

sygn. XXV C 1514/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 października 2018 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący SSR (del.) Kamil Gołaszewski

Protokolant Katarzyna Konarzewska

po rozpoznaniu 10 października 2018 roku na rozprawie

spraw z powództwa D. W.

przeciwko (...) Bank SA w W.

- 1) o zapłatę kwoty 190 000 zł z odsetkami,
- 2) o uznanie postanowień umowy za bezskuteczne (XXV C 1661/15)
- 3) o zapłatę (XXV C 1971/17)

ewentualnie o ustalenie istnienia stosunku prawnego, ewentualnie o ustalenie nieważności umowy kredytu oraz o ustalenie nieważności aneksu do umowy kredytu

w sprawie o zapłatę kwoty 190 000 zł z odsetkami, ewentualnie o ustalenie istnienia stosunku prawnego, ewentualnie o ustalenie nieważności umowy oraz o ustalenie nieważności aneksu do umowy kredytu:

I. oddała powództwo w całości;

II. zasądza od **D. W.** na rzecz **(...) Bank Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.** kwotę 7 217 zł (siedem tysięcy dwieście siedemnaście złotych);

w sprawie o uznanie postanowień umowy za bezskuteczne:

III. oddała powództwo;

w sprawie o zapłatę

IV. oddała powództwo w całości;

V. zasądza od **D. W.** na rzecz **(...) Bank Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.** kwotę 25 000 zł (dwadzieścia pięć tysięcy złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

sygn. XXV C 1514/15

## UZASADNIENIE

### **I. Żądania stron**

W pozwie z dnia 8 września 2015 roku (data nadania na pocztę) powód D. W. żądał zasądzenia na swoją rzecz od pozwanego (...) Bank SA w W. kwoty 190 000 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do

dnia zapłaty oraz uznanie za bezskuteczne w stosunku do powoda §13 ust. 7 oraz §14 ust. 10 regulaminu kredytów finansowanych przez (...) Bank S.A. (k. 3-34).

Zarządzeniem zastępcy przewodniczącego Wydziału z 6 października 2015 r. wyłączono do odrębnego rozpoznania rozszczenie o uznanie postanowień regulaminu za bezskuteczne (k. 71 verte), a następnie zarządzeniem przewodniczącego z dnia 16 listopada 2015 r. połączono tak wydzieloną sprawę o sygn. XXV C 1661/15 do łącznego rozpoznania ze sprawą XXV C 1514/15 (k. 83 akt o sygn. XXV C 1661/15).

Pismem z dnia 12 czerwca 2017 r. powód rozszerzył powództwo, wnosząc o zasądzenie kwoty 5 201 999 zł z odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, po czym pismem z dnia 14 czerwca 2017 r. cofnął pozew w zakresie rozszerzonym w piśmie z 12 czerwca 2017 r. (rozszerzenie powództwa – k. 386-419, cofnięcie pozwu – k. 383-384).

Pismem z dnia 13 lipca 2017 r. złożonym w tym samym dniu w sądzie na rozprawie w sprawie o sygn. XXV C 1085/16 toczącej się pomiędzy D. W. jako powodem (...) Bank S.A. jako pozwanym w sprawie o ustalenie nieważności umowy kredytu, powód zgłosił powództwo o zasądzenie od pozwanego kwoty 989 780,08 CHF oraz kwoty 1 194 814,07 zł – ewentualnie o zasądzenie kwoty 5 011 999,93 zł – wraz z odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz kosztami procesu, w tym kosztami zastępstwa procesowego wg norm przepisanych. Powództwo to zostało zarządzeniem z 4 października 2017 r. wyłączone do odrębnego rozpoznania, a następnie zarządzeniem z dnia 19 października 2017 r. połączono tak wydzieloną sprawę o sygn. XXV C 1971/17 do łącznego rozpoznania ze sprawą XXV C 1514/15 (pismo z 13.07.2017 r. k. 4-38, wyciąg protokołu z 13.07.2017 r. k. 3, zarządzenie z 04.10.2017 r. k. 2, zarządzenie z 04.10.2017 r. k. 201 – wszystkie w aktach o sygn. XXV C 1971/17).

Pismem z dnia 24 stycznia 2018 r. (k. 571-591), złożonym na rozprawie w tym samym dniu, powód rozszerzył powództwo o żądanie ewentualne, na wypadek oddalenia powództwa o zapłatę w całości lub w części, wnosząc o ustalenie, iż:

- wierzytelność pozwanego wobec powoda, wynikająca z obowiązku zwrotu świadczeń wzajemnych spełnionych w wykonaniu nieważnej umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 30 listopada 2007 r. wraz z aneksami do tej umowy, istnieje w wysokości różnicy między łączną wartością świadczeń pozwanego na rzecz powoda, spełnionych w wykonaniu wskazanej umowy, to jest kwotą 8.500.000 zł, a łączną wartością świadczeń powoda na rzecz pozwanego, spełnionych w wykonaniu wskazanej umowy;

ewentualnie, iż:

- wierzytelność pozwanego wobec powoda, wynikająca z obowiązku zwrotu świadczeń wzajemnych spełnionych w wykonaniu nieważnej umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 30.11.2007 r. wraz z aneksami do tej umowy, istnieje w wysokości różnicy między łączną wartością świadczeń pozwanego na rzecz powoda, spełnionych w wykonaniu wskazanej umowy, a łączną wartością świadczeń powoda na rzecz pozwanego, spełnionych w wykonaniu wskazanej umowy;

ewentualnie, iż:

- strony mają obowiązek zwrotu świadczeń wzajemnych spełnionych w wykonaniu nieważnej umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 30.11.2007 r. wraz z aneksami do tej umowy, zawartej pomiędzy D. W., a (...) Bank spółka akcyjna, obliczonych jako różnica pomiędzy łączną wartością wzajemnych świadczeń uzyskanych w wykonaniu nieważnej umowy.

Pismem z dnia 28 lutego 2018 r. powód rozszerzył powództwo o żądanie ewentualne, na wypadek oddalenia powództwa o zapłatę w całości lub w części, wnosząc o unieważnienie umowy kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF z dnia 30 listopada 2007 r. oraz aneksu do tej umowy z dnia 11 grudnia 2009 r. zawartych pomiędzy powodem a pozwanym (k. 642-662).

Na rozprawie w dniu 23 kwietnia 2018 r. strona powodowa oświadczyła, że żądanie ewentualne zawarte w piśmie z 28 lutego 2018 r. jest pierwszym żądaniem ewentualnym, natomiast dalszymi żądaniami ewentualnymi są żądania zawarte w piśmie z 24 stycznia 2018 r. (protokół rozprawy z 23.04.2018 r. – k. 679).

W piśmie z dnia 30 kwietnia 2018 r. powód sprecyzował żądanie ewentualne zawarte w piśmie z 28 lutego 2018 r., wskazując, że w oparciu o art. 12 ust. 1 pkt 4 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym domaga się ustalenia nieważności umowy kredytu hipotecznego nr (...)indeksowanego do CHF z dnia 30 listopada 2007 r. oraz aneksu do tej umowy z dnia 11 grudnia 2009 r. zawartych pomiędzy powodem a pozwanym (k. 682-683).

Pismem z dnia 27 czerwca 2018 r. (data złożenia w Biurze Podawczym) powód rozszerzył powództwo, domagając się dodatkowo zasądzenia kwoty 595 512,21 zł (k. 702-708). Wobec przyznania przez pozwanego otrzymania takiego pisma i podjęcia przez niego obrony, sąd uznał, że rozszerzenie pozwu nastąpiło skutecznie.

Pozwany (...) Bank SA z siedzibą w W. konsekwentnie wnosil o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Postępowanie toczące się w sprawie XXV C 1085/16 obejmuje żądania D. W. dotyczące ustalenia nieważności umowy kredytu hipotecznego,

ewentualnie:

- ustalenie, że między stronami nie istnieje stosunek zobowiązaniowy, mający swoją podstawę w umowie kredytu hipotecznego nr DK/... i aneksów do umowy, z którego wynikałby obowiązek powoda do zapłaty na rzecz pozwanej kwoty kredytu większej niż 8.500.000 zł,

- ustalenie, że między stronami nie istnieje stosunek zobowiązaniowy, z którego wynikałoby roszczenie pozwanej do wylczenia raty kredytu powoda w oparciu o kurs sprzedaży franka szwajcarskiego obowiązujący u pozwanej albo w oparciu o jakikolwiek inny pozaumowny kurs franka szwajcarskiego,

- ustalenie, że na podstawie umowy kredytu i aneksów do tej umowy, pozwana ma względem powoda roszczenie o zapłatę odsetek umownych jedynie od kwot faktycznie wypłaconych powodowi, a nie kwot waloryzowanych umownie kursem franka szwajcarskiego.(k.1-2 akt XXV C 1085/16).

Postępowanie w sprawie XXV C 1085/16 zostało, nieprawomocnym postanowieniem z 27 września 2018 roku, zawieszona na podstawie art. 177 par 1 pkt 3<sup>1</sup> k.p.c. do czasu udzielenia odpowiedzi przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej na pytanie prejudycjalne skierowane przez Sąd Okręgowy w Warszawie w sprawie o sygnaturze akt XXV C 1255/17 (sprawa C-260/18)..

W pierwszej kolejności należy odnieść się do ewentualnej tożsamości żądań będących przedmiotem rozpoznania w niniejszej sprawie i w sprawie XXV C 1085/16. W ocenie sądu taka tożsamość nie istnieje, pomimo że w obu sprawach zgłaszane są żądania ustalenia albo nieistnienia stosunku prawnego, mające podstawę w tym samym stanie faktycznym. Jednak w sprawie XXV C 1085/16 żądania powoda koncentrują się wokół stwierdzenia nieważności umowy kredytu albo części jej postanowień. Tymczasem w niniejszej sprawie powód zmierza do uzyskania, w ramach zgłoszonych żądań ustalenia, orzeczenia ustalającego treść stosunku prawnego łączącego strony przy założeniu nieważności umowy kredytu. Żądania w niniejszej sprawie dotyczą zatem skutków nieważności umowy kredytu, a więc tego, co miałyby zostać ustalone w sprawie XXV C 1085/16. Są to zatem żądania dalej idące, pozostające w podobnej relacji jak żądanie zasądzenia i ustalenia.

Również ostatecznie sformułowane przez powoda żądanie ustalenia nieważności umowy w oparciu o przepisy ustawy o nieuczciwych praktykach rynkowych stanowi żądanie oparte o inną podstawę faktyczną niż pozostałe zarzuty

nieważności formułowane przez powoda. O tożsamości spraw decyduje zaś to samo żądanie, jak i identyczna podstawa faktyczna zgłaszanych żądań.

Nie było zatem podstaw by w jakiegokolwiek części odrzucić pozew w niniejszej sprawie.

