

Sygn. akt XXV C 2759/18

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 grudnia 2020 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia Sądu Okręgowego Paweł Duda

Protokolant: sekretarz sądowy Patryk Kaniecki

po rozpoznaniu w dniu 2 grudnia 2020 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) z **siedzibą w W.**

przeciwko **A. S. (1) i A. S. (2)**

o zapłatę

I. uchyła nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 28 lutego 2018 r. sygn. akt XXV Nc 99/18 w całości i oddała powództwo;

II. zasądza od (...) z siedzibą w W. na rzecz A. S. (1) i A. S. (2) kwoty po 5.775 zł (pięć tysięcy siedemset siedemdziesiąt pięć złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania;

III. nakazuje pobrać od (...) z siedzibą w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 1.774,75 zł (tysiąc siedemset siedemdziesiąt cztery złote siedemdziesiąt pięć groszy) tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych.

Sygn. akt XXV C 2759/18

## UZASADNIENIE

**wyroku z dnia 2 grudnia 2020 r.**

(...) Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. pozwem z dnia 31 stycznia 2018 r. wniósł o zasądzenie od A. S. (1) i A. S. (2) kwoty 77.642,58 franków szwajcarskich wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 26 stycznia 2018 r. do dnia zapłaty.

W uzasadnieniu pozwu powód wskazał, że jest posiadaczem weksla z wystawienia A. S. (1) i A. B. (obecnie S.) na kwotę 77.642,58 CHF. Weksel został opatrzony datą płatności na dzień 25 stycznia 2018 r. Pomimo wezwania, pozwani nie wykupili weksla do dnia wniesienia pozwu.

Nakazem zapłaty w postępowaniu nakazowym z dnia 28 lutego 2018 r. tutejszy Sąd nakazał pozwanym, aby zapłacili na rzecz powoda kwotę 77.642,58 CHF wraz z odsetkami i kosztami postępowania, w terminie dwóch tygodni od doręczenia nakazu zapłaty albo wnieśli w tymże terminie zarzuty.

W zarzutach od nakazu zapłaty pozwani A. S. (1) i A. S. (2) wnieśli

o uchylenie nakazu zapłaty i oddalenie powództwa w całości.

W uzasadnieniu pozwani wskazali, że weksel został wystawiony na zabezpieczenie roszczeń z zawartej przez strony umowy kredytu z klauzulą denominacyjną, naruszającą zasadę swobody umów, Prawo bankowe, zasadę nominalizmu i zasadę walutowości. Pozwani podnieśli, że umowa kredytu nie daje podstawy prawnej do dokonywania obliczeń kwoty kredytu określonej jednostronnie przez bank. Waloryzacja kredytu odnosi się bowiem do kursów kupna i sprzedaży oraz nieokreślonej w umowie marży banku. Ewentualnie zawarte

w § 2 i § 10 ust. 4 umowy klauzule dotyczące przeliczenia kwoty kredytu i rat kredytowych według kursów kupna i sprzedaży waluty CHF z tabel kursowych banku stanowią niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art.

385<sup>1</sup> § 1 k.c. i nie wiążą pozwanych. Żaden przepis prawa nie pozwala wstawić za sprzeczne z prawem postanowienia waloryzacyjne wstawić innych postanowień. Wszystko to prowadzi do nieważności umowy kredytu. Pozwani wpłacili już powodowi kwotę otrzymaną od powoda w złotych polskich

i tym samym są rozliczeni z powodem, w związku z nieważnością umowy. Oznacza to, że stosunek podstawowy nie dawał podstaw do wypełnienia weksla, a weksel został wystawiony niezgodnie z porozumieniem. Pozwani ponadto zakwestionowali uprawnienia osób, które podpisały się pod umową kredytu, do zawierania umów w imieniu powoda oraz uprawnienia osób, które podpisały się pod wypowiedzeniem, do skutecznego wypowiedzenia umowy. Zarzucili, że wierzytelność dochodzona pozwem jest niewymagalna z uwagi na niezastosowanie przez powoda procedury z art. 75c Prawa bankowego oraz skonstruowanie wypowiedzenia umowy kredytu jako wypowiedzenia warunkowego.

W piśmie procesowym z dnia 21 czerwca 2018 r. powód wskazał, że wypowiedzenie umowy kredytu nastąpiło w sposób prawidłowy, a kwestionowane przez pozwanych klauzule umowne nie stanowią postanowień niedozwolonych, lecz stanowią charakterystyczne postanowienia dla umów o kredyt denominowany. Umowy tego rodzaju stwarzają stosunek umowny zależny od kursów walut, których wahania zależne są od dynamiki rozwoju gospodarki europejskiej. Zasady indeksacji walutowej określone w umowie były zgodne

z prawem, a pozwani je zaakceptowali. Powód podkreślił, że bank, aby móc udzielić kredytu musi pozyskać finansowanie, które winno odpowiadać walucie, w której wyrażony jest kredyt, a w przypadku kredytu indeksowanego walucie, do której kredyt jest denominowany.

W piśmie procesowym z dnia 26 października 2018 r. pozwani podtrzymali wszystkie zgłoszone wcześniej zarzuty.

W związku z przejęciem z dniem 3 listopada 2018 r. (...) Bank (...) S.A. przez (...) z siedzibą w W., postanowieniem z dnia

22 lutego 2019 r. Sąd zawiesił postępowanie na podstawie art. 174 § 1 pkt 1 k.p.c. oraz podjął zawieszony postępowanie z udziałem (...) z siedzibą

w W. jako następcy prawnego (...) Bank (...) S.A.

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

A. S. (1) i A. B. (obecnie S.) w 2006 r. poszukiwali kredytu na zakup mieszkania w celu zaspokojenia własnych potrzeb mieszkaniowych. Cena mieszkania była wyrażona w polskich złotych. Zdecydowali się skorzystać z usług (...) S.A. z uwagi na to, że powód posiadał tam rachunek i mógł uzyskać kredyt

o korzystniejszych parametrach. W tym celu spotkali się z pracownikiem pozwanego banku, który po przeanalizowaniu ich sytuacji ekonomicznej wskazał, że nie mają oni zdolności kredytowej do uzyskania kredytu w złotych polskich, natomiast mają możliwość zaciągnięcia kredytu denominowanego do franka szwajcarskiego, co jest najkorzystniejszą dla nich opcją ze względu na niższe oprocentowanie i niższe raty kredytowe niż w przypadku kredytów złotówkowych. Pracownik banku nie wyjaśniał, w jaki sposób bank określa kursy walut

w tabelach kursowych. W dniu 22 lutego 2006 r. powodowie złożyli do (...) Bank (...) S.A. wniosek o udzielenie kredytu mieszkaniowego na zakup mieszkania na rynku wtórnym oraz jego remont w kwocie 400.000,00 zł, denominowanego we franku szwajcarskim (wniosek o udzielenie kredytu hipotecznego – k. 164-167, przesłuchanie pozwanych A. S. (1) i A. S. (2) – k. 357-360).

W dniu 30 marca 2006 r. (...) Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. (poprzednik prawny (...)) oraz A. S. (1)

i A. B. (obecnie nosząca nazwisko S.) (kredytobiorcy) zawarli umowę kredytu mieszkaniowego nr (...), na mocy której bank udzielił kredytobiorcom kredytu na zakup i remont nieruchomości – lokalu mieszkalnego położonego w W., przy ul. (...) (§ 1 umowy), w wysokości 178.842 franków szwajcarskich. Postanowiono przy tym, że w przypadku kredytu udzielonego w walucie obcej CHF/EUR/USD kwota kredytu zostanie wypłacona w złotych wg kursu kupna danej waluty zgodnie z obowiązującą w Banku w dniu uruchomienia kredytu/transzy kredytu Tabelą kursów walut dla produktów hipotecznych w (...) Bank (...) Spółka Akcyjna (§ 2 ust. 1 umowy). Okres kredytowania ustalono od 30 marca 2006 r. do 18 marca 2031 r. (§ 2 ust. 2 umowy).

W umowie postanowiono, że oprocentowanie kredytu jest zmienne i na dzień podpisania umowy wynosi 2,45% (§ 2 ust. 3 umowy). Zmiana stopy procentowej nie stanowi zmiany warunków umowy kredytu i może nastąpić w przypadku: a) zmiany stopy referencyjnej określonej dla danej waluty, b) zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego kraju, którego waluta jest walutą kredytu, c) nałożenia na Bank przez przepisy prawa powszechnie obowiązującego obowiązku tworzenia / odprowadzania / utrzymywania szczególnych rezerw, funduszy specjalnych, depozytów lub opłat wynikających z udzielenia przez Bank kredytu (§ 9 ust. 2 pkt 2 lit. a-c umowy). Obowiązującą wysokość stopy procentowej określa Tabela oprocentowania, opłat i prowizji (...) Bank (...) S.A. – dla kredytu mieszkaniowego i pożyczki hipotecznej (§ 9 ust. 3 umowy).

W umowie przewidziano obowiązek wniesienia przez kredytobiorców prowizji przygotowawczej w kwocie 3.219,16 CHF (pobieranej przez bank z kwoty kredytu), składki z tytułu ubezpieczenia spłaty kredytu w kwocie 1.502,28 CHF (pobieranej przez bank z kwoty kredytu) i składki ubezpieczenia niskiego wkładu na wskazany w umowie rachunek bankowy (§ 3 ust. 1-3 umowy). Wskazano przy tym, że opłaty i prowizje wyrażone w innej walucie niż waluta polska płatne są w złotych przy zastosowaniu kursu średniego tej waluty stosowanego przez NBP w dniu płatności prowizji i lub w dniu płatności składki (§ 3 ust. 2 umowy).

Jako zabezpieczenia spłaty kredytu przewidziano w umowie m.in.: hipotekę zwykłą łączną w kwocie 178.842,00 CHF zabezpieczającą kwotę kapitału kredytu oraz hipotekę kaucyjną łączną do kwoty 52.652,60 CHF zabezpieczającą kwotę odsetek kredytu, cesję praw z umowy ubezpieczenia od ognia i zdarzeń losowych nieruchomości położonych w W., przy ul. (...) i P., przy ul. (...), z sumą ubezpieczenia nie mniejszą niż 545.000 zł, ustanowioną i dostarczoną do Banku wraz

z oryginałem polisy w terminie 7 dni kalendarzowych od dnia wygaśnięcia ubezpieczenia spłaty kredytu, weksel in blanco z deklaracją wekslową, wystawiony przez kredytobiorcę, dostarczony do Banku przed uruchomieniem kredytu oraz ubezpieczenie spłaty kredytu obowiązujące do czasu uprawomocnienia się wpisu hipotek i dostarczenia do banku odpisu

z księgi wieczystej potwierdzającego powyższe (§ 5 umowy).

