

sygn. XXV C 1059/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 listopada 2017 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący SSR (del.) Kamil Gołaszewski

Protokolant sekr. sądowy Malwina Szcześniak - Adamczuk

po rozpoznaniu 13 listopada 2017 roku na rozprawie

sprawy z powództwa L. R. i A. R.

przeciwko (...) Bank SA w W.

o zapłatę

I. zasądza od (...) **Bank Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.** na rzecz **L. R. i A. R.** (łącznie) kwotę 159 005,85 zł (sto pięćdziesiąt dziewięć tysięcy pięć złotych osiemdziesiąt pięć groszy) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie:

1. od kwoty 119 828,38 zł (sto dziewiętnaście tysięcy osiemset dwadzieścia osiem złotych trzydzieści osiem groszy) od 8 czerwca 2016 roku do dnia zapłaty,
2. od kwoty 39 177,47 zł (trzydzieści dziewięć tysięcy sto siedemdziesiąt siedem złotych czterdzieści siedem groszy) od 10 sierpnia 2016 roku do dnia zapłaty;

II. w pozostałym zakresie oddala powództwo;

III. zasądza od pozwanego (...) **Bank Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.** na rzecz **L. R. i A. R.** kwoty po 4 117 zł (cztery tysiące sto siedemnaście złotych) tytułem kosztów procesu, w tym po 3 600 zł (trzy tysiące sześćset złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

sygn. XXV C 1059/16

## UZASADNIENIE

Złożonym w niniejszej sprawie pozwem powodowie L. R. i A. R. dochodzili od pozwanego (...) Bank SA w W. zapłaty na swoją rzecz, solidarnie, kwoty 159.005,85 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 12 lipca 2012 roku do dnia zapłaty. Jako podstawę żądania wskazywali nieważność umowy kredytowej zawartej z pozwanym.

Z kolei jako podstawę żądania zasądzenia odsetek powodowie wskazywali alternatywnie przepisy o odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanego oraz przepisy o odsetkach za opóźnienie.

Powodowie zgłaszali też żądanie ewentualne, obejmujące inną wysokość i podstawę żądania. Nie było ono ostatecznie przedmiotem rozpoznania w sprawie.

Pozwany wnosił o oddalenie powództwa.

Stan faktyczny

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

1. W dniu 16 sierpnia 2006 roku powodowi zawarli z (...) Bank SA w K. – (...) Oddział w Ł. umowę kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do waluty obcej (k.65-66).
2. Umowę w imieniu powodów podpisał ich pełnomocnik – W. R..
3. Podstawą zawarcia umowy był wniosek o kredyt hipoteczny z 25 lipca 2016 roku (k.218-225).
4. Na podstawie umowy bank udzielił powodom kredytu w kwocie 250.215 zł indeksowanego kursem CHF na warunkach określonych w umowie kredytowej oraz „Regulaminie do umowy kredytu hipotecznego”. Kredyt był przeznaczony na pokrycie części ceny nieruchomości oraz zadatku, jak również na spłatę kredytu hipotecznego, jaki powodowie zaciągnęli wcześniej w (...) Bank SA.
5. Regulaminem, do którego odwołuje się umowa kredytowa, był Regulamin kredytu hipotecznego (...) wprowadzony zarządzeniem nr (...) Prezesa Zarządu (...) Bank SA z 30 lipca 2004 roku (k.226-240).
6. Spłata kredytu miała nastąpić w 180 miesięcznych ratach równych kapitałowo-odsetkowych.
7. Zgodnie z §2 ust.2 umowy kredytowej, w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków będzie przeliczana na walutę, w której indeksowany jest kredyt według kursu kupna walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” – obowiązującego w dniu uruchomienia środków.
8. Bankowa tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut została zdefiniowana w §2 Regulaminu jako „sporządzona przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godz.16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy.”
9. Zgodnie z §4 umowy kredytowej, spłata wszelkich zobowiązań następować miała w złotych na rachunek pomocniczy określony w harmonogramie spłat kredytu.
10. Wysokość zobowiązania miała być ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w walucie indeksacyjnej – po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do waluty wyrażonej w umowie – obowiązującego w dniu spłaty. Takie postanowienie umowy kredytowej odpowiadało treści §19 ust.5 Regulaminu.
11. Zgodnie z §6 umowy kredytowej, oprocentowanie kredytu jest zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosi 3,04% w skali roku, na które składa się suma obowiązującej stawki DBF i stałej marży banku wynoszącej (...). Zasady i terminy zmian oprocentowania określa Regulamin. Regulamin precyzował, że indeks DBF to arytmetyczna średnia stawek LIBOR 3m (dla lokat międzybankowych trzymiesięcznych), obowiązujących w dniach roboczych w okresie od 26 dnia miesiąca zamykającego kwartał poprzedzający ostatni kwartał kalendarzowy do 25 dnia miesiąca kończącego kwartał poprzedni (§14 Regulaminu).
12. W §4 ust.3 umowy kredytowej zawarte jest zastrzeżenie, zgodnie z którym Kredytobiorca oświadcza, iż jest świadomy ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko.
13. Regulamin przewidywał (§30) możliwość przewalutowania kredytu pod warunkiem, że saldo kredytu po przewalutowaniu spełnia warunki określone dla maksymalnej kwoty kredytu, w zakresie wartości rynkowej nieruchomości stanowiącej przedmiot zabezpieczeń. Przewalutowanie w przypadku zmiany waluty obcej na PLN miało następować według kursu sprzedaży dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie

obowiązującej w Banku Tabeli Kursów. Przewalutowanie wiązało się z pobraniem prowizji przez Bank, a także możliwością weryfikacji zdolności kredytowej kredytobiorcy.

14. W dniu 11 grudnia 2009 roku strony zawarły aneks nr (...) do umowy kredytu hipotecznego nr (...) (k.67-68).

15. Postanowienia aneksu m.in. nadawały nową treść §4 umowy kredytowej, określając, że:

a. Wpłaty na rachunek wskazany w aktualnym harmonogramie spłat winny być dokonywane w złotych polskich.

b. Wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF – po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut ustalonego przez Narodowy Bank Polski.

16. Ponadto aneks przewidywał odroczenie płatności rat kredytu – na okres 24 miesięcy, podczas których kredytobiorcy spłacać mieli jedynie raty kapitałowe. Równocześnie bank zastrzegł podwyższenie w tym okresie stopy kredytowej, a następnie doliczenie pozostałej do spłaty części rat kredytowych do salda kredytu.

17. Przed zawarciem aneksu działający w imieniu powodów pełnomocnik – M. R. – podpisał datowane na 16 grudnia 2009 roku oświadczenia o ponoszeniu ryzyka walutowego i/lub zmiennej stopy oprocentowania (k.244, 245).

18. Zgodnie z ich treścią, kredytobiorca oświadczył, że został poinformowany, iż w okresie obowiązywania Aneksu może nastąpić w zależności od wahań kursu polskiego złotego oraz CHF/USD/EURO podwyższenie kwoty kredytu hipotecznego, a w konsekwencji całkowitego kosztu kredytu. Ponadto w oświadczeniu kredytobiorca potwierdził swoją świadomość ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko, jak również potwierdził otrzymanie rzetelnej i pełnej informacji o kosztach obsługi kredytu hipotecznego w przypadku zmiany kursu waluty.

19. W okresie od 3 października 2006 roku do 12 lipca 2012 roku powodowie zapłacili na rzecz pozwanego kwotę 409.755,32 zł, z której powód zwrócił im 2.334,44 zł. Powodowie spłacili kredyt przed terminem. (historia spłaty kredytu wystawiona przez pozwanego k.124-125).