## **II. Stan faktyczny**

Stan faktyczny w zakresie obejmującym treść zawartych umów i przebieg ich wykonywania nie był sporny między stronami. Stąd też podstawą rozstrzygnięcia są poniższe ustalenia faktyczne:

1. W dniu 30 listopada 2007 roku powód D. W. zawarł z (...) Bank SA w W. – Oddział (...) umowę kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF (umowa k.52-58).
2. W dniu zawarcia umowy kredytu kredytobiorca złożył „Oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej” (k.313-314), zawierające m.in. oświadczenie, że kredytobiorca zapoznał się z pojęciem ryzyka walutowego i ryzyka stopy procentowej, które opisano jako sytuację, w której w której raty spłaty kredytu mogą się zmieniać (w górę lub w dół) w zależności od wahań kursu waluty i wahań rynkowych stóp procentowych.
3. Ponadto oświadczenie zawierało Modelowe Symulacje Wariantów Spłat Kredytu Dla Różnych Poziomów Kursów Walut I/Lub Stopy Procentowej przedstawiające wpływ zmian oprocentowania i kursu waluty indeksacji na wysokość miesięcznych rat przy założeniu, że udzielono kredytu denominowanego do CHF (1CHF=2,5PLN) w wysokości 200 tys. zł na okres 30 lat, a raty spłaty są równe. W symulacji przedstawiono 6 wariantów, w których wysokość stopy procentowej wynosiła 3,40 % (warianty 1 i 2), 4,12 % (war. 5), 6,15 % (war. 3) lub 7,40 % (war. 4 i 6), a kurs PLN/CHF – 2,5803 (war. 1 i 3-5) lub 2,8822 (war. 2 i 6), w wyniku czego przybliżona miesięczna rata wahała się od 886,96 zł do 1546,78 zł. Przyjęte w symulacji kursy walutowe odpowiadały deprecjacji kursu złotego do franka w skali odpowiadającej różnicy między maksymalnym a minimalnym kursem złotego do franka z ostatnich 12 miesięcy. Oświadczenie zawierało również wykres przedstawiający kształtowanie się stóp procentowych i kursów walut w okresie 2005-2006.
4. Dokument zawierał również dwa kolejne oświadczenia. Zgodnie z pierwszym, powód oświadczył, że jest świadomy, że uruchomienie kredytu i spłata rat kredytowych następuje wg kursu kupna i sprzedaży waluty obcej, do której denominowany jest kredyt i akceptuje, iż miesięczne raty kredytu powiększone są o tzw. spread (różnicę pomiędzy kursem kupna i sprzedaży walut). Zgodnie z dalszą informacją spread może być zmienny w zależności od warunków rynkowych i polityki Banku. Możliwe są odchylenia stosowanego przez (...) Bank S.A. kursu kupna i sprzedaży o, odpowiednio, do 5% od kursu rynkowego wymiany walut.
5. Zgodnie z drugim oświadczeniem, powodowi przedstawiono ofertę kredytu hipotecznego w złotych polskich, jednakże wybrał on kredyt indeksowany kursem waluty obcej, będąc uprzednio poinformowanym o ryzykach związanych z zaciągnięciem kredytu hipotecznego indeksowanego kursem waluty obcej. Powód oświadczał dalej, że jest świadomy, że w przypadku kredytów indeksowanych kursem waluty obcej ponosi ryzyko kursowe, co oznacza, że zarówno rata kredytu, jak i wysokość zadłużenia tytułem zaciągniętego kredytu – przeliczona na PLN na dany dzień – podlegają ciągłym wahaniom w zależności od aktualnego kursu waluty oraz że rzeczywiste koszty obsługi długu mogą się finalnie okazać znacząco wyższe od wcześniej założonych. Oświadczył, że jest świadomy, że wybierając zadłużenie w walucie obcej, aktualnie korzysta z oprocentowania niższego w porównaniu z kredytem złotowym i spłaca miesięcznie niższą ratę kredytu oraz że wynika to ze znacznej różnicy w wysokości stawek referencyjnych, które są podstawą do ustalenia oprocentowania kredytu.
6. Na podstawie umowy (§2) bank udzielił powodowi kredytu w kwocie 8 500 000 zł. Kredyt był indeksowany do waluty obcej CHF. Przeznaczeniem kredytu było refinansowanie wydatków mieszkaniowych w wysokości 1 989 062,50 zł oraz zakup nieruchomości na rynku wtórnym w wysokości 6 510 937,50 zł. Okres kredytowania wynosił 360 miesięcy.

7. Uruchomienie kredytu nastąpiło w złotych przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na franki szwajcarskie zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w banku w dniu uruchomienia (§3 ust.8).

8. Spłata kredytu miała nastąpić w 360 miesięcznych ratach (§4 ust.1). Spłata miała następować w złotych (§4 ust.2).

9. Metodę i terminy ustalania kursu wymiany walut określa (...) Bank S.A. w W. - Oddział (...) (regulamin k.59-65), który stanowi integralną część umowy i załącznik do niej (§4 ust. 4, § 13 i §1 umowy).

10. Zgodnie z §14 ust.7 regulaminu spłata kredytu następuje zgodnie z harmonogramem spłat stanowiącym załącznik do umowy kredytu. W przypadku kredytu denominowanego Harmonogram Spłat jest wyrażony w walucie kredytu. Kwota raty odsetkowej obliczana jest według kursu sprzedaży dewiz obowiązującego w banku na podstawie Tabeli Kursów z dnia spłaty (§14 ust.10 regulaminu).

11. Tabelą Kursów jest tabela kursów kupna/sprzedaży walut (...) Bank S.A. obowiązująca o godz. 9.30 w dniu, w którym następuje operacja (§2 lit. m regulaminu).

12. Na wniosek kredytobiorcy bank mógł wyrazić zgodę na zmianę waluty kredytu (§16 lit. B regulaminu).

13. Zgodnie z §5 umowy kredytowej, oprocentowanie kredytu jest zmienne. Na oprocentowanie kredytu składa się stopa referencyjna LIBOR 3M dla CHF oraz stała marża banku w wysokości 3,75 %, zaś po ustanowieniu hipoteki – 2,75 %. Na dzień sporządzenia umowy oprocentowanie wynosiło 6,46 %.

14. Całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy określono na kwotę 20 201 262,70 zł bez uwzględnienia ryzyka kursowego (§6 ust. 3 umowy).

15. Zabezpieczeniem kredytu były m.in. dwie hipoteki kaucyjne do kwot 14 450 000 zł (§7 ust.1 umowy).

16. 11 grudnia 2009 roku strony zawarły aneks do umowy o kredyt hipoteczny (aneks z 11.12.2009 r. k.84-85).

17. Postanowienia aneksu m.in. przewidywały, że:

a. Zmianie ulega rodzaj kredytu z kredytu indeksowanego do CHF na kredyt walutowy w CHF przy zachowaniu dotychczasowego salda kredytu w kwocie 3 986 648,41 CHF (§1 ust.2 i 3 aneksu).

b. Spłata kredytu miała być dokonywana we frankach szwajcarskich z rachunku kredytu. Środki na spłatę miały pochodzić z rachunku prowadzonego w złotych – w dniu zapadalności raty bank miał przeliczać stosowną kwotę ze złotych na franki szwajcarskie po kursie średnim NBP z dnia wymagalności raty, przelewając te środki na rachunek kredytu prowadzony we frankach szwajcarskich (§1 ust.4 i 5 aneksu).

c. Metodę ustalania wysokości rat spłaty oraz warunki aktualizacji Harmonogramu Spłat określa Regulamin (§1 ust.6 aneksu).

d. Marża banku wyniesie 2,5 % (§1 ust.7 aneksu).

e. Zabezpieczeniem kredytu są m.in. dwie hipoteki kaucyjne do kwot 6 777 302,30 CHF (§1 ust.8 aneksu).

f. Za zmianę warunków kredytowania bank pobierze jednorazową, bezzwrotną prowizję w wysokości 1,50 % salda kredytu pozostającego do spłaty w dniu wejścia w życie aneksu (§2 ust.4 aneksu).

2. W dniu zawarcia aneksu kredytobiorca złożył Oświadczenie o ryzyku stopy procentowej (oświadczenie k.452), zawierające m.in. oświadczenie, że kredytobiorca zapoznał się z pojęciem ryzyka stopy procentowej. Oświadczenie zawierało ponadto Modelowe Symulacje Wariantów Spłat Kredytu Dla Różnych Poziomów Kursów Walut I/Lub Stopy Procentowej przedstawiające wpływ zmian oprocentowania i kursu waluty indeksacji na wysokość miesięcznych rat przy założeniach analogicznych jak w oświadczeniu składanym w dniu zawarcia umowy kredytu. Oświadczenie

zawierało również wykres przedstawiający kształtowanie się stóp procentowych dla różnych walut w okresie między lipcem 2008 a lipcem 2009.

Ponadto, w oparciu o pozostałe dokumenty oraz zeznania świadków i powoda należało ustalić następujące okoliczności związane z zawieraną umową:

3. Powód zaciągnął kredyt w pozwanym banku w celu sfinansowania zakupu nieruchomości przy ul. (...) w W. oraz refinansowanie wydatków związanych z wykorzystywaną do celów prywatnych nieruchomością w Ł.. Transakcja stanowiła dla powoda lokatę kapitału (zeznania świadka A. J. (1) – k. 116-119, zeznania powoda k. 752-753 verte).

4. W związku z planowaną transakcją zakupu nieruchomości powód potrzebował uzyskać finansowanie do 30 listopada 2007 r., kiedy to miał przystąpić do aktu notarialnego. Wstępną zgodę na udzielenie kredytu powód uzyskał w (...) Banku S.A. 31 października 2007 r., jednakże zakończenie procedury udzielenia kredytu trwało aż do 30 listopada 2007 r., kiedy to strony zawarły umowę kredytu. W trakcie rozmów powód negocjował z bankiem m.in. wysokość marży oraz opłat za wcześniejszą spłatę kredytu. Powód zwracał uwagę pracownikom kredytującego banku, że bardzo mu zależy na jak najszybszym udzieleniu kredytu ze względu na zbliżający się termin zapłaty za nabywaną nieruchomość (korespondencja mailowa oraz notatki pracownika pozwanego – k. 451, 738-745).

5. Pozwany bank przydzielił powodowi opiekuna, który przedstawiał powodowi warunki kredytowe i wymagane do uruchomienia kredytu formalności. Przy udzielaniu kredytu, ze strony powoda, jako jego pełnomocnik, brał udział A. J. (1) (zeznania świadka A. J. (1) – k. 116-119).

6. Zabezpieczeniem kredytu była nieruchomość we W., którą powód wcześniej nabył na cele mieszkaniowe (zeznania świadka A. J. (1) – k. 116-119).

7. Powód jako osoba bardzo bogata miał zdolność kredytową do zaciągnięcia kredytu w każdej walucie (zeznania świadka A. J. (1) – k. 116-119, zeznania powoda k. 751 verte-752).

8. Bank przedstawił powodowi propozycję zaciągnięcia kredytu indeksowanego do franka szwajcarskiego ze względu na bardziej korzystne oprocentowanie w porównaniu do kredytu złotowego. Powód zaakceptował ofertę kredytu indeksowanego do franka szwajcarskiego jako najkorzystniejszą (zeznania świadka A. J. (1) – k. 116-119).

9. Powód w 2007 r. był prezesem spółki giełdowej. W związku z tym miał świadomość wahań kursów walut. Powód miał rozeznanie w runku akcji i rynku walut. Strony kalkulowały wzrost kursu franka szwajcarskiego w granicach 20-25 % (zeznania świadka A. J. (1) – k. 116-119, zeznania świadka M. O. – k. 674 verte).

10. Ani pozwany bank ani powód nie mieli świadomości, że zawierają niekorzystną umowę dla powoda. Gdyby mieli taką świadomość umowa nie zostałaby zawarta (zeznania świadka A. J. (1) – k. 116-119).

11. Powód w chwili zawierania umowy nie miał świadomości w jaki sposób bank ustala kursy walutowe (zeznania świadka A. J. (1) – k. 116-119, zeznania powoda k. 752 verte).

