ k.c. Z treści Umowy nie wynika, co prawda aby kredyt wiązał się bezpośrednio z działalnością deweloperską prowadzoną przez powódkę. Jako Kredytobiorca w Umowie została oznaczona osoba fizyczna, nie prowadząca działalności gospodarczej. Nie ma to jednak większego znaczenia. Przy ocenie statusu konsumenta, decydujący jest bowiem brak bezpośredniego związku między dokonaną przez dany podmiot czynnością prawną a jego działalnością gospodarczą lub zawodową. Jest to kryterium najistotniejsze i najbardziej charakterystyczne dla możliwości przypisania danej osobie fizycznej statusu konsumenta.

Za działalność gospodarczą zgodnie z przepisem art. 2 ustawy z dnia 02 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej należy rozumieć zarobkową działalność wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodową, wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły. Działalność gospodarczą charakteryzuje zatem chęć zysku. Jak lapidarnie a zarazem trafnie wskazano w doktrynie: nie ma działalności gospodarczej tam, gdzie nie występuje motyw zysku (zob. Sokołowski T., Komentarz do art. 22¹ Kodeksu cywilnego, w: Kidyba A. (red.), Gawlik Z., Janiak A., Jedliński A., Kopaczyńska-Pieczniak K., Niezbecka E., Sokołowski T., Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna., WKP, 2012). Uwzględniając kryterium typowości zastanowić się trzeba czy konkretna czynność prawna jest bezpośrednio powiązana z prowadzoną

działalnością gospodarczą lub zawodową. W orzecznictwie wskazuje się, że umowa konsumencka z reguły ma zmierzać do zaspokajania potrzeb własnych, osobistych, „prywatnych” podmiotu, jego rodziny, domowników, także przyjaciół lub znajomych lub ma zapewniać funkcjonowanie gospodarstwa domowego (tak SN w wyroku z 26 września 2007 r., IV CSK 122/07, Legalis nr 107382).

W oparciu o zaprezentowane kryteria, należy skonstatować, że pozwany przedstawił dowody, które nie pozostawiają absolutnie żadnej wątpliwości, co do tego, iż kredyt został zaciągnięty celem sfinansowania przedsięwzięcia gospodarczego, realizowanego przez powódkę w ramach działalności zawodowej, polegającej na wznoszeniu budynków mieszkalnych, celem ich późniejszej sprzedaży. Potwierdzają to zarówno Aneksy do Umowy nr (...), oświadczenie powódki skierowane do Banku w związku z przelewem dokonywanym na rachunek spłaty kredytu przez osoby trzecie, tytułem zapłaty ceny sprzedaży za nabyty od powódki lokal mieszkalny, umowa o wyodrębnienie własności lokalu i jego sprzedaży, znajdującego się na nieruchomości gruntowej, której kupno przez powódkę zostało sfinansowane ze spornego kredytu.

W systemie prawnym Polski oraz UE konsument traktowany jest jako podmiot wymagający szczególnej ochrony. Dzieje się tak między innymi dlatego, że podmiot ten uważany jest za stronę słabszą w relacjach z przedsiębiorcą. Silniejszą pozycję przedsiębiorcy motywować ma między innymi jego profesjonalny charakter oraz łatwiejszy dostęp do informacji. Skoro powódka jak wynika z poczynionych ustaleń, była przedsiębiorcą, a kredyt został przeznaczony na sfinansowanie inwestycji związanej z prowadzoną działalnością deweloperską, brak jest uzasadnionych przesłanek do tego, aby w przypadku badania obowiązków informacyjnych Banku, w zakresie ryzyka walutowego, stosować omówione wyżej kryteria, właściwe w przypadku przeciętnego klienta banku, będącego przeciętnym konsumentem.