20. W dniu 20 maja 2016 roku pozwany Bank otrzymał pismo pełnomocnika powodów datowane na 16 maja 2016 roku, w którym zawarte zostało oświadczenie powodów o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli w postaci zawarcia Aneksu nr (...). Równocześnie powodowie powołując się na bezskuteczność klauzul indeksacyjnych zażądali zwrotu kwoty 119.828,38 zł (k.69-72).

21. Pozwany w piśmie z 17 czerwca 2016 roku odrzucił żądania powodów (k.249-251).

Powyższy stan faktyczny został ustalony na podstawie powołanych dokumentów, a także zeznań powodów.

Nie miały ostatecznie znaczenia dla rozstrzygnięcia dowody w postaci Raportu Rzecznika Finansowego (k.73-122) i stanowiska (...) Banków (...) wobec Raportu (k.252-269) oraz harmonogramów spłat (k.126-140). Przedłożone harmonogramy spłat stanowiły podstawę wyliczenia żądania ewentualnego, które nie było ostatecznie rozpoznawane. Raport Rzecznika Finansowego i zajętego wobec niego stanowisko (...) Banków (...) stanowią wyraz poglądu tych instytucji i mogą być traktowane jedynie jako uzupełnienie stanowiska strony, a nie dowód okoliczności faktycznych.

Podobnie bez znaczenia dla rozstrzygnięcia był dowód w postaci Rekomendacji S (k.142-156).

Wnioski pozwanego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości i finansów oraz dowodu z zeznań świadków P. S. i M. C. zostały oddalone. Nie ma bowiem znaczenia dla rozstrzygnięcia w jaki sposób pozwany finansował koszty akcji kredytowej w 2006 roku.

Oddaleniu podlegał również wniosek powodów o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, gdyż wobec przyjętej podstawy rozstrzygnięcia obliczenie wysokości rat z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych było zbędne.

#### Zarzut nieważności umowy.

W pierwszej kolejności należało się odnieść do najdalej idącego zarzutu strony powodowej, tj. nieważności umowy ze względu na sprzeczność z art.69 ust.1 ustawy z 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe i art.358<sup>1</sup> kc. Zarzutów tych sąd nie podziela.

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

W szczególności Sąd Najwyższy stwierdził, że jest to umowa na podstawie której „Bank wydaje kredytobiorcy określoną sumę kredytową w złotych, przy czym jej wysokość jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty (np. euro) w dniu wydania (indeksowanie do waluty obcej po cenie kupna). Ustalenie takie następuje też w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których kredytobiorca będzie zobowiązany w okresie trwania stosunku kredytowego. W dniu płatności konkretnych rat taka rata jest przeliczana zgodnie z umową na złote stosownie do kursu danej waluty, tj. po kursie jej sprzedaży kontrahentowi banku. (...) mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art.353<sup>1</sup> k.c. w związku z art. 69 Prawa bankowego). Nie ma zatem podstaw do twierdzenia, że w obrocie prawnym doszło do wykształcenia się jakiegoś odrębnego, oryginalnego typu umowy bankowej, powiązanej w sposób szczególny z kursem złotego do walut obcych w chwili wydania i zwrotu sumy kredytowej i tym samym zakładającej szczególny sposób określania wysokości zadłużenia kredytobiorcy w stosunku kredytowym.

W zakresie umowy kredytu indeksowanego także dochodzi do wydania sumy kredytu kredytobiorcy i zwrotu wykorzystanej sumy kredytu z reguły w ratach kredytowych w dłuższych odcinku czasowym. Dla kredytobiorcy istotne znaczenie ma z reguły wysokość rat spłacanych w poszczególnych okresach ich spłat. Kredytobiorca zwraca kredytodawcy wykorzystaną sumę kredytu, przy czym w związku z kursem waluty obcej suma ta może być wyższa odpowiednio do relacji do waluty obcej, gdyż suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu hipotecznego może mieć inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej. Innymi słowy, kredytobiorca może być zobowiązany do zwrotu bankowi sumy pierwotnie wykorzystanego kredytu, ale taka wykorzystana suma - w całości lub części - może mieć inną (wyższą) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu.

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

Wreszcie odwołać się należy do art.4 powołanej wyżej ustawy, zgodnie z którym, w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. Skoro przepis ten wprost potwierdza stosowanie przepisów dodanych ustawą nowelizującą do umów zawartych wcześniej, to nielogicznym byłoby uznanie, że wyrażona w nim norma nie ma zastosowania, gdyż wcześniej zawarte umowy kredytu indeksowanego czy denominowanego są nieważne. Nielogiczne jest również twierdzenie, że wprowadzenie

konieczności określenia zasad ustalania kursów walut do treści umowy kredytowej nie oznacza dopuszczenia indeksacji kwoty udzielonego kredytu. Powstaje bowiem pytanie, w jakim innym celu takie postanowienia miałyby zostać wprowadzone?

Nie bez znaczenia jest również, że obowiązująca obecnie ustawa z 23 marca 2017 roku o kredycie hipotecznym oraz o nadzorze nad pośrednikami kredytu hipotecznego i agentami<sup>1</sup> jednoznacznie dopuszcza – choć z ograniczeniami – zawieranie umów kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty obcej (art.6 i art.10 pkt 7 tej ustawy) wraz ze wszystkimi konsekwencjami jakie może to mieć dla ustalenia wysokości zobowiązania konsumenta. Oczywiście przepisy tej ustawy nie znajdują zastosowania do umowy zawartej przez strony, jednakże pozwalają na ocenę dopuszczalności określonej konstrukcji w systemie prawa.

Stąd też sąd uznaje, że wprowadzenie do umowy kredytu bankowego postanowień dotyczących indeksacji kwoty kredytu mieści się w granicach swobody umów i nie stanowi naruszenia art.69 ustawy Prawo bankowe.

Łączącej strony umowy kredytu nie można również uznać za nieważną z uwagi na nieokreślenie świadczenia. Wbrew stanowisku strony pozwanej, wysokość świadczenia została określona. Umowa zawierała określenie zasad i sposobu indeksacji kwoty kredytu. Zupełnie innym zagadnieniem jest to, czy sposób określenia tych zasad nie stanowił niedozwolonych postanowień umownych.

Podkreślić też należy, że w oparciu o treść umowy kredytowej i znajdującego zastosowanie regulaminu, stwierdzić należy, że łącząca strony umowa, to umowa kredytu złotowego. Złoty polski stanowił zarówno walutę, w której określono wysokość kapitału kredytu, jak i walutę, w której przez cały czas wykonywania umowy spełniane były świadczenia stron – zarówno wypłata kredytu, jak i jego późniejsza spłata. Indeksacja do franka szwajcarskiego stanowiła jedynie dodatkowe postanowienia umowne, nie zmieniające charakteru kredytu.

Powyższe nie oznacza jednak, że ostatecznie umowa kredytu nie została uznana za nieważną. Jednak jest to skutkiem nie tyle sprzeczności z przepisami prawa bankowego, co ostatecznym skutkiem zastosowania przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych.

#### Postanowienia umowy uznane za niedozwolone.

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

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

na zapewnienie, w ramach ich właściwości, pełnej skuteczności prawa Unii przy rozpoznawaniu zawisłych przed nimi sporów.

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

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

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

Brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez powodów postanowień umownych dotyczących indeksacji kwoty kredytu w istocie nie był w niniejszej sprawie sporny. Tym bardziej pozwany nie wykazał aby były to postanowienia uzgodnione indywidualnie – mimo że z art.385§4 kc, ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na pozwanym.

Pozostała zatem ocena kwestionowanych postanowień umownych w świetle pozostałych przesłanek ich abuzywności, tj. sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta.

W sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy. Klauzula dobrych obyczajów nawiązuje do wyobrażeń o uczciwych, rzetelnych działaniach stron, a także do zaufania, lojalności, jak również – w stosunkach z konsumentami – do fachowości. Zatem sprzeczne z dobrymi obyczajami są takie działania, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta (czy szerzej klienta), wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków między partnerami kontraktowymi<sup>4</sup>

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

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

Również przy interpretacji kolejnej z wymaganych dla stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego przesłanek, tj. rażącego naruszenia interesu konsumenta, odwołać należy się do treści przepisów dyrektywy. W ich świetle w pełni znajdują uzasadnienia twierdzenia, iż rażące naruszenie interesów konsumenta ma miejsce, jeżeli postanowienia umowy poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron, wprowadzając nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Jednak nie wyczerpuje to zakresu, w którym może dojść do naruszenia interesów konsumenta. Chodzi bowiem nie tylko o interesy ekonomiczne, ale też związane ze zdrowiem konsumenta, jego czasem zbędnie traconym, dezorganizacją toku życia, doznaniem przykrości, zawodu<sup>5</sup>, wprowadzenia w błąd, nierzetelności traktowania<sup>6</sup>.

Zwrócić należy przy tym uwagę, że o ile ustawodawca posłużył się w art.385<sup>1</sup> pojęciem rażącego naruszenia interesów konsumenta, co może wskazywać na ograniczenie treści stosowania przepisów do przypadków skrajnej nierównowagi interesów stron, to w treści art.3 ust.1 dyrektywy ta sama przesłanka została określona jako wymóg spowodowania znaczącej nierównowagi wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. W tej sytuacji konieczność wykładni art.385<sup>1</sup> kc w świetle wymogów dyrektywy rodzi konieczność złagodzenia kryteriów stawianych skutkom postanowienia, których zaistnienie pozwalać będzie na stwierdzenia jego niedozwolonego charakteru. Tradycyjne stopniowanie, w którym za rażące uznaje się sytuacje skrajne, nadzwyczajne, ustąpić musi konieczności odnoszenia się jedynie do znamienia znaczącej nierównowagi, jako wypełniającej już kryteria rażącego naruszenia.

Zgodnie z art.385<sup>2</sup> kc oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Również zgodnie z brzmieniem art.4 dyrektywy nadanym sprostowaniem z dnia 13 października 2016 roku<sup>7</sup>, nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna.

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

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

Oceniając przez pryzmat powyżej opisanych przesłanek postanowienia umowne przewidujące indeksację należy stwierdzić, że niedozwolony charakter mają postanowienia:

a) §1 ust.1 umowy kredytu w zakresie, w jakim przewidują indeksowanie kursem CHF na warunkach przewidzianych w umowie oraz „Regulaminie do umowy kredytu hipotecznego”,

b) §2 ust.2 umowy kredytu w zakresie, w jakim przewidują przeliczanie wypłaconych środków na walutę do której indeksowany jest kredyt według kursu kupna walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych”,

c) §4 ust.2 umowy kredytu oraz §19 ust.5 Regulaminu kredytu hipotecznego (...) w zakresie, w jakim przewidują ustalenie wysokości zobowiązania obciążającego kredytobiorcę jako równowartości wymaganej spłaty wyrażonej w walucie indeksacyjnej – po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych”,

d) §2 Regulaminu kredytu hipotecznego (...) w zakresie, w jakim określono w nim, że Bankowa tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych sporządzana jest przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzenia tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP.

Podstawę przyjęcia, że postanowienie przewidujące indeksację kredytu jest niedozwolone stanowi nierównomierne rozłożenie pomiędzy stronami umowy ryzyka wynikającego z zastrzeżenia indeksacji kredytu, tj. wyrażenia wysokości zobowiązania konsumenta w walucie obcej, której kurs podlega nieograniczonym zmianom – bez zagwarantowania w umowie jakichkolwiek mechanizmów, które mogłyby ograniczyć ryzyko ponoszone przez konsumenta.

Skutkiem wyrażenia wysokości zobowiązania konsumenta w walucie obcej jest nierównomierne rozłożenie ryzyka ponoszonego przez strony w związku z zawarciem umowy. Bank udzielając kredytu w określonej w złotych polskich kwocie ryzykuje, poza ryzykiem wynikającym z samego zawarcia umowy i potencjalnej możliwości niespłacenia kredytu, stratę jedynie kwoty, która została wypłacona konsumentowi. Strata taka może nastąpić w przypadku radykalnego spadku wartości waluty wskazanej jako waluta indeksacji. Jest to przy tym, biorąc pod uwagę sytuację ekonomiczną oraz proces spłacania kredytu, ryzyko teoretyczne. Utrata całej wyrażonej w złotych wartości udzielonego kredytu nastąpiłaby tylko w przypadku spadku niemalże do zera wartości waluty indeksacji, która nastąpiłaby niezwłocznie po wypłaceniu kredytu. W przypadku nastąpienia takiego zdarzenia w innym momencie wykonywania umowy, bank uzyskalby już w ramach następującej z czasem ratalnej spłaty zadłużenia przynajmniej część zainwestowanego kapitału.

Tymczasem sytuacja konsumenta przedstawia się zupełnie inaczej. Nie tylko wysokość jego zobowiązania po przeliczeniu na złote polskie może osiągnąć niczym nieograniczoną wysokość (wraz ze spadkiem wartości waluty krajowej w stosunku do waluty indeksacji), ale też może to nastąpić na każdym etapie długoletniego wykonywania umowy.

Konsument w istocie nie dysponuje też, zgodnie z postanowieniami umowy, żadnym instrumentem, który pozwoliłoby mu na zmianę sposobu wykonywania umowy wraz z niekorzystnym ukształtowaniem się kursu walut. Przewidziane w Regulaminie przewalutowanie kredytu uzależnione jest warunków związanych z wartością nieruchomości, a także weryfikacją zdolności kredytowej. Tymczasem bank przyznaje sobie w umowie (§11) prawo do podejmowania w razie zagrożenia terminowej spłaty kredytu z powodu złego stanu majątkowego kredytobiorcy do wypowiedzenia umowy kredytu bądź żądania dodatkowego zabezpieczenia. A przecież przypadek złego stanu majątkowego kredytobiorcy obejmuje również sytuację, w której dochody kredytobiorcy będą zbyt małe aby pokryć rosnącą wraz z ewentualną zmianą kursu wysokość wyrażonej w złotych spłaty kredytu.

Dlatego też, mimo że konstrukcja indeksacji kredytu nie jest sprzeczna z prawem, jak również nie można ogólnie wykluczyć możliwości jej stosowania w umowach zawieranych z konsumentami, w przypadku spornego postanowienia należało uznać je za niedozwolone. Opisana wyżej konstrukcja prowadzi bowiem do wniosku, że następuje rażące naruszenie interesów konsumenta, gdyż brak jest sprawiedliwego i uczciwego wyważenia praw i obowiązków stron umowy. Równocześnie wprowadzenie tych postanowień należy uznać za naruszające dobre obyczaje, gdyż następuje z wykorzystaniem przewagi kontraktowej banku, który dysponując nieporównywalnie większymi możliwościami należytej oceny ryzyka wiążącego się z indeksacją kredytu, wprowadza do umowy postanowienia chroniące przede



wszystkim własne interesy. Oczywiście należy mieć przy tym na uwadze, że wprowadzenie postanowień dotyczących indeksacji kredytu pozwoliło na zaoferowanie konsumentowi niższego oprocentowania kredytu. Jednak należy mieć na uwadze, że dopuszczalność takiego rozwiązania uzależniona jest od równoczesnego wprowadzenia instrumentów, które pozwalałyby chronić konsumenta przed nadmiernym ryzykiem, jak również od spełnienia wszystkich wymogów związanych z udzieleniem pełnej i rzetelnej informacji o wszystkich skutkach wprowadzenia określonej konstrukcji. Tymczasem, jak wynika z zeznań powodów, przy zawieraniu umowy otrzymali oni jedynie wybiórcze informacje, koncentrujące się na zaletach kredytu (niższej wysokości raty). Konsumentom nie otrzymali natomiast informacji o tym, że na skutek zmian kursowych możliwy jest wzrost wyrażonego w złotych kapitału kredytu, a tym bardziej, że wzrost ten może być nieograniczony. Przeciwnie – byli informowani o braku ryzyka wzrostu ceny kredytu.