Ustalając stan faktyczny, sąd oparł się na zgromadzonych w aktach sprawy ww. dokumentach, które nie budziły zastrzeżeń co do ich wiarygodności oraz miały kluczowe znaczenie dla sprawy ze względu na podstawę rozstrzygnięcia sporu. Ponadto sąd oparł ustalenia faktyczne na zeznaniach świadków, przede wszystkim A. J. (1), który stosunkowo dobrze pamiętał okoliczności zawierania umowy kredytu, a którego zeznania sąd ocenił jako w pełni wiarygodne. Zeznania świadka M. O. miały mniejsze znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ nie pamiętała ona dobrze okoliczności zawierania umowy, a raczej zeznawała o modelu stosowanych przez bank procedur, wobec czego sąd oparł się na jej zeznaniach jedynie posiłkowo, o ile zgadzały się one z zeznaniami A. J. (1). Podobnie sąd postąpił z zeznaniami powoda, odmawiając im wiarygodności w sytuacji sprzeczności z zeznaniami świadka A. J. (1).

W szczególności sąd nie mógł dać wiary zeznaniom powoda w zakresie, w jakim zaprzeczał on udziałowi A. J. (1) w zawieraniu umowy kredytu czy kontaktach z nim w tym czasie i w związku z zawieraniem kredytem.. Są to twierdzenia

wysoce nieprawdopodobne w sytuacji, w której to powód, już w pozwie (s.28 pozwu, k.30), wskazał A. J. (1) jako osobę, która miałaby złożyć jako świadek zeznanie dotyczące powoływanych w pozwie okoliczności związanych z przebiegiem czynności składających się na zawieranie umowy kredytu, w szczególności, że powód był zachęcany do zaciągnięcia kredytu waloryzowanego, a oferta była mu przedstawiana jako bezpieczna i atrakcyjna.

Pozostałe zgromadzone w aktach sprawy i dopuszczone przez sąd jako dowody dokumenty oraz opinię biegłego sąd uznał za nieprzydatne do rozstrzygnięcia sprawy.

Sąd postanowił oddalić wniosek o dopuszczenie dowodu z pism procesowych pozwanego składanych w innych sprawach oraz o dopuszczenie dowodu z protokołów oraz nagrań z przesłuchań P. S. w innych sprawach (postanowienie – k. 751-751 verte), ponieważ pisma procesowe nie stanowią środka dowodowego, zaś dowodu z przesłuchania świadka nie należy zastępować protokołami z jego zeznań złożonymi w innej sprawie, a ponadto P. S. był przesłuchiwany w niniejszej sprawie w charakterze świadka (k. 119-120), jednakże jego zeznania nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Ponadto Sąd postanowił oddalić wniosek o zobowiązanie pozwanego do wyliczenia wysokości rat kredytu, przedstawienia szczegółowych przesłanek i wyliczeń, w oparciu o które w czasie realizacji umowy kredytu zmieniały się wartości kursu sprzedaży CHF (punkt V.4 pozwu), przedstawienia informacji zgodnie z punktem V.5 pozwu i przedłożenia wyliczeń kosztów poniesionych w związku z udzieleniem powodowi kredytu (postanowienie – k. 679), jak również przedstawienia dokumentów, z których wynika jakie dane źródłowe pozwana przyjęła za podstawę do wyliczeń kursu, przedstawienia dokumentów takich jak regulaminy czy wewnętrzne instrukcje określających zasady ustalania spreadu od ceny kupna/sprzedaży CHF w całym okresie kredytowania, określenia jaka część spreadu stanowi marżę pozwaną i od czego zależała zmiana wysokości marży, wyjaśnienia czy zasady ustalania kursów kupna/sprzedaży wynikają z wewnętrznych instrukcji/regulaminów i ich przedstawienia, wyjaśnienia czy pozwana zmieniała tabelę kupna/sprzedaży walut w danym dniu, przedstawienia informacji z jakich konkretnie serwisów korzystała przy wyliczaniu kursu kupna/sprzedaży CHF w całym okresie kredytowania, przedstawienia dowodów z dokumentów źródłowych, z których wynika jakie kursy pozwana winna była przyjąć do wyliczeń gdyby ustalała kursy kupna/sprzedaży zgodnie z obowiązującą względem powoda procedurą, a także oddalić wniosek o zobowiązanie UOKiK do przedstawienia wszelkich dokumentów, które zostały przedstawione przez pozwaną, a które dotyczą obowiązującego u pozwanej mechanizmu wyliczania kursu kupna/sprzedaży CHF obowiązującego od 2006 do 2018 roku (postanowienie – k. 751-751 verte), uznając, że wskazane informacje i dokumenty nie przyczyniłyby się do rozstrzygnięcia sprawy, a spowodowałyby jedynie przewlekłość postępowania.

Sąd postanowił również oddalić wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii Kancelarii (...) sp. z o.o., opracowania S. A. pod tytułem „(...)”, opracowania S. A. (...)z wyroków wskazanych w piśmie strony powodowej z 4 listopada 2016 roku, ekspertyzy Centrum Studiów (...), raportu Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego „Ocena wpływu na sytuację sektora bankowego i polskiej gospodarki propozycji przewalutowania kredytów mieszkaniowych udzielonych w CHF na PLN według kursu z dnia udzielenia kredytu”, raportu Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego „Informacja w zakresie skutków projektu ustawy o sposobach przywrócenia równości stron niektórych umów kredytu i umów pożyczki. Wpływ na instytucje kredytowe.”, stanowiska (...) Banków (...) z 16 czerwca 2016 roku, wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie sygn.VI ACa 1786/15 (postanowienie – k. 679), przyjmując, że mogą one jedynie zostać uznane za uzupełnienie stanowiska zajmowanego przez stronę, a nie za dowód okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia. W szczególności nie jest faktem istotnym dla rozstrzygnięcia to, jaka jest ocena prawna instytucji umowy o kredyt frankowy dokonana przez podmioty trzecie.

Sąd postanowił również (postanowienie – k. 679) oddalić wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego (instytutu naukowego) celem analizy kontraktowanego pomiędzy powodem a pozwaną kredytu (punkt V.7 pozwu) (wniosek – k. 32, 126, postanowienie – k. 161, 679), uznając, że rozstrzygnięcie sprawy nie wymagało wiadomości specjalnych.

### **III.Zarzuty nieważności umowy**

W pierwszej kolejności należało się odnieść do najdalej idącego zarzutu strony powodowej, tj. nieważności umowy ze względu na sprzeczność z art. 69 ust. 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe oraz istotą waloryzacji i naturą umowy kredytu. Zarzutów tych sąd nie podziela.

W pełni należy odwołać się w tym zakresie do poglądów wyrażonych przez Sąd Najwyższy w wyroku z 22 stycznia 2016 roku, sygn. I CSK 1049/14, w którego uzasadnieniu jednoznacznie opisano konstrukcję i dopuszczalność umowy kredytu indeksowanego.

W szczególności Sąd Najwyższy stwierdził, że jest to umowa na podstawie której „Bank wydaje kredytobiorcy określoną sumę kredytową w złotych, przy czym jej wysokość jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty (np. euro) w dniu wydania (indeksowanie do waluty obcej po cenie kupna). Ustalenie takie następuje też w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których kredytobiorca będzie zobowiązany w okresie trwania stosunku kredytowego. W dniu płatności konkretnych rat taka rata jest przeliczana zgodnie z umową na złote stosownie do kursu danej waluty, tj. po kursie jej sprzedaży kontrahentowi banku. (...) mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art.353<sup>1</sup> k.c. w związku z art. 69 Prawa bankowego).

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 odpowiednio do relacji do waluty obcej, gdyż suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu hipotecznego 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) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu.”

Podobny pogląd Sąd Najwyższy wyraził również w wyroku z 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, w którym, odwołując się do przepisów zawartych w ustawie z dnia 29 lipca 2011r. o zmianie ustawy - prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984), wskazano, że „ideą dokonania nowelizacji prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad (...) Ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia”.

Wreszcie odwołać się należy do art. 4 powołanej wyżej ustawy, zgodnie z którym, 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. Skoro przepis ten wprost potwierdza stosowanie przepisów dodanych ustawą nowelizującą do umów zawartych wcześniej, to nielogicznym byłoby uznanie, że wyrażona w nim norma nie ma zastosowania, gdyż wcześniej zawarte umowy kredytu indeksowanego czy denominowanego są nieważne. Nielogiczne jest również twierdzenie, że wprowadzenie konieczności określenia zasad ustalania kursów walut do treści umowy kredytowej nie oznacza dopuszczenia indeksacji kwoty udzielonego kredytu. Powstaje bowiem pytanie, w jakim innym celu takie postanowienia miałyby zostać wprowadzone?

Nie bez znaczenia jest również, że obowiązująca obecnie ustawa z 23 marca 2017 roku o kredycie hipotecznym oraz o nadzorze nad pośrednikami kredytu hipotecznego i agentami<sup>1</sup> jednoznacznie dopuszcza – choć z ograniczeniami – zawieranie umów kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty obcej (art. 6 i art. 10 pkt 7 tej ustawy) wraz ze wszystkimi konsekwencjami jakie może to mieć dla ustalenia wysokości zobowiązania konsumenta. Oczywiście



przepisy tej ustawy nie znajdują zastosowania do umowy zawartej przez strony, jednakże pozwalają na ocenę dopuszczalności określonej konstrukcji w systemie prawa.

Przywołane regulacje prawne pozwalają również zakwalifikować zawartą między stronami umowę jako umowę o kredyt, gdyż ustawodawca, w momencie, w którym zdecydował się na regulację tego typu umów, ukształtowanych wcześniej w praktyce obrotu, jednoznacznie uznał je za odmianę umowy kredytu, nie decydując się na wykreowanie nowego rodzaju czynności bankowej.

Tym samym umowa zawarta przez strony jest bezspornie umową kredytu, stanowiąc jedną z wykształconych w obrocie odmian takiej umowy. Celem stron zawierających taką umowę nie było jednak jedynie uzależnienie wysokości świadczenia kredytobiorcy, tj. zwrotu otrzymanego kapitału i zapłaty odsetek, od wartości innego niż pieniądź polski miernika. Bez dokonania przeliczenia między walutami w ogóle nie było możliwe ustalenie pierwotnej wysokości świadczenia kredytobiorcy polegającego na zapłacie odsetek od wykorzystanej kwoty kredytu. Nie była to więc jedynie waloryzacja w rozumieniu art. 358<sup>1</sup>§2 kc, gdyż nie istniało w pełnym zakresie świadczenie wyrażone w złotych polskich. Wprowadzenie „klauzuli waloryzacyjnej” miało na celu zastosowanie oprocentowania ustalonego w oparciu o wskaźniki rynkowe odnoszące się do franka szwajcarskiego, a nie do waluty krajowej. Ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w odniesieniu do wartości franka szwajcarskiego było skutkiem, wynikającym z woli wprowadzenia niższego oprocentowania, a nie przyczyną wprowadzenia mechanizmu indeksacji. W ocenie sądu zabieg taki mieści się jednak w granicach swobody umów – przypomnieć należy, że zgodnie z art.353<sup>1</sup> strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Przy czym swoboda stron nie ogranicza się jedynie do uzupełniania treści umowy nazwanej konstrukcjami określonymi w części ogólnej prawa zobowiązań (np. waloryzację umowną). W ramach swobody umów mieści się też wprowadzenie rozwiązań całkowicie nowych, jak i będących modyfikacją instytucji uregulowanych normami prawnymi.