Od powódki jako przedsiębiorcy, trzeba oczekiwać, że w przypadku inwestycji o charakterze zarobkowym, potrafi samodzielnie lub przy pomocy osób trzecich, oszacować ryzyko inwestycyjne, na które składa się także ryzyko związane z zewnętrznym finansowaniem danego przedsięwzięcia gospodarczego. Powódka jako przedsiębiorca, posiada lepszy dostęp do informacji, większe doświadczenie przy kalkulowaniu ryzyka zawieranych czynności prawnych związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą. Według Sądu powódka powinna bez większego trudu uzyskać dostęp do historycznych notowań kursów waluty indeksacyjnej. Z uwagi na konieczność dokonywania obliczeń związanych z prowadzoną działalnością deweloperską (wstępne oszacowanie kosztów inwestycji budowlanej, określenie wartości sprzedawanych nieruchomości z uwzględnieniem faktycznie poniesionych wydatków oraz zyskiem), powinna bez większego trudu oszacować ryzyko kursowe związane z umową kredytu indeksowanego, dokonać własnych przeliczeń oraz porównań, zaprezentowanych chociażby przez Sąd w ustaleniach faktycznych, stanowiących uzupełnienie podpisanego przez powódkę oświadczenia o ryzyku kursowym z 23 lipca 2007 r., które biorąc pod rozwagę oczekiwany od powódki jako przedsiębiorcy poziom wiedzy, uznać trzeba za wystarczające w kontekście obowiązków informacyjnych Banku. Powódka otrzymała abstrakcyjną informację o ryzyku kursowym, wraz z podaniem szacunkowych, przybliżonych kosztów związanych z zaciągnięciem kredytu złotowego oraz indeksowanego do waluty CHF, wraz z podaniem informacji o tym jak mogą kształtować się oba te produkty w przypadku wzrostu waluty indeksacyjnej oraz oprocentowania. Celem realnego oszacowania opłacalności spornego kredytu, powódka mogła według Sądu samodzielnie dokonać podstawowych symulacji, pozwalających na faktyczną ocenę ryzyka kursowego, występującego na dzień zawarcia Umowy.

W tym stanie rzeczy, Sąd uznał, że Umowa nie narusza zasad współżycia społecznego wynikających z art. 58 § 2 k.c., ocenianych przez pryzmat generalnych obowiązków informacyjnych Banku.

Powódka w ramach zarzutów ogólnych, wskazywała na wypełnienie dyspozycji art. 58 § 2 k.c. w kontekście samej konstrukcji klauzul indeksacyjnych, sposobu ustalania zobowiązania Kredytobiorcy przez Bank. Co do zasady tego rodzaju zarzuty, oceniane są pod kątem zgodności z art. 385¹ i nast. k.c., w ramach badania abuzywności klauzul indeksacyjnych, jako przepisy szczególnie w stosunku do ogólnych regulacji wynikających z art. 58 § 2 k.c. W niniejszym jednak postępowaniu przepisy o niedozwolonych postanowieniach umownych, ze względu na to, iż jak wyjaśniono, powódka nie posiada statusu konsumenta w rozumieniu art. 22¹ k.c., nie mogą mieć zastosowania.

Zdaniem Sądu nie stoi to jednak na przeszkodzie, temu aby zarzuty formułowane przez powódkę w ramach argumentacji odwołującej się do abuzywności klauzul indeksacyjnych, ocenić przez pryzmat zarzutów ogólnych wynikających z art. 58 § 2 k.c. Zarówno bowiem przepisy ogólne (art. 58 § 2 k.c.) jak i przepisy szczególne (art. 385¹ i nast. k.c.), posługują się bardzo podobnymi w swoim wydźwięku klauzulami generalnymi (sprzeczność z zasadami współżycia społecznego oraz sprzeczność z dobrymi obyczajami). Należy wręcz przyjąć, w świetle zaprezentowanej powyżej wykładni art. 58 § 2 k.c., że klauzula generalna sprzeczności z zasadami współżycia społecznego, zawiera w sobie także możliwość oceny stosunku prawnego pod kątem zgodności z dobrymi obyczajami. Przepis art. 58 § 2 k.c. jest bowiem instrumentem mogącym oddziaływać na stosunki cywilnoprawne poprzez odwołanie się do wartościowania konstytucyjnego, norm moralnych, czy też dobrych obyczajów (zob. wyrok SA w Krakowie z 02 lipca 2019 r., I ACa 1079/18, Legalis nr 2276813). Sprawiedliwość kontraktowa na gruncie art. 58 § 2 k.c. może być naruszona także wówczas, gdy dochodzi do istotnego naruszenia proporcji między obowiązkami dłużnika, a potrzebą ochrony uzasadnionego interesu wierzyciela (tak wyrok SA w Białymstoku z 26 czerwca 2019 r., I ACa 218/19, Legalis nr 2238884).

