Sygn. akt I C 3869/21

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 września 2023 r.

Sąd Okręgowy w Krakowie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący : SSO Krzysztof Lisek

Protokolant: starszy sekretarz Justyna Kowalska

po rozpoznaniu w dniu 27 września 2023 r. w Krakowie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Bank (...) S.A.

przeciwko M. S., J. S.

o zapłatę

zasądza od pozwanych M. S., J. S. na rzecz strony powodowej (...) Bank (...) SA w W. solidarnie kwotę 346 000 zł. (trzysta czterdzieści sześć tysięcy złotych 00/100) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 29-09-2022 do dnia zapłaty;

oddala powództwo w pozostałej części;

zasądza od pozwanych na rzecz strony powodowej solidarnie kwotę 9.895,89 zł. (dziewięć tysięcy osiemset dziewięćdziesiąt pięć złotych 89/100) tytułem zwrotu kosztów postępowania z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia prawomocności wyroku do dnia zapłaty

_____

SSO Krzysztof Lisek

Sygn. akt I C 3869/21

UZASADNIENIE

wyroku

Sądu Okręgowego w Krakowie

Strona powodowa (...) Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. w powództwie skierowanym przeciwko M. S. i J. S., wniosła o:

zasądzenie od pozwanych na rzecz strony powodowej solidarnie kwoty 540.006,16 zł wraz z odsetkami ustawowymi za zwłokę liczonymi od dnia 06.12.2021 r. do dnia zapłaty, na którą składają się następujące kwoty:

346.000,01 zł tytułem kapitału,

194.006,15 zł tytułem zwrotu bezpodstawnego wzbogacenia uzyskanego w wyniku korzystania z kapitału.

zasądzenie od pozwanych rzecz strony powodowej solidarnie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

Strona powodowa wniosła też roszczenie ewentualne żądając waloryzacji wypłaconego kapitału i zasądzenia z tego tytułu kwoty 110.310,00 zł.

W uzasadnieniu strona powodowa podniosła, że zawarła z pozwanymi umowę kredytu denominowanego do CHF. Przedmiotowa umowa była zgodnie wykonywana do czasu gdy pozwani wytoczyli przeciwko bankowi powództwo o zapłatę, powołując się na jej nieważność. Postępowanie z powództwa M. S. i J. S. jest w toku. Z uwagi na ten fakt strona powodowa domaga się od pozwanych zwrotu nienależnego świadczenia jakie uiściła na ich rzecz udostępniając im kapitał, a także rekompensaty za możliwość korzystania z tego kapitału. Strona powodowa wskazała, że żądanie opiera na art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c.

Pozew: k. 4 – 15.

W odpowiedzi na pozew pozwani zakwestionowali w całości żądanie banku i wnieśli o oddalenie powództwa. Domagali się również o zasądzenia od strony powodowej na swą rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego w podwójnej wysokości oraz opłat skarbowych od pełnomocnictw. ***Podnieśli także zarzuty:*** przedwczesności powództwa, przedawnienia roszczeń banku oraz nadużycia prawa.

Replika na pozew: k. 73 – 85.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny.

Poprzednikiem prawnym strony powodowej jest (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w G..

– Fakt bezsporny.

W dniu 19.05.2008 r. poprzednik prawny strony powodowej (...) Bank (...) S.A. zawarł z pozwanymi M. S. i J. S. umowę o kredyt mieszkaniowy N. – (...) nr (...)(...) (...) denominowany do CHF.

Zgodnie z umową:

bank udzielił powodom kredytu w złotych, denominowanego w walucie obcej (CHF), w kwocie stanowiącej równowartość kwoty 170.225,33 CHF. Kwota kredytu w złotych miała zostać określona poprzez przeliczenie na złote kwoty wyrażonej w CHF, wg kursu kupna tej waluty, zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w banku w dniu uruchomienia środków; w momencie dokonywania przeliczeń kursowych (§ 1 ust. 1 Części Szczególnej Umowy — CSU; § 1 ust. 1 i 2 Części Ogólnej Umowy — COU);

spłata kredytu miała następować w równych ratach kapitałowo-odsetkowych, poprzez pobranie środków z rachunku wskazanego w § 5 ust. 6 CSU, zgodnie z harmonogramem spłat. Harmonogram wyrażony jest w walucie, w której kredyt jest denominowany, spłata następuje w złotych w równowartości kwot wyrażonych w walucie obcej, a do przeliczeń wysokości rat kapitałowo-odsetkowych spłacanego kredytu stosuje się kurs sprzedaży danej waluty wg tabeli kursów z dnia spłaty, obowiązującej w momencie dokonywania przeliczeń kursowych (§ 5 ust. 1, 4 i 6 CSU i § 13 ust. 1 i 7 COU);

ryzyko związane ze zmianą kursu waluty mieli ponosić powodowie (§ 1 ust. 3 pkt 2 COU);

w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej, wypłata środków następuje w złotych, w kwocie stanowiącej równowartość wypłacanej kwoty wyrażonej w walucie obcej (§ 11 ust. 2 COU);

do przeliczeń kwot walut uruchamianego kredytu stosuje się kurs kupna waluty obcej wg Tabeli kursów obowiązującej w Banku w dniu wypłaty środków, w chwili dokonywania przeliczeń kursowych (§ 11 ust. 3 COU).

Pieniądze z kredytu były potrzebne pozwanym na zakup mieszkania z przeznaczeniem na cele mieszkaniowe. Wśród różnych propozycji otrzymanych z banku , kredyt w CHF był pokazany jako najbardziej atrakcyjny z uwagi na niskie raty. Wskazywano, że rata może się wahać o kilkanaście groszy od kursu obowiązującego w dniu podpisania umowy. Umowa nie była negocjowana.

Dowody:

Umowa o kredyt nr (...) z załącznikami, k. 19 – 31 i k. 35;

Zeznanie powoda, k. 222v;

Zeznanie powódki, k. 222v.

Bank wypłacił kapitał w trzech transzach w kwotach: 300.000,00 zł w dniu 23.05.2008 r., w kwocie 31.000,00 zł w dniu 27.05.2008 r. oraz w kwocie 15.000,00 w dniu 11.12.2009 r.

Dowody:

Wnioski o wypłatę, k. 33 – 34;

Zaświadczenie wraz z historią spłat, k. 36 – 38v.

W dniu 30.07.2008 r. strony podpisały aneks nr 1 do umowy kredytu.

Dowody:

Aneks nr 1 z dnia 30.07.2008 r., k. 32.

W kwietniu 2018 r. pozwani zakwestionowali umowę kredytu i wytoczyli przeciwko bankowi powództwo o zapłatę przed Sąd Okręgowy w Warszawie.

Wezwaniami odebranymi przez ww. w dniu 05.11.2021 r. bank zażądał od J. S. i M. S. zapłaty kwoty 540.006,16 zł w terminie 1 miesiąca od dnia odbioru pisma – wobec podniesionego przez kredytobiorców zarzutu bezskuteczności/ nieważności umowy kredytu. Powodowie odmówili bezwarunkowej zapłaty.

Dowody:

Wezwania do zapłaty z załącznikiem i historią doręczenia, k. 39 – 52v;

Kopia pozwu M. S. i J. S., k. 87 – 142v;

Odpowiedzi powodów na wezwanie do zapłaty, k. 143 – 145v .

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o znajdujące się w aktach dowody z dokumentów oraz zeznania powodów. Na ich podstawie Sąd ustalił fakt zawarcia umowy, jej treść i sposób realizacji.

<u>Uzasadnienie prawne:</u>

Sąd stanął na stanowisku, że umowa kredytu , objęta postępowaniem jest dotknięta wadami skutkującymi końcowo jej nieważnością.

W przedmiotowej sprawie została zawarta umowa o kredyt ***waloryzowany*** kursem franka szwajcarskiego CHF. Konstrukcja kredytu była taka, że kredyt miał zostać faktycznie wypłacony w złotych (musiał być zgodnie z umową wypłacony w PLN), następnie dla celów ustalenia wysokości zobowiązania - przeliczony na walutę CHF – która to operacja prowadziła do ustalenia wysokości zobowiązania kredytobiorców – od kwoty zobowiązania wyrażonej w CHF miały być liczone odsetki, kredyt miał być zgodnie z umową spłacany w złotych, przy czym każda rata spłacana w złotych miała być kolejno przeliczana na CHF. Przeliczenia miały być dokonywane w oparciu o tabele kursów waluty, arbitralnie ustalanych przez bank.

Kredytobiorcy przedstawiony taki wzór umowy, nie ma dowodu na to, że było to przedmiotem negocjacji.