Łączącej strony umowy kredytu nie można również uznać za nieważną z uwagi na nieokreślenie świadczenia. Wysokość świadczenia została określona – umowa zawierała określenie kwoty kredytu oraz zasad i sposobu jej indeksacji. Na podstawie postanowień umowy możliwe jest ustalenie sposobu obliczania kwoty, którą zobowiązany będzie spłacić kredytobiorca. Umowa zawiera też określenie sposobu ustalenia kursów walut służących tym obliczeniom. Zupełnie innym zagadnieniem jest to, czy sposób określenia tych zasad nie stanowił postanowień nieważnych (sprzecznych z ustawą) albo niedozwolonych postanowień umownych (art. 385<sup>1</sup> kc)..

Podkreślić też należy, że w oparciu o treść umowy kredytowej i znajdującego zastosowanie regulaminu, stwierdzić należy, że łącząca strony umowa, to umowa kredytu złotowego (co potwierdza zawartego przez strony aneksu, przewidująca zmianę kredytu na kredyt walutowy w CHF). Złoty polski stanowił zarówno walutę, w której określono wysokość kapitału kredytu, jak i walutę, w której kredyt wypłacono oraz w której kredyt był spłacany (również po zawarciu aneksu do umowy) Indeksacja do franka szwajcarskiego stanowiła jedynie dodatkowe postanowienia umowne, nie zmieniające charakteru kredytu jako kredytu złotowego. W konsekwencji nie może być też mowy o naruszeniu przepisów ustawy prawo dewizowe.

Wreszcie wskazać trzeba, że nie istnieje norma prawna, również wyprowadzona z zasad współżycia społecznego, która zabraniałaby zawierania umów niekorzystnych dla jednej ze stron, bądź wiążących się z ryzykiem tylko dla jednej strony.

W przypadku będącej przedmiotem sporu umowy, sąd nie dostrzega również aby określenie zasad ustalania kursów przez bank nastąpiło z przekroczeniem granic swobody umów. Bank nie miał pełnej dowolności w ustalaniu kursów walut w toku wykonywania umowy, gdyż zgodnie z treścią będącego częścią umowy „Oświadczeniem o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej” stosowany przez bank spread (różnica pomiędzy kursem kupna i sprzedaży walut) mógł być kształtowany z zachowaniem zasady ograniczenia odchyłań stosowanego przez bank kursu kupna i sprzedaży o, odpowiednio, do 5% od kursu rynkowego wymiany walut.

Bank podjął zatem próbę zobiektywizowania zasad ustalania kursów walut, pozwalającą na przyjęcie, że sytuacja kredytobiorcy w zakresie kształtowania kursów walut nie była całkowicie uzależniona od arbitralnej, jednostronnej i niczym nieograniczonej swobody przedsiębiorcy.

Nadmienić trzeba, że uznanie, iż tak określone zasady ustalania kursów walut mieszczą się w określonych w art. 353<sup>1</sup> kc granicach swobody umów i nie są nieważne, nie wyklucza dokonania kontroli ich skuteczności dla konsumenta w świetle postanowień dotyczących niedozwolonych postanowień umownych (o czym w dalszej części uzasadnienia).

#### **IV. Konsumentki charakter umowy**

Wbrew zarzutom strony pozwanej należy przyjąć, że zawierając sporną umowę kredytu powód działał jako konsument. Pojęcie konsumenta ma charakter obiektywny, określone jest przez nieistnienie związku czynności prawnej z działalnością gospodarczą lub zawodową, a nie przez czynniki o charakterze subiektywnym, odwołujące się do wykształcenia, wykonywanego zawodu, wiedzy i zasobu informacji określonej osoby. Konieczność takiego rozumienia pojęcia konsumenta oczywista jest na gruncie przepisów stanowiących implementację norm prawa unijnego. Jak wyjaśnił Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 3 września 2015 r., C-110/142, pojęcie 'konsumenta' w rozumieniu art. 2 lit. b) dyrektywy 93/13 ma charakter obiektywny i jest niezależne od konkretnego zasobu wiedzy, jaki może mieć dana osoba, czy też od posiadanych przez nią w rzeczywistości informacji.

Prowadzenie działalności o charakterze inwestycyjnym, bez wykonywania określonego rodzaju działalności gospodarczej, nie pozbawia osoby zawierającej umowę statusu konsumenta bez względu na rozmiar zainwestowanych środków. W toku postępowania pozwany nie zdołał wykazać, że umowa nabycia nieruchomości, mająca być sfinansowaną z udzielonego kredytu, została zawarta w innym celu niż inwestycyjny. W szczególności nie zdołano wykazać, że powód wykorzystuje nabytą nieruchomość w celach związanych z prowadzoną przez siebie działalnością gospodarczą.

W rezultacie powoda należało uznać za konsumenta.

#### **V. Niedozwolone postanowienia umowne**

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

Unormowania zawarte w art. 385<sup>1</sup>-385<sup>3</sup> kc mają, w zakresie w nich określonym, charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają ogólne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (wskazać należy chociażby na art. 58, 353<sup>1</sup> czy 388 kc). Najważniejsze jest jednak to, iż uzasadnieniem dla ich wprowadzenia ustawą z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny był zamiar zapewnienia konsumentom bardziej skutecznej ochrony w stosunkach umownych z profesjonalistami, a przede wszystkim zaś potrzeba uwzględnienia w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich<sup>3</sup>. Regulacja zawarta w art. 385<sup>1</sup> - 385<sup>3</sup> kc stanowi zatem wyraz implementacji w prawie polskim przez ustawodawcę prawa unijnego w postaci powyższej dyrektywy, co rodzi określone konsekwencje dla ich wykładni. Przede wszystkim musi ona prowadzić do takich rezultatów, która pozwoli urzeczywistnić cele dyrektywy. Sądy krajowe, stosując prawo wewnętrzne, zobowiązane są tak dalece, jak jest to możliwe, by dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy, tak by osiągnąć przewidziany w niej rezultat, a zatem zastosować się do art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii (...). Ten obowiązek dokonywania wykładni prawa krajowego zgodnej z prawem Unii jest w istocie nierozzerwalnie związany z systemem Traktatu, gdyż zezwala sądom krajowym na zapewnienie, w ramach ich właściwości, pełnej skuteczności prawa Unii przy rozpoznawaniu zawisłych przed nimi sporów.

W przypadku omawianych przepisów należy mieć też na uwadze, że sama dyrektywa w art.8 stanowi, że w celu zapewnienia wyższego stopnia ochrony konsumenta państwa członkowskie mogą przyjąć lub utrzymać bardziej rygorystyczne przepisy prawne zgodne z traktatem w dziedzinie objętej niniejszą dyrektywą. W dyrektywie został więc określony jedynie minimalny poziom ochrony konsumentów.

Z art.385<sup>1</sup>§1 kc wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne tj.: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy.

Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest zaś jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

### **VI. Indywidualne uzgodnienie postanowień umownych**

Brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez stronę powodową postanowień umownych dotyczących indeksacji wynika z samego charakteru zawartej umowy – opartej o treść stosowanego przez bank wzorca umownego oraz regulaminu. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego, poza ustaleniem kwoty kredytu, ewentualnie wysokości oprocentowania. Przy czym wpływ konsumenta musi mieć charakter realny, rzeczywiście zostać mu zaoferowany, a nie polegać na teoretycznej możliwości wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień umowy. Nie stanowi też indywidualnego uzgodnienia dokonanie wyboru przez konsumenta jednego z rodzaju umowy przedstawionej przez przedsiębiorcę.

Okoliczność, że w D. W., z racji zajmowanego stanowiska i posiadanego majątku, znajdował się w relacjach z bankiem w innej sytuacji niż przeciętny klient, nie oznacza, że całość umowy, łącznie z kwestionowanymi obecnie przez powoda postanowieniami, została indywidualnie wynegocjowana. Możliwość negocjacji części postanowień umowy oznacza, że zostały one indywidualnie ustalone. Jednak tylko one, a nie całość postanowień umowy. W zakresie obejmującym zasady ustalania kursów walut obcych i zasady przeliczeń zawarta przez strony umowa nie odbiega od innych umów zawieranych w tym okresie przez kredytobiorców. Nie sposób zatem przyjąć, że są to postanowienia indywidualnie negocjowane.

Podkreślić trzeba też, że zgodnie z art.385§4 kc, ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na pozwanym. Zaoferowane przez niego dowody nie pozwoliły ustalić, że konkretne, sporne, elementy umowy powstały w drodze negocjacji stron i realnego wpływu powoda na ich kształt.

### **VII. Główne świadczenia stron**

Oceniając czy sporne postanowienia umowne określają główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie należy mieć na uwadze, że rozumienie tego pojęcia pozostaje sporne w doktrynie. Zgodnie z jednym z prezentowanych poglądów, przez główne świadczenia stron należy rozumieć postanowienia o charakterze konstytutywnym dla danego typu czynności prawnych, a więc w przypadku umów nazwanych – dotyczące essentialium negotii umowy, postanowień przedmiotowo istotnych. Jako elementy konstrukcyjne umowy muszą być one przedmiotem uzgodnień stron, gdyż w przeciwnym razie nie doszłoby do zawarcia umowy. Zgodnie z drugim z poglądów – termin ten należy rozumieć niezależnie od pojęcia przedmiotowo istotnych postanowień umowy. Dotyczyć miałby klauzuli regulujących świadczenia typowe dla danego stosunku prawnego, a niekoniecznie tych, które z punktu widzenia nauki o czynnościach prawnych trzeba by określać jako przedmiotowo istotne.<sup>5</sup>

Przy świadomości istniejących różnic doktrynalnych, opowiedzieć się należy za podejściem bardziej praktycznym, wyrażonym w orzecznictwie Sądu Najwyższego, zgodnie z którym: „Zasięg pojęcia głównych świadczeń stron, którym ustawodawca posłużył się w art. 385 § 1 KC może budzić kontrowersje, tym bardziej że nie ma tu przesądzającego

znaczenia to, czy wspomniane świadczenia należą do essentialiae negotii. Z tej przyczyny zasięg odnośnego pojęcia musi być zawsze ustalany in casu z uwzględnieniem wszystkich postanowień oraz celu zawieranej umowy.”<sup>6</sup>

Odwołać trzeba się też do kryteriów przedstawionych przez Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 20 września 2017 roku wydanym w sprawie C-186/167, w jego punktach 34-41, a także w wyroku z 30 kwietnia 2014 r., w sprawie C#26/138. I tak, Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że:

- Art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 ustanawia wyjątek od mechanizmu kontroli treści nieuczciwych warunków, przewidzianego w ramach systemu ochrony konsumentów ustanowionego w tej dyrektywie, z uwagi na co przepis ten powinien podlegać wykładni zawężającej.

- Za warunki umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę.

- Warunki, które wykazują charakter posiłkowy względem warunków definiujących samą istotę stosunku umownego, nie mogą być objęte pojęciem „głównego przedmiotu umowy”.

- Poprzez umowę kredytową kredytodawca zobowiązuje się głównie udostępnić kredytobiorcy określoną kwotę pieniężną, zaś kredytobiorca – głównie spłacać tę sumę w przewidzianych terminach, zasadniczo z odsetkami. Świadczenia podstawowe tej umowy odnoszą się zatem do kwoty pieniężnej, która musi być określona w stosunku do waluty wypłaty i określonej spłaty. W konsekwencji (...) okoliczność, że kredyt musi zostać spłacony w określonej walucie, nie ma związku z posiłkowym sposobem płatności, lecz związana jest z samym charakterem zobowiązania dłużnika, przez co stanowi podstawowy element umowy kredytowej.

