

## UZASADNIENIE

J. G. i T. G. wystąpili w dniu 6 grudnia 2019 r. przeciwko (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W. z powództwem o zasądzenie na ich rzecz „łącznie” (tj. łącznie na rzecz obojga powodów) kwoty 104.273,78 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 20 lipca 2018 roku.

W uzasadnieniu pozwu podano, że na podaną wyżej sumę składają się kwoty następujące:

- kwota 102.920,42 zł z tytułu zwrotu nienależnie pobranych przez Bank rat kapitałowo - odsetkowych za okres od dnia 7 grudnia 2009 roku do dnia 5 marca 2018 roku,

- kwota 1353,36 zł z tytułu zwrotu nienależnie pobranej od powodów w dniu 3 sierpnia 2010 roku składki ubezpieczenia tzw. niskiego wkładu własnego.

Powodowie oświadczyli w uzasadnieniu pozwu, że w dniu 29 czerwca 2005 roku zawarli w charakterze konsumentów z pozwanym bankiem umowę kredytu hipotecznego indeksowanego kursem franka szwajcarskiego, której treść zawierała niedozwolone postanowienia umowne – dotyczące waloryzacji (indeksacji) kwoty kredytu kursem waluty szwajcarskiej oraz obciążenia powodów kosztami ubezpieczenia niskiego wkładu własnego.

(pozew k. 4-25)

W dalszym piśmie procesowym datowanym na 19 lutego 2020 roku powodowie podali, że kwestionują także – jako niedozwolone - postanowienia umowy kredytu dotyczące zasad zmiany wysokości oprocentowania kredytu przez pozwany bank.

(pismo procesowe powodów k. 98-102)

W odpowiedzi na pozew pozwany bank wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie na rzecz pozwanego od powodów zwrotu kosztów procesu. W odpowiedzi na pozew podniesiono m.in. zarzut przedawnienia roszczenia powodów. Pozwany zaprzeczył temu, aby zaistniały okoliczności faktyczne uzasadniające przyjęcie, że postanowienia umowne przywołane w pozwie mają charakter niedozwolony.

(odpowiedź na pozew k. 105-268)

W piśmie złożonym w dniu 17 listopada 2021 roku strona powodowa dokonała zmiany powództwa w ten sposób, że ostatecznie wniosła o zapłatę przez powoda kwoty 113.178,28 zł z tytułu „nadpłaconej” części rat kredytu przywołanych w pozwie oraz zwrotu równowartości kosztów ubezpieczenia NWW opisanych w pozwie.

Jako alternatywną podstawę powództwa powodowie wskazali nieważność umowy kredytu w całości, co rodziłoby obowiązek zwrotu przez powoda wszystkich uiszczonych przez pozwaną sum pieniężnych.

(pismo procesowe powodów, k. 549-552)

### **Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:**

Strona pozwana w niniejszej sprawie w dacie zawarcia opisanej w pozwie umowy kredytu działała pod (...) Bank Spółka Akcyjna w W..

(okoliczności niesporne)

W celu pokrycia kosztów nabycia prawa własności nieruchomości z budynkiem mieszkalnym jednorodzinny powodowie nawiązali kontakt z przedsiębiorcą będącym pośrednikiem kredytowym – pracownik pośrednika

przedstawił powodom ofertę kredytową kilku banków, w tym (...) Bank S.A. Z podanych przez niego danych wynikało, że najniższą ratę spłaty kredytu zaproponuje powodom wyżej wskazany bank – w przypadku kredytu waloryzowanego kursem waluty szwajcarskiej. W dacie udzielenia kredytu powodowie nie prowadzili działalności gospodarczej, dochody uzyskiwali w walucie polskiej - z tytułu wynagrodzenia za pracę.

Pracownik pośrednika kredytowego powiedział powodom, że „frank szwajcarski to najstabilniejsza waluta”. Następnie pośrednik kredytowy skontaktował powodów z pozwanym bankiem, z którym powodowie wymieniali informacje jedynie drogą elektroniczną – jedyne spotkanie w placówce banku odbyło się w celu podpisania umowy kredytu przez powodów. Treść umowy kredytu nie podlegała negocjacji z powodami. Ani pracownik pośrednika kredytowego ani pracownicy banku nie przedstawiali powodom symulacji wysokości raty kredytu w zależności od możliwych zmian kursu walutowego. W pozwanym banku nie rozmawiano z powodami o możliwym ryzyku walutowym.

Pozwany bank wskazał powodom zakład ubezpieczeń, który miał udzielić ubezpieczenia niskiego wkładu własnego (NWW).

W dniu 10 czerwca 2005 r. (...) Bank S.A. w W. przyjął podpisany przez powodów wniosek o udzielenie im kredytu hipotecznego w na zakup domu jednorodzinnego.

(kopia wniosku kredytowego k. 286-289, przesłuchanie powodów – protokół rozprawy z dnia 15 listopada 2021 roku, 5-44 minuta)

W dniu 29 czerwca 2005 roku powodowie zawarli z (...) Bank Spółką Akcyjną w W. umowę o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem franka szwajcarskiego.

Zgodnie z treścią §1 ust. 1a umowy kredyt udzielono w celu finansowania przedpłat na poczet budowy i nabycia udziału 1/2 w budynku mieszkalnym.

W §1 ust. 2 umowy określono kwotę kredytu na 600.000 zł. Z kolei w §1 ust. 3 umowy wskazano, że walutą waloryzacji będzie frank szwajcarski. Okres kredytowania oznaczono na 360 miesięcy, tj. od dnia 29 czerwca 2005 r. do dnia 5 lipca 2035 r. (§1 ust. 4 umowy), przy czym oznaczono termin spłaty rat kredytu na piąty dzień każdego miesiąca (§1 ust. 6 umowy). W §1 ust. 5 określono, że kredyt podlega spłacie w równych ratach kapitałowo-odsetkowych.

W §1 ust. 8 umowy określono oprocentowanie kredytu w dniu zawarcia umowy na 2,75% w stosunku rocznym, z zastrzeżeniem, że wynosi ono 3,75% do czasu zakończenia ubezpieczenia „pomostowego” przewidzianego w §3 ust. 6 umowy (ubezpieczenie kredytu do czasu przedstawienia bankowi odpisu księgi wieczystej z wpisem hipoteki na rzecz banku).

W §7 ust.1 umowy wskazano, że bank udziela powodom kredytu w kwocie określonej w §1 ust. 2 umowy „waloryzowanego kursem kupna waluty w CHF wg tabeli kursowej (...) Banku S.A. (...) z dnia i godziny uruchomienia Kredytu/transzy Kredytu”.

Jako prawne zabezpieczenie spłaty kredytu – poza hipoteką umowną opisaną w §3 ust. 1 umowy – w §3 ust. 4 umowy wymieniono „ubezpieczenie niskiego wkładu własnego Kredytu w (...) S.A. i tym samym opłacenie składki ubezpieczeniowej na 60-miesięczny okres ubezpieczenia”, wysokość składki określono na 2772 zł. Ponadto zastrzeżono, że jeśli z upływem okresu 60 miesięcy okresu ubezpieczenia „nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem (...) Kredytobiorca zobowiązuje się do kontynuacji ubezpieczenia i tym samym opłacenia składki ubezpieczeniowej w wysokości 3,50% od kwoty niespłaconego brakującego wkładu własnego, przy czym łączny okres ubezpieczenia nie może przekroczyć 120 miesięcy (...)”. W umowie nie zdefiniowano pojęcia „niskiego wkładu własnego” ani nie określono kwoty „brakującego wkładu własnego”.

W §5 umowy określono sposób wypłaty kredytu, tj. podano, że kwota kredytu podlega wypłacie w walucie polskiej.

Zgodnie z treścią §11 umowy kredytu kredyt jest oprocentowany według zmiennej stopy procentowej (ust 1), przy czym „zmiana wysokości oprocentowania Kredytu może nastąpić w przypadku zmiany stopy referencyjnej określonej dla danej waluty oraz zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego w kraju (...) którego waluta jest podstawą waloryzacji”.

Zgodnie z §12 ust. 5 umowy raty kapitałowo- 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”.

(kopia umowy kredytu k. 39- 43)

Stosownie do treści §1 ust. 4 regulaminu, kredyt waloryzowany kursem waluty obcej udzielany jest w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu kwoty kredytu na wybraną przez kredytobiorcę walutę obcą – co odbywa się „według tabeli kursowej (...) Banku SA” (§1 ust. 2).

Z treści §24 ust. 2 regulaminu wynika, że kredyt miał podlegać spłacie w walucie polskiej, „po uprzednim jej przeliczeniu wg kursu sprzedaży waluty obcej, określonym w tabeli kursowej (...) Bank S.A. na dzień spłaty”.

(wydruk treści regulaminu k. 49 i 51 odwrot)

W dniu 3 listopada 2010 roku strony podpisały aneks do umowy kredytu, w którym określiły wysokość oprocentowania kredytu na 2,61% (marża banku 2,5%) w stosunku rocznym. Aneksem dokonano zmiany treści §11 umowy poprzez doprecyzowanie, że wysokość oprocentowania kredytu stanowi sumę stawki bazowej LIBOR 3M i stałej marży banku w wysokości 2,5% - oraz dookreślono, w jaki sposób wysokość oprocentowania ma się zmieniać w zależności od zmian wysokości stawki bazowej. Zmieniono §11 ust. 8 umowy w ten sposób, że dookreślono, iż „zmiana warunków umowy nastąpi w przeciągu 30 dni od daty podpisania niniejszego aneksu, począwszy od dnia następującego po dniu wymagalności raty”.

(kopia aneksu k. 47)

Od dnia 6 stycznia 2007 roku pozwany bank w miejsce oprocentowania 4,65% w stosunku rocznym zastosował w odniesieniu do kredytu udzielonego powodom oprocentowanie 3,65%.

(zaświadczenie k. 55)

Powodom wypłacono kwotę kredytu w walucie polskiej (600.000 zł), w 6 transzach. Następnie powodowie spłacali raty kredytu w tej samej walucie.

Pozwany bank pobrał od powodów z tytułu pokrycia kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego:

- w 20 lipca 2005 roku kwotę 2772 zł,
- w dniu 3 sierpnia 2010 roku kwotę 1353,36 zł.

