

## UZASADNIENIE

(...) Bank S.A. w dniu 29 grudnia 2017 roku wystąpił w elektronicznym postępowaniu upominawczym przeciwko A. P. z powództwem o zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda następujących sum pieniężnych:

- kwoty 205.590,26 zł z tytułu należności głównej (określonej jako „kapitał”) z odsetkami „w wysokości 2-krotności oprocentowania umownego, które na dzień pozwu wynoszą łącznie 9,08% w skali roku ale nie więcej niż w wysokości odsetek maksymalnych za opóźnienie” za okres od dnia 30 listopada 2017 roku,

- kwoty 1362,30 zł z tytułu skapitalizowanych odsetek umownych „za okres korzystania z kapitału” (naliczonych za okres od 30 kwietnia 2017 roku do 30 sierpnia 2017 roku), z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu,

- kwoty 6779,21 zł z tytułu „odsetek karnych” (naliczonych za okres od 30 kwietnia 2017 roku do 29 listopada 2017 roku) z dalszymi odsetkami ustawowymi za opóźnienie od tej kwoty od dnia wniesienia pozwu,

- kwoty 125,40 zł z tytułu „opłat i prowizji”.

W uzasadnieniu pozwu podano, że strony w dniu 2 stycznia 2007 roku zawarły umowę kredytu hipotecznego, która – na skutek zaległości po stronie pozwanej z tytułu ratalnej spłaty kredytu – została wypowiedziana przez powoda pismem doręczonym pozwanej w dniu 20 czerwca 2017 roku.

(pozew k. 5-7)

W dniu 7 lutego 2018 roku Sąd Rejonowy Lublin-Zachód w Lublinie wydał nakaz zapłaty w elektronicznym postępowaniu upominawczym uwzględniając powództwo.

Następnie, na skutek wniesienia przez pozwaną sprzeciwu od nakazu zapłaty w ustawowym terminie, postanowieniem z dnia 28 listopada 2018 roku Sąd Rejonowy Lublin-Zachód w Lublinie przekazał sprawę do rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Łodzi.

(nakaz zapłaty k. 8 odwrot, postanowienie k. 39 odwrot)

W złożonym przez siebie sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwana wystąpiła o oddalenie powództwa w całości. Oświadczyła, że kwestionuje istnienie i wysokość podanego w pozwie zadłużenia, skuteczność wypowiedzenia umowy kredytu oraz podniosła, że postanowienia umowne „dotyczące całkowicie dowolnego ustalania rat kredytu w oparciu o korzystne dla powoda okoliczności mają charakter klauzul niedozwolonych” i nie wiążą pozwanej będącej konsumentem.

W dalszym piśmie datowanym na 24 grudnia 2018 roku pozwana podniosła, że nie zachodziły podstawy do wypowiedzenia jej umowy kredytu, gdyż w dacie wypowiedzenia nie istniały po jej stronie opóźnienia w zapłacie wymagalnych rat kredytu. A. P. zarzuciła, że postanowienia zawarte w §9 ust. 2 i §10 ust. 3 umowy kredytu stanowią niedozwolone postanowienia umowne i nie wiążą pozwanej.

(sprzeciw k. 37, k. 195, pismo stanowiące uzupełnienie sprzeciwu k. 44 odwrot – k. 46, k. 63-67)

W piśmie procesowym datowanym na 11 lutego 2019 roku strona powodowa podała, że wskazana w pozwie kwota odsetek kapitałowych (1362,30 zł) została naliczona za okres od 1 kwietnia 2017 roku do 30 sierpnia 2017 roku, natomiast wskazana w pozwie kwota odsetek za opóźnienie (6779,21 zł) została naliczona za okres od 1 kwietnia 2017 roku do 29 listopada 2017 roku.

(pismo procesowe powoda k. 81)

**Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:**

(...) Bank S.A. jest następcą prawnym pod tytułem ogólnym (...) Bank S.A.

(okoliczności niesporne, informacja o treści wpisów w rejestrze przedsiębiorców KRS k. 85-89, k. 118-133)

We wniosku o udzielenie kredytu złożonym w powodowym banku pozwana podała, że uzyskuje dochody w walucie polskiej, wnioskuje o kredytu w kwocie 155.000 zł, na refinansowanie kredytu mieszkaniowego oraz zobowiązań konsumpcyjnych.

(kopia wniosku o udzielenie kredytu k. 268-269)

W dniu 2 stycznia 2007 roku (...) Bank S.A. zawarł z A. P. w formie pisemnej umowę kredytu hipotecznego „indeksowanego do CHF”.

W §1 ust. 1 umowy określono, że bank udziela kredytobiorcy (tj. A. P.) kredytu w kwocie 162.079,37 zł „indeksowanego kursem CHF”. W tym samym punkcie umowy określono, że „rzeczywista równowartość [kwoty kredytu w walucie szwajcarskiej] zostanie określono po wypłacie ostatniej transzy kredytu”. W §1 ust. 2 podano, że spłata kredytu następuje w 300 równych miesięcznych ratach kapitałowo-odsetkowych. Z kolei w §1 ust. 3 ustalono, że oprocentowanie kredytu jest zmienne i stanowi sumę „obowiązujące stawki DBF i stałej marży Banku, która wynosi 2,87%”. W §13 ust. 2 umowy zdefiniowano stawkę (indeks) DBF jako arytmetyczną średnią stawek LIBOR 3M.

W §2 umowy określono cel kredytu, którym była spłata innych zobowiązań pieniężnych pozwanej (w tym z tytułu kredytu hipotecznego zaciągniętego w innym banku w 2004 roku).

W §4 ust. 1 umowy zawarto oświadczenie o tym, że kredytobiorca wyraża zgodę na uczestnictwo w programie (...) Bank (...) w ramach ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej w życiu codziennym, a wysokość składki za pierwszy rok ubezpieczenia wynosi 810,40 zł.

W §6 ust 1 umowy zdefiniowano „bankową tabelę kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut” jako „sporządzaną przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP (...)”.

W §9 ust. 2 umowy określono, że w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków będzie „przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów – obowiązującego w dniu uruchomienia środków”.

Z kolei w §10 ust. 3 umowy ustalono, że wysokość zobowiązania kredytobiorcy będzie 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”.

W §22 umowy ustalono, że bank może wypowiedzieć umowę kredytu w szczególności w przypadku niespłacenia dwóch rat odsetkowych lub odsetkowo-kapitałowych.

(kopia umowy kredytu k. 93-99)

W dniach 5 i 10 stycznia 2007 roku wpłynęły do jednostki powodowego banku wnioski pozwanej o uruchomienie kolejnych transz kredytu.

(okoliczność niesporna, kopie wniosków o wypłatę kredytu k. 272 i 275, dyspozycje uruchomienia k. 274 i 277)

W dniu 24 sierpnia 2010 roku strony zawarły pisemny aneks do umowy kredytu. W §1 ust. 1 umowy strony oświadczyły, że bank wyraża zgodę na odroczenie płatności części rat kredytu – w okresie 24 miesięcy od dnia wejścia w życie aneksu kredytobiorca zobowiązuje się do comiesięcznych spłat rat kredytu wynikających z aktualnego harmonogramu „ustalonego w oparciu o kwotę kredytu powiększoną o wysokość prowizji w kwocie w złotych polskich odpowiadającej iloczynowi raty kredytu wyrażonej w CHF ogłaszanego przez NBP w dniu poprzedzającym dzień zapadalności raty, (...) jednakże w kwocie nie wyższej niż 830,34 (max rata) PLN.”. Z kolei w §1 ust. 3 umowy określono, że po upływie 24 miesięcy od dnia wejścia w życie aneksu bank „wyliczy sumę wszystkich odroczonej części rat kredytu – stanowiących różnicę pomiędzy kwotą raty wynikającą z harmonogramu a kwotą 830,34 (max rata) po jej przeliczeniu ze złotych polskich na CHF według kursu kupna CHF obowiązującego w Banku w dniu zakończenia programu M. R. i doliczy ją do salda Kredytu pozostającego do spłaty w trybie podwyższenia”.

W §6 aneksu określono warunki jego wejścia w życie, tj. m.in. „podpisanie oświadczenia o ponoszeniu ryzyka zmiennej stopy oprocentowania i/lub walutowego”.

W §7 aneksu określono, że bank za zmianę warunków kredytowania pobiera jednorazową bezzwrotną prowizję w wysokości 4,95% kwoty kredytu pozostałej do spłaty na dzień wejścia w życie aneksu - prowizja będzie pobrana w trybie podwyższenia salda kredytu, a wysokość prowizji będzie wyliczona w walucie polskiej „wg kursu sprzedaży dewiz CHF w ‘Bankowej Tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut’ obowiązującej w dniu wejścia w życie Aneksu, a następnie doliczona do bieżącego salda kredytu poprzez jej przeliczenie na CHF wg kursu kupna dewiz CHF do złotego podanego w ‘Bankowej Tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut’ obowiązujących w dniu wejścia w życie Aneksu”.

W §10 aneksu określono, że od dnia wejścia w życie aneksu do końca okresu kredytowania wysokość zobowiązania „będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży ustalonego przez NBP w rozumieniu §2 niniejszego aneksu”.

(kopia aneksu do umowy k. 104-105)

W dniu 20 czerwca 2017 roku domownik pozwanej odebrał przesyłkę pocztową poleconą adresowaną do pozwanej zawierającą pismo powoda datowane na 8 czerwca 2017 roku stanowiące wypowiedzenie umowy kredytu z uwagi na zaległość pozwanej w spłacie rat kredytu. Pismo zostało podpisane przez M. J. posiadającą pełnomocnictwo do składania oświadczeń woli w imieniu powoda.

(kopia pisma k. 110, kopia dowodu doręczenia k. 112 – 112 odwrot, kopia pełnomocnictwa k. 334)

A. P. zaciągnęła wyżej opisany kredyt w pozwanym banku bez związku z prowadzeniem jakiejkolwiek działalności gospodarczej – środki pochodzące z kredytu wykorzystwała na spłatę wcześniej zaciągniętego kredytu mieszkaniowego oraz na spłatę innych zobowiązań zaciągniętych na zaspokojenie potrzeb konsumpcyjnych.

Bank udzielił pozwanej kredytu z udziałem pośrednika finansowego, przez zawarciem umowy kredytu żaden pracownik powodowego banku nie rozmawiał z pozwaną. Przed udzieleniem jej kredytu indeksowanego kursem waluty szwajcarskiej pozwana uzyskała z powodowego banku informację o tym, że nie posiada zdolności kredytowej, aby uzyskać kredyt na potrzebną jej kwotę w walucie polskiej (tj. kredyt nie oparty na indeksacji do waluty szwajcarskiej). Treść umowy kredytu nie była z pozwaną negocjowana, pozwana otrzymała poprzez pośrednika finansowego od banku gotowy projekt umowy kredytu – bez informacji o tym, jaki będzie liczbowy kurs walutowy, za pomocą którego zostanie dokonane przeliczenie kwoty kredytu na walutę szwajcarską przy uruchomieniu poszczególnych transz kredytu. Kwotę kredytu wypłacono pozwanej w walucie polskiej i wyłącznie w tej walucie pozwana spłacała kredyt.