Zeznaniom powodów w tym zakresie nie można odmówić wiarygodności, w szczególności jeśli wziąć pod uwagę, że pozwany bank nie przedstawił dowodów przeciwnych. Również z przedłożonych przez obie strony dokumentów nie wynika, aby poza ogólnikowym sformułowaniem zawartym w §4 ust.3 umowy kredytowej, kwestia ryzyka kursowego była przedmiotem jakichkolwiek dokumentów czy symulacji przedkładanych konsumentowi. Zwraca uwagę, że dopiero przy podpisywaniu aneksu nr (...) kredytobiorcom zostały przedłożone odrębne oświadczenia dotyczące ryzyka kursowego, choć również one nie zawierają wyjaśnienia istoty tego ryzyka.

Tymczasem, jak wskazał Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 20 września 2017 roku, C-186/16, artykuł 4 ust.2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. I choć wyrok odnosi się bezpośrednio do kredytu zaciągniętego w walucie obcej, to znajduje pełne zastosowanie do konstrukcji kredytu indeksowanego. Użyta konstrukcja indeksacji naraża konsumenta na takie samo ryzyko wynikające ze zmiany kursu waluty, jak wprost wyrażenie zobowiązania w walucie obcej.

Podsumowując powyższe rozważania, należy stwierdzić, że pozwany nie tylko wykorzystał swoją przewagę kontraktową, ale też nie dopełnił wymaganych od instytucji finansowych obowiązków informacyjnych. Pozwala to na przyjęcie, że zastrzeżenie indeksacji kredytu było sprzeczne z dobrymi obyczajami. A skoro równocześnie rażąco naruszało interesy konsumenta, to stanowiło klauzulę niedozwoloną.

Powyższe okoliczności nie stanowią przy tym wyłącznej przesłanki uznania indeksacji kredytu za postanowienia niedozwolone. Taki sam wniosek wynika z przeprowadzonej oceny kształtu postanowień, które z jednej strony różnicują wysokość kursu przyjętego dla przeliczeń kwoty kredytu z PLN na CHF, a następnie przeliczeń wysokości wymaganej spłaty z CHF na PLN, a z drugiej strony – pozwalają kredytodawcy na swobodne ustalenie wysokości każdego z tych kursów.

Już zróżnicowanie pomiędzy kursem kupna i sprzedaży stosowanym dla określenia wysokości kapitału kredytu, a następnie wysokości spłaty uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami, a równocześnie rażąco naruszające interesy konsumenta. Szeroko opisywane przez pozwanego mechanizmy, które mają służyć uzasadnieniu stosowaniu takiej konstrukcji pozostają bez znaczenia w niniejszej sprawie. Ponownie należy wskazać, że oceny zgodności postanowienia umownego z dobrymi obyczajami dokonuje się w oparciu o treść umowy i okoliczności jej zawarcia, nie zaś w oparciu o przyjęty przez przedsiębiorcę sposób wykonywania umowy, w tym finansowania przez niego działalności swojego przedsiębiorstwa, w zakresie pozwalającym na wykonanie umowy.

Dlatego też stwierdzić należy, że przyjęcie w umowie rozwiązań różnicujących stosowane kursy walut nie znajduje uzasadnienia. Strony umowy nie umawiały się na prowadzenie przez bank działalności kantorowej – dokonywania

wymiany walut, a postanowiły jedynie wprowadzić do umowy mechanizm o charakterze waloryzacyjnym, zabezpieczający bank przed spadkiem kursu waluty i pozwalający na zastosowanie stóp procentowych przewidzianych dla waluty obcej. Dlatego też zróżnicowanie przyjętego kursu nie znajduje żadnego uzasadnienia. Równocześnie nie może budzić żadnych wątpliwości, że konstrukcja, w której w chwili wypłaty kredytu wysokość wyrażonego w złotych polskich zobowiązania konsumenta (świadczenia, które ma spełnić na rzecz banku) jest, w wyniku zastosowania dla jej ustalenia kursu sprzedaży, wyższa niż wysokość udzielonego mu kredytu, stanowi naruszenie interesów konsumenta.

Z kolei wykorzystanie przez bank swojej przewagi kontraktowej dla wprowadzenia do umowy rozwiązań korzystnych wyłącznie dla kredytodawcy, w nieuzasadniony sposób zwiększających wysokość świadczeń, do których zobowiązany jest kredytobiorca, uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Z omawianych przyczyn za niedozwolone postanowienie umowne uznać należy treść:

- §2 ust.2 umowy kredytowej, w zakresie, w jakim przewiduje, że w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków będzie przeliczana na walutę, w której indeksowany jest kredyt według kursu kupna walut obowiązującego w dniu uruchomienia środków;

- §4 ust.2 umowy kredytowej i §19 ust.5 Regulaminu, w zakresie w jakim przewiduje, że wysokość zobowiązania kredytobiorcy jest ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w walucie indeksacyjnej – po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut obowiązującego w dniu spłaty.

Równocześnie te same postanowienia umowne należy uznać za niedozwolone w zakresie, w jakim wskazują, że stosowane mają być kursy walut określone w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych”. Z tych samych przyczyn niedozwolonym postanowieniem umownym będzie również treść §2 Regulaminu w zakresie, w jakim definiuje „Bankową tabelę kursów (...)” jako sporządzaną przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP.

Na gruncie zasad ogólnych postanowienia umowy, które zastrzegają jednej ze stron umowy, w szczególności stronie silniejszej, prawo do jednostronnego i swobodnego decydowania o wysokości świadczenia drugiej ze stron, słabszej, uznać należałoby za nieważne jako sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Jednak normy zawarte w art.385<sup>1</sup> i nast. kc regulujące zagadnienie niedozwolonych postanowień umownych, uznać należy za przepisy szczególne wobec norm wynikających z treści art.353<sup>1</sup> i art.58§2 kc, w których zasady współżycia społecznego zostały uznane za limitujące zarówno granice swobody umów, jak i ważność czynności prawnej.

Pozwany nie negował (s.18 odpowiedzi na pozew), że przysługiwało mu uprawnienie do ustalania kursu kupna i sprzedaży CHF. Zgadzają się z tym powodowie. Kwestionowane postanowienie Regulaminu nie jest jednak abuzywne dlatego, że niejasna jest jego treść w zakresie, w jakim ustalenie kursu jest powierzone bankowi, a dlatego, że nie określa jednoznacznych i weryfikowalnych zasad określenia tego kursu. Kurs waluty ma być ustalony przez bank na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli. Użycie sformułowania „na podstawie” oznacza jedynie, że ustalone przez bank kursy mają mieć jakieś odniesienie do kursów na rynku międzybankowym. Regulamin nie wyjaśnia jednak ani jaka ma być relacja kursu banku do kursów na rynku międzybankowym, ani czy jest to relacja stała w trakcie wykonywania umowy. Nie wiadomo zatem, czy kurs waluty bank ma mieścić się w jakimś stałym odchyleniu od kursu międzybankowego, czy może stanowić wielokrotność tych kursów. Regulamin nie wyjaśnia też w żaden sposób jakie znaczenie dla wysokości kursu ustalonego przez bank ma wysokość kursu średniego NBP, mimo że uzależnia sporządzenia bankowej tabeli kursów od ogłoszenia kursu NBP.

