

Sygn. akt XXV C 4086/20

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 stycznia 2022 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: sędzia Tomasz Gal

Protokolant: sekretarz sądowy Katarzyna Nawrocka

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 24 stycznia 2022 roku w Warszawie

sprawy z powództwa B. B. (1) i A. B.

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

o zapłatę i ustalenie, ewentualnie o zapłatę i ustalenie

orzeka:

1. Ustala, że umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF z dnia 8 stycznia 2007 r. zawarta pomiędzy (...) Bank S.A. w W. a B. K. (1) (aktualnie noszącą nazwisko B.) i A. B. jest nieważna,
2. Zasądza od (...) Bank S.A. w W. na rzecz B. B. (1) i A. B. kwotę 61.652,10 zł (sześćdziesiąt jeden tysięcy sześćset pięćdziesiąt dwa złote, 10/100) i kwotę 98.385,06 chf (dziewięćdziesiąt osiem tysięcy trzysta osiemdziesiąt pięć franków szwajcarskich, 06/100) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od obu wyżej wymienionych kwot od dnia 24 listopada 2020 r. do dnia zapłaty,
3. Oddala powództwo w pozostałej części w zakresie roszczenia głównego o zapłatę,
4. Ustala, że strona powodowa wygrała niniejszą sprawę w całości, pozostawiając wyliczenie kosztów procesu referendarzowi sądowemu.

Sygnatura akt **XXV C 4086/20**

UZASADNIENIE

Powodowie **B. B. (1) i A. B.** w pozwie z 26 listopada 2020 r. (data nadania w placówce PP k. 168) skierowanym przeciwko pozwanemu **(...) Bank S.A. z siedzibą w W.** wnieśli:

1.
 - a) o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kwoty **65.679,88 zł i 98.393,71 CHF** – płatne w ten sposób, że zapłata do rąk jednego z powodów zwalnia stronę pozwaną z zapłaty na rzecz drugiego – wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie, liczonymi od dnia odbioru przez pozwanego bank listu adwokackiego, tj. od dnia 16 listopada 2020 r. do dnia zapłaty tytułem zwrotu nienależnego świadczenia spełnionego przez powodów na rzecz banku w wykonaniu nieważnej umowy kredytu w okresie od dnia zawarcia umowy do dnia 7 września 2020 r.,

ewentualnie

b) o stwierdzenie, że umowa kredytu hipotecznego nr (...)indeksowanego do CHF z dnia 8 stycznia 2007 r. w oparciu o przepis art. 58 § 1 k.c. ewentualnie art. 58 § 2 k.c. jest nieważna w całości, względnie nie istnieje od samego początku oraz o zasądzenie tytułem wzajemnego zwrotu świadczeń od strony pozwanej na rzecz powodów kwoty 65.679,88 zł i 98.393,71 CHF – płatne w ten sposób, że zapłata do rąk jednego z powodów zwalnia stronę pozwaną z zapłaty na rzecz drugiego – wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie, liczonymi od dnia odbioru przez pozwanego bank listu adwokackiego, tj. od dnia 16 listopada 2020 r. do dnia zapłaty (według stanu na dzień 7 września 2020 r.)

Powodowie wskazali, że ww. żądanie jest zgłoszone na wypadek przyjęcia, że umowa jest nieważna w całości, bądź nie istnieje od samego początku, żądanie 1a) jest żądaniem głównym, a żądanie 1b) żądaniem ewentualnym, w ramach którego żądanie ustalenia nieistnienia umowy jest ewentualne w stosunku do żądania stwierdzenia nieważności umowy; żądania zapłaty wskazane w punkcie 1a) i 1b) stały się wymagalne od dnia odbioru przez pozwanego bank listu adwokackiego, tj. od 16 listopada 2020 r.

ewentualnie

2. o zasądzenie od strony pozwanej na rzecz powodów kwoty 137.855,898 zł z tytułu nadpłaty rat kredytu wynikających z umowy kredytu nr (...) indeksowanego do CHF z dnia 8 stycznia 2007 r. – uiszczonych na dzień 7 września 2020 r. – płatne w ten sposób, że zapłata do rąk jednego z powodów zwalnia stronę pozwaną z zapłaty na rzecz drugiego – wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie, liczonymi od dnia odbioru przez pozwanego bank listu adwokackiego, tj. od dnia 16 listopada 2020 r. do dnia zapłaty.

Powodowie wskazali, że ww. żądanie jest zgłoszone na wypadek przyjęcia przez Sąd, że ww. umowa kredytu nie wiąże jedynie w zakresie § 2 ust. 1, § 3 ust. 3, § 3 ust. 7 pkt. h, § 3 ust. 8, § 4 ust. 2, § 4 ust. 4 i 5, § 6 ust. 1 i 3 umowy oraz Regulaminu - § 2 w zakresie definicji tabeli kursów oraz § 6 pkt. 5.2, § 8 pkt. 1 i 2, § 11 pkt 7, § 13 pkt 6 i 7, § 14 pkt 4 i 5 z pominięciem mechanizmu indeksacji, żądanie wymagalne od 16 listopada 2020. Żądanie to jest ewentualne wobec żądania z punktu 1.

Powodowie wnieśli także o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych oraz 34 zł tytułem opłaty karbowej od pełnomocnictwa.

Uzasadniając swoje roszczenie powodowie wskazali, że 8 stycznia 2007 r. zawarli z poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Bank S.A. w W. Oddział (...) umowę kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF, którego przedmiotem był zakup lokalu mieszkalnego.

Powodowie wskazali, że świadczenie stron zostało w umowie wyrażone w PLN i kwota tam wskazana została w tej walucie udostępniona powodom. Skoro bank udostępnił powodom kwotę w walucie polskiej to nie może być mowy o spłacie kredytu w CHF.

Powodowie podkreślili, że zgodnie z dyspozycją art. 385¹ k.c. momentem, na który należy dokonać oceny prawnej umowy jest chwila zawarcia umowy. Natomiast już sposób wykonywania tej umowy ma znaczenie drugorzędne.

Odnośnie interesu prawnego w żądaniu ustalenia powodowie wskazali, że wierzytelność pozwanego zabezpieczona jest hipoteką w księdze wieczystej. Stan niepewności powodów co do kwoty zadłużenia z tytułu umowy kredytu powoduje, że nie wiedzą oni do jakiej kwoty powinni świadczyć na rzecz banku przy przyjęciu, że od początku nie są związani umową z 2007 r. Natomiast z uwagi na oświadczenie powodów o dobrowolnym poddaniu się egzekucji, w razie zaprzestania przez nich kredytu ponad kwotę przez nich uznaną, bank będzie mógł skutecznie wyegzekwować pozostałą część, a środki ochrony powodów będą wówczas nieproporcjonalnie słabe. Poza tym bank będzie mógł wpisać powodów do rejestru dłużników.

Zdaniem powodów umowa kredytu łącząca ich z pozwanym bankiem jest od początku nieważna, gdyż jest sprzeczna z przepisami prawa. Narusza ona art. 69 ust. 1 Prawa bankowego. Co prawda zawarcie umowy kredytu złotowego

indeksowanego kursem CHF było możliwe w dacie podpisania umowy, ale nie na takich warunkach, jak w umowie powodów.

Umowa narusza także art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego. Powodowie zawarli z pozwanym bankiem umowę kredytu indeksowanego kursem CHF. Konstrukcja tej umowy oparta jest na umownej waloryzacji świadczenia, której zasadny nie zostały w sposób jednoznaczny i kompletny zawarte w umowie, lecz bank przyznał sobie prawo do jednostronnego wpływania na wysokość świadczenia powodów na etapie wykonywania umowy. Brak określenia w umowie wszystkich elementów wymienionych w art. 69 Prawa bankowego może skutkować tym, że umowa narusza dobre obyczaje i rażąco godzi w interes konsumenta.

Natomiast brak określenia sposobu spłaty kredytu, czy też nieoznaczenie kwoty kredytu skutkować powinno uznaniem, że umowa jest nieważna, jako sprzeczna z istotą stosunku zobowiązaniowego. W umowie co prawda podano kwotę kredytu w PLN, ale brak jest informacji w jaki sposób bank określił kwotę zobowiązania powodów wobec niego w CHF. W chwili zawierania umowy powodom nie był znany sposób tworzenia tabeli kursowej. Nie jest wystarczające podanie kwoty zadłużenia w PLN, skoro powodowie nie mogli ustalić ile wynosi ich zadłużenie w CHF. Nie jest też dopuszczalne zawarcie umowy kredytu, w której jedna ze stron może wywierać wpływ na świadczenie drugiej strony. Niezależnie od wysokości stosowanego kursu takie rozwiązanie narusza dobre obyczaje i rażąco kształtuje zakres praw i obowiązków powodów.

Kurs kupna i sprzedaży CHF, wedle którego było przeliczane zadłużenie powodów oraz raty kapitałowo-odsetkowe każdorazowo był ustalany wedle tabeli kursowej banku. Zatem tylko jednej stronie zostało przyznane uprawnienie do ustalania wysokości wskaźnika wpływającego na wysokość świadczenia stron. Zasady ustalenia kursu walut przez bank zostały w przedmiotowej umowie całkowicie pominięte. Zaś postanowienia klauzuli indeksacyjnej pozwalają bankowi na dowolną i niczym nieograniczoną zmianę wysokości świadczenia. Tym samym bank naruszył zasadę swobody umów przez co przedmiotowa umowa kredytu jest nieważna.

Powodowie zaznaczyli, że wejście w życie ustawy antyspreadowej nie spowodowało, że zawarte dotychczas umowy stały się ważne. Nie ma ona zatem żadnego znaczenia dla oceny prawnej umowy łączącej strony postępowania.

Zdaniem powodów umowa narusza zasadę walutowości. Na moment uruchomienia kredytu określenie kwoty zadłużenia w saldzie banku w walucie CHF, oznaczenie zobowiązania w walucie CHF nie było możliwe, skoro nie miał miejsca obrót dewizowy, o którym mowa w prawie dewizowym. Zatem umowa, która narusza treść przepisu art. 385 § 1 k.c. w okresie jego obowiązywania przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej z dnia 23 października 2008 r. musi zostać uznana za bezwzględnie nieważną.

Powodowie podnieśli, że w umowie nie zostało także uregulowane w jakich ratach ma być spłacany kredyt, a konkretnie jaka część ma być zaliczona na kapitał, a jaka na odsetki. Bank określił to w sposób dowolny dopiero w harmonogramie, które przekazał powodom już po uruchomieniu kredytu. Chodzi tu nie o różnice wynikające ze zmiany kursu, ale o proporcję kapitału do odsetek. Wskazanie kwoty kapitału, marży, liczby rat i stopy referencyjnej LIBOR jest niewystarczające, by określić ile kapitału będzie każdego miesiąca ubywać i tym samym ustalić wysokości części odsetkowej. Skoro zatem nie da się określić oprocentowania, to nie określono także elementu składającego się na świadczenie główne w umowie kredytu.

Zdaniem powodów, skutkiem uznania, że zawarty w umowie mechanizm waloryzacji jest sprzeczny z art. 69 ust. 1 w zw. z art. 353¹ k.c. oraz umowa nie określa zasad spłaty kredytu i nie da się w oparciu o jej zapisy oznaczyć oprocentowania jest przyjęcie nieważność całej umowy, bowiem strony nie zawarły by przedmiotowej umowy bez tych postanowień.

Po wyeliminowaniu klauzul indeksacyjnych, ze względu na treść art. 58 § 3 k.c., nieokreślenie umową zasad spłaty kredytu, przez co powodowie nie mogli określić części odsetkowej, jak też przez fakt, że klauzule indeksacyjne w umowie powodów określają główne świadczenie stron – umowa nie może dalej obowiązywać.

Powodowie zaznaczyli, że przepisy polskiego prawa nie zakazują stosowania stopy referencyjnej LIBOR do wierzytelności wyrażonych w złotych. Brak też przepisów zakazujących zastąpienie stopy referencyjnej LIBOR stopą referencyjną WIBOR w przypadku nieskutecznego uregulowania mechanizmu indeksacji.

Powodowie wskazali, że przedmiotowa umowa narusza zasady współzycia społecznego przez co również należy ją uznać za nieważną. Powodowie zawarli umowę jako konsumenci. Klauzule indeksacyjne zawarte w niej są sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, gdyż pozwalają pozwanemu bankowi wpływać na wysokość wierzytelności do spłaty po uruchomieniu kredytu, na wysokość rat poprzez arbitralne i jednostronne wyznaczanie w tabeli kursów kursu CHF, w tym spreadu. Bank na podstawie tylko sobie znanych kryteriów tworzył tabele kursowe i określał marżę, co nie było powodom znane, a o czym dowiadawali się dopiero po pobraniu przez bank raty w złotych. Dowodzi to rażącej dysproporcji w rozkładzie praw i obowiązków stron przenosząc całe ryzyko na słabszą stronę – konsumentów. Jednocześnie bank, jako silniejsza strona może jednostronnie kształtować wysokość świadczenia powodów, co z pewnością jest sprzeczne z zasadami współzycia społecznego.

W razie uznania przez Sąd, że umowa jest ważna, powodowie wskazali, że ich zdaniem postanowienia umowy tworzące mechanizm indeksacji są abuzywne i nie wiążą powodów.

Powodowie wskazali, że zawarli przedmiotową umowę jako konsumenci. Umowa ta została zawarta z wykorzystaniem wzorca umownego banku. Kwestionowane przez powoda postanowienia tj. § 2 ust 1, § 3 ust. 3, § 3 ust. 7 pkt. h, § 3 ust. 8, § 4 ust. 2, § 4 ust. 4 i 5, § 6 ust. 1 i 3 umowy oraz Regulaminu - § 2 w zakresie definicji tabeli kursów oraz § 6 pkt. 5.2, § 8 pkt. 1 i 2, § 11 pkt 7, § 13 pkt 6 i 7, § 14 pkt 4 i 5 z pominięciem mechanizmu indeksacji, nie były przedmiotem indywidualnych negocjacji, podczas gdy wpływ konsumenta na postanowienia powinien być realny. Dokonanie wyboru jednej z kilku ofert przedsiębiorcy nie stanowi indywidualnego uzgodnienia umowy, podobnie jak podjęcie decyzji o zawarciu umowy w brzmieniu zaproponowanym przez bank. Bez znaczenia jest także teoretyczna możliwość wystąpienia o zmianę warunków umowy.

Powodowie podkreślili, że klauzule indeksacyjne dotyczą głównych świadczeń stron, ale nie zostały jednoznacznie sformułowane. Bez dokonania przeliczeń wynikających z indeksacji nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie. Bez tych klauzul nie da się też obliczyć odsetek, skoro są naliczane od aktualnego salda zadłużenia. Postanowienia określające mechanizm indeksacji pozwoliły też na osiągnięcie celu umowy, tj. zastosowanie niższej stawki LIBOR i przez to uzyskanie niższych rat. Przyjmując, że przedmiotowe postanowienia określają świadczenia główne stron, a jednocześnie nie zostały napisane zrozumiałym i prostym językiem oraz nie zostały sformułowane jednoznacznie, to nie ma przeszkód, by w ramach ich kontroli indywidualnej dokonać oceny z punktu widzenia ich abuzywności.

Zdaniem powodów umowa powinna tak określać mechanizm indeksacji, by powodowie mogli ocenić w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria z jakimi konsekwencjami ekonomicznymi łączy się jej zawarcie. Tymczasem postanowienia umowy nie określają precyzyjnie świadczenia pozwanego banku, a ni świadczenia powodów w sposób możliwy do ustalenia bez decyzji banku. Nie wskazano kryteriów wedle których bank ustala wymiany obcych walut.

Według powodów również informacja o ryzyku kursowym była niewystarczająca. Oświadczenie zawarte w treści umowy nie uświadomiło powodom, że udźwignięcie spłaty kredytu może być przy wzroście kursu CHF zbyt uciążliwe. Powodowie nie zostali poinformowani jak wzrosną raty gdy nastąpi wzrost kursu CHF. Nie zostali pouczeni, że rata kredytu indeksowanego CHF nie zawsze będzie niższa od kraty kredytu złotówkowego. Oczekiwania powodów co do wahań kursu CHF, czyli niewielkich zmian, wynikały z tego, że doradca kredytowy przemilczał istotne informacje wpływające na decyzję o zawarciu umowy. Konsument nie może ponosić negatywnych konsekwencji tego, że przedsiębiorca nie wywiązał się z obowiązku informacyjnego. Bank dopuścił się zaniechania wprowadzającego w błąd poprzez zatajenie istotnych informacji dotyczących produktu. Gdyby powodowie posiadali wszystkie informacje, szczególnie o ryzyku kursowym które jest nieograniczone i o tym, że saldo kredytu może dwukrotnie, a nawet więcej wzrosnąć, to nie zawarliby umowy o takiej treści.

Powodowie wskazali także, że kwestionowane przez nich postanowienia umowne naruszają także rażąco interesy powodów i są sprzeczne z dobrymi obyczajami. Przejawia się to w tym, że zapisy umowy godzą w równowagę kontraktową stron oraz wprowadzają konsumenta w błąd poprzez wykorzystanie jego zaufania i brak specjalistycznej wiedzy. Powodowie nie mieli możliwości zweryfikowania sposobu wyliczania przez bank tzw. spreadu i ustalania wysokości rat kredytu. Powodowie nie mieli też wiedzy na jakiej podstawie ustalane są kursy walut w tabelach kursowych. W tym zakresie klauzule nie odwołują się do żadnych obiektywnych wskaźników. Pozbawiło to ich poczucia bezpieczeństwa i przewidzenia skutków ekonomicznych umowy, a jednocześnie byli zdani na arbitralne decyzje banku. Postanowienia te prowadzą zatem do powstania asymetrii ryzyka związanego z zawarciem umowy na korzyść banku.

Według powodów dalsze kontynuowanie umowy po wyeliminowaniu z niej klauzul abuzywnych jest prawnie i faktycznie niemożliwe. Jednakże, na wypadek, gdyby Sąd uznał, że umowa może w dalszym ciągu obowiązywać, powodowie zgłosili żądanie ewentualnie o zasądzenie nadpłaty rat kredytu. Przytoczyli też szereg orzecznictwa przemawiającego za takim rozwiązaniem (pozew k. 3-31).

W odpowiedzi na pozew pozwany (...) **Bank S.A. z siedzibą w W.** wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powodów na jego rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego z uwzględnieniem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa w wysokości 17 zł według nom, przepisanych.

Pozwany zwrócił uwagę, że powodowie sami zawnioskowali o udzielenie kredytu hipotecznego w CHF, przy czym posiadali już wówczas doświadczenie w zakresie kredytów wyrażonych w walucie obcej. Nie prawdą jest więc, że byli zdezorientowani, nieoświeceni, czy zagubieni. Już z tych okoliczności wynika, że bank nie zachęcał powodów do zawarcia umowy kredytu indeksowanego do CHF, ale powodowie z własnej inicjatywy o taki kredyt zawnioskowali w pełni świadomie wybierając odpowiednią dla nich ofertę spośród ofert pozwanego zawierających także kredyty złotówkowe., jak i indeksowane do innych walut. Powodowie wybrali kredyt znacznie tańszy, ale powiązany z ryzykiem, z którym już mieli do czynienia. Złożyli też stosowne oświadczenia o zapoznaniu się z ryzykiem walutowym. Treść udzielonych pouczeń była wynikiem respektowania zaleceń regulatora rynku. Ryzyko związane z kredytem nie było zatem przed powodami zatajone. Poprzednik prawny pozwanego miał zatem podstawy oczekiwać, że powodowie zdają sobie sprawę z charakteru zaciągniętego zobowiązania. Poza tym od konsumenta dbającego o swoje interesy należy oczekiwać aktywności i dążenia do wyjaśnienia wszelkich wątpliwości, czy niezrozumiałych kwestii, szczególnie w kontekście rangi umowy kredytowej.

Pozwany podkreślił, że nigdy nie było tak, by arbitralnie ustalał kursy walut, ze skutkiem dla powodów w postaci dowolnego określania salda, czy rat. Kursy te „ustalał” rynek, a nie bank. Pierwsze przeliczenie zobowiązania powoda na CHF nastąpiło po uruchomieniu kredytu i wyrażono je w harmonogramie spłat, którego powodowie nie kwestionowali. Zostali też pouczeni o prawie odstąpienia od umowy, z którego nie skorzystali.