- Wyrażenie „określenie głównego przedmiotu umowy” obejmuje wprowadzony do zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem umowy kredytu denominowanego w walucie obcej warunek, który nie był przedmiotem indywidualnych negocjacji, zgodnie z którym to warunkiem do celów obliczenia rat kredytu stosowany jest kurs sprzedaży wspomnianej waluty, jedynie pod warunkiem, że zostanie ustalone, iż wspomniany warunek określa podstawowe świadczenie w ramach danej umowy, które jako takie charakteryzuje tę umowę, przy czym ustalenia tego powinien dokonać sąd odsyłający.

- Art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że pojęcie „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu tego przepisu obejmuje warunek umowny ujęty w umowie o kredyt w walucie obcej, który nie był indywidualnie negocjowany i na mocy którego kredyt należy spłacić w tej samej walucie obcej co waluta, w której został on zaciągnięty, w wypadku gdy warunek ten określa podstawowe świadczenie charakteryzujące tę umowę.

Odnosząc powyższe wskazówki do postanowień dotyczących indeksowania kwoty kredytu należało przyjąć, że określają one podstawowe świadczenia w ramach zawartej umowy i charakteryzują tę umowę jako podtyp umowy kredytu – umowę o kredyt indeksowany do waluty obcej. Postanowienia dotyczące indeksacji nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie (wyrażonego w walucie obcej). Nie doszłoby też do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, skoro odsetki te naliczane są, zgodnie z konstrukcją umowy, od kwoty wyrażonej w walucie obcej. Postanowienia nie tylko zatem wprowadzają mechanizm „waloryzacji” spłacanej kwoty, ustalonej wcześniej, ale jedynie przy ich zastosowaniu możliwe jest określenie wysokości jednego z głównych świadczeń kredytobiorcy, tj. zapłaty odsetek (art. 69 ust. 1 Prawa bankowego).

Wskazać wreszcie należy na konieczność uwzględnienia celu zawieranej umowy i wprowadzenia do niej określonych postanowień. Celem tym było obniżenie miesięcznego obciążenia kredytobiorcy wiążącego się ze spłatą rat. Osiągnięto to poprzez obniżenie oprocentowania kredytu – uzależnione od zastosowania mechanizmu indeksacji. Zatem to postanowienia regulujące indeksację kredytu przesądzają o spełnieniu przez ostateczne ukształtowanie całej umowy celu jaki założyły sobie strony umowy.

Zostało już wskazane, że późniejsze uregulowanie przez ustawodawcę pewnych zasad związanych z udzielaniem kredytów denominowanych albo indeksowanych do waluty obcej, stanowi potwierdzenie wykształcenia się w obrocie określonego podtypu umowy. Podtypu, do którego umowa może zostać zaliczona właśnie ze względu na zawarcie w niej postanowień dotyczących indeksacji kwoty kredytu. Zatem są to postanowienia charakteryzujące umowę.

Z pewnością dotyczy to postanowień wprowadzających mechanizm przeliczenia kwoty kredytu ze złotych na walutę obcą, a następnie nakazujących ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w walucie obcej – zarówno jako spłaty kapitału, jak i zapłaty odsetek. Posiłkowy charakter w tej konstrukcji należy natomiast przyznać postanowieniom regulującym wyłącznie sposób przeliczenia, tj. zastosowanie konkretnych kursów walut. To, jaki kurs zostanie zastosowany nie przesądza bowiem o konstrukcji całego stosunku prawnego. Umowa pozostaje umową o kredyt indeksowany zarówno w przypadku zastosowania kursów ustalanych przez bank, jak i kursów rynkowych czy średniego kursu banku centralnego.

Stąd też przyjęty pogląd nie stoi w sprzeczności z wyrażonym w orzecznictwie powstałym na tle sporów o abstrakcyjną kontrolę wzorców umownych stanowiskiem, zgodnie z którym postanowienia regulujące sposób określenia kursów walut nie dotyczą głównych świadczeń stron.

### **VIII. Niejednoznaczne sformułowanie postanowień**

Jednakże, uznanie omawianych postanowień umownych za określające główne świadczenia stron nie wyłącza możliwości stwierdzenia, że stanowią one niedozwolone postanowienia umowne. Jest tak w przypadku, w którym nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385<sup>1</sup> §1 kc), nie zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem (art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13).

W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości, w szczególności w wyrokach z 20 września 2017 roku w sprawie C-186/16 i z 20 września 2018 roku, w sprawie C-51/17, podkreślono, że wymogu przejrzystości warunków umownych nie można zawęzić do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym, lecz przeciwnie, z uwagi na to, że ustanowiony przez wspomnianą dyrektywę system ochrony opiera się na założeniu, iż konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, między innymi ze względu na stopień poinformowania, ów wymóg wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem i w konsekwencji przejrzystości musi podlegać wykładni rozszerzającej. Wobec powyższego wymóg, aby warunek umowny był wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, należy rozumieć w ten sposób, iż powinien być on rozumiany jako nakazujący także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Kwestia ta powinna zostać rozpatrzona w świetle całokształtu istotnych okoliczności faktycznych, do których zaliczają się formy reklamy i informacji stosowane przez kredytodawcę w procesie negocjacji umowy kredytu.

W konsekwencji w wyroku w sprawie C-186/16 Trybunał stwierdził, że art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, musi zostać rozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć

się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych.

Z kolei w wyroku w sprawie C-51/18, Trybunał doprecyzował stawiane przez siebie wymagania, którym muszą sprostać postanowienia umowne, aby mogły zostać uznane za niedozwolone, wskazując, że instytucje finansowe zobowiązane są do dostarczania kredytobiorcom informacji wystarczających do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. Warunek dotyczący ryzyka kursowego musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, ale również oszacować konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. 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 (pkt 75 wyroku). 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 (pkt 76 wyroku).

Oczywiste jest, że przyjęte przez Trybunał rozumienie treści art.4 ust.2 dyrektywy musi zostać zastosowane przy wykładni przepisu wprowadzającego jego treść do polskiego porządku prawnego, tj. art.385<sup>1</sup> kc. Jest to też wykładnia odpowiadająca przyjętej na gruncie prawa europejskiego koncepcji konsumenta, który, korzystając z dostarczonych przez przedsiębiorcę informacji, jest w stanie prawidłowo je zrozumieć i ocenić. Od konsumenta wymagać można rozwagi, uważnego i krytycznego podejścia do przedstawianej mu oferty, połączonego z przeanalizowaniem udzielonych mu informacji. Jednakże podstawowym wymogiem pozwalającym na ocenę zachowania konsumenta jest uprzednie spełnienie przez przedsiębiorcę ciężących na nim obowiązków informacyjnych. Nie może znaleźć akceptacji próba nałożenia na konsumenta obowiązków, które w istocie sprowadzałyby się do założenia pełnej nieufności wobec przedstawianej mu przez przedsiębiorcę oferty i połączonych z tym informacji. Konsument nie ma obowiązku weryfikować udzielanych mu przez przedsiębiorcę informacji, poszukiwać w innych źródłach wyjaśnienia wszelkich niejasności, sprzeczności czy wreszcie ewentualnej nieprawdziwości przedstawianych mu informacji. Nie może działać przy założeniu, że przedsiębiorca chce go oszukać. Przeciwnie – ma pełne prawo działać w zaufaniu do przedsiębiorcy, udzielanych mu przez niego informacji i w oparciu o nie dokonywać swoich wyborów. Natomiast obciążenie konsumenta niekorzystnymi dla niego skutkami niezachowania odpowiedniej ostrożności, rozwagi i krytycyzmu może nastąpić dopiero w sytuacji, w której zostanie ustalone, że uprzednio zostały mu przedstawione adekwatne, pełne i zrozumiałe informacje. Informacje te muszą być przy tym przedstawione w odpowiednim czasie, przed zawarciem umowy, tak aby konsument miał możliwość spokojnego zapoznania się z nimi i ich analizy.

Ocena spornych postanowień umownych w świetle przywołanych wyżej zasad prowadzi do wniosku, że nie zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny. Postanowienia, które w istocie kreują mechanizm indeksacji nie stanowią całości, a rozrzucone są w oddzielnych jednostkach redakcyjnych umowy i regulaminu. Nie zawierają one jasnej i jednoznacznej informacji, z której wynikałoby, że wyrażenie salda kredytu w walucie obcej prowadzi do możliwych wahań (codziennych) wysokości zadłużenia wyrażonego w złotych polskich, jak również, że te ostatnie nie są w żaden sposób ograniczone..

Nie sposób również ustalić, że kredytobiorca został w sposób wyczerpujący i zrozumiały poinformowany o skutkach, jakie wiążą się z zastosowaniem mechanizmu indeksacji. Oświadczenie zawarte w umowie kredytowej (§ 10 ust. 2 lit c) zawiera jedynie ogólne oświadczenie, że kredytobiorca jest świadomy ryzyka związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego (jako czynnika determinującego wysokość zadłużenia oraz wysokość rat spłaty)

w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko). Nie istnieje jednak żaden pisemny dokument, który obrazowałby skutki wzrostu kursu waluty przy uwzględnieniu parametrów (wysokości kredytu, stopy oprocentowania) konkretnej umowy zawieranej przez strony. Nie jest takim dokumentem również „Oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej”, które odwołuje się do kwot całkowicie nieadekwatnych do wysokości zaciągniętego kredytu (odpowiednio 200 000 zł i 8 500 000 zł), jak również w sposób mylący dla kredytobiorcy zakłada, że kurs waluty obcej może zmienić się jedynie w zakresie uwzględniającym wahania z ostatnich 12 miesięcy.

Tymczasem właściwe poinformowanie konsumenta o ryzyku związanym z zawieraną umową powinno opierać się na jasnej informacji o tym, że kurs waluty indeksacji może wzrosnąć w sposób nieograniczony. Nawet jeśli jest to ryzyko czysto teoretyczne. Nie powinny być też udzielane konsumentowi informacje, które mogłyby zaburzyć jego postrzeganie ryzyka np. wskazywanie na popularność danego rodzaju kredytu.

Postawienie bankowi powyższych wymagań z pewnością nie przekracza możliwości przewidywania przyszłych zmian jakie istniały w okresie zawierania umowy. Przypomnieć należy, że od pozwanego nie oczekuje się wskazania jak kształtować będą się w przyszłości kursy walut, a jedynie pełnego wyjaśnienia konsumentowi, że wahania kursów walut są trudne do przewidzenia i nie są w żaden sposób ograniczane – tym bardziej, że oprócz mechanizmów czysto rynkowych mają na nie wpływ również zachowania poszczególnych emitentów waluty.

Niezwykle istotny jest również sposób spełnienia istniejących po stronie instytucji finansowych obowiązków informacyjnych. Przedstawienie konsumentowi jakichkolwiek informacji musi się odbywać w warunkach umożliwiających spokojne, niezakłócone zapoznanie się z nimi oraz swobodne ich przeanalizowanie. Z pewnością nie spełnia tego wymogu przedłożenie konsumentowi pakietu dokumentów, wśród których znajduje się wielostronicowa umowa, taki sam regulamin, Tabela opłat i prowizji i standardowe oświadczenie związane z ryzykiem kursowym.

W rezultacie należało przyjąć, że zakwestionowane przez stronę powodową postanowienia umowne nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, co, mimo że określają one główne świadczenie stron, otwiera drogę do oceny ich abuzywności.