Dokonując analizy charakteru zawartej pomiędzy stronami umowy, w świetle brzmienia art.65 par 1 i 2 k.c. należy uwypuklić cel przedmiotowej umowy. Kredytobiorca zainteresowany był uzyskaniem środków w polskiej walucie, kredyt miał być wypłacony w PLN i tak samo kredyt miał być spłacany w tejże walucie. W kontekście powyższego, waluta franka szwajcarskiego miała charakter waloryzacyjny. Przedmiotowy produkt był oferowany „na fali" tworzonych przez banki produktów , które odnosiły wysokość zobowiązania do waluty CHF, która w tamtym okresie miała charakter wyłącznie rozliczeniowy (chodziło o niższe koszty zawarcia umowy i wyższą zdolność kredytową). Oferty banków oczywiście różniły się, ale końcowo zamiarem stron było doprowadzenie do sytuacji gdy waluta CHF ma charakter wyłącznie rozliczeniowy (ustalenie wysokości zobowiązania). Istotą tej umowy było wypłacenie i spłacanie kwoty w złotych i wyrażenie zobowiązania w CHF. Stąd tej umowy nie można kwalifikować jako umowy stricte walutowej. Jak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia30 września 2020 r. sygn.. akt I CSK 556/18: z punktu widzenia polskiego systemu prawnego można wyróżnić trzy rodzaje kredytów, w których występuje (w różnych rolach) waluta obca: indeksowany, denominowany i walutowy. W kredycie indeksowanym kwota kredytu jest podana w walucie krajowej i w tej walucie zostaje wypłacona, ale zostaje przeliczona na walutę obcą według klauzuli umownej opartej również na kursie kupna tej waluty obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu, przy czym spłata kredytu następuje w walucie krajowej. W kredycie denominowanym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej, a zostaje wypłacona w walucie krajowej według klauzuli umownej opartej na kursie kupna waluty obcej obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu, zaś spłata kredytu następuje w walucie krajowej. Z kolei w kredycie walutowym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej i spłata również jest dokonywana w tej walucie. Tylko w tym ostatnim wypadku roszczenie kredytobiorcy w stosunku do kredytodawcy jest wyrażone w walucie obcej, tj. kredytobiorca może żądać od kredytodawcy wypłaty kwoty kredytu w walucie obcej. W dwóch pozostałych wypadkach żądanie kredytobiorcy w stosunku do kredytodawcy w zakresie spełnienia świadczenia (czyli wypłaty kwoty kredytu) dotyczy wyłącznie waluty krajowej. ***Powyższe daje podstawy do uznania, że waluta franka szwajcarskiego w tej konkretnej umowie miała charakter waloryzacyjny.***

Zdaniem Sądu nie ma podstaw do kwestionowania (co do zasady) możliwości zawierania umów waloryzowanych walutą obcą (w dacie zawarcia przedmiotowej umowy), umowy takie nie były sprzeczne z zasadą walutowości, z art 69 ustawy prawo bankowe i zasadą swobody umów – art. 353(1) k.c. Zawieranie takich umów było dopuszczalne (vide Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r. I CSK 1049/14, Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r. II CSK 803/16).

Zdaniem Sądu istnieją podstawy do stwierdzenia, że klauzule – na podstawie których dochodziło do przeliczenia wypłaconej w złotówkach kwoty kredytu w złotówkach na CHF według kursu z tabeli Banku oraz klauzule waloryzacyjne (w związku z obciążeniem powodów nieograniczonym ryzykiem) – są klauzulami abuzywnymi.

Zgodnie z art. 385^1.kc. § 1. Postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. § 2. Jeżeli postanowienie

umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. § 3. Nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. § 4. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Art. 385-2. K.c. Oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny.

Zanim Sąd przystąpi do oceny konkretnych postanowień przedmiotowej umowy w kontekście przesłanej z ww przepisu, wskazać należy, że art 385(1).kc. został wprowadzony do polskiego systemu prawnego na skutek implementowania Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5-04-1993 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.UE L z dnia 21-04-1993). W preambule ww dyrektywy wskazano, że niezbędne jest ustalenie ogólnych kryteriów oceny nieuczciwego charakteru warunków umowy. Ocena nieuczciwego charakteru warunków umowy , zgodnie z wybranymi ogólnymi kryteriami , zwłaszcza w wypadku działalności dotyczącej sprzedaży czy dostawy o charakterze publicznym , zapewniającej usługi o charakterze powszechnym , przy uwzględnieniu solidarności między użytkownikami , muszą być uzupełnione środkami umożliwiającymi dokonanie ogólnej oceny różnych interesów , stanowi to wymóg działania w dobrej wierze. Przy dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy, a w szczególności czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy i czy towary lub usługi sprzedawane lub dostarczane były na specjalne zamówienie konsumenta. Sprzedawca lub dostawca spełnia wymóg działania w dobrej wierze , jeżeli traktuje on drugą stronę umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny , należycie uwzględniając jej prawnie i uzasadnione roszczenia. Zgodnie z art 3 dyrektywy warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane , mogą być uznane za nieuczciwe , jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary , powodują znaczącą nierównowagę wynikającą z umowy, praw i obowiązków ze szkodą dla kontrahenta. Warunki umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie , jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treść , zwłaszcza jeśli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Zgodnie z art 5 w przypadku umów , w których wszystkie lub niektóre z przedstawianych konsumentowi warunków wyrażone są na piśmie, warunki te muszą zawsze być sporządzone prostym i zrozumiałym językiem . Ugruntowany w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości jest pogląd, że aby ustalić czy nierównowaga pozostaje w sprzeczności z wymogami dobrej wiary należy sprawdzić , czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie oczekiwać, iż konsument ten przyjąłby warunek w drodze negocjacji.

Zdaniem Sądu zostały spełnione przesłanki wynikające z ww przepisu:

- kredytobiorca posiadał status konsumenta:

Zgodnie z art. 22^1. K.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Tożsama regulacja znajduje się w art. 2 lit b i c wskazanej dyrektywy. Jak wynika z treści umowy, powód zaciągał kredyt na cele mieszkaniowe niezwiązane z prowadzeniem działalności gospodarczej, stąd w świetle wskazanej regulacji posiada on status konsumenta.

W związku z powyższym Sąd uznaje, że powód posiadali status konsumenta w rozumieniu wskazanych przepisów.

- nie ma wątpliwości, że warunki umowy poza wybraniem kwoty, waluty , w ograniczonym zakresie terminu spłaty kredytu – były nienegocjowane (indywidualnie uzgadniane). Bank sformułował treść umowy , regulamin i kredytobiorca mógł wyłącznie podpisać umowę lub zrezygnować z jej zwarcia (został doręczony powodom wzór umowy). Nie został przeprowadzony dowód wskazujący na realną możliwość negocjowania warunków umowy. Stwierdzenie post factum, że kredytobiorca hipotetycznie mógł negocjować umowę, w sytuacji gdy nie zostali na pewno pouczeni o takim uprawnieniu, nie może prowadzić do wniosków o „uzgodnieniu" postanowień. Ponadto w ww przepisie chodzi o postanowienia uzgodnione indywidualnie, a nie o istnienie hipotetycznej możliwości prowadzenia negocjacji. Na pewno nienegocjowane były postanowienia , o przeliczeniu wypłaconych i spłaconych w złotówkach

środków na CHF, waloryzacji, jak również dotyczące kursu wypłaty. Nie ma dowodu na powyższe. Zresztą skoro przedstawiciel banku nie zwracał uwagi kredytobiorcy na niebezpieczeństwo związane z możliwością arbitralnego ustalenia przez bank kursów waluty , kredytobiorca na pewno nie był świadomy ww niebezpieczeństwa. Same postanowienia umowy , dla osoby nie specjalizującej się w takim produkcie, były nieczytelne.

Umowa była tak skonstruowana, że w chwili jej zawarcia – w chwili podpisania, istniało porozumienie , iż bank w sposób zupełnie arbitralny ustala wysokość kursu po którym zostanie dokonane przeliczenie. Podnieść należy, że przedmiotowa umowa, w zakresie dotyczącym kwestii ustalenia kursów waluty, ma podobne brzmienie co pozostałe proponowane klientom umowy , w innych sprawach. Powszechna jest wiedza o tym, że w tym zakresie klient nie mógł negocjować warunków umowy.

W żadnym miejscu umowa nie zawiera postanowienia dotyczącego sposobu ustalenia kursu przez bank, zresztą w toku postępowania pozwany powoływał się na ustalanie kursów w drodze zarządzenia Prezesa Zarządu banku.

- Algorytm przeliczenia wypłaconego w złotych kredytu i spłaconych złotych rat, odwołujący się do tabeli kursowej banku, rażąco ukształtował prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem. Odwołanie do kursów walut zawartych w "Tabeli kursów" banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Ukształtowane jednostronnie w umowie kredytowej w drodze postanowienia zaczerpniętego z wzorca umowy przez bank uprawnienie do ustalania kursu waluty nie może być dowolne, tj. nie doznawać żadnych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Należy je ocenić jako element treści umowy skutkujący nierównomiernym rozkładem praw i obowiązków stron umowy kredytowej, prowadzący do naruszenia interesów konsumenta, w tym przede wszystkim interesu ekonomicznego, odpowiadającego wysokości poszczególnych rat kredytu. W tym zakresie istotne znaczenie należy także przypisać wymaganiu właściwej przejrzystości i jasności postanowienia umownego, czyli odpowiedzi na pytanie, ***czy zawarta umowa wskazuje w sposób jednoznaczny powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty, tak by konsument mógł przewidzieć, na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów, wynikające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne*** (tak: Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2019 r. V CSK 347/18.