Według umowy kredytu, ubezpieczenie spłaty kredytu w Towarzystwie (...) S.A. obowiązuje w okresie do dnia uzyskania przez bank odpisu z księgi wieczystej potwierdzającego prawomocny wpis hipotek, na następujących zasadach:

- 1) ubezpieczenie spłaty kredytu obowiązuje od dnia uruchomienia kredytu,
- 2) składka ubezpieczeniowa z tytułu ubezpieczenia kredytu wynosi 0,84% rocznie od kwoty udzielonego kredytu i jest pobierana przez bank z góry za 12-to miesięczny okres ubezpieczenia, najpóźniej w momencie uruchomienia kredytu,
- 3) w przypadku kredytu udzielonego w CHF/EUR/USD składka płatna jest w złotych wg średniego kursu tej waluty stosowanego przez NBP w dniu płatności składki,
- 4) w przypadku niedostarczenia do banku w okresie 10 miesięcy od daty uruchomienia kredytu odpisu z księgi wieczystej, potwierdzającej prawomocny wpis hipotek, kredytobiorca jest zobowiązany, pod rygorem wypowiedzenia

umowy, do przedłużenia ubezpieczenia kredytu na kolejne 12 miesięcy, przy czym składkę ubezpieczeniową za ten okres w pełnej wysokości (liczoną od początkowej kwoty kredytu) kredytobiorca wpłaca na rachunek wskazany przez bank w zawiadomieniu przesłanym na adres korespondencyjny kredytobiorcy,

5) maksymalny okres ubezpieczenia wynosi 120 miesięcy, w przypadku niedostarczenia w tym terminie odpisu z księgi wieczystej, potwierdzającego prawomocny wpis hipotek, kredytobiorca jest zobowiązany, pod rygorem wypowiedzenia umowy, do ustanowienia innego zabezpieczenia tymczasowego w formie i o wartości zaakceptowanej przez bank,

6) w przypadku dostarczenia przez kredytobiorcę odpisu z księgi wieczystej potwierdzającego uprawomocnienie się wpisu hipotek przed upływem okresu, za który została zapłacona składka ubezpieczeniowa, kredytobiorca jest zobowiązany równocześnie do złożenia w banku wniosku o zwrot części składki za niewykorzystany okres ubezpieczenia; uważa się, że każdy miesiąc rozpoczętego ubezpieczenia uważa się za zakończony, a zwrotowi podlega składka z potrąceniem kosztów manipulacyjnych w wysokości 10 zł,

7) kredytobiorca upoważnia bank w przypadku wypłaty bankowi odszkodowania z tytułu ubezpieczenia do przeniesienia na (...) S.A. wszelkich praw z tytułu zabezpieczeń wynikających z umowy kredytu (§ 7 umowy).

Jeśli chodzi o ubezpieczenie niskiego wkładu w Towarzystwie (...) S.A., to w umowie postanowiono, że okres ubezpieczenia wynosi 60 miesięcy, a za jego początek przyjmuje się datę uruchomienia kredytu / pierwszej transzy kredytu, przedłużenie okresu ubezpieczenia następuje po opłaceniu przez kredytobiorcę kwoty składki za kolejny okres ubezpieczeniowy w wysokości 3,97% aktualnej kwoty kredytowanego wkładu własnego pozostałego do spłaty, maksymalny okres ubezpieczenia wynosi 120 miesięcy licząc od dnia uruchomienia kredytu / pierwszej transzy kredytu (§ 8 ust. 1-4 umowy).

Kredytobiorca zobowiązał się w umowie do spłaty kredytu wraz z odsetkami wynikającymi z umowy w terminach u wysokości ustalonych w harmonogramie spłaty (§ 10 ust. 1). W przypadku kredytu udzielonego w CHF/EUR/USD kapitał, odsetki oraz inne zobowiązania z tytułu kredytu, poza wymienionymi w § 3 ust. 1 umowy (tj. poza prowizją i składkami ubezpieczeniowymi), wyrażone w walucie obcej spłacane będą w złotych jako równowartość kwoty podanej w walucie przeliczonej:

1) wg kursu sprzedaży waluty zgodnie z obowiązującą w Banku w dniu spłaty zobowiązania określonym w harmonogramie Tabelą kursów walut dla produktów hipotecznych w (...) Bank (...) S.A. w przypadku wpłat dokonanych przed tym terminem lub w tym terminie,

2) wg kursu sprzedaży waluty zgodnie z obowiązującą w Banku w dniu wpływu środków Tabelą kursów walut dla produktów hipotecznych w (...) Bank (...) S.A.

w przypadku wpłat dokonanych po dniu określonym w harmonogramie (§ 10 ust. 4 umowy).

Kredyt i odsetki spłacane są miesięcznie, liczbę rat określa pierwszy harmonogram spłat przesłany kredytobiorcy po uruchomieniu kredytu w całości lub złożeniu przez kredytobiorcę oświadczenia o rezygnacji z uruchomienia części kredytu (§ 10 ust. 6 umowy).

Zgodnie z umową, w przypadku naruszenia przez kredytobiorcę postanowień umowy kredytu lub Regulaminu (...) w (...) Bank (...) S.A., bank może według własnego uznania: 1) wstrzymać uruchomienie kredytu lub obniżyć kwotę kredytu, 2) zażądać dodatkowego zabezpieczenia spłaty kredytu wraz z odsetkami,

3) wypowiedzieć umowę kredytu z zastrzeżeniem, że po upływie okresu wypowiedzenia kredytobiorca jest zobowiązany do niezwłocznego zwrotu wykorzystanego kredytu wraz

z odsetkami; okres wypowiedzenia wynosi 30 dni (§ 15 ust. 1 umowy). Uprawnienia powyższe przysługują bankowi w szczególności w przypadku m.in. wystąpienia zaległości

w spłacie rat kapitałowo-odsetkowych lub odsetkowych i powstania zadłużenia przeterminowanego (§ 15 ust. 2 pkt 1 umowy).

W umowie kredytu postanowiono, że w sprawach nieuregulowanych umową ma zastosowanie Regulamin (...) w (...) Bank (...) S.A. (§ 18 ust. 6 umowy).

(Umowa (...) nr (...) z 30.03.2006 r. – k. 71-80).

Przy zawieraniu umowy kredytu A. S. (1) i A. B. (obecnie S.) złożyli na formularzu banku pisemne oświadczenie, że: znane jest im ryzyko wynikające ze zmiany kursu waluty obcej w stosunku do złotych polskich, w której wyrażona jest kwota kredytu, o istnieniu tego ryzyka zostali poinformowani w trakcie procedury udzielania kredytu przez doradcę kredytowego, kwota kredytu udzielonego w dniu 30.03.2006 r. zostanie przeliczona na złote polskie według kursu kupna z dnia uruchomienia kredytu zgodnie z Tabelą kursów walut dla produktów hipotecznych w (...) Bank (...) S.A. obowiązującą w Banku, są świadomi, iż w przypadku wzrostu kursu waluty CHF w stosunku do złotych polskich nastąpi odpowiedni wzrost ich zadłużenia wobec Banku z tytułu zaciągniętego kredytu, co może powodować, że ustanowione zabezpieczenie stanie się niewystarczające, a ich zdolność do obsługi zadłużenia ulegnie pogorszeniu (oświadczenie z 30.03.2006 r. – k. 163).

A. S. (1) i A. B. (obecnie S.) wręczyli również (...) Bank (...) S.A. weksel własny in blanco, na zabezpieczenie roszczeń banku z tytułu umowy kredytu mieszkaniowego nr (...), a w deklaracji wekslowej z dnia 30 marca 2006 r. upoważnili bank do wypełnienia weksla na sumę odpowiadającą roszczeniom banku wraz z odsetkami, w przypadku niedotrzymania warunków ww. umowy kredytu, do opatrzenia weksla datą płatności według uznania banku, z obowiązkiem zawiadomienia pozwanych o wypełnieniu weksla listem poleconym wysłanym przynajmniej na 7 dni przed terminem płatności weksla (weksel – k. 26, deklaracja wekslowa z 30.03.2006 r. – k. 161, k. 325).

W Regulaminie (...) w (...) Bank (...) Spółka Akcyjna, który stanowił załącznik do przedmiotowej umowy kredytu, w § 2 pkt 22 określoną „Tabelę kursów” jako „Tabelę kursów walut dla produktów hipotecznych w (...) Bank (...) Spółka Akcyjna”.

W myśl § 7 ust. 2 i 3 Regulaminu, kredyty udzielone w walutach obcych uruchamiane i spłacane są w równowartości złotych, przy czym bank stosuje następujące kursy walut:  
1) dla uruchomienia kredytu – kurs kupna danej waluty zgodnie z obowiązującą w banku w dniu uruchomienia kredytu Tabelą Kursów, 2) dla spłaty zobowiązań z tytułu kredytu (kapitał i odsetki) – kurs sprzedaży danej waluty zgodnie z obowiązującą w Banku w dniu spłaty zobowiązania Tabelą Kursów.

(Regulamin (...) w (...) Bank (...) Spółka Akcyjna – k. 317-324).

Przedmiotowa umowa kredytu hipotecznego została zawarta według standardowego wzoru stosowanego przez bank. Postanowienia umowy dotyczące mechanizmu indeksacji kredytu nie były negocjowane ani indywidualnie uzgadniane między stronami. W okresie zawarcia umowy kredytu pozwani prowadzili działalność gospodarczą w zakresie pośrednictwa ubezpieczeniowego. Zakup mieszkania ze środków z kredytu nie był związany z działalnością gospodarczą pozwanych, lecz służył zaspokojeniu własnych potrzeb mieszkaniowych pozwanych (wniosek o udzielenie kredytu hipotecznego – k. 164-167, zaświadczenia z ewidencji działalności gospodarczej – k. 170, 171, przesłuchanie pozwanych A. S. (1) i A. S. (2) – k. 357-360).

W dniu 21 września 2006 r. (...) Bank (...) S.A. oraz A. S. (1) i A. S. (2) zawarli Aneks nr 1 do Umowy kredytu mieszkaniowego nr (...), którym dokonały zmiany numeru rachunku bankowego, na który kredytobiorcy zobowiązali się dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych (Aneks nr 1 z 21.09.2006 r. do umowy kredytu – k. 81).