Aneks do umowy z sierpnia 2010 roku został podpisany z inicjatywy powodowego banku, pozwana otrzymała do podpisania gotowy projekt aneksu przygotowany przez powoda. Aneks miał obowiązywać przez 2 lata, pozwanej nie

wyjaśniono wówczas, na jakich zasadach będzie spłacała kredyt po upływie okresu obowiązywania aneksu oraz w jaki sposób zostanie naliczona prowizja od zawarcia aneksu.

(przesłuchanie powódki - protokół rozprawy z dnia 9 stycznia 2020 roku, od 16 do 37 minuty)

Pozwana zapłaciła powodowi bankowi z tytułu spłaty rat kapitałowo-odsetkowych kredytu w okresie do dnia 14 listopada 2016 roku łącznie kwotę 136.895,32 zł.

Przy przyjęciu, że przedmiotem umowy kredytu zawartej przez strony był kapitał kredytu w kwocie 162.079,37 zł, oprocentowanie kredytu udzielonego powodowi zmieniało się w sposób ustalony w umowie stron (tj. stanowiło sumę wskazanej w umowie kredytu marży banku i stopy bazowej w postaci wskaźnika LIBOR 3M) oraz przy pominięciu wszystkich postanowień umownych przewidujących waloryzację kapitału kredytu w oparciu o kurs waluty szwajcarskiej, łączna wysokość rat kapitałowo-odsetkowych wymagalnych od pozwanej na rzecz powodowego banku wynosiłaby w okresie do 20 czerwca 2017 roku 104.255,60 zł.

Po pokryciu powstałych do tej daty odsetek za opóźnienie na dzień 20 czerwca 2017 roku po stronie powódki istniała nadpłata w spłacie rat kapitałowo-odsetkowych w łącznej kwocie 32.506,90 zł.

(opinia pisemna biegłego z zakresu bankowości i finansów R. P. (1) – k. 371-384, k. 413, przedstawiona przez powoda historia spłaty kredytu k. 135-167, dowody wypłat k. 255-258)

Brak było podstaw do kwestionowania wiarygodności opinii biegłego z zakresu bankowości i finansów (w wyżej wskazanym, istotnym dla rozstrzygnięcia sprawy) zakresie. Zarzuty strony pozwanej (k. 435) do podstawowej opinii biegłego ograniczały się do braku uwzględnienia w niej spłat kredytu dokonanych przez pozwaną po dniu 14 listopada 2016 roku, co jednak o tyle nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, że nawet przy braku uwzględnienia tych wpłat pozwanej opinia biegłego prowadzi do wniosku, zgodnie z którym na datę wypowiedzenia umowy kredytu po stronie pozwanej żadna zaległość w spłacie już wymagalnych rat nie istniała. Z kolei zarzuty powoda do opinii biegłego (k. 431 – 432) ograniczały się do braku uwzględnienia przez biegłego w jego obliczeniach: (a) pobrania od pozwanej prowizji za zawarcie aneksu z sierpnia 2010 roku oraz (b) pobrania od pozwanej składek na różnego rodzaju ubezpieczenia. Jak zostanie poniżej wyjaśnione, brak było podstaw prawnych do obciążenia pozwanej wyżej przywołaną prowizją (wyrażoną w walucie szwajcarskiej: 3640,46 CHF – k. 430 odwrót), a ponadto powód nie udowodnił okoliczności faktycznych pozwalających na ustalenie, że zasadne było obciążanie pozwanej obowiązkiem pokrywania opłat i prowizji oraz składek ubezpieczeniowych wskazanych w tabeli na k. 431-432 z pisma procesowego powoda datowanego na 8 listopada 2019 roku.

### ***Sąd Okręgowy zważył, co następuje:***

Podstawą prawną dla wydania w niniejszej sprawie wyroku na posiedzeniu niejawnym był przepis art. 15zzs2 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz.U. poz. 374 z 2020 roku z późniejszymi zmianami). Przepis ten pozwala sądowi pierwszej instancji – po przeprowadzeniu w całości postępowania dowodowego – zamknąć rozprawę i wydać wyrok na posiedzeniu niejawnym, po uprzednim określeniu stronom terminu na zajęcie na piśmie końcowych stanowisk w sprawie. W niniejszej sprawie postanowieniem z dnia 19 października 2020 roku (k. 513) – po przeprowadzeniu postępowania dowodowego w całości – zamknięto rozprawę i określono stronom termin 10 dni na złożenie pism procesowych zawierających końcowe stanowiska w sprawie. W pismach procesowych stron złożonych po zamknięciu rozprawy (k. 518, k. 523) nie zgłoszono twierdzeń ani wniosków mogących skutkować otwarciem rozprawy jak również nie zgłoszono sprzeciwu wobec wydania wyroku na posiedzeniu niejawnym.

### ***Charakter prawny umowy stron***

Strony zawarły umowę kredytu, do której zastosowanie miał art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (tekst jedn. Dz.U. z 2018 roku, poz. 2187) – w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy. Pozwana zawarła tę umowę jako konsument w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. Umowa stron zawiera wszystkie obligatoryjne elementy wymagane przez art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe, w tym określenie kwoty kredytu oraz okresu i sposobu spłaty rat kredytu, jak również wysokości oprocentowania i zasad zmiany tej wysokości. W tej ostatniej kwestii należy zaznaczyć, że pozwana nie kwestionowała jako niedozwolonych postanowień umownych dotyczących zmiany wysokości oprocentowania kredytu (§13 umowy) i brak też obiektywnych podstaw do uznania sposobu określenia zmiennego oprocentowania (stała marża banku określona w umowie powiększona o wskaźnik LIBOR 3M) za postanowienia niedozwolone w rozumieniu art. 385<sup>1</sup>k.c.

Podkreślić należy, że brak jest podstaw do przyjęcia, że umowa zawarta przez strony w 2007 roku miała charakter umowy kredytu walutowego, tj. kredytu, którego przedmiotem byłaby wypłata na rzecz pozwanej określonej sumy w walucie obcej. Z uwagi na treść umowy stron przyjąć należy, że przedmiotem umowy była wypłata na rzecz pozwanej przez powodowy bank kwoty kredytu wyrażonej w walucie polskiej (kwota 162.079,37 zł wyraźnie wskazana w §1 ust. 1 umowy). Wprawdzie w wyżej przywołanym postanowieniu umownym użyto sformułowania „kredyt denominowany (waloryzowany) w walucie CHF”, jednakże kwota kredytu została w umowie w sposób wyraźny wyrażona w walucie polskiej i zgodnie z umową w tej właśnie walucie miała zostać wypłacona (co potwierdza treść §2 umowy), a następnie w tej właśnie walucie miała następować spłata kredytu. To ostatnie wynika zarówno z faktu, że kredytu udzielono w walucie polskiej i nie przewidziano żadnego postanowienia obligującego lub uprawniającego pozwaną do spłaty kredytu w walucie szwajcarskiej, ale przede wszystkim z treści §10 ust. 3 umowy – gdyby spłata rat miała następować w walucie szwajcarskiej, to niezrozumiałe byłoby sformułowanie mówiące o „równowartości wymaganej spłaty wyrażonej w CHF”. To ostatnie sformułowanie można rozumieć jedynie w ten sposób, że kwota raty wyrażona w harmonogramie spłaty w walucie szwajcarskiej (CHF) miała podlegać zapłacie przez pozwaną w walucie polskiej, w kwocie stanowiącej równowartość kwoty raty wyrażonej w harmonogramie w walucie szwajcarskiej, obliczonej w oparciu o kurs sprzedaży z tabeli walutowej powodowego banku.

Wyżej przywołane postanowienia umowne zawarte w §1 ust. 1, §6 ust. 1, §9 ust. 2 i §10 ust. 3 umowy należy interpretować w ten sposób, że odwołanie się przez strony umowy do kursu waluty szwajcarskiej względem waluty polskiej stanowiło jedynie tzw. klauzulę waloryzacyjną (indeksacyjną), dodatkowo określającą sposób ustalenia wysokości świadczenia pieniężnego strony pozwanej, które jednak nadal miało być spełniane w walucie polskiej.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że brak jest podstaw do przyjęcia, że wyżej przywołana umowa jest nieważna w całości, z uwagi na treść art. 353<sup>(1)</sup> k.c. (naruszenie granic zasady swobody umów) lub art. 58 §2 k.c. (naruszenie zasad współzycia społecznego przez brak ekwiwalentności świadczeń stron i brak równego rozkładu ryzyka kontraktowego). Stwierdzić należy, że w przypadku umowy banku z konsumentem ustawowa regulacja wynikająca z art. 385<sup>(1)</sup> i następných k.c., dotycząca badania, czy określone warunki umowne nie mają charakteru niedozwolonego, jako regulacja szczególna (a ponadto także oparta na przepisach prawa Unii Europejskiej, co zostanie omówione poniżej) wyłącza stosowanie opartej na bardziej ogólnym przepisie art. 58 § 2 k.c. oceny treści umowy przez pryzmat zasad współzycia społecznego (por. w tej kwestii m.in. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., sygn. II CSK 483/18, co do relacji między art. 385<sup>(1)</sup> k.c. i art. 58 k.c.). Przepisy art. 385<sup>(1)</sup>– 385<sup>(3)</sup> k.c., dotyczące niedozwolonych postanowień umownych, jako regulacja szczególna wyłączają stosowanie w odniesieniu do niezgodnionych indywidualnie postanowień umów konsumentów z przedsiębiorcami przepisu art. 58 § 2 k.c. (tj. wyłączają dokonanie na podstawie art. 58 § 2 k.c. odrębnej oceny zgodności postanowienia umownego z zasadami współzycia społecznego, co dotyczy także wyłączenia stosowania w tym zakresie art. 353<sup>(1)</sup> k.c.) – por. w tej kwestii: System prawa prywatnego. Tom 5, Prawo zobowiązań – część ogólna, red. E. Łętowska, Warszawa 2006, s. 667 i literatura przywołana tam w przypisie nr 500. Dodać przy tym należy, że samo wprowadzenie do umowy kredytu „złotowego” tzw. walutowej klauzuli waloryzacyjnej nie jest sprzeczne z istotą (naturą) stosunku zobowiązaniowego wynikającego z zawarcia umowy kredytu (art. 353<sup>(1)</sup> k.c.). Całkowity brak związania stron umową

może być konsekwencją zastosowania dyspozycji art. 385<sup>(1)</sup> §1 i §2 k.c., jednakże w pierwszej kolejności należy wobec tego dokonać oceny, czy i jakie postanowienia danej umowy mają charakter niedozwolony (abuzywny), a dopiero następnie przeprowadzić ocenę tego, jakie są konsekwencje tej abuzywności dla obowiązywania stosunku prawnego wynikającego z danej umowy.

