

Sygn. akt: I C 152/20

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 lipca 2021 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	sędzia Rafał Kubicki
Protokolant:	sekretarz sądowy Anna Szczepanek

po rozpoznaniu w dniu 15 lipca 2021 r. w Olsztynie na rozprawie

sprawy z powództwa I. S.

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

o zapłatę

I. zasądza od pozwanego Banku (...) S.A. w W. na rzecz powoda I. S. kwotę 147.764,02 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie za okres od 17 lutego 2020 r. do dnia zapłaty,

II. oddala powództwo w pozostałej części,

III. nakazuje ściągnąć od pozwanego Banku (...) S.A. w W. na rzecz Skarbu Państwa (Sąd Okręgowy w Olsztynie) kwotę 81,75 zł tytułem pokrycia poniesionych tymczasowo kosztów sądowych,

IV. zasądza od pozwanego Banku (...) S.A. w W. na rzecz powoda I. S. kwotę 8.917 zł tytułem zwrotu kosztów procesu z ustawowymi odsetkami za opóźnienie za okres od dnia uprawomocnienia się tego orzeczenia o kosztach do dnia zapłaty.

sędzia Rafał Kubicki

Sygn. akt: I C 152/20

UZASADNIENIE

W dniu 19 lutego 2020 r. powód I. S. pismem z 7.05.2021 r.

(k. 500) wniósł ostatecznie o zasądzenie od pozwanego Banku (...) S.A.

z siedzibą w W. kwoty 162.683,23 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 17.02.2020 r. do dnia zapłaty.

W uzasadnieniu wskazał, że zawarta przez niego umowa dotyczyła kredytu indeksowanego i jest na podstawie art. 58 § 1 k.c. nieważna jako sprzeczna z art. 69 Prawa bankowego wobec abuzywności szeregu postanowień w niej zawartych. Umowa nie określa jednoznacznie kwoty kredytu oraz wysokości rat w złotych polskich jaką miał spłacić powód – środkami oddanymi mu do dyspozycji były złote polskie w równowartości nieokreślonej kwoty (...), ponadto umowa nie regulowała zasad ustalania kursu przez bank zastosowanego do przeliczania kwoty wypłaty i spłaty kredytu. Spłata kredytu następowała bowiem w złotych polskich

według kursu sprzedaży (...) ustalane jednostronnie przez pozwanego i powód nie miał możliwości zweryfikowania tak ustalonego kursu czy też samodzielnego wyliczenia wysokości należnych rat kredytu. W chwili zawarcia umowy niemożliwym było określenie zobowiązania powoda wobec banku. Za abuzywne należy uznać postanowienia umowy dotyczące mechanizmu przeliczania walut wg kursów określonych przez bank w tabeli kursów, ponieważ kształtują one prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają jego interesy, a przy tym nie zostały uzgodnione indywidualnie, lecz przy wykorzystaniu wzorca opracowanego przez bank, na który powód nie miał żadnego wpływu. Umowa jest też sprzeczna z dobrymi obyczajami, narusza zasadę równowagi kontraktowej stron i jako taka jest nieważna w świetle art. 58 k.c. W związku z nieważnością umowy, powód wywodzi swoje roszczenie pieniężne o zwrot świadczeń nienależnie spełnionych w wykonaniu umowy nieważnej, jednocześnie wskazując, że udzielony kredyt może być również potraktowany jako kredyt udzielony w złotych polskich z pominięciem klauzul indeksacyjnych.

Powód wskazał w pozwie, że otrzymaną kwotę kredytu w wysokości 150.400 zł spłacił w całości i według jego obliczeń dokonana nadpłata w stosunku do kwoty uzyskanej wynosi 162.683,23 zł. Wcześniejsza spłata kredytu nastąpiła z zastrzeżeniem zwrotu. W przypadku uznania umowy za ważną, jednak z ubezskutezczeniem niedozwolonych postanowień obejmujących mechanizm klauzuli indeksacyjnej, nadpłata stanowiąca różnicę pomiędzy uiszczonymi ratami a świadczeniem przy przyjęciu, że nie dochodzi do przeliczenia kredytu / raty po kursie waluty (...) wynosi 115.603,29 zł (alternatywna podstawa faktyczna żądania).

Jednak w piśmie procesowym z 7.05.2021 r. (k. 500) powód wskazał już (po otrzymaniu opinii biegłego), że w kontekście nieważności umowy jego nadpłata stanowiąca różnicę między kwotą kredytu otrzymanego od pozwanego a sumą spłaconą wynosi 164.001,33 zł, przy czym nadpłata powstała po dniu 19 lutego 2020 r., a więc żądanie jej zwrotu nie jest przedawnione. Natomiast w kontekście abuzywności postanowień umowy dotyczących indeksacji nadpłata za cały okres dokonywania spłat wynosi 156.164,62 zł, zaś za okres od 19 lutego 2020 r. (za ostatnie 10 lat przed wniesieniem powództwa) do 24 grudnia 2019 r. wynosi ona 147.764,02 zł. Oświadczenie to powód – reprezentowany przez adwokata – nazwał sprecyzowaniem podstawy faktycznej zgłoszonego roszczenia. Kierując się tym wyraźnym stanowiskiem, Sąd nie potraktował omawianego pisma w charakterze zmiany w wysokości żądania. Powód nie dokonał jego rozszerzenia z kwoty pierwotnie wskazanej – 162.683,23 zł, a jedynie przedstawił argumentację za tym, że w wypadku uznania nieważności umowy nadpłata (wynikająca z zastosowania przez powoda tzw. „teorii salda”) wynosi więcej niż kwota żądana (164.001,33 zł) i jest nieprzedawniona, zaś w wypadku uznania abuzywności mechanizmu indeksacji nadpłata za okres nieprzedawniony wynosi mniej niż żądana kwota (147.764,02 zł).

Już w tym miejscu należy więc podkreślić, że powód skonstruował swoje żądanie niezmiennie poprzez wskazanie jednej kwoty, podając w uzasadnieniu dwie podstawy faktyczne tego żądania – do wyboru Sądu. Nie było tu zatem dwóch osobnych żądań ewentualnych.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości, kwestionując je co do zasady, jak i co do wysokości. Przyznał, że strony łączyła umowa kredytu indeksowanego, która została w całości spłacona i zaprzeczył twierdzeniom powoda, w szczególności, że umowa została ustalona przez bank samodzielnie, naruszała swobodę umów, zasady współzycia społecznego, czy też by zawierała klauzule abuzywne skutkujące jej nieważnością lub zakwalifikowaniem kredytu jako złotowego oprocentowanego stawką (...). W przypadku uznania abuzywności postanowień dotyczących przeliczania waluty, ich miejsce powinny zająć reguły wynikające z przepisów dyspozytywnych i ustalonych zwyczajów co powinno skutkować rozliczeniem kredytu wg kursów rynkowych. W wyniku spełnienia świadczeń przez powoda nie doszło do bezpodstawnego wzbogacenia po stronie banku. Świadczenia spełnione przez powoda mają za podstawę ważną umowę w związku z tym nie mogą zostać zakwalifikowane jako świadczenie nienależne w rozumieniu art. 410 k.c. Jednocześnie podniósł, że powód nie może żądać zwrotu tego, co świadczył, bowiem miał świadomość swojej sytuacji faktycznej i prawnej (mimo to spełniając świadczenie). Nadto podniósł zarzut przedawnienia.

Sąd ustalił, co następuje:

Po analizie pozwu i odpowiedzi na pozew za bezsporne i wystarczające do rozstrzygnięcia żądania ustalenia nieważności umowy można uznać, że:

Strona powodowa i pozwany podpisali umowę kredytu hipotecznego nr KH/ (...) z dnia 2.07.2008 r. (umowa k. 15-20). Powód podpisał umowę jako konsument. Potwierdził otrzymanie regulaminu obowiązującego w dniu zawarcia umowy i zapoznał się z nim akceptując postanowienia w nim zawarte (§ 1.1 umowy). Umowa została podpisana na podstawie wniosku kredytowego, w którym kwotę wnioskowanego kredytu powód oznaczył w walucie polskiej (150.400 zł) – wypłacona jednorazowo, zaś jako walutę kredytu wskazał walutę szwajcarską ((...)) z okresem spłaty 540 miesięcy (wniosek kredytowy k. 208-210).