Nadmienić przy tym należy, że w ocenie sądu ocena tego, czy postanowienia są jednoznaczne dokonywana powinna być w sposób obiektywny, w odniesieniu do przyjętego wzorca przeciętnego konsumenta, nie zaś w odniesieniu do wiedzy posiadanej przez konkretną stronę umowy. Nie oznacza to, że indywidualne cechy konsumenta pozostają bez znaczenia. Wpływają jednak na ocenę spełnienia innych przesłanek uznania postanowień za niedozwolone, tj. ich sprzeczności z dobrymi obyczajami.

### **IX. Rażące naruszenie interesów konsumenta.**

Przy interpretacji kolejnej z wymaganych dla stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego przesłanek, tj. rażącego naruszenia interesu konsumenta, odwołać należy się do treści przepisów dyrektywy. W ich świetle w pełni znajdują uzasadnienia twierdzenia, iż rażące naruszenie interesów konsumenta ma miejsce, jeżeli postanowienia umowy poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron, wprowadzając nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Jednak nie wyczerpuje to zakresu, w którym może dojść do naruszenia interesów konsumenta. Chodzi bowiem nie tylko o interesy ekonomiczne, ale też związane ze zdrowiem konsumenta, jego czasem zbędnie traconym, dezorganizacją toku życia, doznaniem przykrości, zawodu, wprowadzenia w błąd, nierzetelności traktowania<sup>10</sup>.

Zwrócić należy przy tym uwagę, że o ile ustawodawca posłużył się w art.385<sup>1</sup> pojęciem rażącego naruszenia interesów konsumenta, co może wskazywać na ograniczenie treści stosowania przepisów do przypadków skrajnej nierównowagi interesów stron, to w treści art.3 ust.1 dyrektywy ta sama przesłanka została określona jako wymóg spowodowania poważnej i znaczącej nierównowagi wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. W tej sytuacji konieczność wykładni art.385<sup>1</sup> kc w świetle wymogów dyrektywy rodzi konieczność złagodzenia kryteriów stawianych skutkom postanowienia, których zaistnienie pozwalać będzie na stwierdzenie jego niedozwolonego

charakteru. Tradycyjne stopniowanie, w którym za rażące uznaje się sytuacje skrajne, nadzwyczajne, ustąpić musi konieczności odnoszenia się jedynie do znamienia znaczącej nierównowagi, jako wypełniającej już kryteria rażącego naruszenia.

Zgodnie z art.385<sup>2</sup> kc oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Również zgodnie z brzmieniem art.4 dyrektywy nadanym sprostowaniem z dnia 13 października 2016 roku<sup>11</sup>, nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna.

W wyroku w sprawie C-186/16, Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że artykuł 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły być znane przedsiębiorcy w owym momencie i mogły mieć wpływ na późniejsze jej wykonanie.

Wreszcie, w uchwale z 20 czerwca 2018 roku, III CZP 29/18, Sąd Najwyższy wyjaśnił, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art.385<sup>1</sup>§1 kc), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy.

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

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

W rezultacie za naruszające interesy konsumenta należy uznać:

- §3 ust. 8 umowy oraz §13 ust. 7 regulaminu w zakresie w jakim przewidują, że uruchomienie kredytu następuje przy jego przeliczeniu na franki szwajcarskie zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w banku w dniu uruchomienia

- § 4 umowy i §14 ust.7 regulaminu w zakresie, w jakim przewidują, że spłata kredytu następuje w złotych, według kursu sprzedaży dewiz obowiązującego w banku na podstawie Tabeli Kursów z dnia spłaty.

Zwrócić trzeba też uwagę, że do przeliczeń, w tym do ustalenia wysokości świadczenia polegającego na spłacie rat w złotych polskich, zastosowanie miała tabela kursów obowiązująca o godz. 9.30 w dniu, w którym następuje operacja. Kredytobiorca nie wiedział zatem, aż do dnia, w którym powinien spełnić świadczenie (zapłacić ratę), w jakiej wysokości powinien świadczyć na rzecz banku. Niedogodność takiej sytuacji, wykraczająca poza dopuszczalne granice, wydaje się być jednoznaczna.



Oceniając kwestionowane postanowienia tj. należy przyjąć, że naruszają one interes konsumenta w stopniu znacznym. Kredytobiorca narażony jest na arbitralność decyzji banku, a równocześnie wątpliwe jest aby kryteria przyjęte w „Oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej” pozwoliły na późniejszą weryfikację prawidłowości kursu ustalonego przez bank. W szczególności wątpliwości budzi możliwość zidentyfikowania i określenia przez konsumenta rynkowego kursu walut, do których odwołuje się „Oświadczenie”. Wobec braku uzgodnionej przez strony definicji kursu rynkowego, jego ustalenie wiąże się z koniecznością dostępu od odpowiednich instrumentów (do których konsument nie ma dostępu) albo przeprowadzenia szerokich badań.

Bez wątpienia stanowi to rażące naruszenie interesów konsumenta, narażając go na brak bezpieczeństwa i możliwości przewidzenia skutków umowy. Kształt stosunku prawnego narusza równowagę stron umowy na korzyść strony silniejszej, która nie tylko może żądać spełnienia świadczenia w określonej przez siebie wysokości, ale też korzystać z szeregu postanowień o charakterze sankcji (m.in. podwyższone karne oprocentowanie, możliwość wypowiedzenia umowy), gdyby konsument takiego świadczenia nie spełniał. Również sytuacja, w której konsument pragnący ustalić prawidłowość zachowania przedsiębiorcy zobowiązany byłby do korzystania z opinii biegłego, oznacza nadmierne trudności równoznaczne z istotnym naruszeniem interesów konsumenta (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 25 czerwca 2014 roku, sygn. VI ACa 1930/13).

### **X.Sprzeczność z dobrymi obyczajami**

W sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy. Klauzula dobrych obyczajów nawiązuje do wyobrażeń o uczciwych, rzetelnych działaniach stron, a także do zaufania, lojalności, jak również – w stosunkach z konsumentami – do fachowości. Zatem sprzeczne z dobrymi obyczajami są takie działania, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta (czy szerzej klienta), wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków między partnerami kontraktowymi.<sup>12</sup>

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

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

Z przytoczonych poglądów, a w szczególności treści dyrektywy 93/13, wynika, że w przeciwieństwie do przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta, przy ocenie działania przedsiębiorcy w sprzeczności z dobrymi obyczajami (wymogami dobrej wiary), odnieść trzeba się również do sposobu działania przedsiębiorcy. Sprzeczne z

dobrymi obyczajami działać będzie zatem przedsiębiorca nielojalny wobec kontrahenta, zmierzający jeśli nawet nie do oszukania kontrahenta, to do wykorzystania mniejszego stopnia rozumienia skutków określonych postanowień przez konsumenta. Mniejsze znaczenie ma treść postanowień umowy i ich skutki, a większe – sposób w jaki doszło do wprowadzenia tych postanowień do umowy. Stąd też art. 385<sup>2</sup> kc wymaga, aby przy ocenie zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami uwzględniać nie tylko treść umowy, ale też okoliczności jej zawarcia oraz umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny.

Uwzględnienie okoliczności towarzyszących zawarciu umowy oznacza, że należy brać pod uwagę m.in. miejsce, w którym strony zawierają umowę, krótki czas na podjęcie decyzji o zawarciu umowy przez konsumenta czy też okoliczność, że umowa zawierana jest w trakcie akcji promocyjnej organizowanej przez przedsiębiorcę. Wyróżnia się też okoliczności o charakterze obiektywnym oraz subiektywnym – w tym drugim przypadku chodzi o takie okoliczności, które dotyczą obu stron bądź jednej strony umowy. Może tu chodzić o takie okoliczności jak wiek, wykształcenie czy wiedza konsumentów w danej dziedzinie. Nie ma przeszkód, by przy ocenie klauzul umownych uwzględnić oba rodzaje okoliczności. Należy jednakże podkreślić, że w przypadku okoliczności o charakterze subiektywnym, muszą to być takie okoliczności, które są znane drugiej stronie<sup>13</sup>. Nie jest więc uzasadniona ocena samych klauzul, w oderwaniu od określonego kontekstu, obejmującego okoliczności zawarcia umowy (np. akcje promocyjne), czy też nawet inne umowy pozostające z nią w określonym związku (tzw. pakietowe).

Przenosząc powyższe ogólne rozważania na grunt niniejszej sprawy, sąd nie dostrzega w działaniu pozwanego naruszeniu dobrych obyczajów. Istotnie, pozwany wprowadził do umowy postanowienia nierównomiernie rozkładające ryzyko kursowe oraz uzależniające, w pewnych, określonych w umowie granicach, wysokość świadczenia konsumenta od decyzji przedsiębiorcy. Jednak czynił to w sytuacji, w której obie strony były świadome skutków jakie wiążą się z zawarciem umowy, również w zakresie ryzyka kursowego. Obie strony, a w szczególności powód, kalkulowały opłacalność umowy przy określonym poziomie wzrostu kursu franka (zeznania A. J.). Powód nie był zmuszony okolicznościami faktycznymi do zawarcia umowy kredytu indeksowanego, z racji posiadanego majątku mógł uzyskać również kredyt w złotych polskich, a wybór rodzaju kredytu był wynikiem świadomej kalkulacji opłacalności tego wyboru. To, że została ona dokonana na podstawie założeń, które okazały się błędnymi, nie ma znaczenia i nie może obciążać przedsiębiorcy, w szczególności stanowić podstawę przyjęcia, że działał z naruszeniem dobrych obyczajów. Umowa nie była też zawierana w pośpiechu, pod presją czasu – przeciwnie, powodowi w trakcie kilkukrotnych spotkań przedstawiano ofertę banku, w rozmowach z bankiem towarzyszyła mu inna osoba, w ich trakcie miało też miejsce spotkanie powoda z członkiem zarządu banku (zeznania S. O.). Taki przebieg procedury zawierania umowy z powodem, znacząco odbiegający od standardowego przypadku zawarcia umowy przez klienta „z ulicy”, wyklucza możliwość tożsamej oceny zachowania przedsiębiorcy.

W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 2011 r., sygn. II CSK 528/10, został wyrażony pogląd, że w ramach wyrażonej w art. 353<sup>1</sup> k.c. zasady swobody umów mieści się również przyzwolenie na faktyczną nierówność stron, która może się wyrażać nieekwiwalentnością ich wzajemnej sytuacji prawnej. Nieekwiwalentność ta, stanowiąc wyraz woli stron, nie wymaga, co do zasady, wystąpienia okoliczności, które by ją usprawiedliwiały, jednakże obiektywnie niekorzystna dla jednej strony treść umowy zasługuje na negatywną ocenę moralną, a w konsekwencji prowadzi do uznania umowy za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego w sytuacji, w której do ukształtowania stosunków umownych, w sposób krzywdzący dla strony doszło wskutek świadomego lub tylko spowodowanego niedbalstwem wykorzystania przez drugą stronę silniejszej pozycji.

Powyższy pogląd został wyrażony na gruncie nieznanego zastosowania w niniejszej sprawie, ze względu na istnienie przepisów szczególnych, odwołania do treści zasad współżycia społecznego. Jednak zarówno pojęcie zasad współżycia społecznego, jak i pojęcie dobrych obyczajów, odwołuje się to podobnych wartości, umiejscowionych poza porządkiem prawnym. Tak jak nie jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego wprowadzenie do umowy postanowień prowadzących do nieekwiwalentności pozycji stron, czy przyjęcia ryzyka tylko przez jedną z nich, tak nie będzie sprzeczne z dobrymi obyczajami – o ile tylko przy zawieraniu umowy nie doszło z strony przedsiębiorcy do zachowań nieuczciwych czy nielojalnych.