Wskazać należy dodatkowo, że brak jest dostatecznych podstaw do uznania wyżej przywołanej umowy za nieważną z mocy prawa z uwagi na jej sprzeczność z przepisem ustawowym obowiązującym w dacie zawarcia umowy (art. 58 § 1 k.c.). Jak już wyżej wskazano, umowa kredytu zawarta przez strony spełniała w dacie jej zawarcia przesłanki ustawowej określone w art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego. Z kolei samo zawarcie w umowie stron walutowej klauzuli waloryzacyjnej – jako takie – nie było sprzeczne z żadnym obowiązującym w dacie zawarcia umowy przez strony przepisem ustawowym, wobec czego nie skutkuje uznaniem umowy stron za w całości lub częściowo nieważną (art. 58 § 1 i 3 k.c.). Klauzula ta podlega jednakże ocenie w oparciu o kryteria określone w art. 385<sup>1</sup> k.c., co zostanie omówione poniżej.

### ***Ocena niedozwolonego charakteru postanowień składających się na klauzulę waloryzacyjną***

Przechodząc do oceny zasadności roszczenia powodowego banku stwierdzić należy, że aby ustalić, czy doszło do opóźnienia się pozwanej w zapłacie co najmniej dwóch rat kredytu, co uprawniałoby powoda do wypowiedzenia umowy kredytu, trzeba najpierw rozważyć, czy zasadny jest zarzut pozwanej wskazujący na niedozwolony charakter wyżej przywołanych postanowień umownych składających się na walutową klauzulę waloryzacyjną. Gdyby bowiem postanowienia te miały zostać uznane za niedozwolone i niewiążące pozwanej, wówczas wysokość zobowiązania pieniężnego pozwanej i wysokość poszczególnych rat kredytu musiałaby zostać ustalona z pominięciem niedozwolonych postanowień – co może prowadzić do wniosku, że na datę doręczenia pozwanej pisma zawierającego wypowiedzenie kredytu nie istniała po jej stronie żadna zaległość w spłacie rat.

W pierwszej kolejności stwierdzić należy, że pozwana zawarł wyżej opisaną umowę jako konsument, bez związku z działalnością zawodową lub gospodarczą – co wynika z treści umowy i wniosku kredytowego oraz przesłuchania pozwanej. Powód nie przedstawił żadnych dowodów, które podważałyby twierdzenia pozwanej o braku związku umowy z prowadzeniem przez nią jakiegokolwiek działalności zawodowej lub gospodarczej.

Ocena kwestionowanych przez pozwaną postanowień umownych przez pryzmat treści art. 385<sup>1</sup> i 385<sup>2</sup> k.c. powinna jednocześnie uwzględniać treść przepisów dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. UE. L nr 95, str. 29), gdyż wyżej przywołane przepisy kodeksowe stanowią implementację przepisów tej dyrektywy do polskiego porządku prawnego. Zgodnie z treścią art. 385<sup>1</sup> § 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 – co nie dotyczy postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (por. uchwała składu 7 sędziów SN z dnia z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17).

Z treści przesłuchania pozwanej wynika, że sporne postanowienia umowne nie były z nią indywidualnie negocjowane, tj. nie miała ona rzeczywistego wpływu na ich treść (art. 385<sup>1</sup> §3 k.c.). Powód nie przedstawił żadnych dowodów mogących prowadzić do wniosków przeciwnych.

Omawiana w niniejszej sprawie walutowa klauzula waloryzacyjna odnosiła się do świadczenia głównego, do którego spełnienia zobowiązana została pozwana. Klauzula waloryzacyjna zmierzała do określenia każdorazowej wysokości rat kapitałowo-odsetkowych spłaty kredytu, które miała spłacać pozwana (z uwagi na to, że pierwotne przeliczenie kwoty kredytu na CHF następowało wedle kursu z daty uruchomienia kredytu a następnie przeliczenia następowały wedle kursu z daty spłaty poszczególnych rat, wysokość tych rat w walucie polskiej, które miała

uiszczać pozwana, uwzględniała zmianę kursu waluty szwajcarskiej względem polskiej), natomiast nie wpływała na wysokość świadczenia pozwanego (kwota 162.079,37 zł kapitału kredytu, która pozostawała z góry określona i nie podlegała zmianie). Spośród występujących w orzecznictwie sądowym rozbieżnych poglądów dotyczących tego, czy tak ukształtowana klauzula umowna określa świadczenie główne jednej ze stron umowy Sąd orzekający w niniejszej sprawie opowiada się za poglądem, zgodnie z którym klauzula waloryzacyjna kształtuje treść świadczenia głównego kredytobiorcy, skoro ma stanowić podstawę ustalenia wysokości zobowiązania pieniężnego, którego przedmiotem jest spłata (zwaloryzowanej) kwoty kapitału kredytu. Zarazem jednak klauzula zastosowana w tej kwestii w wyżej przywołanej umowie stron, z uwagi na blankietowe (tj. nieoparte na odwołaniu się do obiektywnych i niezależnych od decyzji pozwanego banku kryteriów) odniesienie do „tabel kursowych” pozwanego banku, których treść bank ten miał ustalać samodzielnie, z pewnością nie określała wysokości świadczenia pieniężnego obciążającego pozwaną w sposób jednoznaczny i precyzyjny (por. wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17 oraz wyrok SN z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, jak również wyżej przywołany wyrok SN z dnia z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18).

Wymóg jednoznacznego sformułowania postanowienia umownego określającego główne świadczenie umowne nie odnosi się wyłącznie do warstwy semantycznej (czysto językowej) danego postanowienia umownego, lecz oznacza takie sformułowanie tego postanowienia, które z punktu widzenia konsumenta jako strony umowy dopuszcza tylko jedną możliwą interpretację, nie budzi uzasadnionych wątpliwości, dokładnie określa treść świadczenia, tj. czyni to w sposób wyraźny, oczywisty i niedwuznaczny (por. uzasadnienie wyroku SN z dnia 4 listopada 2011 r., I CSK 46/11, OSNC - Zbiór dodatkowy z 2013 roku nr A, poz. 4). Pogląd ten odpowiada wiążącej dla sądu krajowego wykładni przepisu art. 4 ust. 2 wyżej przywołanej dyrektywy nr 93/13, tj. wykładni, zgodnie z którą należy interpretować w ten sposób, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. Wymóg ten oznacza zatem, że warunki umowne dotyczące spłaty kredytu przez konsumenta muszą być zrozumiałe dla konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do konkretnego zakresu jego zobowiązania umownego, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. (wyrok TSUE z dnia 20 września 2017 r., sprawa C-186/16, punkt 2 sentencji).

Wyżej przywołane postanowienia umowy stron dotyczące waloryzacji świadczenia głównego pozwanej A. P. nie określają w sposób jednoznaczny treści i wysokości świadczenia pieniężnego należnego od pozwanej jako kredytobiorcy przede wszystkim dlatego, że odwołują się do kursu waluty szwajcarskiej zawartego w tabeli kursowej ustalanej dowolnie (tj. bez ograniczeń przewidzianych w umowie) przez pozwanego bank - w żadnym punkcie umowy nie określono, na jakich zasadach (tj. w jaki dokładnie sposób i w oparciu o jakie konkretne, obiektywne kryteria) pozwany bank będzie ustalał treść swojej tabeli kursowej. Odwołanie się w §6 ust. 1 umowy do „kursów obowiązujących na rynku międzybankowym” ma charakter czysto blankietowy i w żaden sposób nie ogranicza swobody powoda w ustalaniu kursu walutowego. Tym samym zakwestionowane postanowienia umowne nie pozwalały pozwanej w żaden sposób ustalić, jak będzie kształtowała się wysokość jej zobowiązania do spłaty kredytu na skutek zastosowania klauzuli waloryzacyjnej. Innymi słowy, w oparciu o treść umowy stron nie było możliwe nie tylko ustalenie z góry wysokości świadczenia pieniężnego mającego obciążać pozwaną (tj. wysokości poszczególnych rat spłaty kredytu), lecz także określenie, w oparciu o jakie weryfikowalne kryteria i przesłanki związane z okolicznościami faktycznymi niezależnymi od woli stron umowy wysokość tego świadczenia ma się zmieniać w przyszłości.

Brak jednoznaczności wyżej opisanej klauzuli umownej otwiera – wobec treści art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. – drogę do badania, czy klauzula ta nie kształtuje obowiązków pozwanej będącej konsumentem w stosunku do powodowego banku w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i nie narusza w sposób rażący interesów pozwanej. Stosownie do treści art. 385<sup>2</sup> k.c. oceny tej dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy – biorąc pod uwagę w szczególności jej treść i okoliczności jej zawarcia. Podkreślić należy, że wyżej przywołany przepis określa chwilę relevantną dla oceny zarówno zgodności postanowienia z dobrymi obyczajami jak i dla ustalenia, czy postanowienie

niezgodnie z dobrymi obyczajami w sposób rażąco narusza interes strony będącej konsumentem (uchwała składu 7 Sędziów SN z dnia 20 czerwca 2018 roku, III CZP 29/17) – z tego względu nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia tej kwestii okoliczności faktyczne dotyczące mającego miejsce już po zawarciu umowy sposobu wykonywania przez powodowy bank uprawnień wynikających z kwestionowanych klauzul umownych (tj. sposób faktycznego kształtowania kursu walutowego przez bank), jak również treść później zawartego przez strony aneksu do umowy. Skoro ocena abuzywności klauzuli umownej ma się dokonywać wedle stanu rzeczy istniejącego w dacie zawarcia umowy, nie mają znaczenia dla wyniku tej oceny okoliczności faktyczne zaistniałe już po zawarciu umowy przez strony, tj. w szczególności to, w jakiej relacji pozostawał ustalany jednostronnie przez powodowy bank kurs waluty szwajcarskiej do średniego kursu rynkowego tej waluty lub do kursu ustalonego przez NBP. Istotne jest to, czy sposób ustalenia tej kwestii w umowie naruszał rażąco interes konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami.

Przechodząc do merytorycznej oceny kwestionowanej przez pozwaną klauzuli umownej stwierdzić należy, co następuje. Przez sprzeczność z dobrymi obyczajami rozumie się takie kształtowanie stosunku umownego, które zmierza do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron. Sprzeczne z dobrymi obyczajami będzie więc takie rozłożenie praw i obowiązków umownych, które godzi w równowagę pozycji prawnej stron stosunku obligacyjnego. Z kolei pojęcie interesów konsumenta w omawianym kontekście oznacza nie tylko interes czysto ekonomiczny lecz również interesy związane z tym, aby konsument mógł przewidzieć, jak będzie się kształtować jego sytuacja w ramach danego stosunku prawnego w przyszłości. W literaturze przedmiotu podkreśla się, że tzw. argument cenowy (tj. szczególnie korzystna cena danego świadczenia oferowana przez kontrahenta konsumentowi albo np. niższe oprocentowanie kredytu lub pożyczki) nie może stanowić usprawiedliwienia dla innych klauzul, które prowadzą do rażącej dysproporcji praw i obowiązków w stosunkach umownych z konsumentem (por. System Prawa Prywatnego. Tom 5. Prawo zobowiązań - część ogólna, s. 651 i następane). Sprzeczność z dobrymi obyczajami polega na tym, że przedsiębiorca wyzyskuje swoją naturalną przewagę rynkową nad konsumentem, aby narzucić konsumentowi niekorzystne dla tego ostatniego rozwiązanie w ramach danego stosunku umownego.