Kredytobiorca narażony jest w ten sposób na niczym nieograniczoną arbitralność decyzji banku, a równocześnie, wobec braku jakichkolwiek kryteriów, nie przysługują mu żadne środki, które pozwoliłyby chociażby na późniejszą weryfikację prawidłowości kursu ustalonego przez bank. Bez wątpienia stanowi to rażące naruszenie interesów konsumenta, narażając go na brak bezpieczeństwa i możliwości przewidzenia skutków umowy. Jest to przy tym

postępowanie nieuczciwe, sprzeczne z dobrymi obyczajami jako rażąco naruszające równowagę stron umowy na korzyść strony silniejszej, która nie tylko może żądać spełnienia świadczenia w określonej przez siebie wysokości, ale też korzystać z szeregu postanowień o charakterze sankcji (m.in. podwyższone karne oprocentowanie, możliwość wypowiedzenia umowy), gdyby konsument takiego świadczenia nie spełniał.

Nie bez znaczenia dla oceny kwestionowanych postanowień umownych pozostaje też orzecznictwo Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i będące jego rezultatem wpisy w rejestrze klauzul niedozwolonych. W szczególności podzielić należy pogląd wyrażony przez Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 07 maja 2013 roku, sygn. VI ACa 441/13, w którego uzasadnieniu wskazano, że o abuzywności kwestionowanego w tamtym postępowaniu postanowienia decyduje fakt, że uprawnienie banku do określania wysokości kursu sprzedaży CHF nie jest w żaden sposób formalnie ograniczone, zwłaszcza nie przewiduje wymogu, aby wysokość kursu ustalonego przez Bank pozostawała w określonej relacji do średniego kursu NBP lub kursu ukształtowanego przez rynek walutowy. Powyższe oznacza przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF. To właśnie w tym mechanizmie Sąd Apelacyjny dostrzegł sprzeczność postanowienia z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów konsumenta, który nie ma możliwości uprzedniej oceny własnej sytuacji – w tym wysokości wymagalnych rat kredytu – i jest zdany wyłącznie na arbitralne decyzje banku. Nie sposób nie dostrzec, że choć oczywiste jest, że stanowisko Sadu Apelacyjnego nie jest wiążące w niniejszej sprawie, to przyjęta argumentacja znajduje pełne zastosowanie do kwestionowanych postanowień Regulaminu.

Powtórzenia wymaga przy tym stwierdzenia, że nie ma najmniejszego znaczenia dla dokonywanej oceny to, w jaki sposób bank rzeczywiście ustalał kurs w trakcie wykonywania umowy i jaka była relacja kursu banku do kursu rynkowego. Są to okoliczności obojętne na gruncie art.385<sup>2</sup> kc, jak również oceny możliwego naruszenia interesów konsumenta. Istotne jest jedynie, że postanowienia umowy dawały przedsiębiorcy nieograniczoną swobodę w wyznaczaniu kursu waluty, a w konsekwencji – wysokości zobowiązań konsumenta.

#### Skutki abuzywności postanowień umowy.

Skutkiem uznania za niedozwolone postanowień umownych dotyczących indeksacji jest konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta. Postanowienia takie przestają wiązać już w chwili zawarcia umowy. Oznacza to, że nie stanowią elementu treści stosunku prawnego i nie mogą być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw związanych z jego realizacją. W rezultacie konieczne jest przyjęcie, że łączący strony stosunek umowny nie przewiduje mechanizmu indeksacji, stanowiąc jedynie umowę kredytu, w których wysokość kredytu została ostatecznie i jednoznacznie określona w złotych polskich.

Z uwagi na okoliczność, że z innych powodów zakwestionowaniu podlegał cały mechanizm indeksacji w kształcie przyjętym w wiążącej stronie umowy, zbędne jest poszukiwanie odpowiedzi na możliwość ustalenia i przyjęcia innego, „sprawiedliwego” kursu dla dokonania rozliczeń między stronami, przy zachowaniu mechanizmu indeksacji. Należy przy tym wskazać, że stosowanie art.358§2 kc jest niemożliwe, skoro nie obowiązywał on w dacie zawarcia umowy (wszedł w życie dopiero 24 stycznia 2009 roku), a brak jest przepisów przejściowych, które umożliwiłyby jego zastosowanie. Ponadto przepis ten odnosi się do możliwości ustalenia kursu waluty obcej w przypadku spełnienia świadczenia w walucie polskiej, natomiast nie reguluje sytuacji, w której dochodzi do przeliczenia wysokości zobowiązania z waluty polskiej na obcą.

Wobec braku mogących znaleźć zastosowanie przepisów dyspozytywnych stanowiących podstawę wyznaczenia takiego kursu, rozważać by należało, czy podstawą ustalenia odpowiedniego kursu nie mogą być ogólne przepisy odnoszące się do zasad konstruowania treści i skutków czynności prawnych (np. art.56 kc). Znamienne są w tym zakresie rozważania zawarte w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 roku, sygn. II CSK 803/16, w którym wskazano, że choć z dotychczasowego orzecznictwa Trybunał Sprawiedliwości wynika, że wykluczona jest zarówno tzw. redukcja utrzymująca skuteczność postanowienia abuzywnego, jak i możliwość uzupełniania luk w umowie powstałych po wyeliminowaniu takiego postanowienia, to pogląd taki dotyczył postanowień, których wyeliminowanie z umów nie powodowało istotnych luk: postanowień przewidujących kary umowne, odsetki za zwłokę

albo natychmiastową wymagalność kredytu w razie zwłoki w jego spłacie. Z kolei w odniesieniu do postanowienia stanowiącego element tzw. spreadu walutowego Trybunał w wyroku z 30 kwietnia 2014 roku w sprawie C-26/13 zajął stanowisko bardziej elastyczne, wskazując, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, „by sąd krajowy uchylił, zgodnie z zasadami prawa zobowiązań, nieuczciwy warunek poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym”. Następnie Sąd Najwyższy wskazuje, że, kierując się racjami leżącymi u podstaw przywołanego orzecznictwa, należy dopuścić możliwość stosownego wypełnienia luk w umowie także w innych sytuacjach, w których zagrażają one interesom konsumenta, również wtedy, gdy nie ma możliwości zastosowania wprost odpowiedniego przepisu dyspozytywnego. Konsument nie może być bowiem postawiony przed koniecznością wyboru między dwoma rozwiązaniami, z których każde jest dla niego ex definitione niekorzystne: pozostawieniem niekorzystnej luki w umowie albo następczą akceptacją niekorzystnej klauzuli.

Jednakże wydaje się, że, co zdaje się zauważać również Sąd Najwyższy, rozstrzygnięcie takiego zagadnienia wymagałoby skierowania odpowiedniego pytania prejudycjalnego. Za zbyt daleko idące należy bowiem uznać przyjęcie, na podstawie poglądu wyrażonego przez Trybunał w sprawie C-36/13, tezy o możliwości uzupełniania luki w umowie w oparciu o konstrukcję zbudowaną na normie prawnej odwołującej się do zasad współżycia społecznego czy ustalonych zwyczajów, a nie jedynie w oparciu o przepis dyspozytywny wyraźnie regulujący określoną sytuację. W niniejszej sprawie było to jednak zbędne, gdyż ewentualne ustalenie odpowiedniego i jednolitego kursu waluty nie doprowadziłoby do usunięcia abuzywności postanowień dotyczących indeksacji znajdującej swoją podstawę nie tylko (a nawet nie przede wszystkim) w mechanizmie ustalania kursu waluty.

Dlatego też należy dokonać oceny możliwości dalszego funkcjonowania umowy po wyeliminowaniu z niej postanowień dotyczących indeksacji. Można oczywiście stwierdzić, że problem ten rozwiązuje treść art.385<sup>2</sup> kc. przewidująca, że jeżeli określone postanowienia umowy nie wiążą konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Jednak w ocenie sądu stwierdzenie, że umowa bezwzględnie wiąże w pozostałym zakresie, stanowi daleko idące uproszczenie. Dyrektywa 93/13 jednoznacznie przewiduje w art.6 ust.1, że Państwa Członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków.