Poza tym strony zmieniały treść umowy zawierając kolejne aneksy. Przez ponad dekadę powodowie też nie kwestionowali ważności umowy, ani jej postanowień. Wykonywali umowę czerpiąc korzyści ekonomiczne z wyboru tej formy kredytowania. Niniejsze postępowanie jest nieuprawnioną próbą uchylenia się powodów od skutków podjętej decyzji finansowej, kiedy przestała ona przynosić im korzyści. Celem powodów nie jest eliminacja rzekomo abuzywnych postanowień, a uwolnienie się od ryzyka kursowego, które świadomie podjęli.

Pozwany przeczy roszczeniom strony powodowej co do zasady, jak i co do wysokości. Nie udowodnili oni swoich roszczeń, w szczególności nie wykazując naruszenia dobrych obyczajów i ich interesów. Podkreślił, że wzrost kursu CHF został zrekompensowany przez spadek stopy oprocentowania LIBOR, a rzekoma niekorzystność kredytu spowodowana wzrostem kursu CHF jest przesadzona.

Pozwany wskazał też, że dostępne w dacie zawarcia umowy prognozy ekonomiczne nie przewidywały skokowego wzrostu wartości CHF. Przygotowane wówczas przez pozwanego informacje oraz symulacje wynikały z Rekomendacji (...) z 2006 r. Nie można od przedsiębiorcy oczekiwać, że będzie informował konsumenta o zdarzeniach przyszłych, których nie można przewidzieć. Tym bardziej, że na wzrost kursu CHF miało wpływ wiele różnych zdarzeń w skali

globalnej. Przy czym poprzednik prawny pozwanego nie zbagatelizował ryzyka kursowego. Wręcz przeciwnie, nigdy nie dawał żadnemu kredytobiorcy gwarancji co do wysokości kursu w przyszłości oraz informował klientów o takim ryzyku.

Pozwany wskazał, że strony zawarły 8 stycznia 2009 r. Aneks, którym dokonały zmiany rodzaju kredytu z indeksowanego do CHF na kredyt walutowy w CHF. Strony potwierdziły wysokość zadłużenia w CHF ustanawiając jednocześnie nowe formy zabezpieczenia dla łączącej je umowy. Tym samym roszczenia powodów nie mogą zostać uwzględnione z uwagi na to, że dotyczą historycznej (obowiązującej do 2009 r.) umowy. Przy czym powodowie nie zgłosili zarzutu co do treści odnowionej umowy, co też wskazuje na bezzasadność ich roszczeń. Bowiem ww. Aneks powoduje, że powodom nie mają żadnych roszczeń majątkowych wobec banku. Zdaniem pozwanego Aneks ten ma znaczenie dla oceny roszczeń powodów również za okres sprzed jego zawarcia.

Pozwany podkreślił, że rejestrze klauzul niedozwolonych nie ma żadnych klauzul dotyczących indeksacji kredytów indeksowanych do waluty obcej stosowanych przez pozwanego (jego poprzednika prawnego). Poza tym strona powodowa nie wykazała ziszczenia się żadnej z przesłanek pozwalających uznać dane postanowienia umowne za abuzywne.

Pozwany zaznaczył, że przedmiotowa umowa została zawarta nie w celu zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych, a w celu gospodarczym polegającym na czerpaniu stałego dochodu z wynajmu nieruchomości. Wobec tego powodom na gruncie przedmiotowej sprawy nie przysługuje status konsumenta.

Zdaniem pozwanego umowa nie narusza też dobrych obyczajów. W latach 2004-2008 frank szwajcarski był najchętniej wybieraną walutą przez kredytoborców. Nawet informacje o potencjalnym ryzyku kursowym były ignorowane przez ogół społeczeństwa. Powodowie sami wybrali taką umowę uznając ją za najkorzystniejszą. Zdecydowali się na indeksację kredytu, gdyż z nią wiązała się stopa referencyjna LIBOR, a istniały znaczne różnice między ratą kredytu w PLN, a kredytu w CHF.

Nieprawdą jest, że powodowie nie mieli wpływu na treść umowy, ani że jej postanowienia zostały jednostronnie ukształtowane i narzucone powodom. Powodowie sami zawnieśli o taką formę umowy kredytowej, co jednoznacznie przesądza o tym, że była ona indywidualnie z nimi uzgadniana.

Pozwany nie jest też beneficjentem wzrostu kursu CHF. Ani wahania kursowe ani spread walutowy nie związany z indeksacją nie są dodatkowym dochodem banku. Tym samym zasada równorzędności stron nie została naruszona. Pozwany nie jest wzbogacony o kwoty dochodzone pozwem, gdyż są to de facto koszty obsługi kredytu ponoszone także przez bank, który musi dokonywać transakcji na rynku walutowym celem obsługi m.in. kredytu indeksowanego CHF. Pozwany podkreślił, że już z umowy wynikało, że wypłata kredytu nastąpi po kursie kupna CHF, a jego spłata po kursie sprzedaży CHF. Stosowanie dwóch kursów waluty wynika z takiego samego ich stosowania przez bank w rozliczeniach z jego wierzycielami, a więc ze specyfikacji zobowiązania i interesu banku jak wierzyciela, będącego jednocześnie dłużnikiem instytucji finansowej. Przy czym o rynkowości kursu (kupna i sprzedaży) waluty stanowi jego korelacja ze średnim kursem NBP. Nieprawdą jest też, że bank w sposób dowolny ustalał kurs CHF. W podobny sposób jak kurs waluty banki ustalają stawki referencyjne WIBOR i LIBOR, a jednak ani powodowie, ani inni kredytobiorcy nie kwestionują sposobu ich ustalania, gdyż nie leży to w ich interesie.

Pozwany zaprzeczył też, by postanowienia umowy rażąco naruszył interesy powodów. Powodowie nie wykazali, by stosowany przez pozwanego kurs, który był kursem rynkowym, naruszał ich interesy w ten sposób, że przy zastosowaniu innego, niższego kursu powodowie byłiby w znacznie lepszej sytuacji ekonomicznej.

Pozwany podkreślił, że unieważnienie całej umowy jest niemożliwe z uwagi na jednoznaczną treść art. 385¹ § 2 k.c., na co wskazuje orzecznictwo polskie, jak i unijne. W przypadku zaś wyeliminowania z treści wzorca umownego postanowień dotyczących odwołania do tabeli kursów banku powstaje konieczność dokonania wykładni umowy oraz ustalenie w jakim zakresie umowa będzie nadal funkcjonować. Jeżeli zaś uznać, że cały mechanizm indykcji jest mechanizmem niedozwolonym, to konieczne jest dokonanie wykładni postanowień umowy nie pomijając

Regulaminu. W takim przypadku do umowy zastosowanie znajdzie procentowanie stawką WIBOR na podstawie Regulaminu. Przy czym nawet wykreślenie z umowy odwołania do tabeli kursowej banku nie spowoduje braku umownych podstaw do waloryzacji kwoty kredytu kursem waluty obcej. Postanowienia pozostałe po wykreśleniu odwołania do tabeli kursowej banku są wystarczające do rozliczenia pomiędzy stronami uzgodnionej indywidualnie waloryzacji kredytu do waluty obcej.

Pozwany szeroko omówił także kwestię zastosowania kursu średniego NBP do wypełnienia luki w umowie dotyczącej przeliczania spłaty kredytu na walutę obcą. Wskazał, że podstawą takiego mechanizmu może być ustawa o Narodowym Banku Polskim, ustawa o rachunkowości, art. 385 § 1 i 2 k.c. jak i zasada prawna wynikająca z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 oraz orzecznictwo TSUE.

Pozwany dodatkowo podkreślił, że stawka LIBOR wiąże się integralnie z indeksacją do waluty obcej. Wobec tego upadek zasady indeksacji, do czego dążą powodowie, wiąże się z upadkiem zasady oprocentowania kredytu stawką LIBOR. Wobec tego w razie upadku zasady indeksacji należy zastosować stawkę WIBOR. Wówczas powodowie zostaną zwolnieni z ryzyka kursowego.

Pozwany zaznaczył, że określenie kwoty kredytu w CHF było zgodne z wolą powodów wyrażoną we wniosku kredytowym. Określenie nie narusza w żaden sposób natury stosunku prawnego. Jest to zgodne z istotą kredytu indeksowanego kursem waluty obcej. Strony określiły nie tylko wysokość kredytu w PLN w treści umowy, ale także wszystkie pozostałe elementy składające się na jej postanowienia istotne, m.in. sposób przeliczania kwoty kredytu na walutę obcą. Pozwany zaznaczył, że nawet zbyt duża ogólność kryteriów określania kursu nie uzasadnia zarzutu abuzywności. Co więcej, w doktrynie dopuszcza się, by świadczenie było określone nawet w drodze „słusznego uznania” przez drugą stronę stosunku prawnego. Poza tym na gruncie art. 353¹ k.c. nie ma ograniczeń co do dokonywania wykładni i uzupełnienia treści umowy, tak by rozliczenia stron następowały z pominięciem kwestionowanej tabeli kursowej.

Pozwany przywołał także orzecznictwo Sądu Najwyższego zawierające stanowisko, iż konstrukcja kredytu indeksowanego jest zgodna z prawem bankowym i cywilnym. Przede wszystkim, gdyby ustawodawca zakazał udzielania kredytów indeksowanych/waloryzowanych kursem CHF, to z pewnością dałby temu wyraz. Gdyby stwierdził, że kredyty takie są sprzeczne z prawem bankowym, to nie nowelizowałby przepisów doprecyzowując warunki kredytów indeksowanych. Waluty takie nie są też sprzeczne ani z zasadami współżycia społecznego, ani z dobrymi obyczajami.

Pozwany wskazał też, że powodowie nie posiadają interesu prawnego w roszczeniu o ustalenie. Przede wszystkim tabela kursowa od lat nie jest stosowana na skutek zawartego Aneksu, wobec czego jakiegokolwiek ustalenia na przyszłość jej dotyczące są bezprzedmiotowe – w szczególności dotyczące przeliczania rat kredytu wg kursu z tabeli. Podobnie kwestionowane postanowienie o przeliczeniu kwoty kredytu zostało już zrealizowane i więcej nie będzie stosowane. Jak wynika z doktryny prawniczej – jeżeli prawo lub stosunek zostały już naruszone, to podmiotowi tych stosunków przysługuje roszczenie o świadczenie (naprawę naruszenia). Nie ma natomiast interesu prawnego w żądaniu ustalenia.

Z ostrożności procesowej pozwany podkreślił, że wskutek przedmiotowej umowy i jej postanowień nie został w żaden sposób wzbogacony. Wszelką ewentualną korzyść, którą pozwany miały uzyskać, już zużył tak, że nie jest wzbogacony. W szczególności pozwany dokonywał transakcji przeciwstawnych na rynku walutowym. Poza tym powodom nie przysługuje roszczenie z tytułu nienależnego świadczenia na gruncie art. 411 k.c. Z najdalej idącej ostrożności zaś pozwany powołał się na prawo zatrzymania, tj. art. 496 i 407 k.c. wnosząc tym samym, aby Sąd uwzględnił, że zapłata przez pozwanego może nastąpić tylko w przypadku równoczesnego spełnienia świadczenia ze strony powodowej w wysokości udzielonego kredytu.

Zdaniem pozwanego żądania pozwu wniesione przez powodów pozostają w sprzeczności z zasadami współżycia społecznego, w tym z zasadą lojalności i uczciwości obrotu oraz zasadą lojalności kontraktowej (odpowiedź na pozew k. 179-220).

Powodowie w piśmie z 7 marca 2021 r. podtrzymali swoje stanowisko w całości (pismo k. 257-268).

Pozwany w piśmie z 19 kwietnia podtrzymał swoje stanowisko w całości (pismo k. 272-282).

Powodowie w piśmie z dnia 26 października 2021 r. dokonali modyfikacji powództwa w ten sposób, iż wniesli:

- 1) w ramach roszczenia głównego o ustalenie nieważności spornej umowy kredytu,
- 2) w ramach roszczenia głównego o zasądzenie od pozwanego kwoty 65.679,88 zł i 98.393,71 CHF z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 16 listopada 2020 r. do dnia zapłaty,
- 3) w ramach roszczenia ewentualnego o zasądzenie od pozwanego kwoty 65.679,88 zł i 98.393,71 CHF z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 16 listopada 2020 r. do dnia zapłaty,
- 4) w ramach roszczenia ewentualnego o zasądzenie od pozwanego kwoty 137.855,98 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 16 listopada 2020 r. do dnia zapłaty (k. 401 – 402).

Pozwany w piśmie z dnia 26 listopada 2021 r. wniósł o oddalenie powództwa także w zmodyfikowanym kształcie (k. 427).

Strony podtrzymały swe dotychczasowe stanowiska na rozprawie w dniu 24 stycznia 2022 roku.

Na podstawie przedstawionego w sprawie materiału dowodowego **Sąd dokonał następujących ustaleń faktycznych:**

B. B. (1) i A. B. złożyli 21 listopada 2021 r. w siedzibie doradcy kredytowego (...) w W. wniosek o kredyt hipoteczny w (...) Bank S.A. (poprzednik prawny pozwanego) na kwotę 350.000,00 zł w walucie CHF na zakup na wynajem nieruchomości oraz na kwotę 300.000 zł na wykończenie/remont/modernizacja (wniosek kredytowy k. 228-230).

Tego samego dnia powodowie podpisali oświadczenie o ryzyku walutowym i stopy procentowej, w którym oświadczyli, że przedstawiono im ofertę kredytu hipotecznego (...) Bank S.A. w W. - Oddział (...) w złotych polskich, oraz że wybrali kredyt indeksowany kursem waluty obcej, będąc uprzednio poinformowani o ryzykach związanych z zaciągnięciem kredytu hipotecznego indeksowanej kursem waluty obcej. Oświadczyli, że są świadomi faktu, że w przypadku kredytów indeksowanych kursem waluty obcej ponoszą ryzyko kursowe, co oznacza, że zarówno rata kredytu, jak i wysokość zadłużenia tytułem zaciągniętego kredytu - przeliczona na PLN na dany dzień - podlega ciągłym wahanom, w zależności od aktualnego kursu waluty. Są świadomi faktu, że rzeczywiste koszty obsługi długu mogą się finalnie okazać znacząco wyższe od wcześniej założonych. Oświadczyli też, iż zostali poinformowani przez (...) Bank S.A. o ryzyku stopy procentowej w przypadku kredytów o zmiennej stopie procentowej. Wskazali, w nim, że są świadomi faktu, że wybierając zadłużenie w walucie obcej, aktualnie korzystają z oprocentowania niższego w porównaniu z kredytem złotowym i spłacają miesięcznie niższą ratę kredytu. Są świadomi faktu, że wynika to ze znacznej różnicy w wysokości stawek referencyjnych, które są podstawą do ustalania oprocentowania kredytu. Oświadczenie zawierało także wyjaśnienie, iż ryzyko walutowe oznacza, iż raty spłaty kredytu mogą zmieniać się (zarówno w dół, jak i w górę) w zależności od wahań kursu waluty, w której został zaciągnięty kredyt. Z kolei ryzyko stopy procentowej polega na tym, iż raty spłaty kredytu mogą zmieniać się (zarówno w dół, jak i w górę) w zależności od wahań rynkowych stóp procentowych (oświadczenie o ryzyku walutowym i stopy procentowej k. 231).

W dniu 8 stycznia 2007 r. została zawarta umowa kredytu hipotecznego nr (...) (umowa kredytu nr (...) k. 35-41) indeksowanego do CHF pomiędzy (...) Bank S.A. w W. - Oddział (...) a A. B. i B. K. (1) (obecnie B.). Bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie 398.548,00 zł indeksowanego kursem CHF na warunkach określonych w umowie

oraz regulaminie. Kredyt został przeznaczony na zakup nieruchomości na rynku wtórnym, w wysokości 350.000 zł na rachunek zwykły; na refinansowanie części zadatku w wysokości 6.948,00 zł na dowolny rachunek wskazany przez kredytobiorcę; na wykończenie/remont w wysokości 30.000 zł na dowolny rachunek wskazany przez kredytobiorcę; oraz na inne opłaty okołokredytowe w wysokości 11.600 zł na dowolny rachunek wskazany przez kredytobiorcę. Okres kredytowania ustalono na 360 miesięcy, w tym 60 karencji w spłacie kapitału (§ 2 ust. 1-3 umowy).

Uruchomienie kredytu (lub jego transzy) miało nastąpić w terminie do 5 dni roboczych od złożenia dyspozycji uruchomienia środków wraz z dokumentacją, o której mowa w umowie kredytu i Regulaminie, z tym zastrzeżeniem, że uruchomienie kredytu (lub jego pierwszej transzy) nie może nastąpić przed upływem 10 dni od daty zawarcia umowy kredytu, w przypadku, gdy umowa została zawarta poza siedzibą przedsiębiorstwa lub podlega rygorowi ustawy o kredycie konsumenckim (§ 12 ust. 1) (§ 3 ust. 3).

Warunkiem uruchomienia kredytu/1 transzy kredytu było m.in. wniesienie na rachunek kredytobiorcy prowadzony w (...) Bank S.A. o którym mowa w § 3 ust. 2 środków z tytułu opłaty za brakujący niski wkład własny w kwocie 4.100,56 PLN (§ 3 ust 7 lit. h).

Uruchomienie kredytu nastąpiło w PLN przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę wskazaną w umowie kredytu zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w banku w dniu uruchomienia (§ 3 ust. 8 umowy).

Splata kredytu następuje w 360 miesięcznych ratach zgodnie z harmonogramem spłat, który zostanie wysłany do kredytobiorcy listem poleconym w terminie do 14 dni roboczych od dnia uruchomienia środków (§ 4 ust. 1). Splata wszelkich zobowiązań miała być dokonywana w złotych na rachunek kredytu (§ 4 ust. 2). Metodę i terminy ustalania kursu wymiany walut (na podstawie którego wyliczane są raty spłaty i bieżące saldo zadłużenia) oraz warunki aktualizacji harmonogramu spłat określał regulamin (§ 4 ust. 4). Kredytobiorca miał prawo spłacić kredyt (w całości lub w części) przed terminem. W przypadku przedterminowej spłaty kredytu kredytobiorca nie jest zobowiązany do spłaty odsetek od spłaconego kredytu za okres po jego spłacie. Wcześniejsza spłata kredytu podlega opłacie zgodnie z tabelą opłat i prowizji (§ 4 ust. 5).

Oprocentowanie kredytu było zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 5,91% w skali roku, na które składała się suma obowiązującej stawki referencyjnej 3M LIBOR dla CHF (która na dzień sporządzenia niniejszej umowy Kredytu wynosiła 1,86%) i stałej marży Banku, która wynosiła 4,05%. Po ustanowieniu docelowego zabezpieczenia spłaty kredytu w postaci prawomocnego wpisu hipoteki powyższa marża banku miała zostać obniżona o 1 punkt procentowy wynosząc 3,05% (§ 5 ust. 1 i 2 umowy kredytu).

W § 6 ust. 1 umowy ustalono, że bank pobiera opłaty i prowizje za wykonanie czynności pozostających w związku z zawartą umową kredytu w wysokości obowiązującej w tabeli opłat i prowizji stanowiącej załącznik do niniejszej umowy kredytu. W § 6 ust. 3 wskazano, że całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy kredytu wynosił 4.934,23 zł (podana kwota nie uwzględnia ryzyka kursowego). Rzeczywista roczna stopa oprocentowania wynosiła 6,03 % (ust. 4). Ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona jest od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania (ust. 5).

W § 7 umowy strony ustaliły, że docelowym zabezpieczeniem spłaty kredytu są:

- a. hipoteka kaucyjna do kwoty 677.531,60 zł ustanowiona na rzecz banku na pierwszym miejscu w księdze wieczystej przedmiotowej nieruchomości, którą jest lokal o powierzchni 51,8 m² położony w W. przy ul. (...), dla którego zostanie wydzielona księga wieczysta z KW nr (...); prawo do nieruchomości – spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu przysługujące w częściach ułamkowych A. B. i B. K. (2).
- b. hipoteka zwykła w kwocie 398.548,00 zł ustanowiona na rzecz banku na drugim miejscu w księdze wieczystej przedmiotowej nieruchomości, którą jest lokal o powierzchni 48,7 m² położony w W. przy ul. (...), nr KW (...); prawo do nieruchomości – odrębna własność lokalu mieszkalnego przysługująca wyłącznie A. B..