W przedmiotowej sprawie z treści umowy wynikało wyłącznie , że przeliczenia nastąpią w oparciu o kurs ustalany przez bank . Nie wskazano żadnych jednoznacznych wytycznych w oparciu o które kurs ten miałby zostać wyznaczany.

Oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385^1 § 1 k.c.), dokonuje się ***według stanu z chwili zawarcia umowy.*** (Tak: Uchwała Sądu Najwyższego 7 sędziów z dnia 20 czerwca 2018 r. III CZP 29/17). W chwili zawarcia umowy istniał taki stan , że kredyt musiał być wypłacony w złotych (jednocześnie przewalutowany w oparciu o kurs ustalany przez bank). W świetle chwili na którą ocenia się abuzywność postanowień umowy , nie ma znaczenia wejście w życie ustawy tzw antyspreadowej (USTAWA z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw) czy też zmiany regulaminów po dacie zawarcia umowy kredytu, podpisywanie aneksów, w szczególności, że kredytobiorcy podpisując aneksy na pewno nie byli świadomi abuzywności postanowień umowy. Powyższe prowadzi do uznania, że postanowienia umowy , umożliwiały pozwanemu arbitralne ustalenie kursu wymiany waluty, a więc arbitralne ustalenie wysokości zobowiązania kredytobiorcy. Zarzuty, że de facto bank zastosował rynkowe kursy, albo, że warunki rynkowe wymuszały na banku stosowanie rynkowych kursów, nie mają znaczenia w świetle tego, iż ocena abuzywności następuje na chwilę zawarcia umowy ***- chodzi więc o samą możliwość naruszenia interesów konsumenta , na skutek zapisu umowy umożliwiającego dowolne (nieograniczone) ustalenie kursu – a nie o to czy bank w konsekwencji zawartej umowy, ustalał czy nie kursy na poziomie rynkowym***. W umowie wskazano wyłącznie, że kurs zostanie ustalony w oparciu o tabele ustalane przez bank. Nie określono żadnych konkretnych wytycznych ani ograniczeń związanych z powyższymi

czynnościami banku. Zarząd banku , na podstawie tak sformułowanych przepisów, w każdej chwili mógł podjąć dowolną decyzję co do wyznaczenia kursu waluty i tym samym określenia wysokości zobowiązania kredytobiorców. To czy ta decyzja w świetle warunków rynkowych byłaby racjonalna (i tym samym w jakimś stopniu ta racjonalność działania banku chroni klienta), nie ma znaczenia. Istotnym jest wyłącznie to, że od decyzji banku (nieograniczonej w żaden sposób umową) zależy kurs waluty i wysokość zobowiązania kredytobiorcy. Nie ma znaczenia również to, że w danej chwili bank, na podstawie wewnętrznych zarządzeń stosuje mechanizmy zapewniające kursy rynkowe. Te zarządzenia z dnia na dzień się mogą zmienić. Sąd bada abuzywność na chwilę podpisania umowy, badając czy dane postanowienie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i nieuczciwe – w tym znaczeniu, że umożliwia potencjalne pokrzywdzenie konsumenta, a nie czy bank wykonując umowę działał uczciwie. Reasumując postanowienia umowy umożliwiające ustalenie kursu wymiany waluty w sposób arbitralny , a poprzez to ustalenie w sposób arbitralny wysokości zobowiązania należy uznać za rażąco naruszające interesy konsumenta , sprzecznie z dobrymi obyczajami.

- odnośnie do kwestii klasyfikacji postanowień umowy dotyczących kursu wymiany waluty oraz waloryzacji, wskazać należy na rozbieżności w orzecznictwie co do tego czy można uznać te postanowienia za odnoszące się do głównego przedmiotu umowy czy też nie. Opierając na orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości – jako najbardziej miarodajnym (wyrok z 3-10-2019, C-260/18 pkt 44) należy uznać, że klauzule te określają przedmiot główny umowy kredytu. W świetle brzmienia art. 385^1.kc. § 1. K.c. abuzywność nie może być przyjęta w stosunku postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W przedmiotowej sprawie ponad wszelką wątpliwość postanowienia dotyczące sposobu ustalenia kursów waluty w oparciu, o który będzie ustalona wysokość zobowiązania, nie były określone jednoznacznie. Zgodnie z art. 4 ust 2 ww dyrektywy Ocena nieuczciwego charakteru warunków nie dotyczy ani określenia głównego przedmiotu umowy, ani relacji ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług, o ile warunki te zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem.

Jak wskazał Trybunału Sprawiedliwości w wyroku z dnia 20 września 2018 r. C-51/17: W tym względzie, w kontekście umów kredytu denominowanego w walucie obcej, z orzecznictwa Trybunału wynika, że art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż wymogu, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, nie można zawężać tylko do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym (zob. podobnie wyrok z dnia 20 września 2017 r., Andriciuc i in., C-186/16, EU:C:2017:703, pkt 44 i przytoczone tam orzecznictwo). Jeżeli chodzi o kredyty w walucie obcej, takie jak te w postępowaniu głównym, należy podkreślić, jak przypomniała Europejska Rada ds. Ryzyka Systemowego w zaleceniu ERRS/2011/1 z dnia 21 września 2011 r. dotyczącym kredytów w walutach obcych (Dz.U. 2011, C 342, s. 1), że ***instytucje finansowe muszą zapewniać kredytobiorcom informacje wystarczające do podejmowania przez kredytobiorców świadomych i rozważnych decyzji oraz powinny wyjaśniać co najmniej, jak na wysokość raty kredytu wpłynęłyby silna deprecjacja środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę, i wzrost zagranicznej stopy procentowej*** (Zalecenie A - Świadomość ryzyka wśród kredytobiorców, pkt 1) (wyrok z dnia 20 września 2017 r., Andriciuc i in., C-186/16, EU:C:2017:703, pkt 49). Konkretniej, po pierwsze, kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu denominowanego w walucie obcej ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku spadku wartości waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie w stosunku do waluty obcej, w której kredyt został udzielony. Po drugie, przedsiębiorca, w niniejszym przypadku instytucja bankowa, musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (zob. podobnie wyrok z dnia 20 września 2017 r., Andriciuc i in., C-186/16, EU:C:2017:703, pkt 50). Wreszcie, jak stanowi motyw dwudziesty dyrektywy 93/13, konsument powinien mieć faktycznie możliwość zapoznania się ze wszystkimi warunkami umowy. Bowiem dostarczona w stosownym czasie przed zawarciem umowy informacja o warunkach umowy i jej skutkach ma fundamentalne znaczenie dla konsumenta, ponieważ to w szczególności na podstawie tej informacji konsument podejmuje decyzję, czy zamierza związać się w umowie warunkami sformułowanymi uprzednio przez przedsiębiorcę (zob. podobnie wyrok z dnia 30 kwietnia 2014 r., Kásler i Káslerné Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, pkt 70 i przytoczone tam orzecznictwo).

W przedmiotowej sprawie bank nie przedstawił kredytobiorcy , poza treścią umowy i regulaminu, żadnych dodatkowych informacji dotyczących sposobu ustalania kursów walut oraz należy uznać, że w sposób niewystarczający i niewłaściwy konsument został poinformowany o możliwości zmiany tych kursów, wpływu na wysokość zobowiązania oraz ryzyku związanym z zawarciem przedmiotowej umowy. Odnośnie do kwestii informacji o ryzyku kursowym, oczywistym jest, że kredytobiorca miał świadomość tego, że kursy się zmieniają, po przeczytaniu umowy przeciętny konsument musiał mieć świadomość, że kursy waluty, które będą brane do przeliczeń – będą miały wpływ na wysokość zobowiązania. W tym miejscu należy podnieść, że pouczenie o ryzyku kursowym ma nie tylko na celu wskazanie na powyższą okoliczność, ale ma na celu uzmysłowienie kredytobiorcy niebezpieczeństw, które się wiążą z zaciągnięciem kredytu waloryzowanego walutą obcą i ma umożliwić dokonanie przez kredytobiorcę kalkulacji opłacalności zaciągnięcia takiego kredytu w kontekście prawdopodobieństwa nieograniczonej zmiany kursu waluty obcej.