(zaświadczenie k. 53- 58)

Łączna wartość rat kapitałowo- odsetkowych należnych pozwanemu bankowi od powodów w okresie objętym pozwem - przy założeniu, że pominięto by wszystkie zawarte w umowie i regulaminie kredytowym postanowienia składające się na walutową klauzulę indeksacyjną odwołującą się do kursu franka szwajcarskiego oraz przy założeniu, że oprocentowanie kredytu do daty wejścia w życie wyżej przywołanego aneksu do umowy było stałe (wynosiło 3,75% do dnia 5 stycznia 2007 roku, 2,75% od dnia 6 stycznia 2007 roku, a następnie od dnia 6 grudnia 2010 roku odpowiadało treści aneksu z listopada 2010 roku), wynosiłaby 238.894,11 zł (k. 467).

Powodowie w okresie od grudnia 2009 roku do marca 2018 roku zapłacili na rzecz pozwanego banku z tytułu spłaty kredytu łącznie kwotę 350.399,11 zł z tytułu spłaty kredytu (k. 467), wobec czego różnica między uiszczonymi ratami a ratami należnymi (przy wyżej przyjętym założeniu) wyniosła 111.505 zł (k. 472).

(opinia pisemna biegłej sądowej z zakresu bankowości M. R. (1) k. 460-472)

W piśmie datowanym na dzień 7 czerwca 2018 roku powodowie wezwali pozwany bank do zapłaty w terminie 30 dni na ich rzecz kwoty 106.516,45 zł z tytułu nadpłaconych rat kredytu za okres od 7 lipca 2008 roku do 5 marca 2018 roku oraz nienależnie pobranych kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w kwocie 1353,36 zł.

Pismo doręczono stronie pozwanej w dniu 25 lutego 2019 roku.

(kopia pisma powodów, k. 59- 63)

W piśmie datowanym na 19 czerwca 2018 roku pozwany bank udzielił powodom odpowiedzi odmownej.

(kopia pisma k. 64-65)

Brak było podstaw do kwestionowania wiarygodności dowodu z opinii biegłej z zakresu bankowości i finansów. Żadna ze stron nie podniosła tego rodzaju zarzutów, które podważałyby wiarygodność tej opinii jako dowodu w sprawie niniejszej. Biegła M. R. w sposób nieco odmienny od zakreślonego w tezie dowodowej ustaliła daty zmiany wysokości oprocentowania kredytu, przy czym stanowisko biegłej wyjaśnione na karcie 4 opinii (k. 463 akt sprawy) należy uznać za uzasadnione. Po pierwsze, istotnie treść zaświadczenia banku dotyczącego zmiany wysokości oprocentowania wskazuje na to, że w dniu 6 stycznia 2007 roku bank obniżył wysokość oprocentowania równo o 1%, co świadczy o tym, iż w tym dniu doszło do zakończenia okresu podwyższenia o 1% oprocentowania kredytu związanego z tzw. ubezpieczeniem „pomostowym” (okres do dnia doręczenia bankowi odpisu księgi wieczystej z wpisem do niej hipoteki). Po drugie, z treści §11 ust. 8 umowy kredytu w brzmieniu zmienionym aneksem z listopada 2010 roku wynika, że zmiana oprocentowania kredytu wynikająca z aneksu obowiązuje po dniu wymagalności kolejnej raty spłaty kredytu, tj. od dnia 6 grudnia 2010 roku. Z tych względów jako miarodajny należało przyjąć wariant obliczeń biegłej określony na karcie 13 opinii (k. 472 akt sprawy) jako „zgodny z ustaleniami własnymi biegłej” (nadpłata po stronie powodów w kwocie 111.505 zł).

Brak było także podstaw do kwestionowania wiarygodności dowodu z przesłuchania powodów co do okoliczności faktycznych towarzyszących zawarciu umowy kredytu.

W piśmie procesowym datowanym na 28 kwietnia 2021 roku (k. 505) pozwany w miejsce wniosku o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka M. D. wystąpił o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka M. P..

Zeznania świadka M. P. zgłoszonego przez stronę pozwaną nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy z uwagi na ich treść, która nie dotyczyła konkretnych okoliczności faktycznych zawarcia przez powodów umowy z pozwanym bankiem – świadek przyznał, że nie zna osobiście powodów (k. 529 odwrót), co oznacza, że nie uczestniczył w procedurze udzielenia im kredytu – w dacie udzielania powodom kredytu pracował na stanowisku naczelnika Wydziału Monitorowania i Administrowania Kredytami (k. 525), a zatem nie miał bezpośrednio kontaktu z klientami banku i nie prowadził z nimi negocjacji. Tym samym świadek nie mógł wiedzieć, czy opisana przez niego w zeznaniach w sposób ogólny (abstrakcyjny) procedura udzielenia kredytu została rzeczywiście zastosowana wobec powodów.

Wniosek strony pozwanej o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości podlegał pominięciu jako niedotyczący okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, na podstawie art. 235<sup>2</sup> §1 pkt 2 k.p.c.

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Podstawą prawną dla wydania w niniejszej sprawie wyroku na posiedzeniu niejawnym był przepis art. 15zsz<sup>2</sup> ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem (...)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 przeprowadzono rozprawę w dniu 15 listopada 2021 roku, na której wysłuchano stanowisk stron oraz przeprowadzono dowód z przesłuchania powodów. Rozprawę odroczone z uwagi na oświadczenie strony powodowej co do skierowania do sądu bezpośrednio przed rozprawą pisma zawierającego zmianę powództwa. Po wpłynięciu tego pisma do sądu wydano w dniu 7 grudnia 2021 roku postanowienie o zamknięciu rozprawy i określeniu stronom terminu 14 dni na złożenie pism procesowych zawierających końcowe stanowiska stron w sprawie. Wobec wpłynięcia pism stron zawierających ich końcowe stanowiska w sprawie możliwe stało się wydanie wyroku na posiedzeniu niejawnym.

### ***Podstawa faktyczna i prawna roszczenia powodów***

W niniejszej sprawie powódowie w ramach roszczenia głównego domagali się na podstawie art. 410 w zw. z art. 405 k.c. zwrotu przez pozwany bank opisanych w pozwie świadczeń pieniężnych mających, wedle powodów charakter świadczenia nienależnego – z uwagi na niedozwolony charakter wyżej przywołanych postanowień umownych.

Jedynie na wypadek uznania przez sąd, że umowa kredytu jest nieważna w całości (gdyż bez postanowień niedozwolonych nie może być wykonywana) i nie wiąże w ogóle stron, powódowie sformułowali alternatywne stanowisko co do nieważności umowy kredytu w całości, jednakże nie zgłosili z tego tytułu żadnego roszczenia ewentualnego (ich stanowisko stanowi jedynie alternatywną podstawę roszczenia zgłoszonego w pozwie, zmienionego pismem złożonym w grudniu 2021 roku).

### ***Zgodność umowy stron w jej pierwotnym kształcie z przepisami ustawowymi***

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. Powódowie zawali umowę jako konsumenci w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. – pozwany nie przedstawił żadnych dowodów na to, że umowa pozostawała w związku z działalnością zawodową lub gospodarczą powodów. Umowa stron zawiera elementy wymagane przez obowiązujące w dacie jej zawarcia przepisy art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe, w tym określenie kwoty kredytu, przeznaczenia kredytu oraz okresu i sposobu spłaty rat kredytu (w tym ustalenie, że raty spłaty kredytu będą równe co do wysokości), jak również wysokości oprocentowania kredytu.

Powódowie w ostatecznym swoim stanowisku procesowym nadal opierali swoje roszczenie pieniężne na twierdzeniu o tym, że wyżej opisana umowa kredytu zawarta przez strony zawiera niedozwolone postanowienia rażąco sprzeczne z interesem powodów jako konsumentów, wobec czego postanowienia te nie są dla powodów wiążące (art. 385<sup>1</sup>k.c. i nast.), co skutkuje uznaniem części rat kapitałowo-odsetkowych za nadpłacone i podlegające zwrotowi. Nie mniej jednak na tym etapie rozważań należy zaznaczyć, że brak jest podstaw do przyjęcia, iż umowa kredytu zawarta przez strony w jej literalnym brzmieniu - uwzględniającym także kwestionowane przez powodów jako niedozwolone postanowienia umowne - jest nieważna z mocy samego prawa, jako sprzeczna z przepisami ustawowymi obowiązującymi w dacie zawarcia umowy. Jak wyżej wskazano, umowa stron zawiera wszystkie elementy wymagane przez wyżej przywołane przepisy art. art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe. Tego rodzaju uwaga wstępna nie przesądza jeszcze o tym, czy przedmiotowa umowa będzie mogła zostać utrzymana w mocy po uznaniu niektórych jej postanowień za niedozwolone (co zostanie omówione poniżej). Wyżej przywołana umowa kredytu zawiera klauzulę waloryzacyjną odwołującą się do kursu waluty obcej, jednakże stwierdzić należy, że żaden przepis ustawowy w dacie zawarcia umowy stron nie zabraniał wprowadzenia do umowy kredytu tego rodzaju klauzuli. Samo zawarcie w umowie stron tego rodzaju klauzuli waloryzacyjnej – jako takie – nie było sprzeczne z żadnym obowiązującym w dacie zawarcia

umowy 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. Z uwagi na treść art. 358<sup>1</sup> §2 k.c. strony co do zasady mogły uzależnić – rzecz jasna, jeżeli nie naruszało to w sposób rażący interesów konsumenta - wysokość świadczenia pieniężnego wynikającego z umowy od innego niż waluta polska miernika wartości, w tym przypadku miernikiem takim był kurs waluty szwajcarskiej względem waluty polskiej (por. uzasadnienie wyroku SN w sprawie o sygn. II CSK 483/18).

Brak jest ponadto podstaw do przyjęcia, że wyżej przywołana umowa kredytu jest nieważna z uwagi na treść art. 353<sup>1</sup> k.c. (przekroczenie granic zasady swobody umów z uwagi na naruszenie zasad współżycia społecznego) lub art. 58 §2 k.c. (naruszenie zasad współżycia społecznego przez brak ekwiwalentności świadczeń stron i brak równego rozkładu ryzyka kontraktowego). Stwierdzić bowiem 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 współżycia 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.). 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.). Klauzula ta bowiem nie dotyczy istoty stosunku obligacyjnego wynikającego z zawarcia umowy kredytu. Całkowity brak związania stron umową może być natomiast 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, a dopiero następnie przeprowadzić ocenę tego, jakie są tego konsekwencje dla obowiązywania stosunku prawnego wynikającego z danej umowy.