W dniu 20.05.2008 r. powód podpisał pisemną informację dotyczącą ryzyka zmiany kursów walutowych i stóp procentowych oświadczając, że w pierwszej kolejności przedstawiono mu ofertę kredytu w PLN z której zrezygnował (k. 221).

W § 2.2. umowy wskazano, że kredyt jest indeksowany do (...), po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna (...) według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującego w Banku w dniu uruchomienia kredytu lub jego transzy,

z zastrzeżeniem, że zmiany kursów walut w okresie kredytowania mają wpływ na wysokość kwoty zaciągniętego kredytu oraz raty. Oprocentowanie kredytu ustalono jako zmienne i stanowiące sumę stałej marży oraz stopy referencyjnej LIBOR 3M ((...)) obowiązującej w dniu sporządzenia umowy, zaś zmiana oprocentowania miała następować w cyklu kwartalnym i przyjmować wartość z ostatniego dnia roboczego ostatniego miesiąca poprzedzającego kolejny kwartał kalendarzowy. Ryzyko zmian stopy procentowej ponosi kredytobiorca, co oznacza, iż w przypadku wzrostu poziomu stopy referencyjnej wyższe będzie oprocentowanie kredytu i wzrośnie wówczas wysokość miesięcznej raty kapitałowo - odsetkowej (§ 6). Spłata kredytu miała następować w PLN z zastosowaniem kursu sprzedaży (...) obowiązującego w dniu płatności raty kredytu, zgodnie z Tabelą Kursów Walut Obcych Banku (§ 7.1 umowy oraz § 8 regulaminu). Spłata kredytu miała następować przez bezpośrednie potrącenie przez Bank należnych mu kwot z rachunku bankowego kredytobiorcy, w 540 ratach miesięcznych (§ 7). Kredytobiorca mógł dokonać wcześniejszej spłaty kredytu, poprzez złożenie pisemnej dyspozycji spłaty, wskazując jednocześnie, czy spłata skróci okres spłaty kredytu z zachowaniem miesięcznych rat kapitałowo-odsetkowych czy też zmniejszy wysokość miesięcznych rat kapitałowo-odsetkowych z zachowaniem okresu spłaty kredytu. Wcześniejsza spłata kredytu nie mogła być dokonana w okresie, w którym kredyt uruchamiany w transzach nie został wypłacony w całości oraz w okresie karencji w spłacie kapitału kredytu (§ 8). W § 4 ust. 6 umowy wskazano, że zmiana waluty kredytu w okresie kredytowania ma wpływ na wysokość kwoty kredytu oraz wysokość rat kapitałowo – odsetkowych. W przypadku zmiany waluty z PLN na walutę obcą stosowany jest kurs kupna dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w Banku (...); w przypadku zmiany waluty z waluty obcej na PLN stosowany jest kurs sprzedaży dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w Banku (...).

Zgodnie z Regulaminem Kredytowania Osób Fizycznych w Ramach Usług (...) w Banku (...) S.A. (k. 21-39):

- a) w przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej, bank w następnym dniu po upływie terminu wymagalności kredytu, dokonuje przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN, z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz, określonego przez bank w Tabeli Kursów Walut Obcych. Od wymagalnego kapitału, wyrażonego w PLN bank nalicza dalsze odsetki w wysokości dwukrotności odsetek ustawowych (§ 9 regulaminu),
- b) w przypadku wcześniejszej spłaty kredytu, kwota kredytu w walucie obcej jest obliczana według kursu sprzedaży dewiz na podstawie obowiązującej w banku (...) z dnia realizacji, wskazanego przez kredytobiorcę

w dyspozycji o dokonanie wcześniejszej spłaty. Na tej samej podstawie obliczana była prowizja za wcześniejszą spłatę (§ 8 regulaminu),

c) bank zastrzega sobie prawo do zmian regulaminu, w szczególności w przypadku wprowadzenia nowych przepisów prawnych lub ich zmiany oraz dostosowania do koniecznych zmian wyprowadzonych w obowiązującym w banku systemie informatycznym (§ 21 regulaminu),

W umowie ani regulaminie nie zdefiniowano Tabeli Kursów, jak też nie wskazano sposobu ustalania kursów służących do określania zobowiązań stron umowy.

Na zabezpieczenie spłaty kredytu wraz z odsetkami i innymi kosztami ustanowiono hipotekę kaucyjną do sumy 255.680,00 zł na nieruchomości położonej

w (...) m. 2.7 oraz umowa ubezpieczenia kredytów zabezpieczonych hipotecznie. Kredytobiorca zobowiązany był do zwrotu bankowi kosztów składki ubezpieczeniowej wnoszonej przez bank. Miesięczna opłata z tytułu refinansowania składki ubezpieczeniowej wynosiła 1/12 z 0,81% kwoty przyznanego kredytu (co stanowi kwotę 106,00 zł), przy uwzględnieniu kursów waluty obcej, do jakiej kredyt jest indeksowany na pierwszy dzień miesiąca, w którym została sporządzona umowa kredytowa wg. (...) Banku (...) S.A (§ 9 umowy).

Wypłata kredytu nastąpiła w dniach: 11.07.2008 r. w kwocie 42.516,52 CHF, 30.07.2008 r. w kwocie 21.677,78 CHF, 3.11.2008 r. w kwocie 10.865,40 CHF (zestawienie transakcji k. od 258). Spłata kredytu odbywała się przez obciążenie rachunku powoda w pozwanym Banku wyłącznie w walucie polskiej. Udzielony kredyt w kwocie 150.400 zł został przez powoda w całości spłacony. Wcześniejsza spłata nastąpiła na podstawie dyspozycji powoda z dn. 24.12.2019 r. z zastrzeżeniem zwrotu kwoty „po sprawie sądowej” (zaświadczenie o spłacie k. 69, dyspozycja wcześniejszej spłaty i blokady środków k. 70).

Powód potrzebował środków finansowych na zakup mieszkania

z przeznaczeniem na potrzeby własne. Nie miał zdolności kredytowej by zaciągnąć kredyt w złotych polskich, dlatego u pośrednika finansowego przedstawiono mu ofertę kredytu powiązanego z walutą (...). Powód został wówczas zapewniony, że oferowany kredyt frankowy jest opłacalny i bezpieczny. W trakcie zawierania umowy kredytu, nie wyjaśniono jej na czym polega mechanizm indeksacji. Powód nie podejmował negocjacji poszczególnych postanowień umowy, nie wiedział także o możliwości spłaty kredytu w walucie (...) (zeznania powoda k. 344v-345).

Pismem z dnia 12.02.2020 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 162.683,23 zł w oparciu o zastosowanie w umowie postanowień abuzywnych. Przy czym alternatywnie – uznając ją w całości za nieważną, lub z pominięciem klauzuli indeksacyjnej (wezwanie do zapłaty k. 73).

Biegły sądowy z zakresu finansów i rachunkowości (...) wyliczył, że powód, w okresie od 19.02.2010 r. do 19.02.2020 r. uiścił na pokrycie rat kapitałowo – odsetkowych w sumie 303.928,64 zł.

Zakładając, że spłata następowałaby w złotych polskich bez indeksowania do franka szwajcarskiego (tj. bez przeliczenia nominalnej wartości kredytu i poszczególnych rat na walutę franka szwajcarskiego przy niezmiennych pozostałych warunkach umowy) powód zobowiązany byłby uiścić na rzecz pozwanego w tożsamym okresie na pokrycie rat kapitałowo – odsetkowych sumę **156.164,62 zł** (w tym raty kapitałowe – 150.529,92 zł, raty odsetkowe – 13.464,68 zł).

Stąd wynika nadpłata w wysokości **147.764,02 zł** (303.919,24 – 156.299,48).

(dowód: opinia biegłego sądowego – k. 348-410, opinia uzupełniająca k. 437-495)

Sąd zważył, co następuje:

Fakty ustalono na podstawie spójnego, wiarygodnego materiału dowodowego: dokumentów złożonych przez obie strony (wzajemnie niekwestionowanych) i zeznań powoda. Ponadto, Sąd uwzględnił opinię biegłego, której

wiarygodności i rzetelności nie zakwestionowała skutecznie żadna ze stron. Do zgłoszonych zarzutów, biegły odniósł się w pisemnych opinii uzupełniającej, w sposób wyczerpujący i rzeczowy.