W zakresie informacji o ryzyku walutowym, istotnym byłaby również informacja o tym, że bank jest zabezpieczony przed tym ryzykiem, poprzez chociażby prowadzenie określonej polityki (vide np. https://www.knf.gov.pl/knf/pl/komponenty/img/Rekomendacja_I_8559.pdf). Kredytobiorca natomiast nie jest zabezpieczony w żadnym stopniu, a kredyty hipoteczne , w kontekście stanu majątkowego kredytobiorcy, mają istotne znacznie dla jego egzystencji. Oczywiście można byłoby zabezpieczyć również kredytobiorcę ale prawdopodobnie koszt ekonomiczny tego zabezpieczenia powodowałby nieatrakcyjność tego rodzaju kredytów, co znowuż kolidowało by z interesem banku, który dążył do sprzedania jak największej ilości produktu.

Informacje zawarte w umowie, oświadczeniach otrzymanych od pracownika banku, nie odpowiadały ww standardom .

W związku z powyższym należy uznać, że postanowienia umowy kredytu, dotyczące ryzyka walutowego - było sformułowane niejednoznacznie.

Abuzywności postanowień dotyczących waloryzacji można przede wszystkim dopatrywać się w braku ograniczenia ryzyka walutowego kredytobiorcy. Skoro Bank jest zabezpieczony przed ryzykiem (poprzez transakcje kupna/sprzedaży waluty w momencie wypłaty i spłaty kredytu oraz prowadzenie odpowiedniej polityki finansowej), postanowienie umowne, które naraża kredytobiorcę na nieograniczone ryzyko wynikające ze zmiany kursu (nie zawiera żadnego mechanizmu ograniczenia ryzyka) – jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta. Podnieść należy, że nawet przy założeniu, że rozliczenia dokonywane są w odniesieniu do średniego kursu NBP czy inaczej jednoznacznie ustalonego (czyli nie występuje kwestia arbitralnego kursu – a poza sporem jest, że nie w tym jest problem jeżeli chodzi o kredyty frankowe), konstrukcja umowy jest taka, że istotna zmiana kursu waluty obcej (przy stabilnej sytuacji finansowej w kraju) prowadzi do stanu gdy wysokość zobowiązania (saldo kredytu/kapitału do spłaty w PLN), po wielu latach spłaty kredytu - wzrasta do wysokości znacznie przekraczającej wysokość udzielonego kredytu (czyli wysokość kredytu zwiększa się mimo dokonanej spłaty). Oczywiście Sąd jest świadomy tego, że spadek kursu spowoduje, iż kredytobiorca będzie w korzystniejszej sytuacji – zarobi na tym (saldo zmniejszy się). Istnieje więc tu pewien element losowy/hazardowy. Taka umowa stanowi de facto zakład o to jaka będzie wysokość kursu waluty w przyszłości. Ww konstrukcja zbliża tą umowę do transakcji spekulacyjnej, która polega na nabyciu produktu po korzystnej cenie i odsprzedaniu go za wyższą cenę. Głównym motywem takiej transakcji jest więc przewidywanie co do przyszłego wzrostu ceny dobra, a cechą charakterystyczną spekulacji jest podejmowanie ryzyka, które wiąże się z problematycznym przewidywaniem przyszłości. Sąd nie twierdzi, że przedmiotowy

kredyt stanowił stricte instrument spekulacyjny albowiem motywacją kredytobiorców nie było nabycie tego produktu w celu zarządzenia ryzykiem, jak również kredytobiorcy nie mogli tym produktem obracać, przy czym kredytobiorcy zostali postawieni w podobnej sytuacji jak osoby nabywające produkty spekulacyjne – będąc nieświadomymi ryzyka wiążącego się z umową. Przypomnieć należy, że celem waloryzacji było zabezpieczenie przed zmianą wartości PLN, a w konsekwencji zawarcia przedmiotowej umowy, wprowadzono element spekulacyjny , który w dłuższym przedziale czasowym całkowicie wypaczał wskazany wyżej cel albowiem dzisiaj jest jasnym, że do istotnych wahań kursów w czasie trwania umowy musiało dojść. Przy produktach stricte spekulacyjnych klient obraca tymi produktami i w taki sposób zabezpiecza swoją pozycję. W przypadku kredytów konsumenckich, zawieranych na kilkadziesiąt lat, które miały służyć finansowaniu mieszkań, a wysokość zobowiązania stanowiła istotne obciążenie finansowe konsumentów – konsumenci zawierali umowy oczekując bezpiecznego (czyli z dodatkowym zabezpieczeniem wartości PLN), a nie (quasi) spekulacyjnego produktu. Wybór kredytu waloryzowanego CHF był podyktowany niższą ratą i oprocentowaniem oraz (reklamowaną jako) bezpieczną walutą, ale właśnie dlatego, że w rozumieniu kredytobiorcy skoro będzie spłacał niższą ratę, to zachowa zdolność kredytową (jest to bezpieczniejsze w dłuższej perspektywie czasowej). W latach 2005-2009, umowa kredytu nie była identyfikowana ze spekulacją, a skąpe informacje o ryzyku kursowym, sprowadzające się do uświadomienia zmienności kursów (zmiana raty i wysokości zobowiązania), nie były wystarczające do zorientowania się przez konsumentów na jakie ryzyko są narażeni podpisując umowy waloryzowane kursem CHF. Stąd też w strategii marketingowej banków pojawia się narracja o stabilności kursów, bezpieczeństwie produktów szwajcarskich, masowości nabywania tych produktów itd. Wydaje się, że w relacjach konsumenckich, w przypadku umów kredytów, pożyczek długoterminowych, udzielanych na zakup mieszkań, z takim elementem (quasi) spekulacyjnym, należało oczekiwać wprowadzenia do umowy mechanizmów ograniczających ryzyko ponoszone przez konsumenta, w związku z nieograniczoną możliwością zmiany kursu waluty. Sama ewentualna możliwość wnioskowania o zmianę waluty kredytu nie czyni zadość powyższemu postulatowi albowiem takie przewalutowanie dla kredytobiorcy ma sens wyłącznie wtedy gdy kredytobiorca dokona tego przed zmianą kursu, a więc dotyczy to niewielkiej liczby konsumentów , która specjalizuje się w zagadnieniach związanych z rynkiem finansowym.

Powyższa argumentacja wskazuje abuzywność postanowień dotyczących waloryzacji kwoty kredytu.

W uzasadnieniu wyroku w sprawie sygn. akt I ACa 587/20 Sąd Apelacyjny w Krakowie I Wydział Cywilny wskazał, że: Aby jednak takie klauzule waloryzacyjne mieściły się w granicach zakreślonych przez art. 385[1] § 1 zd. 1 k.c. muszą one zostać skonstruowane w taki sposób, aby zabezpieczały konsumenta przed niczym nieograniczonym wzrostem ich zobowiązania będącym pochodną kursu arbitralnie wybranej waluty obcej w stosunku do złotówki, bez jakiegokolwiek powiązania z faktyczną utratą realnej siłą nabywczą złotówki wynikającą z inflacji . Waloryzacja mieszcząca się w granicach zakreślonych przez art. 385[1] § 1 zd. 1 k.c. ma bowiem zabezpieczać przed utratą realnej siły nabywczej waluty zobowiązania, a nie stanowić mechanizmu do niczym nieograniczonego zwiększania zobowiązania konsumenta.

Odwołać należy się również do poglądu wyrażonego w Wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 10 czerwca 2021 r. C-776/19 , w którym Trybunał wskazał, iż w przypadku kredytów denominowanych walutą obcą obie strony ponoszą ryzyko, z tym, że ryzyko ponoszone przez przedsiębiorcę jest ograniczone , a konsumenta nie. W konsekwencji możliwa jest ocena niedochowania wymogu dobrej wiary i istnienia znaczącej nierównowagi w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 (w zakresie dysproporcji ryzyka ponoszonego przez strony).

Reasumując, nie budzi wątpliwości, że gdyby bank potraktował konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny, umożliwił negocjacje ww postanowień (oczywiście po przekazaniu pełnej informacji co do ryzyka kursowego skutkującego taką jak obecnie sytuacją), to nie mógłby racjonalnie oczekiwać, iż konsument ww warunek przyjąłby w drodze negocjacji. ***Dzisiaj wydaje się oczywistym, że prawidłowo poinformowany konsument, nigdy by takiej umowy (waloryzowanej CHF - bez zabezpieczenia) - nie podpisał. Musiał więc zaistnieć czynnik który zaburzył u kredytobiorcy sposób postrzegania swojej sytuacji w kontekście ryzyka związanego z zawieraną umową.***

Odnosząc się do skutków uznania ww klauzul za abuzywne, wskazać należy, że zgodnie z art. 385 [1] . § 2. K.c. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie.