### ***Ocena niedozwolonego charakteru postanowień umownych zakwestionowanych przez powodów***

Zaznaczyć należy w tym miejscu, że brak jest podstaw do przyjęcia, iż umowa kredytu zawarta przez strony miała charakter umowy kredytu walutowego, tj. kredytu, którego przedmiotem byłaby wypłata na rzecz powodów określonej sumy w walucie obcej i następnie spłata kredytu w tej walucie przez powodów. Z uwagi na jednoznaczną w tej kwestii treść umowy stron przyjęć należy, że przedmiotem umowy była wypłata na rzecz powodów przez pozwany bank kwoty kredytu wyrażonej w walucie polskiej i spłata kapitału kredytu z odsetkami w tej samej walucie. Przedmiotem zobowiązań obydwu stron było zatem spełnienie świadczeń pieniężnych w walucie polskiej, a odwołanie się przez strony umowy do kursu waluty szwajcarskiej względem waluty polskiej stanowiło jedynie tzw. walutową klauzulę waloryzacyjną, dodatkowo określającą sposób ustalenia wysokości podlegających spełnieniu w walucie polskiej na rzecz pozwanego banku świadczeń pieniężnych strony powodowej jako kredytobiorcy.

Ocena kwestionowanych przez powodów postanowień umownych przez pryzmat treści art. 385<sup>1</sup> i 385<sup>2</sup> k.c. powinna 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 nieuzgodnione 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 tego względu nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy podnoszone przez stronę pozwaną okoliczności dotyczące sposobu wykonywania przez nią uprawnień wynikających z kwestionowanych klauzul umownych, a zatem okoliczności faktyczne zaistniałe już po zawarciu umowy przez strony, tj. w szczególności to, w jakiej relacji pozostawał

ustalany jednostronnie przez pozwany bank kurs waluty szwajcarskiej do średniego kursu rynkowego tej waluty lub do kursu średniego ustalonego przez NBP.

Stwierdzić należy, że omawiana w niniejszej sprawie walutowa klauzula waloryzacyjna odnosiła się do świadczenia głównego, do którego spełnienia zobowiązała się strona powodowa (klauzula waloryzacyjna zmierzała do określenia każdorazowej wysokości rat kapitałowo-odsetkowych spłaty kredytu). 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 skonkretyzowanych, obiektywnych i niezależnych od decyzji pozwanego banku kryteriów) odniesienie się do „tabel kursowych” pozwanego banku, których treść bank ten miał ustalać samodzielnie, z pewnością nie określała wysokości świadczenia pieniężnego obciążającego powoda 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 gramatycznej i semantycznej (tj. 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, gdyż wyrażonej w utrwalonym orzecznictwie TSUE, wykładni przepisu art. 4 ust. 2 wyżej przywołanej dyrektywy nr 93/13, zgodnie z którą ten przepis dyrektywy należy interpretować w taki sposób, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, iż 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 (na podstawie treści umowy) 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 powodów nie określają w sposób jednoznaczny treści i wysokości świadczenia pieniężnego należnego od kredytobiorcy przede wszystkim dlatego, że nie odwołują się do jakichkolwiek kryteriów obiektywnych lecz do kursu waluty szwajcarskiej zawartego w tabeli kursowej ustalonej dowolnie (tj. bez jakichkolwiek ograniczeń przewidzianych w umowie) przez pozwany bank - w żadnym punkcie umowy jak również regulaminu kredytowego nie określono, w jaki dokładnie sposób i w oparciu o jakie obiektywne i skonkretyzowane kryteria pozwany bank będzie ustalał treść swojej tabeli kursowej. Tym samym zakwestionowane postanowienia umowne nie pozwalały powodom ustalić, jak będzie kształtowała się wysokość ich zobowiązania do spłaty kredytu na skutek zastosowania klauzuli waloryzacyjnej.

Analogiczna do powyższej argumentacja odnosi się do zakwestionowanej przez powodów klauzuli zmiany wysokości oprocentowania kredytu (pierwotne brzmienie §11 ust. 2 umowy). Postanowienie umowy kredytu określające zasady zmiany wysokości oprocentowania kredytu odnosi się do świadczenia głównego kredytobiorcy, którym jest spłata kapitału kredytu wraz z odsetkami kapitałowym (klauzula przesłanek zmiany wysokości oprocentowania zmierzała do określenia wysokości rat kapitałowo-odsetkowych spłaty kredytu). Zarazem jednak klauzula zawarta w §11 ust. 2 umowy została sformułowana w sposób bardzo nieprecyzyjny i ogólnikowy, tj. w szczególności nie określała w

żaden sposób konkretnej „stopy referencyjnej” dla waluty szwajcarskiej, jak również konkretnych „parametrów rynku pieniężnego”, których zmiana miałaby uzasadniać zmianę wysokości oprocentowania.

Brak jednoznaczności wyżej opisanych postanowień umownych otwiera – wobec treści art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. – drogę do badania, czy klauzule te nie kształtowały obowiązków powodów w stosunku do pozwanego banku w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i nie narusza w sposób rażący interesów konsumenta.

Z kolei zawarta w §3 ust. 4 umowy stron klauzula obciążająca powodów obowiązkiem pokrycia kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego z pewnością nie dotyczy żadnego z głównych świadczeń stron umowy i może podlegać kontroli pod kątem jej niedozwolonego charakteru.

W odniesieniu do wyżej przywołanych klauzul umownych nie ma podstaw do tego, aby przyjąć, iż została ona uzgodniona indywidualnie z powodami. W świetle treści art. 385<sup>1</sup> § 4 w zw. z art. 6 k.c. to na pozwanym banku spoczywał ciężar udowodnienia, że sporne postanowienia umowne zostały indywidualnie uzgodnione z konsumentem, tj. że powodowie mieli rzeczywisty wpływ na treść tych postanowień (art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c.). Pozwany nie przedstawił w tym zakresie żadnych dowodów.

### ***Walutowa klauzula waloryzacyjna***

Wobec powyższego, przejść należy do oceny spornych postanowień umownych w oparciu o kryterium odnoszące się do tego, czy kształtują one prawa i obowiązki powodów w sposób zgodny z dobrymi obyczajami oraz czy nie naruszają w sposób rażący interesów konsumenta (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.). Co do wyniku takiej oceny w odniesieniu do postanowienia umownego z §12 ust. 5 umowy stron w związku z §1 ust. 4 regulaminu kredytowego (przeliczenie rat kredytu spłacanych przez powodów w walucie polskiej na walutę szwajcarską) Sąd rozpoznający sprawę niniejszą jest zobligowany do uwzględnienia treści prowadzonego przez Prezesa UOKiK rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone. Stosownie do treści art. 9 ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw z dnia 5 sierpnia 2015 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 1634), w odniesieniu do postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479<sup>45</sup> k.p.c., stosuje się przepisy K.p.c. w brzmieniu dotychczasowym, nie dłużej jednak niż przez 10 lat od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy (tj. w okresie 10 lat trwającym od dnia 18 kwietnia 2016 roku). Stosownie do treści art. 479<sup>43</sup> k.p.c. (w brzmieniu obowiązującym do czasu wejścia w życie wyżej przywołanej ustawy nowelizacyjnej i mającym zastosowanie w sprawie niniejszej) prawomocny wyrok sądu ochrony konkurencji i konsumentów uwzględniający powództwo o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone ma skutek wobec osób trzecich – od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru prowadzonego przez Prezesa UOKiK. Oznacza to, że sąd rozpoznający indywidualną sprawę, w której przedmiotem sporu jest postanowienie konkretnej umowy zawartej z konsumentem, którego treść normatywna jest tożsama z postanowieniem wzorca umowy uznanym uprzednio za niedozwolony prawomocnym wyrokiem sądu ochrony konkurencji i konsumentów oraz wpisanym do rejestru tego rodzaju postanowień, a przy tym pochodzącym od tego samego przedsiębiorcy, który jest stroną postępowania w sprawie indywidualnej, jest nadal (do dnia 18 kwietnia 2026 roku) związany treścią takiego wcześniejszego wyroku sądu ochrony konkurencji i konsumentów (por. uzasadnienie uchwały składu 7 Sędziów SN z dnia 20 listopada 2015 roku, sygn. III CZP 17/15).

Stwierdzić wobec tego należy, że w rejestrze postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone pod numerem (...) zostało wpisane postanowienie stosowane przez pozwanego banku (...) S.A.) we wzorcu umownym o nazwie „umowa o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF” 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. Analiza uzasadnienia tego wyroku w odniesieniu do okoliczności faktycznych niniejszej sprawy prowadzi do wniosku, zgodnie z którym treść normatywna wyżej przywołanego – uznanego w sposób prawnie wiążący za niedozwolony –

postanowienia wzorca umowy jest tożsama z treścią postanowienia zawartego w §12 ust. 5 umowy kredytu zawartej przez strony niniejszej sprawy. To z kolei oznacza, w świetle treści wyżej przywołanych przepisów ustawowych, że wyżej przywołane postanowienie umowy zawartej przez strony musi zostać uznane za niedozwolone także przez sąd rozpoznający sprawę niniejszą – innymi słowy, sąd jest w niniejszej sprawie związany treścią wcześniej wydanych wyroków sądowych stwierdzających niedozwolony charakter wyżej przywołanej klauzuli umownej.

W uzasadnieniu wyżej przywołanego wyroku SO w Warszawie wydanego w sprawie o sygn. XVII AmC 1531/09, jak również w uzasadnieniu wyroku SA w Warszawie z dnia 7 maja 2013 r. (sygn. VI ACa 441/13), którym oddalono apelację od wyżej przywołanego wyroku SO w Warszawie, wskazano, że bank, który posługiwał się zakwestionowanym w tych wyrokach postanowieniem wzorca umowy (tj. (...) Bank S.A. obecnie działający pod firmą (...) S.A.) przyznał sobie w ten sposób 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. Kluczowe dla uznania, że postanowienie umowne - o treści normatywnej identycznej jak ta zawarta w §12 ust. 5 umowy kredytu zawartej przez strony niniejszej sprawy - kształtuje obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i w sposób rażący narusza ich interesy jest to, iż w uprawnienie banku do określania wysokości kursu sprzedaży CHF w świetle treści umowy stron i regulaminu kredytowego nie doznaje żadnych ograniczeń – wyżej przywołany wzorzec umowny (będący przedmiotem oceny przez sąd w sprawie o sygn. XVII AmC 1531/09), podobnie jak umowa zawarta przez strony w niniejszej sprawie, 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 aktualnego 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 konsumentów, których kredyty waloryzowane są kursem CHF. W konsekwencji treść wyżej przywołanego postanowienia umownego umożliwia bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku, przez co rażąco oraz w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami zakłócona zostaje równowaga pomiędzy stronami przedmiotowej umowy i naruszone zostają interesy powódki jako konsumenta.