Sąd pominął dowód z zeznań świadków K. G. i J. C.,

a nadto dowód z opinii biegłego na okoliczności szczegółowo wskazane w odpowiedzi na pozew (k. 95), uznając że nie będzie on przydatny do rozstrzygnięcia. Dla oceny abuzywności zakwestionowanych postanowień bez znaczenia pozostaje mechanizm finansowania i księgowania kredytów indeksowanych i ponoszonym w związku z tym kosztem, jak też to jakie czynniki wpływają na zmianę kursów walut, wysokość spreadu, sposób ustalania kursów walut obcych, czy też ich rynkowego charakteru, najprościej rzecz ujmując – sposób funkcjonowania kredytów indeksowanych. Reasumując, teza dowodowa dotycząca pominiętych świadków i jej uzasadnienie, wskazują na to, że świadkowie nie znają okoliczności tej sprawy – tj. nie znają realiów tej konkretnej umowy, a mieliby zeznawać o ogólnych kwestiach związanych

z funkcjonowaniem i finansowaniem banku oraz konstrukcji umów takich jak sporna – co jest pozbawione znaczenia dla rozstrzygnięcia. Podobnie pominięto wniosek dowodowy strony pozwanej dotyczący opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości (pkt. 2. odpowiedzi na pozew), ponieważ z tezy dowodowej wynika, że chodziło

o dowód pozbawiony znaczenia dla rozstrzygnięcia, gdyż są to okoliczności obojętne przy ocenie abuzywności postanowień umowy w tej sprawie i przy analizie, jaki kształt powinna przybrać ostatecznie umowa po wykluczeniu postanowień abuzywnych (ewentualnie ważności umowy jako takiej, którą Sąd ostatecznie uznał za ważną). Zgromadzone w sprawie dowody w postaci dokumentów, zeznań powoda a nade wszystko sporządzona w sprawie opinia biegłego, w pełni pozwalają na dokonanie prawidłowego rozpoznania niniejszej sprawy.

Żądanie powoda opierało się na twierdzeniu, że część jej postanowień,

a konkretnie dotyczące sposobu przeliczania waluty (tabela kursowa banku) nie mają mocy wiążącej wobec powoda – konsumenta. Powyższe żądanie powód opierał na twierdzeniu, że zakwestionowane postanowienia abuzywne jako naruszające dobre obyczaje oraz prowadzące do powstania znaczącej nierównowagi praw i obowiązków ze szkodą dla konsumenta są w konsekwencji tego bezskuteczne. Powód podkreślał, że brak związania kredytobiorcy zakwestionowanymi postanowieniami powoduje (niejako wtórnie) nieważność umowy (abuzywny charakter zakwestionowanych postanowień prowadzić ma do upadku umowy, ewentualnie do ustalenia ich bezskuteczności). W każdym jednak z tych dwóch alternatywnych wariantów, uznanie zakwestionowanych postanowień umownych za bezskuteczne (ze skutkiem na dzień zawarcia umowy) powoduje, że po stronie powoda istnieje świadczenie nienależne w postaci różnicy pomiędzy sumą wpłat powoda a kwotą wypłaconą przez pozwanego – stanowiące alternatywne podstawy faktyczne niniejszego powództwa.

W pierwszym rzędzie należało określić charakter umowy, w szczególności to, czy doszło do jej skutecznego i ważnego zawarcia (zgodnie z pierwszym żądaniem pozwu). Nieważność lub nieskuteczność umowy powód wywodził przede wszystkim

z charakteru postanowień umownych dotyczących sposobu indeksacji kwoty udzielonego mu kredytu, podnosząc, że

a) zostały one ukształtowane sprzecznie z art. 69 ust. 1 ustawy – Prawo bankowe – definiującym umowę kredytu bankowego,

b) stanowią niedozwolone postanowienia umowne (art. 385¹ k.c.) jako niezgodnione indywidualnie, a kształtujące jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Powód, zawierając umowę będącą przedmiotem oceny w toku niniejszego postępowania, występował jako konsument w rozumieniu art. 22¹ k.c., co nie było kwestionowane przez stronę pozwaną. W tym stanie rzeczy w pierwszej kolejności rozważyć należało, jaki jest charakter umowy podpisanej między stronami i czy wskazywane przez powoda postanowienia miały charakter niedozwolony. W pierwszej kolejności odnieść się należało do najdalej idącego zarzutu jakim jest – nieważność umowy.

Sporna tu umowa kredytu indeksowanego do waluty obcej spełnia wymagania art. 69 ustawy – Prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym w dacie jej zawarcia). Określone były strony umowy, kwota i waluta kredytu (podana w złotych), cel, na jaki został udzielony, zasady i termin jego spłaty, wysokość oprocentowania i zasady jego zmiany (suma stałej marży i zmiennej stopy bazowej). Prawdopodobnie tej nie zmienia postanowienie, że kwota udzielonego kredytu miała być indeksowana kursem waluty obcej. Wymaga bowiem podkreślenia, że w przeciwieństwie do umowy kredytu denominowanego znana była w tym przypadku od początku kwota kredytu w złotych. Art. 358¹ § 2 k.c. przewiduje możliwość zastrzeżenia w umowie, że wysokość zobowiązania, którego przedmiotem od początku jest suma pieniężna, zostanie ustalona według innego niż pieniądź miernika wartości. W przepisie chodzi o pieniądź polski, a innym miernikiem wartości może być również waluta obca. Zasady wypłaty kredytu w złotych i spłaty również w złotych nie pozostawiają wątpliwości, że strony zamierzały zawrzeć umowę kredytu bankowego w tej właśnie walucie. Dopuszczalność prawna kredytów indeksowanych walutą obcą wynika z wyraźnego wskazania tego rodzaju kredytów w treści art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 prawa bankowego oraz wprowadzenie art. 75b prawa bankowego, na podstawie nowelizacji tej ustawy, które to zmiany weszły w życie z dniem 26.08.2011 r. Trudno uznać, aby konstrukcja umowy kredytu indeksowanego była sprzeczna z prawem (zwłaszcza, że art. 69 prawa bankowego w brzmieniu obowiązującym od 26.08.2011 r. wprost wspomina o tego rodzaju kredytach) lub zasadami współżycia społecznego, skoro ryzyko takiego ukształtowania stosunku prawnego obciąża obie strony.

Przechodząc do zarzutów strony powodowej skierowanych ku nieważności umowy, należy uznać je za niezasadne z następujących przyczyn:

Z art. 353¹ k.c. wynika, że strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Sam mechanizm indeksacji, a także związana z nim zasada oprocentowania, wbrew wywodom powodów nie jest sprzeczna z naturą stosunku. Gdyby tak było, kredyty indeksowane nie zostałyby wskazane w przepisach jako jeden z rodzajów umów kredytowych. Ryzyko zmiany kursu waluty przyjętej jako miernik wartości świadczenia z zasady może wywoływać konsekwencje dla obu stron – w przypadku podwyższenia kursu podwyższając wartość zobowiązania kredytobiorcy w stosunku do pierwotnej kwoty wyrażonej w walucie wypłaty, a w przypadku obniżenia kursu - obniżając wysokość jego zadłużenia w tej walucie.

Postanowienia dotyczące kwoty i waluty kredytu (PLN) stawianego do dyspozycji powoda, jego celu oraz wysokości odsetek, prowizji, a także terminy, w jakich powodowie mają dokonać spłaty, zostały sformułowane jednoznacznie i w sposób zgodny z przepisami art. 69 prawa bankowego.