- c. cesja prawa z polisy ubezpieczeniowej od ognia i innych zdarzeń losowych nieruchomości o której mowa w pkt. a. na kwotę nie niższą niż 386.948 zł zgodnie z umową cesji praw z polisy ubezpieczeniowej;
- d. oświadczenie A. B. o poddaniu się egzekucji do kwoty 797.096,00 zł;
- e. oświadczenie B. K. (1) o poddaniu się egzekucji do kwoty 797.096,00 zł;
- f. własny „in blanco” wraz z deklaracją wekslową wystawiony przez kredytobiorcę dla banku;
- g. cesja z praw z polisy na życie zawartej w (...) S.A. opisanej w umowie cesji praw z umowy ubezpieczenia z zastrzeżeniem postanowienia § 9 ust. 1 pkt a)

W § 10 ust. 2 lit. c umowy kredytobiorcy oświadczyli, że otrzymali regulamin, zapoznali się z nim i zaakceptowali warunki w nim zawarte (w szczególności zapisy dotyczące warunków i konsekwencji zmiany waluty kredytu, sposobów i terminów ustalania stopy procentowej i oprocentowania kredytu, metody i terminów ustalania kursu wymiany walut, metody ustalania wysokości rat spłaty oraz warunków aktualizacji Harmonogramu Spłat); otrzymali informację o terminie i sposobie wykonania uprawnienia do odstąpienia od Umowy Kredytu; są świadomi 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 akceptują to ryzyko; są świadomi ryzyka związanego ze zmianą stopy procentowej (jako czynnika determinującego wysokość zadłużenia oraz wysokość rat spłaty) w całym okresie kredytowania i akceptują to ryzyko oraz zostali poinformowani o obowiązku zapłaty podatku od ustanowienia hipoteki i spowoduje iż osoba uprawniona do nieruchomości dokona opłaty podatku od czynności cywilnoprawnych związanych z ustanowieniem hipoteki oraz złoży deklaracje w sprawie podatku od czynności cywilnoprawnych w wyznaczonym do tego terminie.

W § 10 ust. 2 lit. d umowy kredytobiorcy upoważnili bank do zawarcia na koszt kredytobiorcy umowy ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych z wybranym przez bank zakładem ubezpieczeniowym na kolejny okres na sumę nie niższą niż określona w poprzedniej umowie ubezpieczenia w przypadku braku udokumentowania przez kredytobiorcę odnowy ubezpieczeń i opłacenia składki ubezpieczeniowej w terminie 14 dni roboczych przed terminem wygaśnięcia ubezpieczenia.

Regulamin kredytowania hipotecznego (...) Bank S.A. w W. Oddział (...) stanowił integralną część umowy kredytu (§ 1 umowy).

Zgodnie z § 2 lit. m Regulaminu (Regulamin k. 43-52) przez tabelę kursów należy rozumieć tabelę kursów kupna/sprzedaży walut (...) Banku S.A. obowiązującą o godz. 9:30 w dniu, w którym następuje operacja.

Bank ma prawo do zmiany Tabeli Opłat i Prowizji w okresie obowiązywania umowy kredytu, jeżeli wystąpi przynajmniej jedna z poniższych przyczyn:

- a) zmiana parametrów rynkowych, środowiska konkurencji, przepisów prawa, w szczególności przepisów podatkowych i rachunkowych stosowanych w sektorze bankowym,
- b) zmiana poziomu inflacji, bądź innych warunków makroekonomicznych,
- c) zmiana zakresu i/lub formy realizacji określonych czynności i usług,
- d) zmiana wysokości kosztów operacji i usług ponoszonych przez bank oraz zmiany organizacyjne i technologiczne banku,
- e) dostosowywanie się do najlepszych krajowych i międzynarodowych praktyk bankowych (§ 6 ust. 5 pkt. 5.2 Regulaminu).

Oprocentowanie zmienne stanowi sumę marży kredytowej i stawki referencyjnej dla danej waluty kredytu:

1.1. WIBOR 3M dla kredytu w PLN

1.2. LIBOR 3M dla CHF – dla kredytu udzielonego w PLN indeksowanego do CHF

1.3. EURIBOR 3M dla EUR – dla kredytu udzielonego w PLN indeksowanego do EUR (§ 8 ust. 1 Regulaminu).

Kredyt był oprocentowany według zmiennej stopy procentowej z uwzględnieniem stałej marży banku określonej w dniu podjęcia decyzji kredytowej, chyba, że umowa kredytu przewiduje inaczej (§ 8 ust. 2 Regulaminu).

Uruchomienie kredytu, lub jego transzy, denominowanego do waluty obcej następuje w PLN przy jednoczesnym przeliczeniu uruchomionej kwoty w dniu wypłaty na walutę wskazaną w umowie kredytu według kursu kupna danej waluty ustalonego przez bank w aktualnej Tabeli Kursów (§ 11 ust. 7 Regulaminu).

W przypadku kredytu denominowanego kursem waluty obcej harmonogram spłat kredytu jest wyrażony w walucie kredytu. Kwota raty spłaty obliczana jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w banku na podstawie obowiązującej w banku tabeli kursów z dnia spłaty (§ 12 pkt 7 Regulaminu).

Kredytobiorca miał prawo wystąpić o zmianę waluty po zawarciu umowy kredytu. Bank może wyrazić zgodę na przewalutowanie kredytu, pod warunkiem: złożenia przez kredytobiorcę wniosku o przewalutowanie; posiadania przez kredytobiorcę zdolności kredytowej obliczonej dla pozostałego do spłaty kredytu wyrażonego w nowej walucie; posiadania przez ewentualnych poręczycieli zdolności do poręczenia pozostałego do spłaty kredytu; wyrażenia zgody na zmianę warunków umowy kredytu przez ewentualnych poręczycieli i inne osoby będące dłużnikami banku z tytułu zabezpieczenia wierzytelności banku wynikających z udzielenia kredytu; pozytywnego zweryfikowania przez bank wartości prawnych zabezpieczeń i spełnienia wymogów wysokości wskaźnika LTV przyjętego w opisie produktu dla danego celu kredytowania.

Zmiana waluty kredytu wymaga podpisania aneksu do umowy kredytu oraz zgody innych osób będących dłużnikami banku z tytułu zabezpieczenia wierzytelności banku wynikających z udzielonego kredytu

Zmiana waluty kredytu dokonana zostanie w dniu spełniania przez kredytobiorcę warunków aneksu, w tym uiszczenia prowizji za przewalutowanie.

Do zmiany waluty kwoty kredytu stosuje się: kurs kupna waluty obcej (wg Tabeli Kursów walut obowiązującej w banku w dniu przewalutowania w przypadku zmiany waluty z PLN na walutę obcą); kurs sprzedaży waluty obcej (wg Tabeli Kursów walut obowiązującej w banku w dniu przewalutowania w przypadku zmiany z waluty obcej na PLN); kursy sprzedaży walut obcych (wg Tabeli Kursów walut obowiązującej w banku w dniu przewalutowania w przypadku zmiany waluty obcej na inną walutę obcą).

Za dzień przewalutowania rozumie się dzień spełnienia warunków aneksu, którymi są w szczególności: uiszczenia opłaty zgodnej z Tabelą Opłat i Prowizji, będącą załącznikiem do Umowy Kredytu; złożenia w banku kopii wniosku o zmianę treści hipoteki w zakresie zmiany waluty z poświadczeniem uiszczenia opłaty sądowej oraz przyjęcia przez właściwy Sąd Rejonowy prowadzący księgi wieczyste.

Za zmianę waluty bank pobiera opłatę zgodną z tabelą opłat i prowizji, będącą załącznikiem do umowy kredytu (§ 13 Regulaminu).

Z tytułu podwyższenia kwoty kredytu bank pobrał od kredytobiorców prowizję określoną w Tabeli Opłat i Prowizji. W przypadku kredytu w walucie obcej prowizja za podwyższenie kwoty kredytu ustalana jest od kwoty podwyższenia przeliczonej według kursu sprzedaży dewiz na podstawie obowiązującej tabeli kursów w z dnia sporządzenia aneksu (§ 14 ust. 4 i 5 Regulaminu).

Powodowie zawarli przedmiotową umowę kredytową celem zaspokojenia własnych potrzeb mieszkaniowych. Przedmiotowa umowa kredytu hipotecznego została zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez bank. Postanowienia umowy dotyczące mechanizmu indeksacji nie były przedmiotem negocjacji ani indywidualnych uzgodnień pomiędzy stronami, gdyż nie było takiej możliwości (zeznania powoda k. 450 v., zeznania powódki k. 451).

W dniu 9 stycznia 2007 r. powodowie podpisali oświadczenia o poddaniu się egzekucji do kwoty 797.096,00 zł. Następnie po zawarciu Aneksu nr 1 złożyli nowe oświadczenia o poddaniu się egzekucji do kwoty 594.289,23 CHF (oświadczenia o poddaniu się egzekucji k. 53, 54, 59, 60).

W dniu 27 sierpnia 2009 r. powodowie złożyli wniosek o sporządzenie aneksu do umowy celem zmiany sposobu spłaty kredytu na kredyt walutowy umożliwiający spłatę kredytu po średnim kursie NBP (wniosek o sporządzenie aneksu k. 234).

W dniu 20 lipca 2009 r. strony zawarły Aneks nr 1. Strony oświadczyły w nim, że na dzień zawarcia Aneksu zadłużenie z tytułu umowy wynosi 174.790,95 CHF. Strony ustaliły, że zmieniają rodzaj kredytu z indeksowanego do CHF na kredyt walutowy w CHF zachowując ww. saldo kredytu (Aneks nr 1 k. 56-58).

W dniu 4 stycznia 2010r. w wyniku fuzji (...) Bank S.A. (...) Bank S.A. powstał (...) Bank S.A. (okoliczność bezsporna).

Ustawa z dnia 29 lipca 2011r. o zmianie ustawy- Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984), która weszła w życie dnia 26 sierpnia 2011r. wprowadziła następujące zmiany w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997r.- Prawo bankowe (Dz. U. z 2002 r. Nr 72, poz. 665, z późn. zm.): w art. 69 w ust. 2 po pkt 4 dodano pkt 4a w brzmieniu: w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Po ust. 2 dodano ust. 3 w brzmieniu: w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie. W tym przypadku w umowie o kredyt określa się także zasady otwarcia i prowadzenia rachunku służącego do gromadzenia środków przeznaczonych na spłatę kredytu oraz zasady dokonywania spłaty za pośrednictwem tego rachunku. Artykuł 4 stanowił zaś, że 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.

Pismem z 2 listopada 2020 r. powodowie złożyli reklamację wraz z wezwaniem do zapłaty kwoty 423.607,05 zł tytułem nienależnie spełnionego świadczenia w związku z wykonaniem umowy kredytu nr (...). Została ona doręczona pozwanemu 16 listopada 2020 r. (reklamacja k. 125-135, wydruk z systemu śledzenia przesyłek PP k. 136-137).

W okresie od 7 lutego 2007 r. do 7 września 2020 r. powodowie tytułem spłaty rat kredytowych uiścili na rzecz kredytodawcy łącznie kwotę 61.652,10 zł i 98.385,06 chf (k. 70 – 78 - zaświadczenie banku, wyciąg bankowy – k. 84 - 105, pokwitowania – 79 - 83).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił przede wszystkim w oparciu o: wniosek kredytowy (k. 228-230), oświadczenie o ryzyku walutowym i stopy procentowej (k. 231), umowa kredytu nr DK/KR-BTL/00796/07 (k. 35-41) , Regulamin (k. 43-52), oświadczenia o poddaniu się egzekucji (k. 53, 54, 59, 60), wniosek o sporządzenie aneksu (k. 234), Aneks nr 1 (k. 56-58), reklamacja (k. 125-135), wydruk z systemu śledzenia przesyłek PP (k. 136-137), zeznania świadka D. P. (k. 415), zeznania powoda A. B. (k. 450 v.), zeznania powódki B. B. (1) (k. 451).

Sąd dokonał następującej oceny dowodów:

Sąd nie znalazł podstaw do kwestionowania zgodności przedstawionych w sprawie dokumentów z rzeczywistym stanem rzeczy, dlatego uznał je co do zasady za wiarygodne źródło dowodowe.

Od oceny zawartej w powyższym akapicie jest jeden wyjątek. Otóż nie mogły stanowić podstawy ustaleń faktycznych w tym zakresie zestawienia wpłat przedstawione przez samą stronę powodową (k. 106 – 124), albowiem nie mogły one zostać uznane za wiarygodne jako jedynie dokumenty prywatne i to pochodzące od strony powodowej pozostającej w sporze ze stroną pozwaną, która zakwestionowała prawidłowość obliczeń przedstawionych przez powodów w tych zestawieniach.

Jednocześnie należy podnieść, że przedstawione przez strony opinie prawne autorstwa innych podmiotów niż strony niniejszego procesu oraz orzecznictwo Sądu Najwyższego oraz sądów powszechnych Sąd potraktował jako argumentację prawną przedstawioną przez strony na potrzeby wzmocnienia własnej argumentacji w sprawie. Opinie tego rodzaju i orzeczenia innych sądów nie są dowodami, albowiem nie dotyczą faktów, a wyłącznie oceny prawnej. Zgodnie z przepisem art. 227 k.p.c. przedmiotem postępowania dowodowego są jedynie fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sporu.

Sąd uznał za wiarygodne zeznania powoda A. B., albowiem są logiczne i spójne. Tak samo i z tych samych względów Sąd ocenił zeznania powódki B. B. (1) oraz świadka D. P..

Sąd pominął wniosek pozwanego o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka R. D. oraz wnioski stron o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, albowiem okoliczności, na które miałyby zostać dopuszczone te dowody w ocenie Sądu nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy (k. 285, k. 451). Wynika to z oceny prawnej roszczeń powodów dokonanej przez Sąd, a przedstawionej poniżej. Ponadto co do wniosków o biegłego należy podnieść, iż rozstrzygnięcie niniejszej sprawy nie wymagało skorzystania ze specjalistycznej wiedzy biegłego.

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo podlega częściowemu uwzględnieniu.

Sąd uznał, że na uwzględnienie zasługuje roszczenie powodów o zapłatę i ustalenie oparte na twierdzeniu, że przedmiotowa umowa kredytu jest nieważna. W tym zakresie powództwo podlega oddaleniu tylko w zakresie roszczenia o zapłatę co do niewielkiej części należności głównej i co do części odsetek ustawowych za opóźnienie. Wobec uwzględnienia roszczenia głównego rozstrzygnięcie przez Sąd o roszczeniach ewentualnych z uwagi na ich charakter stało się bezprzedmiotowe.

Przedmiot sporu wymaga poczynienia na wstępie rozważań natury ogólnej.

Kredyt złotówkowy jest to kredyt udzielany w walucie polskiej, w którym kredytobiorca dokonuje spłaty rat kapitałowo-odsetkowych również w walucie polskiej, zwracając bankowi sumę nominalną udzielonego kredytu (kapitału) wraz z odsetkami oraz ewentualnie innymi opłatami i prowizjami.

Kredyt walutowy to kredyt, w którym zobowiązanie jest wyrażone w umowie w walucie obcej, wypłata kredytu następuje w walucie obcej, harmonogram spłaty kredytu wyrażony jest w walucie obcej i spłata następuje także w walucie obcej.

Kredyt indeksowany kursem waluty obcej to kredyt udzielany w walucie polskiej, przy czym na dany dzień (najczęściej dzień uruchomienia kredytu), kwota kapitału kredytu (lub jej część) przeliczana jest na walutę obcą (według bieżącego kursu wymiany waluty), która to kwota stanowi następnie podstawę ustalania wysokości rat kapitałowo-odsetkowych.

Wysokość kolejnych rat kapitałowo-odsetkowych określana jest zatem w walucie obcej, ale ich spłata dokonywana jest w walucie polskiej, po przeliczeniu według kursu wymiany walut na dany dzień (najczęściej na dzień spłaty).

Kredyt denominowany to kredyt, w którym zobowiązanie wyrażone jest w umowie w walucie obcej, wypłata kredytu następuje w walucie polskiej, harmonogram spłaty kredytu wyrażony jest w walucie obcej, a spłata następuje w walucie polskiej.

Należy zauważyć, że w ocenie organów nadzorczych nad rynkiem finansowym nie ulegało wątpliwości, że kredyty indeksowane i denominowane to kredyty w walucie polskiej. Zgodnie ze stanowiskiem Narodowego Banku Polskiego z dnia 6 lipca 2011 r. wyrażonym w toku prac legislacyjnych nad tzw. ustawą antyspreadową: „kredyt w walucie polskiej „denominowany lub indeksowany” w innej walucie niż polska jest kredytem w złotych.

Zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy pomiędzy stronami, przez umowę kredytu bankowego bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. W myśl art. 69 ust. 2 Prawa bankowego, umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: 1) strony umowy, 2) kwotę i walutę kredytu, 3) cel, na który kredyt został udzielony, 4) zasady i termin spłaty kredytu, 5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, 9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

Nieważna jest czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy (art. 58 § 1 k.c.). Nieważna jest również czynność sprzeczna z zasadami współzycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.). Jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana (art. 58 § 3 k.c.). Czynność prawna jest sprzeczna z ustawą, gdy jej treść jest formalnie i materialnie niezgodna z bezwzględnie obowiązującym przepisem prawa. Nieważność czynności prawnej może wynikać nie tylko z wyraźnej dyspozycji przepisu, ale także z natury zobowiązania.

Do przedmiotowej umowy nie ma zastosowania ustawa o kredycie konsumenckim z dnia 20 lipca 2001 r., albowiem zgodnie z przepisem art. 3 ust. 1 pkt 1 tej ustawy nie ma ona w ogóle zastosowania do umów o kredyt konsumencki o wysokości większej niż 80.000 zł albo równowartości tej kwoty w innej walucie niż waluta polska.

Dokonując analizy sprawy Sąd doszedł do następujących wniosków:

- 1) umowa kredytu zawiera niedozwolone postanowienia w rozumieniu art. 385 (1) kc odnoszące się do mechanizmu indeksacji,***
- 2) umowa kredytu jest nieważną czynnością prawną,***
- 3) stronie powodowej przysługuje co do zasady roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia za okres objęty żądaniem pozwu,***
- 4) zarzut zatrzymania zgłoszony przez stronę pozwaną jest zarzutem bezskutecznym.***

Bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie 398.548 złotych polskich indeksowanego kursem CHF. Zgodnie z umową w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kwota wypłaconych środków była przeliczona do CHF według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów – obowiązującego w dniu uruchomienia środków. Wysokość zobowiązania kredytobiorców była ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF – po jej przeliczeniu według

kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty. Kredyt oprocentowany został w oparciu o stopę referencyjną LIBOR 3M.

Z powyższego bezsprzecznie wynika, że zawarta przez strony umowa kredytu hipotecznego stanowi umowę kredytu indeksowanego. W istocie przedmiotowy kredyt został zatem udzielony w złotych polskich, a był jedynie indeksowany do waluty obcej.

Należy zauważyć, że również i w ocenie organów nadzorczych nad rynkiem finansowym nie ulegało wątpliwości, że kredyty indeksowane i denominowane to kredyty w walucie polskiej. Zgodnie ze stanowiskiem Narodowego Banku Polskiego z dnia 6 lipca 2011 r. wyrażonego w toku prac legislacyjnych nad tzw. ustawą antyspreadową: „kredyt w walucie polskiej „denominowany lub indeksowany” w innej walucie niż polska jest kredytem w złotych. Przyjęcie klauzuli indeksowej w postaci innej waluty (tak samo, gdyby indeksem była cena złota, zboża czy innego dobra majątkowego) nie przekreśla faktu, że zobowiązanie zostało wyrażone w złotych. Kredyt indeksowany nie jest kredytem walutowym. Bank albo inny kredytodawca nie może żądać od kredytobiorcy spłaty kredytu w innej walucie niż złoty, nie ma też obowiązku przyjmowania świadczenia pieniężnego w innej walucie niż złoty (choć w wysokości indeksowanej).” (stanowisko Narodowego Banku Polskiego z 6 lipca 2011 r.)