Ustawodawca krajowy nie wprowadził wprost do przepisów zastrzeżenia dotyczącego możliwości dalszego obowiązywania umowy po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Jednak taka konstrukcja nie stanowi, dopuszczalnego na gruncie dyrektywy (art.8), przyznania konsumentowi wyższego stopnia ochrony, gdyż dalsze funkcjonowanie umowy bez postanowień abuzywnych niekoniecznie będzie korzystne dla konsumenta. Dlatego też oceniając skutki wyeliminowania z umowy niedozwolonych postanowień dla jej dalszego funkcjonowania konieczne jest odwołanie się do ogólnych zasad dotyczących czynności prawnych i stosunków zobowiązaniowych. Stąd też oczywiste jest, że nie jest możliwe dalsze funkcjonowanie umowy, której po wyłączeniu z niej postanowień niedozwolonych (które mogą przecież w określonych warunkach dotyczyć głównych świadczeń stron), nie da się wykonać – określić sposobu i wysokości świadczenia stron.

Jednak uznać należy, że nie jest również możliwe dalsze funkcjonowanie umowy, która bez wyeliminowanych z niej postanowień, tworzyć będzie stosunek prawny, którego cel lub treść sprzeciwiałyby się właściwości (naturze) stosunku, ustawie lub zasadom współżycia społecznego. Taki stosunek prawny musi zostać uznany za nieważny z racji sprzeczności z ustawą, polegającą na naruszeniu granic swobody umów (art.58§1 kc w zw. z art.353<sup>1</sup> kc). Nie ma znaczenia czy prowadzący do nieważności kształt zobowiązania został pierwotnie ukształtowany wolą stron, czy też powstania stosunku podlegającego takiej ocenie doszło po wyeliminowaniu z niego niedozwolonych postanowień umownych. Przepisu art.385<sup>1</sup>§2 kc nie można uznać za przepis szczególny wobec art.353<sup>1</sup> kc, gdyż kłóciłoby się z ogólnymi zasadami i konstrukcją prawa zobowiązań, pozwalając m.in. na kreowanie takich stosunków umownych, które po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych pozwalałyby na osiągnięcie celów, które nie byłyby możliwe do realizacji na gruncie zasad ogólnych.

Z tego względu zgodzić się należy z argumentacją pozwanego, iż istnienie umowy kredytu udzielonego i spłacanego w walucie polskiej, w której stawka procentowa byłaby oparta o wskaźnik LIBOR, który pozostaje integralnie związany z klauzulą walutową i rozliczeniami w walucie obcej, nie jest możliwe. Inaczej jednak niż chciałby pozwany widzieć należy skutki takiego stwierdzenia. Otóż nie może ono prowadzić do wniosku, że niemożliwe jest uznanie klauzul indeksacyjnych za niedozwolone postanowienia umowne. Natomiast prowadzi do wniosku, że po wyeliminowaniu klauzul indeksacyjnych dalsze obowiązywanie umowy nie jest możliwe.

Nie wynika to z faktu, iż stosunek prawny nie odpowiadałby wymogom wprost określonym w art.69 Prawa bankowego, w części w jakiej jedną z podstawowych cech umowy kredytu jest jego odpłatność. Powołany przepis przewiduje w ustępie 1. że kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu.

Istotnie, zastrzeżenie oprocentowania kredytu ustalanego w oparciu o stawkę LIBOR formalnie spełnia warunek odpłatności umowy kredytu. Jednakże pozostaje w sprzeczności z określoną na podstawie całokształtu uregulowań zawartych w ustawie Prawo bankowe właściwością (naturą) stosunku prawnego, jak również pozostaje w sprzeczności z zasadami współzycia społecznego.

Właściwość (natura) stosunku prawnego jest samoistnym czynnikiem delimitującym swobodę umów. Chodzi w nim o główne cechy charakterystyczne zobowiązaniowego stosunku prawnego jako pewnego modelu relacji między podmiotami, i to cechy określone przepisami prawa ale też ukształtowanymi na rynku zwyczajami. Przy określaniu takich cech charakterystycznych dla umowy kredytu, należy mieć na uwadze nie tylko treść art.69 Prawa bankowego, ale też treść art.2 tej ustawy, zgodnie z którą, bank jest osobą prawną utworzoną zgodnie z przepisami ustaw, działającą na podstawie zezwoleń uprawniających do wykonywania czynności bankowych obciążających ryzykiem środki powierzone pod jakimkolwiek tytułem zwrotnym.

Zawarcie umowy kredytu stanowi obciążenie ryzykiem powierzonych bankowi środków pod tytułem zwrotnym. Wyraźne odwołanie się do istnienia tytułu zwrotnego prowadzi do wniosku, że co do zasady zawierane przez bank czynności nie powinny prowadzić do pomniejszenia wartości środków przeznaczonych dla ich dokonania. W przypadku umów kredytu, w szczególności długoterminowego, konieczne jest zatem aby stopień odpłatności umowy kredytu (oprocentowania lub prowizji) był określony na takim poziomie, który będzie zapewniał odzyskanie przez bank wartości wypłacanych środków, przy uwzględnieniu zmieniającej się w czasie wartości pieniądza, jak również kosztów związanych z funkcjonowaniem banku. Na konkurencyjnym rynku poziom taki wyznacza oprocentowanie stosowane powszechnie przez konkurujące ze sobą podmioty. W innym przypadku samo zawieranie umów kredytowych (z pominięciem ryzyka wiążącego się z brakiem możliwości odzyskania zwrotu wypłaconych środków) prowadziłyby do zubożenia po stronie banku. Stąd też należy przyjąć, że odmienne ukształtowanie umowy kredytu sprzeczne będzie z właściwością stosunku prawnego – o ile oczywiście do zawarcia umowy nie doszło na szczególnych zasadach, przewidujących inny sposób zabezpieczenia bankowi zwrotu środków (np. dopłaty uiszczane przez inny podmiot niż kredytobiorca).

Taki rezultat wiązałby się właśnie z zawarciem umowy kredytowej, w której doszłoby do ustalenia i wypłaty kapitału kredytu w walucie polskiej, zaś odpłatność byłaby przewidziana w oparciu o wskaźniki całkowicie nieadekwatne do ekonomicznej wartości waluty będącej podstawą rozliczeń stron.

Niezależnie od powyższego, umowę kredytu zastrzegającą, że oprocentowanie jest ustalane w oparciu o wskaźniki nieodpowiadające walucie, w jakiej został udzielony kredyt, należałoby uznać za sprzeczną z zasadami współzycia społecznego. Sprzeczność czynności prawnej z zasadami współzycia społecznego oznacza, że czynność prawna jest negatywnie oceniana w świetle reguł lub wartości moralnych powszechnie w społeczeństwie akceptowanych. Chodzi m.in. o równość faktyczną stron, słuszność kontraktową czy wolną konkurencję. Przyjęcie, że możliwe jest istnienie umowy kredytu w omawianym kształcie byłoby niesprawiedliwe wobec tych kredytobiorców, którzy w tym samym czasie zawarli umowy o kredyty udzielane i spłacane bezpośrednio w walucie polskiej, a więc umowy o kredyty

nieindeksowane do waluty obcej, ponosząc przy tym z reguły wyższe koszty związane z korzystaniem z cudzego kapitału. Możliwość dokonania wyboru takiej umowy mieli również, jak wynika z ich zeznań, powodowie w niniejszej sprawie.

Równocześnie należałoby uznać, że doszłoby do nadmiernego naruszenia, tym razem na korzyść konsumenta, równowagi kontraktowej stron. Wysokość świadczenia konsumenta, tj. obciążającego go obowiązku wynagrodzenia za korzystanie z cudzego kapitału, pozostawałaby bowiem nieadekwatna do stawek istniejących na rynku.