Sąd rozpoznający niniejszą sprawę – niezależnie od tego, że jest formalnie związany treścią prawomocnego wyroku wydanego w sprawie o sygn. XVII AmC 1531/09 – w całości wyżej przytoczoną argumentację podziela. Dodać należy, że omawiana klauzula umowna jest klauzulą niedozwoloną (tj. naruszającą w sposób rażący interes konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami) 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 (tj. nieopartego na obiektywnie weryfikowalnych i sprecyzowanych w umowie stron kryteriach) określenia treści zobowiązania konsumenta, co nie może zostać uznane za zgodne z dobrymi obyczajami oraz co z istoty swojej rażąco narusza interesy konsumenta.

Za niedozwoloną (z tych samych względów) musi zostać uznana nie tylko klauzula z §12 ust. 5 umowy stron (dotycząca sposobu przeliczenia wpłat powodów dokonywanych na poczet spłaty rat kredytu), ale również – z tych samych względów - klauzula umowna (wyrażona w §7 ust. 1 umowy w związku z §24 ust. 2 regulaminu kredytowego), która przewiduje przeliczenie kwoty kredytu (wyrażonej w §1 ust. 2 w walucie polskiej) na walutę szwajcarską wedle kursu kupna waluty szwajcarskiej z tabeli kursowej pozwanego banku. Także i w tym przypadku umowa stron (jak również regulamin kredytowy - §24 ust. 2) 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 kredytobiorców będących konsumentami – 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 w treści umowy i regulaminu kredytowego daty i godziny w przyszłości (tj. z daty późniejszej niż data zawarcia umowy). Tym samym także i w tym przypadku powodowie nie mieli możliwości ustalenia w dacie zawarcia umowy wysokości tego kursu walutowego, który miał być podstawą pierwszego etapu waloryzacji, a więc nie byli w stanie ustalić dokładnej wysokości swojego zobowiązania po jego przeliczeniu na walutę szwajcarską (stanowiącego punkt wyjścia do późniejszej waloryzacji w trakcie obowiązywania umowy kredytu).

Dodać zresztą należy, że przy braku związania powodów postanowieniem umownym z §12 ust. 5 umowy postanowienie z §7 ust.1 umowy oraz z §1 ust. 2 i 4 oraz §24 ust.2 regulaminu kredytowego banku nie dałoby się w sposób celowy i racjonalny wykonać – czemu bowiem miałyby służyć przeliczenie (dla potrzeb waloryzacji) początkowej kwoty kredytu w walucie polskiej na kwotę w walucie szwajcarskiej, skoro nie istniałyby wiążąca dla obydwu stron umowy klauzula dotycząca sposobu przeliczenia z kolei wpłat dokonywanych przez powodów w walucie polskiej na walutę szwajcarską? Bez tej ostatniej klauzuli nie dałoby się określić, w jakiej części wpłaty powodów (dokonywane w walucie polskiej) odpowiadają w dacie tej wpłaty zwaloryzowanej wartości ich zobowiązania pieniężnego względem banku. Innymi słowy, wyżej przywołane postanowienia umowne (łącznie z §1 ust. 3a umowy) stanowią w istocie jedną całość normatywną, tzn. razem składają się na walutową klauzulę waloryzacyjną, a zatem nie jest możliwe uznanie tej klauzuli za wiążącą powodów jedynie w jakiejś części.

Co więcej, klauzula umowna o treści normatywnej w istocie tożsamej z §7 ust. 1 umowy w §1 ust. 2 i 4 regulaminu kredytowego pozwanego banku, chociaż stosowana przez inny bank, została już prawomocnie uznana za niedozwoloną i wpisana do wyżej przywołanego rejestru pod numerem (...) („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.

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 stosunkach umownych z konsumentem.

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 powodom przez pozwany bank określają wyżej przytoczone postanowienia umowne stosowane łącznie. Postanowienia te nie zawierają przejrzystego, zrozumiałego i jednoznacznego dla konsumenta opisu mechanizmu waloryzacji, dzięki któremu powodowie mogliby 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. Pozwany wprowadzając do umowy klauzulę waloryzacyjną odwołującą się wyłącznie do jego własnych tabel kursowych - bez jakiegokolwiek dookreślenia w umowie, w jaki sposób 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. Klauzula pozwalająca bankowi w istocie w sposób dowolny 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).

W dalszej kolejności zauważyć trzeba, że wyżej omawiana klauzula waloryzacyjna musi być uznana za rażąco oraz w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami naruszającą interesy powodów także i dlatego, że w ramach stosunku umownego między stronami negatywne konsekwencje związane z ryzykiem wzrostu kursu waluty szwajcarskiej względem polskiej zostały przerzucono w praktyce w całości i bez żadnych umownych ograniczeń na powodów będących konsumentami – w rezultacie wysokość ich zobowiązania pieniężnego wobec banku mogła wzrastać w sposób praktycznie nieograniczony na skutek wzrostu kursu waluty szwajcarskiej względem waluty polskiej (w umowie nie przewidziano żadnego górnego ograniczenia wzrostu wysokości zobowiązania powodów wyrażonego w walucie polskiej), co również świadczy o rażącym zachwianiu równowagi praw i obowiązków stron. Co więcej, w zasadzie niesporne między stronami procesu jest to, że przewidzenie (nawet w przybliżeniu) wysokości i częstotliwości zmian kursu waluty szwajcarskiej względem polskiej w okresie 30 lat obowiązywania umowy kredytu nie było możliwe przez żadną ze stron (w tym przez pozwany bank) – co oznacza, że w istocie powodowie nie mogli zawierając umowę w sposób racjonalny przewidzieć (choćby w przybliżeniu), jaka będzie wysokość w walucie polskiej rat spłaty kredytu w kolejnych miesiącach całego okresu kredytowania. Tym samym powodowie decydując się na zawarcie umowy w żaden sposób nie mogli racjonalnie ocenić, czy zawarcie umowy na warunkach zaproponowanych im przez pozwany bank jest dla nich korzystne.

Ponadto, wyżej przywołana klauzula waloryzacyjna odwoływała się do kursu waluty szwajcarskiej, tj. innej waluty niż ta, w której powodowie w dacie zawarcia umowy kredytu uzyskiwali dochody, co oznacza, że w przypadku każdego wzrostu kursu waluty szwajcarskiej względem polskiej następować musiał wzrost wysokości podlegającej spłacie w walucie polskiej raty spłaty kredytu, którego – w sensie ekonomicznym – nie rekompensował powodom analogiczny wzrost wysokości ich dochodów, te bowiem były przez powodów uzyskiwane w walucie polskiej.

### ***Postanowienie umowne dotyczące przesłanek zmiany wysokości oprocentowania (§11 ust. 2)***

Za niedozwoloną, gdyż naruszającą w sposób rażący i sprzeczny z dobrymi obyczajami interesy powodów jako konsumentów, należy uznać także klauzulę zawartą w §11 ust. 2 umowy kredytu, przy czym w istocie przemawiają za tym argumenty analogiczne do tych przywołanych wyżej w odniesieniu do klauzuli waloryzacyjnej.

Sposób określenia w umowie warunków zmiany przez bank wysokości oprocentowania kredytu podlega ocenie z punktu widzenia interesów konsumenta i w tym zakresie bank powinien zachować szczególną staranność w odniesieniu do precyzyjnego, jednoznacznego i zrozumiałego dla kontrahenta określenia tych warunków. Podzielić należy pogląd wyrażony w orzecznictwie sądowym, zgodnie z którym już sama niejednoznaczność postanowień umownych uprawniających bank do zmiany wysokości oprocentowania kredytu, tj. (a) podanie nieprecyzyjnych kryteriów, od których uzależnione będzie dokonanie takiej zmiany, (b) podanie kilku kryteriów bez wskazania, które z nich będzie miało zastosowanie i w jakiej sytuacji albo (c) nawet samo tylko użycie zwrotu mówiącego o tym, że bank „może dokonać” zmiany oprocentowania w razie zmiany określonych parametrów rynku finansowego (co oznacza, że bank dowolnie może oceniać, czy zmiana danego parametru rynkowego z punktu widzenia jego interesów ekonomicznych czyni dla niego korzystnym zmianę oprocentowania udzielonego konsumentowi kredytu) prowadzi do uznania takich postanowień umownych za niedozwolone (por. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 21 grudnia 2011 r., I CSK 310/11). Nadal zatem zachowuje aktualność orzecznictwo Sądu Najwyższego, zgodnie z którym zastrzeżenie w regulaminie bankowym - stanowiącym o treści umowy zawieranej z bankiem o udzielenie kredytu bądź pożyczki albo o treści umowy o prowadzenie rachunku bankowego - uprawnienia do zmiany przez bank w czasie trwania umowy wysokości stopy oprocentowania bez wypowiedzenia umowy, wymaga dla swej skuteczności

określenia konkretnych okoliczności, od jakich zmiana ta jest uzależniona (uchwała 7 Sędziów SN z dnia 6 marca 1992 r. III CZP 141/91, OSNC 1992/6/90).

Stwierdzić wobec tego należy, że wyżej przywołana klauzula umowna zawarta w §11 ust. 2 umowy stron nie zawierała odwołania się do żadnego konkretnego kryterium stanowiącego podstawę do zmiany oprocentowania, gdyż nie precyzowała, do jakiej konkretnie stopy referencyjnej będzie się odwoływał pozwany bank. Co więcej, odwołanie się w treści tej klauzuli do ogólnikowo ujętego kryterium w postaci „zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego” w istocie dawało pozwanemu bankowi całkowitą dowolność w kształtowaniu stopy procentowej kredytu, skoro klauzula umowna nie określała, o jakie właściwie „parametry” w niej chodzi oraz w jaki sposób ma się zmieniać oprocentowanie w zależności do zmiany danego „parametru” (czy np. ma rosnąć czy maleć oraz o ile – w jakiej proporcji do zmian danego parametru).