Zasadnicza różnica przy stosowaniu obu tych grup przepisów, wyraża się w tym, że w przypadku przepisów szczególnych, nie jest, badane to czy bez niedozwolonych klauzul, strony zawarłyby umowę o określonej treści (o ile istnieje możliwość utrzymania umowy w mocy bez abuzywnych postanowień). Ma to zapobiegać możliwości powoływania się przez nieuczciwego przedsiębiorcę na skutki płynące z art. 58 § 3 k.c., umożliwić wykonanie pozostałej części umowy, nawet w sytuacji gdy będzie ona niekorzystna dla autora wzorca umownego, spełniając tym samym funkcję prewencyjną oraz wychowawczą przepisów chroniących konsumentów.

W ocenie Sądu zawarte w Umowie klauzule indeksacyjne, wypełniają dyspozycję art. 58 § 3 k.c., są sprzeczne z dobrymi obyczajami. Po pierwsze rzeczono klauzule nie odwołują się do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalają w rzeczywistości pozwanemu kształtować ten kurs w sposób dowolny. Pozwany na podstawie klauzul indeksacyjnych mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźniki, według których obliczana była wysokość zobowiązań Kredytobiorcy, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia powódki. Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego regulowania wysokości salda kredytów, rat kredytów indeksowanych kursem CHF poprzez samodzielne wyznaczanie w Tabelach Kursowych, kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego przy jednoczesnym pozbawieniu Kredytobiorcy jakiegokolwiek wpływu na te ustalenia, bez wątplenia narusza interesy powódki.

Zwrócić należy także uwagę, że mianem „spreadu” określa się wynagrodzenie za wykonanie usługi wymiany waluty. Tymczasem pomiędzy stronami, w ramach Umowy nie dochodziło do faktycznej transakcji wymiany walut. Pobieranemu od powódki „spreadowi” nie odpowiadało żadne świadczenie Banku. W istocie była to dodatkowa prowizja na rzecz Banku, pobierana przy uruchomieniu kredytu oraz spłacie zobowiązań przez powódkę. Owa dodatkowa prowizja była różna w zależności od podstawy wliczeń, którą poza kwotą uruchamianego kredytu, wysokością spłacanych rat wyrażonych w CHF, uzależniona była od przyjętego przez Bank bliżej niedookreślonego, „rynkowego” kursu waluty indeksacyjnej oraz decyzji Banku o tym w jakim procencie do ustalonego przez Bank „kursu rynkowego” dodana zostanie prowizja w postaci spreadu walutowego. Nie można także tracić z pola widzenia tego, że w sytuacji w której kurs waluty indeksacyjnej wzrastał, wzrastało także realne obciążenie ekonomiczne Kredytobiorcy, gdyż wyrażona w CHF rata miała większą wartość ekonomiczną. 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 powódkę świadczenia zwrotnego, „rekompensując” sobie w ten sposób np. niską stopę oprocentowania LIBOR 3M (która spadała wraz ze wzrostem kursu CHF) i/lub finansować własne zabezpieczenie kredytu indeksowanego do CHF w postaci opcji walutowych. Zabezpieczenie przez Bank własnego ryzyka kursowego musiało wszakże wiązać się z nakładami finansowymi, co jest rzeczą oczywistą i faktem notoryjnym. Powódka nie otrzymywała natomiast w zamian za pobranie przez pozwanego spreadu żadnej korzyści.