Powyższe konsekwencje stwierdzenia abuzywności części postanowień umowy dla możliwości dalszego umowy funkcjonowania w kształcie nieprzewidzianym przez strony, nie stanowią naruszenia zasad określonych w dyrektywie 93/13. Celem dyrektywy, wprost wyrażonym w jej motywach, jest nie tylko ochrona konsumentów, ale też ułatwienie ustanawiania rynku wewnętrznego poprzez stymulowanie konkurencji. Określenie minimalnego poziomu ochrony konsumentów stanowi środek do celu, jakim jest istnienie rynku wewnętrznego opartego na zasadach konkurencyjności.

Nie budzi przy tym wątpliwości, że eliminacja z umowy postanowień niedozwolonych powinna być korzystna dla konsumenta, równocześnie wywierając skutek odstraszający wobec przedsiębiorcy. Jednak równocześnie należy pamiętać, że zadaniem przepisów chroniących konsumenta jest przywrócenie równowagi kontraktowej stron, nie zaś nadmierne i nieusprawiedliwione uprzywilejowanie konkretnego konsumenta wobec przedsiębiorcy, czy też innych konsumentów zawierających podobne umowy. Stosowanie regulacji wynikających z dyrektywy nie może również zachwiać konkurencją na rynku, zmuszając część przedsiębiorców do wykonywania umów na zasadach tak znacząco odbiegających od tych, jakie analogiczne umowy wykonują inni przedsiębiorcy – nawet jeśli jest konsekwencją zastosowania w umowie niedozwolonych postanowień.

Zgodnie z art.58§3 kc, jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana.

Wylimitowanie z umowy postanowień dotyczących oprocentowania kredytu opartego o stawkę LIBOR nie prowadzi do powstania luki nie pozwalającej wykonać umowy. Brak określenia wysokości zmiennego oprocentowania w umowie może być uzupełniony bądź przez odwołania się do zasad określonych we wzorcu umownym (regulaminie) dla kredytów udzielonych w złotych polskich, bądź też, jeśli pierwszy ze sposobów okaże się niemożliwy, przez odwołanie do treści art.359§2 kc, który określa, że jeżeli wysokość odsetek nie jest w inny sposób określona, należą się odsetki ustawowe.

Jednak mając na względzie poszanowanie woli stron umowy, jak również niemożność przyjęcia takich skutków wprowadzenia do umowy niedozwolonych postanowień, które byłyby niekorzystne dla konsumenta, przyjęć należało, że z okoliczności wynika, że bez dotkniętych częściową nieważnością postanowień dotyczących wysokości oprocentowania, umowa nie zostałaby zawarta. Dlatego też należało stwierdzić, że umowa kredytu zawarta między stronami 16 sierpnia 2006 roku jest w całości nieważna.

Należy przy tym wskazać, że w stanie faktycznym będącym podstawą sporu, kredytobiorcy zwrócili już w całości kwotę kapitału udostępnionego im przez bank. Nie ma zatem żadnych powodów by uznać, że stwierdzenie nieważności całej umowy odbyłoby się ze szkodą dla konsumentów, naruszając ich interes ekonomiczny i ignorować wprost wyrażone przez nich żądanie. Równocześnie okoliczność, że kredyt został już spłacony, nie może stanowić przesłanki do uznania, że w dacie zawarcia umowy obie jej strony zawarłyby umowę, której warunki (oprocentowanie) pozwany kwestionował w toku postępowania, tylko dlatego, że przyjęcie choćby częściowej odpłatności za korzystanie przez powodów z kapitału byłoby w tej konkretnej sytuacji korzystniejsze dla przedsiębiorcy.

Aneks do umowy.

Wobec przyjęcia, że z opisanych wyżej względów umowa kredytu jest nieważna, bez znaczenia pozostaje zawarcie przez strony aneksu do niej.

W szczególności zawarty aneks nie usuwa pierwotnej przyczyny uznania całej umowy za nieważną, tj. niedozwolonego charakteru zawartych w niej postanowień dotyczących indeksacji kredytu. Przede wszystkim umożliwienie kredytobiorcom spłacania należności, od pewnego momentu wykonywania umowy, według kursu średniego NBP nie usuwa źródła abuzywności jakim jest nierównomierne rozłożenie ryzyka kursowego.

Ponadto aby możliwe było przyjęcie, że konsument wyraża zgodę na związanie go niedozwolonym postanowieniem umownym, konieczne jest aby zgoda taka została wyrażona w sposób świadomy i wyraźny. Z pewnością nie sposób nadawać aneksowi takiego znaczenia, gdyż w żaden sposób nie odnosi się on do regulacji łączącej strony stosunku prawnego przed zawarciem aneksu i jej skutków. Nie stanowi zatem potwierdzenia przez kredytobiorców woli związania ich określonymi postanowieniami umownymi.

Równocześnie, nie stanowiąc zgody na związanie takimi postanowieniami, aneks nie zawiera również rozwiązań, które usuwałyby skutki istnienia umowy w dotychczasowym kształcie. Należy do nie tylko wspomniany już rozkład ryzyka kursowego, ale również istnienie nieuzasadnionego zróżnicowania sposobów przeliczania kwot z PLN na CHF (kapitału kredytu) i z CHF na PLN (wysokości spłat), jak również istnienie po stronie przedsiębiorcy swobody w zakresie ustalania wysokości każdego z tych kursów. W braku wyraźnie wyrażonej zgody konsumentów na związanie ich postanowieniami mającymi charakter niedozwolonych, tylko wprowadzenie rozwiązań, które w pełni usuwałyby skutki zastosowania takich postanowień, można by uznać za zamykające kwestię abuzywności postanowień umowy.

Stąd też zbędne było w niniejszej sprawie rozważanie skuteczności oświadczenia kredytobiorców o uchyleniu się od skutków zawartego aneksu. Fakt zawarcia aneksu nie zmieniał bowiem oceny w zakresie, w jakim przesądzała ona o nieważności umowy kredytu. Równocześnie wobec uznania bezskuteczności mechanizmu indeksacji w głównej umowie stron postanowienia aneksu odnoszące się do tego mechanizmu należy uznać także za bezskuteczne. Skoro mechanizm indeksacji podlegał wyeliminowaniu z umowy ex lege to tym samym dalsze ustalenia stron odnoszące się do tego mechanizmu nie mogły odnieść skutku prawnego. Postanowienia aneksu mogłyby odnieść skutek tylko wówczas gdyby umowa kredytu zawierała skuteczne klauzule indeksacyjne.

#### Zwrot nienależnego świadczenia.

Zgodnie z art. 405 kc kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Przepis ten stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego, tj. takiego, w którym ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. (art.410§1 i 2 kc).

Skutkiem podniesienia przez powodów zarzutów opartych o przepisy o niedozwolonych postanowieniach umownych była ostatecznie nieważność całej umowy. W rezultacie po stronie powodów istnieje roszczenie o zwrot świadczeń spełnionych w wykonaniu nieważnej umowy. Skoro, wobec braku odmiennych twierdzeń, należało przyjąć, że powodowie pozostają w ustroju wspólności ustawowej, spełnienia świadczenia przez jedno z nich powoduje powstanie uszczerbku w majątku wspólnym. Stąd też roszczenie przysługuje łącznie powodom.