Tak sformułowana klauzula umowna jest z całą pewnością klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. – w szczególności dlatego, że daje ona pozwanemu bankowi prawo do w zasadzie dowolnego zmieniania stopy oprocentowania kredytu w oparciu o kryteria niesprecyzowane w umowie i nieweryfikowalne dla kredytobiorców będących konsumentami. W tej sytuacji rażące naruszenie interesu powodów jako kredytobiorców polegało na tym, że – gdyby uznać wyżej przywołaną klauzulę za wiążącą – powodowie przez cały czas trwania umowy kredytu (tj. przez okres 30 lat) pozostawaliby w stanie ciągłej niepewności co do tego, czy, kiedy i w jaki sposób będzie ulegało zmianie oprocentowanie zaciągniętego przez nich kredytu. Podkreślić należy, że klauzula zmiennej stopy oprocentowania kredytu, zawarta we wzorcu umownym, nie może mieć charakteru blankietowego (por. wyrok SN z dnia 4 listopada 2011 r., I CSK 46/11) – a tak właśnie stało się w okolicznościach niniejszej sprawy.

Dodać należy, że z analogicznych względów została wpisana do wyżej przywołanego rejestru niedozwolonych postanowień wzorców umów pod numerem (...) inna – lecz co do istoty bardzo podobna - klauzula stosowana we wzorcu umownym pozwanego banku o treści następującej: „Zmiany wysokości opłat i prowizji uzależnione są w szczególności od zmiany warunków cenowych na rynku międzybankowym, polityki finansowej mBanku oraz poziomu ponoszonych przez mBank kosztów obsługi operacji, w tym od mających wpływ na ten poziom parametrów rynkowych takich jak: stopa inflacji, kursy walutowe, referencyjne stawki oprocentowania ustalane przez NBP” (wyrok SO w Warszawie z dnia 2 kwietnia 2014 roku, XVII AmC 5306/12).

Zaznaczyć z kolei należy, że wyżej opisane niedozwolone postanowienie umowne z §11 ust. 2 umowy zostało przez strony wyeliminowane z umowy kredytu z chwilą wejścia w życie aneksu do umowy z listopada 2010 roku. Brzmienie §11 umowy kredytu wynikające z aneksu pozwala już w sposób sprecyzowany w oparciu o obiektywne kryterium (indeks Libor) ustalić zasady zmiany wysokości oprocentowania kredytu w dalszym okresie obowiązywania umowy, a zatem w tym brzmieniu postanowienie dotyczące przesłanek zmiany wysokości oprocentowania kredytu nie jest już postanowieniem niedozwolonym, gdyż nie narusza interesu konsumentów. Zauważyć trzeba przy tym, że z treści aneksu nie wynika w żaden sposób to, że podpisując ten aneks powodowie jednocześnie zaakceptowali ze skutkiem wstecznym stosowanie wobec nich przesłanek zmiany oprocentowania kredytu przewidzianych w poprzedniej, wadliwej wersji §11 ust. 2 umowy (tj. w okresie od zawarcia umowy kredytu do dnia wejścia w życie aneksu). Nie doszło zatem do konwalidacji wadliwego postanowienia umownego ze skutkiem wstecznym, a jedynie do zastąpienia (ze skutkiem od daty wejścia w życie aneksu na przyszłość) postanowienia niedozwolonego przez prawidłowe postanowienie umowne.

### ***Klauzula obciążająca powodów kosztami ubezpieczenia niskiego wkładu własnego***

Za niedozwoloną, gdyż naruszającą w sposób rażący i sprzeczny z dobrymi obyczajami interesy powodów jako konsumentów, należy uznać także zawartą w §3 ust. 4 umowy kredytu klauzulę umowną dotyczącą ponoszenia przez powodów będących konsumentami kosztów ubezpieczenia tzw. niskiego wkładu własnego.

Klauzula umowna zakwestionowana przez powodów nie przewiduje, że to oni będą podmiotem ubezpieczonym w zakresie ubezpieczenia tzw. niskiego wkładu własnego, natomiast przewiduje, że powodowie zobowiązują się do

znoszenia tego, że pozwany bank z ich rachunku bankowego pobierze kwotę mającą pokrywać koszty ubezpieczenia w odniesieniu do umowy, której powodowie nie tylko nie są stroną, ale w ramach której nie występują jako ubezpieczony ani uprawniony do jakichkolwiek świadczeń. Co więcej, powodowie nie mają na gruncie takiej konstrukcji umowy żadnego wpływu na to, czy i kiedy oraz jakie kwoty zostaną wypłacone przez zakład ubezpieczeń jako świadczenie ubezpieczeniowe. Omawiane postanowienie umowne przerzuca na powodów całość kosztów umowy ubezpieczenia, której stroną jest wyłącznie bank i osoba trzecia (zakład ubezpieczeń) i z mocy której powodowi nie przysługują żadne świadczenia. Już sam fakt zastosowania tego rodzaju konstrukcji wskazuje – w ocenie sądu rozpoznającego sprawę niniejszą - na rażące naruszenie interesów konsumenta.

W orzecznictwie sądowym jest jednak kwestią sporną, czy już sam fakt nałożenia w klauzuli umownej na konsumenta obowiązku pokrywania kosztów innej umowy (w szczególności umowy ubezpieczenia) zawartej przez kontrahenta tego konsumenta z osobą trzecią, która to umowa nie przewiduje żadnych świadczeń ani innych uprawnień dla samego konsumenta, rozstrzyga o tym, iż jest to klauzula abuzywna tj. postanowienie niedozwolone z mocy art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 1 k.c. Nawet jeśli uznać, że samo zastosowanie takiej konstrukcji nie przesądza omawianej kwestii – tj. tego, czy jest to rażące naruszenie interesów konsumenta – to jednak wskazać należy, że dla uznania tego rodzaju klauzuli umownej, stosowanej przez przedsiębiorcę w relacjach z konsumentami, za dopuszczalną, konieczne byłoby spełnienie co najmniej dwóch warunków. Po pierwsze, wyżej przywołane rozwiązanie musi zostać zrównoważone innymi uprawnieniami, które zgodnie z treścią innych postanowień tej samej umowy uzyskuje konsument (w związku z obowiązkiem pokrycia kosztów ubezpieczenia). Po drugie, postanowienie umowne nakładające na konsumenta obowiązek pokrycia kosztów ponoszonych przez jego kontrahenta - przedsiębiorcę na podstawie innej umowy zawartej przez osobą trzecią, musi być sformułowane na tyle ściśle i jednoznacznie, aby konsument mógł z góry (tj. przy podpisywaniu umowy z przedsiębiorcą) wiedzieć, jaka będzie treść obciążających go obowiązków, kiedy się one zaktualizują i przez jak długi czas będą one na nim spoczywały.

W niniejszej sprawie żaden z tych dwóch warunków nie może zostać uznany za spełniony. Analiza wyłącznie treści samej umowy kredytowej zawartej przez strony prowadzi do wniosku, zgodnie z którym wyżej przewidziane, dodatkowe zabezpieczenie spłaty kredytu – z istoty swej niekorzystne dla powodów, skoro obligowało ich do pokrywania kosztów innej umowy, której nie byli stroną, na której treść nie mieli żadnego wpływu i z której nie wynikały dla nich żadne uprawnienia – nie znajdowało zrównoważenia w postaci uprawnień wynikających dla powodów z innych postanowień umowy kredytu. Nie został także spełniony drugi z wyżej wymienionych warunków, tj. sformułowanie klauzuli umownej z §3 ust. 4 umowy w sposób jasny i jednoznaczny oraz zawierający wszystkie istotne z punktu widzenia interesów konsumenta elementy. Po pierwsze, w omawianym punkcie umowy nie przywołano istotnych elementów umowy ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, tj. nie określono zdarzenia mającego rodzić odpowiedzialność ubezpieczyciela, wysokości sumy ubezpieczenia, wysokości świadczeń podlegających wypłacie w takiej sytuacji oraz tego, kto będzie osobą uprawnioną do żądania wypłaty świadczeń. Po drugie, nie sprecyzowano, na czym mają polegać „inne zdarzenia kończące okres ubezpieczenia”. Po trzecie, nie określono, w jaki sposób lub na jaką kwotę zostaną określone koszty ubezpieczenia w ewentualnym dalszym okresie ubezpieczenia (tj. po upływie pierwszych 60 miesięcy) – określono jedynie kwotowo wysokość kosztów w pierwszym okresie ubezpieczenia. Po czwarte, nie określono, na jaki konkretnie okres ubezpieczenie będzie podlegać przedłużeniu i co decydować będzie o długości tego okresu (określono jedynie maksymalną długość okresu przedłużenia ubezpieczenia).

Zaznaczyć należy, że nie zostało wykazane, aby powodom przy zawieraniu umowy kredytu przedstawiono umowę ubezpieczenia niskiego wkładu własnego – w umowie kredytu nie wskazano nawet tej umowy jako załącznika.

Z tych wszystkich względów uznać należy, że wyżej przywołana treść §3 ust. 4 umowy w żaden sposób nie pozwalała powodom jako konsumentom uzyskać informacji o istocie i warunkach ubezpieczenia, a tym samym powodowie znaleźli się w położeniu, w którym na chwilę zawierania umowy kredytu w żaden sposób nie mogli ocenić, czy rozwiązania wprowadzone przez pozwany bank do omawianego punktu umowy są dla nich chociażby w minimalnym stopniu korzystne.

Podkreślić należy, że pozwany bank nie wykazał, aby przed zawarciem umowy kredytu w sposób dla powodów jasny i zrozumiały przedstawił im wyjaśnienie wyżej omawianych kwestii. Już tylko z tej przyczyny (tj. niezależnie od względów przywołanych wyżej) należy uznać, że wyżej przywołane postanowienie umowne rażąco i w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami narusza interesy powodów jako konsumenta, skoro mieli oni pokrywać, przez dokładnie niesprecyzowany w umowie kredytu łączny okres, niesprecyzowane co do ostatecznej kwoty koszty ubezpieczenia, którego jedynym beneficjentem był pozwany bank (ta ostatnia kwestia zaś nie wynikała jasno z treści umowy).

### ***Brak konwalidacji niedozwolonych postanowień umownych***

Zaznaczyć należy to, że wyżej przywołane niedozwolone postanowienia umowne nie uległy w późniejszym czasie konwalidacji. Jak już wyżej wskazano, postanowienie z §11 ust. 2 umowy kredytu zostało zmienione aneksem z 2010 roku jedynie ze skutkiem na przyszłość.

Stwierdzić ponadto należy, że brak jest podstaw do przyjęcia, iż 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), tj. tzw. ustawy „antyspreadowej”. 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 powodów rat kredytu w wysokości określonej jednostronnie przez pozwany bank oznaczała akceptację przez powodów (ze skutkiem wstecznym) wyżej przywołanych niedozwolonych postanowień umownych. Przyjąć natomiast należy, że powodowie w omawianym okresie błędnie zakładali, że pozostają związani wyżej przywołanym, niedozwolonym postanowieniem umownym – co w świetle obowiązującego prawa nie może rodzić negatywnych dla nich skutków prawnych.