Dokonując analizy niniejszej sprawy Sąd rozważał w pierwszym rzędzie, czy przedmiotowa umowa kredytowa jest ważną czynnością prawną. Sąd doszedł do wniosku, że kontrakt ten jest nieważny.

W ocenie Sądu nie budzi wątpliwości dopuszczalność co do zasady konstrukcji kredytu indeksowanego z perspektywy art. 69 prawa bankowego. W tym zakresie Sąd rozpoznający niniejszy spór podziela pogląd zaprezentowany przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, w którym Sąd ten stwierdził, że „umowa kredytu bankowego jest umową nazwaną (art. 69 prawa bankowego). Jej elementów konstrukcyjnych należy poszukiwać w art. 69 ust. 1 prawa bankowego, zgodnie z którym bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej i zwrotu wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty. Oznacza to, że - używając syntetycznej formuły - bank zobowiązuje się do wydania określonej sumy pieniężnej, a kredytobiorca do zwrotu wykorzystanej sumy kredytu i zapłacenia odsetek kapitałowych.

Umowa kredytu indeksowanego mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353 (1) k.c. w związku z art. 69 Prawa bankowego). Nie ma zatem podstaw do twierdzenia, że w obrocie prawnym doszło do wykształcenia się jakiegoś odrębnego, oryginalnego typu umowy bankowej, powiązanej w sposób szczególnie z kursem złotego do walut obcych w chwili wydania i zwrotu sumy kredytowej i tym samym zakładającej szczególnie sposób określania wysokości zadłużenia kredytobiorcy w stosunku kredytowym (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, LEX nr 2008735, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Lex nr 2771344).

Zwrócić należy także uwagę na treść art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw tzw. antyspreadowej (Dz. U. Nr 165, poz. 984), która weszła w życie dnia 26 sierpnia 2011 r., 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”. Przepis ten reguluje kwestie intertemporalne związane z jej stosowaniem i wprost potwierdza, że co do zasady zawieranie umów kredytu indeksowanego było przed wprowadzeniem ww. ustawy dopuszczalne. Również na ten temat wypowiedział się Sąd Najwyższy, który stwierdził, że „ideą dokonania nowelizacji prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów Indeksowanych (denominowanych) według nowych zasad (...) Ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne

reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia” (wyrok Sądu Najwyższego 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, LEX nr 1663827).

W ocenie Sądu podpisana przez strony umowa kredytu spełnia wszystkie ustawowe wymogi wynikające z treści art. 69 ust. 1 i 2 ustawy prawo bankowe, w szczególności spełnia wymogi z art. 69 ust. 2 pkt 2 i 4 prawa bankowego. Strony określiły w umowie kredytu kwotę kredytu, walutę kredytu, jego przeznaczenie, okres kredytowania, terminy i zasady jego zwrotu przez powodów, a także oprocentowanie kredytu i opłaty oraz prowizje związane z jego udzieleniem.

Nie ulega wątpliwości, iż zawarta przez strony umowa kredytu nie jest umową kredytu walutowego (zob. wyrok SN z 7.11.2019 r., IV CSK 13/19, Lex).

Nie można zgodzić się z poglądem, że indeksacja stanowi szczególny instrument finansowy (swap walutowo – procentowy).

Tworzenie takiej konstrukcji jest zdaniem Sądu niecelowe dla analizy prawnej tego przypadku. Kredytobiorca zawierając umowę kredytu indeksowanego lub denominowanego do waluty obcej zawiera umowę kredytową oprocentowaną według ściśle określonej stopy procentowej z zastrzeżeniem, iż odsetki będą naliczane od kwoty wyrażonej w CHF stanowiącej równowartość pożyczonej mu kwoty w złotych. W rzeczywistości jedynym „tożsamym skutkiem” tych transakcji jest to że zarówno kredytobiorca jak i strona transakcji CIRS zobowiązana do zapłaty odsetek od waluty obcej wystawia się na ryzyko kursowe. W wypadku kredytu nie jest to jednakże wynikiem wymiany obowiązków zapłaty odsetek, a wynikiem określenia wysokości zobowiązania w walucie obcej. Nie ma tu zatem żadnej potrzeby doszukiwania się konstrukcji jakiegokolwiek instrumentu finansowego. Treść stosunku prawnego łączącego bank z kredytobiorcą określa treść zawartej umowy, ewentualnie zgodny zamiar stron, jeżeli umowa go nie odzwierciedlała. Wszelkie próby wywodzenia, wbrew treści umowy kredytu, iż jest to jakakolwiek inna umowa czy wręcz instrument finansowy nie są zatem uzasadnione.

W tym miejscu wskazać także należy, iż kwestia możliwości traktowania kredytu walutowego jako stanowiącego instrument finansowy była poddana pod ocenę Trybunału Sprawiedliwości (UE) pod sygnaturą akt C-312/14 w wyniku pytania prejudycjalnego zadanego przez sąd węgierski w sprawie (...) Bank (...). przeciwko M. L. i M. L.. Stanowisko Trybunału zawarte w wydanym w tej sprawie orzeczeniu z dnia 3 grudnia 2015 r. wiąże sąd w zakresie oceny prawnej i interpretacji prawa europejskiego wykluczając możliwość odmiennego rozstrzygnięcia kwestii będącej przedmiotem orzekania przez Trybunał. Dotyczy to w szczególności odpowiedzi na pytania postawione przez sąd odsyłający, mających dość rozbudowaną treść, lecz sprowadzających się do zapytania: Czy kredyt walutowy przewidujący w swojej konstrukcji wypłatę środków po znanym kursie, a następnie spłatę po kursie przyszłym (nieznanym) jest w istocie „skomplikowanym instrumentem finansowym”? Czy taki instrument finansowy podlega regulacji tzw. dyrektywy MIFID i czy w związku z tym bank był zobowiązany do dokonania czynności wymaganych tą dyrektywą? Czy obejście przez bank wymogów dyrektywy MIFID oznacza, że umowa zawarta z klientem jest nieważna?

Trybunał (UE) rozstrzygając w przedmiocie postawionych mu pytań sprowadził poddaną jego ocenie kwestię do udzielenia odpowiedzi na pytanie: „Czy transakcje dokonywane przez instytucję kredytową, polegające na wymianie kwot denominowanych w walucie obcej na walutę krajową, w celu obliczenia kwot kredytu i zwrotu, zgodnie z postanowieniami umowy kredytu dotyczącymi kursów wymiany, mogą zostać zakwalifikowane do „usług inwestycyjnych i działalności inwestycyjnej” w rozumieniu art. 4 ust. 1 pkt 2 dyrektywy (...)” (akapit 53 orzeczenia Trybunału). Odpowiadając na tak postawione pytanie Trybunał stwierdził, iż transakcje wymiany, które są wyłącznie dodatkowe wobec udzielenia i zwrotu kredytu konsumenckiego denominowanego w walucie obcej, to jest ograniczają się do wymiany, na podstawie kursu kupna lub sprzedaży danej waluty obcej, kwot kredytu i rat wyrażonych w tej walucie (waluta rozliczeniowa) na walutę krajową (waluta płatnicza) nie stanowią usług inwestycyjnych ani działalności inwestycyjnej w rozumieniu dyrektywy MIFID I. Trybunał stwierdził w szczególności iż: „Jedyną funkcją takich transakcji jest posłużenie za sposoby wykonania istotnych zobowiązań płatniczych z umowy kredytu, czyli udostępnienie kapitału przez kredytodawcę i zwrot tego kapitału wraz z odsetkami przez kredytobiorcę. Celem tych transakcji nie jest realizacja inwestycji, gdyż konsument zamierza wyłącznie uzyskać fundusze na nabycie dobra

konsumpcyjnego lub świadczenie usługi, a nie na przykład zarządzać ryzykiem kursowym czy spekulować kursami wymiany walut obcych.” (Akapit 57 orzeczenia).

Zdaniem Sądu umowa kredytu nie jest nieważna ze względu na naruszenie zasady walutowości wyrażonej w art. 358 § 1 k.c. Przepis ten w brzmieniu obowiązującym do dnia 23 stycznia 2009 r. stanowił, że, z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych, zobowiązania pieniężne na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej mogą być wyrażone tylko w pieniądzu polskim. Umowa została zawarta w okresie obowiązywania powołanego wyżej przepisu. W okresie obowiązywania przywołanej zasady walutowości, wyjątki od niej zostały wyrażone w ustawie z dnia z dnia 27 lipca 2002 r. Prawo dewizowe (Dz. U. z 2002, nr 141, poz. 1178). Ustawa ta ustanawiała ograniczenia obrotu wartościami dewizowymi w kraju, który to obrót, stosownie do art. 2 ust. 1 pkt 18 ustawy, należy rozumieć jako zawarcie umowy lub dokonanie innej czynności prawnej powodującej lub mogącej powodować dokonywanie w kraju między rezydentami lub między nierezydentami rozliczeń w walutach obcych albo przeniesienie w kraju między rezydentami lub między nierezydentami własności wartości dewizowych, a także wykonywanie takich umów lub czynności. Jednocześnie art. 3 ust. 3 Prawa dewizowego stanowił, że ograniczeń w obrocie dewizowym, określonych w art. 9 ustawy, w postaci konieczności uzyskania zezwolenia dewizowego nie stosuje się do obrotu dewizowego dokonywanego z udziałem banków. W konsekwencji w odniesieniu do banków zachodził ustawowy wyjątek od zasady walutowości określonej w art. 358 § 1 k.c., a tym samym dopuszczalne było zawieranie umów kredytów walutowych bez konieczności uzyskania zezwolenia dewizowego. Niezależnie od tego, od 1 października 2002 r. w obrocie prawnym obowiązywało rozporządzenie Ministra Finansów w sprawie ogólnych zezwoleń dewizowych z dnia 3 września 2002 r. (Dz. U. z 2002 r., nr 154, poz. 1273), wydane na podstawie art. 7 Prawa dewizowego, w którym w § 12 Minister Finansów zezwolił na dokonywanie w kraju, między rezydentami, rozliczeń w euro i innych walutach wymiennalnych, o ile jedną ze stron jest konsument. Oznacza to, iż zawarta przez strony umowa nie mogła naruszać zasady walutowości.

Sąd nie podzielił poglądu, że zmiana administratora wskaźnika LIBOR oznacza nieważność umowy na skutek następczej niemożności jej wykonania. Jest bezsporne, że pierwotnie oprocentowanie kredytu było określane w oparciu o stawkę LIBOR ustalaną i publikowaną przez (...) ((...)) oraz że od lutego 2014 r. instytucja ta nie wyznacza już tej stawki, albowiem od tego dnia wyznacza ją inny podmiot – (...) ((...)) z siedzibą w L. (okoliczność bezsporna). W ocenie Sądu zmiana administratora wskaźnika LIBOR, dodatkowo dokonana na skutek interwencji brytyjskiego nadzoru finansowego nie oznacza niemożności wykonania zobowiązania, albowiem obliczenie wysokości w/w wskaźnika LIBOR jest nadal możliwe. Zmiana dotyczy tylko tego, że jest on zarządzany przez inny podmiot.

Dla oceny prawnej roszczeń strony powodowej bez znaczenia jest także okoliczność, że z końcem 2021 roku brytyjski organ nadzoru finansowego ((...)) zaprzestał opracowywać wskaźnik referencyjny LIBOR (referencyjną wysokość oprocentowania depozytów i kredytów na rynku międzybankowym w L. dla poszczególnych walut, w tym dla CHF), albowiem w odpowiedzi na tę decyzję Komisja Europejska wydała w dniu 14 października 2021 r. rozporządzenie wykonawcze (...) w sprawie wyznaczenia ustawowego zamiennika dla niektórych terminów zapadalności stopy LIBOR dla franka szwajcarskiego (Dziennik Urzędowy UE z 22.10.21 .). Na podstawie tego rozporządzenia na terenie Unii Europejskiej zostały wyznaczone wskaźniki referencyjne (...) ((...)) z administratorem (...) jako zamienniki wskaźników referencyjnych CHF LIBOR. Zgodnie z treścią w/w rozporządzenia (...) jako zamiennik wskaźnika referencyjnego CHF LIBOR zastępuje wszystkie odniesienia do tego wskaźnika referencyjnego w umowach, w tym w umowach kredytu indeksowanych/denominowanych do franka szwajcarskiego. Wskaźnik (...) z mocy prawa dotyczy wszystkich tych umów, bez konieczności zmiany treści umowy kredytu przez strony umowy. Z uwagi na charakter tej zmiany nie ma ona wpływu na ocenę przedmiotowej umowy kredytu przez Sąd. W ocenie Sądu tylko w sytuacji gdyby doszło do likwidacji wskaźnika referencyjnego LIBOR i zarazem nie zostałyby przyjęta w/w regulacja prawna wprowadzająca zastępczo inny wskaźnik ((...)) doszłoby do daleko idącego skutku prawnego, a mianowicie do wygaśnięcia umowy kredytu z powodu następczej niemożności świadczenia w rozumieniu art. 475 par. 1 kc. Potencjalny brak określenia w umowie oprocentowania jako elementu przedmiotowo istotnego umowy kredytu zgodnie z art. 69 ust. 2 pkt 5 ustawy z 29.08.1997 r. prawo bankowe prowadziłyby bowiem do stanu rzeczy, w którym spełnienie świadczenia przez kredytobiorcę stałoby się niemożliwe na skutek okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. 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.

Na wstępie podkreślić należy, że unormowania zawarte w art. 385¹-385 (3) k.c. mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają powszechne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (wskazać należy chociażby na art. 58, 353 (1) czy 388 k.c.). 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 (Dz. Urz. WE z 1993 r. L 95, s. 29). Art. 6 ust. 1 dyrektywy stanowi, że państwa członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Zgodnie zaś z art. 7 ust. 1 dyrektywy zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów państwa członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie stałemu (dalszemu) stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami. Regulacja zawarta w art. 385(1) -385(3) k.c. stanowi zatem wyraz implementacji w prawie polskim przez ustawodawcę prawa unijnego w postaci powyższej dyrektywy. W takiej sytuacji należy stwierdzić, iż jakkolwiek po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej pierwszeństwo ma zastosowanie prawa europejskiego w razie, gdy zachodzi sprzeczność pomiędzy przepisami prawa krajowego a prawa unijnego, to jednakże w sytuacji, gdy odpowiednie normy prawa krajowego, tak jak w przypadku wskazanych przepisów art. 385(1) – 385(3) k.c., stanowią wyraz dokonanej już implementacji prawa unijnego, stosować należy te właśnie przepisy prawa krajowego. Poza tym 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. Innymi słowy, ustawodawca unijny zakreślił w dyrektywie jedynie minimalny poziom ochrony konsumentów, pozwalając poszczególnym państwom na poszerzenie ochrony w tym zakresie, nakładając przy tym na sądy krajowe, stwierdzające nieuczciwy charakter warunków umownych, obowiązek wyciągnięcia wszelkich wynikających z tego zgodnie z prawem krajowym konsekwencji w celu zapewnienia, by warunek ten nie był wiążący dla konsumenta (por. wyrok ETS z dnia 14 czerwca 2012 r. sygn. C-618). Z możliwości tej niewątpliwie skorzystał polski ustawodawca, stwarzając możliwość uznania klauzuli sprzecznej z dobrymi obyczajami za niewiązącą konsumenta czy też wymieniając w art. 383 (3) k.c. przykładowe niedozwolone klauzule umowne.

Z art. 385¹ § 1 k.c. 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 postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Sąd uznał, że postanowienia umowne wskazane przez stronę powodową jako niedozwolone w rozumieniu art. 385 (1) kc w istocie mają taki charakter z przyczyn wskazanych przez kredytobiorcę.

Zdaniem Sądu niedozwolony charakter mają postanowienia:

1. § 3 ust. 8 umowy „Uruchomienie kredytu następuje w PLN przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę wskazaną w umowie kredytu zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w banku w dniu uruchomienia”;

2. § 4 ust. 4 umowy: „Metodę ustalania wysokości rat spłaty oraz warunki aktualizacji harmonogramu spłat określa regulamin” (w brzmieniu nadanym aneksem; wcześniej w brzmieniu „Metodę i terminy ustalania kursu wymiany walut (na podstawie którego wyliczane są raty spłaty i bieżące saldo zadłużenia oraz warunki aktualizacji harmonogramu spłaty określa regulamin”),

3. § 11 ust. 7 Regulaminu „Uruchomienie kredytu, lub jego transzy, denominowanego do waluty obcej następuje w PLN przy jednoczesnym przeliczeniu uruchomionej kwoty w dniu wypłaty na walutę wskazaną w umowie kredytu według kursu kupna danej waluty ustalonego przez bank w aktualnej Tabeli Kursów”.

4. § 12 pkt 7 Regulaminu „W przypadku kredytu denominowanego kursem waluty obcej harmonogram spłat kredytu jest wyrażony w walucie kredytu. Kwota raty spłaty obliczana jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w banku na podstawie obowiązującej w banku tabeli kursów z dnia spłaty”.

Strona powodowa w dacie zawierania spornej umowy kredytu była konsumentem, zaciągnęła przedmiotowe zobowiązanie celem zaspokojenia własnych potrzeb mieszkaniowych.

Zgodnie z art. 22¹ k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.

Nie budzi wątpliwości, że status konsumenta nie zależy od cech podmiotowych osoby zawierającej umowę z przedsiębiorcą, lecz oceniany jest na podstawie związku dokonywanej czynności prawnej z działalnością gospodarczą. Jak stwierdził Sąd Apelacyjny w Szczecinie w postanowieniu z dnia 28 sierpnia 2012 r. (sygn. akt I ACz 399/12) „w przypadku pojęcia konsumenta nie chodzi o cechę własną osoby fizycznej, a analizę stosunku zobowiązaniowego, z jakiego dochodzi ona roszczenia. O tym, czy podmiot jest konsumentem, czy też nie, decyduje to, z kim wchodzi w relacje i jaki mają one charakter.” Zgodnie ze stanowiskiem judykatury, aby odmówić osobie fizycznej dokonującej czynności prawnej z przedsiębiorcą statusu konsumenta czynność ta musiałaby się bezpośrednio wiązać z jej działalnością gospodarczą lub zawodową, co więcej związek taki musi istnieć w dacie dokonywania czynności prawnej. Jak zauważył Sąd Apelacyjny w Gdańsku w wyroku z dnia 9 lutego 2012 r. (sygn. akt V ACa 96/12) „status osoby fizycznej, jako konsumenta, w rozumieniu art. 221 k.c. powinien być oceniany na chwilę dokonywania czynności prawnej.”

Żadnego znaczenia dla niniejszej sprawy nie ma również wykształcenie i zawód strony powodowej. Zgodnie ze stanowiskiem doktryny bez znaczenia dla celów ustalenia, czy mamy do czynienia z konsumentem, jest wiedza danej osoby co do przysługujących jej praw lub co do materii, której dotyczy transakcja z przedsiębiorcą. Konsumentem może być zatem zarówno specjalista z zakresu prawa konsumenckiego, jak i osoba, która ma taką wiedzę o rzeczach, lub usługach, które świadczy jej przedsiębiorca, jak on sam, lecz dokonuje czynności poza zakresem działalności gospodarczej lub zawodowej. Wyodrębnienie kategorii konsumentów jest bowiem dokonane ze względu na ich strukturalną słabość rynkową, nie zaś w zależności od stanu wiedzy lub świadomości konkretnych podmiotów” (P. Miłkaszewicz, *Objaśnienia do art. 221 k.c.*, w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Legalis 2014).