Zgodnie z Art 6 ust 1. wskazanej dyrektywy: Państwa Członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków**.**

W tym miejscu należy odnieść się do możliwości zastąpienia abuzywnego postanowienia przepisem dyspozytywnym. Jak wskazał Trybunału Sprawiedliwości z dnia 3 października 2019 r. C-260/18 Trybunał orzekł jednak, że rzeczony art. 6 ust. 1 nie stoi na przeszkodzie temu, by sąd krajowy miał możliwość zastąpienia nieuczciwego postanowienia umownego przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym albo przepisem mającym zastosowanie, gdy strony danej umowy wyrażą na to zgodę, przy czym możliwość ta jest ograniczona do przypadków, w których usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, narażając tym samym konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, tak że ten ostatni zostałby tym ukarany (zob. podobnie wyroki: z dnia 30 kwietnia 2014 r., Kásler i Káslerné Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, pkt 80-84; z dnia 26 marca 2019 r., Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, pkt 64). Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem celem tego przepisu, a w szczególności drugiego członu zdania, nie jest unieważnienie wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki, lecz zastąpienie formalnej równowagi, jaką umowa ustanawia między prawami i obowiązkami stron umowy, rzeczywistą równowagą pozwalającą na przywrócenie równości między nimi, przy czym uściślono, że dana umowa musi co do zasady nadal obowiązywać bez zmian innych niż wynikające ze zniesienia nieuczciwych warunków. O ile ten ostatni warunek jest spełniony, dana umowa może, zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, zostać utrzymana w mocy, pod warunkiem że zgodnie z przepisami prawa krajowego takie utrzymanie w mocy umowy bez nieuczciwych postanowień jest prawnie możliwe, co musi zostać zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia (zob. podobnie wyrok z dnia 14 marca 2019 r., Dunai, C-118/17, EU:C:2019:207, pkt 40, 51; a także wyrok z dnia 26 marca 2019 r., Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, pkt 57). Wynika z tego, że art. 6 ust. 1 drugi człon zdania dyrektywy 93/13 sam w sobie nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie zgodnie z prawem Unii krajowemu porządkowi prawnemu, co zasadniczo zauważył również rzecznik generalny w pkt 54 swojej opinii. Zatem w świetle kryteriów przewidzianych w prawie krajowym, w konkretnej sytuacji należy zbadać możliwość utrzymania w mocy umowy, której klauzule zostały unieważnione.

Jak wskazano w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. sygn. akty III CZP 6/21:

„ ***Z przedstawionych reguł wynika, że gdy brak następczej zgody konsumenta na stosowanie klauzuli abuzywnej, nie może ona wywrzeć wobec niego żadnego skutku; nieskuteczność ta nie wpływa na pozostałą część umowy, jeżeli bez klauzuli abuzywnej umowa może obowiązywać. Okoliczność, że jest to niemożliwe - co należy oceniać w świetle prawa krajowego z zastosowaniem obiektywnego podejścia - nie jest jednak równoznaczna z upadkiem całej umowy*** (por. np. wyroki z dnia 15 marca 2012 r., C-453/10, pkt 33 i 34, z dnia 14 marca 2019 r., C-118/17, pkt 40 i 51, z dnia 26 marca 2019 r., C-70/17 i C-179, Aban-ca Corporación Bancaria przeciwko A.G. Salamanca Santosi oraz Bankia

SA przeciwko A.A. Lau Mendoza i V.Y. Rodríguez Ramírez, pkt 57, z dnia 3 października 2019 r., C-260/18, pkt 39-41, oraz z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, pkt 83 i 89). ***Zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w takiej sytuacji należy ocenić, czy ten upadek narażałby konsumenta na "szczególnie niekorzystne konsekwencje", co trzeba rozważać w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia "w chwili zaistnienia sporu", a nie w chwili zawarcia umowy, przy uwzględnieniu rzeczywistych i bieżących interesów konsumenta, z zastrzeżeniem, że "do celów tej oceny decydująca jest wola wyrażona przez konsumenta w tym względzie"*** (por. wyrok z dnia 3 października 2019 r., C-260/18, pkt 51, 55 i 56 oraz pkt 2 sentencji).

W szczególności Trybunał Sprawiedliwości zwraca uwagę - w odniesieniu do umów kredytu - że unieważnienie umowy "wywiera co do zasady takie same następstwa jak postawienie pozostałej do spłaty kwoty kredytu w stan natychmiastowej wymagalności, co może przekraczać możliwości finansowe konsumenta i z tego względu penalizuje raczej tego ostatniego, a nie kredytodawcę" (por. wyroki z dnia 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, Á. Kásler i H.K. Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt, pkt 80-84, z dnia 21 stycznia 2015 r., C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, Unicaja Banco SA przeciwko J.H. Rueda i innym oraz Caixabank SA przeciwko M.M. Rueda Ledesma i innym, pkt 33, z dnia 20 września 2018 r., C-51/17, pkt 60 i 61, z dnia 26 marca 2019 r., C-70/17 i C-179, pkt 56-58, z dnia 3 października 2019 r., C-260/18, pkt 48 i nast., z dnia 3 marca 2020 r., C-125/18, pkt 61-63, z dnia 25 listopada 2020 r., C-269/19, pkt 34, z dnia 27 stycznia 2021 r., C-229/19 i C-289/19, Dexia Nederland BV przeciwko XXX i Z, pkt 61-67). ***W razie odpowiedzi pozytywnej, tj. wtedy, gdy upadek umowy naraża konsumenta na "szczególnie niekorzystne konsekwencje", w rachubę wchodzi zastąpienie klauzuli abuzywnej normą dyspozytywną albo przepisem "mającym zastosowanie, gdy strony danej umowy wyrażą na to zgodę ";*** jeżeli klauzula abuzywna odzwierciedlała właśnie taki przepis, może być także zastąpiona "tym stanowiącym punkt odniesienia przepisem ustawowym w nowym brzmieniu przyjętym już po zawarciu umowy" (por. wyrok z dnia 26 marca 2019 r., C-70/17 i C-179/17, pkt 59-64). Nie dotyczy to jednak przepisów o charakterze ogólnym, które nie były przedmiotem szczególnej analizy prawodawcy w celu określenia równowagi między całością praw i obowiązków stron umowy, nie korzystają w związku z tym z domniemania braku nieuczciwego charakteru, lecz przewidują, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów (por. wyrok z dnia 3 października 2019 r., C-260/18, pkt 61 i 62). ***Trybunał Sprawiedliwości stwierdził ponadto w jednym z nowszych orzeczeń, dotyczącym konsekwencji abuzywności postanowień określających mechanizm ustalania zmiennej stopy procentowej w umowie kredytowej, że jeżeli umowa ta nie może dalej obowiązywać po usunięciu z niej danych klauzul abuzywnych i jej unieważnienie powodowałoby szczególnie szkodliwe konsekwencje dla konsumenta, a nie istnieją stosowne przepisy prawa krajowego, które mogłyby te klauzule zastąpić, i konsument nie wyraził woli utrzymania w mocy klauzul abuzywnych, sąd krajowy powinien - w celu przywrócenia rzeczywistej równowagi między wzajemnymi prawami i obowiązkami stron umowy - podjąć wszelkie niezbędne środki mające na celu ochronę konsumenta przed tymi szczególnie szkodliwymi konsekwencjami, z zastrzeżeniem, że uprawnienia sądu nie mogą wykraczać poza to, co jest ściśle konieczne do przywrócenia tej równowagi, a więc zapewnienia konsumentowi tej ochrony*** (por. wyrok z dnia 25 listopada 2020 r., C-269/19, pkt 41-44). Trybunał Sprawiedliwości zastrzegł jednak, że konsument może zrzec się ochrony przed negatywnymi następstwami unieważnienia umowy w całości (por. wyroki z dnia 3 października 2019 r., C-260/18, pkt 55 i 56, oraz z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, pkt 94), czyli w istocie obstawać przy tej "nieważności", choćby sąd oceniał, iż naraża ona konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje."

Wskazać też należy, że w Wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 29 kwietnia 2021 r. C-19/20, Trybunał stwierdził, że:

„Wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy dokonywać w ten sposób, że sąd krajowy jest zobowiązany do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, nawet jeśli warunek ten

został zmieniony przez te strony w drodze umowy. Takie stwierdzenie pociąga za sobą przywrócenie sytuacji, w jakiej znajdowałby się konsument w braku warunku, którego nieuczciwy charakter zostałby stwierdzony, chyba że konsument poprzez zmianę nieuczciwego warunku zrezygnował z takiego przywrócenia w drodze wolnej i świadomej zgody, czego zbadanie należy do sądu krajowego. Jednakże z przepisu tego nie wynika, że stwierdzenie nieuczciwego charakteru pierwotnego warunku umownego miałoby co do zasady skutek w postaci unieważnienia umowy, jeśli zmiana tego warunku pozwala na przywrócenie równowagi między obowiązkami i prawami tych stron wynikającymi z umowy i na usunięcie wady obciążającej ten warunek.