Z całą pewnością wbrew zapatrywaniom pozwanego, korzyścią taką nie mogło być niższe oprocentowanie LIBOR 3M dla CHF. Produkt kredytowy powinien być bowiem skonstruowany w sposób jasny oraz precyzyjny, pozwalając kredytobiorcy na weryfikację wysokości własnego zobowiązania. Z drugiej natomiast strony parametry kredytu w postaci prowizji oraz oprocentowania, poza tym, iż muszą być jednoznaczne, powinny być skalkulowane w sposób zapewniający bankowi zysk, będąc przy tym atrakcyjne z punktu widzenia konkurencji rynkowej. Oferowanie przez Bank produktu kredytowego opartego na niższej stawce referencyjnej LIBOR 3M dla CHF, zachęcające klienta do zawierania tego typu umów, przy jednoczesnym ukryciu dodatkowych kosztów ponoszonych przez Kredytobiorcę w postaci spreadu walutowego, którego wysokość Bank mógł w zasadzie kształtować dowolnie, nie może być postrzegane jako zgodne z dobrymi obyczajami, zasadami uczciwości i sprawiedliwości.

Dodatkowym elementem ocenianego stosunku prawnego, którego rozkład na czynniki pierwsze prowadził do konkluzji o sprzeczności z zasadami współżycia społecznego klauzul indeksacyjnych, jest to, iż w Umowie nie wyjaśniono w ogóle dlaczego Bank stosuje różnorodnej kursy waluty indeksacyjnej. Odmienne w momencie uruchomienia kredytu („kupna”) oraz odmienne w momencie spłaty („sprzedaży”) mimo, że między stronami Umowy nie dochodziło do żadnej transakcji wymiany walut, zaś sam kredyt został udzielony w złotych polskich. Wskazywanie obecnie, iż stosowanie niejednorodnych kursów walut, służyło do ograniczania ryzyka walutowego ze strony Banku, który na skutek indeksacji wyrażał w księgach rachunkowych wysokość zobowiązania z danej umowy kredytu w walucie obcej, z punktu widzenia prawa zobowiązań jest irrelevantne. To w jaki sposób Bank sfinansuje akcję kredytową (spełni swoją część zobowiązania) z punktu widzenia konstrukcji (treści) umowy kredytu bankowego pozostaje bez znaczenia, zwłaszcza gdy weźmiemy pod uwagę, iż jak zeznał świadek P. S. Bank dokonując masowej wymiany waluty na rynku międzybankowym, nabywa walutę wymienną na dużo korzystniejszych warunkach, aniżeli w obrocie detalicznym, płacąc przy tym prowizję w postaci spreadu na poziomie 1% a nie jak w ramach niniejszej Umowy na poziomie około 5% (co przyznał świadek S.). Tym samym przyjęć należy, iż pozwany pobierał na podstawie Umowy prowizję, która w żaden sposób nie została doprecyzowana w treści Umowy.

Podzielić także należy zarzuty powódki wskazujące, iż Bank przy indeksacji kredytu, stosował nieprawidłowe kursy CHF. Jak wyjaśniono pomiędzy stronami Umowy, nie dochodziło do faktycznych transakcji wymiany walut. Według zeznań świadka S., w momencie uruchomienia kredytu Bank w celu zabezpieczenia pozycji walutowej, musiał nabyć walutę CHF na rynku międzybankowym. Oznacza to zatem, iż musiał dokonywać tej transakcji po kursie sprzedaży waluty CHF (nabywał bowiem od podmiotu trzeciego walutę obcą) a nie kursie kupna (stosowanym przy odkupowaniu z rynku waluty obcej w zamian za walutę krajową). Ustalenie salda kredytu powinno zatem także nastąpić po tożsamym rodzajowo kursie sprzedaży, który jest wyższy aniżeli kurs kupna waluty. Zastosowanie przy ustaleniu salda kredytu niższego kursu kupna CHF publikowanego w Tabeli Kursowej, prowadziło do sytuacji w której przeliczone po kursie kupna saldo kredytu wyrażone w CHF, było wyższe aniżeli saldo kredytu ustalone po kursie sprzedaży CHF. Indeksacja na etapie uruchomienia kredytu polegała wszakże na podzieleniu kwoty uruchomienia kredytu w złotych polskich, przez wysokość kursu kupna CHF z Tabeli Kursowej. Logicznym z punktu widzenia podstawowych działań matematycznych jest to, że im wyższy kurs wymiany przy uruchamianiu kredytu, tym niższe saldo kredytu przeliczone na CHF. Bank zainteresowany był zatem w momencie uruchamiania kredytu jak najniższym określeniem kursu kupna CHF w Tabeli Kursowej. Zwrócić należy przy tym uwagę, że na omawiane zachowanie pozwanego w zakresie ustalania kursu kupna CHF w Tabeli Kursowej, w żaden sposób nie miała wpływu prowadzona przez Bank działalność kantorowa, która mogłaby wpływać na rynkowość kursów kupna z Tabeli Kursowej. Pozwany stosował bowiem dwie odrębne Tabele Kursowe, inną dla kredytów oraz inną dla transakcji kantorowych.