Zgodnie ze stanowiskiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) wyrażonym w wyroku z dnia 3 września 2015 r. sygn. (C-110/14) „pojęcie „konsumenta” w rozumieniu art. 2 lit. b) dyrektywy 93/13 ma, jak wskazał rzecznik generalny w pkt 28-33 opinii, charakter obiektywny i jest niezależne od konkretnego zasobu wiedzy, jaki może mieć dana osoba, czy też od posiadanych przez nią w rzeczywistości informacji. (...) Adwokat zawierający z osobą fizyczną lub prawną działającą w ramach jej działalności zawodowej umowę, która - w szczególności ze względu na brak związku z działalnością kancelarii tego adwokata - nie jest związana z wykonywaniem zawodu adwokata, znajduje się bowiem względem owej osoby na słabszej pozycji (...). W takim przypadku, choćby uznane zostało, że adwokat reprezentuje wysoki poziom wiedzy fachowej (zob. wyrok Ś., C-537/13, EU:C:2015:14, pkt 23), nie będzie to uzasadniać przyjęcia domniemania, iż nie jest on słabszą stroną w stosunku zawierającym z przedsiębiorcą. Jak już przypomniano w pkt 18 niniejszego wyroku, słabsza pozycja konsumenta wobec przedsiębiorcy, której zaradzić ma wprowadzony przez dyrektywę 93/13 reżim ochronny, dotyczy bowiem zarówno stopnia poinformowania

konsumenta, jak i jego siły przetargowej w obliczu sformułowanych z góry przez przedsiębiorcę warunków, na których treść tenże konsument nie może mieć wpływu".

W ocenie Sądu w przedmiotowej sprawie brak jest podstaw do wyłączenia spornych postanowień umownych spod kontroli przewidzianej w art. 385¹ k.c.

Po pierwsze, postanowienia umowne dotyczące klauzul waloryzacyjnych nie zostały z kredytobiorcą indywidualnie uzgodnione. Art. 385¹ § 3 k.c. stanowi, że nie uzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta.

Przez „rzeczywisty wpływ” należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Z tego też powodu okoliczność, iż konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznawać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Innymi słowy należy badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z możliwości tej zdawał sobie sprawę. Zatem do tego, by skutecznie wykazać fakt, że klauzula była uzgodniona z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: „wyrażam zgodę”, „przyjmuję własnoręcznym podpisem” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 6 marca 2013 r., VI ACa 1241/12, LEX nr 1322083). W konsekwencji postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi będą takie, które były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez samego konsumenta.

W ocenie Sądu sama okoliczność, że klauzule indeksacyjne zostały zawarte w regulaminie, a więc dokumencie, który nie podlega indywidualnym uzgodnieniom, a ponadto może być w każdej chwili zmieniony przez pozwanego, świadczy o tym, że strony nie uzgadniały indywidualnie treści przedmiotowych postanowień.

Odnosząc się do argumentów pozwanego w tym zakresie, że to w umowie kredytu zawarto postanowienie, że kredyt jest indeksowany do waluty obcej CHF – o co kredytobiorca sam wnioskował, należy zauważyć, że powyższe w żadnym razie nie świadczy o indywidualnym uzgodnieniu umowy. Poza sporem pozostaje, że strona powodowa złożyła wniosek do pozwanego o udzielenie jej kredytu indeksowanego do waluty obcej CHF, złożyła go na gotowym formularzu przez niego przedstawionym i nie budzi wątpliwości, że wybór rodzaju kredytu musiał być elementem indywidualnych uzgodnień. Nie ulega wątpliwości, że kredytobiorca wyraził zgodę na indeksację, brak jest jednak jakichkolwiek dowodów, że sposób tej indeksacji został z nim indywidualnie uzgodniony. Zgoda na zawarcie umowy o kredyt zawierający klauzule waloryzacyjne nie jest bynajmniej tożsama z faktem indywidualnych negocjacji w przedmiocie treści tych klauzul.

Bank próbował wyprowadzać brak abuzywności z tego, że konsument miał możliwość wyboru kredytu. Jednakże swoboda kredytobiorcy ograniczała się jedynie do wyboru jednej z proponowanych ofert, które w swojej konstrukcji opierały się na ogólnych schematach i mechanizmach obowiązujących w banku w owym czasie. Z punktu widzenia banku kredytobiorca był traktowany jak zwykły klient, w związku z czym nie było motywów, aby przyznawać mu jakiegokolwiek preferencje czy też uprawnienia prawnokształtujące względem wzorców umownych stosowanych przez bank. Z uwagi na to uznać należy, że kredytobiorca nie miał żadnego wpływu na treść tych postanowień poza jednoznaczna i prostą aprobatą równą zawarciu umowy lub też negacją wyrażającą się odmową nawiązania stosunku obligacyjnego.

W myśl art. 385(1) § 4 k.c. ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Umowa ze stroną powodową została zawarta na podstawie wzorca opracowanego oraz przedstawionego przez pozwanego. W tej sytuacji obowiązuje domniemanie, że zawarte w niej postanowienia nie zostały indywidualnie uzgodnione z konsumentem (art. 385(1) § 3 k.c.). Do obowiązków pozwanego w związku z tym należało udowodnienie, że przedmiotowe postanowienie zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem (art. 6 k.c., art. 385(1) § 4 k.c., por. M. Bednarek, w: „System Prawa Prywatnego. Prawo zobowiązań. Część ogólna”, tom 5

pod red. E. Łętowskiej, Wyd. C.H. Beck, 2006 r, str. 659). Uznać należało, że obowiązkowi temu w procesie pozwany nie podolał.

Sąd uznał, że w niniejszej sprawie spełniony został wymóg rażącego naruszenia interesów konsumenta oraz sprzeczności z dobrymi obyczajami postanowień umownych odnoszących się do klauzul waloryzacyjnych zawartych w regulaminie.

W orzecznictwie i doktrynie uważa się, iż w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy (W. Popiołek, *Objaśnienia do art. 3851 [w:] K. Pietrzykowski, Kodeks cywilny. Komentarz. T. 1, Warszawa 2005*; K. Zagrobelny, *Objaśnienia do art. 385¹ [w:] E. Gniewek, Kodeks cywilny. Komentarz, Warszawa 2008*).

Postanowienia umowy rażąco naruszają interes konsumenta, jeżeli poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron. Między innymi o takiej sytuacji można mówić w razie nadmiernego naruszenia równowagi interesów stron poprzez wykorzystanie przez jedną z nich swojej przewagi przy układaniu wzorca umowy (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 8 maja 2009 r., VI ACa 1395/08, opubl. baza prawna LEX Nr 1120219).

Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2005 r., sygn. akt I CK 832/04, Biul. SN 2005/11/13).

Jednocześnie podnieść należy, iż rażące naruszenie interesów konsumenta nie musi dotyczyć nierównowagi ekonomicznej. Wystarczy, że będzie wynikać z poważnego naruszenia sytuacji prawnej konsumenta (ograniczenia treści praw, które przysługują mu na podstawie umowy i stosownie do przepisów prawa, utrudnienia w korzystaniu z tych praw lub nałożenia na konsumenta dodatkowego obowiązku, którego nie przewidują przepisy prawa (wyrok TSUE dnia 16.01.2014 r. w sprawie C-226/12). Taki stan rzeczy zaistniał w spornej umowie, albowiem bank mógł kształtować kurs waluty w sposób dowolny.

Sprzeczne z dobrymi obyczajami są te postanowienia wzorca umownego, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta, nie pozwalając na realizację takich wartości jak szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerłość, zaufanie, lojalność, rzetelność (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 17 kwietnia 2013 r., sygn. akt VI ACa 1096/12, Lex nr 1335762).

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

W ocenie Sądu abuzywność spornych postanowień umownych przejawia się po pierwsze w tym, że klauzule te nie odwoływały się do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalały w rzeczywistości pozwanemu kształtować ten kurs w sposób dowolny,

wedle swej woli. Na mocy spornych postanowień to pozwany bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania kredytobiorcy, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia kredytobiorcy. Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu (różnica między kursem sprzedaży i zakupu waluty obcej) przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu, bez wątplenia narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Mianem spreadu określa się wynagrodzenie za wykonanie usługi wymiany waluty. Między stronami nie dochodziło do transakcji wymiany walut. Pobieranemu od strony powodowej spreadowi nie odpowiadało żadne świadczenie banku. W istocie była to prowizja na rzecz banku, której wysokości strona powodowa nie mogła oszacować. Wysokość tej prowizji zależała wyłącznie od banku. Treść kwestionowanych postanowień umożliwiała bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku, przez co zakłócona została równowaga pomiędzy stronami przedmiotowej umowy. To powodowało, że postanowienia te były sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco naruszały interesy konsumentów.

Należy także zauważyć, że umowa kredytu, jak i regulamin, nie określały szczegółowego sposobu ustalania kursu CHF, przez kredytobiorca była zdany na arbitralne decyzje banku w tej kwestii. Nie może ulegać zaś wątpliwości, że klauzula waloryzacyjna może działać prawidłowo jedynie wówczas, gdy miernik wartości, według którego dokonywana jest waloryzacja, ustalany jest w sposób obiektywny, a więc przede wszystkim w sposób niezależny od woli którejkolwiek ze stron umowy.

Ponadto o abuzywności tych postanowień świadczy ich nietransparentność. Umowa kredytu nie przedstawiała w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak aby kredytobiorca był w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z umowy konsekwencje ekonomiczne. Strona powodowa nie знаła sposobu, w jaki bank kształtował kurs CHF, zwiększając go bądź zmniejszając wedle swego uznania. Umowa nie dawała kredytobiorcy żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami banku w zakresie wyznaczanego kursu CHF, czy też weryfikować je. Bank przy tym uwzględniał inny kurs CHF przy przeliczaniu wartości wypłaconego kredytu (kurs kupna) i inny przy obliczaniu wartości raty spłaty kredytu (kurs sprzedaży).

Pomiędzy stronami przedmiotowej umowy zakłócona została w ten sposób równowaga, treść kwestionowanych postanowień umożliwiała bowiem bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku. Waloryzacja rat kredytu udzielonego na podstawie umowy o kredyt hipoteczny odbywała się w oparciu o tabele kursowe sporządzane przez pozwanego, będące jego wewnętrznym dokumentem i to uprawnienie banku do określania wysokości kursu CHF nie doznawało żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń. Umowa o kredyt hipoteczny nie precyzuje bowiem sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku. W szczególności postanowienia przedmiotowej umowy nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF ukształtowanego przez rynek walutowy lub np. kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Bank może wybrać dowolne kryteria ustalania kursów, niekoniecznie związanych z aktualnym kursem ukształtowanym przez rynek walutowy i ma możliwość uzyskania korzyści finansowych stanowiących dla kredytobiorcy dodatkowe koszty kredytu, których oszacowanie nie jest możliwe ze względu na brak oparcia zasad ustalania kursów wymiany o obiektywne i przejrzyste kryteria. Kursy wykorzystywane przez bank nie są kursami średnimi, lecz kursami kupna i sprzedaży, a więc z zasady zawierają wynagrodzenie - marżę banku za dokonanie transakcji kupna lub sprzedaży, której wysokość jest zależna tylko i wyłącznie od woli pozwanego.

Dobre obyczaje nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia. Brak określenia w umowie sposobu ustalania kursów walutowych na potrzeby przeliczenia salda zadłużenia na walutę obcą oraz przeliczenia na złote kwoty wymaganej do spłat kredytu w rażąco sposób narusza interes konsumenta. Rację ma pozwany, że kredytobiorca został przez

niego zapoznany z kwestią ryzyka kursowego. Oczywistym dla Sądu jest, że konsument zawierając umowę kredytu waloryzowanego powinien liczyć się i akceptować ogólne ryzyko, jakie się z tym wiąże, a więc wynikające ze zmienności kursów walut obcych. Ogólne ryzyko tego rodzaju jest oczywiste dla każdego w sposób powszechny i na podstawowym poziomie, lecz nie ma ono nic wspólnego z ryzykiem całkowicie dowolnego kształtowania kursu wymiany przez kredytodawcę i narażenia konsumenta na nieprzewidywalne koszty, jak to miało miejsce w przedmiotowej sprawie. Czym innym jest bowiem ryzyko zmienności kursu walutowego, a czym innym ustalanie kursów walut przez zarząd pozwanego. Te dwie kwestie są ze sobą powiązane tylko w takim stopniu, w jakim czynniki rynkowe mają wpływ na kurs waluty w banku. Natomiast ryzyko to nie ma żadnego wpływu na ryzyko związane z możliwością dowolnego kształtowania przez pozwanego kursu wymiany waluty, w której indeksowany jest kredyt, a to wpływa w sposób oczywisty na sytuację konsumenta.

Powyższe oznacza więc, że pozwanemu pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu CHF w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem CHF.

Oczywistym jest, że celem klauzul waloryzacyjnych nie jest przysparzanie dochodów jednej ze stron umowy. Tymczasem stosowane przez bank klauzule waloryzacyjne umożliwiały mu stosowanie inaczej ustalanego kursu CHF przy przeliczaniu wypłaconej kredytobiorcy kwoty kredytu na CHF, inaczej zaś ustalanego przy obliczaniu wysokości rat kredytowych. Różnica pomiędzy tymi kursami stanowi dodatkowy, niczym nieuzasadniony dochód banku, zaś dla konsumentów dodatkowy koszt. Bank, przeliczając kwotę wypłaconego konsumentom kredytu według ustalonego przez siebie kursu zakupu CHF oraz pobierając z rachunku konsumentów raty kredytu przeliczone według własnego kursu sprzedaży CHF, uzyskiwał w ten sposób od kredytobiorców dodatkową ukrytą prowizję, której nie odpowiada żadne świadczenie banku. Co więcej, pomiędzy kredytobiorcą a bankiem nie dochodziło do żadnych transakcji wymiany waluty. Kwota kredytu wypłacona została w złotych polskich i spłata następowała również w tej walucie. Natomiast wartość franka szwajcarskiego przyjęta jest jedynie jako wskaźnik waloryzacji poszczególnych rat podlegających spłacie. Oznacza to, iż wszelkie operacje wykonywane były jedynie "na papierze", dla celów księgowych, natomiast do faktycznego transferu wartości dewizowych w którąkolwiek stronę nie dochodziło. W efekcie różnica pomiędzy kursem zakupu danej waluty a kursem sprzedaży tej waluty przez bank, ustalanych wyłącznie przez pozwanego, stanowi jego czysty dochód, zwiększający dodatkowo koszty kredytu dla klienta. W tym mechanizmie należy więc dostrzec również sprzeczność postanowienia z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów konsumenta, który nie ma nawet możliwości uprzedniej oceny własnej sytuacji - w tym wysokości wymagalnych rat kredytu - i jest zdany wyłącznie na arbitralne decyzje banku (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 maja 2013 r., VI ACa 441/13, LEX nr 1356719).

Również Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r. stwierdził, że świadczenie kredytobiorcy polegające na obowiązku zapłaty różnicy pomiędzy kursem zakupu waluty a kursem jej sprzedaży nie można uznać za wynagrodzenie, któremu odpowiada jakiegokolwiek świadczenie banku (wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 30 kwietnia 2014 r., sygn. akt C-26/13).

Błędne jest twierdzenie pozwanego, że o zgodności z dobrymi obyczajami przedmiotowych postanowień świadczy fakt, że strona powodowa sama wybrała tę formę kredytowania, jako korzystniejszą ekonomicznie w chwili zawierania umowy. Oczywistym jest, że konsument decydujący się na zawarcie jakiegokolwiek umowy kieruje się swoim dobrem i chce wybrać jak najkorzystniejszą dla siebie ofertę i że za taką strona powodowa uznała ofertę pozwanego, skoro to właśnie z nim zawarła umowę o kredyt hipoteczny. W żadnym razie nie zmienia to jednak faktu, że klauzule waloryzacyjne są abuzywne i niezgodne z dobrymi obyczajami. Idąc tokiem rozumowania pozwanego, należałoby stwierdzić, że przesłanka naruszenia dobrych obyczajów nigdy nie zostanie spełniona, gdyż oczywistym jest, że ostateczna decyzja wyboru formy kredytowania i zawarcia umowy należy do konsumenta, co nie oznacza, że na nim spoczywają konsekwencje abuzywnych postanowień zawartych w umowie.

Ponadto informacja o ryzyku walutowym powinna zostać przedstawiona kredytobiorcy w sposób pełny i zrozumiały, a dodatkowo ponadstandardowy z uwagi na długoterminowy charakter kontraktu.

Dla wypełnienia przez bank obowiązków informacyjnych w zakresie obarczenia konsumenta ryzykiem kontraktowym nie jest wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od strony powodowej oświadczenia, zawartego we wniosku o udzielenie kredytu, o standardowej treści, że została poinformowana o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjęła do wiadomości i akceptuje to ryzyko. Wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, na nabycie nieruchomości stanowiącej z reguły dorobek życia przeciętnego konsumenta, mechanizmu działania ryzyka kursowego, wymagało szczególnej staranności banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. Bank wystawiał bowiem na nieograniczone ryzyko kursowe kredytobiorców, którzy nie mieli zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu złotówkowego, czego bank jako profesjonalista był świadom, oferując tego rodzaju produkt celem zwiększenia popytu na swoje usługi. W takim stanie rzeczy przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od uzyskanej w następstwie kredytu, mimo dokonywania regularnych spłat (zob. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18). Przetawione w niniejszej sprawie dowody, w świetle twierdzeń strony powodowej, nie dają podstaw do ustalenia, że bank wykonał obowiązek informacyjny w tym zakresie w sposób, jak wskazuje Sąd Najwyższy, ponadstandardowy, dający stronie powodowej pełne rozeznanie co do istoty transakcji. Należy też zauważyć, że w zaleceniach Europejskiej Rady ds. Ryzyka Systemowego z dnia 21 września 2011 r. dotyczących kredytów walutowych wskazano, że nawet najbardziej staranny konsument nie był w stanie przewidzieć konsekwencji ekonomicznych kredytu hipotecznego we frankach szwajcarskich, który był proponowany przez banki, jako bezpieczny, bo oferowany "w najbardziej stabilnej walucie świata".

Sąd uznał, że mechanizm indeksacji jako złożony z postanowień umownych niedozwolonych w rozumieniu art. 385 (1) kc jest bezskuteczny wobec kredytobiorcy. Klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy. Wyeliminowanie tego mechanizmu z umowy, a zatem ryzyka kursowego powoduje zarazem stan rzeczy, w którym umowa kredytu nie może być dalej wykonywana. Należy przyjąć, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy uznać ją za umowę o odmiennej istocie i charakterze, mimo iż nadal jest to tylko wariant umowy kredytu. Oznacza to, że po wyeliminowaniu tego rodzaju postanowień umownych utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co prowadzi do całkowitej nieważności umowy na podstawie art. 58 par. 1 i 3 kc w zw. z art. 353 (1) kc. Nie ulega wątpliwości, że strony nie zawarłyby umowy kredytu złotowego oprocentowanego według stawki LIBOR (por. wyrok SN z dnia 11.12.2019 r., VCSK 382/18, Lex nr 2771344, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 15.07.20 r., VI ACa 32/19, Legalis). To samo należy odnieść do nowego wskaźnika referencyjnego (...).

Należy zwrócić uwagę na aktualne stanowisko Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wskazujące, że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu "głównego przedmiotu umowy" w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę i że taki charakter mają m.in. postanowienia (określane niekiedy jako "klauzule ryzyka walutowego"), które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy-konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 20 września 2017 r., w sprawie C-186/16, z dnia 20 września 2018 r., w sprawie C-51/17, z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-18/17, z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18).

W przypadku stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznaje obecnie, że utrzymanie umowy nie jest możliwe z prawnego punktu widzenia, co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy (wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie C-118/17 i z dnia 5 czerwca 2019 r. w sprawie C-38/17, z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 oraz z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C-19/20). Zdaniem Trybunału, jest tak zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic

kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty. Mając na uwadze powyższe poglądy Trybunału Sprawiedliwości UE, Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. V CSK 382/18 uznał, że o zaniknięciu ryzyka kursowego można mówić w sytuacji, w której skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji jest przekształcenie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR, ponadto wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością).

Mając na względzie powyższe, Sąd podziela stanowisko, że skutkiem abuzywności wskazanych postanowień umowy stron wprowadzających zasadę indeksacji i określających jej mechanizm, jest upadek umowy ze skutkiem *ex tunc*.