2) Wykładni art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że z jednej strony nie stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, w wypadku gdy zniechęcający cel tej dyrektywy jest realizowany przez krajowe przepisy ustawowe regulujące korzystanie z niego, o ile element ten stanowi odrębne zobowiązanie umowne, które może być przedmiotem indywidualnej kontroli pod kątem nieuczciwego charakteru. Z drugiej strony, przepisy te stoją na przeszkodzie temu, by sąd odsyłający usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku poprzez zmianę jego istoty, czego zbadanie należy do tego sądu.

3) Wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że skutki stwierdzenia przez sąd istnienia nieuczciwego warunku w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem podlegają przepisom prawa krajowego, przy czym kwestia utrzymywania się w mocy takiej umowy powinna być oceniana z urzędu przez sąd krajowy zgodnie z obiektywnym podejściem na podstawie tych przepisów.

4) Wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w związku z art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej należy dokonywać w ten sposób, że do sądu krajowego, który stwierdza nieuczciwy charakter warunku umowy zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem, należy poinformowanie konsumenta, w ramach krajowych norm proceduralnych i w następstwie kontradyktoryjnej debaty, o konsekwencjach prawnych, jakie może pociągnąć za sobą stwierdzenie nieważności takiej umowy, niezależnie od tego, czy konsument jest reprezentowany przez zawodowego pełnomocnika.

W wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 2 września 2021 r. C-932/19 Trybunał wskazał, że:

„Art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie przepisom krajowym, które, w odniesieniu do umów kredytu zawartych z konsumentem, prowadzą do stwierdzenia nieważności warunku dotyczącego różnicy kursowej uznawanego za nieuczciwy i zobowiązują właściwy sąd krajowy do zastąpienia go przepisem prawa krajowego nakazującym stosowanie oficjalnego kursu wymiany, nie przewidując dla tego sądu możliwości uwzględnienia żądania zainteresowanego konsumenta, zmierzającego do unieważnienia umowy kredytu w całości, nawet jeśli ten sąd uznałby, że utrzymanie w mocy tej umowy byłoby sprzeczne z interesami konsumenta, zwłaszcza w świetle ryzyka kursowego, które konsument nadal ponosiłby na podstawie innego warunku rzeczonej umowy, pod warunkiem że ten sam sąd jest jednak w stanie dokonać odpowiednich ustaleń w ramach wykonywania przysługujących mu suwerennych uprawnień w zakresie oceny dowodów a wola wyrażona przez tego konsumenta nie może nad nimi przeważać, że zastosowanie środków przewidzianych przez te przepisy krajowe pozwala na przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej tego konsumenta, jaka istniałaby w braku tego nieuczciwego warunku.”

Z powyższego wynika, że rozważając kwestie skutku wyeliminowania abuzywnych postanowień umowy (w kontekście upadku umowy) należy:

rozważyć możliwość zastąpienia nieuczciwego postanowienia umownego przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym albo przepisem mającym zastosowanie, gdy strony danej umowy wyrażą na to zgodę, przy czym kwestia utrzymywania się w mocy takiej umowy powinna być oceniana z urzędu przez sąd krajowy zgodnie z obiektywnym podejściem na podstawie tych przepisów;

uwzględnić sytuację konsumenta związaną ze szkodliwymi konsekwencjami unieważnienia umowy, przy czym w powyższym zakresie konsument poinformowany o skutkach upadku umowy może wiążąco wyrazić na powyższe skutki zgodę;

rozważyć postulat przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, jaka istniałaby w braku nieuczciwego warunku;

uwzględnić interesy drugiej strony umowy.

Zdaniem Sądu Okręgowego w chwili zawarcia umowy nie istniały w polskim systemie prawnym przepisy dyspozytywne umożliwiające zastąpienie eliminowanych klauzul przeliczeniowych. Art. 358 k.c. o treści umożliwiającej przeliczanie zobowiązania wyrażonego w walucie obcej na PLN wszedł w życie w dniu 24-01-2009 (art. 3 USTAWY z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz ustawy - Prawo dewizowe), stąd mając na uwadze kwestie intertemporalne, należy wykluczyć zastosowanie ww przepisu, albowiem ważność umowy badana jest w odniesieniu do stanu prawnego istniejącego w chwili zawarcia umowy. Zdaniem Sądu Okręgowego możliwości zastąpienia postanowienia umownego nie można również wywieść w drodze analogii do art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. - Prawo wekslowe, jak również z prawa zwyczajowego – art. 56 k.c.

Wydaje się , że w świetle ww wywodów, w szczególności braku możliwości przeliczenia wypłaconych i spłaconych kwot w złotówkach do waluty CHF (w konsekwencji uznania za abuzywne postanowień umowy określających sposób przeliczenia oraz braku przepisu dyspozytywnego umożliwiającego uzupełnienie umowy) stanowiska konsumenta akceptującego uznanie umowy za nieważną, świadomego konsekwencji unieważnienia umowy (pouczonego w trakcie postępowania przez Sąd o konsekwencjach nieważności umowy), istnieją podstawy do uznania umowy za nieważną.

Po pierwsze jeżeli przyjęlibyśmy, że eliminujemy z umowy wyłącznie postanowienie dotyczące przeliczenia kursów waluty przy wypłacie kredytu , de facto pozostawiając waloryzację (waloryzacja określa istotę i naturę przedmiotowej umowy) to mielibyśmy do czynienia z sytuacją kiedy wciąż mamy kredyt waloryzowany walutą obcą, natomiast nie mamy uzgodnionego kursu przeliczeniowego, według którego będzie ustalana wysokość zobowiązania pozwanych. Doszłoby do sytuacji gdy wypłacana kwota z uwagi na brak przelicznika nie będzie mogła być skorelowana z kwotą kredytu wskazanego w umowie oraz brak będzie korelacji pomiędzy kwotą zobowiązania a spłatami dokonywanymi w PLN. W takim przypadku umowa będzie po prostu niewykonalna albowiem mechanizm waloryzacji nie będzie mógł być zastosowanym, a tym samym nie zostanie określona wysokość świadczenia.

Z uwagi na brak adekwatnych pouczeń o ryzyku walutowym oraz takie sformułowanie postanowienia waloryzacyjnego, które nie zawiera żadnego ograniczenia ryzyka po stronie konsumenta (zdaniem Sądu takie postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy)- rozważyć należy eliminację całej waloryzacji z umowy (jako postanowienia abuzywnego). Odnośnie możliwości utrzymania stosunku prawnego po wyeliminowania waloryzacji , podnieść należy, że umowa jest skonstruowana w ten sposób (zarówno denominowana jak i indeksowana), że w trakcie trwania umowy zobowiązanie konsumenta jest wyrażone w CHF. Wszelkie koszty umowy, wynagrodzenie banku , ***w tym odsetki*** odnoszą się do kwoty zobowiązania w CHF. Intencją stron było aby oprocentowanie odnosiło się do zobowiązania wyrażonego w CHF – tu nie ma żadnych wątpliwości, a wynika to w szczególności z faktu, że harmonogram spłaty kredytu był sporządzony w CHF. W czasie gdy była zawierana przedmiotowa umowa, banki stosowały oprocentowanie LIBOR do zobowiązań wyrażonych w CHF, a WIBOR do zobowiązań wyrażonych w PLN. W przedmiotowej umowie zastosowano stawkę LIBOR, dlatego, że kwota zobowiązania wyrażona miała być w CHF. Stąd uzasadniony jest wniosek, że konstrukcja umowy przewidywała silne związanie postanowień odsetkowych z waloryzacją. Inaczej mówiąc strony nigdy nie zawarły by umowy złotówkowej przy odsetkach LIBOR. Wydaje się , że operacja usunięcia waloryzacji z umowy, przy pozostawieniu odsetek w wysokości LIBOR doprowadzi do przekształcenia przedmiotowej umowy w stopniu wykraczającym ponad uprawnienia wynikające z art. 385^1 par 1 i 2 k.c. (o czym jeszcze poniżej).

Po drugie wskazać należy , że wątpliwości co do utrzymania w mocy umowy wyrażane są przez Trybunał Sprawiedliwości , który w wyroku z dnia 3 października 2019 r. C-260/18 stwierdził: Z rozważań przedstawionych w pkt 40 i 41 niniejszego wyroku wynika jednak, że jeżeli sąd krajowy uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami obowiązującego go prawa utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych warunków nie jest możliwe, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 zasadniczo nie stoi na przeszkodzie jej unieważnieniu. Jest tak zwłaszcza wówczas - jak w okolicznościach w postępowaniu głównym - gdy z informacji dostarczonych przez sąd odsyłający, opisanych w pkt 35 i 36 niniejszego wyroku wydaje się wynikać, że unieważnienie klauzul zakwestionowanych przez kredytobiorców doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty. Tymczasem Trybunał orzekł już, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, takiej jak ta w postępowaniu głównym, ***w związku z czym obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania przedmiotowej umowy kredytu wydaje się w tych okolicznościach niepewna*** (zob. podobnie wyrok z dnia 14 marca 2019 ***r***., Dunai, C-118/17, EU:C:2019:207, pkt 48, 52 i przytoczone tam orzecznictwo).