Podkreślić należy, że mechanizm waloryzacji kwoty kredytu udzielonego pozwanej przez powodowy bank określają wyżej przytoczone postanowienia umowne stosowane łącznie. Postanowienia te nie zawierają przejrzystego, zrozumiałego i jednoznacznego dla konsumenta opisu mechanizmu waloryzacji, dzięki któremu pozwana mogłaby w trakcie okresu kredytowania samodzielnie oszacować wielkość własnego zobowiązania, wyliczyć jaka będzie np. wysokość kolejnej miesięcznej raty, czy też dokonywać weryfikacji decyzji banku w tym zakresie. Powód wprowadzając do umowy klauzulę waloryzacyjną odwołującą się wyłącznie do jego własnych tabel kursowych - bez dookreślenia w umowie, w jaki sposób oraz w oparciu o jakie obiektywne kryteria treść tych tabel powinna być kształtowana - przyznał sobie prawo do jednostronnego, niczym nieograniczonego ustalania wysokości zadłużenia kredytobiorcy będącego konsumentem, który z kolei został zobowiązany do bezwarunkowego podporządkowania się takim decyzjom, co oznacza, że ma miejsce rażąca dysproporcja uprawnień kontraktowych stron, na niekorzyść konsumenta, co w sposób oczywisty godzi w dobre obyczaje i rażąco narusza interes konsumenta. Wskazać ponownie należy na to, że samo odwołanie się w §6 ust. 1 umowy do tego, że tabele banku będą sporządzane „na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym” w żaden realny sposób nie ograniczało swobody powodowego banku w kształtowaniu treści jego tabel kursowych, skoro w umowie nie określono, w jaki sposób bank ma ustalać „kursy obowiązujące na rynku międzybankowym” i w jaki sposób te ustalenia mają wpływać na treść własnych tabel kursowych banku. W tym samym postanowieniu umownym znalazło się sformułowanie mówiące o tym, że tabela kursów będzie sporządzana w danym dniu „po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP”, co jednak w żaden sposób nie obligowało banku do uwzględnienia treści ogłoszenia NBP w swoich tabelach kursowych – umowa nie określała, czy i w jaki sposób ustalone przez NBP kursy średnie mają mieć wpływ na treść tabel kursowych powoda.

Klauzula pozwalająca bankowi w istocie w sposób dowolny (gdyż nie odwołujący się do jakichkolwiek obiektywnych i sprecyzowanych w umowie kredytu kryteriów) ustalać kurs waluty obcej stanowiącej podstawę waloryzacji kwoty kredytu pozostałej do spłaty, rażąco narusza interes kredytobiorcy będącego konsumentem, gdyż nie pozwala mu nawet w przybliżeniu przewidzieć (w dacie zawierania umowy kredytu oraz w późniejszym okresie spłaty rat kredytu),



w jaki sposób, tj. jak często i w jakiej relacji do średniego kursu rynkowego danej waluty będzie zmieniała się podlegająca waloryzacji kwota kredytu (por. m.in. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16 oraz uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14). Dodać należy, że w orzecznictwie SN uznaje się za abuzywne nawet klauzule dalece bardziej szczegółowe niż niezwykle ogólna klauzula zawarta w wyżej przywołanych punktach umowy stron (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14).

Ponownie zaznaczyć należy, że umowa zawarta przez strony nie precyzuje w żadnym stopniu sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku, w szczególności nie przewiduje wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w ściśle (jednoznacznie) określonej relacji do średniego kursu CHF ukształtowanego przez rynek walutowy lub kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że bankowi pozostawiona została całkowita dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu CHF w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań konsumenta (tj. pozwanej). W konsekwencji treść wyżej przywołanego postanowienia umownego umożliwia bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku, przez co rażąco i w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami zakłócona zostaje równowaga pomiędzy stronami przedmiotowej umowy i naruszone zostają interesy powoda jako konsumenta.

Podkreślić należy, że za niedozwolone (z tych samych względów) musi zostać uznane nie tylko postanowienie umowne dotyczące sposobu przeliczenia wpłat pozwanej dokonywanych w walucie polskiej na walutę szwajcarską ale również klauzula przewidująca „wstępne” (tj. dokonywane w dacie uruchomienia kredytu) przeliczenie kwoty kredytu określonej na 162.079,37 zł na walutę szwajcarską wedle kursu kupna waluty szwajcarskiej z tabeli kursowej powodowego banku z daty uruchomienia kredytu (tj. z chwili późniejszej niż zawarcie umowy kredytu). Także i w tym przypadku umowa stron nie precyzuje w żadnym stopniu sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku, w szczególności nie przewiduje wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w ściśle określonej relacji do średniego kursu rynkowego lub kursu ustalonego przez NBP. Również zatem i w tym przypadku bankowi pozostawiona została całkowita dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu CHF w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań kredytobiorcy - kurs ten nie został określony w umowie ani w sposób liczbowy ani za pomocą jakiegokolwiek algorytmu lub odwołania się do obiektywnie weryfikowalnych danych. Co więcej, ma to być kurs z nieustalonej dokładnie w chwili zawarcia umowy daty w przyszłości (data uruchomienia kredytu) a nie z daty zawarcia umowy.

Co więcej, klauzule umowne o treści co do swej istoty i celu identyczne do wyżej wskazanych, chociaż stosowane przez inne banki, zostały już prawomocnie uznane za niedozwolone i wpisane do prowadzonego przez UOKiK rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone:

- pod numerem (...) zostało wpisane postanowienie umowne o treści następującej: „Raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50” (na podstawie prawomocnego wyroku SO w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 27 grudnia 2010 r., sygn. XVII AmC 1531/09 oraz wyroku SA w Warszawie z dnia z dnia 7 maja 2013 r., sygn. VI ACA 441/13 - z uwagi na uznanie, że bank przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu sprzedaży franka szwajcarskiego, przy czym nie ma w tej kwestii znaczenia to, że tabele kursów walut nie są przez bank sporządzane specjalnie na potrzeby waloryzacji świadczeń kredytobiorców, ale mają generalny charakter i odnoszą się do całej działalności banku),

- pod numerem (...) jako niedozwoloną wpisano klauzulę umową o treści: „Kredyt jest indeksowany do CHF/USD/EUR, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF/USD/EUR według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy.” (na podstawie wyroku SO w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 14 grudnia 2010 roku, sygn. akt XVII AmC 426/09 oraz wyroku SA w Warszawie z dnia 21 października 2011 r., sygn. akt VI Ca 420/11, oddalającego apelację od wyroku

sądu I instancji - przyczyną uznania postanowienia wzorca umownego o tej treści za niedozwolony były właśnie okoliczności omówione powyżej, tj. przyznanie bankowi prawa do arbitralnego i jednostronnego ustalenia kursu waluty obcej celem waloryzacji kwoty kredytu wyrażonej pierwotnie w walucie polskiej).

Dodać należy, że omawiana klauzula umowna jest klauzulą niedozwoloną (tj. naruszającą w sposób rażący i sprzeczny z dobrymi obyczajami interes konsumenta) z tych samych względów, dla których ustawodawca uznaje za niedozwolone klauzule umowne uzależniające spełnienie świadczenia od okoliczności zależnych tylko od woli kontrahenta konsumenta oraz klauzule przyznające kontrahentowi konsumenta uprawnienie do dokonania wiążącej interpretacji umowy (art. 385<sup>3</sup> pkt 8 i 9 k.c.) – w każdym z tych przypadków kontrahent konsumenta będący przedsiębiorcą zastrzega sobie jednostronne uprawnienie do arbitralnego (dowolnego) określenia treści zobowiązania konsumenta, co nie może zostać uznane za zgodne z dobrymi obyczajami oraz co z istoty swojej rażąco narusza interesy konsumenta.

W dalszej kolejności zauważyć trzeba, że wyżej omawiana klauzula waloryzacyjna musi być uznana za rażąco oraz w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami naruszającą interesy powoda jako konsumenta także i dlatego, że w ramach stosunku umownego między stronami negatywne konsekwencje związane z ryzykiem wzrostu kursu waluty szwajcarskiej względem polskiej zostało przerzucono w praktyce w całości i bez żadnych umownych ograniczeń na pozwaną będącą konsumentem – w rezultacie wysokość jej zobowiązania pieniężnego wobec pozwanego banku wyrażona w walucie polskiej mogła wzrastać w sposób praktycznie nieograniczony na skutek wzrostu kursu waluty szwajcarskiej względem waluty polskiej, natomiast wysokość zobowiązania banku wobec pozwanej pozostawała od początku niezmienna, co również świadczy o rażącym zachwianiu równowagi praw i obowiązków stron.

Co więcej, w zasadzie niesporne między stronami procesu jest to, że prognozowanie (nawet w przybliżeniu) wysokości i częstotliwości zmian kursu waluty szwajcarskiej względem polskiej w okresie 25 lat obowiązywania umowy kredytu nie było możliwe przez żadną ze stron – co oznacza, że w istocie pozwana nie mogła zawierając umowę w sposób racjonalny przewidzieć (choćby w przybliżeniu), jaka będzie wysokość w walucie polskiej rat spłaty kredytu w kolejnych miesiącach okresu kredytowania. Tym samym pozwana w żaden sposób nie mogła racjonalnie ocenić, czy zawarcie umowy na warunkach zaproponowanych im przez powodowy bank jest dla niej korzystne: o ile bowiem wysokość zobowiązania banku (wyplata kwoty 162.079,37 zł) była z góry określona i niezmienna, to wysokość zobowiązania pozwanej w walucie polskiej (tj. łączna suma rat kapitałowych spłaty kredytu za okres 25 lat tj. 300 miesięcy) była jej nieznaną nawet w przybliżeniu (z uwagi na brak możliwości przewidzenia zmian kursowych w wyżej wskazanym okresie). Tym samym pozwana nie miała żadnej realnej możliwości porównania wysokości zobowiązania banku wyrażonego w jednoznacznie określonej kwocie w walucie polskiej z rzeczywistą łączną wysokością własnego zobowiązania pozwanej wyrażonego w tej samej walucie.

Skoro wyżej przywołana tzw. klauzula waloryzacyjna jest – ze względów wyżej omówionych – w całości niedozwolonym postanowieniem umownym, to z mocy prawa od chwili zawarcia umowy nie wiąże ona pozwanej i nie może stanowić podstawy określenia treści praw i obowiązków stron umowy, co dotyczy w szczególności §1 ust. 1, §9 ust. 2 i §10 ust. 3 umowy.

### ***Możliwość wprowadzenia nowych treści do umowy w miejsce niedozwolonych postanowień***

Podkreślić w tym miejscu należy, że przepisy prawa obowiązującego, w szczególności Kodeksu cywilnego i wyżej przywołanej dyrektywy unijnej nr 93/13, w żaden sposób nie uprawniają sądu, który uznaje daną klauzulę umowną za niedozwoloną, do modyfikacji treści tej klauzuli (tzw. redukcja utrzymująca skuteczność klauzuli) – wręcz przeciwnie, art. 385<sup>1</sup> §2 k.c. dopuszcza w tej kwestii jeden tylko skutek, tj. brak związania stron wadliwą (niedozwoloną) klauzulą umowną, a zatem całkowite wyeliminowanie jej z umowy stron.