W dniu 22 września 2006 r. strony zawarły Aneks nr 2 do przedmiotowej umowy kredytu, określając wysokość kwoty ubezpieczenia nieruchomości na sumę 380.000 zł (§ 2 ust. 12 umowy), wskazując lokal mieszkalny położony w W., przy ul. (...) jako nieruchomość stanowiącą przedmiot zabezpieczenia spłaty kredytu (§ 4 umowy) oraz ustalając prawne zabezpieczenie spłaty kredytu w zakresie hipoteki na: hipotekę zwykłą

w kwocie 178.842,00 CHF zabezpieczającej kwotę kapitału kredytu oraz hipotekę kaucyjną do kwoty 52.652,60 CHF zabezpieczającą kwotę odsetek kredytu (§ 5 ust. 1 umowy) (Aneks nr 2 z 22.09.2009 r. do umowy kredytu – k. 82-83).

W dniu 17 września 2009 r. strony zawarły Aneks nr 3 do przedmiotowej umowy kredytu, sporządzony 4 września 2009 r., w którym zmieniono § 2 ust. 4 i 5 oraz § 9 umowy kredytu i wprowadzono zasadę, że stopa procentowa dla kredytu ustalana jest jako suma stawki referencyjnej i marży banku i jest stała w okresie obowiązywania stawki referencyjnej, przy ustalaniu zmiennego oprocentowania kredytu stawkę referencyjną stanowi 3M-LIBOR, okres obowiązywania stawki referencyjnej rozpoczyna się w dniu płatności raty kredytu w pierwszym miesiącu danego kwartału kalendarzowego i kończy w dniu poprzedzającym dzień spłaty raty kredytu w pierwszym miesiącu kolejnego kwartału kalendarzowego, oraz że marża banku jest stała w okresie kredytowania i wynosi 3,00%, przy czym może ulec podwyższeniu w sytuacji nałożenia na Bank przez przepisy prawa powszechnie obowiązującego obowiązku tworzenia / odprowadzania / utrzymywania szczególnych rezerw, funduszy specjalnych, depozytów lub opłat wynikających z udzielenia przez Bank kredytu (Aneks nr 3 z 17.09.2009 r. do umowy kredytu – k. 84-85).

Aneksem z dnia 30 sierpnia 2011 r. do umowy kredytu strony określiły marżę banku na 3,02% oraz ustaliły okres karencji w spłacie kredytu od 18 września 2011 r. do 18 listopada 2011 r. (Aneks z 30.08.2011 r. do umowy kredytu – k. 88-89).

W Aneksie nr 4 z dnia 7 sierpnia 2012 r. do przedmiotowej umowy kredytu postanowiono, że kredytobiorca może spłacić kredyt denominowany do waluty innej niż waluta polska w walucie kredytu lub w walucie polskiej. Ustalono również, że kurs kupna i sprzedaży waluty zamieszczony w Tabeli kursów walut dla produktów hipotecznych w (...) Bank (...) S.A. (Tabela Kursów) jest ustalany przez Bank na podstawie kwotowań kupna i sprzedaży waluty na rynku międzybankowym, prezentowanych w serwisie informacyjnym (...) dostępnych na moment ustalania Tabeli Kursów (kurs średni międzybankowy). Kurs kupna CHF ustala się poprzez pomniejszenie kursu średniego bankowego o wartość indeksu marżowego banku. Kurs sprzedaży CHF ustala się poprzez powiększenie kursu średniego bankowego dla CHF/PLN o wartość indeksu marżowego banku. Wysokość indeksu marżowego bankowego jest uzależniona od podaży i popytu na daną walutę na rynku krajowym i zagranicznym, płynności rynku walutowego oraz kosztów banku związanych z pozyskiwaniem danej waluty. Wartość indeksu marżowego nie może przekraczać 10% danego kursu średniego (Aneks nr 4 z 07.08.2012 r. do umowy kredytu – k. 346-348).

Aneksem nr 5 z dnia 14 października 2014 r. do umowy kredytu strony określiły okres karencji w spłacie kredytu od 18 października 2014 r. do 18 marca 2014 r., oraz ustaliły, że kredytobiorcy zobowiązani są dokonywać spłat wedle nowego harmonogramu kredytu, wysłanego przez Bank (Aneks nr 5 z 14.10.2014 r. do umowy kredytu – k. 349-350).

Pismami z 1 września 2017 r. bank wezwał pozwanych do spłaty wymagalnego zadłużenia z tytułu przedmiotowej umowy kredytu w kwocie 1.693,07 CHF, w terminie 14 dni roboczych od otrzymania pisma, z zastrzeżeniem, że w przypadku braku wpłaty lub braku złożenia wniosku o restrukturyzację zadłużenia będzie uprawniony do wypowiedzenia umowy kredytu mieszkaniowego. Wezwania te zostały doręczone pozwanym w dniu 11 października 2017 r. (wezwania do zapłaty – k. 172, 174, potwierdzenia odbioru – k. 173, 175).

Pismami z 26 października 2017 r. (...) Bank (...) S.A. wypowiedział A. S. (1) i A. S. (2) przedmiotową umowę kredytu mieszkaniowego,

z zachowaniem 30-dniowego okresu wypowiedzenia, w związku z naruszeniem umowy

i Regulaminu kredytu polegającym na opóźnieniu w spłacie rat kapitałowo-odsetkowych lub odsetkowych, za co najmniej dwa okresy płatności. W piśmie bank poinformował pozwanych, że wraz z upływem okresu wypowiedzenia całość zadłużenia wynikająca

z umowy zostawiona postawiona w stan natychmiastowej wymagalności i pozwani będą zobowiązani do spłaty kwoty kredytu wynoszącej 77.053,96 CHF. Jednocześnie bank wezwał pozwanych do bezzwłocznej spłaty bieżącego

zadłużenia wynikającego z umowy w kwocie 2.931,53 CHF informując, że zapłata tej sumy do 6 grudnia 2017 r. spowoduje ustanie skuteczności prawnej wypowiedzenia. Niniejsze pismo doręczone zostało pozwanym w dniu 16 listopada 2017 r. (pisma banku z 26.10.2017 r. – k. 176, k. 177, k. 326, k. 329, potwierdzenie odbioru – k. 327-328 i 330-331).

W związku z wypowiedzeniem umowy kredytu, bank w dniu 3 stycznia 2018 r. wypełnił weksel wręczony przez pozwanych na kwotę 77.642,58 CHF i opatrzył datą płatności na dzień 25 stycznia 2018 r. (weksel – k. 26).

Pismami z dnia 3 stycznia 2018 r. bank wezwał pozwanych do wykupu weksla, opiewającego na kwotę 77.6642,58 CHF, płatnego w dniu 25 stycznia 2018 r. (wezwania do wykupu weksla – k. 20, 22, potwierdzenia odbioru – k. 21, 23).

A. S. (1) i A. S. (2) dokonywali spłaty przedmiotowego kredytu od 18 czerwca 2007 r. – początkowo w złotych polskich, a od czasu zawarcia aneksu z dnia 7 sierpnia 2012 r. bezpośrednio we frankach szwajcarskich. W okresie od uruchomienia przedmiotowego kredytu do czasu wypowiedzenia umowy pozwani wpłacili na rzecz banku tytułem rat kredytowych bezpośrednio w złotych polskich sumę 280.776,99 zł oraz we frankach szwajcarskich – po przeliczeniu wpłat dokonywanych w CHF na złote polskie po kursie średnim NBP z dnia poszczególnych płatności – sumę 129.613,480 zł. Wartość wpłat pozwanych w złotych polskich (uiszczonych w złotych oraz uiszczonych w CHF i przeliczonych na złote) do dnia wypowiedzenia umowy wyniosła zatem łącznie 410.390,47 zł. W razie pominięcia zawartych w umowie kredytu klauzul przeliczeniowych (bez stosowania mechanizmu denominacji i waloryzacji), tj. przy zastosowaniu złotego, przy zachowaniu w mocy pozostałych zapisów umowy, w tym zwłaszcza zasad wyznaczania wysokości oprocentowania oraz okresu spłaty kredytu, wysokość należnych rat kapitałowo-odsetkowych kredytu wyniosłaby od dnia wypowiedzenia umowy 358.105,44 zł ( opinie biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów Ł. K. – k. 376-393, 401-409v., 422-431v., 520-525v.).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie powołanych wyżej dowodów.

Sąd uznał za wiarygodne obiektywne dowody z wymienionych dokumentów, jako że nie budziły one wątpliwości co do ich autentyczności i nie były kwestionowane przez żadną ze stron postępowania.

Sąd dał wiarę zeznaniom pozwanych A. S. (1) i A. S. (2) złożonych w charakterze strony, w których przekazali informacje co do celu zaciągnięcia przez nich przedmiotowego kredytu, okoliczności zawierania umowy kredytu, braku negocjowania szczegółowych warunków umowy, w tym zwłaszcza co do postanowień określających zasady indeksacji, oraz zawarcia umowy przy wykorzystaniu wzorca stosowanego przez bank. Zeznania pozwanych były zgodne z dowodami z dokumentów lub z doświadczeniem życiowym (co do braku możliwości negocjacji tego rodzaju umów z bankiem), a nie zostały przedstawione dowody wykazujące odmienny stan faktyczny w tym zakresie.

Sąd uznał za wiarygodną opinię biegłego z dziedziny rachunkowości i finansów Ł. K.. Opinia została sporządzona w sposób charakterystyczny dla tego typu dokumentów. Biegły szczegółowo uzasadnił podstawy dokonanych analiz i wyliczeń,

z odwołaniem do dokumentów stanowiących materiał dowodowy sprawy, a w opiniach uzupełniających odniósł się do zastrzeżeń do opinii sformułowanych przez strony postępowania oraz dokonał stosownych korekt. Wszystko to pozwoliło ocenić opinię ostatecznie jako rzetelną, mogącą być podstawą ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie.

W tej sytuacji Sąd na podstawie art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. pominął dowód z opinii uzupełniającej biegłego sądowego zgłoszony przez pozwanego. Ponadto prowadzenie tego dowodu na okoliczności związane z wysokością należnych rat kredytu przy założeniu bezskuteczności klauzul przeliczeniowych nie miało ostatecznie znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, gdyż Sąd ocenił zawartą przez strony umowę kredytu jako nieważną, co zostanie wyjaśnione w dalszej części uzasadnienia.