Skoro wyżej przywołana tzw. klauzula waloryzacyjna i klauzula obciążająca powodów obowiązkiem „zwrotu kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego” są niedozwolonymi postanowieniami umownymi, to z mocy prawa od chwili zawarcia umowy kredytu nie wiążą one powodów i nie mogą stanowić podstawy określenia treści praw i obowiązków stron umowy. Z kolei wyżej opisana wadliwa klauzula dotycząca przesłanek zmiany wysokości oprocentowania (§11 ust. 2 umowy w pierwotnym brzmieniu) nie wiązała stron w okresie do daty wejścia w życie aneksu do umowy z listopada 2010 roku, tj. do 6 grudnia 2010 roku (dzień następujący po dniu wymagalności kolejnej raty spłaty - §11 ust. 8 aneksu). W późniejszym czasie obowiązywały strony zasady zmiany oprocentowania wynikające z treści aneksu.

### ***Brak możliwości zastąpienia niedozwolonych klauzul umownych inną treścią normatywną***

Podkreślić należy, że przepisy prawa obowiązującego, w szczególności Kodeksu cywilnego i wyżej przywołanej dyrektywy unijnej, w żaden sposób nie uprawniają sądu, który uznaje daną klauzulę umowną za niedozwoloną, do modyfikacji treści tej 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.

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 (ani co do sposobu waloryzacji kwoty zobowiązania odwołującego się do kursu waluty obcej ani co do zasad obciążenia kredytobiorcy kosztami jakiegokolwiek ubezpieczenia).

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). 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).

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. nie zniechęcałoby ich do stałego stosowania umownych klauzul abuzywnych. W ocenie TSUE cel taki można osiągnąć jedynie poprzez zwykły brak stosowania tego rodzaju nieuczciwych postanowień umownych wobec konsumentów. 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 stoi na przeszkodzie przepisowi prawa krajowego, który zezwala sądowi krajowemu, przy stwierdzeniu nieważności nieuczciwego warunku w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, na uzupełnienie rzeczonyj umowy poprzez zmianę treści tego 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, a ponadto (b) brak jest podstaw do przyjęcia, że usunięcie z treści stosunku umownego stron wyżej przywołanej klauzuli waloryzacyjnej i klauzuli dotyczącej zwrotu kosztów ubezpieczenia NWW skutkuje upadkiem (nieważnością) całej umowy (co zostanie omówione poniżej). 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 klauzul abuzywnych.

Dodatkowo, 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 (por. wyrok TSUE z dnia 3 października 2019 r., C-260/18). Tym samym wyłączone jest zastąpienie wyżej omówionych klauzul niedozwolonych przez odwołanie się do ogólnych kryteriów z art. 65 k.c. (zasady współżycia społecznego, ustalone zwyczaje, zamiar stron i cel umowy) – kryteria te, z uwagi na swoją ogólność, nie pozwalają ustalić dostatecznie konkretnych zasad waloryzacji kwoty kredytu.

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 interpretację 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 nierozdzielnie 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. 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 z odwołaniem się do średniego kursu rynkowego waluty szwajcarskiej lub kursów ustalanych przez NBP. Tym bardziej zaś brak podstaw do tego, aby sąd modyfikował określone w umowie stron zasady oprocentowania kredytu (które w ogóle nie były przez powodów kwestionowane), np. poprzez ustalenie, że podstawą ustalenia wysokości oprocentowania kredytu udzielonego powodom jest wskaźnik WIBOR dla waluty polskiej a nie wskaźnik LIBOR dla waluty szwajcarskiej. 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.

Zaznaczyć dodatkowo należy (w odniesieniu do walutowej klauzuli waloryzacyjnej), że obecna treść normatywna art. 358 § 2 k.c. (dotycząca ustalania wartości waluty obcej dla zobowiązań, których przedmiotem jest suma pieniężna wyrażona w takiej walucie) nie obowiązywała w dacie zawarcia przez strony wyżej przywołanej umowy, 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 2005 roku wpłynąć na określenie treści tej umowy (por. w tej kwestii uzasadnienie wyroku z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16). Dodatkowo, art. 358 k.c. dotyczy świadczeń w walucie obcej, tj. podlegających spełnieniu w tej walucie (a nie jedynie waloryzowanych walutą obcą) – zobowiązanie powodów ma 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 stron dopiero od daty wejścia w życie tego przepisu ustawowego, a to dlatego, że nie sposób uznać, że klauzula waloryzacyjna przewidziana przez strony miałyby zacząć obowiązywać dopiero po pewnym czasie od zawarcia przez nie umowy kredytu. 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.

***Brak podstaw do przyjęcia, że umowa kredytu po usunięciu z niej postanowień niedozwolonych nie może być wykonywana***

Stwierdzić należy w dalszej kolejności, że bezskuteczność wyżej przywołanych postanowień umowy stron nie powoduje upadku całej umowy – 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).

Z jednoznacznej treści art. 385<sup>1</sup> §2 k.c. wynika brak związania stron treścią niedozwolonego postanowienia umownego oraz związanie stron treścią umowy „w pozostałym zakresie”. Przepis ten wprowadza jako zasadę utrzymanie obowiązywania umowy po wyeliminowaniu z niej niedozwolonych postanowień. Uznanie umowy za nieobowiązującą w żadnej części (tj. za nieważną w całości) możliwe jest jedynie wyjątkowo, a zatem wówczas, gdyby umowa – obiektywnie rzecz biorąc – nie mogłaby zostać wykonana przez strony w kształcie istniejącym po wyeliminowaniu z niej postanowień abuzywnych. Zasadą prawa polskiego (wyrażoną w wyżej przywołanym przepisie ustawowym) oraz prawa UE (por. niżej) jest utrzymanie w mocy umowy a nie jej „upadek” (nieważność w całości). Art. 6 ust. 1 wyżej przywołanej dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. stanowi o tym, 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 jej treści.

Także z orzecnictwa 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 woli stron. 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 (tj. z przepisami bezwzględnie obowiązującymi) oraz możliwe jest ustalenie treści obowiązków stron. Zgodnie z utrwalonym orzecnictwem 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., (...), 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 uzależnia omawianej kwestii od woli konsumenta, lecz wymaga zastosowania podejścia „obiektywnego” (por. wyrok TSUE z dnia 15 marca 2012 r., P. i P., C-453/10), tj. właśnie abstrahującego od woli stron umowy (wola konsumenta jest istotna na etapie wcześniejszym, gdyż konsument może oświadczyć, że mimo abuzywnego charakteru danego postanowienia umownego chce być tym konkretnym postanowieniem związany).

Podsumowaniem dorobku orzecnictwa TSUE w tej kwestii jest wyrok z dnia 2 września 2021 r. (sprawa C-932/19). W punkcie 49 uzasadnienia tego wyroku wskazano, co następuje: „(...) w odniesieniu do kryteriów pozwalających na dokonanie oceny, czy umowa może nadal obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków i ograniczeń określonych w prawie Unii (...) Trybunał wyjaśnił, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie może być interpretowany w ten sposób, iż przy dokonywaniu tej oceny sąd rozpoznający sprawę może oprzeć się wyłącznie na potencjalnie korzystnym dla konsumenta charakterze unieważnienia danej umowy w całości. Zatem w świetle kryteriów przewidzianych w prawie krajowym, w konkretnym wypadku należy zbadać możliwość utrzymania w mocy umowy, której pewne klauzule zostały unieważnione i, zgodnie z obiektywnym podejściem przyjętym przez Trybunał, nie jest dopuszczalne, aby sytuacja jednej ze stron umowy była uznana w prawie krajowym za rozstrzygające kryterium dotyczące przyszłego losu umowy (zob. podobnie wyroki: z dnia 15 marca 2012 r., P. i P., C-453/10, EU:C:2012:144, pkt 32, 33; z dnia 3

października 2019 r., D., C-260/18, EU:C:2019:819, pkt 40, 41; a także z dnia 29 kwietnia 2021 r., Bank (...) - 19/20, EU:C:2021:341, pkt 56, 83, 90)".

W punkcie 1 wyroku TSUE w sprawie C-260/18 wskazano natomiast, że „Art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/(...) należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy.” Teza ta ma jedną charakter wyłącznie negatywny – zgodnie z dokonaną przez TSUE wykładnią art. 7 ust. 1 dyrektywy przepis ten nie zabrania sądowi krajowemu uznania umowy kredytu za w całości nieważną w okolicznościach przywołanych w punkcie 1 tezy. TSUE jednak wskazuje w tym samym wyroku – w punkcie 39 uzasadnienia na to, że: „(...) dana umowa musi co do zasady nadal obowiązywać bez zmian innych niż wynikające ze zniesienia nieuczciwych warunków”. Następnie stwierdza się w uzasadnieniu wyroku, że „art. 6 ust. 1 drugi człon zdania dyrektywy 93/13 sam w sobie nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie zgodnie z prawem Unii krajowemu porządkowi prawnemu” (punkt 40 uzasadnienia). Oznacza to – co potwierdza także punkt 43 uzasadnienia wyroku – że to sąd krajowy jest władny oceniać (na podstawie prawa krajowego) czy umowa może nadal obowiązywać, tj. czy jest to prawnie możliwe. TSUE w swoim orzecznictwie nie dokonuje wiążącej wykładni prawa krajowego (w tym polskiego) co do przesłanek ważności lub nieważności umowy, z której wyeliminowano już postanowienia niedozwolone. Wyrażona zatem w punkcie 44 uzasadnienia wyroku w sprawie C-260/18 opinia co do „niepewności” w odniesieniu do „obiektywnej możliwości utrzymania obowiązywania (...) umowy kredytu” stanowi zatem jedynie nie mający mocy wiążącej dla sądów krajowych pogląd (czy też raczej wątpliwość) konkretnego składu TSUE.

W punkcie 52 uzasadnienia wyroku z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie C-118/17 stwierdzono: „(...) art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 ma na celu przywrócenie równowagi między stronami, a nie unieważnienie wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki. Z drugiej strony umowa ta powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z usunięcia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego (...)”.