Stosownie do treści art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. jeżeli postanowienie umowy jako niedozwolone nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Klauzule abuzywne są bezskuteczne względem konsumenta z mocy samego prawa oraz już od chwili zawarcia umowy. W ich miejsce prawa i obowiązki konsumenta kształtują

ustawowe przepisy dyspozytywne (względnie obowiązujące), o ile obowiązują w dacie zawarcia umowy – takich jednak w polskim porządku prawnym w dacie zawarcia przez strony spornej umowy nie było. Podkreślić należy, że niedozwolone postanowienie umowne nie wiąże konsumenta w całości, a nie tylko w takim zakresie, w jakim jego treść jest niedopuszczalna – przepis art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. nie przewiduje bowiem tzw. redukcji utrzymującej skuteczność (por. System prawa prywatnego. Tom 5, Prawo zobowiązań – część ogólna, s. 666 oraz przywołana tam literatura przedmiotu). Wynika to w sposób wyraźny z treści art. 6 ust. 1 wyżej przywołanej dyrektywy UE nr 93/13 („na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta”). Sąd stwierdzający niedozwolony charakter postanowienia umownego nie jest uprawniony do modyfikacji treści niedozwolonego postanowienia umownego tj. do zachowania w mocy fragmentu takiego postanowienia lub do dostosowania go do innych postanowień umowy (por. uzasadnienia wyroków SN: z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17 oraz z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, a ponadto także z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18).

W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej za utrwalone uznać należy stanowisko, zgodnie z którym sąd uznający określone postanowienie umowne za niedozwolone nie jest uprawniony do tego, aby następnie modyfikować treść tego postanowienia w ten sposób, aby nie naruszało już ono interesów konsumenta. W szeregu wyroku ETS a następnie TSUE wskazuje się na to, że gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków umownych, uprawnienie takie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13, tj. przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego następstwa dla przedsiębiorców – tzn. w istocie nie zniechęcałoby ich do stosowania klauzul abuzywnych w przygotowywanych przez nich umowach. W ocenie TSUE cel taki można osiągnąć jedynie poprzez brak stosowania tego rodzaju nieuczciwych postanowień umownych wobec konsumentów a nie przez ich modyfikację dokonywaną przez sąd. W przeciwnym wypadku, tj. w razie dopuszczenia możliwości zmiany przez sąd krajowy treści kwestionowanego postanowienia umownego, przedsiębiorcy stosujący niedozwolone klauzuli byłiby zachęceni do ich stosowania, wiedząc, że w ostateczności umowa zawierająca takie klauzule mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców (por. pkt. 31 uzasadnienia wyroku z dnia 21 stycznia 2015 r., C-482/13; punkty 69-71 wyroku w sprawie C-618/10; punkt 79 wyroku w sprawie C-26/13). W wyżej przywołanych wyrokach TSUE stanął na stanowisku, zgodnie z którym art. 6 ust. 1 dyrektywy nr 93/13 co do zasady sprzeciwia się stosowaniu przepisu prawa krajowego, który zezwala sądowi krajowemu, przy stwierdzeniu nieważności nieuczciwego warunku w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, na uzupełnienie takiej umowy poprzez zmianę treści niedozwolonego warunku. Sąd krajowy ma możliwość zastąpienia nieuczciwego warunku (klauzuli niedozwolonej) jedynie przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym - pod warunkiem, że to zastąpienie jest zgodne z celem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 (tj. celem polegającym na wyeliminowaniu z umów zawieranych z konsumentami klauzul niedozwolonych) oraz tylko w przypadkach, w których stwierdzenie abuzywności danej klauzuli umownej zobowiązywałaby sąd do stwierdzenia upadku umowy w całości, co narażałoby konsumenta na niekorzystne dla niego konsekwencje (por. wyrok C-482/13, pkt. 33; wyrok C-485/13, pkt. 32-33, wyrok C-26/13, pkt 82-84). Przesłanki te w niniejszej sprawie nie są spełnione, skoro: (a) w dacie zawarcia przez strony wyżej przywołanej umowy kredytu nie istniał w prawie polskim żaden ustawowy przepis dyspozytywny mogący zastąpić niedozwolone klauzule umowne omówione powyżej (w szczególności, nie obowiązywał jeszcze art. 358 §2 k.c. w brzmieniu obowiązującym obecnie), a ponadto (b) brak jest podstaw do przyjęcia, że usunięcie z treści stosunku umownego stron wyżej przywołanej klauzuli waloryzacyjnej skutkuje upadkiem (nieważnością) całej umowy (co zostanie omówione poniżej) oraz (c) brak jest podstaw do przyjęcia, że ewentualna modyfikacja treści stosunku prawnego łączącego strony przez wprowadzenie do niego dodatkowych treści normatywnych (np. odwołanie się do średniego kursu walutowego NBP) byłaby bardziej korzystna dla pozwanej będącej konsumentem niż prosta odmowa zastosowania przez sąd niedozwolonych klauzul i stosowanie pozostałych postanowień umownych w sposób omówiony poniżej (zwłaszcza, że powód spłacił już kredyt w całości). Jeszcze raz podkreślić należy, że utrwalony w orzecznictwie TSUE pogląd stanowi, że dyrektywa nr 93/13 ma na celu wyeliminowanie z umów konsumenckich nieuczciwych postanowień stanowiących przejaw nierównowagi między umawiającymi się stronami, co ma służyć ogólnie rozumianej równowadze kontraktowej, ale w kontekście ochrony konsumenta (wyrok w sprawie C-280/13, pkt. 43), a zatem nie w kontekście ochrony przedsiębiorcy przed negatywnymi skutkami stosowania przez niego

samego klauzuli abuzywnych. Wiążący dla sądu krajowego jest pogląd prawny wyrażony przez TSUE, zgodnie z którym art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów (wyrok TSUE z dnia 3 października 2019 r., C-260/18) – co wyklucza możliwość modyfikacji wyżej przywołanej klauzuli umownej w oparciu o ogólnej natury kryteria z art. 56 k.c. i art. 65 §1 k.c., a tym bardziej przez stosowanie per analogiam innych norm prawnych.

Podkreślić należy, że wyżej sformułowane poglądy prawne wyrażone i utrwalone w orzecznictwie TSUE stanowią - z uwagi na treść art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu UE – prawnie wiążącą dla sądów krajowych interpretację przepisów dyrektywy nr 93/13, co determinuje także sposób wykładni przepisów K.c. ustanowionych w celu implementacji tej dyrektywy. Dodatkowo wskazać należy na to, że sądy krajowe stosując prawo wewnętrzne zobowiązane są tak dalece, jak jest to możliwe, dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy (w tym przypadku w świetle wyrażonego wprost w art. 7 ust. 1 dyrektywy nr 93/13 celu tej regulacji wspólnotowej, którym jest zniechęcenie przedsiębiorców do stosowania niedozwolonych klauzul), tak aby osiągnąć przewidziany w niej rezultat, a zatem zastosować się do art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Ten obowiązek dokonywania wykładni prawa krajowego zgodnej z prawem Unii jest w istocie nierozzerwalnie związany z systemem prawnym wynikającym z przepisów Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, gdyż umożliwia sądom krajowym zapewnienie, w ramach ich właściwości, pełnej skuteczności prawa Unii przy rozpoznawaniu zawisłych przed nimi sporów. Jak już wyżej wskazano, w okolicznościach niniejszej sprawy wzięcie pod uwagę celu i treści dyrektywy nr 93/13 ustalonych w wiążących orzeczeniach interpretacyjnych TSUE sprzeciwia się modyfikacji przez sąd krajowy – w braku przepisów dyspozytywnych obowiązujących w dacie zawarcia umowy przez strony – treści niedozwolonych klauzul umownych, w szczególności poprzez stosowanie per analogiam norm ustawowych dotyczących innego rodzaju stosunków prawnych. Sąd rozpoznający niniejszą sprawę podziela w tym zakresie rozważania zawarte w uzasadnieniach wyżej przywołanych wyroków SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17 oraz z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18. Brak jest zatem podstaw prawnych do tego, aby Sąd w sprawie niniejszej modyfikował treść niedozwolonej klauzuli umownej i przyjmował np. że klauzulę tę stosować należy w sposób zmodyfikowany, tj. z odwołaniem się do średniego kursu rynkowego waluty szwajcarskiej lub kursów ustalanych przez NBP. Jeszcze raz zaznaczyć należy, że brak jest podstawy prawnej dla tego rodzaju (w istocie zmierzającej do ochrony interesów przedsiębiorcy a nie konsumenta) ingerencji sądu w treść umowy stron. Z uwagi na treść art. 7 Konstytucji RP nie jest możliwe pozbawienie podstawy prawnej działania sądu jako organu władzy publicznej: sąd ma obowiązek działania wyłącznie na podstawie i w granicach prawa.

Ponownie zaznaczyć należy, że w dacie zawierania przez strony wyżej przywołanej umowy nie obowiązywały żadne przepisy ustawowe o charakterze dyspozytywnym, które dotyczyłyby treści umowy kredytu i które mogłyby uzupełnić treść stosunku prawnego łączącego strony w miejsce klauzul uznanych za abuzywne (por. wyrok SA w Białymstoku z dnia 14 grudnia 2017 roku, I ACa 447/17, OSAB 2017/4/36). Nie obowiązywały wówczas żadne przepisy dotyczące zasad i sposobu waloryzacji kwoty kredytu (lub innych zobowiązań pieniężnych) poprzez odniesienie ich do kursu waluty obcej. Zaznaczyć przy tym należy, że obecna treść normatywna art. 358 § 2 k.c. (dotycząca kursu przeliczenia na walutę polską zobowiązania pieniężnego wyrażonego w walucie obcej) nie obowiązywała w dacie zawarcia przez strony wyżej przywołanej umowy kredytu, lecz weszła w życie później (w dniu 24 stycznia 2009 roku) i już tylko z tego względu nie mogła ona w dacie zawarcia przez strony umowy z maja 2008 roku wpłynąć na określenie treści tej umowy (por. w tej kwestii uzasadnienie wyroku SN z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16). Dodatkowo, art. 358 §2 k.c. dotyczy świadczeń w walucie obcej (a nie jedynie waloryzowanych walutą obcą) – zobowiązanie pozwanej ma natomiast za swój przedmiot kredyt w walucie polskiej, jedynie waloryzowany kursem waluty szwajcarskiej. Nie można także przyjąć, że art. 358 § 2 k.c. wpływał na treść stosunku prawnego łączącego stron niniejszej sprawy dopiero od daty wejścia w życie tego przepisu ustawowego, a to dlatego, że nie sposób uznać, że klauzula waloryzacyjna przewidziana przez strony miałaby zacząć obowiązywać dopiero po pewnym czasie od zawarcia przez nie umowy kredytu (tj. od stycznia 2009 roku). Ponadto przepisy ustawy nowelizującej K.c., która wprowadziła w życie wyżej przywołany przepis

ustawowy w jego obowiązującym obecnie brzmieniu, nie przewidywały stosowania tego przepisu do umów zawartych przed jej wejściem w życie.