Z pewnością nie zachodzi określony w art.411 pkt 1 kc przypadek, w którym wyłączona zostaje możliwość żądania zwrotu świadczenia ze względu na wiedzę dłużników, że nie byli do świadczenia zobowiązani. Bez względu na to, czy przyczyną powstania roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia byłaby nieważność czynności prawnej, czy jedynie wywodzony z art.385<sup>1</sup> kc brak związania konsumenta częścią postanowień umowy, świadczenia spełniane przez kredytobiorców należałoby uznać za spełniane w wykonaniu nieważnej czynności prawnej w rozumieniu art.411 pkt 1 kc. Bez względu na to, którą z różnych doktrynalnych koncepcji kwalifikacji sankcji opisanej w art.385<sup>1</sup> kc

jako niezwiązanie konsumenta należałoby przyjąć, nie może budzić wątpliwości, że konsumentowi musi przysługiwać prawo żądania zwrotu świadczenia spełnionego w oparciu o abuzywne postanowienia umowne. Tego wymaga wynikający zarówno z treści dyrektywy, jak i przepisów kodeksu cywilnego, cel uregulowań nierozzerwalnie związany z ochroną interesów konsumenta i zapewnieniem konkurencyjności pomiędzy przedsiębiorcami. Przyjęcie, że abuzywne postanowienie nie wiąże konsumenta, jednak nie ma on prawa żądania zwrotu spełnionego już świadczenia byłoby nielogiczne, niekorzystne dla konsumenta i prowadzące do zachwiania konkurencji między przedsiębiorcami. Dlatego też, mając na uwadze, że sąd zobowiązany jest do dokonania takiej wykładni obowiązujących przepisów, która pozwoli na urzeczywistnienie celów dyrektywy, należało przyjąć, że świadczenie spełniane przez konsumenta w oparciu o treść abuzywnego postanowienia umownego stanowi świadczenie w wykonaniu nieważnej czynności prawnej bądź też, przy przyjęciu odmiennego charakteru sankcji wynikającej z art.385<sup>1</sup> kc, za świadczenie do którego omawiana norma znajdzie zastosowanie w drodze analogii.

Powództwo o zasądzenie kwoty stanowiącej nadwyżkę świadczenia kredytobiorców ponad kwotę wypłaconego im kapitału kredytu, zasługiwało zatem na uwzględnienie.

Jednakże, wbrew żądaniu pozwu, brak było podstaw do zasądzenia tej kwoty solidarnie na rzecz powodów. Zgodnie z art.369 kc zobowiązanie jest solidarne, jeżeli wynika to z ustawy lub z czynności prawnej. Żaden przepis ustawy, w szczególności kodeksu cywilnego, czy też kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, nie przewiduje solidarności wierzycieli w przypadku przysługiwania wierzytelności małżonkom (art.370 kc dotyczy jedynie solidarności osób zaciągających zobowiązanie dotyczące wspólnego mienia, a więc osób występujących po stronie dłużników). Również żaden przepis ustawy nie kreuje takiej solidarności jedynie z tego względu, że istnieje więcej niż jeden wierzyciel. Równocześnie nie można było przyjąć, że zobowiązanie, mimo że pieniężne, ma charakter podzielny, gdyż przysługuje ono łącznie małżonkom, których łączy ustrój wspólności majątkowej (por. E.Gniewek O wadliwościach stosowania zasad solidarności czynnej w postępowaniu sądowym – uwag kilka. MOP nr 3 z 2009 r.). Dlatego też dochodzona pozwem kwota została zasądzona na rzecz małżonków L. R. i A. R. łącznie.

#### Roszczenie odszkodowawcze.

Zgodnie z uzasadnieniem pozwu (s.55 i 58-59) powodowie upatrywali podstawy roszczenia o zasądzenie odsetek ustawowych od żądanej kwoty od dnia 12 lipca 2012 roku w przepisach o odpowiedzialności odszkodowawczej. W szczególności podstawę taką miałyby stanowić art.415 kc, a zdarzeniem wywołującym szkodę miałyby być żądanie i pobieranie zawyżonych rat kredytu.

Tak sformułowane żądanie nie zasługiwało na uwzględnienie. Przede wszystkim powodowie wskazali jedynie na zaistnienie zdarzenia, z którego miałyby wynikać szkoda. Nie wskazali jednak żadnych okoliczności faktycznych, które pozwalałyby ustalić, czy i w jakiej wysokości taka szkoda miałyby powstać. Nawet jeśli przyjąć, że szkodą powodów miałyby być brak możliwości korzystania z kwoty, którą zobowiązani byli zapłacić pozwanego (została pobrana przez pozwanego w ramach wykonywania umowy), to powodowie w żaden sposób nie wyjaśnili, a tym bardziej nie udowodnili, że wysokość tej szkody odpowiada wysokości odsetek ustawowych za okres od 12 lipca 2012 roku do dnia zapłaty. Przyjmując, że szkodą jest uszczerbek w majątku poszkodowanego wywołany zdarzeniem, z którym ustawa wiąże obowiązek naprawienia szkody, nie sposób stwierdzić, aby powodowie zdołali wykazać, że gdyby nie działania pozwanego, ich majątek w okresie od 12 lipca 2012 roku byłby większy o kwotę stanowiącą wysokość odsetek ustawowych za ten okres.

Nie sposób również przyjąć, aby powoływany przez powodów art.415 kc mógł stanowić podstawę odpowiedzialności przedsiębiorcy wynikającą z użycia w umowie niedozwolonych postanowień umownych.

Stąd też żądanie zasądzenia odsetek mogło być rozpoznawane jedynie w oparciu o przepisy regulujące roszczenia odsetkowe w przypadku opóźnienia w spełnieniu świadczenia pieniężnego.

#### Roszczenie odsetkowe.



Wobec braku podstaw do przyjęcia, że na pozwanym spoczywa obowiązek zapłaty na rzecz powodów odszkodowania w wysokości odsetek ustawowych, zasądzeniu podlegały jedynie odsetki za opóźnienie w spełnieniu świadczenia.

Zgodnie z art.481§1 kc, jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

Zobowiązanie oparte o przepisy o nienależnym świadczeniu jest zobowiązaniem bezterminowym. Zgodnie z art.455 kc jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania.

Powodowie takiego wezwania dokonali w piśmie doręczonym pozwanemu 20 maja 2016 roku. Jednak w piśmie tym powodowie zażądali jedynie zwrotu kwoty 119.828,38 zł, a żądanie pozwu było wyższe.

Dlatego też odsetki, w wysokości ustawowych odsetek za opóźnienie (art.481§2 kc), zostały zasądzone od objętej wezwaniem kwoty 119.828,38 zł od 8 czerwca 2016 roku. Przyjmując charakter zgłoszonego przez kredytobiorców żądania i konieczność zapewnienia pozwanemu odpowiedniego czasu na jego przeanalizowanie i zaspokojenie (co mieści się w pojęciu niezwłocznie), przyjąć należało, że spełnienie świadczenia powinno nastąpić do 7 czerwca 2017 roku (w terminie trzech tygodni od wysłania żądania i po upływie ponad 10 dni roboczych). Odsetki należne są więc od następnego dnia.

Natomiast w przypadku pozostałej kwoty, tj. 39.177,47 zł, zgłoszenie pozwanemu żądania jej zapłaty nastąpiło dopiero wraz z doręczeniem pozwu, a więc 19 lipca 2016 roku (k.164). Uwzględniając termin trzech tygodni, świadczenie powinno być spełnione do 9 sierpnia 2017 roku. Dlatego też odsetki zasądzono od kolejnego dnia.

#### Koszty procesu.

O kosztach procesu sąd orzekł na podstawie art.98§1 kpc, zasądzając od strony przegrywającej sprawę koszty procesu, na które składało się wynagrodzenie pełnomocnika powodów ustalone odpowiednio do wskazanej wartości przedmiotu sporu, na kwotę 7200 zł (§2 pkt 6 rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie w zw. z §2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie opłat za czynności adwokackie) oraz wydatki – opłata skarbową od pełnomocnictwa (2 x 17 zł) i opłata od pozwu – 1000 zł. Wobec braku podstaw do zasądzenia kosztów łącznie na rzecz powodów, na rzecz każdego z nich zasądzono połowę łącznej sumy kosztów (8234 zł).

Wobec powyższego, sąd orzekł jak w sentencji wyroku.

## ZARZĄDZENIE

(...)

1 (...)

2 (...)

3 (...)

4 (...)

5 (...)

6 (...)

7 (...)