Powód nie wykazał aby taki przypadek zaistniał w niniejszej sprawie. Stąd też kwestionowanych przez powoda postanowień umowy nie można uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami. W konsekwencji nie stanowią niedozwolonych postanowień umownych.

Podkreślić trzeba, że powyższa wykładnia pojęcia naruszenia dobrych obyczajów nie oznacza pozbawienia ochrony pewnej kategorii konsumentów. Oznacza jedynie konieczność uwzględnienia, w zakresie indywidualnej kontroli postanowień umownych, okoliczności występujących w konkretnym przypadku – również okoliczności związanych z indywidualnymi cechami osoby działającej jako konsument. Jest to możliwe w sytuacjach, w których przebieg procesu zawierania umowy pozwala na powzięcie przez przedsiębiorcę wiedzy o określonych cechach charakteryzujących kontrahenta. W żadnym razie nie stanowi jednak ogólnego przyzwolenia na powstrzymanie się przez przedsiębiorcę od wypełnienia ciężących na nim obowiązków o charakterze informacyjnym oraz obowiązku formułowania wzorców umownych w sposób przejrzysty i transparentny (zob. część VIII uzasadnienia). Nie zawsze jednak naruszenie tych obowiązków skutkować będzie możliwością zastosowania sankcji wynikających z przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych.

### **XI. Rozstrzygnięcie o żądaniach powoda.**

Powództwa podlegały oddaleniu w całości, łącznie z wszystkimi zgłoszonymi żądaniami ewentualnymi.

### **XII. Żądanie zapłaty.**

Zgłoszenie żądania zasądzenia określonych kwot następowało dwuetapowo. Pierwsza część żądania, tj. żądanie zasądzenia kwoty 190 000 zł, zostało zgłoszone w pierwotnie złożonym pozwie. W piśmie z 13 lipca 2017 roku, złożonym pierwotnie w sprawie XXV C 1085/16, zostały zgłoszone dodatkowe żądania – zasądzenia kwoty 989 780,08 CHF oraz kwoty 1 194 814,07 zł – ewentualnie o zasądzenie kwoty 5 011 999,93 zł. Z kolei w piśmie z 27 czerwca 2018 roku powód zażądał dodatkowo zasądzenia kwoty 595 512,21 zł.

Połączenie spraw do łącznego rozpoznania i rozstrzygnięcia nie niweczy ich odrębności, zatem o poszczególnych żądaniach rozstrzygnięto odrębnie w punktach I i IV wyroku (przy czym rozstrzygnięcie w punkcie IV obejmuje zarówno żądanie główne zgłoszone we frankach i w złotych, jak i żądanie ewentualne zgłoszone jedynie we frankach). Wspólne dla wszystkich żądań zapłaty jest to, że niezasadność stanowiska powoda o nieważności umowy lub niedozwolonym charakterze części jej postanowień powoduje, że zgłoszone żądania zasądzenia od pozwanego określonych kwot nie ma swojej podstawy. Podstawą taką miałyby być nienależnie spełnione świadczenie – czy to w całości, czy w części tj. ponad świadczenie należne na podstawie postanowień umowy po wyeliminowaniu z niej indeksacji. Jednak świadczenia znajdowały swoją podstawę w postanowieniach umowy, a więc nie mogły zostać uznane za nienależne.

Niezależnie od powyższego, nawet gdyby zarzuty formułowane przez stronę powodową okazały się zasadne, o świadczeniu nienależnym może być mowa jedynie w sytuacji gdy spełniane jest bez ważnej i skutecznej podstawy prawnej. Tymczasem zanim powód zaczął dokonywać spłat na rzecz pozwanego, została mu udostępniona, a następnie wykorzystana kwota znacznie przekraczająca dokonywane wpłaty w złotych polskich. Przyjąć więc należało, że świadczenie ze strony powoda następowało z zamiarem zwrotu wcześniej otrzymanych środków. Nawet zaś wobec uznania umowy za nieważną istnieje stosunek prawny, który stanowi podstawę tak dokonanych przesunięć majątkowych. Są to właśnie powołane przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu.

Podkreślić należy, że mający w nich źródło stosunek prawny powstaje z momentem zaistnienia określonych w przepisie przesłanek. Dla jego istnienia nie jest potrzebna jakakolwiek aktywność wierzyciela polegająca np. na wezwaniu do spełnienia świadczenia. Wezwanie takie może jedynie określić, zgodnie z art.455 kc, termin spełnienia świadczenia, nie ma natomiast znaczenia kreującego zobowiązanie. Brak wezwania ze strony pozwanego do spełnienia świadczenia oznacza zatem jedynie, że nie nadszedł jeszcze termin jego spełnienia. Jednakże art.411 kc jednoznacznie wyklucza możliwość zwrotu świadczenia spełnionego zanim wierzytelność stała się wymagalna.

Stąd też świadczenia pieniężne w walucie polskiej ze strony powoda na rzecz pozwanego mają swoją podstawę prawną i nie stanowią nienależnego świadczenia do momentu, w którym nie przekroczyłyby swoją wysokością kwot, które powód wykorzystał. W dacie zamknięcia rozprawy taka sytuacja jeszcze nie nastąpiła.

Niezależnie od powyższego, nawet ściśle przestrzeganie odrębności roszczeń stron nieważnej umowy wzajemnej o zwrot spełnionych przez każdą ze stron świadczeń<sup>14</sup> (co w ocenie sądu w przypadku, w którym oba świadczenia stanowią świadczenia pieniężne wyrażone w tej samej walucie, nie jest uzasadnione), nie mogłoby doprowadzić do uwzględnienia powództwa.

Zarówno rolą przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu, jak i przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych jest przywrócenie zachwianej na skutek różnych zdarzeń (zachowań) równowagi pomiędzy określonymi podmiotami. Stosowanie tych przepisów nie może jednak prowadzić, w świetle zasad współżycia społecznego, do znacznego zachwiania takiej równowagi w przeciwnym kierunku. Nie znajduje akceptacji sądu sytuacja, w której kredytobiorca, będący stroną umowy uznanej za nieważną po kilku latach jej bezkonfliktowego wykonywania przez obie strony, miałby realizować swoje roszczenie o zwrot kwot przekazanych kredytodawcy w trakcie wykonywania umowy bez równoczesnego dokonania kompleksowych wzajemnych rozliczeń. Posługiwanie się przez przedsiębiorcę niedozwolonymi postanowieniami umownymi w żadnym razie nie uzasadnia możliwości dopuszczenia do stanu, w którym konsument nie tylko korzystać będzie ze spełnionego na jego rzecz świadczenia ale równocześnie uzyska zwrot spełnionych przez siebie świadczeń – przy czym oba wzajemne świadczenia będą miały charakter świadczeń pieniężnych. Byłoby to nie tylko zbyt krzywdzące dla przedsiębiorcy ale też sprzeczne z ogólnie przyjętymi zasadami uczciwości i słuszności, nakazującymi zwrot niesłusznie otrzymanych korzyści majątkowych. Dostateczną sankcją dla przedsiębiorcy jest wyeliminowanie z umowy niedozwolonych postanowień, tym bardziej jeśli skutkuje ono, jak w niniejszej sprawie, nieważnością całości umowy. W ten sposób przedsiębiorca nie tylko nie osiąga zamierzonych korzyści, zysku, ale też ponosi niekorzystne konsekwencje wcześniejszego spełnienia swojego świadczenia.

Równocześnie przyjęcie, że możliwe jest aby konsument uzyskał zwrot całości swoich świadczeń, polegających przecież w istocie na zwracaniu przedsiębiorcy tego, co od niego uprzednio otrzymał, z równoczesnym brakiem pewności co do skuteczności roszczeń przedsiębiorcy (mogą one nie zostać zrealizowane z różnych przyczyn, zarówno ze względu na konstrukcję instytucji bezpodstawnego wzbogacenia, ewentualne ich przedawnienie, czy też sytuację majątkową konsumenta), byłoby rażąco niesłuszne przy uwzględnieniu sytuacji innych podmiotów, które pozostają w stosunkach kredytowych. Ogólnie przyjętą zasadą jest, że korzystanie z środków udostępnionych przez bank wiąże się z koniecznością ich zwrotu, jak i koniecznością uiszczenia na rzecz banku odpowiedniego wynagrodzenia. Okoliczność, że ze względu na nieprawidłowe działanie przedsiębiorcy konsument był zobowiązany do nadmiernych świadczeń nie oznacza, że uzasadnione jest aby do takich świadczeń w ogóle nie był zobowiązany. O ile więc nieprawidłowe zachowanie przedsiębiorcy może stanowić podstawę do stwierdzenia nieważności umowy i pozbawienia go spodziewanych zysków, to nie może prowadzić do całkowicie nieuzasadnionego zubożenia.

Istnienie sytuacji, w których zwrot nienależnego świadczenia jest wykluczony ze względu czynniki odwołujące się do sfery moralności i uczciwości, przewiduje ustawodawca. Zgodnie z art.411 pkt 2 kc nie można żądać zwrotu świadczenia jeżeli spełnienie świadczenia czyni zadość zasadom współżycia społecznego. Choć dotychczas przepis ten zazwyczaj był stosowany w innych stanach faktycznych, w ocenie sądu nie ma żadnych przeszkód aby znalazł on swoje zastosowanie również w niniejszej sprawie w przypadku przyjęcia, że świadczenie powódki miało charakter świadczenia nienależnego.

Podsumowując, konsument – nawet jeśli stał się ofiarą stosowania przez przedsiębiorcę niedozwolonych postanowień umownych – nie może być uprawniony do żądania zwrotu całości spełnionych przez siebie świadczeń bez równoczesnego przeprowadzenia wzajemnych rozliczeń stron. Tego wymagają ogólne reguły słuszności i uczciwości. Rolą mających zastosowanie w niniejszej sprawie przepisów jest bowiem ochrona konkretnego konsumenta przed niekorzystnymi dla niego skutkami nieuczciwych i nierzetelnych działań przedsiębiorcy, nie zaś wymierzanie przedsiębiorcy swoistego rodzaju kary finansowej połączonej z równoczesnym niesłusznym wzbogaceniem

konsumenta. Jeśli rezultat ich zastosowania prowadzi do takich skutków, to wymaga korekty z odwołaniem do przewidzianych w systemie klauzul generalnych.

### **XIII.żądanie ewentualne ustalenia.**

Jako żądanie ewentualne wobec żądania zapłaty, powód wskazywał (ostatecznie w kształcie sprecyzowanym w pismach z 24 stycznia i 28 lutego 2018 roku oraz na rozprawie 23 kwietnia 2018 roku) żądanie ustalenia stosunku prawnego stron powstałego na skutek nieważności umowy, a związanego z koniecznością rozliczenia dotychczasowych przepływów pieniężnych między stronami. Ponieważ umowa kredytu nie jest nieważna, żądanie jest niezasadne.

### **XIV.żądanie ustalenia nieważności umowy i aneksu na podstawie art. 12 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym.**

Jako kolejną podstawę uznania umowy kredytu za nieważną powód wskazywał art. 12 ust. 1 pkt 4) ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, zgodnie z którym w razie dokonania nieuczciwej praktyki rynkowej konsument, którego interes został zagrożony lub naruszony, może żądać naprawienia wyrządzonej szkody na zasadach ogólnych, w szczególności żądania unieważnienia umowy z obowiązkiem wzajemnego zwrotu świadczeń oraz zwrotu przez przedsiębiorcę kosztów związanych z nabyciem produktu.