W tym aspekcie trudno uznać, aby umowa stron w swoim głównym kształcie – pomijającym mechanizm indeksacji - naruszała wskazany przepis prawa bankowego lub wynikającą z art. 353¹ k.c. zasadę swobody umów, względnie w jakikolwiek sposób naruszała inne przepisy prawa lub zasady współżycia społecznego. Innymi słowy, tylko mechanizm indeksacji określony w zacytowanych wyżej postanowieniach umownych narusza zasadę swobody umów i zasady współżycia społecznego. W odniesieniu do obu tych kategorii zasad trzeba wskazać, że rozpoznanie setek podobnych spraw oraz przesłuchanie w nich powodów na okoliczności towarzyszące zawarciu umowy pozwoliło Sądowi na wyrobienie sobie ogólnego poglądu, aktualnego również

w tej konkretnej sprawie, że konsumenci przystępujący do zawarcia umowy formularzowej kredytu indeksowanego do waluty obcej nie rozumieli wystarczająco mechanizmu indeksacji zastosowanego przez bank, postanowienia określające ten mechanizm nie były określone jednoznacznie dla nich jako osób, którym nie można przypisać pełnej świadomości ekonomicznej i prawnej, a obowiązek informacyjny banku - jako instytucji, którą kredytobiorcy obdarzali zaufaniem, ponieważ w historii polskiej bankowości nie zdarzyły się wcześniej na taką skalę podobne sytuacje jak te dotyczące kredytów frankowych - był niewystarczający. Przytaczany jest na odparcie takich ocen argument, że konsumenci zawierają również kredyty typowo walutowe, które wobec tego należałoby kwalifikować podobnie. Sytuacja jest tu jednak inna. Po pierwsze, kredyty walutowe (dewizowe) udzielane są osobom, które zarabiają

w walucie obcej, stanowiącej przedmiot kredytu, więc dla nich taki kredyt nie jest de facto kredytem branym w walucie obcej. Po drugie, takich osób jest stosunkowo niewiele. Problem kredytów indeksowanych do franka szwajcarskiego dotyczy zaś ogółu społeczeństwa – całej rzeszy konsumentów od najniższego poziomu świadomości ekonomiczno-prawnej, której celem było nie obracanie walutą obcą, lecz zaspokojenie podstawowej potrzeby życiowej, jaką jest własne mieszkanie. Praktyka wskazuje, że większość nie miała wyboru pomiędzy kredytem typowo złotowym, a indeksowanym, dlatego - kierowana potrzebą zakupu mieszkania – udawała się do banku po to, by uzyskać jedyny dostępny produkt, a banki – wykorzystując tę potrzebę – produkt ten masowo sprzedawały. Banki przekonują, że ryzyko obciążało obie strony, ponieważ frank szwajcarski mógł w kursie do złotego zarówno zmaleć, jak i wzrosnąć. Tak – ale po jednej stronie mamy wartość w postaci stabilności kapitałowej banku (osoby prawnej), a po drugiej stronie wartość w postaci stabilności finansowej rodziny, z wszystkimi tego poważnymi konsekwencjami społecznymi. Strony nie były równorzędnymi stronami nie tylko w rozumieniu poziomu świadomości ekonomiczno-prawnej, przewagi organizacyjnej, wpływu na treść zawieranej umowy, ale i stopnia zagrożenia związanego ze zmianą (w przypadku konsumentów wzrostem) kursu waluty. Reasumując, obowiązkiem banku było zaoferowanie produktu zrozumiałego dla konsumenta, nieobarczonego nadmiernym ryzykiem finansowym oraz należyte poinformowanie klienta zarówno o istocie produktu, jak i o stopniu niebezpieczeństwa. Obowiązek ten w każdym z tych aspektów nie został wykonany. Jest oczywiste, że powodowie nie tylko nie byli w stanie oszacować kwoty, którą będą musieli świadczyć w przyszłości (co da się jeszcze wytłumaczyć ideą indeksacji), ale przede wszystkim nie byli w stanie oszacować zagrożenia, jakie niesie im indeksacja. W części dotyczącej mechanizmu indeksacji naruszało to zarówno zasadę swobody umów, jak i zasady współżycia społecznego – dobre praktyki handlowe i lojalność kontrahenta.

Należy w tym miejscu podkreślić, że wpływ treści art. 58 § 3 k.c. na mechanizm indeksacji będzie kontynuowany przy omawianiu abuzywności. Wystarczy tu zasygnalizować, że abuzywność części postanowień umowy wyprzedza jako regulacja szczególna zastosowanie art. 58 § 3 k.c. Art. 58 ogranicza w § 3 sankcję nieważności czynności prawnej zawierającej elementy kilku umów tylko do jej niektórych nieistotnych postanowień, dotkniętych nieważnością (a nawet części tzw. podzielnej czynności prawnej), postanawiając, że w pozostałej części czynność pozostaje w mocy, jeżeli tylko z okoliczności nie wynika, że bez dotkniętych nieważnością postanowień strony nie dokonałyby jej, co jest kwestią ustaleń faktycznych. Może się na przykład niekiedy okazać, że zastrzeżone w umowie odsetki są rażąco wygórowane tylko w pewnym zakresie, a w pozostałej części, wyższej od ich ustawowej wysokości, nie są nadmierne. W takim wypadku postanowienie umowy zastrzegające rażąco wygórowane odsetki byłoby nieważne tylko w takiej części, w jakiej - w okolicznościach sprawy - zasady współżycia społecznego ograniczają zasadę swobody umów (art. 353¹ w zw. z art. 58 § 2 i 3) i zabraniają zastrzegania odsetek nadmiernych (tak w wyroku SN z 8 stycznia 2003 r., II CKN 1097/00, LexPolonica nr 358498, OSNC 2004, nr 4, poz. 55). Nie dotyczy to jednak wypadku, gdy nieważnością dotknięte są essentialia negotii danej czynności prawnej; wówczas cała czynność jest nieważna. Dobrym przykładem jest tu stwierdzenie przez Sąd Najwyższy w wyroku z 5 lutego 2002 r., II CKN 726/00, że sprzeczność z prawem zawartego w umowie sprzedaży postanowienia o cenie powoduje, że cała umowa jest nieważna (Stanisław Rudnicki, Komentarz LEX do art. 58 k.c.).

W niniejszej sprawie nie ma podstaw do ustalenia, że strony nie zawarłyby umowy pozbawionej mechanizmu indeksacji. Decydujące przy tym ustaleniu nie mogą być obecne deklaracje stron w tym przedmiocie – z tego prostego względu, że należy je traktować jako element taktyki procesowej. Gdyby były decydujące, to w sprawach z umów pożyczek z lichwiarskimi odsetkami nie można byłoby uznawać za nieważne odsetek w części zawierającej zawyżenie tylko z tej przyczyny, że sprzeciwia się temu lichwiarz. Konsumenty z reguły obstają przy skrajnym żądaniu unieważnienia umów indeksowanych w całości, zaś banki – przy przeciwstawnym żądaniu oddalenia powództwa w całości, z ewentualnie dość nieistotną kwotowo korektą polegającą na oparciu indeksacji nie o kursy z tabel banku, lecz kursy średnie Narodowego Banku Polskiego. Gdyby w latach 2007-2010 znane było obecne zjawisko powszechnego podważania kredytów „frankowych” banki byłyby zmuszone do wypracowania innej – łagodniejszej i czytelniejszej dla klientów oferty kredytów mieszkaniowych, a klienci oczywiście by z niej korzystali. Nie można wykluczyć, że byłaby to oferta zbliżona

w skutkach finansowych do modelu, który wynika z wyroku wydanego w tej sprawie. Inną sprawą jest, czy LIBOR-3M nie był funkcjonalnie przypisany do kredytów złotych nieindeksowanych. Obecnie nie liczy się

geneza poszczególnych zapisów umownych, a tylko ostateczny kształt umowy pozostałej po usunięciu nieważnych postanowień umownych i faktyczna możliwość wykonania umowy w pozostałym kształcie. Po usunięciu mechanizmu indeksacji, który nie dotyczył świadczeń głównych stron, umowa kredytu nadaje się do utrzymania.

Zupełnie inną kwestią jest to, czy w związku z konsumenckim charakterem umowy zachodzi bezskuteczność postanowień umownych na zasadzie art. 385¹ § 1 k.c. – z dalszymi tego konsekwencjami.

Zgodnie z art. 385¹ k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem, które kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami lub rażąco naruszają jego interesy, nie są wiążące, jeżeli nie zostały uzgodnione indywidualnie. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (§ 1). Nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu, co w szczególności odnosi się do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (§ 3). Wszelkie klauzule sporządzone z wyprzedzeniem są klauzulami pozbawionymi cechy indywidualnego uzgodnienia i okoliczności tej nie niweczy fakt, że konsument mógł znać ich treść. Uznanie, że treść danego postanowienia umownego została indywidualnie uzgodniona, wymagałoby wykazania, że konsument miał realny wpływ na konstrukcję niedozwolonego (abuzywnego) postanowienia wzorca umownego, zaś konkretny zapis był z nim negocjowany.