Stwierdzić ponadto należy, że brak jest podstaw do przyjęcia, że cokolwiek w treści stosunku prawnego łączącego strony mogło zmienić wejście w życie w kilka lat po zawarciu umowy stron przepisów Ustawy o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw z dnia 29 lipca 2011 r. (Dz.U. nr 165, poz. 984). Przepisy tej ustawy wprowadziły do ustawy Prawo bankowe m.in. przepis art. 69 ust. 2 pkt 4a, który określa, że umowa kredytu powinna określać w szczególności - w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska - szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut. Przepisy wyżej przywołanej ustawy nowelizacyjnej nie dotyczyły w żaden sposób ewentualnej abuzywności postanowień umowy kredytowej zawartej przed wejściem w życie tejże ustawy. Wejście w życie już po zawarciu umowy stron nowelizacji Prawa bankowego podwyższającej standardy informacyjne w przypadku umów kredytowych denominowanych lub indeksowanych do waluty innej niż waluta polska, podobnie jak wejście w życie regulacji umożliwiających spłatę zadłużenia bezpośrednio w walucie waloryzacji, nie mogło pozbawić konsumentów możliwości ustalenia bezskuteczności niedozwolonych postanowień umownych, skoro brak związania konsumentów niedozwolonymi postanowieniami umownymi istnieje *ex tunc* (od daty zawarcia umowy) i podlega uwzględnieniu z urzędu przez sąd (por. uzasadnienie wyroku SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17 oraz wyroku SN z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18).

Nie ma także jakichkolwiek podstaw prawnych do tego aby uznać, że zapłata przez pozwaną części rat kredytu oznaczała akceptację przez nią (ze skutkiem wstecznym) wyżej przywołanego niedozwolonego postanowienia umownego. Przyjając natomiast należy, że pozwana błędnie zakładała, że pozostaje związana wyżej przywołanym, niedozwolonym postanowieniem umownym.

### ***Ważność umowy kredytu jako całości i istnienie stosunku umownego***

Stwierdzić należy w dalszej kolejności, że z kolei bezskuteczność wyżej przywołanych postanowień umowy stron składających się na walutową klauzulę waloryzacyjną nie powoduje upadku (tj. nieważności) całej umowy kredytu – strony pozostają związane umową w pozostałym zakresie (por. w tym zakresie argumentacja co do analogicznych stanów faktycznych w uzasadnieniach wyroków SN: z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17 oraz z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, a ponadto także z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18).

Jak już wyżej wskazano, art. 385<sup>1</sup> k.c. stanowi przepis szczególny wyłączający w omawianych kwestiach zastosowanie art. 58 § 2 w zw. z §3 k.c. (por. uzasadnienie wyroku w sprawie II CSK 483/18). Przepisy ustawowe dotyczące skutków uznania klauzuli umownej za niedozwoloną nie zawierają odpowiednika art. 58 § 3 k.c., tj. nie przewidują badania przez sąd, czy z okoliczności sprawy wynika, że bez postanowień uznanych za abuzywne umowa w ogóle zostałaby przez strony zawarta (por. System prawa prywatnego. Tom 5, Prawo zobowiązań – część ogólna, s. 667 oraz I. W., Wpływ niedozwolonego charakteru klauzuli na związanie stron umową, *Transformacje Prawa Prywatnego* nr 2 z 2018 roku, s. 52-57). W szczególności, wymóg taki w żaden sposób nie wynika z jednoznacznej w tym zakresie treści 385<sup>1</sup> §2 k.c., który to przepis wskazuje na brak związania stron treścią niedozwolonego postanowienia umownego, a nie na upadek (nieważność) całej umowy. Dodać należy, że art. 6 ust. 1 wyżej przywołanej dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. stanowi, 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. Innymi słowy, brak związania stron klauzulą niedozwoloną skutkuje „upadkiem” (brakiem obowiązywania) umowy jako całości tylko wówczas, gdyby bez niedozwolonego postanowienia umownego obiektywnie nie było możliwe wykonywanie umowy, w szczególności z uwagi na niemożność ustalenia treści zobowiązań stron – nie ma natomiast w tym przypadku znaczenia hipotetyczna ocena tego, czy bez postanowień uznanych za abuzywne umowa w ogóle zostałaby przez strony zawarta.

Także z orzecznictwa TSUE wynika, że ocena, czy umowa – po wyeliminowaniu z niej klauzul abuzywnych – może być wykonywana, opiera się na treści przepisów prawa krajowego i musi mieć charakter „obiektywny”, tj. niezależny od hipotecznej czy rzeczywistej woli stron oraz oceny ich interesów. Ocena ta zatem odnosi się do tego, czy umowa – po usunięciu z niej postanowień niedozwolonych – może być wykonywana w tym sensie, że nie jest sprzeczna z właściwym dla niej prawem krajowym. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem celem przepisu art. 6 dyrektywy 93/13 nie jest unieważnienie wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki, lecz przywrócenie zachwianej (na niekorzyść konsumenta) równowagi kontraktowej między stronami – umowa powinna co do zasady nadal obowiązywać bez zmian innych niż wynikające ze zniesienia nieuczciwych warunków. Umowa jako taka zostaje utrzymana w mocy - pod warunkiem, że zgodnie z przepisami prawa krajowego takie utrzymanie w mocy umowy bez nieuczciwych postanowień jest prawnie możliwe, co musi zostać zweryfikowane przy zastosowaniu tzw. obiektywnego podejścia (wyroki TSUE: z dnia 14 marca 2019 r., C118/17, pkt 40, 51; z dnia 26 marca 2019 r., C#70/17 i C#179/17, pkt 57).

Podkreślić należy, że – wbrew nieraz spotykanym przekonaniom – ani przepisy dyrektywy nr 93/13 ani orzecznictwo TSUE nie uzależniają omawianej kwestii od woli konsumenta, lecz wymagają zastosowania podejścia „obiektywnego”, tj. właśnie abstrahującego od woli stron umowy (por. wyrok TSUE z dnia 15 marca 2012 r., (...), C-453/10). Wola konsumenta jest istotna na etapie wcześniejszym, gdyż konsument może oświadczyć, że mimo znanego mu abuzywnego charakteru postanowienia umownego chce być tym konkretnym postanowieniem związany (w szczególności wówczas, gdyby usunięcie z umowy klauzuli abuzywnej skutkowało tym, że - obiektywnie rzecz biorąc - umowa nie dałaby się wykonać lub była sprzeczna z prawem krajowym, co prowadziłoby do nieważności umowy w całości, co jest oceniane przez konsumenta jako dla niego niekorzystne). Powód w niniejszej sprawie z pewnością takiego oświadczenia nie złożył.

Dodać należy, że w wyłożony wyżej sposób należy rozumieć tezę 4 wyroku TSUE wydanego w sprawie C-260/18 o treści: "Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie utrzymywaniu w umowie nieuczciwych warunków, jeżeli ich usunięcie prowadziłoby do unieważnienia tej umowy, a sąd stoi na stanowisku, że takie unieważnienie wywołałoby niekorzystne skutki dla konsumenta, gdyby ten ostatni nie wyraził zgody na takie utrzymanie w mocy." Teza ta dotyczy wyłącznie tego, że jeśli właściwie poinformowany konsument nie wyraził zgody na utrzymanie w mocy niedozwolonego postanowienia umownego, to choćby prowadziło to w efekcie (na skutek obiektywnej niemożności wykonania umowy bez tego postanowienia) do nieważności umowy w całości, co sąd krajowy uznaje za niekorzystne dla konsumenta, to i tak sąd krajowy ma obowiązek uwzględnienia skutków prawnych abuzywności postanowienia umownego. Z tej nie wynika w żaden sposób, jakoby to wola konsumenta miała rozstrzygać o tym, czy w takiej sytuacji należy pominąć wyłącznie abuzywne postanowienie umowne czy też przyjąć, że umowa jest nieważna w całości. Wręcz przeciwnie, w uzasadnieniu wyroku C-260/18 TSUE podtrzymał utrwalony w jego orzecznictwie pogląd, zgodnie z którym o ważności umowy w całości (po wyeliminowaniu z niej postanowienia niedozwolonego, jeżeli takiemu wyeliminowaniu nie sprzeciwi się konsument w sposób wyraźny akceptując stosowanie wobec niego postanowienia) decyduje już tzw. kryterium obiektywne. W punkcie 39 uzasadnienia wyroku w sprawie C-260/18 wskazuje na to, że: "(...) Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem celem tego przepisu (...) nie jest unieważnienie wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki, lecz zastąpienie formalnej równowagi, jaką umowa ustanawia między prawami i obowiązkami stron umowy, rzeczywistą równowagą pozwalającą na przywrócenie równości między nimi, przy czym uściślono, że dana umowa musi co do zasady nadal obowiązywać bez zmian innych niż wynikające ze zniesienia nieuczciwych warunków. O ile ten ostatni warunek jest spełniony, dana umowa może, zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, zostać utrzymana w mocy, pod warunkiem że zgodnie z przepisami prawa krajowego takie utrzymanie w mocy umowy bez nieuczciwych postanowień jest prawnie możliwe, co musi zostać zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia". Z kolei w punkcie 41 uzasadnienia sąd unijny stwierdza: " zgodnie z obiektywnym podejściem, o którym mowa w pkt 39 niniejszego wyroku, niedopuszczalne jest uznanie sytuacji jednej ze stron umowy, zgodnie z prawem krajowym, za decydujące kryterium rozstrzygające o dalszym losie tej umowy (zob. podobnie wyrok z dnia 15 marca 2012 r., P. i P., C-453/10, EU:C:2012:144, pkt 32)". Z punktów 48 i 56 uzasadnienia wynika z kolei, że TSUE uznaje wyrażoną przez konsumenta wolę za decydującą w tej tylko kwestii, czy skutki nieważności umowy (będącej rezultatem obiektywnej niemożności utrzymania umowy po usunięciu z niej postanowienia niedozwolonego) są dla niego korzystne - co oznacza wyłącznie

tylę, że konsument z uwagi na swoją własną ocenę, że upadek umowy w całości jest dla niego niekorzystny, może wyrazić zgodę na stosowanie wobec niego postanowienia niedozwolonego, a jeżeli takiej zgody nie wyrazi, to sąd krajowy (w oparciu o tzw. podejście obiektywne) ma obowiązek albo jedynie pominąć postanowienie niedozwolone (jeżeli, obiektywnie rzecz biorąc, umowę bez niego da się utrzymać) albo uznać umowę za niewiążącą w całości (jeżeli bez postanowienia niedozwolonego nie da się jej wykonać w sposób zgodny z prawem krajowym).

Stwierdzić wobec tego trzeba, że umowa kredytu zawarta przez strony nie była sprzeczna z żadną normą prawną i mogła obowiązywać nadal po wyłączeniu z niej wyżej przywołanych, niedozwolonych postanowień – kredyt udzielony pozwanej pozostawał kredytem „złotówkowym” (wyrażonym w walucie polskiej), natomiast kwota kredytu po pominięciu niedozwolonych postanowień nie podlegała waloryzacji opartej na kursie waluty obcej. Oprocentowanie kredytu pozostawało takie, jak określili strony w §1 ust. 3 i §13 umowy, przy czym żaden przepis prawa nie zabraniał określenia stopy oprocentowania kredytu "złotowego" w oparciu o stopę LIBOR, chociaż bank mógłby to ex post oceniać jako dla niego niekorzystne ekonomicznie.