**Sąd zważył, co następuje:**

W związku z faktem, że roszczenia dochodzone przez powoda w niniejszej sprawie wynikały z zawartej przez strony umowy kredytu bankowego wskazać trzeba, że zgodnie

z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia spornej umowy kredytu (tekst jedn.: Dz. U. z 2002 r., nr 72, poz. 665), przez umowę kredytu bankowego bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. W myśl art. 69 ust. 2 Prawa bankowego, umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności:

1) strony umowy, 2) kwotę i walutę kredytu, 3) cel, na który kredyt został udzielony, 4) zasady i termin spłaty kredytu, 5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, 9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązywania umowy.

W stanie prawnym obowiązującym w dacie zawarcia przedmiotowej umowy kredytu nie budziła wątpliwości dopuszczalność konstruowania zarówno umów kredytu indeksowanego (waloryzowanego) do waluty obcej, w których wysokość kwoty kredytu wyrażonej w złotych jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty obcej w dniu wydania, jak i umów kredytu denominowanego w walucie obcej, w których wartość kwoty kredytu jest wyrażona w walucie obcej, ale jest uruchamiana w złotych po przyjętym kursie przeliczeniowym. Z kolei jako czysty kredyt walutowy jest określany w piśmiennictwie kredyt udzielany i wypłacany w innej walucie niż krajowa. Odwołać tu się należy do poglądu wyrażonego przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 stycznia 2016 r., sygn. akt I CSK 1049/14 (OSNC 2016/11/134), w którego uzasadnieniu Sąd Najwyższy opisał konstrukcję umowy kredytu bankowego indeksowanego i stwierdził jednoznacznie jej dopuszczalność.

W szczególności Sąd Najwyższy wskazał, 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. (...) Tak ujęta umowa kredytu indeksowanego mieści się oczywiście 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 dłuższym odcinku czasowym. Dla kredytobiorcy istotne znaczenie ma z reguły wysokość rat spłacanych w poszczególnych okresach ich spłat. Kredytobiorca zwraca kredytodawcy wykorzystaną sumę kredytu, przy czym w związku z kursem waluty obcej suma ta może być wyższa odpowiednio do relacji do waluty obcej, gdyż suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu hipotecznego może mieć inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej. Innymi słowy, kredytobiorca może być zobowiązany do zwrotu bankowi sumy pierwotnie wykorzystanego kredytu, ale taka wykorzystana suma – w całości lub części – może mieć inną (wyższą) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu”.

Podobny pogląd Sąd Najwyższy wyraził w wyroku z dnia 14 lipca 2017 r., sygn. akt

II CSK 803/16 (OSNC 2-18/7-8/79) w odniesieniu do kredytu denominowanego stwierdzając, że dopuszczalne jest zaciągnięcie zobowiązania w walucie obcej z równoczesnym zastrzeżeniem, że wypłata i spłata kredytu będzie dokonywana w pieniądzu krajowym; zastrzeżenie takie dotyczy wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania, przez co nie powoduje zmiany waluty wierzytelności. Wskazać należy także, że Sąd Najwyższy w wyroku z 19 marca 2015



r., IV CSK 362/14 (Biul. SN z 2015 r., nr 5), odwołując się do przepisów zawartych w ustawie z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r., nr 165, poz. 984), wskazał, 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. Wprowadzenie konieczności określenia zasad ustalania kursów walut do treści umowy kredytowej oznacza potwierdzenie dopuszczalności stosowania klauzul przeliczeniowych w odniesieniu do kwoty udzielonego kredytu.

Zwrócić trzeba nadto uwagę, że obowiązująca obecnie ustawa z 23 marca 2017 r. o kredycie hipotecznym oraz o nadzorze nad pośrednikami kredytu hipotecznego i agentami (Dz. U. z 2017 r., poz. 819) jednoznacznie dopuszcza – choć z pewnymi ograniczeniami – zawieranie umów kredytu hipotecznego w walucie obcej lub indeksowanego do waluty obcej (art. 6 i art. 10 pkt 7 tejże ustawy) wraz z 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. W tej sytuacji stwierdzić należy, że wprowadzenie do umowy kredytu bankowego postanowień dotyczących przeliczania kwoty kredytu mieści się w granicach swobody umów i nie stanowi naruszenia art. 69 Prawa bankowego.

W art. 69 ust. 2 Prawa bankowego wskazano jakie niezbędne (obligatoryjne) postanowienia powinny być ujawnione w umowie kredytu bankowego. Nie wszystkie z tych elementów stanowią essentialia negotii umowy kredytowej. Elementów konstrukcyjnych umowy kredytu bankowego poszukiwać należy w treści art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, zatem stanowią je zobowiązanie banku do wydania kredytobiorcy określonej sumy pieniężnej oraz zobowiązanie kredytobiorcy do zwrotu wykorzystanej sumy kredytu i zapłacenia odsetek kapitałowych (tak SN w orz. z 22.01.2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016/11/134). Wymogi powyższe zostały spełnione w przypadku przedmiotowej umowy – zawiera ona wymienione wyżej elementy przedmiotowo istotne. Podkreślić trzeba jednak, że choć literalna treść zawartej przez strony umowy kredytu mieszkaniowego z dnia 28 sierpnia 2007 r. wskazuje, że stanowi ona kredyt denominowany we franku szwajcarskim, gdyż kwota kredytu została określona w umowie w walucie obcej (w sposób ścisły w wysokości 178.842 franków szwajcarskich), to jednak faktycznie umowa nie przewidywała oddania do dyspozycji kredytobiorcy kwoty we frankach szwajcarskich, ani zwrotu kredytu w tej walucie (do momentu zawarcia aneksu z dnia 7 sierpnia 2012 r.). W kontekście treści umowy kredytu

i Regulaminu stwierdzić należy, że rzeczywistą intencją stron było oddanie przez bank kredytobiorcy kwoty kredytu w złotych polskich i jego spłata w walucie polskiej (§ 2 ust. 1

i § 10 ust. 4 umowy, § 7 ust. 2 i 3 Regulaminu), chociaż kwota kredytu w złotych polskich, jak i raty kredytowe w tej walucie, nie zostały w umowie wprost określone. Bank uruchomił kredyt faktycznie w złotych polskich, po kursie przeliczeniowym z dnia uruchomienia kredytu.

Choć wprowadzenie do umowy kredytu klauzul przeliczeniowych (indeksacyjnych, waloryzacyjnych) należy uznać za dopuszczalne co do zasady i można podać przykłady ich zastosowania zgodnego z prawem, to, w ocenie Sądu, zawarta przez strony umowa kredytu obarczona jest wadami, które ją dyskwalifikują i prowadzą do jej nieważności. Przyczyną tej wadliwości jest narzucony przez bank sposób ustalania wysokości kwoty podlegającej wypłacie oraz zwrotowi – a więc głównych świadczeń stron. W analizowanym przypadku ustalenie wysokości kwoty wypłaconego i zwracanego kredytu wiąże się z koniecznością odwołania się do kursu kupna danej waluty zgodnie z obowiązującą w Banku

w dniu uruchomienia kredytu / transzy kredytu Tabelą kursów walut dla produktów hipotecznych w (...) Bank (...) Spółka Akcyjna w chwili wypłaty lub kursu sprzedaży wg kursu sprzedaży waluty zgodnie z obowiązującą w Banku w dniu spłaty zobowiązania określonym w harmonogramie Tabelą kursów walut dla produktów hipotecznych w (...) Bank (...) S.A. (§ 2 ust. 1 i § 10 ust. 4 umowy). Tymczasem umowa (ani stanowiący jej część Regulamin) nie określa zasad ustalania tych kursów.

Wymaganie dokładnego określenia w umowie kwoty kredytu podlegającej zwrotowi mieści się w szerszym kontekście prawa zobowiązań, które wymaga dla powstania zobowiązania dokładnego oznaczenia świadczenia (vide orz. SN z 01.04.2011 r., III CSK 206/10, OSNC - Zb. dodatkowy 2012, nr B, poz. 25, str. 8). Świadczenie w łączącym strony stosunku zobowiązaniowym powinno być oznaczone w chwili zawarcia umowy lub nadawać się do oznaczenia w okresie późniejszym. Tym niemniej kryteria, według których nastąpić ma ustalenie świadczenia, powinny być oznaczone już w chwili powstania danego stosunku zobowiązaniowego. [...] W doktrynie wskazuje się, że pozostawienie jednej ze stron oznaczenia świadczenia jest dopuszczalne, jeżeli ma ona tego dokonać w sposób obiektywny (...). Gdyby bowiem oznaczenie świadczenia pozostawione zostało jednej ze stron, bez jakichkolwiek ograniczeń w tym zakresie, takie postanowienie umowne – jako sprzeczne

z art. 353<sup>1</sup> k.c. – byłoby nieważne, co pociągałoby zazwyczaj za sobą nieważność całego zobowiązania (tak: W. Borysiak, w: Komentarz do art. 353, K. Osajda (red.), Tom III A. Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania. Część ogólna, Warszawa 2017).

W obowiązującej na gruncie prawa polskiego konstrukcji zobowiązania umownego jako stosunku prawnego pomiędzy formalnie równorzędnymi podmiotami nie ma więc miejsca na przyznanie jednej ze stron zobowiązania możliwości jednostronnego, władczego oddziaływania na pozycję drugiej strony, a w szczególności na wysokość świadczenia albo kształt zobowiązania kontrahenta. Stanowisko takie zostało wyrażone w orzecznictwie już

w pierwszych latach obowiązywania art. 353<sup>1</sup> k.c. Przywołać należy tu uchwałę składu

7 sędziów Sądu Najwyższego z 22 maja 1991 r., sygn. III CZP 15/91 (OSNCP 1992/1/1),

w której stwierdza się, że: „za sprzeczne z naturą umowy gospodarczej należy uznać pozostawienie w ręku jednej tylko strony możliwości dowolnej zmiany jej warunków”. Poglądy takie wyrażane są również w nowszym orzecznictwie.