Jedynie dodatkowo należy podnieść, że postanowienia zawartej przez strony umowy określające indeksację są nieważne jako sprzeczne z art. 353(1) k.c. Zgodnie z tym przepisem strony zawierające umowę mogą określić stosunek prawny według swojego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze stosunku), ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Zasadniczym elementem każdego zobowiązania umownego jest możliwość obiektywnego i dostatecznie dokładnego określenia świadczenia. Przy określeniu świadczenia możliwe jest odwołanie się do konkretnych podstaw jego ustalenia, możliwe jest również odwołanie się w tym zakresie do woli osoby trzeciej. Jednakże w każdym wypadku umowa będzie sprzeczna z naturą zobowiązania jako takiego, jeśli określenie świadczenia zostanie pozostawione woli wyłącznie jednej ze stron. W doktrynie prawa stwierdzenie to od dawna nie budzi wątpliwości (zob. R. Longchamps de Berier, *Zobowiązania*, Lwów 1938, s. 157: Gdyby oznaczenia miał dokonać dłużnik, według swego swobodnego uznania, nie byłoby żadnego zobowiązania. Gdyby zaś miał go dokonać wierzyciel, umowa byłaby niemoralna, gdyż dłużnik byłby zdany na łaskę i niełaskę wierzyciela). Należy zwrócić też uwagę na dwie uchwały Sądu Najwyższego, wydane na kanwie przepisów dotyczących czynności bankowych. W uchwale z 22 maja 1991 r., III CZP 15/91 (OSNCP 1992/1/1) Sąd Najwyższy wskazał, że za sprzeczne z naturą umowy gospodarczej należy uznać pozostawienie w ręku jednej tylko strony możliwości dowolnej zmiany jej warunków, zaś sprzeczność ta występuje szczególnie wyraźnie zwłaszcza przy umowach zawieranych nie w oparciu o indywidualne pertraktacje, ale w oparciu o regulamin wydany przez profesjonalistę. Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego wyznaczenia salda kredytu i regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursów kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego, przy pozbawieniu kredytobiorcy jakiegokolwiek wpływu na to, wykracza poza zasadę swobody umów wyrażoną w art. 353(1) k.c., pozostając w sprzeczności z naturą stosunku zobowiązaniowego, który winien być oparty na zasadzie równości stron, bez przyznawania którejkolwiek z nich władczych kompetencji do kształtowania wysokości świadczeń. Przywołane wyżej postanowienia umowy są sprzeczne z tym przepisem, a tym samym nieważne i prowadzą do nieważności całego kontraktu na podstawie art. 58 § 1 k.c..

Dodatkowo klauzule indeksacyjne należy uznać za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Skoro treść kwestionowanych postanowień umożliwia bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji kredytobiorcy w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku, przez co naruszona zostaje równowaga pomiędzy stronami umowy, to zezwalające na to postanowienia umowne naruszają zasadę lojalności kontraktowej i są sprzeczne z dobrymi obyczajami. Zastrzeżenie sobie przez bank w umowie uprawnienia do dowolnego kształtowania wysokości zobowiązań kredytobiorcy, wobec braku ścisłych kryteriów ustalenia wysokości kursów waluty indeksacyjnej, przy braku przyznania drugiej stronie umowy instrumentów, które pozwoliłyby chociażby na późniejszą weryfikację prawidłowości ustalanych przez bank kursów, jest postępowaniem nieuczciwym, rażąco naruszającym równowagę stron umowy na korzyść jednej ze stron, 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 kredytobiorca takiego świadczenia nie spełniał. W tym mechanizmie należy

więc dostrzec również sprzeczność tych postanowień umownych z zasadami współzycia społecznego, co prowadzi do ich nieważności także na podstawie art. 58 § 2 k.c.

Powyższe oznacza, że nawet gdyby powodowie zawarli sporną umowę jako przedsiębiorcy (Sąd czyni to założenie jedynie teoretycznie dla wyczerpania toku rozważań) to i tak umowa ta powinna być uznana za nieważną.

Z wyżej opisanych przyczyn należy uznać, że po wyeliminowaniu z treści umowy klauzul indeksacyjnych umowa upada.

Zdaniem Sądu w miejsce postanowień uznanych za abuzywne nie wchodzi przepisy dyspozytywne, albowiem nie istnieją przepisy dyspozytywne wprost regulujące tę kwestię, a Sąd rozpoznający niniejszą sprawę uznając postanowienia umowne za niedozwolone nie posiada uprawnienia do ustalenia odmiennej treści praw i obowiązków stron umowy w tym zakresie (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28.09.21 r., I CSKP 74/21).

Również w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej podkreśla się brak możliwości zastąpienia przez sąd postanowień umownych uznanych za abuzywne innymi postanowieniami. Jak wyjaśnił Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 14 czerwca 2012 r. (sygn. akt C-618/10) „z brzmienia ust. 1 rzeczonego art. 6 [dyrektywy Rady 93/13/EWG] wynika zatem, że sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta, przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści. Umowa ta powinna bowiem w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylenia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego (...) gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal byłiby oni zachęceni do stosowania rzeczonych warunków wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców”. W realiach niniejszej sprawy Sąd uznał, iż dalsze obowiązywanie umowy nie jest prawnie możliwe wobec w/w zasad prawa krajowego.

W orzeczeniu zaś z dnia 30 kwietnia 2014 r. (sygn. akt C-26/13) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdził natomiast, że „art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że w sytuacji takiej jak rozpatrywana w postępowaniu głównym, w której umowa zawarta między przedsiębiorcą a konsumentem nie może dalej obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwego warunku, przepis ten nie sprzeciwia się uregulowaniu krajowemu, które pozwala sądowi krajowemu zarządzić skutkom nieważności tego warunku poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym”. Zastosowanie przepisów dyspozytywnych prawa krajowego, w miejsce postanowień abuzywnych ograniczone zostało do sytuacji, w której bez takiego uzupełnienia umowa nie mogłaby dalej obowiązywać - co jak podkreślił TSUE w uzasadnieniu byłoby niekorzystne dla konsumenta - „skutkiem czego osiągnięcie skutku odstraszającego wynikającego z unieważnienia umowy byłoby zagrożone”. W przypadku, którego dotyczy niniejsza sprawa, brak jest jednak odpowiednich przepisów dyspozytywnych określających zasady waloryzacji walutowej w umowach kredytowych. W szczególności nie jest dopuszczalna waloryzacja świadczeń wynikających z umowy kredytowej według średniego kursu ustalanego przez Narodowy Bank Polski.

Jako chybione należy uznać stanowisko, iż prawidłowa wykładnia art. 385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG prowadzi do wniosku, że w razie stwierdzenia abuzywności postanowień umownych, ich celem jest - obok utrzymania obowiązywania umowy - przywrócenie równowagi kontraktowej stron poprzez ingerencję sądu polegającą na wypełnieniu luki powstałej na skutek stwierdzenia abuzywności postanowień umowy w drodze wykładni oświadczeń woli złożonych przez strony w umowach bądź przez odwołanie się do przepisów innych ustaw stosowanych w drodze analogii, bądź zasad współzycia społecznego lub ustalonych zwyczajów, ewentualnie przez zastosowanie art. 358 § 1 i 2 k.c. lub zastosowanie art. 41 ustawy prawo wekslowe.

Z przepisów art. 385¹ § 2 kc, jak i z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG wynika, że skutkiem zasadniczym uznania postanowienia za niedozwolone jest brak związania konsumenta tym postanowieniem, co oznacza, że nie wywołuje ono skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, obowiązkiem sądu jest uwzględnienie tego skutku z urzędu, zaś orzeczenie sądu stwierdzające abuzywność ma charakter wyłącznie deklaratoryjny.

Konsekwencją stwierdzenia niedozwolonego charakteru klauzuli umownej, spełniającej wymagania art. 385¹ § 1 k.c. jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385¹ § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie (zob. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18, Lex).

Natomiast przepis art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U.UE.L z 1993 r. Nr 95, str. 29) należy interpretować w ten sposób, że warunek umowny uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutku wobec konsumenta. W konsekwencji sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć z reguły skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku tego warunku.

Przepis art. 385¹ § 2 k.c. wyłącza stosowanie art. 58 § 3 k.c. co uzasadnia stanowisko, że nieuczciwe postanowienia indeksacyjne nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach kodeksu cywilnego. W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej także co do zasady wykluczono możliwość dokonania przez sąd krajowy zmiany treści nieuczciwych warunków wskazując, że byłoby to sprzeczne z celem Dyrektywy 93/13. W wyroku z 30 kwietnia 2014 r. C-26/13 Trybunał Sprawiedliwości stwierdził, że gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach, takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ wciąż byłiby oni skłonni do stosowania rzeczonych warunków ze świadomością, że nawet gdyby miały one zostać unieważnione, to umowa może jednak zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców. Jedynie w sytuacji, w której umowa nie może dalej obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwego warunku Trybunał Sprawiedliwości UE uznaje, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie sprzeciwia się uregulowaniu krajowemu, które pozwala sądowi krajowemu zarządzić skutkom nieważności tego warunku poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym wskazując, że zastąpienie nieuczciwego warunku przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym jest zgodne z celem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 ponieważ przepis ten zmierza do zastąpienia ustanowionej w umowie równowagi formalnej między prawami i obowiązkami stron równowagą rzeczywistą, pozwalającą na przywrócenie równości tych stron bez konieczności unieważnienia wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki. Takie stanowisko Trybunału wynika z uznania, że gdyby zastąpienie nieuczciwego warunku przepisem o charakterze dyspozytywnym nie było dopuszczalne, co zobowiązywałoby sąd do unieważnienia danej umowy w całości, konsument mógłby zostać narażony na szczególnie niekorzystne konsekwencje, skutkiem czego osiągnięcie skutku odstraszającego wynikającego z unieważnienia umowy byłoby zagrożone.

Jednocześnie Sąd nie podzielił poglądu zaprezentowanego w orzecznictwie Sądu Najwyższego polegającego na twierdzeniu, że zachodzi konieczność wypełnienia luki w przypadku wyeliminowania z umowy klauzuli waloryzacyjnej oraz że ustalenie kursu spłaty zobowiązania może nastąpić na podstawie prawa wekslowego (wyrok SN z 14.07.2017 r., II CSK 803/16).

W ocenie Sądu taka luka nie może zostać uzupełniona poprzez analogiczne zastosowanie art. 41 ustawy Prawo wekslowe. Przepis ten regulujący kwestię przeliczenia zobowiązania wekslowego wyrażonego w walucie obcej w ogóle nie wskazuje według jakiego kursu waluty ma być dokonywane takie przeliczenie, w szczególności nie wskazuje na kurs średni NBP. Jedynie w ramach wykładni doktrynalnej przyjmuje się, że właściwy w tym zakresie jest średni kurs waluty

ustalany przez NBP. Tymczasem analogia z ustawy polega na zastosowaniu do stanu rzeczy nieuregulowanego (luka) regulacji ustawowej dotyczącej stanu rzeczy podobnego do objętego luką. Przepis art. 41 ustawy Prawo wekslowe nie zawiera normy ustawowej odnoszącej się do kursu waluty ustalanej przez NBP. Ponadto przepis art. 41 ustawy Prawo wekslowe dotyczy sytuacji, gdy zobowiązanie zostało wyrażone w walucie obcej, podczas gdy w niniejszej sprawie kredyt został udzielony powodom w istocie w walucie krajowej.

Ponadto należy uznać, że taka luka nie mogłaby zostać uzupełniona poprzez zastosowanie przepisu art. 358 § 1 i 2 k.c., albowiem przedmiotowa umowa kredytu została zawarta przed dniem 24 stycznia 2009 r., podczas gdy przepis art. 358 § 1 i 2 k.c. wskazujący na możliwość stosowania kursu średniego NBP do przeliczania zobowiązań obowiązuje dopiero od dnia 24 stycznia 2009 r. i z tej przyczyny z zasady nie znajduje zastosowania do czynności prawnych pochodzących sprzed tej daty.

Należy zgodzić się z poglądem, że brak jest przepisu pozwalającego zastąpić wadliwą klauzulą indeksacyjną inną, w szczególności taką, która określałaby inny sposób ustalenia kursu waluty waloryzacji.

W sprawie niniejszej nie zaistniały okoliczności pozwalające na zastosowanie poglądu wyrażonego przez TSUE w wyroku z dnia 2.09.2021 r. wydanego w sprawie C-932/19. W sprawie tej bowiem TSUE dokonywał oceny ustawy nr XXXVIII z 2014 r. uchwalonej przez ustawodawcę węgierskiego regulującej ujednoczenie prawa dotyczącego umów kredytu zawieranych przez instytucje finansowe z konsumentami celem zaradzenia warunkom określającym w nieuczciwy sposób kursy wymiany waluty i uznał, że przepis par. 3 ust. 2 w/w ustawy nakazujący zastąpienie warunku określającego w nieuczciwy sposób kursy wymiany waluty przez postanowienie przewidujące stosowanie urzędowego kursu wymiany ustalonego przez Narodowy Bank W. jest zgodny z prawem unijnym. TSUE uznał, że artykuł 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie przepisom krajowym, które, w odniesieniu do umów kredytu zawartych z konsumentem, prowadzą do stwierdzenia nieważności warunku dotyczącego różnicy kursowej uznawanego za nieuczciwy i zobowiązują właściwy sąd krajowy do zastąpienia go przepisem prawa krajowego nakazującym stosowanie oficjalnego kursu wymiany, nie przewidując dla tego sądu możliwości uwzględnienia żądania zainteresowanego konsumenta, zmierzającego do unieważnienia umowy kredytu w całości, nawet jeśli ten sąd uznałby, że utrzymanie w mocy tej umowy byłoby sprzeczne z interesami konsumenta, zwłaszcza w świetle ryzyka kursowego, które konsument nadal ponosiłby na podstawie innego warunku rzeczowej umowy, pod warunkiem że ten sam sąd jest jednak w stanie dokonać odpowiednich ustaleń w ramach wykonywania przysługujących mu suwerennych uprawnień w zakresie oceny dowodów a wola wyrażona przez tego konsumenta nie może nad nimi przeważać, że zastosowanie środków przewidzianych przez te przepisy krajowe pozwala na przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej tego konsumenta, jaka istniałaby w braku tego nieuczciwego warunku.

Tymczasem polski ustawodawca w ogóle nie wprowadził w życie aktu prawnego powszechnie obowiązującego, na podstawie którego w odniesieniu do umów kredytu zawartych z konsumentem indeksowanych lub denominowanych do waluty obcej, w których zawarto niedozwolone postanowienia umowne, sąd krajowy byłby zobowiązany do zastąpienia go przepisem prawa krajowego nakazującym stosowanie oficjalnego kursu wymiany, w krajowych realiach kursu średniego NBP.

Przepisu takiego nie stanowi art. 358 par. 1 i 2 kc, albowiem przepis ten stanowi jedynie ogólną regulację w przedmiocie zobowiązań wyrażonych w walucie obcej i daje jedynie uprawnienie dłużnikowi do spełnienia świadczenia w walucie krajowej, jest to tylko możliwość a nie obowiązek, co wprost wynika z przepisu art. 358 par. 1 kc. Przepis par. 2 art. 358 kc wskazujący na przeliczenie walutowe według średniego kursu NBP jest przepisem, który jedynie określa w jaki sposób ma zostać wykonane uprawnienie dłużnika opisane w par. 1 tego przepisu, jeśli dłużnik z takiego uprawnienia zechce skorzystać. Sytuacja tego rodzaju w ogóle nie zaistniała w niniejszej sprawie, albowiem kredytobiorca nie skorzystał i nie zamierza skorzystać z tego uprawnienia.

Zdaniem Sądu nie zachodzi możliwość uzupełnienia miejsca po abuzywnych postanowieniach umownych z odwołaniem się do zwyczaju czy zasad współżycia społecznego (art. 56 kc i art. 65 par. 1 i 2 kc w zw. z art. 354 par. 1 kc).

Brak jest podstaw do przyjęcia, iż na rynku finansowym istniały zwyczaje, które pozwoliłyby na ustalenie wysokości kursu waluty obcej na potrzeby obliczenia wysokości zobowiązania.

Sąd podziela pogląd, że dalsze wykonywanie umowy po wyeliminowaniu z niej w/w niedozwolonych postanowień umownych spowodowałoby taką modyfikację umowy łączącej strony, że prowadziłyby to do zmiany charakteru prawnego umowy, w tym oznaczałoby wykładnię sprzeczną z art. 65 k.c.. W tym kontekście istotna jest okoliczność, że bank nie zawarłby umowy w przedmiocie kredytu złotowego wedle oprocentowania opartego o stawkę LIBOR właściwą z ekonomicznego punktu widzenia dla kredytów walutowych. W tym miejscu należy zauważyć, że takie kredyty nie były nigdy oferowane przez banki (okoliczność bezsporna).

Jednocześnie TSUE w wyroku z dnia 2.09.2021 r. wydanym w sprawie C-932/19 przypomniał zasadę wyrażoną przez ten organ w uprzednich wyrokach dotyczących tej problematyki konsumenckiej, że ostatecznie to do sądu krajowego w konkretnej sprawie należy ocena czy umowa może nadal obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków (wyroki w sprawach C-453/10, C-260/18, C-19/20).

Dokonując rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie Sąd miał na uwadze w szczególności stanowisko zaprezentowane w wyroku TSUE z dnia 3.10.2019 r. wydanym w sprawie C-260/18 dotyczącej tego podobnego rodzaju umowy kredytu, co umowa stanowiąca przedmiot niniejszej sprawy (sprawa K. D. i J. D. przeciwko (...) Bank (...) w W.).

Zdaniem Sądu Okręgowego Sąd rozpoznający niniejszy spór jest związany ww. wyrokiem TSUE, podobnie jak i innymi wyrokami tego Trybunału na podstawie zasady *acte éclairé*, zgodnie z którą jeśli TSUE wydał już wyrok w sprawie wykładni przepisu prawa wspólnotowego (w tym przypadku dyrektywy nr 93/13 o nieuczciwych postanowieniach w umowach z konsumentami), to ma on zastosowanie również w późniejszych sprawach tego rodzaju, a nie tylko w sprawie w której został wydany (tak też Sąd Najwyższy w postanowieniu 7 sędziów z 14.10.2015 r., I KZP 10/15, OSNKW 2015/11/89). Ewentualna odmowa wpływu tego wyroku na rozstrzygnięcia podobnych sporów zawisłych przez sądami polskimi jest nie do pogodzenia z zasadą skuteczności prawa UE oraz zasady lojalnej współpracy sądów krajowych jako sądów unijnych (por. wyroki w sprawach 8/55, C-317/08, C-318/08, C-319/18 i C-320/08, pkt 61).

Zgodnie z tym wyrokiem TSUE dokonał takiej wykładni prawa wspólnotowego, iż sąd krajowy stwierdziwszy, że w umowie z konsumentem znajdują się nieuczciwe postanowienia zobowiązany jest usunąć je z umowy, a następnie ocenić, czy w świetle prawa krajowego umowa może wiązać dalej, czy też jej dalsze istnienie z tej przyczyny jest niemożliwe i prowadzi do nieważności umowy. Jednocześnie TSUE uznał, że w żadnym wypadku sąd krajowy nie może wbrew woli konsumenta modyfikować treści abuzywnego postanowienia lub zastępować go inną treścią, np. nie jest uprawniony do zastępowania niedozwolonego postanowienia umownego postanowieniem odwołującym się do średniego kursu waluty obcej w NBP. Ponadto TSUE wskazał, że konsument może wpłynąć na kształt sankcji nieuczciwości postanowienia umownego tylko, gdy według oceny sądu krajowego rozpoznającego spór umowa musiałaby zostać uznana za nieważną jako konstrukcyjnie niewykonalna po wyeliminowaniu niedozwolonego postanowienia umownego. Konsument może w takiej sytuacji wnosić o zastosowanie przepisu dyspozytywnego celem naprawienia umowy i utrzymania jej w mocy (pkt 48 wyroku). W niniejszej sprawie strona powodowa wystąpiła z roszczeniami opartymi na twierdzeniu o nieważności umowy i nie wносиła o zastosowanie przepisu dyspozytywnego celem naprawienia umowy i utrzymania jej w mocy.

Mając na uwadze powyższe Sąd rozpoznając niniejszy spór w zakresie faktycznym i prawnym, który został przedstawiony powyżej przez Sąd uznał, że w przedmiotowej umowie zawartej z konsumentem znajdują się nieuczciwe postanowienia i w rezultacie uznał umowę za nieważną.