Możliwe było zatem (jak to wynika także z opinii biegłego wydanej w sprawie niniejszej) ustalenie wysokości zobowiązania pieniężnego pozwanej oraz terminów i wysokości poszczególnych rat spłaty kredytu wraz z odsetkami (zgodnie z umową kredyt podlegał spłacie w 300 miesięcznych równych ratach). Nie zachodzą żadne przesłanki pozwalające na przyjęcie, że w takim kształcie umowa stron nie mogła być wykonywana lub była sprzeczna z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa polskiego. Umowa stron po wyeliminowaniu z jej treści wyżej przywołanych postanowień niedozwolonych zawiera wszystkie elementy wymagane przez art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy oraz nie jest sprzeczna z żadnym przepisem prawa obowiązującym w dacie jej zawarcia lub w okresie jej wykonywania.

Jak już wyżej wskazano, brak jest podstaw do uznania, że wyżej opisana umowa stron po wyeliminowaniu z niej niedozwolonej klauzuli waloryzacyjnej nie może być wykonywana, gdyż byłoby to sprzeczne z wolą stron. Ani prawo unijne ani prawo polskie w omawianej sytuacji nie uzależnia oceny możliwości utrzymania w mocy umowy od woli stron - jak już w wyżej wskazano, ma to być oceniane na gruncie tzw. podejścia obiektywnego w oparciu o przepisy prawa krajowego, co przesądził w wielu wyrokach TSUE w sposób prawnie wiążący dla sądów krajowych. Na gruncie przepisów prawa krajowego (polskiego) umowa stron w kształcie wyżej opisanym może być wykonywana i nie jest sprzeczna z żadną normą prawną. Z pewnością zaś nie może być argumentem przeciwnym to, że pozwany bank uznaje za niekorzystne ekonomicznie dla siebie utrzymanie w mocy kredytu wyrażonego w walucie polskiej z oprocentowaniem opartym na wskaźniku LIBOR (tj. co do zasady niższym niż dla typowego kredytu "złotowego", którego oprocentowanie opiera się na - z reguły wyższym od wskaźnika LIBOR - wskaźniku WIBOR). Brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem umownym przy jednoczesnym zachowaniu w mocy pozostałych klauzul umownych jest właśnie takim rodzajem sankcji, jaki ustawodawca unijny przewidział w przypadku zastosowania przez przedsiębiorcę niedozwolonego postanowienia umownego, co ma zniechęcać do stosowania takich postanowień w przyszłości.

### ***Wpływ aneksu z dnia 24 sierpnia 2010 roku na treść stosunku prawnego stron***

Podpisanie przez strony aneksu z dnia 24 sierpnia 2010 roku nie wpłynęło na treść stosunku prawnego stron z uwagi na jego prawną bezskuteczność.

W pierwszej kolejności zauważyć należy, że podpisanie przez pozwaną tego aneksu mogłoby zostać uznane za dokonane przez nią – ze skutkiem wstecznym, tj. od dnia zawarcia pierwotnej umowy kredytu – zaakceptowanie wyżej przywołanych klauzul niedozwolonych zawartych w umowie kredytu (tj. wyrażenie zgody na ich stosowanie wobec pozwanej), gdyby zachodziły podstawy do przyjęcia, że taka właśnie była intencja pozwanej przy podpisywaniu aneksu oraz – co więcej – pozwana miała wówczas świadomość obiektywnie niedozwolonego charakteru spornych obecnie postanowień umowy. Zebrany w sprawie materiał dowodowy w żaden sposób nie uzasadnia jednak takich założeń, lecz prowadzi do wniosku przeciwnego, zgodnie z którym w 2010 roku pozwana nie zdawała sobie jeszcze sprawy z tego, że sporne postanowienia w sposób rażący i sprzeczny z dobrymi obyczajami naruszają jej interes jako konsumenta. Tym

samym w żaden sposób nie można uznać, że podpisanie przez pozwaną aneksu było zarazem świadomą akceptacją przez nią stosowania wobec niej niedozwolonych klauzul umownych. Dodatkowo z samej treści aneksu nie wynika w żaden sposób to, aby celem jego zawarcia było konwalidowanie jakichkolwiek braków lub wad prawnych pierwotnie zawartej umowy lub aby aneks ten miał mieć skutek wsteczny.

Skoro podpisanie aneksu nie stanowiło tego rodzaju świadomej zgody pozwanej na pierwotnie wadliwą treść wyżej przywołanych postanowień umownych, to podpisanie tego aneksu w żaden sposób nie mogło wpłynąć na treść stosunku prawnego stron, gdyż ten wynikał z pierwotnie zawartej umowy obowiązującej pozwaną z całkowitym pominięciem wyżej opisanej – niedozwolonej – walutowej klauzuli waloryzacyjnej. Skoro zaś dacie podpisania aneksu do umowy przedmiotem zobowiązania pozwanej była ratalna spłata w walucie polskiej zobowiązania do zwrotu kapitału kredytu wyrażonego w tej samej walucie (162.079,37 zł), bez jakiegokolwiek odwołania się do kursu waluty szwajcarskiej (w szczególności w celu waloryzacji zobowiązania), to tym samym treść aneksu odwołującego do harmonogramu spłat kredyt wyrażonego w walucie szwajcarskiej była całkowicie bezprzedmiotowa i nie mogła wywołać żadnych skutków prawnych, tj. nie mogła zmienić treści stosunku prawnego stron. Skoro strony łączył stosunek prawny nie przewidujący żadnej waloryzacji zobowiązania pieniężnego pozwanej i skoro aneks nie spowodował konwalidacji pierwotnie zawartej umowy kredytu (w zakresie dotyczącym wyżej przywołanych postanowień niedozwolonych), to strony nie mogły w sposób prawnie skuteczny w drodze aneksu zmienić zasad waloryzacji spłaty kredytu, skoro żadne takie zasady w ramach stosunku prawnego stron nie obowiązywały.

Dodatkowo, wyżej przywołany aneks nie wiązał pozwanej także i dlatego, że również on zawierał dwa postanowienia, które (z tych samych przyczyn, co podane powyżej dla pierwotnej umowy kredytu) w sposób rażąco i sprzeczny z dobrymi obyczajami kształtowały treść zobowiązania pozwanej wobec powoda. Po pierwsze, §1 ust. 3 aneksu przewidywał doliczenie do salda kredytu pozostającego do spłaty – po okresie obowiązywania aneksu – dla wszystkich rat z okresu obowiązywania aneksu różnicy „pomiędzy kwotą raty wynikającą z harmonogramu a kwotą 830,34 (max rata) po jej przeliczeniu ze złotych polskich na CHF według kursu kupna CHF obowiązującego w Banku w dniu zakończenia programu M. R. i doliczy ją do salda Kredytu pozostającego do spłaty w trybie podwyższenia”. To postanowienie umowne jako odwołujące się do kursu walutowego kształtowanego w sposób dowolny przez powoda i nieznanego pozwanej w dacie podpisania aneksu musi zostać za niedozwolone i niewiążące pozwanej z dokładnie tych samych względów, co pierwotna klauzula waloryzacyjna. Ta sama ocena dotyczy zawartego w §7 aneksu postanowienia, w którym określono, że bank za zmianę warunków kredytowania pobiera jednorazową bezzwrotną prowizję w wysokości 4,95% kwoty kredytu pozostającej do spłaty na dzień wejścia w życie aneksu - prowizja miała zostać pobrana w trybie podwyższenia salda kredytu, a wysokość prowizji miała zostać wyliczona w walucie polskiej „wg kursu sprzedaży dewiz CHF w ‘Bankowej Tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut’ obowiązującej w dniu wejścia w życie Aneksu, a następnie doliczona do bieżącego salda kredytu poprzez jej przeliczenie na CHF wg kursu kupna dewiz CHF do złotego podanego w ‘Bankowej Tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut’ obowiązujących w dniu wejścia w życie Aneksu”. Ponownie zatem w aneksie nałożono na pozwaną zobowiązanie pieniężne (do zapłaty prowizji za zawarcie aneksu), którego wysokość zależała od dowolnie ustalonej tabeli kursowej powodowego banku, a przy tym na skutek dwukrotnego przeliczenia (raz kursem kupna, a następnie kursem sprzedaży z tej samej daty) bank w istocie zastrzegł sobie dodatkowy zysk (tzw. spread) wynikający z różnicy między kursem kupna i sprzedaży waluty.

Bez wyżej przywołanych – niedozwolonych - postanowień z §1 ust. 3 i §7 aneksu aneks ten nie mógł być wykonywany, co jest dodatkowym argumentem za przyjęciem, że aneks ten nie wywołał żadnych skutków prawnych. Oznacza to w szczególności, że nie było podstaw do obciążenia pozwanej prowizją za zawarcie aneksu.

### ***Zasadność obciążenia powódki opłatami, prowizjami i składkami na ubezpieczenie, w ramach rozliczenia umowy kredytu***

W toku postępowania, tj. już po wydaniu opinii przez biegłego z zakresu bankowości i finansów, powód złożył pismo procesowe datowane na 8 listopada 2019 roku (k. 430-433), w którym zarzucił biegłemu pominięcie w jego obliczeniach: prowizji za zawarcie aneksu (3640,46 franków szwajcarskich), dwukrotnego wznowienia ubezpieczenia



OC pozwanej skutkującego doliczeniem w 2008 i 2011 roku do kapitału kredytu składek ubezpieczeniowych w wysokości 368,57 CHF i 379,79 CHF, a ponadto pominięcie obciążenia powódki innymi opłatami i prowizjami w łącznej kwocie 349,50 zł (tabela k. 431) oraz składkami „ubezpieczenia nieruchomości” w łącznej kwocie 2225,85 zł (tabela k. 431-432).

W pierwszej kolejności stwierdzić należy, że wyżej przywołane twierdzenia powoda są spóźnione – w dniu 26 marca 2019 roku doręczono stronie powodowej wraz z odpisem sprzeciwu pozwanej zobowiązanie do zgłoszenia w terminie 14 dni wszelkich dalszych twierdzeń i dowodów pod rygorem uznania twierdzeń i dowodów zgłoszonych po tym terminie za spóźnione (k. 249), odpowiedzią na to zobowiązanie było pismo procesowe powoda datowane na 8 kwietnia 2019 roku (k.259-267), w którym powód nie sformułował żadnych twierdzeń co do obciążania pozwanej obowiązkiem zapłaty prowizji, opłat czy składek ubezpieczeniowych oraz co do wpływu tych obciążeń na saldo zadłużenia kredytowego pozwanej. Powód mógł i powinien twierdzenia takie sformułować już na tym etapie postępowania, skoro już w sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwana kwestionowała istnienie i wysokość podanego w pozwie zadłużenia.