W wyroku z 22 maja 2014 r., sygn. IV CSK 597/13 (Legalis nr 1067184) Sąd Najwyższy wskazał, że: „nie zasługuje na aprobatę pogląd uznający dopuszczalność przyznania wyłącznie jednej stronie stosunku zobowiązaniowego możliwości zmiany warunków umowy”. Wyrok ten o tyle zasługuje na uwagę, że dotyczy dowolności ustalania przez jedną ze stron umowy cennika stanowiącego podstawę ustalenia wysokości odpłatności za świadczenia drugiej strony. Sytuacja jest więc analogiczna do będącego przedmiotem sporu w niniejszej sprawie przypadku ustalania przez bank tabeli kursów, stanowiącej podstawę ustalenia wysokości świadczenia ze strony przedsiębiorcy na rzecz konsumenta.

W wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia

10 października 2017 r., sygn. akt VI ACa 726/16 (Legalis nr 1768469) sąd ten wskazał, że „umowa, w której jedna ze stron może dowolnie wpływać na zakres własnego zobowiązania, nie mieści się w granicach swobody umów, zaprzeczając istocie (naturze) stosunku obligacyjnego, w rozumieniu art. 353<sup>1</sup> k.c.”.

Wreszcie odwołać należy się do tej linii orzecznictwa Sądu Najwyższego, która wyklucza, w stosunku do umów zawieranych przez banki, możliwość jednostronnego, swobodnego i nieskrępowanego kształtowania wysokości zmiennego oprocentowania. Przywołać tu należy uchwałę składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 6 marca 1992 r., sygn. III CZP 141/91 (OSNCP 1992/6/90) oraz uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 1992 r., sygn. III CZP 50/92 (OSP 1993/6/119), w których stwierdza się m.in., że: „Okoliczności, od zaistnienia których ma być uzależniona w regulaminie bankowym zmiana wysokości oprocentowania wkładów i kredytów, powinny być skonkretyzowane w taki sposób, aby

w przyszłości mogła być dokonana należyta ocena, czy rzeczywiście one wystąpiły i czy w związku z tym zmiana oprocentowania jest obiektywnie usprawiedliwiona”.

Powyższy nurt orzecznictwa odnosi się do przesłanki właściwości (natury) stosunku prawnego jako jednego z czynników limitujących granicę swobody umów. Jak wskazał Sąd Najwyższy w uchwale z 11 stycznia 2018 r., sygn. III

CZP 93/17 (OSNC 20018/10/98): „Wyrażona w art. 353<sup>1</sup> k.c. i odnosząca się do kształtowania więzi prawnej skutecznej między stronami zasada swobody umów, gwarantowana konstytucyjnie w zakresie, w jakim stanowi przejaw i służy realizacji wolności człowieka (art. 31 Konstytucji), wolności działalności gospodarczej (art. 20 i 22 Konstytucji) lub innych, szczegółowych wolności i praw nie ma charakteru absolutnego. Wynika to z tego, że także umowa, której bezpośrednie skutki prawne mają kształtować wyłącznie położenie prawne jej stron, może godzić w interes publiczny lub prywatny w stopniu, który wyklucza jej respektowanie i zabezpieczanie przymusem państwowym. Ochrony tej mogą wymagać również interesy jednej ze stron umowy, ponieważ – wbrew pierwotnym, liberalnym założeniom leżącym u podstaw zasady swobody umów – sam mechanizm umowy nie zawsze zapewnia ich należyte poszanowanie. Wskazując w art. 353<sup>1</sup> k.c. granice swobody umów, ustawodawca odwołał się do trzech ogólnych kryteriów: ustawy, zasad współżycia społecznego i właściwości (natury) stosunku. Kierując się dotychczasowym dorobkiem orzecznictwa i doktryny oraz aksjomatycznym założeniem o racjonalności ustawodawcy, należy je postrzegać jako spójny system, mający zapobiegać zawieraniu i wywodzeniu skutków prawnych z umów, których treść lub cel w niedopuszczalny sposób godzi w nadrzędny interes publiczny lub prywatny.” Następnie w uchwale tej Sąd Najwyższy wyjaśnił, że kryterium właściwości (natury) stosunku prawnego nie odsyła – jak zasady współżycia społecznego – poza system prawa stanowionego (np. do prawa natury, norm moralnych regulujących stosunki międzyludzkie, podstawowych zasad etycznego i uczciwego postępowania), lecz nakazuje respektować pewne wiążące założenia ustawowe dotyczące kształtu (wzorca, cech charakterystycznych) stosunku obligacyjnego, które mogą dotyczyć nie tylko stosunku zobowiązaniowego w ogólności, ale także pewnej kategorii zobowiązań albo określonego typu stosunku obligacyjnego.

Przenosząc powyższe uwagi na grunt niniejszej sprawy wskazać należy, że w przypadku spornej umowy kredytu kwota kredytu podlegająca wypłacie oraz zwrotowi nie jest w umowie ściśle oznaczona, jak również nie są wskazane szczegółowe, obiektywne zasady jej określenia. Jak już wcześniej wskazano, zgodnie § 2 ust. 1 umowy kredytu, kwota kredytu zostanie wypłacona w złotych wg kursu kupna danej waluty zgodnie z obowiązującą w Banku w dniu uruchomienia kredytu / transzy kredytu Tabelą kursów walut dla produktów hipotecznych w (...) Bank (...) Spółka Akcyjna, a stosownie do § 10 ust. 4 umowy kredytu, kapitał, odsetki oraz inne zobowiązania z tytułu kredytu wyrażone w walucie obcej spłacane będą w złotych jako równowartość kwoty podanej w walucie przeliczonej:

1) wg kursu sprzedaży waluty zgodnie z obowiązującą w Banku w dniu spłaty zobowiązania określonym w harmonogramie Tabelą kursów walut dla produktów hipotecznych w (...) Bank (...) S.A. w przypadku wpłat dokonanych przed tym terminem lub w tym terminie, 2) wg kursu sprzedaży waluty zgodnie z obowiązującą w Banku w dniu wpływu środków Tabelą kursów walut dla produktów hipotecznych w (...) Bank (...) S.A. w przypadku wpłat dokonanych po dniu określonym w harmonogramie. Analogiczne rozwiązania przewidywał § 7 ust. 2 i 3 Regulaminu, mającego zastosowanie do spornej umowy kredytu. Na gruncie zapisów umowy nie da się przy tym ustalić kryteriów, na podstawie których bank wyznacza wysokość tych kursów.

Podkreślić przy tym potrzeba, że nie ma znaczenia w jaki sposób bank w rzeczywistości ustalał kursy walut. Analizie w świetle przepisów regulujących granice swobody umów podlega treść czynności prawnej a nie sposób wykonywania umowy. Przedmiotowa umowa kredytu nie tylko nie nakłada na bank żadnych ograniczeń w zakresie określania kursów walut, ale również nie wskazuje minimalnego okresu trwałości kursów walut obowiązujących w banku, przez co kredytobiorca nie tylko nie zna zasad kształtowania się kursu, ale nawet nie wie czy kurs obowiązujący w banku o danej porze określonego dnia będzie kursem, według którego bank rzeczywiście dokona przeliczenia kwoty lub raty kredytu. Oznacza to, że bankowi pozostawiono w istocie swobodę w określeniu kwoty podlegającej wypłacie kredytobiorcy i zwrotowi przez kredytobiorcę, ponieważ umowa kredytu nie precyzuje w jaki sposób kredytujący bank wyznacza kursy walut. Zatem najpierw bank może w zasadzie dowolnie określić kursy walut, a następnie przy ich wykorzystaniu jednostronnie określić kwotę, którą kredytobiorca otrzyma (w złotych polskich). Następnie, w trakcie określania wysokości świadczenia spełnianego przez kredytobiorcę powtórzona zostanie zbliżona operacja – bank w oparciu o ustalony przez siebie kurs określi wysokość świadczenia kredytobiorcy wyrażonego w

złotych polskich. Takie ukształtowanie stosunku zobowiązaniowego narusza jego istotę, gdyż wprowadza do tego stosunku element nadrzędności jednej ze stron i podporządkowania drugiej strony, bez odwołania do jakichkolwiek obiektywnych kryteriów, określających granice swobody. Naruszenie istoty stosunku zobowiązaniowego oznacza przekroczenie granic swobody umów określonych

w art. 353<sup>1</sup> k.c. i prowadzi do nieważności czynności prawnej jako sprzecznej z ustawą, na podstawie art. 58 § 1 k.c.

Dotknięte opisaną wadliwością postanowienia umowne dotyczą głównych świadczeń stron, tj. zarówno określenia zasad wydania kredytobiorcy określonej sumy pieniężnej przez bank, jak i zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu, co należy do essentialia negotii umowy kredytu, zgodnie z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego. W rezultacie uznać należy, że przedmiotowa umowa kredytu jest nieważna na podstawie art. 58 § 1 k.c., jako sprzeczna z przepisami art. 69 ust. 1 Prawa bankowego i art. 353<sup>1</sup> k.c.

Niezależnie od tego, nieważność umowy zachodziłaby również w razie uznania,

że nieważne są tylko – na podstawie art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c., jako sprzeczne z naturą stosunku prawnego z przyczyn wyżej opisanych – same klauzule przeliczeniowe zawarte w § 2 ust. 1 i § 10 ust. 4 umowy kredytu oraz § 7 ust. 2 i 3 Regulaminu kredytu. Zgodnie z art. 58 § 3 k.c., jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana.

Materiał dowodowy sprawy wskazuje, że strony nie zawarłyby spornej umowy bez wskazanych postanowień przewidujących przeliczanie świadczeń stron. Skoro kredyt był przeznaczony na nabycie nieruchomości przez powodów w Polsce, której zakup i remont finansować mieli w złotych polskich, to w oczywisty sposób powodów nie interesowało otrzymanie środków z kredytu we frankach szwajcarskich, gdyż środki w takiej walucie nie były im potrzebne do osiągnięcia celu, na który kredyt został zaciągnięty. Dlatego umowa nie przewidywała wypłaty kredytu we frankach szwajcarskich ani jego spłaty w tej walucie,

a wolą stron była wypłata kwoty kredytu w złotych polskich i rozliczanie się w tej walucie przy jego spłacie. Oznacza, że bez klauzul przeliczeniowych zawartych we wskazanych postanowieniach umownych strony nie zawarłyby umowy kredytu. Nieważność tych postanowień umownych prowadzi do nieważności całej umowy na podstawie art. 58 § 3 k.c.