Po wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej ((...)) z 3.10.2019 r.

w sprawie C-260/18 na tle wykładni dyrektywy 93/13/EWG należy przyjąć, że postanowienia w tym zakresie podlegają kontroli w celu stwierdzenia, czy nie mają charakteru niedozwolonego, jeżeli nie zostały sformułowane jednoznacznie (art. 385¹ § 1 zd. drugie k.c.). Wg umowy wysokość zobowiązania powodów (konsumentów) będzie przeliczana z zastosowaniem dwóch rodzajów kursu waluty indeksacyjnej – kredyt wg kursu kupna, zaś rata wg kursu sprzedaży. W obu przypadkach chodzić miało o kursy pozwanego banku publikowane w niezdefiniowanej Tabeli. Konkretny sposób ustalania kursu nie został opisany ani w umowie, ani w regulaminie. Bank miał jednostronną swobodę w zakresie ustalania kursu waluty indeksacyjnej. Umowa została zawarta na podstawie wzoru opracowanego i stosowanego przez bank. Powód mógł wybrać rodzaj kredytu, który najbardziej jemu odpowiadał, uzgodnić kwotę kredytu w walucie polskiej, natomiast nie uzgadniano z nim wszystkich pozostałych postanowień, w szczególności nie uzgadniano tego, czy może skorzystać z innego kursu waluty niż ustalany przez pozwanego. Z wyjątkiem wskazanych przez powoda postanowień umowy, podobnie jak postanowienia regulaminu, nie były uzgodnione indywidualnie z powodem

w rozumieniu art. 385¹ § 1 i 3 k.c. W tym miejscu wskazać należy, że powód nie podejmował żadnej próby negocjacji warunków umowy. Po podpisaniu wniosku kredytowego, z którego wynikało jego zapotrzebowanie finansowe i cel kredytu, zaakceptował w całości zaproponowane warunki. Co nie zmienia faktu, że sposób indeksacji był powodowi całkowicie nie znany, jak też możliwość spłaty zobowiązania wprost w walucie indeksacji (por. zeznania powoda). Świadczy to wyłącznie o tym, że te konkretne postanowienia umowne nie mogły być negocjowane, skoro powód nawet nie posiadał informacji o ewentualnych wariantach spłaty. Sąd pominął w tym zakresie dowód z zeznań świadków wnioskowanych w odpowiedzi na pozew, ponieważ żaden

z nich nie uczestniczył przy zawieraniu umowy między stronami, zatem nie miał wiedzy o rodzaju i zakresie przekazywanych im informacji. Żaden z nich nie mógłby zatem potwierdzić, że powoda poinformowano, że może negocjować każde postanowienie umowy i regulaminu. Nie ma więc podstaw do przyjęcia, że postanowienia umowy w zakresie mechanizmu ustalania kursu waluty, stanowiącej narzędzie indeksacji kredytu i wyznaczającej wysokość zobowiązania powoda względem pozwanego, zostały w przypadku umowy stron uzgodnione indywidualnie.

Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że sporne postanowienia nie zostały uzgodnione indywidualnie, gdyż powód nie miał rzeczywistego wpływu na treść postanowień w zakresie kursów przyjętych do rozliczeń kredytu, przy wyrażeniu zgody na objęcie kredytu powyższymi klauzulami indeksacyjnymi. Zgoda na przyjęcie zaproponowanych przez bank postanowień warunkowała udzielenie kredytu. Nie ma więc podstaw do przyjęcia, że postanowienia umowy w zakresie mechanizmu ustalania kursu waluty, stanowiącej narzędzie waloryzacji

kredytu i wyznaczającej wysokość zobowiązania powodów względem pozwanego, zostały w przypadku umowy stron uzgodnione indywidualnie.

Dalej należało rozważyć, czy – skoro zakwestionowane postanowienia dotyczą głównego przedmiotu umowy – są wystarczająco jednoznaczne i czy wynikające z nich prawa lub obowiązki stron zostały ukształtowane sprzecznie z dobrymi obyczajami lub w sposób rażąco naruszający interesy powoda jako konsumentów.

Umowa nie wskazywała, w jaki konkretnie sposób tabela kursów banku jest ustalana. Nie wskazywał również tego Regulamin kredytowania osób fizycznych

w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A., który w swoich postanowieniach odwoływał się do kredytów indeksowanych kursem waluty obcej,

w tym (...). To zaś nie pozwala na uznanie, aby postanowienia dotyczące indeksacji były wystarczająco jednoznaczne.

Przyznanie sobie przez pozwanego jednostronnej kompetencji do swobodnego ustalania kursów przyjmowanych do wykonania umowy prowadzi do wniosku, że były one sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszały rażąco interesy powodów w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., oceniane na datę zawarcia umowy. Dla uznania postanowienia umownego za niedozwolone wystarczy taka jego konstrukcja, która prowadzi do obiektywnej możliwości rażącego naruszenia interesów konsumenta, przy czym bez znaczenia pozostaje sposób wykonania umowy stron

w tym zakresie. Zgodnie z art. 385² k.c. ewentualna abuzywność postanowień umowy podlega badaniu na datę jej zawarcia z uwzględnieniem towarzyszących temu okoliczności i innych umów pozostających w związku z umową objętą badaniem. Bez znaczenia jest więc, jakie możliwości miała strona powodowa w zakresie ewentualnej zmiany warunków spłaty określonych w umowie. Bezzasadne było prowadzenie postępowania dowodowego w kierunku wykazania, jak umowa była wykonywana, jak pozwany ustalał swoje kursy i czy miały one charakter rynkowy, względnie ustalanie, jaki byłby kurs rynkowy, ewentualnie jakie rachunki miał w swojej ofercie w tym okresie, w jaki sposób pozwany pozyskiwał środki na udzielenie kredytu, w jaki sposób je księgował i jak funkcjonował oraz funkcjonuje na rynku, a nadto jaka byłaby sytuacja, gdyby powód zaciągnął inny rodzaj kredytu.

W sprawie niniejszej o abuzywności postanowienia umownego decydowała jego treść - a nie sposób inkorporowania treści wzorca do umowy - dlatego zasadniczym była ocena ukształtowania w nim praw i obowiązków konsumenta, co oznacza, że jej zapisy w zakresie mechanizmu ustalania kursu waluty, stanowiącej narzędzie waloryzacji kredytu i wyznaczającej wysokość zobowiązania powoda względem pozwanego nie były uzgodnione indywidualnie w rozumieniu art. 385¹ § 1 i 3 k.c.

Kwestionowane postanowienia umowy wskazywały na dwa rodzaje kursów – pierwszy do ustalenia wysokości kredytu w tej walucie po jego wypłacie w walucie polskiej oraz drugi do ustalenia wysokości kolejnych rat spłaty w PLN. Pierwszy z nich określono jako kurs kupna, a drugi – jako kurs sprzedaży (...). Jak wiadomo powszechnie, kurs kupna to w pewnym uproszczeniu kurs, po którym deklarowane jest kupno danej waluty, a kurs sprzedaży to kurs, po którym deklarowana jest jej sprzedaż, względnie kursy, według których będą rozliczane takie transakcje. Kurs kupna z reguły jest niższy od kursu sprzedaży, a że tak było zawsze w okresie wykonywania umowy stron potwierdza opisany powyżej sposób ustalania ich wysokości w pozwanym Banku. Różnica między tymi kursami, czyli tzw. spread walutowy, w uproszczeniu powinien zawierać w sobie koszt zakupu waluty i marżę (zysk) towarzyszącą jej sprzedaży. Naliczenie spreadu ma ekonomiczne uzasadnienie w przypadku rzeczywiście zawieranych transakcji kupna i sprzedaży waluty, gdzie są ponoszone rzeczywiste koszty i można oczekiwać wynagrodzenia za rzeczywiście powzięte czynności. Nie ma natomiast uzasadnionych podstaw stosowanie spreadu przy rozliczaniu wypłaty i spłaty kredytu udzielanego, wypłacanego i spłacanego w walucie polskiej, a jedynie waloryzowanego kursem waluty obcej. W przypadku takiego kredytu nie dochodzi bowiem do żadnych realnych transakcji walutowych związanych bezpośrednio z udzieleniem kredytu, a jedynie do szeregu obliczeń matematycznych, których celem jest określenie wartości kredytu udzielonego w PLN oraz wartości poszczególnych rat spłaty według miernika wartości, jakim jest kurs waluty obcej. Stosowanie w tym celu różnych kursów nie ma zatem racjonalnego uzasadnienia. Bank nie ponosi bowiem żadnych kosztów zakupu waluty w celu wypłaty konkretnego kredytu udzielanego