Ekonomiczne skutki niedoprecyzowania klauzul indeksacyjnych (a ściślej Tabeli Kursowej), stosowania różnorodnych kursów wymiany walut, obrazuje dokonana przez Sąd symulacja wartości salda kredytu oraz (...) na dzień uruchomienia kredytu, z zastosowaniem kursu kupna z Tabeli Kursowej oraz jednorodnego, średniego kursu NBP, a zatem podmiot trzeci niezależny od pozwanego. Już w momencie uruchomienia kredytu, jego saldo okazało się niższe od salda ustalonego przez Bank o 14 711,64 CHF (co w przeliczeniu na złotówki po średnim kursie CHF publikowanym przez NBP z dnia uruchomienia kredytu stanowiło równowartość 33 357,17 zł). Różnica ta okazuje się jeszcze większa przy porównaniu (...) ustalonego według Tabeli Kursowej pozwanego oraz (...) ustalonego z

zastosowaniem kursu średniego CHF publikowanego przez NBP, sięgając kwoty 28 303,20 CHF, co w przeliczeniu na złote polskie po średnim kursie CHF publikowanym przez NBP z dnia uruchomienia kredytu, daje kwotę 64 174,67 zł, co stanowiło na dzień uruchomienia kredytu 5,17% otrzymanej przez powódkę kwoty kredytu.

W tym miejscu należy nadmienić, iż pozwany próbował rozdzielić klauzulę spreadu walutowego oraz klauzulę walutową – rozumianą jako generalne ryzyko wzrostu salda ekonomicznego oraz raty ekonomicznej kredytu (świadczeń zwrotnych w złotych polskich), w związku z możliwością globalnego wzrostu kursu waluty indeksacyjnej.

Jeśli chodzi o klauzulę walutową (ryzyka walutowego) to w ocenie Sądu, przygotowane przez Bank oświadczenia o ryzyku walutowym podpisane przez powódkę, ze względu na status przedsiębiorcy uznać trzeba za wystarczające. Rozważania w zakresie klauzuli walutowej, nie mają jednak w ocenie Sądu większego znaczenia dla oceny stwierdzenia przesłankowej nieważności całej Umowy. Zwrócić trzeba bowiem uwagę, że już sama eliminacja klauzuli spreadu walutowego, skutkuje tym, że w jej miejsce nie można podstawić innej normy prawnej, pozwalającej na określenie świadczeń Kredytobiorcy z zastosowaniem waluty obcej CHF oraz utrzymaniem przedmiotowych Umów w mocy. Technicznym bowiem skutkiem uznania za nieważne postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut, jest konieczność ich usunięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego (art. 58 § 3 k.c.). Postanowienia takie przestają wiązać już od chwili zawarcia Umowy. Oznacza to, że nie stanowią elementu treści stosunku prawnego i nie mogą być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw związanych z ich realizacją. W rezultacie konieczne jest przyjęcie, że łączący strony stosunek prawny nie przewidywał zastosowania mechanizmu indeksacji w kształcie określonym pierwotną Umową. Pozostawały sformułowania o indeksacji i przeliczeniu świadczeń bez precyzyjnego wskazania kursów po jakich miałyby to nastąpić. W konsekwencji nie jest możliwe ustalenie wysokości świadczenia Kredytobiorcy, tj. ustalenie wysokości kwoty, która podlega zwrotowi na rzecz Banku i która stanowi podstawę naliczenia odsetek należnych od Kredytobiorcy. Usunięcie postanowienia określającego główne świadczenia stron – podobnie jak postanowienia określającego niektóre z essentialia negotii – musi oznaczać brak konsensu co do zawarcia Umowy w ogóle. To zaś oznacza, że Umowę należy uznać za nieważną. Jak bowiem przyznaje sam pozwany, nigdy nie zawarłby z powódką Umowy kredytu złotowego oprocentowanego stopą referencyjną właściwą dla kredytów udzielanych w walucie obcej (art. 58 § 3 k.c.). Z wyłożonych już przyczyn, nie jest możliwe przy tym zastąpienie nieważnych klauzul spreadu walutowego przepisami o charakterze dyspozytywnym.