Sąd Okręgowy uznaje więc , że dokonanie eliminacji klauzuli waloryzacyjnej, prowadziło by do wyeliminowania postanowień głównych umowy, a w konsekwencji do zmiany charakteru prawnego stosunku obligacyjnego i naruszenia art. 353^1 k.c. wyrażającego zasadę swobody umów. Byłoby sprzeczne z istotą, naturą stosunku zobowiązaniowego, który strony chciały wykreować.

W przedmiotowej sprawie nie zostały ujawnione żadne okoliczności wskazujące na to, że unieważnienie umowy może być niekorzystne dla powoda.

Niezależnie od kwestii abuzywności postanowień umowy, podstaw nieważności stosunku prawnego można ewentualnie również upatrywać w art. 58 par 2 k.c. Nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współżycia społecznego. Przedmiotowa umowa narusza zasady uczciwego obrotu oraz lojalności wobec kontrahenta. Podnieść należy, że Bank wykorzystując swoją silniejszą pozycję negocjacyjną i deficyt informacyjny po stronie powoda – doprowadził do zawarcia umowy, która jest rażąco niekorzystna dla kredytobiorcy przez pryzmat nieograniczonego ryzyka walutowego. Produkt został przygotowany przez Bank, który korzystając z usług specjalistów z zakresu inwestowania i analityków finansowych , a także uwzględniając politykę, którą ma bank prowadzić (jw.) – zabezpieczył swoją pozycje i nie ponosi proporcjonalnego (do klienta) ryzyka finansowego. Konsument natomiast w żadnym stopniu nie został zabezpieczony przed tym ryzykiem, a należy zwrócić uwagę, że kredyty hipoteczne z uwagi na wysokość zobowiązania i rat, są istotnym obciążeniem budżetów rodzinnych kredytobiorców. Zwrócić należy również uwagę na okoliczności w jakich umowa była oferowana kredytobiorcom. Bank będąc świadom , iż na przestrzeni 23-35 lat nie sposób czynić jakichkolwiek założeń odnośnie do polityki finansowej i gospodarczej Szwajcarii (która to polityka w pierwszej kolejności rzutowała na wysokość kursu) – nie przekazał w rzetelny sposób informacji potrzebnych do zrozumienia przez konsumenta z jakim niebezpieczeństwem związane jest zaciąganie kredytu w walucie obcej. Konsumenci byli nie tyle informowani o ryzyku zmiany kursu, co uspokajani przez przedstawicieli banku, że z uwagi na masowość zaciągania kredytów CHF, stabilność waluty CHF i renomę produktów szwajcarskich – nie muszą obawiać się zaciągania zobowiązania w walucie obcej. Kredyty waloryzowane kursem CHF były oferowane klientom w tym celu aby zabezpieczyć klientów przed zmianami wartości PLN, czyli klient oczekiwał określonej stabilności, tymczasem oferowane produkty zawierały element spekulacyjny , który pozostał w kolizji z ww celem.

Mając na uwadze powyższe zasadnym jest również konstatacja o sprzeczność umowy z zasadami współżycia społecznego.

Odnośnie do roszczenia o zapłatę, wskazać należy, że skutkiem nieważności umowy jest konieczność dokonania rozliczeń (zwrotu spełnionych przez strony świadczeń) zgodnie z art. 410 par 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. – vide uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7-05-2021r. sygn. akt III CZP 6/21.

Podnieść należy, że ewentualne zużycie otrzymanej korzyści wyłączało by zwrot korzyści zgodnie z art. 409 k.c. wyłącznie w sytuacji gdyby to zużycie było bezproduktywne, co nie zostało w toku postępowania wykazane.

Przedmiotowe roszczenie nie pozostaje w kolizji z zasadami współżycia społecznego (art. 5 k.c.), nie stanowi nadużycia prawa.

Bank wypłacił na rzecz kredytobiorcy kwotę:

- 346 000 zł. powyższa kwota powinna zostać zwrócona bankowi w ramach wzajemnych rozliczeń**.**

Na marginesie wskazać należy, że jakiekolwiek zarzuty dotyczące przedawnienia roszczeń zgłoszonych przez strony umowy są bezzasadne. Zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r. III CZP 11/20: należy uznać, że co do zasady termin przedawnienia roszczeń o zwrot nienależnie spełnionych świadczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę-konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym względzie. Dopiero bowiem wtedy można przyjąć, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (na pewne podobieństwo przypadku do condictio causa finita), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (por. art. 120 § 1 zd. 1 k.c.). Oznacza to w szczególności, że kredytobiorca-konsument nie może zakładać, iż roszczenie banku uległo przedawnieniu w terminie liczonym tak, jakby wezwanie do zwrotu udostępnionego kredytu było możliwe już w dniu jego udostępnienia (art. 120 § 1 zd. 2 k.c.).

Odnośnie daty wymagalności roszczenia, w kontekście roszczenia odsetkowego (art. 481 par 1 i 2 k.c.), opierając się na stanowisku Sądu Najwyższego wyrażonym w uchwale z dnia 7-05-2021r. sygn. akt III CZP 6/21, iż wymagalność roszczeń związanych z nieważnością kredytu nastąpi dopiero z chwilą podjęcia przez kredytobiorcę wiążącej decyzji co do ewentualnego sanowania niedozwolonej klauzuli i co do zaakceptowania konsekwencji całkowitej nieważności umowy oraz sprzeciwienia się udzieleniu mu ochrony przed tymi konsekwencjami przez wprowadzenie regulacji zastępczej ***„dopiero wtedy można uznać, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny, podobnie jak w przypadku condictio causa finita, a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia”.***

Sąd Najwyższy wskazał również, że: W związku z tym może powstać pytanie, czy i ewentualnie kiedy wystąpienie przez konsumenta - choćby pozasądowo - z żądaniem restytucyjnym zakładającym trwałą bezskuteczność (nieważność) całej umowy, może być uznane za dorozumianą odmowę potwierdzenia klauzuli i akceptację konsekwencji upadku umowy (choćby sam sąd oceniał je jako szczególnie niekorzystne), prowadzącą do jej trwałej bezskuteczności (nieważności). Problematyczne jest to, że skonfrontowany z takim żądaniem kredytodawca może nie mieć jasności co do tego, czy formułując je, konsument był należycie poinformowany o konsekwencjach abuzywności klauzuli (np. o wszystkich roszczeniach restytucyjnych związanych z całkowitą i trwałą bezskutecznością umowy). Jest to zaś kwestia istotna, skoro decyduje o rozpoczęciu biegu przedawnienia roszczeń restytucyjnych kredytodawcy oraz możliwości postawienia ich w stan wymagalności (art. 455 k.c.) i przedstawienia do potrącenia (art. 498 § 1 k.c.). Zważywszy ponadto, że przedsiębiorca nie ma zapewnionej możliwości wglądu w informacje uzyskane przez konsumenta pozasądowo (z czym związana jest daleko idąca "swoboda dowodowa" konsumenta) i oceny ich wyczerpującego charakteru (albo choćby ryzyka związanego z tym, czy tę informację można uznać za wyczerpującą), ***należy uznać, iż wystąpienie przez konsumenta z żądaniem restytucyjnym opartym na twierdzeniu o całkowitej i trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy kredytu nie może być uznane za równoznaczne z zakończeniem stanu bezskuteczności zawieszonej tej umowy, jeżeli nie towarzyszy mu wyraźne oświadczenie konsumenta, potwierdzające otrzymanie wyczerpującej informacji. Oczywiście w toku postępowania sądowego brak takiego oświadczenia może być substytuowany przez uczynienie zadość obowiązkowi informacyjnemu przez sąd, a podtrzymanie żądania restytucyjnego przez konsumenta - po uzyskaniu stosownej informacji - będzie równoznaczne z odmową potwierdzenia klauzuli i (ewentualnie) ze sprzeciwem co do udzielenia mu ochrony przed konsekwencjami całkowitej i trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy.***

Z powyższego wynika, że wezwanie do zapłaty , czy też pismo procesowe może doprowadzić do wymagalności roszczenia powoda wyłącznie w sytuacji gdy zawiera oświadczenie o otrzymaniu przez konsumenta wyczerpujących informacji jw.

W przedmiotowej sprawie taka sytuacja nie miała miejsca , w związku z tym m ając na uwadze pouczenie kredytobiorcy dokonane w dniu 28-09-2022 k. 214 i złożone w tym dniu oświadczenie o niepotwierdzeniu klauzul zasadnym było przyjęcie wymagalności roszczenia dochodzonego w niniejszej sprawie od powyższej daty.

Zasądzeniu podlega więc kwota wypłaconego przez Bank kapitału.