W tezie 3 sentencji późniejszego wyroku TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 roku w sprawie C-19/20 stwierdzono jednoznacznie, co następuje: „Wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że skutki stwierdzenia przez sąd istnienia nieuczciwego warunku w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem podlegają przepisom prawa krajowego, przy czym kwestia utrzymywania się w mocy takiej umowy powinna być oceniana z urzędu przez sąd krajowy zgodnie z obiektywnym podejściem na podstawie tych przepisów”. W punkcie 84 uzasadnienia tego wyroku wskazano, że „(...) art. 6 ust. 1 drugi człon zdania dyrektywy 93/13 sam w sobie nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie zgodnie z prawem Unii krajowemu porządkowi prawnemu. Do państw członkowskich należy zatem określenie, w drodze ich prawa krajowego, szczegółowych zasad, w ramach których następuje stwierdzenie nieuczciwego charakteru warunku znajdującego się w umowie i w ramach których występują konkretne skutki tego stwierdzenia. W każdym razie takie stwierdzenie powinno umożliwić przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej, w jakiej konsument znajdowałby się w braku takiego nieuczciwego warunku (...)”. Dodatkowo wskazano na to, że „unieważnienie umowy, której nieuczciwy charakter został stwierdzony, nie może stanowić sankcji przewidzianej w dyrektywie 93/13” (punkt 86 uzasadnienia wyroku) – co należy rozumieć w ten sposób, że przepisy dyrektywy nie nakładają na państwa członkowskie obowiązku unieważnienia omawianych tutaj umów w całości (lecz zarazem nie zakazują zastosowania takiego rozwiązania, co wynika z punktu 85 uzasadnienia). Innymi słowy, nie można uzasadniać wniosku o nieważność umowy, co do której stwierdzono nieuczciwy charakter niektórych jej postanowień, odwołując się do treści wyżej przywołanej dyrektywy 93/13, a tym samym także poprzez odwołanie się do treści orzeczeń TSUE zawierających wykładnię przepisów tej dyrektywy. Przesłanki ewentualnej nieważności umowy w omawianym kontekście mogą wywodzone jedynie z przepisów prawa krajowego – z tym zastrzeżeniem, że muszą się one opierać na „obiektywnym podejściu”.

„Obiektywne podejście” wyraźnie i konsekwentnie wskazywane w omawianym kontekście w orzecznictwie TSUE wyklucza zastosowanie dla potrzeb oceny, czy umowa stron może nadal obowiązywać, kryteriów „subiektywnych”, tj. odwołujących się do rzeczywistej lub hipotetycznej woli stron, a zatem wyklucza odpowiednie lub bezpośrednie stosowanie w sprawach takich jak niniejsza art. 58 §3 k.c. Bezpośrednie stosowanie tego przepisu jest zresztą wyłączone w sprawach omawianego tutaj typu, gdyż niedozwolony charakter postanowienia umownego i wynikający z niego brak związania konsumenta treścią tego postanowienia nie jest tożsamy z nieważnością części czynności prawnej, o jakiej mowa w art. 58 §3 k.c. Odpowiednie (analogiczne) stosowanie tego przepisu jest z kolei wyłączone z uwagi na wymóg zastosowania „obiektywnego podejścia” wynikający z wyżej przywołanego, utrwalonego i konsekwentnego orzecznictwa TSUE. Pogląd ten jest potwierdzony w orzecznictwie SN: kryterium hipotetycznej woli stron mogłoby mieć znaczenie na tle art. 58 § 3 k.c., którego jednak nie można stosować w odniesieniu do skutków eliminacji niedozwolonych postanowień umownych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18).

Jak już wyżej wskazano, art. 385<sup>1</sup> §2 k.c. jako przepis szczególny wyłącza stosowanie w omawianym kontekście bardziej ogólnych przepisów dotyczących zgodności treści umowy z „zasadami współżycia społecznego” (art. 58 §2 k.c., art. 353<sup>1</sup> k.c.). Wątpliwe jest – z tych samych względów – odwołanie się w tym kontekście do również zawartego w treści art. 353<sup>1</sup> k.c. i także mającego charakter oceny kryterium zgodności z „właściwością (naturą) stosunku” prawnego mającego powstać w wyniku zawarcia umowy. Jak się wydaje, także i w tym zakresie art. 385<sup>1</sup> §2 k.c. jako przepis szczególny wyłącza zastosowanie art. 353<sup>1</sup> k.c.

Zagadnienie to ma jednak w polskim orzecznictwie sądowym - w tym także w orzecznictwie SN - charakter sporny. W szeregu orzeczeń wydanych w okresie do października 2019 roku SN przyjmował (w zasadzie konsekwentnie), że abuzywność postanowień kształtujących mechanizm indeksacji walutowej kwoty kredytu nie pociąga za sobą nieważności całej umowy kredytu, gdyż umowa ta może istnieć również po wyeliminowaniu z niej klauzuli indeksacyjnej, jako kredyt złotowy niezawierający takiej klauzuli (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18 oraz z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18). Z odwołaniem do art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 wskazywano, że umowa nie może być utrzymana w mocy tylko wtedy, gdy eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego prowadzi do takiej deformacji regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej treści nie da się odtworzyć treści praw i obowiązków stron (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, nie publ.).

Z kolei w uzasadnieniu wyroku SN z dnia 11 grudnia 2019 r. (V CSK 382/18) wyrażono pogląd odmienny, zgodnie z którym „(...) wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej (...) 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).” – przy czym jednak nie sprecyzowano, jaka norma ustawowa prawa polskiego jest źródłem tego rodzaju oceny prawnej.

Brak jest jednak podstaw do przyjęcia, że doszło do ukształtowania się trwałej i stabilnej linii orzecznictwa SN w omawianej kwestii. Uchwały SN z dnia 16 lutego 2021 r. w sprawie III CZP 11/20 oraz z dnia 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21 nie dotyczyły kwestii przesłanki stwierdzenia nieważności umowy kredytu po usunięciu z niej postanowień niedozwolonych lecz wyłącznie dalszych skutków ewentualnego przyjęcia, że umowa jest nieważna w całości (w szczególności w odniesieniu do biegu terminu przedawnienia roszczeń stron). Co więcej, nadal zapadają wyroki SN, w których uzasadnieniach stwierdza się, że fakt polegający na tym, iż stwierdzono niedozwolony charakter postanowienia umownego związanego ze świadczeniem głównym „(...) sam w sobie jest bez znaczenia, jeżeli na podstawie pozostałych postanowień możliwe jest określenie praw i obowiązków stron. (...) Konieczne jest w szczególności rozważenie, czy po wyeliminowaniu abuzywnych postanowień odnoszących się do kursu walutowego możliwe jest ustalenie wysokości wzajemnych świadczeń stron.” (por. uzasadnienia wyroków SN z dnia 27 lipca 2021

r., V CSKP 49/21 oraz z dnia 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21). Pogląd ten w istocie odpowiada wyżej przywołanym zapatrywaniom wyrażonym w uzasadnieniach wyroków SN w sprawach III CSK 159/17 i I CSK 242/18.

Przechodząc do oceny tego, czy umowa kredytu – taka jak zawarta w niniejszej sprawie – po usunięciu z niej klauzul abuzywnych jest nieważna, wskazać należy na trzy kryteria oceny prawnej tym zakresie: a) to, czy umowa kredytu po usunięciu z niej postanowień niedozwolonych pozwala ustalić treść praw i obowiązków stron, b) ocena, czy tak ustalona treść praw i obowiązków stron nie narusza „natury” zobowiązania (art. 353<sup>1</sup> k.c.), c) ocena, czy treść praw i obowiązków stron nie narusza innych bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa.

Stwierdzić wobec tego trzeba, że umowa kredytu zawarta przez strony niniejszego procesu może obowiązywać nadal po wyłączeniu z niej wyżej przywołanych, niedozwolonych postanowień – kredyt udzielony powodom pozostawał kredytem wyrażonym i podlegającym spłacie w walucie polskiej, jednakże kwota kredytu nie podlegała waloryzacji opartej na kursie waluty obcej, a ponadto oprocentowanie kredytu do daty wejścia w życie aneksu z listopada 2010 roku nie podlegało zmianom (poza zmianą wynikającą z wygaśnięcia tzw. ubezpieczenia „pomostowego”). Możliwe było przy takich założeniach (jak to wynika także z opinii biegłej wydanej w sprawie niniejszej) ustalenie wysokości zobowiązania pieniężnego powodów oraz terminów i wysokości poszczególnych rat spłaty kredytu. Nie zachodzą żadne przesłanki pozwalające na przyjęcie, że w takim kształcie umowa stron nie mogła być wykonywana. 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 była sprzeczna z treścią żadnej normy ustawowej prawa polskiego. Podkreślić przy tym należy, że ani przepisy prawa krajowego (w tym przywołane przepisy K.c.) ani przepisy dyrektywy nr 93/13 nie obligują ani nie upoważniają sądu do badania hipotetycznej woli stron co do zawarcia umowy niezawierającej danego niedozwolonego postanowienia (por. uzasadnienie wyroku SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17). Dodać należy, że umowa w omawianym kształcie (tj. poddana tzw. „odfrankowaniu”) nie była sprzeczna z istotą stosunku obligacyjnego jako takiego (na którą składają się dwustronność takiego stosunku, brak nakładania obowiązków na osoby nie będące dłużnikiem ani wierzycielem oraz to, że przedmiotem zobowiązania jest konkretne zachowanie dłużnika określone jako spełnienie świadczenia), jak również z istotą konkretnego typu stosunku prawnego, jakim im jest stosunek prawny kredytu: za istotę tego typu stosunku prawnego należy bowiem uznać udostępnienie przez bank określonej sumy pieniężnej z jednoczesnym obowiązkiem jej spłaty wraz z odsetkami przez kredytobiorcę. Te elementy istoty ( essentialia negotii) stosunku prawnego zostały zachowane. Klauzula waloryzacyjna nie stanowi koniecznego elementu stosunku prawnego kredytu i nie wchodzi w skład „natury” (istoty) tego stosunku – podobnie, jak klauzula określająca przesłanki zmiany wysokości oprocentowania (kredyt ze stałym oprocentowaniem nie jest sprzeczny z „naturą” stosunku kredytowego). Żaden przepis prawa (obowiązujący w dacie zawarcia umowy stron) nie zabraniał nawiązania stosunku prawnego kredytu ze stałą stopą oprocentowania kredytu - chociaż bank mógłby to ex post oceniać jako dla niego niekorzystne ekonomicznie (rozwiązanie to jest niewątpliwie korzystne dla powodów w tym sensie, że pozwala im z góry powziąć wiedzę o wysokości raty kredytu w przyszłości, która w istocie pozostaje niezmienna przez cały okres kredytowania). Jak już jednak wyżej wskazano, w orzecznictwie TSUE przesądzone zostało to, że interes jednej ze stron umowy (w szczególności przedsiębiorcy, który zastosował niedozwolone postanowienie umowne) nie może przesądzać o braku dalszego obowiązywania umowy pozbawionej już klauzuli niedozwolonej. Wręcz przeciwnie, obowiązywanie i realizacja umowy w takim kształcie jest właśnie przewidzianą prawem unijnym sankcją dla przedsiębiorcy za zastosowanie wobec konsumenta niedozwolonego postanowienia umownego.