W ocenie Sądu dla oceny odpowiedzialności pozwanego wobec strony powodowej bez znaczenia jest to, że wyżej opisana nowelizacja ustawy prawo bankowe od dnia 26 sierpnia 2011 r. powodowała taki stan prawny, że kredytobiorcy byli uprawnieni do domagania się od banku zmiany umowy kredytu w taki sposób, że mogliby go spłacać bezpośrednio w walucie obcej. Kredytobiorca nie miał obowiązku zawarcia umowy w przedmiocie zmiany umowy kredytu.

Zawarcie przez strony aneksu do umowy kredytu, zgodnie z którym kredytobiorca uzyskał możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w walucie obcej oraz zgodnie z którym do przeliczeń walutowych miał być stosowany kurs sprzedaży NBP należy uznać za zdarzenie bez znaczenia dla oceny roszczenia strony powodowej.

Zdaniem Sądu wobec uznania bezskuteczności mechanizmu waloryzacji w głównej umowie stron postanowienia aneksu odnoszące się do tego mechanizmu należy uznać także za bezskuteczne. Skoro mechanizm waloryzacji podlega wyeliminowaniu z umowy ex lege to tym samym dalsze ustalenia stron odnoszące się do tego mechanizmu nie mogą odnieść skutku prawnego. Postanowienia aneksu mogłyby odnieść skutek tylko wówczas gdyby umowa kredytu zawierała skuteczne klauzule waloryzacyjne. Sąd jest zobowiązany do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem, nawet jeśli warunek ten zostałby zmieniony przez strony w drodze umowy. Powyższe znajduje potwierdzenie w wyroku TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 r. wydanego w sprawie C-19/20, a także w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018r. (III CZP 29/17), w której to Sąd stwierdził, że „oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385 (1) § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy”.

Dla oceny kwestii ważności umowy nie ma znaczenia wejście w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, która przyznała kredytobiorcom m.in. uprawnienie do spłaty rat kapitałowo-odsetkowych bezpośrednio w walucie obcej. Nieważność przedmiotowej umowy kredytu występuje bowiem od samego początku, zatem nowelizacja prawa we wskazanym zakresie, która nastąpiła po zawarciu umowy, pozostawała bez znaczenia dla kwestii jej ważności. Umożliwienie kredytobiorcy spłacania należności, od pewnego momentu wykonywania umowy, bezpośrednio w walucie obcej CHF nie likwidowało źródła nieważności klauzul indeksacyjnych, jakim było zastrzeżenie dla banku prawa do arbitralnego kształtowania kursu waluty CHF przyjętego do przeliczenia świadczeń stron (w tym kapitału kredytu) już przy wypłacie kredytu, a następnie przy wyliczaniu poszczególnych rat kredytu. Ustawa zmieniająca nie zawiera rozwiązań, które usuwałyby skutki istnienia umowy w dotychczasowym wadliwym kształcie.

Zgodnie z poczynionymi przez Sąd ustaleniami w okresie objętym żądaniem pozwu, tj. w okresie od 7 lutego 2007 r. do 7 września 2020 r. powodowie tytułem spłaty rat kredytowych uiszcili na rzecz kredytodawcy łącznie kwotę 61.652,10 zł i 98.385,06 chf (k. 70 – 78 - zaświadczenie banku, wyciąg bankowy – k. 84 - 105, pokwitowania – 79 - 83).

W związku z uznaniem, że w/w umowa była nieważna od samego początku stronie powodowej co do zasady należy się zwrot wszystkich świadczeń spełnionych w jej wykonaniu.

Jednocześnie podnieść należy, iż powodowie nie wykazali, aby spełnili świadczenie w dalej idącym zakresie ilościowym niż zakres ustalony przez Sąd, a ciężar dowodu w tym zakresie zgodnie z przepisem art. 6 kc spoczywał na powodach. Wymaga zaznaczenia, że strona pozwana wprost zakwestionowała powództwo co do zasady, jak i co do wysokości (k. 427 v.). Nie mogły stanowić podstawy ustaleń faktycznych w tym zakresie zestawienia wpłat przedstawione przez samą stronę powodową (k. 106 – 124), albowiem nie mogły one zostać uznane za wiarygodne jako jedynie dokumenty prywatne i to pochodzące od strony powodowej pozostającej w sporze ze stroną pozwaną, która zakwestionowała prawidłowość obliczeń przedstawionych przez powodów.

Jak stanowi art. 405 k.c., kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Przepis ten stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 k.c.). Świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia.

W sprawie niniejszej mamy do czynienia z nieważnością umowy kredytu, przy czym świadczenia stron miały charakter jednorodząjowy (pieniężny). Po zawarciu umowy bank wypłacił wskazaną w umowie kwotę kredytu. Następnie kredytobiorca spełniał świadczenia odpowiadające określonym w umowie ratom kapitałowo-odsetkowym i innym

należnościom kredytowym. Tego rodzaju sytuacja nakazuje rozważenie, czy kredytobiorca jest zubożony, a bank bezpodstawnie wzbogacony kosztem kredytobiorcy. W tym celu należy zastanowić się, czy roszczenia stron o zwrot świadczeń z tytułu nieważnej umowy należy rozpatrywać zupełnie od siebie niezależnie, czy też świadczenie wzajemne należy brać pod uwagę jako element stanu majątkowego strony wpływający na wysokość wzbogacenia. W doktrynie problem ten jest dostrzegany jako spór pomiędzy zwolennikami tzw. teorii dwóch kondykcji (nakazującej niezależne rozliczenia roszczeń) i tzw. teorii salda (uznającej, że w razie świadczeń wzajemnych istnieje tylko roszczenie wobec tego podmiotu, który uzyskał korzyść o większej wartości). Sąd Okręgowy opowiada się za teorią dwóch kondykcji stojąc na stanowisku, że stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu (tak też SN w uchwale z 16.02.2021 r., III CZP 11/20). Wynika to z analizy treści art. 405 k.c., w świetle którego, gdy dochodzi do bezpodstawnego wzbogacenia powstaje tyle odrębnych stosunków zobowiązujących do jego zwrotu, ile było stron nieważnej czynności prawnej, które w jej wyniku odniosły korzyść. I tak kredytobiorca ma obowiązek zwrotu na rzecz banku kapitału, a bank na rzecz kredytobiorcy uiszczonych przez niego rat. Przy tym możliwe jest wzajemne potrącenie świadczeń. Do tego wymagana jest wola obu lub jednej strony, która musi wyrazić się oświadczeniem o potrąceniu. Zważywszy na kształt instytucji potrącenia (art. 498 i nast. k.c.), które jest determinowane wolą potrącającego, nie istnieje możliwość niejako „wyręczenia” wierzyciela przez sąd rozpoznający sprawę poprzez odwołanie się do teorii salda. Skutek materialnoprawny potrącenia wywołuje bowiem dopiero jego dokonanie, tego zaś brakuje przy przyjęciu teorii salda. W tej sytuacji pozwany zobowiązany jest zwrócić stronie powodowej świadczenia spełnione z tytułu spłaty kredytu, które okazały się nienależne w związku ze stwierdzoną nieważnością umowy kredytu.

Pozwany nie może skutecznie bronić się przed obowiązkiem zwrotu stronie powodowej nadpłaconej kwoty kredytu powołując się na art. 409 k.c. z tej przyczyny, że nie jest już wzbogacony. Z treści art. 409 k.c. wynika, że obowiązek wydania korzyści lub zwrotu jej wartości wygasa wtedy tylko, gdy wzbogacony zużył ją lub utracił w taki sposób, że nie jest już wzbogacony, tzn. nie uzyskał ani korzyści zastępczej, ani zaoszczędzenia wydatku. Wzbogacenie trwa natomiast nadal np. w sytuacji, w której ten, kto uzyskał bez podstawy prawnej pieniądze kosztem innej osoby, zużył je na spłacenie własnego długu (por. orz. SN z 02.02.2012 r., II CSK 670/11, Legalis nr 464037). Pozwany nie wykazał w niniejszej sprawie, że środki płacone przez stronę powodową z tytułu rat kredytowych zużył bezproduktywnie, tj. że nie uzyskał za nie żadnej korzyści. Wyklucza to możliwość powołania się na regulację z art. 409 k.c. w celu zwolnienia od odpowiedzialności.

Pozwany nie może także skutecznie bronić się przed roszczeniem strony powodowej powołaniem się na art. 411 pkt 1 k.c., który stanowi, że nie można żądać zwrotu świadczenia jeżeli spełniający świadczenie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany, chyba że spełnienie świadczenia nastąpiło z zastrzeżeniem zwrotu albo w celu uniknięcia przymusu lub w wykonaniu nieważnej czynności prawnej. Po pierwsze, wiedzę należy tu rozumieć jako całkowitą świadomość tego, że świadczenie się nie należy i że spełniający mógłby bez ujemnych dla siebie konsekwencji prawnych odmówić jego spełnienia (vide orz. SN z 12.12.1997 r., III CKN 236/97, OSNC 1998/6/101). Na gruncie okoliczności faktycznych niniejszej sprawy nie można było uznać, że powód miał pozytywną i pewną wiedzę, że płacone należności kredytowe są w całości lub w części nienależne bankowi. Kwestia niedozwolonego charakteru klauzul indeksacyjnych i nieważności umowy była wszak i nadal jest przedmiotem sporu pomiędzy stronami, który wymagał rozstrzygnięcia przez sąd. Po drugie, w związku z uznaniem umowy za nieważną zachodzi wyjątek przewidziany w art. 411 pkt 1 in fine k.c.

Ponadto, zdaniem Sądu, kredytobiorca dokonywał spłaty rat kapitałowo – odsetkowych i kredytu pod przymusem finansowym ze strony banku. Pojęcie przymusu w rozumieniu art. 411 pkt 1 k.c. należy rozumieć szeroko, działanie pod przymusem w tym przypadku oznacza działanie pod naciskiem okoliczności zarówno natury faktycznej, jak i prawnej (por. uchwała SN z 19.12.1972, III CZP 57/71, OSN 1973/3/37, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 26.01.2016 r., VI ACa 115/16, Lex nr 2009537 oraz komentarz do art. 411 k.c. E. Gniewek Kodeks cywilny (komentarz), C.H. Beck, Warszawa 2011). Należy przyjąć, że kredytobiorca spełniał świadczenie w celu uniknięcia przymusu,

albowiem w przypadku braku spełniania świadczeń zgodnych z literalnym brzmieniem umowy i regulaminu pozwany mógł wypowiedzieć umowę i postawić całą wierzytelność banku z tytułu umowy kredytu w stan wymagalności, a następnie skorzystać z instytucji bankowego tytułu egzekucyjnego. Wiązałoby się to niewątpliwie z poważnym i konsekwencjami finansowymi dla strony powodowej, świadczyła ona zatem w celu uniknięcia tych negatywnych konsekwencji. Ponadto strona, która swoim zachowaniem spowodowała, że świadczenie zostało spełnione w wyższej wysokości niż powinno (w realiach niniejszej sprawy taką stroną jest bank, który zastosował niedozwolony wzorzec umowny) nie może z powołaniem się na art. 411 pkt 1 k.c. odmawiać zawrotu nienależnej części świadczenia (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11.04.2014 r., I CSK 310/13, Lex nr 1496320).

Uwzględnieniu żądania o zwrot świadczeń nie sprzeciwia się art. 411 pkt 2 k.c., w myśl którego nie można żądać zwrotu świadczenia, jeżeli spełnienie świadczenia czyni zadość zasadom współzycia społecznego. Zwrócić należy uwagę, że tego rodzaju świadczeniami, które czynią zadość zasadom współzycia społecznego są z reguły świadczenia alimentacyjne (alimenty, renty, świadczenia przekazywane na cele związane z utrzymaniem określonej osoby), oraz że za takie świadczenia należy uznawać generalnie świadczenia dokonywane na rzecz osób fizycznych. Zupełnie wyjątkowo świadczenie nienależne na rzecz osoby prawnej mogłoby zostać uznane za czyniące zadość zasadom współzycia społecznego. Sąd stoi na stanowisku, że brak jest możliwości uznania za odpowiadające zasadom współzycia społecznego świadczenia konsumenta na rzecz przedsiębiorcy (tak też Sąd Apelacyjny w Warszawie w orz. z 14.10.2019 r., VI ACa 264/19, LEX nr 2767468). Świadczenia spełniane przez stronę powodową na rzecz pozwanego nie mogą być zatem traktowane jako czyniące zadość zasadom współzycia społecznego.

Pozwany nie może bronić się przeciwko żądaniom o zwrot nienależnych świadczeń z powołaniem na art. 411 pkt. 4 k.c., który stanowi, że nie można żądać zwrotu świadczenia, jeżeli świadczenie zostało spełnione, zanim wierzytelność stała się wymagalna. Przepis ten nie może znaleźć zastosowania w rozpatrywanej sprawie, bowiem nie odnosi się on w ogóle do zobowiązania nieistniejącego (jak to miało miejsce w analizowanym przypadku), lecz dotyczy świadczeń wynikających z zobowiązań istniejących, lecz spełnionych przed terminem wymagalności roszczenia, co do którego podstawa prawna od chwili spełnienia świadczenia nie uległa zmianie, jednak ze względów praktycznych nie jest celowe domaganie się zwrotu tej kwoty, która z chwilą nadejścia terminu wymagalności roszczenia musiałaby być świadczona między stronami (vide: orz. SN z 23.05.1980 r., IV PR 200/80, Legalis nr 22045).

Sąd nie podzielił poglądu, że dokonywane przez kredytobiorcę spłaty nie mogą mieć charakteru świadczenia nienależnego, bowiem sposób rozliczania nadpłat regulowany jest - zgodnie z art. 75a pr. bank. - przez umowę kredytu. Nie można zgodzić się ze stanowiskiem, że kwoty uiszczone przez kredytobiorcę na rzecz banku w części przewyższającej bieżącą ratę kredytu nie mają charakteru nienależnego świadczenia, lecz stanowią częściowe przedterminowe spełnienie zobowiązania obciążającego dłużnika w stosunku do kredytodawcy. W takiej sytuacji, zdaniem kwestionowanego stanowiska, dopiero ostatnia rata kredytu mogłaby spowodować nadpłatę kredytu i może mieć charakter nienależnego świadczenia. W ocenie Sądu dochodzone przez stronę powodową roszczenie ma charakter roszczenia z tytułu nienależnego świadczenia. Należy podkreślić, że kredytobiorca nie dokonywał przedmiotowych nadpłat celem przedterminowego spełnienia świadczenia tylko dlatego, że kredytodawca narzucił mu niedozwolone postanowienie umowne, którego zastosowanie skutkowało stanem rzeczy, w którym kredytobiorca uiszczył więcej niż powinien byłby uiszczyć zgodnie z umową pozbawioną niedozwolonej klauzuli umownej. Przyjęcie jako zasadnego odmiennego poglądu prowadziłoby do sytuacji, że zastosowanie przepisu art. 385 (1) kc w relacji konsument – bank byłoby wyłączone. Sytuacji takiej w żadnym wypadku nie można zaakceptować, ponieważ oznaczałoby to wyłączenie wobec banku przepisów bezwzględnie obowiązujących, o charakterze ochronnym wobec konsumentów, a w istocie do nadania bankom uprawnienia do zamieszczania w umowach niedozwolonych postanowień i osiągnięcia z tego tytułu nieuzasadnionych korzyści kosztem innych uczestników obrotu prawnego.

Zdaniem Sądu roszczenie powodów nie jest przedawnione.

Z uwagi na zastrzeżoną dla kredytobiorcy - konsumenta możliwość podjęcia ostatecznej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli umownej (i uniknięcia w ten sposób skutków nieważności umowy) albo powołania się na całkowitą nieważność umowy także wtedy, gdy mogłaby zostać utrzymana w mocy przez zastąpienie klauzuli

niedozwolonej stosownym przepisem (por. wyrok TSUE z 3.10.2019 r. w sprawie C - 260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...) Bank (...), pkt 55, 67), należy uznać, że termin przedawnienia roszczenia o zwrot nienależnie spełnionego świadczenia może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę - konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym zakresie. Dopiero bowiem wtedy można przyjąć, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny, a strony mogą zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (art. 120 par. 1 zd. 1 kc) - (por. wyrok SN z 11.12.2019 r., V CSK 382/18, nie publ., uchwała SN z 16.02.2021 r., III CZP 11/20, lex 3120579, TSUE C - 485/19). Odnosząc się do zgłoszonego w sprawie przez pozwanego zarzutu przedawnienia roszczenia, wskazać należy, że roszczenia z bezpodstawnego wzbogacenia przedawniają się z upływem ogólnego terminu przedawnienia roszczeń wynikającego z art. 118 k.c. tj. 10 lat. Pozew został złożony w listopadzie 2020 roku. Powyższe oznacza, że roszczenie nie jest przedawnione.

Zdaniem Sądu wystąpienia z niniejszym powództwem nie można również potraktować jako nadużycia przez stronę powodową prawa podmiotowego. Zgodnie z art. 5 k.c. nie można czynić ze swego prawa użytku, który by był sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego. Takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony. Należy podkreślić, że zasady współżycia społecznego mają zapobiegać nadużyciu prawa na etapie jego wykonywania. Zważyć bowiem należy, że powoływanie się na prawo podmiotowe nie stanowi jego wykonywania, lecz jego nadużywanie, które nie jest społecznie aprobowane i w związku z tym nie korzysta z ochrony. Zdaniem Sądu w okolicznościach niniejszej sprawy brak jest podstaw do uznania, iż strona powodowa kierując roszczenia przeciwko pozwanemu nadużywa prawa podmiotowego, że postępuje w sposób sprzeczny z zasadami współżycia społecznego. W ocenie Sądu strona powodowa jedynie realizuje przysługujące jej uprawnienia. Nie można zarzucić stronie powodowej naruszenia zasad współżycia społecznego z tej przyczyny, że dochodzi roszczeń związanych ze stosowaniem przez bank nieuczciwych klauzul. Wręcz przeciwnie, to zachowanie pozwanego polegające na zastrzeżeniu we wzorcu umowy postanowień nieuczciwych należy zakwalifikować jako sprzeczne z dobrymi obyczajami.

W konsekwencji roszczenie główne o zapłatę należności głównej należało uznać za uzasadnione w całości.

Natomiast roszczenie o zapłatę odsetek ustawowych za opóźnienie należało uznać za uzasadnione częściowo.

Jak zasadnie wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia z dnia 22 marca 2001 r. (sygn. akt V CKN 769/00) w wypadku roszczeń o zwrot świadczenia nienależnego data wymagalności roszczenia co do zasady nie pokrywa się z terminem zapłaty: "Inaczej przedstawia się zagadnienie wymagalności w odniesieniu do zobowiązań bezterminowych, do których zaliczyć trzeba zobowiązanie do zwrotu nienależnego świadczenia. W tym przypadku nie jest możliwe do przyjęcia stanowisko utożsamiające terminy wymagalności i spełnienia świadczenia, gdyż art. 455 k.c., określający termin spełnienia świadczenia wyznacza go jako "niezwłoczny" po wezwaniu przez wierzyciela."

„Przepisy regulujące instytucję bezpodstawnego wzbogacenia, a więc i nienależnego świadczenia (art. 410 § 1 k.c.), nie określają terminu, w jakim nastąpić ma wykonanie obowiązku zwrotu nienależnego świadczenia. Nie można też wyznaczyć tego terminu, odwołując się do natury zobowiązania, z którego świadczenie wynika. W tym stanie rzeczy za uzasadniony uznać należy pogląd, że zobowiązanie do zwrotu nienależnego świadczenia ma charakter bezterminowy (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1976 r., III CRN 289/76, niepubl. oraz uchwała Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 1991 r., III CZP 2/91, OSNCP 1991, Nr 7, poz. 93). Oznacza to, że termin spełnienia takiego świadczenia musi być wyznaczony zgodnie z art. 455 k.c., a więc niezwłocznie po wezwaniu skierowanym przez zubożonego. Czas opóźnienia w spełnieniu świadczenia (zwrot przez pozwanego bank nadpłaconych przez powoda odsetek), nie może być liczony od chwili, w której dokonywane były poszczególne nadpłaty. Opóźnienie pozwanego banku w spełnieniu świadczenia rozpoczęło się bowiem później (niezwłocznie po upływie wyznaczonego terminu) niż to wynika z zaskarżonego wyroku." (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 2001 r., sygn. akt V CKN 769/00, Legalis nr 50791).