Odnośnie do kwestii zasadności roszczenia o zwrot wypłaconego kapitału – wierzytelność nie budzi wątpliwości.

W zakresie roszczenia o „wynagrodzenie za korzystanie z kapitału " roszczenie należy uznać za bezzasadne z uwagi na okoliczność , że w kolizji z sankcją nieważności czynności prawnej, pozostaje konstruowanie roszczeń , analogicznych do tych , które istniały by gdyby czynność prawna była ważna. Jak wskazywał w swoich orzeczeniach TSUE na kanwie dyrektywy 93/13, sąd krajowy, procedując w przedmiocie niedozwolonych postanowień umownych, nie jest uprawniony do podejmowania jakichkolwiek działań, które osłabiałyby negatywne konsekwencje, jakie ich bezskuteczność przynosi bankowi. Stąd eliminacja postanowień abuzywnych i doprowadzenie do upadku umowy nie może z drugiej strony prowadzić do powstania roszczeń analogicznych do postanowień upadłej umowy. Przyjęcie takiego rozwiązania pozwoliłoby uniknąć bankom negatywnych konsekwencji nieuczciwego traktowania konsumentów, niwecząc efekt zniechęcający dyrektywy 93/13.

Zgodnie z wyrokiem TSUE z dnia 15 czerwca 2023 r. sygn. akt C#520/21: w ***kontekście uznania umowy kredytu hipotecznego za nieważną w całości ze względu na to, że nie może ona dalej obowiązywać po usunięciu z niej nieuczciwych warunków, art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że:***

– nie stoją one na przeszkodzie wykładni sądowej prawa krajowego, zgodnie z którą konsument ma prawo żądać od instytucji kredytowej rekompensaty wykraczającej poza zwrot miesięcznych rat i kosztów zapłaconych z tytułu wykonania tej umowy oraz poza zapłatę ustawowych odsetek za zwłokę od dnia wezwania do zapłaty, pod warunkiem poszanowania celów dyrektywy 93/13 i zasady proporcjonalności, oraz

– stoją one na przeszkodzie wykładni sądowej prawa krajowego, zgodnie z którą instytucja kredytowa ma prawo żądać od konsumenta rekompensaty wykraczającej poza zwrot kapitału wypłaconego z tytułu wykonania tej umowy oraz poza zapłatę ustawowych odsetek za zwłokę od dnia wezwania do zapłaty.

Nie ma więc podstaw do konstruowania roszczeń o zwrot na rzecz Banku wyższych nominalnie kwot niż otrzymane od banku:

- czy to na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu (art. 405 i następne k.c.)

- czy też przez pryzmat waloryzacji art. 358(1) par 3 k.c.

<u>Umowa kredytu jest tak skonstruowana, że Bank zastrzega sobie przez pryzmat uregulowań dotyczących odsetek – wynagrodzenie za to, że kredytobiorca korzysta z udostępnionej w ramach</u>

kredytu kwoty jak również, ta konstrukcja uwzględnia okoliczność, że zmienia się w czasie wartość pieniądza (odsetki rosną / maleją). Jeżeli uznajemy upadek umowy, a więc wyeliminowanie instrumentów zapewniających Bankowi wynagrodzenie za korzystanie z udostępnionej kwoty oraz urealniających wartość zwracanych kwot - to mając na uwadze cel dyrektywy – nie możemy na innej podstawie prawnej przyznawać Bankowi benefity związane z korzystaniem przez klientów z pieniędzy Banku, czy kompensujących straty związane z inflacją – skutek ww Dyrektywy polega bowiem na pozbawieniu Banku ww korzyści.

Dodatkowo ostatnia podstawa roszczenia jest niezasadna z uwagi na wyłącznie roszczenia w związku z prowadzeniem przez pozwanego przedsiębiorstwa (art. 358(1) par 4 k.c.). Skoro udzielenie kredytu było związane z prowadzeniem działalności gospodarczej przez pozwanego, tak samo należy kwalifikować wszelkie roszczenia powstające w związku z wadami oświadczeń woli.

Jak wskazał Sąd Apelacyjny w Katowicach w uzasadnieniu wyroku z dnia 20 sierpnia 2008 r. V ACa 283/08 ***Nie można zgodzić się z twierdzeniem apelacji by zakaz waloryzacji świadczenia pieniężnego na rzecz strony prowadzącej przedsiębiorstwo, jeżeli świadczenie pozostaje w związku z prowadzeniem tego przedsiębiorstwa odnieść należało wyłącznie do świadczeń umownych i by hipotezą tego przepisu nie były objęte świadczenia wynikające z umowy nieważnej. Należy tu zważyć, iż zakres dopuszczalnej waloryzacji określa art. 358^1 § 3 k.c., a z uregulowania tego przepisu wynika, że sądowa waloryzacja odnosi się do wszelkich zobowiązań, bez względu na źródło ich powstania. Mogą to być zatem zobowiązania do świadczenia pieniężnego powstałe zarówno z umów jak i z innych zdarzeń. Stąd też dopuszcza się możliwość waloryzacji także świadczenia pieniężnego podlegającego zwrotowi z nieważnej umowy. Nie ma racjonalnego powodu do przeprowadzenia zwężającej interpretacji art. 358^1 § 4 k.c. i przyjęcia, iż zakaz waloryzacji w odniesieniu do stron prowadzących przedsiębiorstwo nie dotyczy innych świadczeń pieniężnych jak tylko tych, których źródłem jest umowa. Tym bardziej, iż przepis ten jedynie wskazuje, iż z żądaniem zmiany wysokości lub sposobu spełnienia świadczenia pieniężnego nie może wystąpić strona prowadząca przedsiębiorstwo, jeżeli świadczenie pozostaje w związku z prowadzeniem tego przedsiębiorstwa, a wobec tego zakaz ten nie może być odnoszony do innego zakresu waloryzacji niż ten dopuszczony przepisem art. 358^1 § 3 k.c. skoro wprowadza jedynie kryterium podmiotowe, a nie przedmiotowe, wyłączenia możliwości żądania waloryzacji. Świadczenie pieniężne należne powódce aczkolwiek wynika z nieważnej umowy, to jednak uznać należy za pozostające w związku z prowadzeniem przez nią przedsiębiorstwa gdyż wystarczające jest tu to by świadczenie pozostawało w jakimkolwiek związku z prowadzeniem przedsiębiorstwa. Nie ulega wątpliwości, iż sama umowa, która okazała się być czynnością nieważną, stanowiła przejaw działalności gospodarczej obu stron. Jeśli więc czynność taka podjęta została przez obie strony w ramach prowadzonej działalności gospodarczej to następnie zwrot świadczenia z takiej czynności, w konsekwencji ustalenia, iż jest ona nieważna uznać należy za pozostające w związku z prowadzeniem przedsiębiorstwa gdyż także to świadczenie (wierzytelność) wchodzi w skład przedsiębiorstwa -jako składnik niematerialny przedsiębiorstwa przeznaczony do realizacji zadań gospodarczych (art. 55^1 k.c.).***

Odnośnie do kwestii ewentualnej wysokości roszczenia ponad wypłacony kapitał , z powołaniem się na waloryzację świadczenia (art. 358(1) par 3 k.c.) zdaniem Sądu waloryzacja ta mogła by zostać dokonana przy użyciu współczynnika w postaci przeciętnego wynagrodzenie w gospodarce narodowej publikowanego na podstawie art. 20 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, które w 2008r. wynosiło: 2943,88. a obecnie zgodnie z KOMUNIKATEM PREZESA GŁÓWNEGO URZĘDU STATYSTYCZNEGO z dnia 9 lutego 2023 r. w sprawie przeciętnego wynagrodzenia w gospodarce narodowej w 2022 r. wynosi 6346,15 zł. Porównane powyższych wartości świadczy o istotne zmianie siły nabywczej pieniądza

wzrost o 2,15 . Przy uwzględnieniu obciążeniem stron ryzykiem inflacji po połowie , zgłoszone roszczenie w oparciu o ww podstawę byłoby zasadne. Przy czym z powyższych względów podlega oddaleniu.

O kosztach postępowania orzeczono zgodnie z art. 100 k.p.c. i par 2 pkt 7 i par 19 ROZPORZĄDZENIA MINISTRA SPRAWIEDLIWOŚCI z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie.

Sąd uwzględnił, że powód wygrał sprawę w 53,20%. (wyłącznie co do kwoty 346 000 zł, a łącznie z roszczeniem ewentualnym powód dochodził kwoty 650.316,15.) . Stąd powód powinien ponieść koszty w 46,80% , a pozwani 53,20% .

Rozliczenie kosztów przedstawione jest w poniższej tabeli:

Powód	Pozwany	
17300		opł poz
10800	10800	wyn pełn
17	17	opł sk
28117	***10817***	***38934***
46,80%	53,20%	
18221,11	20712,89	powinni
9895,89	-9895,89	do rozl

_____

SSO Krzysztof Lisek