w złotych, ani kosztów jej sprzedaży na rzecz kredytobiorcy i nie powinien również oczekiwać ich zwrotu, jak i dodatkowego wynagrodzenia (zysku) z tytułu takich czynności. Uwaga ta jest aktualna w szczególności w odniesieniu do wszelkich umów kredytu indeksowanego kursem waluty obcej, w ramach których koszty i wynagrodzenie banku powinny zawierać się w ramach prowizji, odsetek i ujętej w nich marży (stanowiących naturalny i najpowszechniejszy sposób wynagrodzenia za korzystanie z kredytu) oraz w ramach opłat za konkretne czynności bankowe związane z obsługą kredytu. Zastosowanie dwóch różnych kursów, z których jeden jest wyższy (kurs sprzedaży, według którego ustalana jest wysokość rat spłaty), prowadzi do sytuacji, w której kredyt wypłacony w walucie polskiej, a następnie ustalony w walucie obcej według kursu niższego (kursu kupna), przy spłacie staje się już kredytem

w kwocie wyższej (bez uwzględnienia wahań kursowych samej waluty). Wysokość raty spłaty jest bowiem ustalona według kursu wyższego (sprzedaży), co oznacza, że suma tych rat (czyli wysokość kredytu pozostałego do spłaty z odsetkami) też jest wyższa niż obliczona z zastosowaniem kursu niższego (kursu kupna), jaki obowiązywał przy wypłacie. Najlepiej widać to na przykładzie, w którym spłata kredytu zaciągniętego

w walucie polskiej, a indeksowanego kursem waluty obcej, dokonywana byłaby tego samego dnia, w którym nastąpiła jego wypłata. Wypłacony w walucie polskiej kredyt zostałby w takim przykładzie przeliczony na walutę obcą według kursu niższego (jakim jest kurs kupna danej waluty), po czym, aby dokonać jego całkowitej spłaty (bez odsetek) tego samego dnia należałoby wpłacić środki w walucie polskiej w wysokości wyższej jednak niż wypłacone tytułem kredytu. Wysokość kredytu do spłaty stanowiłaby bowiem iloczyn kwoty kredytu przeliczonego na walutę obcą i kursu sprzedaży tej waluty, czyli kursu wyższego niż użyty do przeliczenia wysokości kredytu po wypłacie. Jak widać, różnica w tym zakresie nie wynika jedynie z wahań kursu danej waluty (skoro przeliczenia następują tego samego dnia), a jest jedynie wynikiem zastosowania spreadu, który staje się w ten sposób dodatkowym i – zważywszy, że umowy kredytowe zawierane są na dłuższy czas, zaś wahania kursu są elementem przewidywalnym w niewielkim stopniu - nieznanym bliżej co do wysokości przy zawieraniu umowy wynagrodzeniem (zyskiem) banku.

Jeżeli takim zapisom towarzyszy postanowienie, że wysokość kursu sprzedaży, według którego będzie rozliczana spłata kredytu, ustalał będzie sam bank, może to prowadzić do sytuacji, w której np. chcąc uchronić się przed niekorzystnymi skutkami wahań kursowych danej waluty, względnie dążąc do podwyższenia swojego zysku, bank będzie arbitralnie podwyższać wysokość kursu sprzedaży, według którego rozlicza spłatę kredytu, w stosunku do wysokości rynkowej. Ryzyko takie wzrasta, gdy w umowie nie zostaną sprecyzowane jasne i obiektywne kryteria ustalania przez bank kursu waluty, przyjmowanego do rozliczania spłat kredytu w sposób, który pozwalałby kredytobiorcy na weryfikację poprawności kursu, a co za tym idzie sprawdzenie wysokości żądań banku (np. przez odwołanie do parametrów finansowych publikowanych lub znanych powszechnie). Brak takiej możliwości i zastrzeżenie dla banku wyłącznej kompetencji do ustalania wysokości kursu, według którego będzie rozliczana spłata kredytu i ustalana wysokość zobowiązania kredytobiorcy, jawiłyby się zatem jako rażąco naruszające interesy tego ostatniego. Narażałyby go bowiem na niczym w zasadzie nieograniczone żądania banku co do spłaty udzielonego kredytu i jego wysokości, zależne wszak wyłącznie od kursu waluty, do której waloryzowany jest kredyt, a którego wysokość zależy od woli banku.

Oceny tej nie zmienia ewentualna stabilność sposobu ustalenia marży ani konieczność stosowania przez bank rozmaitych zabezpieczeń, ani też sposób, w jaki bank pozyskuje środki na kredyty, czy też sposób wykazywania ich w sprawozdaniach finansowych lub – najogólniej rzecz ujmując – sposób księgowania. Powtórzyć trzeba, że w przypadku umowy, której przedmiotem jest udzielenie kredytu w walucie polskiej, kurs waluty obcej jest stosowany jedynie w celu waloryzacji zobowiązania, a między kredytobiorcą a bankiem nie dochodzi w istocie do żadnych rozliczeń walutowych i powstania związanych z tym kosztów. Wszelkie zatem koszty, jakie bank ponosi w związku z udzieleniem kredytu, winny być mu rekompensowane w ramach wynagrodzenia, jakim jest oprocentowanie kredytu, a nie ukrywane w formie spreadu, na którego wysokość kredytobiorca nie ma żadnego wpływu.

Postanowienia umowy zatem miały charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385¹ k.c., a w związku z tym nie wiążą powoda, co dotyczy w szczególności § 2.2

i § 7.1 umowy, ale również innych zapisów dotyczących stosowania kursów waluty szwajcarskiej. Wyeliminowanie ich i związanie stron umową w pozostałym zakresie, czyli przy zachowaniu postanowień dotyczących indeksacji kredytu, oznaczałoby, że kwota kredytu wypłaconego powodowi powinna zostać przeliczona na walutę szwajcarską, a powód w terminach płatności kolejnych rat powinien je spłacać

w walucie polskiej, przy czym żadne postanowienie nie precyzowałoby kursu, według którego miałyby nastąpić takie rozliczenia. Nie ma możliwości zastosowania w miejsce wyeliminowanych postanowień żadnego innego kursu waluty. Zgodnie z wiążącą wszystkie sądy Unii Europejskiej wykładnią dyrektywy 93/13/EWG dokonaną przez (...) w powołanym już wyżej wyroku z dnia 3.10.2019 r. w sprawie C-260/18:

a) w przypadku ustalenia, że w umowie zostało zawarte postanowienie niedozwolone w rozumieniu dyrektywy (którą implementowały do polskiego porządku prawnego przepisy art. 385¹ i nast. k.c.), skutkiem tego jest wyłącznie wyeliminowanie tego postanowienia z umowy, chyba że konsument następczo je zaakceptuje,

b) w drodze wyjątku możliwe jest zastosowanie w miejsce postanowienia niedozwolonego przepisu prawa o charakterze dyspozytywnym albo przepisem, który można by zastosować za zgodą stron, o ile brak takiego zastąpienia skutkowałby upadkiem umowy i niekorzystnymi następstwami dla konsumenta, który na takie niekorzystne rozwiązanie się nie godzi (pkt 48, 58 i nast. wyroku (...)),

c) nie jest możliwe zastąpienie postanowienia niedozwolonego przez odwołanie się do norm ogólnych prawa cywilnego, nie mających charakteru dyspozytywnego, gdyż spowodowałoby to twórczą interwencję, mogącą wpłynąć na równowagę interesów zamierzoną przez strony, powodując nadmierne ograniczenie swobody zawierania umów (dotyczy m.in. art. 56 k.c., art. 65 k.c. i art. 354 k.c. - por.

w szczególności pkt 57-62 wyroku (...)),

d) w przypadku ustalenia, że wyeliminowanie postanowień niedozwolonych powoduje zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy, nie ma przeszkód, aby przyjąć, zgodnie z prawem krajowym, że umowa taka nie może dalej obowiązywać (por. w szczególności pkt 41-45 wyroku (...)),

e) nawet jeżeli skutkiem wyeliminowania niedozwolonych postanowień miałyby być unieważnienie umowy i potencjalnie niekorzystne dla konsumenta następstwa, decyzja co do tego, czy niedozwolone postanowienia mają obowiązywać, czy też nie, zależy od konsumenta, który przed podjęciem ostatecznej decyzji winien być poinformowany o takich skutkach (por. w szczególności pkt 66-68 wyroku (...)).