Mając na uwadze, że roszczenie o ustalenie nieważności Umowy okazało się zasadne należy pochylić się nad żądaniami powódki, w części dotyczącej zwrotu wszystkich świadczeń pieniężnych przez nią spełnionych na rzecz pozwanego, tytułem wykonania nieważnego ex tunc stosunku prawnego.

W przypadku stwierdzenia nieważności umowy kredytu bankowego, Sąd w składzie rozpoznającym niniejsze powództwo opowiada się za tzw. teorią salda, której zastosowanie oznacza, że w przypadku gdy świadczenia kredytobiorcy z tytułu nieważnej umowy kredytu, nie przewyższą świadczenia pieniężnego faktycznie otrzymanego od banku z tytułu wykonania nieważnej czynności prawnej, brak jest podstaw do uwzględnienia powództwa o zapłatę.

Na gruncie umowy kredytu bankowego, ani orzecznictwo, ani doktryna, nie wypracowały jak dotąd, ugruntowanego, jednolitego stanowiska opowiadającego się za przyjęciem jako odpowiednią teorii dwóch kondykcji. Jest to wyłącznie jedna z możliwości wykładni przepisów księgi III tytułu V Kodeksu cywilnego, która winna uwzględniać realia konkretnego przypadku.

Podstawę zwrotu wzbogacenia stanowi, bowiem co prawda art. 410 § 2 k.c., ale § 1 tego artykułu wskazuje, że przepisy poprzedzające, tj. art. 405-409 k.c., mają zastosowanie również przy nienależnym świadczeniu (zob. wyrok SN z 17 czerwca 2016 r., IV CSK 658/15, Lex nr 2069453). Tradycyjnie przyjmuje się, że zobowiązanie z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia powstaje w razie spełnienia następujących przesłanek: wzbogacenia, zubożenia, związku między wzbogaceniem i zubożeniem oraz braku podstawy prawnej wzbogacenia. Korzyścią majątkową (wzbogaceniem) w rozpoznawanym przypadku jest zwiększenie aktywów - uzyskanie prawa majątkowego (sumy pieniężnej).

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

Podkreślić należy, iż strona powodowa przeanalizowała jedynie jeden wektor ewentualnego upadku Umowy i w konsekwencji spełnienia świadczenia nienależnego. Trzeba zauważyć, że jeżeli Umowa nie wiązałyby stron, to świadczenie nienależne w pierwszej kolejności spełnił pozwany, uruchamiając kredyt w wysokości 1 239 942,71 zł. Z uwagi na równowartość dokonanych przez Kredytobiorcę spłat w złotych polskich zł tytułem spłaty rat kredytowych (uwzględniając w tym dodatkowe świadczenie wynikające z tytuł dodatkowych kosztów kredytowych, opłaty za historię rachunków, opłatę za wykreślenie hipoteki – których podstawa świadczenia odpadła ze względu na nieważność Umowy ex tunc), należy przyjąć, że pozwany pozostaje wzbogacony kosztem powódki w zakresie kwoty 1 119 900,03 zł.

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

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

Na gruncie okoliczności faktycznych niniejszej sprawy nie można uznać, że powódka posiadała pozytywną i pewną wiedzę, że przesunięcia majątkowe w walucie CHF na rzecz pozwanego, tytułem spłaty rat kredytowych są nienależne. Kwestia ważności klauzul indeksacyjnych oraz całej Umowy, jest wszak przedmiotem sporu pomiędzy stronami, który wymaga rozstrzygnięcia przez sąd.