Sąd stoi na stanowisku, że uznaniu konstrukcji przeliczania świadczeń stron za nieważną, jako przekraczającą granice swobody umów, nie stoją na przeszkodzie regulacje dotyczące niedozwolonych postanowień umownych. Stanowiąca ich pierwotne źródło dyrektywa nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich przewiduje w art. 8 możliwość przyjęcia lub utrzymania bardziej rygorystycznych przepisów prawnych. Przepisy o niedozwolonych postanowieniach umownych należy uznać za przepisy szczególne wobec kryterium zasad współzycia społecznego jako wyznaczających granice swobody umów, odwołują się bowiem do zbliżonych wartości pochodzących spoza systemu prawnego. Jednak inna treść i funkcja kryterium istoty (natury) stosunku prawnego, jako odwołująca się nie tyle do norm pozaprawnych (jak zasady współzycia społecznego czy dobre obyczaje), lecz do ogólnych zasad prawa zobowiązań, jakie wyprowadzić można z całokształtu norm prawnych regulujących te stosunki, nakazuje w pierwszej kolejności dokonywać oceny stosunku prawnego przy zastosowaniu tego kryterium. Dopiero po stwierdzeniu, że stosunek prawny odpowiada istocie stosunku zobowiązaniowego, możliwe jest dokonywanie jego oceny

w świetle innych norm ograniczających swobodę kontraktowania.

Dla porządku wskazać należy, iż jako nietrafny Sąd ocenił zarzut nieważności umowy kredytu ze względu na naruszenie zasady walutowości wyrażonej w art. 358 § 1 k.c. Przepis ten w brzmieniu obowiązującym do dnia 23 stycznia 2009 r. stanowił, że, z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych, zobowiązania pieniężne na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej mogą być wyrażone tylko w pieniądzu polskim. Sporna umowa kredytu zawarta została zatem pod rządami ówczesnie obowiązującego przepisu. Wskazać zatem należy, że

w okresie obowiązywania przywołanej zasady walutowości, wyjątki od niej zostały wyrażone w ustawie z dnia z dnia 27 lipca 2002 r. Prawo dewizowe (Dz.U. z 2002, nr 141, poz. 1178). Ustawa ta ustanawiała ograniczenia obrotu

wartościami dewizowymi w kraju, który to obrót, stosownie do art. 2 ust. 1 pkt 18 ustawy, należy rozumieć jako zawarcie umowy lub dokonanie innej czynności prawnej powodującej lub mogącej powodować dokonywanie w kraju między rezydentami lub między nierezydentami rozliczeń w walutach obcych albo przeniesienie w kraju między rezydentami lub między nierezydentami własności wartości dewizowych, a także wykonywanie takich umów lub czynności. Jednocześnie art. 3 ust. 3 Prawa dewizowego stanowił, że ograniczeń w obrocie dewizowym, określonych w art. 9 ustawy, w postaci konieczności uzyskania zezwolenia dewizowego nie stosuje się do obrotu dewizowego dokonywanego z udziałem banków. W konsekwencji w odniesieniu do banków zachodził ustawowy wyjątek od zasady walutowości określonej w art. 358 § 1 k.c., a tym samym dopuszczalne było zawieranie umów kredytów walutowych bez konieczności uzyskania zezwolenia dewizowego. Niezależnie od tego, od 1 października 2002 r. w obrocie prawnym obowiązywało rozporządzenie Ministra Finansów w sprawie ogólnych zezwoleń dewizowych z dnia 3 września 2002 r. (Dz. U. z 2002 r., nr 154, poz. 1273), wydane na podstawie art. 7 Prawa dewizowego, w którym w § 12 Minister Finansów zezwolił na dokonywanie w kraju, między rezydentami, rozliczeń w euro i innych walutach wymiennalnych, o ile jedną ze stron jest konsument. Oznacza to, iż przedmiotowa umowa nie mogła naruszać zasady walutowości.

Dla oceny kwestii ważności umowy nie ma znaczenia wejście w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, która przyznała kredytobiorcom m.in. uprawnienie do spłaty rat kapitałowo-odsetkowych bezpośrednio w walucie obcej, ani zawarcia przez strony aneksu z dnia 7 sierpnia 2012 r. do umowy kredytu, który dawała pozwanym możliwość spłaty kredytu w walucie kredytu. Nieważność przedmiotowej umowy kredytu występuje bowiem od samego początku, zatem wejście w życie wskazanej ustawy oraz zawarcie przez strony aneksu do umowy, które nastąpiły po zawarciu umowy, pozostawało bez znaczenia dla kwestii jej ważności. W szczególności ani ustawa, ani aneks nie usunęły pierwotnej przyczyny wadliwości klauzul przeliczeniowych, prowadzących do nieważności umowy kredytu. Umożliwienie kredytobiorcy spłacania należności, od pewnego momentu wykonywania umowy, bezpośrednio w walucie obcej nie likwidowało źródła niezgodności z prawem klauzul przeliczeniowych, jakim było zastrzeżenie dla banku prawa do arbitralnego kształtowania kursu waluty CHF przyjętego do przeliczenia świadczeń stron (w tym kapitału kredytu) już przy wypłacie kredytu, a następnie przy wyliczaniu poszczególnych rat kredytu. Ustawa zmieniająca ani aneks nie zawierają rozwiązań, które usuwałyby skutki istnienia umowy w dotychczasowym wadliwym kształcie.

W rezultacie uznania umowy kredytu za nieważną, nie było już potrzeby jej kontroli pod kątem zarzucanej przez pozwanych abuzywności klauzul przeliczeniowych, w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., gdyż za abuzywne można uznać tylko takie postanowienia umowne, które są ważne. Sąd poddał jednak ocenie klauzule przeliczeniowe pod kątem spełnienia przesłanek z art. 385<sup>1</sup> k.c., ze względu na sformułowane przez pozwanych zarzuty co do ich abuzywnego charakteru i wywodzone z tego skutki, m.in. w postaci nieważności umowy kredytu (jako kolejny argument pozwanych za nieważnością umowy).

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (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> k.c. mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają ogólne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (wskazać należy chociażby na art. 58 § 2 k.c. czy 388 k.c.). Najważniejsze jest jednak to, iż uzasadnieniem dla ich wprowadzenia ustawą z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny był zamiar zapewnienia konsumentom bardziej skutecznej ochrony w stosunkach umownych z profesjonalistami, a przede wszystkim zaś potrzeba uwzględnienia w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r.

o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE z 1993 r., L 95, s. 29). Regulacja zawarta w art. 385<sup>1</sup> - 385<sup>3</sup> k.c. 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. 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 treści art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne tj.: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest zaś jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny

W rozpatrywanej sprawie nie budziło wątpliwości, że pozwani zawarli sporną umowę kredytu z bankiem jako konsumenci. W myśl art. 22<sup>1</sup> k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Choć w dacie zawarcia przedmiotowej umowy kredytu pozwani prowadzili działalność gospodarczą, to cel zaciągnięcia kredytu przeznaczonego na zakup lokalu mieszkalnego wskazuje, że zawarta umowa kredytu nie miała związku z jakąkolwiek działalnością gospodarczą lub zawodową pozwanych. Bank zawierał natomiast przedmiotową umowę jako przedsiębiorca w zakresie prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej.

Brak indywidualnego uzgodnienia klauzul przeliczeniowych zawartych

w przedmiotowej umowie kredytu hipotecznego był oczywisty. Artykuł 385<sup>1</sup> § 3 k.c. stanowi, że niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Przez „rzeczywisty wpływ” należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Fakt, że konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznawać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Innymi słowy, należy badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z możliwości tej zdawał sobie sprawę. Do tego, by skutecznie wykazać fakt, że klauzula była uzgodniona z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: „wyrażam zgodę”, „przyjmuję własnoręcznym podpisem” (vide orz. Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 06.03.2013 r., VI ACa 1241/12, LEX nr 1322083). W konsekwencji postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi będą takie, które były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez samego konsumenta.

Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że przedmiotowa umowa kredytu została zawarta według standardowego wzorca banku i jej postanowienia odnoszące się do zasad przeliczania świadczeń stron nie były przedmiotem negocjacji. Okoliczności te nie budzą najmniejszych wątpliwości, skoro klauzule przeliczeniowe

są częścią wzorca umowy stosowanego przez bank. Treść tego wzorca miała zatem zastosowanie do większej ilości umów kredytów hipotecznych denominowanych we franku szwajcarskim, zawieranych wówczas przez pozwany bank. Materiał dowodowy sprawy wskazuje, że pozwani wyrazili zgodę na udzielenie kredytu denominowanego w walucie obcej. Wybór rodzaju kredytu musiał być zatem elementem indywidualnych uzgodnień. Nie miało to natomiast miejsca w przypadku pozostałych postanowień umownych dotyczących mechanizmu przeliczeń walutowych, w tym zwłaszcza sposobu ustalenia kursów waluty przyjmowanych do przeliczeń.

W ocenie Sądu, w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej klauzule przeliczeniowe określają główne świadczenia stron umowy kredytu bankowego, w której wypłata kwoty kredytu stanowi zasadnicze świadczenie kredytodawcy, zaś zwrot kwoty wykorzystanego kredytu w oznaczonych terminach spłaty stanowi zasadnicze świadczenie kredytobiorcy. Kwestionowane przez pozwanych klauzule przeliczeniowe decydują wszak o głównych świadczeniach stron umowy kredytu bankowego określając, w jakiej wysokości świadczenia te mają być spełnione (por. orz SN z 04.04.2019r., III CSK 159/17, Legalis nr 1892834 i z 09.05.2019 r., I CSK 242/18, Legalis nr 1966950). Zwrócić należy uwagę, że

w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej postanowienia dotyczące przeliczania pomiędzy walutami nie służą jedynie modyfikacji wcześniej ustalonych świadczeń stron, a przeciwnie – wprost wysokość tych świadczeń określają. Z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego wynika, że głównym świadczeniem banku jest udostępnienie kredytobiorcy określonej kwoty pieniężnej. Udostępnienie to z swej istoty polega na umożliwieniu wykorzystania przez kredytobiorcę środków pieniężnych. Jeśli umowa przewiduje, że wykorzystanie kwoty określonej w walucie obcej może nastąpić poprzez wydanie polecenia jej wypłaty albo inne niż zadysponowanie jedynie w walucie polskiej, to określenie sposobu ustalenia wysokości kwoty w złotych polskich współokreśla świadczenie banku, a nie jedynie pomocniczo pozwala na jego podwyższenie czy zmniejszenie. Konstrukcja umowy nie pozwala na ustalenie sposobu, w jaki kredytobiorca może korzystać

z kredytu w inny sposób niż poprzez zastosowanie przeliczenia w oparciu o kursy walut, do których odwołuje się treść umowy. Jeśli się ich nie zastosuje, to nie będzie możliwe ustalenie w jaki sposób bank zrealizować ma polecenie wypłaty kwoty w złotych polskich, skoro uzgodniona w umowie kwota kredytu wyrażona jest we frankach szwajcarskich.