Sąd orzekający w sprawie niniejszej w całości podziela cytowane wyżej stanowisko Sądu Najwyższego. O ile zatem poszczególne kwoty żądane przez powódkę były faktycznie wymagalne w dniach zapłaty poszczególnych rat, to prawo

żądania przez nią zapłaty odsetek za opóźnienie przy ich zwrocie powstało dopiero z upływem terminu określonego przez nią pozwanemu bankowi w wezwaniu do zapłaty, o ile termin ten był terminem odpowiednim z punktu widzenia art. 455 k.c., zgodnie z którym jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania.

Podstawą rozstrzygnięcia w przedmiocie odsetek ustawowych jest art. 481 § 1 k.c., zgodnie z którym wierzyciel może domagać się odsetek za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego, a także art. 455 k.c., zgodnie z którym jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. W ocenie Sądu termin 7 dni na spełnienie świadczenia pieniężnego należy uznać za niezwłoczny w rozumieniu art. 455 kc. Ponieważ wezwanie do zapłaty zostało doręczone pozwanemu w 16 listopada 2020 r. (k. 137) to 7 dniowy termin zapłaty minął z upływem dnia 23 listopada 2020 r. i od dnia następnego po tym dniu stronie powodowej należą się od odsetki od kwoty wskazanej w pozwie. Strona powodowa niezasadnie domagała się zatem zasądzenia odsetek już od dnia 16 listopada 2020 roku.

Należy podnieść, że roszczenie powodów nie mogło zostać uwzględnione jako żądanie określone na zasadzie solidarności niewłaściwej. Powodowie jako współkredytobiorcy są uprawnieni oboje do domagania się wierzytelności od dłużnika.

Pozwany w odpowiedzi na pozew powołał się na prawo zatrzymania na podstawie art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. składając w tym zakresie oświadczenie o zatrzymaniu świadczenia w związku z wierzytelnością banku wobec powodów w kwocie 398.548 zł z tytułu środków kredytowych wypłaconych powodom w wykonaniu tej umowy.

Zgodnie z art. 496 k.c., jeżeli wskutek odstąpienia od umowy strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje świadczenia wzajemnego albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. W myśl art. 497 k.c., przepis artykułu poprzedzającego stosuje się odpowiednio w razie rozwiązania lub nieważności umowy wzajemnej.

Sąd stoi na stanowisku, że umowa kredytu bankowego ze swej natury ma charakter umowy wzajemnej w znaczeniu określonym w art. 487 § 2 k.c. W umowie tej świadczeniu banku polegającym na oddaniu do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych odpowiada świadczenie kredytobiorcy polegające na zapłacie odsetek oraz prowizji od udzielonego kredytu, które stanowią wynagrodzenie banku za udostępniony kapitał. Mimo różnicy w charakterze świadczeń stron, umowa kredytu jest umową wzajemną w tym sensie, że świadczenia obu jej stron są sprzężone w taki sposób, iż jedno świadczenie jest uzależnione od drugiego. Świadczenie kredytobiorcy polegające na zapłacie wynagrodzenia stanowi odpowiednik świadczenia kredytodawcy, ponieważ gdyby nie zapłata wynagrodzenia, umowa kredytu nie zostałaby zawarta. Kwota środków pieniężnych udostępnionych kredytobiorcy przez bank podlega zwrotowi w chwili ustania uprawnienia kredytobiorcy do korzystania z oddanych mu do dyspozycji środków pieniężnych, co zazwyczaj oznacza upływ terminu, na jaki umowa kredytu bankowego została zawarta. Przez ten czas bank jest zobowiązany do powstrzymania się z żądaniem zwrotu oddanych do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, co stanowi uzupełniający, obok zapłaty, element jego świadczenia przesądzający także o jego ciągłym charakterze (zob.: J. Pisuliński, (w:) System Prawa Prywatnego, Tom 8, Prawo zobowiązań – część szczegółowa, red. J. Panowicz-Lipska, Warszawa 2011, s. 377-388, G. Tracz: Umowa kredytu, uwagi de lege lata i de lege ferenda, Transformacje Prawa Prywatnego 2007, nr 3-4, s. 141-150, M. Lemkowski: Oprocentowanie jako świadczenie wzajemne, PiP 2005, z. 1, s. 32, 41; W. Popiołek, (w:) Kodeks cywilny. Komentarz, t. II, pod red. K. Pietrzykowskiego, Warszawa 2015, s. 637; J. Gołaczyński (w:) Kodeks cywilny. Komentarz, pod red. E. Gniewka, P. Machnikowskiego, Warszawa 2016, s. 1384). 340. Dla skuteczności zarzutu zatrzymania nie jest - odmiennie niż w przypadku zarzutu potrącenia - konieczne, aby przysługującego dłużnikowi roszczenie stanowiące jego podstawę było wymagalne, tj. m.in. aby nadszedł termin spełnienia świadczenia (określany w tym przypadku na podstawie art. 455 kc). Stanowisko takie znajduje oparcie w różnicy pomiędzy brzmieniem artykułów 496 i 498 kc, a także odmiennym celem jaki związany jest z realizacją zarzutu zatrzymania (zabezpieczenie swojego roszczenia) i zarzutu potrącenia (jego realizacja). Konieczność zabezpieczenia roszczenia dłużnika nie ma związku z tym, czy jest to roszczenie wymagalne.

Wobec tego, że w związku z nieważnością umowy kredytu, pozwany winien zwrócić stronie powodowej świadczenia pieniężne spełnione w okresie objętym pozwem, zasądzenie dochodzonej kwoty nastąpić musi za jednoczesną zapłatą przez stronę powodową na rzecz pozwanego wypłaconej stronie powodowej kwoty kredytu albo zabezpieczeniem roszczenia pozwanego o zwrot tej kwoty.

Sąd uznał w realiach niniejszej sprawy za bezskuteczny podniesiony przez stronę pozwaną zarzut zatrzymania świadczenia należnego stronie powodowej od strony pozwanej do chwili gdy strona powodowa nie zaoferuje zwrotu świadczenia otrzymanego od banku w wykonaniu nieważnej umowy kredytu.

Wymaga zaznaczenia, iż złożenie materialnoprawnego oświadczenia o zatrzymaniu co do zasady wymaga posiadania przez pełnomocnika strony pozwanej podnoszącego taki zarzut zatrzymania pełnomocnictwa wykazującego umocowanie do takiej czynności.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przeważa bowiem pogląd, że przewidziany w art. 91 k.p.c. zakres umocowania z mocy ustawy nie uprawnia pełnomocnika procesowego do złożenia materialnoprawnego oświadczenia o potrąceniu (analogicznie o zatrzymaniu). Oświadczenie woli mocodawcy o udzieleniu pełnomocnictwa do złożenia takiego oświadczenia może być jednak złożone w sposób dorozumiany (zob. wyroki z dnia 20 października 2004 r., I CK 204/04, OSNC 2005, Nr 10, poz. 176 i z dnia 20 października 2006 r., IV CSK 134/05, niepubl.). Podkreślono też, że podniesienie zarzutu potrącenia (analogicznie zatrzymania) w odpowiedzi na pozew jest równoznaczne ze złożeniem oświadczenia o potrąceniu, jeśli takie oświadczenie nie zostało złożone wcześniej. Również w przypadku zastępowania strony przez pełnomocnika procesowego założenie celowego działania mocodawcy w kierunku wygrania procesu pozwala przyjąć, że zakresem umocowania strona objęła także złożenie w jej imieniu określonego oświadczenia woli, jeśli jest to niezbędne w ramach obrony jej praw w procesie (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 2004 r., I CK 181/03, niepubl.). W niniejszej sprawie pełnomocnik procesowy pozwanego, składając oświadczenie o potrąceniu, niewątpliwie dysponował stosownymi informacjami pochodzącymi od mocodawcy. Należy zatem przyjąć, że informując pełnomocnika procesowego o takich okolicznościach, mocodawca per facta concludentia udzielił mu pełnomocnictwa do złożenia oświadczenia o zatrzymaniu (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 2017 r. V CSK 305/16, Lex nr 2297423). Inaczej natomiast należy ocenić relację między mocodawcą a pełnomocnikiem procesowym w sytuacji, gdy to mocodawca (strona powodowa) ma być odbiorcą takiego oświadczenia. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2013 r., II CSK 476/12 (niepubl.), skoro oświadczenie o potrąceniu (analogicznie o zatrzymaniu) może wyrzucić skutek dopiero z chwilą dojścia do adresata (art. 61 k.c.), to zawarte w odpowiedzi na pozew oświadczenie o potrąceniu (analogicznie o zatrzymaniu), doręczone jedynie nieumocowanemu do jego przyjęcia pełnomocnikowi powoda, nie może być ocenione jako skuteczne. Treść art. 91 k.p.c. nie daje podstaw do przypisania pełnomocnikowi procesowemu prawa przyjmowania w imieniu mocodawcy materialnoprawnych oświadczeń kształtujących (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 października 2007 r., V CSK 171/07, Lex nr 485894, wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 9 marca 2017 r., V ACa 383/16, Lex nr 2401107, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 21 maja 2015 r., VI ACa 330/15, Lex nr 1857367).

Nie można jednak tracić z pola widzenia tej okoliczności, iż przepis art. 92 k.p.c. pozwala na udzielenie pełnomocnictwa procesowego w granicach szerszych, niż to wynika z art. 91 k.p.c. Jednakże znajdujący się w aktach sprawy dokument pełnomocnictwa udzielonego przez stronę powodową pełnomocnikowi procesowemu wyraźnie wskazuje, że obejmuje ono tylko zastępstwo procesowe i nie obejmuje pełnomocnictwa w rozumieniu prawa materialnego do obioru oświadczeń materialnoprawnych, a takim jest oświadczenie w przedmiocie zarzutu zatrzymania (k. 32 – pełnomocnictwo). Zatrzymanie, które, będąc czynnością prawa materialnego, może zostać dokonane przez czynność procesową, mianowicie przez złożenie zarzutu o zatrzymaniu (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 2017 r. V CSK 305/16, Lex nr 2297423).

W rezultacie Sąd uznał, iż w niniejszej sprawie pełnomocnik procesowy strony powodowej nie był umocowany do przyjęcia oświadczenia o zatrzymaniu świadczenia złożonego mocodawcy strony powodowej, zatem że nie doszło do skutecznego skorzystania przez stronę pozwaną za zarzutu zatrzymania.

Mając na uwadze charakter prawny zgłoszonego roszczenia zważyć należało czy strona powodowa posiada interes prawny w wystąpieniu z powództwem o ustalenie, że umowa kredytu jest nieważna.

W tym zakresie Sąd uznał, że roszczenie to zasługuje na uwzględnienie i podniósł, co następuje:

Podstawą roszczenia o ustalenie jest art. 189 k.p.c., który stanowi, że powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny.

Kumulatywnymi przesłankami powództwa o ustalenie stosunku prawnego lub prawa są więc interes prawny powoda w dokonaniu żądanego ustalenia oraz istnienie stosunku prawnego lub prawa, którego powództwo dotyczy.

Interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. zachodzi, jeżeli sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, zapewni powodowi ochronę jego prawnie chronionych interesów w tym znaczeniu, że zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości. Zasada ta nie powinna jednak być pojmowana abstrakcyjnie, zwłaszcza w celu zawężającej interpretacji tej przesłanki do wytoczenia powództwa o ustalenie, lecz ze względu na konstytucyjnie gwarantowane prawo do sądu zawsze konieczna jest ocena istnienia interesu prawnego do wytoczenia tego powództwa na tle okoliczności faktycznych konkretnych spraw. Wprost wskazuje się, że pod rządami aktualnej Konstytucji RP (art. 8 ust. 2, art. 45 ust. 1, art. 241 ust. 1) oraz postanowień aktów prawa międzynarodowego (art. 14 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych - Dz. U. 1977/38/167), koniecznym jest odstąpienie od dawniej przyjmowanej ścieśniającej wykładni przesłanki „interesu prawnego”, a pojęcie to należy obecnie wyklądać z uwzględnieniem jak najszerzej rozumianego dostępu do sądów. Wobec tego należy także dodać, że przyjmuje się istnienie interesu prawnego zawsze, „gdy istnieje niepewność stanu prawnego” lub „gdy stronie nie stoi otworem droga procesu o świadczenie, a strona przeciwna kwestionuje jej prawo lub stosunek prawny”.

Zdaniem Sądu strona powodowa posiada interes prawny w ustaleniu treści stosunku prawnego łączącego ją z pozwanym bankiem w zakresie w jakim domaga się uznania, że umowa kredytu jest nieważna.

Wprawdzie kredytobiorca jest uprawniony do wystąpienia przeciwko bankowi z roszczeniem o zapłatę kwoty z tytułu nienależnego świadczenia spełnionego w wykonaniu nieważnej czynności prawnej. Zauważyć należy jednak, że przedmiotowa umowa nadal jest w okresie wykonywania, a zatem niniejsze powództwo o ustalenie dotyczy okresu de facto na przyszłość. Brak ustalenia na przyszłość faktu niezwiązania kredytobiorcy sporną umową spowoduje, że w świetle stanowiska banku istnieje bardzo znaczne ryzyko, iż będzie musiał w dalszym ciągu ponosić koszt kredytu. Dopiero stwierdzenie w wyroku, iż umowa kredytu jest nieważna gwarantuje zwolnienie strony powodowej od obowiązku regulowania rat kredytu w przyszłości. Na dzień dzisiejszy nie jest możliwe ze strony konsumenta wytoczenie żadnego innego powództwa, które zwalniałoby go z obowiązku dalszego płacenia rat kredytu. Gdyby uznać, że kredytobiorca nie posiada interesu prawnego w przedmiotowym ustaleniu, to strona powodowa musiałaby płacić nienależne raty i za każdy okres wytaczać nowe, kolejne powództwo o zapłatę. Sytuacji takiej nie można zaakceptować jako zgodnej z obowiązującym porządkiem prawnym.

Tak więc po stronie powodowej występuje obecnie obiektywnie stan niepewności, co do kształtu stosunku prawnego wynikającego z umowy kredytu, zaś wydanie rozstrzygnięcia o ustaleniu zgodnie z wnioskiem kredytobiorcy doprowadzi do usunięcia tej niepewności i zapewni mu ochronę prawnie uzasadnionych interesów.

W ocenie Sądu strona powodowa skutecznie wykazała, że wydanie rozstrzygnięcia o ustaleniu wywoła skutki, w następstwie których sytuacja prawna stron zostanie określona w sposób jednoznaczny, eliminując tym samym ryzyko naruszenia określonych praw kredytobiorcy w przyszłości. Przez interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. należy rozumieć istniejącą po stronie powoda potrzebę uzyskania określonej korzyści w sferze jego sytuacji prawnej. Przy żądaniu ustalenia niezwiązania konsumenta umową na skutek jej nieważności sąd wydaje orzeczenie deklaratoryjne, potwierdzające ten fakt ex tunc, czyli stwierdzające, że umowa nie wiązała konsumenta od momentu zawarcia umowy kredytu.

Jednocześnie Sąd nie podzielił poglądu wyrażonego w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 15.07.21 r. (VI ACa 32/19, Legalis), zgodnie z którym strona nie ma interesu prawnego w żądaniu ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, jeśli o spełnienie świadczenia z tego stosunku prawnego toczy się postępowanie przed sądem. W uzasadnieniu tego poglądu wskazano, iż kwestia ważności łączącej strony umowy jest rozstrzygana jako przesłanka istnienia podstawy prawnej zgłoszonego żądania o zapłatę, a uwzględnienie tego żądania wiążąco rozstrzyga także kwestię nieważności umowy na podstawie której spełniane było świadczenie uznane za nienależne. Sąd ten przyjął, iż zgodnie z art. 366 kpc zachodzi stan związania prawomocnym wyrokiem uwzględniającym takie powództwo o zapłatę, co oznacza, że nie ma możliwości zignorowania zarówno ustaleń faktycznych stanowiących podstawę rozstrzygnięcia, jak i podstawy prawnej, wobec czego nie jest dopuszczalne odmienne ustalenie zaistnienia, przebiegu i oceny istotnych dla danego stosunku prawnego zdarzeń faktycznych między tymi samymi stronami, choćby przedmiot tych spraw się różnił.

W ocenie Sądu z wyżej zaprezentowanym poglądem nie można się zgodzić, albowiem nie uwzględnia on tego, iż orzecznictwo Sądu Najwyższego i sądów powszechnych w przedmiocie zakresu przedmiotowych granic prawomocności materialnej nie jest jednolite. Prezentowana jest także wykładnia restrykcyjna zakresu mocy obowiązującej wyroków w ramach której motywów rozstrzygnięcia i poglądy interpretacyjne sądu nie są uznawane za wiążące w przyszłości (zob. wyrok SN z 26.01.2018r., II CSK 124/17, Legalis 1715898).

Dokonując analizy w tym zakresie nie można również pomijać, iż potencjalny stan związania ustaleniami faktycznymi i podstawą prawną rozstrzygnięcia mógłby zachodzić realnie tylko wówczas gdy do wyroku zostanie sporządzone pisemne uzasadnienie (lub gdy zostanie ogłoszone ustnie). Tymczasem Sąd nie ma obowiązku ogłoszenia ustnego uzasadnienia, a uzasadnienie pisemne zostaje sporządzone wyłącznie na wniosek strony procesu. W przypadku braku sporządzenia pisemnego uzasadnienia i braku ogłoszenia ustnego uzasadnienia w ogóle nie zaistnieje dokument mogący stanowić podstawę odniesień co do stanu związania ustaleniami faktycznymi i podstawą prawną rozstrzygnięcia. Sąd ogłaszając wyrok nie ma pewności, iż wniosek o pisemne uzasadnienie wyroku zostanie złożony w skuteczny sposób. W rezultacie nie można wykluczyć sytuacji, w której pisemne uzasadnienie wyroku nie powstanie. Tym samym sam wyrok zasądzający świadczenie z tytułu nienależnego świadczenia na skutek nieważności umowy bez jednoczesnego uwzględnienia roszczenia o ustalenie nieważności umowy nie zaspokoi w pełni uzasadnionego interesu prawnego strony powodowej. Jako przykład należy wskazać, iż w sytuacji opisanej w niniejszym akapicie kredytobiorcy nie będą mogli dokonać wykreślenia hipoteki związanej z umową kredytu. W tym zakresie Sąd nie podzielił poglądu, że w sytuacji braku sporządzenia uzasadnienia wyroku strona mogłaby wnosić o wykładnię wyroku (zob. orzeczenie SN z 22.10.1936 r., C.II 1255/36, postanowienie SN z 25.02.1998 r., II UKN 594/97). Pogląd taki należy uznać za oczywiście nieuzasadniony. Zgodnie z przepisem art. 352 kpc instytucja wykładni wyroku służy jedynie wyjaśnieniu wątpliwości co do treści wyroku. Nie ulega wątpliwości, iż wyrok sądu zawierający sformułowanie wskazujące na oddalenie powództwa w zakresie roszczenia o ustalenie nie budziłby jakichkolwiek wątpliwości w rozumieniu art. 352 kpc. Treść takiego byłaby jasna i wynikałoby z niej jednoznacznie, że Sąd oddalił powództwo w tym zakresie. W takim stanie rzeczy wniosek o wykładnię podlegałby oddaleniu. Należy podkreślić, iż instytucja wykładni wyroku w żadnym przypadku nie służy wyjaśnieniu przyczyn, dla których sąd oddalił powództwo. Odmienne uznanie prowadziłoby do obejścia instytucji wniosku o sporządzenie i doręczenie uzasadnienia wyroku. Zaakceptowanie takiej sytuacji jest proceduralnie niedopuszczalne.

Sąd rozstrzygnął o kosztach procesu, w tym o kosztach zastępstwa procesowego, na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i 108 kpc. Sąd zastosował zasadę odpowiedzialności za wynik procesu, albowiem strona powodowa w istocie w całości wygrała spór (powództwo zostało oddalone tylko w części co do niewielkiej części należności głównych i w części co do odsetek ustawowych za opóźnienie). Wyliczenie kosztów procesu Sąd pozostawił referendarzowi sądowemu.

Mając na uwadze całokształt poczynionych rozważań Sąd orzekł jak w sentencji wyroku.