Ponadto, co do prowizji za zawarcie aneksu do umowy kredytu – jak już wyżej wskazano – sam aneks musi zostać uznany za pozbawiony skutków prawnych, a klauzula określająca wysokość prowizji za klauzulę niedozwoloną, niewiązącą pozwanej.

Podkreślić należy, że po zgłoszeniu przez powoda wyżej przywołanych twierdzeń pozwana złożyła pismo procesowe (k. 489-493), w którym zaprzeczyła temu, aby zachodziła podstawa do obciążenia jej przywołanymi przez powoda składkami, opłatami i prowizjami. Powodowy bank nie przedstawił żadnych dowodów pozwalających na przyjęcie, że obciążenie pozwanej – w ramach rozliczenia kredytu – wyżej wymienionymi składkami, opłatami i prowizjami było zasadne. Z tych względów w dalszych rozważaniach uwzględniona będzie opinia podstawowa biegłego R. P. pomijająca obciążanie powódki tymi opłatami, prowizjami i składkami. Na marginesie rozważań zauważyć jednak należy, że uzupełniająca opinia biegłego uwzględniająca wszystkie przywołane przez powoda opłaty, składki i prowizje, lecz nadal nie uwzględniająca wpłat pozwanej dokonanych w sierpniu i wrześniu 2017 roku (k. 501), w wariantcie opartym na pominięciu klauzul waloryzacyjnych (k. 474) wskazuje, że na dzień 20 czerwca 2017 roku (tj. na dzień wypowiedzenia umowy) po stronie pozwanej występowała nadpłata w spłacie rat kredytu w kwocie 28.649,36 zł.

Dodać trzeba, że wprawdzie w §15 ust. 10 umowy kredytu zawarto określenie wysokości pewnych opłat i prowizji na rzecz banku, jednakże powód nigdy w toku postępowania nie wskazał (poza prowizją za zawarcie aneksu), jakimi konkretnie i na jakiej konkretnie podstawie opłatami i prowizjami obciążył pozwaną w ramach tabeli z k. 431 akt sprawy (łączna kwota prowizji 349,50 zł) – tym samym nie jest możliwa weryfikacja twierdzeń powoda w tym zakresie i uznanie ich za zasadne.

Trafna jest argumentacja pozwanej (k. 491) co do tego, że z umowy kredytu nie wynika podstawa do pobierania przez bank od pozwanej składek ubezpieczenia nieruchomości (tabela k. 431-432, składki w łącznej kwocie 2225,85 zł). Wobec tego, że §19 ust. 1 umowy kredytu zawiera zdania przekreślone (k. 97), to jedynie §4 ust. 1 umowy określa zakres udziału pozwanej w tzw. programie (...) – z tego zaś punktu umowy kredytu wynika jedynie, że pozwana zgodziła się przystąpić do ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej w życiu codziennym (§19 ust. 2 pkt c) a nie do jakiegokolwiek ubezpieczenia nieruchomości (a zatem §19 ust. 2 pkt d nie znajdował zastosowania).

Z kolei w odniesieniu do ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej pozwanej w życiu codziennym i obciążenia jej składkami z tego tytułu w 2008 i 2011 roku (k. 430 odwrót) pozwana trafnie zarzuciła (k. 490), że postanowienie §19 ust. 6 umowy kredytu przewidujące doliczenie składki ubezpieczenia do salda kredytu jest postanowieniem niedozwolonym niewiązącym pozwanej, gdyż co do swojej istotnej treści jest identyczne z postanowieniem wzorca umownego stosowanego przez powodowy bank uznanym za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sąd Apelacyjny w Warszawie z dnia 14 lipca 2011 r. (sygn. akt VI ACa 74/11) i wpisanym do prowadzonego przez Prezesa UOKiK rejestru klauzul niedozwolonych pod pozycją 3519 („Kredytobiorca wyraża zgodę, aby wszelkie koszty i opłaty

związane z Programem DOM BankAssurance w trakcie uczestnictwa w Programie, były doliczane do kwoty kredytu w trybie podwyższenia bieżącego salda kredytowego (...)).

Co więcej, powód nie wykazał prawidłowej wysokości składek (przy założeniu, że w ogóle zachodziła podstawa do ich naliczenia) – jak słusznie wskazano w piśmie pozwanej (k. 491), zgodnie z §19 ust. 2 pkt c) umowy składka powinna wynosić 0,5% salda zadłużenia z tytułu umowy kredytu „w dniu odnowienia ubezpieczenia”. Powód zatem powinien wykazać wysokość salda zadłużenia kredytowego pozwanej na datę naliczenia składek w 2008 i 2011 roku, przy pominięciu niedozwolonych klauzul waloryzacyjnych – w tym zakresie powód żadnych dowodów nie zgłosił, więc nie wykazał prawidłowej wysokości składki ubezpieczenia OC. Co więcej, równie trafny jest zarzut pozwanej co do tego, że powód w ogóle nie wykazał tego, aby umowa OC (między powodem a zakładem ubezpieczeń), do której miała przystąpić pozwana, w ogóle została zawarta.

### ***Istnienie opóźnienia pozwanej w zapłacie rat kredytu na datę doręczenia pisma dotyczącego wypowiedzenia umowy kredytu***

Uwzględniając powyżej sformułowane uwagi należało ustalić, czy na dzień doręczenia pozwanej pisma powoda zawierającego wypowiedzenie umowy kredytu (20 czerwca 2017 roku) istniały podstawy do wypowiedzenia umowy, tj. opóźnienie pozwanej w zapłacie co najmniej 2 pełnych rat kredytu. W tym zakresie ustalenia oparto na tym wariancie opinii podstawowej biegłego R. P., który pomija twierdzenia powoda co do opłat, prowizji i składek, które miała rzekomo uiszczać pozwana oraz który pomija w całości postanowienia przewidujące waloryzację zobowiązania pieniężnego powódki (opinia biegłego k. 371-384). Matematycznego aspektu obliczeń biegłego żadna ze stron nie zakwestionowała. Pominięciu natomiast podlegały te warianty opinii biegłego, które uwzględniały waloryzację zobowiązania pozwanej w oparciu o kursy walutowe podawane przez NBP. Ostatecznie zatem należało przyjąć, że na dzień 20 czerwca 2017 roku żadna zaległość po stronie pozwanej w zapłacie już wymagalnych rat kredytu nie występowała, natomiast występowała nadpłata w kwocie 32.506,90 zł (k. 384), co oznacza, że nie istniały podstawy do wypowiedzenia pozwanej umowy kredytu, a wypowiedzenie to było prawnie bezskuteczne.

Na marginesie rozważań zauważyć należy to, że powód nie wykazał także spełnienia wymogu z art. 75c ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe, gdyż nie udowodnił tego, czy i w jakiej dacie doręczono pozwanej doręczone wezwanie datowane na 19 kwietnia 2017 roku (k. 107) zawierające informację dla pozwanej o możliwości złożenia wniosku o restrukturyzację kredytu – powód nie przedstawił żadnego dowodu doręczenia pozwanej tego pisma, a wydruk z k. 109 nie stanowi nawet dowodu nadania pisma, gdyż nie ma na nim żadnego stempla pocztowej placówki nadawczej.

Skoro powództwo wytoczone w niniejszej sprawie przez (...) Bank S.A. opierało się na twierdzeniu o tym, że umowa kredytu została pozwanej skutecznie wypowiedziana, a twierdzenie to okazało się nieuzasadnione, powództwo podlega oddaleniu – brak jest podstaw do przyjęcia, że kwota kredytu została skutecznie postawiona w stan natychmiastowej wykonalności. Powód nie zgłosił roszczenia ewentualnego na wypadek oddalenia jego roszczenia głównego opartego na twierdzeniu o postawieniu całego kredytu w stan wymagalności, tj. nie zgłosił roszczenia o zapłatę już wymagalnych rat kredytu, w szczególności nie sformułował wyraźnych twierdzeń co do tego, które raty kredytu i w jakiej wysokości nie zostały przez pozwaną zapłacone. Niezależnie od tego zauważyć należy, że na dzień 20 czerwca 2017 roku po stronie pozwanej istniała nadpłata w kwocie 32.506,90 zł, co jednak nie uwzględnia wpłat pozwanej w lutym i kwietniu 2017 roku (2000 zł i 3000 zł – zestawienie k. 441, zestawienie pochodzące od powoda k. 164 odwrót i k. 165), a ponadto także dalszych wpłat pozwanej w łącznej kwocie 7400 zł dokonanych w sierpniu i wrześniu 2017 roku (dowody wpłaty k. 255-258, zestawienie k. 167). Na datę wypowiedzenia umowy kredytu nadpłata pozwanej wynosiła zatem w rzeczywistości o 5000 zł więcej niż ustalił biegły, tj. 37.506,90 zł, a następnie pozwana zapłaciła powodowi jeszcze kolejne 7400 zł, co daje łączną sumę 44.906,90 zł. Powód w żaden sposób nie udowodnił tego, aby łączna suma już wymagalnych a nie zapłaconych przez powódkę po 20 czerwca 2017 roku rat kredytu była wyższa niż kwota 44.906,90 zł (z opinii biegłego wynika, że w maju 2017 roku rata miesięczna wynosiła niecałe 740 zł – k. 374, co oznacza, że szacunkowa suma rat nawet za okres dalszych 48 miesięcy – 35.520 zł – nadal byłaby mniejsza od nadpłaty zaistniałej po stronie pozwanej).

Z wyżej omówionych względów powództwo podlegało oddaleniu w całości.

### ***Rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów postępowania***

O kosztach procesu orzeczono na podstawie 98 k.p.c. Pozwana jest stroną wygrywającą proces w całości, wobec czego przysługuje jej zwrot kosztów zastępstwa procesowego w kwocie 10.800 zł, co odpowiada wartości przedmiotu sporu.

W sprawie niniejszej jako wszczętej przed dniem 7 listopada 2019 roku art. 98 §1<sup>1</sup> k.p.c. nie znajduje zastosowania z uwagi na treść art. 9 ust. 6 ustawy o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z dnia 4 lipca 2019 r. (Dz.U. z 2019 r. poz. 1469), wobec czego od kosztów procesu nie będą naliczane odsetki za opóźnienie.

Ponadto, na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jedn. Dz.U. z 2018 roku, poz. 300) należało obciążyć powoda jako stronę przegrywającą proces w całości kosztami sądowymi, tj. pokrytymi tymczasowo z funduszy Skarbu Państwa kosztami opinii podstawowej w kwocie 3185,91 zł (kwota 3736,25 zł – k. 425, w zakresie kwoty 550,34 zł pokryta następnie z dalszej zaliczki powoda – postanowienie z dnia 9 grudnia 2020 roku, k. 525). Dodatkowa zaliczka powoda w kwocie 3736,25 zł została już w całości rozdysponowana na pokrycie kosztów opinii uzupełniającej biegłego, jego stawiennictwa na rozprawie i w wyżej przywołanym postanowieniu z 9 grudnia 2020 roku.

## **ZARZĄDZENIE**

1. Odpis wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikowi powoda – z pouczeniem o terminie i sposobie wniesienia apelacji.
2. Odpis postanowienia z k. 525 (punkt 2) przesłać od Oddziału (...).

Dnia 19 stycznia 2021 roku