Brak możliwości stosowania norm o charakterze ogólnym nie pozwala na sięgnięcie do domniemanej woli stron lub utrwalonych zwyczajów (art. 65 k.c. i art. 56 k.c.), które w odniesieniu do innych stosunków prawnych pozwalałyby na ustalenie wartości świadczenia określonego w walucie obcej np. przez odniesienie się do tej waluty według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski lub innych kursów wskazywanych przez strony w umowie. Nie ma zwłaszcza możliwości sięgnięcia po przepis art. 358 § 2 k.c., który posługuje się takim właśnie kursem w przypadku możliwości spełnienia świadczenia wyrażonego w walucie obcej. Po pierwsze, świadczenie obu stron było wyrażone w walucie polskiej (wypłata kredytu

i jego spłata następowały bowiem w PLN, a (...) był tylko walutą indeksacyjną). Po drugie, wspomniany przepis nie obowiązywał w dacie zawarcia umowy (wszedł w życie 24.01.2009 r.), zaś uznanie pewnych postanowień umownych za niedozwolone skutkuje ich wyeliminowaniem z umowy już od daty jej zawarcia, co czyni niemożliwym zastosowanie przepisu, który wówczas nie obowiązywał. Nawet gdyby uznać, że art. 358 § 2 k.c. mógłby być stosowany do skutków, które nastąpiły po dacie jego wejścia

w życie to nadal brak byłoby możliwości ustalenia kursu, według którego należałoby przeliczać zobowiązania stron sprzed tej daty, czyli przede wszystkim ustalić wysokości zadłużenia w (...) po wypłacie kredytu.

Zbędne więc było prowadzenie postępowania dowodowego w kierunku ustalenia, jaka byłaby wysokość zobowiązań z umowy przy przyjęciu innych wskaźników waloryzacji. Zachodzi bowiem potrzeba wyeliminowania z umowy całego mechanizmu indeksacji, jak w całości sprzecznego z dobrymi obyczajami i rażąco naruszającego interesy

kredytobiorcy - konsumenta. Dalej umowa stron może być wykonywana bez zmiany charakteru jej głównego przedmiotu, którym jest zobowiązanie banku do udostępnienia kredytobiorcom na czas oznaczony kwoty środków pieniężnych na ustalony cel i zobowiązanie kredytobiorcy do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie i zwrot kwoty wykorzystanego kredytu

z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłata prowizji. Nadal znana jest kwota i waluta kredytu (PLN), cel kredytu, okres i termin spłaty, wysokość prowizji oraz oprocentowanie. Taka umowa w pełni odpowiada cechom umowy kredytu wskazanym w art. 69 pr. bank., jest zgodna z zasadą swobodnego kształtowania stosunków umownych i nie narusza zasad współżycia społecznego (w tym dobrych obyczajów omówionych w pozwie).

Uznanie postanowień umowy za niedozwolone ma prowadzić jedynie do ich usunięcia z umowy, a jej nieważność (bezskuteczność) powstaje tylko wówczas, gdy nie ma możliwości jej utrzymania. Ocena, czy umowa o taki kredyt może być utrzymana, wymaga ustalenia, czy jej elementy konstrukcyjne po wyeliminowaniu postanowień niedozwolonych nadal mieszczą się w jej zasadniczym typie, pozwalającym na przyjęcie, że może być wykonywana jako umowa o kredyt bankowy. Bez znaczenia jest przy tym, że niższe oprocentowanie wyznaczane jest przy pomocy wskaźnika odnoszącego się do kursu waluty innej niż waluta kredytu.

Wnioski wynikające z wyroków Sądu Najwyższego z 9 maja 2019 r. (I CSK 242/18) oraz z 7 listopada 2019 r. (IV CSK 13/19), idą w podobnym kierunku i dają się zastosować w niniejszej sprawie. Otóż wynika z nich, że eliminacja abuzywniej klauzuli waloryzacyjnej nie prowadzi do upadku umowy w pozostałym zakresie. Dla oceny tej kwestii nie ma bezpośredniego znaczenia fakt, czy wymieniona klauzula określała świadczenie główne stron. Należy wprawdzie przyznać, że eliminacja postanowienia określającego takie świadczenie częściowo prowadzi do upadku umowy w całości niż eliminacja postanowienia niezwiązanego ze świadczeniem głównym, ale fakt ten sam w sobie jest bez znaczenia, jeżeli na podstawie pozostałych postanowień możliwe jest określenie praw i obowiązków stron. W stanie faktycznym sprawy było to możliwe, gdyż umowa po eliminacji klauzul abuzywnych nadal zawiera wszystkie elementy konieczne dla określenia treści stosunku prawnego, a w szczególności kwotę kredytu w złotych, okres kredytowania i terminy spłaty oraz wysokość oprocentowania. Eliminacja abuzywniej klauzuli waloryzacyjnej nie prowadzi do zmiany wysokości ani zasad ustalania oprocentowania. W praktyce oznacza to, że kredyt oprocentowany jest w dalszym ciągu według stosowanych dla (...) stawek LIBOR, mimo że z umowy wyeliminowane zostaje wszelkie powiązanie wysokości świadczeń z walutą inną niż polska. Nie ma tu znaczenia fakt, że bank prawdopodobnie nie ustaliłby wysokości oprocentowania kredytu złotowego według stawki LIBOR, gdyby był świadomy abuzywności klauzuli waloryzacyjnej. Kryterium hipotetycznej woli stron mogłoby mieć znaczenie na tle art. 58 § 3 k.c., którego nie można stosować w odniesieniu do skutków eliminacji niedozwolonych postanowień umownych. Wniosek o stosowaniu dotychczasowych zasad oprocentowania kredytu wynika wprost z treści art. 385¹ § 2 k.c. i jest skutkiem wyeliminowania z umowy wyłącznie postanowienia uznanego za abuzywne. Modyfikacja przy takiej okazji innych postanowień umowy byłaby sprzeczna zarówno z tym przepisem, jak i z przedstawionym powyżej orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości UE, z którego wynika zakaz zmieniania przez sąd postanowień umowy. Jeżeli zakaz ten dotyczy bezpośrednio postanowienia uznanego za abuzywne, to tak samo, a nawet tym bardziej, musi obejmować także inne postanowienia umowy, które jedynie pośrednio wiążą się z postanowieniem abuzywnym. Nie wydaje się przy tym, aby wyciągnięty tu wniosek o konieczności stosowania oprocentowania wyrażonego według stawek LIBOR stanowił zbyt surową sankcję dla banku stosującego niedozwolone postanowienia umowne. Oznacza to jedynie tyle, że kredyt oprocentowany będzie według stawki niższej niż byłby najprawdopodobniej oprocentowany kredyt udzielony w złotych i niezawierający klauzul walutowych. Wskazać należy, że podstawową sankcją przewidzianą w art. 45 ust. 1 ustawy o kredycie konsumenckim na wypadek zaniedbania wykonania obowiązków informacyjnych jest tzw. sankcja kredytu darmowego, polegająca na tym, że konsument zwraca kredyt w terminie i w sposób ustalony w umowie, bez żadnych odsetek i innych kosztów należnych kredytodawcy. Rozwiązanie przyjęte w niniejszej sprawie jest dla banku łagodniejsze.

Podobnie więc jak w stanach faktycznych rozpoznawanym w ww. wyrokach, skutek niedozwolonego charakteru postanowień składających się na klauzulę waloryzacyjną kredyt udzielony powodowi należało uznać za kredyt złotowy niezawierający takiej klauzuli – spłacany w złotych w terminach przewidzianych

w umowie i z zastosowaniem przewidzianego tam oprocentowania.

Podsumowując, należy uznać, że nie ma podstaw do przyjęcia, że umowa jest nieważna. Umowa istnieje i jest ważna, a jedynie postanowienia umowy dotyczące mechanizmu indeksacji traktować należy jako niedozwolone. Strony umowy mają możliwość ustalenia treści stosunku prawnego, aby wyeliminować z niego klauzule abuzywne i kontynuować wykonywanie umowy w sposób prawidłowy. Z tych przyczyn uwzględnieniu podlegało żądanie zapłaty oparte o bezskuteczność zakwestionowanych postanowień abuzywnych (przewidujących indeksację kredytu w oparciu o bankową tabelę kursów walut obcych), albowiem uznanie abuzywności zakwestionowanych postanowień umownych było dla powoda jedną z dwóch podstaw prawnych i faktyczną roszczenia o zapłatę.

Podkreślić należy, że zasądzenie nastąpiło w odniesieniu do okresu spłaty – 10 lat przed wniesieniem powództwa – zgodnie z żądaniem pozwu, zaś zarzut przedawnienia był bezzasadny w zakresie rozpoznanych roszczeń powoda.