### ***Ocena zasadności roszczenia pieniężnego powodów***

Roszczenie pieniężne powodów podlega co do zasady uwzględnieniu - na podstawie art. 405 w zw. art. 410 k.c., co do obowiązku zwrotu przez pozwanego sumy łącznej 112.858,36 zł, na którą składają się:

- kwota 111.505 zł z tytułu nadpłaconych rat spłaty kredytu za okres objęty pozwem,
- kwota 1353,36 zł z tytułu nienależnie pobranej drugiej składki ubezpieczenia NWW.

Roszczenie o zwrot nienależnie spełnionego świadczenia pieniężnego, dochodzone przez więcej niż jednego wierzyciela, jest roszczeniem, którego świadczenie podlega podziałowi na równe części – skoro z okoliczności sprawy nie wynika nic innego (art. 379 §1 k.c.). Wyżej wskazana suma pieniężna podlega podziałowi na dwie równe części, dlatego zasądzeniu na rzecz każdego z powodów podlegała kwota należności głównej wynosząca po 56.429,18 zł.

Przewidziana w art. 411 pkt. 1 k.c. niemożność żądania zwrotu świadczenia w niniejszej sprawie nie znajduje zastosowania, a to dlatego, że spełnienie świadczenia pieniężnego, którego wysokość została ustalona na podstawie niedozwolonych, tj. niewiążących dla strony będącej konsumentem, postanowień umownych należy traktować identycznie jak spełnienie świadczenia na podstawie nieważnej czynności prawnej (art. 411 pkt. 1 k.c. in fine) - brak jest podstaw do różnicowania w omawianym kontekście między świadczeniem spełnionym na podstawie umowy nieważnej oraz świadczeniem spełnionym na podstawie postanowienia umownego uznanego następnie przez sąd za niewiążące ex tunc i ex lege z uwagi na jego abuzywny charakter. Ponadto, ewentualne wątpliwości dłużnika (tj. w tym przypadku – powodów) co do obowiązku spełnienia świadczenia lub jego wysokości nie mogą być utożsamiane z wymaganą przez art. 411 pkt 1 k.c. pozytywną wiedzą dłużnika o braku powinności spełnienia świadczenia (wyrok SN z dnia 12 grudnia 1997 r., III CKN 236/97, OSNC Nr 6/1998 poz. 102). Przyjąć ponadto należy, że bank stosujący niedozwolone postanowienia umowne w umowach z konsumentami nie może następnie twierdzić, że nie miał powinności liczenia się z obowiązkiem zwrotu świadczeń spełnionych na jego rzecz przez konsumentów na podstawie tychże niedozwolonych klauzul (art. 409 k.c.). Brak jest zresztą podstaw do przyjęcia, że pozwany zużył otrzymane od powodów nienależne świadczenie w taki sposób, że nie jest już wzbogacony ich kosztem.

Brak jest jakiegokolwiek podstawy prawnej do zasądzenia całej kwoty należności głównej solidarnie na rzecz obojga powodów, gdyż tego rodzaju solidarność po stronie powodów jako wierzycieli w omawianym przypadku nie wynika z umowy stron ani z żadnego przepisu ustawy. Z kolei przepisy K.r.o. dotyczące zarządu majątkiem wspólnym małżonków dotyczą relacji między małżonkami a nie tego, czy zobowiązanie osoby trzeciej wobec małżonków ma charakter solidarny lub „łączny”.

Powodowie w tej kwestii opierali się zapewne na założeniu, zgodnie z którym wierzytelność pieniężna objęta pozwem stanowi składnik ich majątku wspólnego, czyli jest objęta łączącą ich ustawową małżeńską wspólnością majątkową (art. 31 k.r.o.). Stwierdzić wobec tego należy, że to, czy dana suma pieniężna stanowiąca przedmiot wierzytelności wchodzi do majątku wspólnego wierzycieli będących małżonkami, nie ma znaczenia w ich relacjach z dłużnikiem oraz w kwestii sposobu spełnienia świadczenia przez dłużnika. „Wejście” danej sumy pieniężnej do majątku wspólnego jest następującym z mocy prawa (art. 31 k.r.o.) skutkiem wykonania zobowiązania pieniężnego, natomiast przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego w żaden sposób nie wymagają tego, aby w przypadku wierzytelności pieniężnej wchodzącej w skład majątku wspólnego wierzycieli będących małżonkami zapłata sumy pieniężnej przez dłużnika następowała „łącznie” (czyli jednocześnie „do rąk” obydwu wierzycieli - tj. obojga małżonków) – tzn. tak, jak to następuje w przypadku wielości wierzycieli przy świadczeniach niepodzielnych, jeżeli którykolwiek z wierzycieli sprzeciwi się spełnieniu świadczenia do rąk jednego z nich (art. 381 §2 k.c.). Zaznaczyć należy, że świadczenie pieniężne jedynie zupełnie wyjątkowo może być uznane za niepodzielne – sytuacja taka w sprawie niniejszej z pewnością nie zachodzi. Co więcej, z art. 36 §2 k.r.o. wynika, że każdy z małżonków może co do zasady samodzielnie zarządzać majątkiem wspólnym, tj. wykonywać wszystkie uprawnienia składające się na prawa majątkowe objęte wspólnością małżeńską. Nie przesądza to jednak o tym, w jaki sposób dłużnik ma spełnić świadczenie pieniężne (tj. z istoty podzielne), jeżeli obaj małżonkowie jednocześnie (w tym samym postępowaniu sądowym) zażądają zapłaty danej sumy pieniężnej. Kwestii tej nie rozstrzygają przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego lecz przepisy Kodeksu cywilnego. Skoro w omawianej sytuacji nie istnieje przepis prawny (ani tym bardziej umowa) kreująca solidarność po stronie wierzycieli (tj. powodów), a świadczenie należne powodom jest podzielne, zastosowanie znajduje przepis art. 379 §1 k.c., co oznacza, że na rzecz każdego z wierzycieli będących małżonkami zasądzeniu podlega połowa sumy pieniężnej stanowiącej przedmiot świadczenia – co rzecz jasna nie oznacza, że świadczenie to nie stanie się po jego spełnieniu przez pozwanego składnikiem majątku wspólnego powodów jako małżonków (kwestia ta nie jest przedmiotem rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie).

Na podstawie art. 481 §1 i 2 k.c. powodom przysługują odsetki ustawowe za opóźnienie od wyżej wskazanej kwoty należności głównej. Stan opóźnienia po stronie pozwanego w zakresie zapłaty należności głównej istnieje:

- w zakresie należności głównej objętej przedsądowym wezwaniem do zapłaty (roszczenie w kwocie 104.273,78 zł wynikające z pierwotnej treści pozwu, nieuwzględniające nadpłaty w ratach kredytu wynikające z wadliwości klauzuli zmiennego oprocentowania) opóźnienie zaistniało po upływie 30 dni (zakreślony w piśmie termin zapłaty), od dnia doręczenia wezwania: powodowie nie wykazali, w jakiej dacie doręczono pozwanemu wyżej przywołane wezwanie przedsądowe, jednakże musiało to nastąpić najpóźniej w dniu udzielenia powodom odpowiedzi odmowne przez bank (co miało miejsce 19 czerwca 2018 roku), a zatem opóźnienie po stronie banku nastąpiło po dalszych 30 dniach (tj. począwszy od dnia 20 lipca 2018 roku),

- w pozostałym zakresie, tj. co do należności głównej w kwocie 8.584,58 zł, od dnia następnego po doręczeniu pozwanemu odpisu pisma powodów zawierającego zmianę powództwa, tj. od dnia 23 grudnia 2021 roku.

Każdemu z powodów przysługują odsetki od kwoty stanowiącej połowę wyżej podanej sumy należności głównej.

### ***Bezzasadność zarzutu przedawnienia roszczenia powodów***

Roszczenie powodów o zwrot przez pozwanego nienależnego świadczenia nie jest roszczeniem o spełnienie świadczenia okresowego i przedawnia w terminie określonym w początkowej części art. 118 k.c. Z uwagi na treść art. 5 ust. 3 ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 r. (Dz.U. z 2018 r. poz. 1104) do roszczenia powodów będących konsumentami powstałego przed datą wejścia w życie ustawy (tj. przed lipcem 2018 roku) znajduje zastosowanie termin przedawnienia z art. 118 k.c. w brzmieniu nieuwzględniającym nowelizacji ustawy, co oznacza termin 10 lat od daty spełnienia nienależnego świadczenia przez powodów. Skoro najwcześniejsza część świadczenia pieniężnego objętego pozwem została przez powodów zapłacona w dniu 7 grudnia 2009 roku, to do dnia skierowania pozwu do sądu (6 grudnia 2009 roku) termin przedawnienie nie upłynął, a w dniu złożenia pozwu uległ on przerwaniu.

### ***Rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów procesu***

O kosztach procesu orzeczono na podstawie 100 k.p.c. – powodowie wygrali sprawę w zdecydowanie przeważającej części (ponad 99%), wobec czego należało obciążyć pozwanego obowiązkiem zwrotu całości kosztów procesu związanych z udziałem powodów w sprawie (koszt te – w związku z rozstrzygnięciem w zakresie należności głównej – pozwany powinien zwrócić po połowie na rzecz każdego z powodów). Kwota kosztów procesu wynosi 7529,13 zł, a składają się na nią:

- opłata sądowa od pozwu w kwocie 1000 zł,
- wynagrodzenie pełnomocnika procesowego powodów w kwocie 5400 zł,
- opłata skarbową od pełnomocnictwa procesowego (2 x 17 zł),
- wykorzystana część zaliczki w przedmiocie wynagrodzenia biegłego - 1095,13 zł

Na podstawie art. 98 §1<sup>1</sup> k.p.c. należało zasądzić na rzecz powodów odsetki ustawowe za opóźnienie od kwoty kosztów procesu.

Na podstawie art. 84 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych należało zwrócić powodce niewykorzystaną część zaliczki na poczet wynagrodzenia biegłego.

## **ZARZĄDZENIE**

Odpis wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikom stron – przez Portal Inf.