Powód ostatecznie wskazał, że oparciu o powyższą podstawę prawną żąda ustalenia nieważności umowy oraz aneksu do niej – a więc wydania orzeczenia o charakterze deklaratoryjnym, ustalającym istniejący od początku stan. Jednak wskazany przez powoda przepis nie daje podstawy do ustalenia, że umowa kredytu (aneks do niej) jest nieważna, a jedynie przewiduje roszczenie (w ramach ogólnych zasad naprawienia szkody) o unieważnienie umowy. Do czasu zatem unieważnienia umowy przez sąd, co ma charakter konstytutywny (w przeciwieństwie do stwierdzenia nieważności umowy), nie może być mowy o nieważności umowy, a jedynie o jej wzruszalności (por. np. na gruncie instytucji wyzysku: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 października 2009 r., II CSK 160/09). Tym samym sąd nie mógł na wskazanej przez powoda podstawie stwierdzić nieważności umowy lub aneksu do niej bez wcześniejszego konstytutywnego wyroku sądu unieważniającego umowę.

Poza tym zawarcie przez strony umowy nastąpiło przed wejściem w życie przepisów ustawy z 23 sierpnia 2007 roku, zatem nie znajdują one zastosowania.

Stąd też zbędne było rozważanie istnienia pozostałych przesłanek unieważnialności umowy określonych w przepisach powołanej ustawy.

### **XV.żądanie uznania postanowień umowy za bezskuteczne.**

Wprost nie jest zasadne żądanie ustalenia wskazanych przez powoda postanowień umowy za bezskuteczne. Jak zostało wyjaśnione, wskazane przez powoda postanowienia umowy nie stanowią niedozwolonych postanowień umownych w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> kc, zatem nie są z tego powodu bezskuteczne. Nie ma też innej podstawy pozwalającej na uznanie ich za bezskuteczne.

### **XVI.Aneks do umowy**

Przyjęcie, że strony zawarły ważną i skuteczną umowę o kredyt indeksowany do waluty obcej czyni zbędnym dokonywanie oceny, czy zawierając aneks z 11 grudnia 2009 roku strony dokonały nowacji zobowiązania. Takie stanowisko pozwanego można uznać, pomimo przywołanych przez stronę orzeczeń (wyrok Sadu Apelacyjnego w Warszawie z 3 lutego 2017 r., sygn. VI ACa 1786/15), za wątpliwe w sytuacji, w której zmiana rodzaju kredytu za indeksowanego do waluty CHF na kredyt walutowy w walucie CHF ma charakter pozorny. Nastąpiła bowiem w sytuacji, w której świadczenie banku podlegające na postawieniu kwoty kredytu do dyspozycji kredytobiorcy zostało już wykonane poprzez umożliwienie wykorzystania przez powoda kwoty w złotych polskich. Jednak zgodnie

z postanowieniami pierwotnej umowy na kredytobiorcy spoczywał, od momentu wykorzystania kredytu, obowiązek zwrotu kwoty stanowiącej równowartość określonej kwoty wyrażonej we frankach szwajcarskich. Saldo zadłużenia w momencie zawierania aneksu było zatem wyrażone we frankach szwajcarskich i zmiana charakteru umowy na kredyt walutowy nic w tym zakresie nie zmieniła.

Co więcej, postanowienia aneksu nie dopuszczały w istocie możliwości spłaty kredytu we frankach szwajcarskich. Zmodyfikowane postanowienia umowy kredytu przewidywały co prawda spłatę zobowiązania we frankach, jednak wyłącznie poprzez obciążenie rachunku prowadzonego w złotych polskich i zasilanego przez kredytobiorcę w tej walucie.

Ponadto oceniając skutki zawarcia aneksu, nawet przy przyjęciu, że jego zawarcie stanowiło odnowienie zobowiązania w rozumieniu art.506§1 kc, należy mieć na uwadze, że przyjęcie pełnej skuteczności jego postanowień, w szczególności ustalenia salda kredytu we frankach szwajcarskich, ustalonego w wyniku wykonania umowy, które zawierałoby postanowienia niedozwolone, prowadzić mogłoby do pozbawienia konsumenta jego uprawnień wynikających z norm regulujących skutki zastosowania przez przedsiębiorcę klauzul abuzywnych. Dokonanie odnowienia zobowiązania inkorporowałoby do stosunku prawnego skutki stosowania takich klauzul. Tymczasem zgoda konsumenta na związanie postanowieniami o charakterze niedozwolonym może być wyrażona jedynie świadomie, w drodze wyraźnej i jednoznacznej czynności prawnej. Trudno uznać aby podpisanie aneksu w oparciu o opracowany przez pozwanego wzór umowy odpowiadało tym kryteriom.

Na marginesie należy zwrócić uwagę, że w przypadku uznania, że zawierając aneks do umowy strony dokonały odnowienia, istotne dla ustalenia skutków takich czynności może być udzielenie przez Trybunał Sprawiedliwości odpowiedzi na pytania będące przedmiotem rozpoznania w sprawie C-452/18:

- Czy zasadę, że nieważne warunki umowne nie mają mocy wiążącej (art. 6 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r.), należy rozszerzyć również na późniejsze umowy i czynności prawne mające związek z takimi warunkami, takie jak umowa odnowienia zobowiązania? Czy wobec tego, że całkowita nieważność oznacza, iż wspomniany warunek nigdy nie istniał w sferze prawno-gospodarczej umowy, można stwierdzić, że późniejsze czynności prawne – takie jak umowa odnowienia zobowiązania – oraz ich skutek w odniesieniu do tego warunku również znikają z rzeczywistości prawnej, a warunek należy uznać za nieistniejący i niewywołujący żadnego skutku?

- Czy postanowienia dotyczące roszczeń zawartych w ogólnych warunkach umownych umowy odnowienia zobowiązania poprzez jego zmianę mogą być uznane za nieuczciwy warunek ze względu na ich treść w świetle art. 3 ust. 1, w związku z załącznikiem zawierającym nieuczciwe warunki, w szczególności pkt q) tego załącznika (nieuczciwe są warunki, których celem jest wyłączenie lub ograniczenie prawa konsumenta do wystąpienia z powództwem lub skorzystania z innego środka zabezpieczającego), ponieważ ograniczają prawo konsumenta do korzystania z praw, które mogą powstać lub ujawnić się po zawarciu umowy (...)?

Jednak w niniejszej sprawie nie istniała potrzeba oczekiwania na rozstrzygnięcie tych zagadnień.

### **XVII.Zbędność prowadzenia postępowania dowodowego zgodnie z wnioskami strony powodowej**

W toku postępowania powód zgłosił szereg twierdzeń dotyczących ujawnionego w innych sprawach sposobu kształtowania przez pozwanego tabel kursów (s. 4 pisma z 14 grudnia 2017 roku, k.485, s.4 pisma z 24 stycznia 2018 r., k.574). W ślad za twierdzeniami powód zgłosił wnioski zmierzające do uzyskania od pozwanego określonych dokumentów i informacji oraz ich weryfikacji.

Jednak w sytuacji, w której strony umowy nie określiły w niej zasad kształtowania tabeli kursów przez bank, tj. procedury w jakiej ma to następować, źródła pozyskiwanych danych itd., nie jest istotne czy bank stosował się w tym zakresie do swoich wewnętrznych procedur. Jeśli nie były one objęte porozumieniem stron (a nie były), to ich naruszenie nie ma znaczenia dla relacji stron i nie może stanowić podstawy do konstruowania roszczeń

przez kredytobiorcę. Ewentualne naruszenie wewnętrznych regulacji pozwanego, nieznanych stronie i nieobjętych porozumieniem stron, nie stanowi niewykonania albo nienależytego wykonania zobowiązania.

Niezależnie od powyższego, przytaczane przez stronę powodową nieprawidłowości mające następować przy kształtowaniu tabeli kursów są nieadekwatne do treści łączącego strony stosunku prawnego. Strona powodowa zdaje się nie dostrzegać, że pozwany wykonywał umowy oparte o różne wzorce umowne oraz umowy zawarte przez różnych pośredników prawnych). Wielokrotne powtarzane twierdzenie, że kurs CHF nie był ustalany przez pozwanego o godzinie 16.00 pozostaje bez związku z postanowieniem regulaminu, który nie przewidywał godziny ustalania kursów, a jedynie przewidywał zastosowanie tabeli kursów kupna/sprzedaży walut (...) Bank S.A. obowiązującej o godz. 9.30 w dniu, w którym następuje operacja (§2 lit. m regulaminu).

Stąd też zgłaszane twierdzenia i wnioski dowodowe, dotyczące powyższych okoliczności, nie miały żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia.

### **XVIII.Koszty procesu**

Orzeczenie o kosztach procesu dotyczy odrębnie poszczególnych spraw o zapłatę połączonych do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia. W każdej z dwóch spraw zachodziła podstawa do zasądzenia na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, na które składało się wynagrodzenie pełnomocnika.

W przypadku pierwotnie zgłoszonego roszczenia (o zapłatę i ustalenie bezskuteczności postanowień umowy), podstawą ustalenia wysokości wynagrodzenia w stawce 7200 zł. Wobec daty wszczęcia postępowania, zastosowanie miał §6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu.

Jednak już w przypadku żądania zgłoszonego w piśmie z 13 lipca 2017 roku (sprawa XXV C 1971/17), podstawą ustalenia wysokości wynagrodzenia był §2 pkt 9 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych w brzmieniu nadanym przez rozporządzenie MS z dnia 3 października 2016 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

Wobec powyższego, sąd orzekł jak w sentencji wyroku.

1 Dz.U. poz. 819.

2 ECLI:EU:C:2015:538.

3 Dz. Urz. WE z 1993 r. L 95, s. 29.

4 Tak. m.in. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 2016-06-13, C-377/14.

5 M.Bednarek w: System Prawa Prywatnego Tom 5 Prawo zobowiązań – część ogólna, 2013, s.756.

6 Wyrok Sądu Najwyższego z 8 listopada 2012 roku, sygn. I CSK 49/12.

7 ECLI:EU:C:2017:703

8 ECLI:EU:C:2014:282

9 Cz. Żuławska w: Komentarz do Kodeksu cywilnego red. G.Bieniek, Księga trzecia, Zobowiązania, W-wa 2003, s.137.

10 M.Bednarek w: System Prawa Prywatnego Tom 5 Prawo zobowiązań – część ogólna, W-wa 2013, s.767.

11 Dz.Urz.U.E.L z 2016 r. Nr 276, poz. 17[1].

12 M.Bednarek w: System Prawa Prywatnego Tom 5 Prawo zobowiązań – część ogólna, 2013, s.766.

13 Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz. Art. 1-449<sup>(11,)</sup>red. M. Gutowski

14 Przy czym sądowi znane są poglądy doktryny i orzecznictwa odnośnie tego zagadnienia. Jednakże należy zwrócić uwagę, że nie są one jednolite. M.in. w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 8 marca 2013 r., sygn. V ACa 1003/12 wskazuje się, że w sytuacji gdyby umowa kredytowa okazałaby się nieważna to kwestią sporną mogłaby być jedynie różnica pomiędzy kwotą oddaną kredytobiorcy do dyspozycji a kwotą zwróconą przez kredytobiorcę (wyrok dostępny na Portalu Orzeczeń Sądów Powszechnych). Podobny pogląd wyrażony został również w wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 17 stycznia 2018 roku, sygn. I ACa 1439/17 (niepubl.).