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

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

Chybiony jest także zarzut pozwanego powołującego się na przedawnienie dochodzonych roszczeń. Żądanie powódki o zapłatę świadczeń pieniężnych z tytułu świadczeń nienależnych podlega 10 letniemu terminowi przedawnienia (art. 118 k.c.). Pomijając ustalenie momentu jego rozpoczęcia (art. 120 k.c. w zw. z art. 455 k.c.), już samo porównanie daty w której powódka uiszczyła pierwszą ratę kredytu oraz daty wniesienia pozwu, nie daje podstaw do przyjęcia aby jakkolwiek część dochodzonych roszczeń, została przez powódkę spełniona po upływie 10 letniego terminu przedawnienia.

Nadmienić należy także na marginesie, że Sąd nie podziela zapatrywań pełnomocnika powódki jakoby pozwany nie mógł zaliczać wpłat Kredytobiorcy na poczet zwrotu udostępnionego kapitału gdyż roszczenie to przedawniło się z upływem trzech lat od daty udostępnienia kapitału (art. 118 k.c.). Strona powoda podnosząc przedmiotowy zarzut zdaje się nie zauważać treści art. 120 k.c. w zw. z art. 455 k.c. Bank do momentu wystąpienia przez powódkę z przedmiotowym roszczeniem, nie miał uzasadnionych podstaw do przyjęcia nieważności Umowy, o czym świadczą działania samego ustawodawcy a także powódki która, do 2016 r. wносиła bez zastrzeżeń umówione raty kapitałowo-odsetkowe oraz dokonała całkowitej spłaty kredytu. Ewentualny bieg trzyletniego terminu przedawnienia do żądania przez pozwanego zwrotu całego udostępnionego kapitału, należałoby liczyć od dnia stwierdzenia nieważności Umowy przez sąd, a nie od dnia uruchomienia kredytu.

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

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

O odsetkach ustawowych za opóźnienie od zasądzonej kwoty orzeczono na podstawie art. 455 k.c. w zw. z art. 481 k.c. od dnia wniesienia pozwu. Powódka wezwała bowiem pozwanego do zwrotu roszczeń dochodzonych w niniejszym procesie pismem z 30 czerwca 2017 r. Żądanie zapłaty odsetek od dnia wniesienia pozwu (07 lipca 2017 r.), nie budzi zastrzeżeń Sądu. Dalej idące roszczenie w zakresie odsetek podlegało oddaleniu.

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

Wartość przedmiotu sporu w niniejszym postępowaniu opiewała na kwotę 1 681 740,04 zł oraz kwotę 64 108,50 CHF, co według kursu średniego CHF publikowanego przez NBP z dnia wniesienia powództwa (Tabela nr (...) z dnia 2017-07-07 – 3, (...)) dawało kwotę 246 977,99 zł. Łączna wartość przedmiotu sporu wynosiła zatem 1 928 718,03 zł.

Powódka utrzymała się ze swoimi twierdzeniami w 58,06% (1 119 900,03 zł z 1 928 718,03 zł), ulegając pozwanemu w pozostałych 41,94%.

Powódka poniosła koszty opłaty sądowej od pozwu – 1 000,00 zł, opłaty skarbowej od pełnomocnictwa – 17,00 zł, koszty zastępstwa procesowego w stawce minimalnej - 10 800,00 zł, zaliczki na poczet wynagrodzenia biegłego sądowego – 2 000,00 zł (kwit – k. 987) – spożytkowana w całości (postanowienie z 17 września 2018 r. – k. 1016), koszty uzupełniającego wynagrodzenia biegłego sądowego – 2 152,33 zł ((postanowienie z 17 września 2018 r. – k. 1016, kwit – k. 1116). Łącznie - 15 969,33 zł.

Na koszty poniesione przez pozwanego złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w stawce minimalnej – 10 800,00 zł oraz koszty opłat skarbowych od pełnomocnictwa – 34,00 zł.

Mając na względzie stosunek w jakim strony utrzymały się ze swoimi żądaniami oraz wysokość poniesionych kosztów zasądzone od pozwanego na rzecz powódki kwotę 4 728,02 zł ($[15 969,33 \text{ zł} \times 58,06\%] - [10 834,00 \text{ zł} \times 41,94\%] = 9 271,79 \text{ zł} - 4 543,77 \text{ zł}$) tytułem zwrotu kosztów procesu.

Zarządzenie: odpis wyroku z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikowi powoda