W konsekwencji nie byłoby możliwe ustalenie, czy zadysponowanie przez kredytobiorcę określoną kwotą wyrażoną w złotych polskich mieści się w ramach kwoty we frankach szwajcarskich, której udostępnienie przewidziano w umowie, ani ustalenie, jaka część kredytu została wykorzystana (i powinna zostać zwrócona) w wyniku realizacji przez bank dyspozycji dotyczącej kwoty w złotych polskich.

Z treści art. 69 ust. 1 Prawa bankowego wynika również, że umowa kredytu bankowego przewiduje dwa świadczenia ze strony kredytobiorcy, które można uznać za świadczenia główne: zwrot kwoty wykorzystanego kredytu i zapłata wynagrodzenia, na które składają się odsetki i prowizja. Skoro bez zastosowania przeliczenia w oparciu o kursy walut nie jest możliwe ustalenie w jaki sposób realizacja dyspozycji kredytobiorcy stanowiła wykorzystanie kredytu, to nie jest możliwe ustalenie wysokości zobowiązania kredytobiorcy, tj. określenie, jaka kwota podlega zwrotowi i ustalenie należnego wynagrodzenia, które

w związku z wykorzystaniem kredytu powinien zapłacić kredytobiorca. Następnie, nawet po ustaleniu tych kwot – wyrażonych przecież we frankach szwajcarskich, jedynie zastosowanie kursów walut pozwala na określenie wysokości świadczenia (w złotych polskich), którego spełnienie przez kredytobiorcę oznaczać będzie wykonanie zobowiązania.

Dlatego też w ramach umowy będącej przedmiotem sporu w niniejszej sprawie za postanowienia określające główne świadczenia stron uznać należy całość postanowień składających się na wprowadzenie do umowy mechanizmu przeliczeń walutowych, jak

i określenie zasad ich przeprowadzenia. Główne świadczenia stron określa zatem zarówno określenie kwoty udostępnionego kredytu we frankach szwajcarskich, przeliczenie kwoty wykorzystanej w złotych polskich na kwotę ustaloną wcześniej we frankach szwajcarskich,

tj. ustalenie wysokości zobowiązania kredytobiorcy, a następnie ustalenie wysokości poszczególnych świadczeń kredytobiorcy spełnianych w złotych na podstawie kwot ustalonych we frankach szwajcarskich, jak i postanowienia

służące przeprowadzeniu tych przeliczeń, tj. wskazanie na zastosowanie kursów kupna i sprzedaży oraz zasad ustalania wysokości kursów.

Przyjąć należy jednak, podobnie jak Sąd Najwyższy w powołanym wyżej orzeczeniu z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, że fakt, iż klauzule przeliczeniowe stanowią główne świadczenia stron nie oznacza, że postanowienia wyznaczające kurs waluty, które składają się na klauzulę waloryzacyjną zawartą w umowie kredytu, nie podlegają kontroli pod kątem ich abuzywności. Postanowienia określające główne świadczenia stron nie podlegają bowiem takiej kontroli jedynie pod warunkiem, że zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Takie rozwiązanie ustawowe, wywodzące się z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, opiera się na założeniu, zgodnie z którym postanowienia określające główne świadczenia stron zazwyczaj odzwierciedlają rzeczywistą wolę konsumenta, gdyż do ich treści strony przywiązują z reguły największą wagę. W związku z tym zasada ochrony konsumenta musi ustąpić ogólnej zasadzie autonomii woli obowiązującej w prawie cywilnym. Wyłączenie spod kontroli nie może jednak obejmować postanowień nietransparentnych, gdyż w ich przypadku konsument nie ma możliwość łatwej oceny rozmiarów swojego świadczenia i jego relacji do rozmiarów świadczenia drugiej strony. Z tą ostatnią sytuacją mamy do czynienia w przypadku analizowanych klauzul przeliczeniowych. Interpretując art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 w podobnym kontekście, Trybunał Sprawiedliwości UE uznał, że „wymóg, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta

z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek,

a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne” (wyr. z 30 kwietnia 2014 r., K. i K. R. przeciwko (...), C-26/13, pkt 75, podobnie wyr. z 20 września 2017 r., R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, C-186/16, pkt 45). Jest oczywiste, że klauzule przeliczeniowe zawarte w przedmiotowej umowie kredytu tych kryteriów nie spełniały, a kredytobiorcy nie byli w stanie na ich podstawie oszacować kwoty, jaką wypłacić ma bank z tytułu udzielonego kredytu ani kwoty, którą będą musieli świadczyć w przyszłości. Stało się tak dlatego, że zawarte jest w nich odwołanie do kursów waluty obowiązujących

w banku w chwili wypłaty i w chwili spłaty kredytu, lecz zasady ustalania tych kursów nie zostały określone bliżej w umowie kredytu, która nie podaje żadnych szczegółowych

i obiektywnych kryteriów ustalania tych kursów.

Należało zatem ocenić kwestionowane postanowienia umowne 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 (tak M. Bednarek, w: System Prawa Prywatnego. Tom 5. Prawo zobowiązań – część ogólna, 2013, s.766). Dobre obyczaje, do których odwołuje się art. 385<sup>1</sup> k.c. 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 znaczeniu określonym art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. 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, powodując 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. 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 – rażącego naruszenia interesów konsumenta – odwołać należy się do treści przepisów dyrektywy. W ich świetle uzasadnione jest twierdzenie, że rażące naruszenie interesów konsumenta ma miejsce, jeżeli postanowienia umowy poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron, wprowadzając nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Jednak nie wyczerpuje to zakresu, w którym może dojść do naruszenia interesów konsumenta. Chodzi bowiem nie tylko o interesy ekonomiczne, ale też związane ze zdrowiem konsumenta, jego czasem zbędnie traconym, dezorganizacją toku życia, doznaniem przykrości, zawodu, wprowadzenia w błąd, nierzetelności traktowania (tak: Cz. Żuławska w: Komentarz do Kodeksu cywilnego red. G. Bieniek, Księga trzecia. Zobowiązania, Warszawa 2003, s. 137 i M. Bednarek w: System Prawa Prywatnego Tom 5 Prawo zobowiązań – część ogólna, Warszawa 2013, s. 767). Zwrócić należy przy tym uwagę, że o ile ustawodawca posłużył się w art. 385<sup>1</sup> k.c. 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> k.c. w świetle wymogów dyrektywy rodzi konieczność zlagodzenia kryteriów stawianych skutkiem postanowienia, których zaistnienie pozwalać będzie na stwierdzenie jego niedozwolonego charakteru. Tradycyjne stopniowanie, w którym za rażące uznaje się sytuacje skrajne, nadzwyczajne, ustąpić musi konieczności odnoszenia się jedynie do znamienia znaczącej nierównowagi, jako wypełniającej już kryteria rażącego naruszenia.

Podkreślić należy, że stosownie do art. 385<sup>2</sup> k.c. 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. Ponadto zgodnie z brzmieniem art. 4 dyrektywy, nadanym sprostowaniem z 13 października 2016 r. (Dz. Urz. UE. L z 2016 r. Nr 276, poz. 17), 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, w tym także 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, mógł skorzystać. 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.

Oceniając przez pryzmat powyżej opisanych przesłanek kwestionowane przez pozwanych postanowienia umowne przewidujące przeliczanie (przewalutowanie) świadczeń stron, zawarte w § 2 ust. 1 i § 10 ust. 4 do umowy kredytu (oraz § 7 ust. 2 i 3 Regulaminu kredytu), należy uznać je za postanowienia niedozwolone. Taki wniosek wynika z przeprowadzonej oceny kształtu tych postanowień, które z jednej strony różnicują wysokość kursu przyjętego dla przeliczenia kwoty kredytu z CHF na PLN (według kursu kupna), a następnie przeliczeń wysokości wymaganej spłaty z CHF na PLN (według kursu sprzedaży), zaś z drugiej strony pozwalają bankowi na swobodne ustalenie wysokości każdego z tych kursów. Umowa kredytu nie przewidywała wypłaty kwoty kredytu we frankach szwajcarskich, ani nie dawała kredytobiorcom możliwości dokonywania spłaty rat kredytowych bezpośrednio w tej walucie. Oznacza to, że przeliczenia świadczeń stron, będące następstwem waloryzacji kredytu do waluty obcej, dokonywane były tylko „na papierze”, zaś zarówno wypłata kredytu jak i jego spłata miała być (i była) w rzeczywistości dokonywana w złotych polskich.

Już zróżnicowanie pomiędzy kursem kupna i kursem sprzedaży stosowanym dla określenia wysokości kapitału kredytu, a następnie wysokości rat i innych należności kredytowych uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami, a równocześnie rażąco naruszające interesy kredytobiorcy. 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 kredytu nie umawiały się na prowadzenie przez bank działalności kantorowej – dokonywania wymiany walut – a postanowiły jedynie wprowadzić do umowy mechanizm o charakterze waloryzacyjnym, pozwalający na zastosowanie stóp procentowych przewidzianych dla waluty obcej. Dlatego zróżnicowanie przyjętego kursu nie znajduje żadnego uzasadnienia. Konstrukcja, w wyniku której suma, jaką powodowie mają zwrócić pozwanemu z tytułu spłaty kredytu jest wyższa niż wysokość wypłaconego im kredytu (w związku ze stosowaniem do przeliczeń świadczeń stron różnych kursów), stanowi naruszenie interesów konsumenta. 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. Kredytobiorca zostaje w takim przypadku narażony na niczym nieograniczoną arbitralność banku w procesie określania wysokości kursów walut, a równocześnie, wobec braku określenia w umowie jakichkolwiek obiektywnych kryteriów, nie przysługują mu żadne środki, które pozwoliłyby chociażby na późniejszą weryfikację prawidłowości kursów ustalonych przez bank. Bez wątpienia stanowi to rażące naruszenie interesów konsumenta, narażając go na brak bezpieczeństwa i możliwości przewidzenia skutków umowy.