Zgodnie z art. 118 k.c. w brzmieniu obowiązującym do 9.07.2018 r., termin przedawnienia roszczeń powodów (niezwiązanych z prowadzeniem działalności gospodarczej) o zwrot nadpłaty świadczenia spełnionego ratalnie (niemającego charakteru świadczenia okresowego, jakim byłby np. czynsz najmu), wynosił 10 lat. Świadczenie nienależne ma charakter bezterminowy, a bieg terminu przedawnienia rozpoczyna się w chwili określonej w art. 120 § 1 k.c. zdanie drugie, czyli od dnia,

w którym roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby uprawniony podjął czynność

w najwcześniejszym możliwym terminie (wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku

z 18.08.2017 r., I ACa 122/17). W przypadku dochodzenia nadpłaconych rat kapitałowo-odsetkowych na podstawie konstrukcji świadczenia nienależnego okres przedawnienia wynosił 10 lat zgodnie z art. 118 k.c. W związku z wejściem w życie ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustawach (Dz.U.2018.1104 z dnia 8 czerwca 2018 r.) termin przedawnienia wynosi 6 lat. Zgodnie z art. 5 ust. 2 cytowanej ustawy, jeżeli termin przedawnienia jest krótszy niż według przepisów dotychczasowych, bieg terminu przedawnienia rozpoczyna się z dniem wejścia w życie niniejszej ustawy.

Wbrew twierdzeniom pozwanego, nie zachodzi żadna przesłanka negatywna żądania zwrotu nienależnego świadczenia. Powód nie wiedział, że świadczy bez podstawy prawnej. Jak wynika ze złożonej do akt dyspozycji wcześniejszej spłaty k. 70, powód dokonał wcześniejszej spłaty kredytu z zastrzeżeniem zwrotu. Fakt, że wytoczył powództwo, świadczy tylko o tym, że liczy na uwzględnienie jego roszczeń, a nie ma pewności co do słuszności swego stanowiska. Orzecznictwo sądów powszechnych

i Sądu Najwyższego jest w poruszonych tu kwestiach niejednolite. Strona powodowa świadczyła ponadto w przymusowej sytuacji – zaniechanie świadczenia wiązało się z oświadczeniem o wypowiedzeniu umowy przez bank, z wszystkimi negatywnymi tego dla nich konsekwencjami.

Kwota nadpłaty wynikającej z wyeliminowania z umowy klauzul abuzywnych była zatem świadczeniem nienależnym w rozumieniu art. 410 k.c. (gdyż świadczonym na podstawie niedozwolonych postanowień umowy) i podlegała zwrotowi na podstawie art. 405 k.c. Powołane przepisy przewidują obowiązek zwrotu korzyści uzyskanych kosztem innej osoby. Wyjaśnić także należy, że stwierdzenie, iż świadczenie spełnione przez kredytobiorcę na podstawie postanowienia abuzywnego jest świadczeniem nienależnym, oznacza, że podlega ono zwrotowi. Spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie powodów, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwanego – przesłankę jego wzbogacenia (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku V Wydział Cywilny z dnia 18 grudnia 2020 r., V ACa 447/20, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, publ.).

Biegły sądowy z zakresu finansów i rachunkowości (...) wyliczył, że powód w okresie od 19.02.2010 r. do 19.02.2020 r. uiszczył na pokrycie rat kapitałowo – odsetkowych w sumie 303.928,64 zł. Zakładając, że spłata następowałaby w złotych polskich bez indeksowania do franka szwajcarskiego (tj. bez przeliczenia nominalnej wartości kredytu i poszczególnych rat na walutę franka szwajcarskiego przy niezmiennych pozostałych warunkach umowy) powód zobowiązany byłby uiszczyć na rzecz pozwanego w tożsamym okresie na pokrycie rat kapitałowo – odsetkowych sumę

156.164,62 zł (w tym raty kapitałowe – 150.529,92 zł, raty odsetkowe – 13.464,68 zł). Stąd wynika nadpłata w wysokości **147.764,02 zł** (303.919,24 – 156.299,48).

Powód opinii nie kwestionował. Pozwany zakwestionował opinię, wskazując na nieścisłości w zakresie wskazanej przez biegłego kwoty uiszczonej na pokrycie rat kapitałowo – odsetkowych oraz błędnie określonej sumy spłat dokonanych przez powoda z pominięciem indeksacji (z zastosowaniem błędnie kursu kupna waluty). Biegły w opinii uzupełniającej uwzględnił powyższe zarzuty dokonując korekty obliczeń wskazując, że w opinii wystąpił błąd dotyczący niewłaściwej kwoty I transzy kredytu wypłaconej w dniu 11.07.2008 r. Po uzupełnieniu opinii, żadna ze stron nie wniosła dalszy zastrzeżeń.

Po usunięciu niedozwolonych postanowień spornej umowy kredytu różnica rat kredytu wynosi **147.764,02 zł**. Nienależne świadczenie zasądzono więc na podstawie art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c. w punkcie I wyroku z odsetkami ustawowymi za opóźnienie (art. 481 § 1 i 2 k.c.), zgodnie z żądaniem pozwu, mianowicie od kwoty 44.968,91 zł i 8.232,41 CHF od dnia 17 lutego 2020 r. tj. od dnia następującego po doręczeniu pozwanemu wezwania do zapłaty - na podstawie art. 481 k.c.

W pozostałym zakresie powództwo zostało oddalone na podstawie art. 410 k.c. (pkt. II wyroku) albowiem żądanie zapłaty w pierwszej kolejności opierało się na nieważności umowy, którą Sąd ostatecznie uznał za ważną. Kwota dochodzona pozwem w pierwszej kolejności obejmowała sumę świadczeń uiszczonych przez powoda na rzecz pozwanego w wykonaniu umowy nieważnej. Dlatego też, roszczenie podlegało uwzględnieniu do wysokości, w której wynikało z zastosowania w umowie postanowień abuzywnych – z tej przyczyny, że Sąd uznał je za abuzywne i w związku z tym niewiążące konsumenta od chwili zawarcia umowy. Roszczenie zostało oparte o postanowienia abuzywne odwołujące się w swojej treści do ustalonego sposobu indeksacji.

Poważną wątpliwość zrodził fakt, że - w odróżnieniu od innych podobnych spraw – kredyt powoda został spłacony w całości, zatem zobowiązanie wygasło, i powstaje pytanie, czy wobec wygasłego zobowiązania ustalenie bezskuteczności postanowień umowy dotyczących mechanizmu indeksacji może prowadzić do rozliczenia zwrotu świadczeń jako nienależnych. Sąd Okręgowy w Olsztynie w tym składzie uznał, że ustawa nie rozróżnia podanych wyżej sytuacji w kontekście zwrotu nienależnych świadczeń, a skoro nie rozróżnia – nie ma podstaw do oddalenia powództwa z powodu spłaty całości kredytu. Dodatkowo można to zobrazować zestawieniem dwóch sytuacji: pewien kredytobiorca spłacił kredyt w całości, a innemu została do spłaty tylko jedna rata. Obaj opierają swoje roszczenia pieniężne na tym samym zarzucie nieważności lub abuzywności umowy. Doprawdy, trudno obu podsądnych potraktować z zasady odmiennie - i nie tylko prawniczo, lecz przede wszystkim racjonalnie wytłumaczyć im przyczyny odmiennego potraktowania.

Porównanie kwoty żądanej z kwotą zasądzoną wskazuje na to, że powód wygrał proces prawie w całości, ustępując przeciwnikowi w nieznacznym zakresie (art. 100 zd. 2 k.p.c.). Strona, która przegrała proces, obowiązana jest do zwrotu jego uzasadnionych kosztów na rzecz strony wygrywającej. Na koszty procesu po stronie powoda składają się opłata od pozwu (1.000 zł), opłata za pełnomocnictwo (17 zł) i wynagrodzenie pełnomocnika w stawce wynikającej z § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (5.400 zł), nadto uiszczona i wykorzystana zaliczka na opinie biegłego (2.500 zł). Łącznie daje to kwotę 8.917 zł.

O nieuiszczonych kosztach sądowych w kwocie 81,75 zł (pokryta ze środków Skarbu Państwa część wynagrodzenia biegłego k. 413) orzeczono na podstawie art. 113. Ust. 1 i 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych w związku z art. 98 k.p.c., decydując o ich ściągnięciu od strony przegrywającej proces.

sędzia Rafał Kubicki