Z tych przyczyn za klauzule abuzywne należy uznać postanowienia umowne zawarte w § 2 ust. 1 i § 10 ust. 4 umowy kredytu (a także § 7 ust. 2 i 3 Regulaminu kredytu), które przewidują, że kredyt jest uruchamiany w złotych przy zastosowaniu kursu kupna waluty obowiązującego w banku w dniu uruchomienia kredytu oraz że kredyt podlega spłacie w złotych przy zastosowaniu kursu sprzedaży waluty obowiązującego w banku w chwili spłaty.

Powyższe postanowienia umowne należy uznać za niedozwolone również dlatego, że przewidują one, iż stosowane mają być kursy walut obowiązujące w powodowym banku. Powyższe klauzule umowne nie odwołują się bowiem do ustalanych w sposób obiektywny kursów CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalają w rzeczywistości bankowi kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swego uznania. W umowie kredytu nie wskazano nawet skąd kredytobiorca może czerpać wiedzę

o aktualnych kursach walut obowiązujących w banku. Przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat (i innych należności) kredytu denominowanego, wypłacanego w złotych polskich i spłacanego w złotych polskich, poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursów kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu walutowego (różnicy między kursem kupna i kursem sprzedaży waluty obcej), przy pozbawieniu kredytobiorcy jakiegokolwiek wpływu na to, bez wątpienia w sposób rażąco narusza interesy pozwanych jako konsumentów i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami. Treść kwestionowanych klauzul przeliczeniowych umożliwiała bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji pozwanych – konsumentów w zakresie wysokości ich świadczeń wobec banku, przez co zakłócona została równowaga pomiędzy stronami przedmiotowej umowy. W rezultacie powołane postanowienia wzorca umowy należy uznać za niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Skutkiem uznania za abuzywne postanowień umownych jest konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta. Stwierdzenie abuzywności konkretnych postanowień umownych rodzi taki skutek, że postanowienia te nie wiążą konsumenta *ex tunc* i *ex lege*, zaś zgodnie z art. 385<sup>(1)</sup> § 2 k.c., strony są związane umową w pozostałym zakresie. Postanowienia uznane za niedozwolone 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. Postanowienia uznane za niedozwolone podlegają zniesieniu w całości, a nie tylko w zakresie, w jakim ich treść jest niedopuszczalna (tak: W. Popiołek, w: Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2013, teza 15 do art. 385<sup>(1)</sup>);

K. Zagrobelny w: Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, Warszawa 2013, teza 11 do 385<sup>(1)</sup>). 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 sposobu ustalania kursu po jakim ma zostać wypłacony i spłacany kredyt.

Nie ma przy tym możliwości zastąpienia wyeliminowanych z umowy postanowień. Stosowanie obowiązującego aktualnie art. 358 § 2 k.c. jest niemożliwe, skoro nie obowiązywał on w dacie zawarcia umowy (wszedł w życie dopiero 24 stycznia 2009 r.),

a brak jest przepisów przejściowych, które umożliwiłyby jego zastosowanie. Kodeks cywilny przewiduje, w przypadku niedozwolonych postanowień umownych, że jeżeli postanowienie takie nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c.). Na gruncie tego przepisu nie ma więc znaczenia, czy bez abuzywnych klauzul umowa zostałaby zawarta przez strony. Wykluczona jest zarówno tzw. redukcja utrzymująca skuteczność postanowienia abuzywnego, jak i możliwość uzupełniania luk

w umowie powstałych po wyeliminowaniu takiego postanowienia. Przywołać tu należy orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej na tle regulacji dyrektywy nr 93/13. W wyroku z dnia 14 czerwca 2012 r. w sprawie sygn. C-618/10 Trybunał wskazał, że „z brzmienia ust. 1 rzeczonego art. 6 [dyrektywy Rady 93/13/EWG] wynika, że sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta, przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści. Umowa ta powinna bowiem w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie

z zasadami prawa wewnętrznego. (...) Gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w tego rodzaju umowach, to takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal byłiby oni zachęceni do stosowania rzezonych warunków wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzezonych przedsiębiorców”. W kolejnym orzeczeniu z dnia 30 kwietnia 2014 r.

w sprawie C-26/13 Trybunał stwierdził natomiast, że „art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że w sytuacji takiej jak rozpatrywana w postępowaniu głównym, w której umowa zawarta między przedsiębiorcą a konsumentem nie może dalej obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwego warunku, przepis ten nie sprzeciwia się uregulowaniu krajowemu, które pozwala sądowi krajowemu zaradzić skutkom nieważności tego warunku poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym”. Zastosowanie przepisów dyspozytywnych prawa krajowego, w miejsce postanowień abuzywnych ograniczone zostało zatem do sytuacji, w której bez takiego uzupełnienia umowa nie mogłaby dalej obowiązywać, co – jak podkreślił Trybunał – byłoby niekorzystne dla konsumenta – „skutkiem czego osiągnięcie skutku odstraszającego wynikającego z unieważnienia umowy byłoby zagrożone”. Jak wyżej wskazano, w przypadku, którego dotyczy niniejsza sprawa, brak jest jednak odpowiednich przepisów dyspozytywnych określających zasady przeliczeń walutowych w umowie kredytu bankowego denominowanego w walucie obcej.

Wobec zakwestionowania mechanizmu denominacji w kształcie przyjętym w wiążącej strony umowie należy dokonać oceny możliwości dalszego funkcjonowania umowy po wyeliminowaniu z niej abuzywnych postanowień dotyczących przeliczeń walutowych (mechanizmu denominacji). Można próbować twierdzić, że problem ten rozwiązuje treść art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. Jednakże stwierdzenie, że umowa bezwzględnie wiąże w pozostałym zakresie stanowiłoby 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. Zgodnie z wykładnią tego przepisu dokonaną w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości, umowa zawierająca nieuczciwe warunki powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego (m.in. wyrok TSUE w sprawie C-618/10 i w sprawie C-488/11).

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 (jakie mogą przecież w określonych warunkach dotyczyć głównych świadczeń stron) nie da się wykonać – określić sposobu i wysokości świadczenia stron.

Z taką sytuacją mamy do czynienia w przypadku wyeliminowania z przedmiotowej umowy kredytu denominowanego postanowień dotyczących sposobu ustalania kursów po jakich nastąpić ma wypłata kredytu oraz jego spłata. Bez tych postanowień wypłata kredytu jest niemożliwa, jako że zgodnie z umową, miała ona nastąpić w złotych. Jeśli zaś nieznanym jest kurs po jakim kwota kredytu udzielonego we frankach miała zostać wypłacona, to nie można ustalić jaką kwotę kredytu należy wypłacić kredytobiorcom. Ponadto, nawet jeśli byłoby możliwe ustalenie jaką kwotę w złotych powinien wypłacić bank, to nieznanymi byłby mechanizm ustalania kursów po jakich kredytobiorcy mieliby następnie spłacać kredyt, jako że również ten mechanizm okazał się abuzywny. Nie można również uznać, że umowa powinna być wykonywana jako umowa kredytu złotowego, gdyż postanowienia umowy nie wyrażają i nie pozwalają ustalić, po wyeliminowaniu niedozwolonych postanowień dotyczących ustalania kursów walut, kwoty w złotych, jaka powinna zostać udostępniona kredytobiorcom.

W tej sytuacji należy uznać, że pozostała po wyeliminowaniu postanowień niedozwolonych treść stosunku prawnego nie pozwala na przyjęcie, że strony zawarły ważną umowę kredytu bankowego, odpowiadającego wymogom z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego.

Nieważność umowy kredytu oznacza, że powodowy bank nie mógł skutecznie wywieść przeciwko pozwanym z tej umowy roszczeń o zapłatę. W konsekwencji bank nie mógł uzupełnić również weksła in blanco wręzonego przez pozwanym na zabezpieczenie roszczeń z tytułu przedmiotowej umowy kredytu, skoro umowa okazała się nieważna. Posiadacz weksła, z którym łączy dłużnika określone stosunki osobiste, nie ma bowiem wobec dłużnika więcej praw, niż wynikające ze stosunku podstawowego (por.: Adam Szpunar: Komentarz do prawa wekslowego i czekowego, Warszawa 2001, wyd. 3, s. 136; uzasadnienie orz. SN z dnia 27.04.2001 r., III CKN 341/00, OSNC 2002/4/50; orz. SN z dnia 09.02.2005 r., II CK 426/04, LEX nr 147229). W przypadku weksli gwarancyjnych, wystawionych w celu zabezpieczenia określonego stosunku prawnego – jak miało to miejsce w rozpatrywanej sprawie – dłużnikowi wekslowemu przysługuje również zarzut, że nie ziszczyły się warunki, od których – według porozumienia stron – zależało zrobienie przez wierzyciela użytku z tego weksła (por.: Adam Szpunar, op. cit., s. 133-134). Wykazanie przez pozwanego w postępowaniu opartym na wekslu gwarancyjnym in blanco nieistnienia zobowiązania ze stosunku podstawowego powoduje upadek roszczenia opartego na wekslu (tak: Sąd Apelacyjny w Poznaniu w wyroku z dnia 02.03.2005 r., I ACa 1413/04, LEX nr 166828). Wobec tego powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

Mając na uwadze powyższe okoliczności Sąd w pkt. I sentencji wyroku uchylił nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym tutejszego Sądu z dnia 28 lutego 2018 r. w całości i oddalił powództwo, na podstawie powołanych przepisów.

Orzekając o kosztach postępowania w pkt. II sentencji wyroku Sąd kierował się zasadą odpowiedzialności za wynik procesu wyrażoną w art. 98 § 1 k.p.c. Powód, jako przegrywający sprawę, obowiązany jest zwrócić pozwanym koszty postępowania niezbędne do celowej obrony w kwocie łącznej 11.550 zł, na którą składa się uiszczona przez pozwanym opłata od zarzutów od nakazu zapłaty w wysokości 750 zł i wynagrodzenie pełnomocnika procesowego pozwanym w wysokości 10.800 zł, ustalonej na podstawie § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r., poz. 265), co po rozdzieleniu pomiędzy dwójkę pozwanym daje kwoty po 5.775 zł na rzecz każdego z nich.

Nieuiszczone przez strony, lecz wyłożone tymczasowo przez Sąd Okręgowy w Warszawie koszty sądowe z tytułu wydatków na opinię biegłego wyniosły w niniejszej sprawie 1.774,75 zł. Z uwagi na wynik sprawy, Sąd w pkt. III sentencji wyroku na podstawie art. 83 ust. 2 w zw. z art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r., poz. 785), nakazał pobrać powyższą kwotę od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie.