

**Sygn. akt I C 1227/21**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 marca 2023 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący sędzia Rafał Kubicki

Protokolant sekretarz sądowy Agnieszka Grandys

**po rozpoznaniu w dniu 23 marca 2023 r. w Olsztynie na rozprawie**

sprawy z powództwa D. P. i J. P.

przeciwko R. Bank (...) w W. - Oddział w Polsce

o zapłatę i ustalenie

I. oddała powództwo w zakresie:

- żądań zapłaty opartych na zarzucie nieważności umowy,
- żądania ustalenia nieistnienia między stronami stosunku prawnego kredytu,

II. zasądza od pozwanego R. Bank (...) w W. - Oddział w Polsce z siedzibą w W. na rzecz powodów:

- D. P. kwoty: 23.599,23 zł (złote polskie) i 23.763,19 CHF (franki szwajcarskie) z ustawowymi odsetkami za okres od 17 sierpnia 2021 r. do dnia zapłaty,

- J. P. kwoty: 23.599,23 zł (złote polskie) i 23.763,19 CHF (franki szwajcarskie) z ustawowymi odsetkami za okres od 17 sierpnia 2021 r. do dnia zapłaty,

III. zasądza od pozwanego R. Bank (...) w W. - Oddział w Polsce z siedzibą w W. na rzecz powodów: D. P. i J. P. kwotę 11.817 zł tytułem zwrotu kosztów procesu z ustawowymi odsetkami za okres od dnia uprawomocnienia się tego orzeczenia o kosztach procesu do dnia zapłaty.

sędzia Rafał Kubicki

**Sygn. akt: I C 1227/21**

## UZASADNIENIE

Powodowie D. P. i J. P. zażądali pozwem z 19 listopada 2021 r. wobec pozwanego R. Bank (...) z siedzibą w W.:

1) zasądzenia od strony pozwanej na ich rzecz kwoty 152.878,85 zł oraz kwoty 47.526,38 CHF w następujący sposób:

a) na rzecz D. P. kwoty 76.439,42 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 17 sierpnia 2021 r. do dnia zapłaty, oraz kwoty 23.763,19 CHF z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 17 sierpnia 2021 r. do dnia zapłaty,

b) na rzecz J. P. kwoty 76.439,42 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 17 sierpnia 2021 r. do dnia zapłaty, oraz kwoty 23.763,19 CHF z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 17 sierpnia 2021 r. do dnia zapłaty,

- w związku z nieważnością zawartej przez strony umowy kredytu i pobieraniem przez pozwaną świadczeń nienależnych w okresie od 15 lutego 2008 r. do 17 czerwca 2021 r.,

2) ustalenia nieistnienia pomiędzy stronami stosunku prawnego wynikającego z umowy kredytu nr (...) z dnia 27 grudnia 2007 r.

ewentualnie, w przypadku uznania przez Sąd umowy zawartej przez strony za mogącą dalej obowiązywać w kształcie pozbawionym zapisów abuzywnych:

3) zasądzenia od strony pozwanej na ich rzecz kwoty 47.198,46 zł oraz kwoty 47.526,38 CHF w następujący sposób:

a) na rzecz D. P. kwoty 23.599,23 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 24 sierpnia 2018 r. do dnia zapłaty, oraz kwoty 23.763,19 CHF z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 17 sierpnia 2021 r. do dnia zapłaty,

b) na rzecz J. P. kwoty 23.599,23 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 24 sierpnia 2018 r. do dnia zapłaty, oraz kwoty 23.763,19 CHF z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 17 sierpnia 2021 r. do dnia zapłaty,

- w związku z pobieraniem środków tytułem spłaty kredytu w zawyżonej wysokości w okresie od 15 lutego 2008 r. do 17 czerwca 2021 r.

W uzasadnieniu wskazali, że istotą sporu pomiędzy stronami jest kwestia oceny zgodności z prawem powstałego pomiędzy stronami stosunku prawnego oraz ocena treści postanowień zawartych w § 2 pkt 12 regulaminu, § 7 ust. 4 regulaminu, § 9 ust. 2 pkt 1 i 2 regulaminu, § 13 ust. 7 regulaminu, dotyczących wprowadzenia klauzuli indeksującej świadczenie stron dwoma miernikami wartości określanymi dowolnie przez pozwanego. W ich ocenie umowa jest sprzeczna z przepisami prawa cywilnego

i prawa bankowego w stopniu skutkującym jej nieważnością, a przynajmniej eliminacją niedozwolonych postanowień kształtujących mechanizm indeksacji. W zakresie roszczenia ewentualnego strona powodowa wskazała, że dochodzona przez nich kwota stanowi sumę pobranych przez pozwaną środków przewyższających sumę środków jej należnych na podstawie wykonanej przez stronę powodową symulacji kredytu w okresie od 15 lutego 2008 r. do 17 marca 2014 r., oraz całość środków pobranych przez pozwaną w (...).

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości, kwestionując je co do zasady. W zakresie żądań pieniężnych pozwu wskazał, że w wariantcie ewentualnym nie kwestionuje ich wysokości, natomiast w wariantcie głównym zakwestionował wysokość żądania wyrażonego w (...), twierdząc, że we wskazanym w pozwie okresie strona powodowa uiściła kwotę 47.499,11 CHF a nie jak wskazała 47.526,38 CHF. Następnie pozwany wskazał, że łącząca strony umowa kredytu jest ważna

i skuteczna. Postanowienia umowy nie są sprzeczne z prawem, z zasadami współżycia społecznego ani z naturą stosunku prawnego. W szczególności, w umowie wskazano zarówno kwotę, jak i walutę udzielonego kredytu. Na etapie zawierania umowy kredytowej bank przedstawił kredytobiorcy wszelkie niezbędne informacje,

w szczególności poinformował stronę powodową o ryzyku kursowym. Kwestionowane przez stronę powodową postanowienia umowne nie są abuzywne w rozumieniu przepisu art. 385<sup>1</sup> k.c. wobec czego brak jest podstaw do eliminacji indeksacji

z umowy. Brak jest również podstaw do stwierdzenia nieważności, czy też nieistnienia umowy. Pozwany zaprzeczył zawartym w pozwie twierdzeniom oraz zarzutom, w szczególności pozwany zaprzeczył, jakoby kształtował wysokość kursów kupna i sprzedaży w sposób dowolny. Zasady, odnoszące się do stosowanych przy wykonywaniu umowy kursów wymiany walut, odnoszą się do obiektywnych i sprawdzalnych czynników, wykluczając jednocześnie swobodę i dowolność. Pozwany zaprzeczył również twierdzeniom, jakoby strona powodowa nie została w sposób właściwy poinformowana o oferowanym przez pozwanego produkcie .. (...) jego ocenie strona powodowa w oczywisty sposób stara się uniknąć konsekwencji osłabienia się PLN względem (...), będącego skutkiem wydarzeń o charakterze globalnym, na które pozwany nie miał wpływu i których nie mógł przewidzieć. Ponadto pozwany zarzucił brak interesu prawnego w zakresie powództwa o ustalenie, podniósł zarzut przedawnienia roszczeń oraz zarzucił stronie powodowej brak statusu konsumenta, wskazując, że kredytowana nieruchomości przeznaczona jest do celów związanych z działalnością gospodarczą powodów. Na wypadek ustalenia nieważności umowy pozwany podniósł zarzut zatrzymania wskazując, że przysługuje mu prawo zatrzymania uiszczonych przez powodów na jego rzecz świadczeń do czasu zaoferowania przez nich zwrotu wypłaconego kredytu w wysokości 350.000 zł albo zabezpieczenia roszczenia o jego zwrot.

### ***Ustalenie faktów istotnych dla rozstrzygnięcia:***

Analiza twierdzeń zawartych w pismach stron i niekwestionowanych wzajemnie dokumentach wskazuje, iż za bezsporne można uznać, że:

Dnia 2 stycznia 2008 r. strona powodowa zawarła umowę (sporządzoną 27 grudnia 2007 r.) o kredyt hipoteczny nr (...) z poprzednikiem prawnym pozwanego – (...) S.A. Oddział w Polsce z siedzibą w W.. Umowa została poprzedzona wnioskiem kredytowym powodów (k. 101-103), w którym kwotę wnioskowanego kredytu oznaczono w walucie polskiej (350.000 PLN), wskazując jako walutę kredytu walutę szwajcarską ( (...)) z okresem spłaty 360 miesięcy. Powodowie podpisali przy tym oświadczenie (k. 105), że są świadomi ryzyka związanego z kwestią ryzyka kursowego oraz możliwych wynikających z tego zmian wysokości zobowiązania i rat, jak również, że kredyt zostanie wypłacony w PLN i rezygnują z zaciągnięcia kredytu w złotówkach. Potwierdzili, że znane są im postanowienia Regulaminu kredytu hipotecznego udzielanego przez pozwanego w odniesieniu do kredytów indeksowanych do waluty obcej. Podobne oświadczenie powodowie złożyli przy zawieraniu umowy (k. 120).

W umowie (k. 22-24) bank udzielił powodom kredytu w kwocie 350.000 zł indeksowanego do waluty (...) z przeznaczeniem na zakup lokalu mieszkalnego na rynku wtórnym. Okres kredytowania wynosił 360 miesięcy (§ 2 ust. 1-5). Spłata rat miesięcznych, obejmujących kapitał i odsetki miała następować poprzez pobranie z rachunku bankowego wskazanego w pełnomocnictwie dla banku, stanowiącym załącznik do umowy (§ 6). Oprocentowanie kredytu określono jako zmienne, stanowiące sumę stałej marży oraz stopy referencyjnej LIBOR 3M ( (...)), szczegółowe zasady zmiany określone zostały w „Regulaminie kredytu hipotecznego udzielanego przez (...), stanowiącym integralną część umowy, podobnie jak zasady wypłaty kredytu (§ 3 umowy i § 5 regulaminu). W § 14 umowy wskazano, że wszelkie zmiany umowy wymagają formy pisemnej pod rygorem nieważności, za wyjątkiem m. in. zmian w regulaminie. Zastrzeżono także prawo do zmiany regulaminu. W takim przypadku Bank przesyła kredytobiorcy tekst zmian, który zaczyna obowiązywać po upływie 14 dni od doręczenia, chyba że kredytobiorca w tym terminie złoży pisemne wypowiedzenie umowy (§ 23 regulaminu).

Zgodnie z regulaminem (k. 114-118), w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej: kredyt był udzielany w złotych (§ 4 ust. 1 regulaminu), uruchomienie kredytu miało następować w PLN według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków lub poszczególnych transz, zaś w przypadku gdyby wypłacone środki nie pokrywały kwoty zobowiązania lub inwestycji, na poczet której udzielono kredytu, kredytobiorca był

zobowiązany do pokrycia ewentualnej różnicy ze środków własnych (§ 7 ust. 4 i 5 regulaminu), raty spłaty miały być wyrażone w walucie obcej i pobierane z rachunku bankowego kredytobiorcy prowadzonego w PLN, według kursu sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w Banku na koniec ostatniego dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty. Natomiast, jeżeli dzień wymagalności raty kredytu przypada na dzień wolny od pracy, stosuje się kurs sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w Banku na koniec ostatniego dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu (§ 9 ust. 2 regulaminu). Tabelę zdefiniowano jako Tabelę kursów walut obcych obowiązującą w Banku (§ 2 pkt 12 regulaminu). Żadne postanowienie nie wskazywało, w jaki sposób ustala się kursy w (...).

Kwota kredytu została wypłacona jednorazowo w dniu 17 stycznia 2008 r. w wysokości 350.000 zł, co stanowiło wówczas równowartość 161.454,01 CHF (zaświadczenie k. 26).

Aneks nr (...) z 21.03.2014 r. strony dopuściły powodom możliwość spłaty rat bezpośrednio w (...) (aneks k. 32-33).

Pismem z 16.08.2021 r. powodowie zgłosili pozwanemu reklamację, żądając uznania umowy za nieważną, ewentualnie zwrotu nadpłaty wynikłej z zastosowania postanowień niedozwolonych. W odpowiedzi pozwany wskazał, że nie znalazł podstaw do uwzględnienia reklamacji (reklamacja k. 34-36, odpowiedź pozwanego k. 37-38). Wcześniej – pismem z 17.07.2018 r. (k. 59-64) powodowie zgłosili reklamację dotyczącą tylko zwrotu nadpłaty.

Zgodnie z wyliczeniami powodów, sporządzonymi na podstawie zaświadczenia pozwanego banku, w okresie od 15 lutego 2008 r. do 17 czerwca 2021 r. suma rzeczywiście uiszczonych przez nich rat kapitałowo-odsetkowych wyniosła 152.878,85 zł i 47.526,38 CHF. W tym samym okresie, przy założeniu, że wypłata kredytu i spłata następowały w złotych polskich bez indeksowania do franka szwajcarskiego, przy niezmiennych warunkach umowy (w tym dotyczących oprocentowania), suma zobowiązań powodów wynosiłaby w zakresie spłat złotówkowych 105.680,39 zł. Różnica pomiędzy tymi kwotami wynosi 47.198,46 zł (tabela na k. 44).

Powodowie zawarli sporną umowę, nie będąc jeszcze małżeństwem, a po zawarciu małżeństwa ustanowili ustrój rozdzielności majątkowej, co jest przyczyną tego, że – bez sprzeciwu pozwanego – traktują spłaty kredytu jako dokonane po połowie z ich majątków. Środki pochodzące z kredytu powodowie przeznaczyli na zakup mieszkania w O., w którym mieszkają do dziś. Powodowie są tancerzami i prowadzą indywidualne działalności gospodarcze polegające na nauce tańca. Nigdy nie uczyli tańca w O., a jedynie w innych miastach. Kredytowana nieruchomość była związana z ich działalnościami gospodarczymi tylko w ten sposób, że jakiś czas po zawarciu umowy kredytu oboje wskazali w centralnej ewidencji działalności gospodarczej adres kredytowanej nieruchomości jako adres (siedzibę) tych działalności. Nieruchomość ta nie była przez powodów wynajmowana, a koszty jej utrzymania nie były nigdy zaliczane do kosztów działalności gospodarczej żadnego

z powodów. Powodowie nie negocjowali umowy. Umowę podpisali w kształcie zaproponowanym przez bank. Nie wyjaśniono im pojęcia spreadu ani tabel kursowych. Nie powiedziano przy zawarciu umowy, że wraz ze wzrostem kursu waluty wzrośnie saldo zadłużenia i wysokość raty. Kredyt otrzymali w złotówkach i w tej też walucie go do 2014 r. spłacali, a po podpisaniu z bankiem aneksu spłat dokonują w (...).

(dowód: zeznania powodów k. 248-249)

### **Rozważania prawne**

Fakty ustalono na podstawie spójnego, wiarygodnego materiału dowodowego: dokumentów złożonych przez obie strony (wzajemnie niekwestionowanych)

i wiarygodnych zeznań powodów. Sąd pominął dowód z zeznań świadków A. S. oraz opinii biegłego, uznając, że nie będą one przydatne dla rozstrzygnięcia. Świadek pozwanego nie miał bowiem do czynienia z powodami i z okolicznościami zawarcia tej konkretnej umowy. Z tezy dowodowej wynika, że miałby zeznawać na okoliczność ogólnego przebiegu procedury związanej z udzielaniem przez bank kredytów hipotecznych dostępnych w jego ofercie czy też sposobu funkcjonowania kredytu jako odniesionego do waluty obcej, co na gruncie tej sprawy jako okoliczności poboczne związane z umowami tego typu jest bez znaczenia. Jedynymi dowodami cennymi dla oceny ważności i skuteczności umowy są dokumenty zawarte

w procedurze składania wniosku kredytowego i zawarcia umowy, a także zeznania powodów. Zarzuty pozwanego mogłyby być oparte tylko na zeznaniach takich świadków (pośredników kredytowych lub pracowników banku), którzy rozmawiali

z powodami i mogliby przez to wnieść do sprawy coś, co w okolicznościach stosunku prawnego nie zostało objęte dokumentami. Podobnie jest z opinią biegłego. Tezy pozwanego zawarte w odpowiedzi na pozew oderwane są od przedstawionych niżej kryteriów oceny umowy. Skoro umowa została oceniona jako ważna, pozostała do rozstrzygnięcia tylko kwestia abuzywności jej postanowień, zaś z tym teza pozwanego nie ma nic wspólnego.

Sąd pominął również dowód z opinii biegłego wnioskowany przez powodów, ukierunkowany na udowodnienie wysokości roszczeń, a to dlatego, że wysokość nadpłaty rat uiszczanych w złotych polskich, mogącej wynikać z usunięcia z umowy mechanizmu indeksacji nie została skutecznie zakwestionowana przez pozwanego. Choć wstępnie w odpowiedzi na pozew pozwany stwierdził, że kwestionuje powództwo co do zasady i wysokości, jednak to ostatnie rozwinął w rozdziale IX uzasadnienia odpowiedzi (s. 46, k. 95), gdzie stwierdził wprost, że nie wysokości żądania głównego pieniężnego wyrażonej w PLN (z punktu 1 pozwu), a jedynie kwestionuje wysokość żądania głównego pieniężnego wyrażoną w (...), ponieważ powodowie jego zdaniem uiścili 47.499,11 CHF, a nie jak twierdzą 47.526,38 CHF (różnica wynosi 27,27 CHF

i stanowi sumę uiszczonych przez powodów odsetek karnych za opóźnienia w spłacie, których – zdaniem pozwanego – doliczać się nie powinno do sumy spłat, ponieważ odsetki karne są dodatkową opłatą za znaczące opóźnienia w spłacie – patrz ust. 212 odpowiedzi na pozew). Pozwany oświadczył, że nie kwestionuje wysokości żądania ewentualnego przedstawionego w punkcie 3 pozwu, ponieważ wyliczenia leżące u jej podstaw są prawidłowe (choć oparte na założeniach prawnych i ekonomicznych, którym pozwany się przeciwstawia).

W ocenie Sądu, już w tym miejscu kwestię owych 27,27 CHF należy rozstrzygnąć na korzyść strony powodowej. Niezależnie od tego, jakim tytułem została uiszczona, wchodzi w zakres wykonania spornej umowy i powinna być doliczona do sumy świadczeń spełnionych przez stronę powodową w wykonaniu umowy.

Roszczenie strony powodowej opierało się na ustaleniu, że nie istnieje między stroną powodową a pozwanym stosunek prawny wynikający ze spornej umowy kredytu. Żądanie strona powodowa opierała przede wszystkim na twierdzeniu, że umowa zawiera klauzule abuzywne w przedmiocie indeksacji w § 2 pkt 12 regulaminu, § 7 ust. 4 regulaminu, § 9 ust. 2 pkt 1 i 2 regulaminu, § 13 ust. 7 regulaminu) udzielonego kredytu, która skutkuje nieważnością całej umowy, bowiem nie ma możliwości zastąpienia powyższego zapisu innym postanowieniem. Podstawą faktyczną sformułowanych roszczeń jest suma świadczeń spełnionych przez powodów w wykonaniu spornej umowy.

Omawiane tu żądanie powodów jest osadzone w [art. 189 k.p.c.](#), który wymaga od strony żądającej ustalenia wykazania interesu prawnego. W ocenie Sądu, strona powodowa miała interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie, ponieważ merytoryczne rozstrzygnięcie w sprawie ostatecznie zniweluje jakiegokolwiek wątpliwości co do treści umowy oraz pozwole na usunięcia zabezpieczeń danych pozwanemu. Zakończy zatem niepewność, w której znalazła się strona powodowa i nałoży na strony obowiązek respektowania zapadłego rozstrzygnięcia. Skutku takiego nie zapewniłaby sentencja wyroku sądu zasądzającego należności pieniężne, ponieważ nie ma wystarczająco konkretnej ustawowej regulacji mocy wiążącej sentencji i uzasadnienia wyroku sądu zasądzającego świadczenia pieniężne ani jednolitości orzecznictwa w tym przedmiocie.

W ocenie strony powodowej postanowienia § 2 pkt 12, § 7 ust. 4, § 9 ust. 2 pkt 1 i 2, § 13 ust. 7 Regulaminu są niedozwolone i powinny być pominięte przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta.

Treść niedozwolonych według strony powodowej postanowień umownych jest następująca:

§ 2 pkt 12 regulaminu: „Tabela - tabela kursów walut obcych obowiązującą w Banku”,

§ 7 ust. 4 regulaminu: „W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wypłata następuje w złotych według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodnie

z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu. W przypadku wypłaty kredytu w transzach, stosuje się kurs nie niższy niż kurs kupna zgodnie z tabelą obowiązującą w momencie wypłaty poszczególnych transz. Saldo zadłużenia z tytułu kredytu wyrażone jest w walucie obcej i obliczane według kursu stosowanego przy uruchomieniu kredytu. W przypadku wypłaty kredytu w transzach, saldo zadłużenia z tytułu kredytu obliczane jest według kursów stosowanych przy wypłacie poszczególnych transz. Aktualne saldo zadłużenia w walucie kredytu kredytobiorcy otrzymują listownie na podstawie postanowień § 11”,

§ 9 ust. 2 pkt 1 i 2 regulaminu: „W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej:

1. raty kredytu podlegające spłacie wyrażone są w walucie obcej i w dniu ich wymagalności pobierane są ze wskazanego rachunku bankowego, prowadzonego w złotych polskich, według kursu sprzedaży, zgodnie z tabelą obowiązującą w banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu.
2. jeżeli dzień wymagalności raty kredytu przypada na dzień wolny od pracy, stosuje się kurs sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w banku na koniec ostatniego dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty kredytu.”

§ 13 ust. 7 regulaminu: „W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wcześniejsza spłata dokonywana jest w oparciu o kurs sprzedaży zgodnie z tabelą obowiązującą w banku w momencie realizacji dyspozycji”

W tym stanie rzeczy w pierwszej kolejności rozważyć należało, jaki jest charakter umowy podpisanej między stronami i czy wskazywane przez stronę powodową 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). Prawidłowości 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. 358<sup>1</sup> § 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 wskazanie 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. 353<sup>1</sup> 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 strony powodowej 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 strony powodowej, jego celu oraz wysokości odsetek, prowizji, a także terminy, w jakich strona powodowa ma 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. 353<sup>1</sup> k.c. zasadę swobody umów, względnie w jakikolwiek sposób naruszała inne przepisy prawa lub zasady współzycia społecznego. Innymi słowy, tylko mechanizm indeksacji określony w zacytowanych wyżej postanowieniach umownych narusza zasadę swobody umów i zasady współzycia 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 strona powodowa nie tylko nie była w stanie oszacować kwoty, którą będzie musiała świadczyć w przyszłości (co da się jeszcze wytłumaczyć ideą indeksacji), ale przede wszystkim nie była w stanie oszacować zagrożenia, jakie niesie jej indeksacja.

W części dotyczącej mechanizmu indeksacji naruszało to zarówno zasadę swobody umów, jak i zasady współzycia 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 współzycia społecznego ograniczają zasadę swobody umów (art. 353<sup>1</sup> 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. Konsumentom z reguły obstarują 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 2006-2012 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. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. – z dalszymi tego konsekwencjami.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> 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.

Powodowie byli w spornym stosunku prawnym konsumentami, wbrew zarzutom pozwanego. Sam fakt zarejestrowania adresu prowadzonych przez nich działalności gospodarczych pod adresem kredytowanej nieruchomości nie oznacza bezpośredniego, ścisłego związku pomiędzy kredytem a tą działalnością – która pod adresem tym nigdy nie była prowadzona, co wynika z wiarygodnych zeznań powodów. Dodać tu trzeba, że Sąd zwrócił się do Urzędu Skarbowego w O. o informacje żądane przez pozwanego w punkcie II.5 odpowiedzi na pozew i wynika z nich (k. 214) potwierdzenie zeznań powodów Urząd Skarbowy nie posiada ponadto informacji, czy ciężary związane z eksploatacją kredytowanego lokalu były wliczane do kosztów prowadzenia działalności gospodarczych ani czy przychody powodów uzyskiwane



z najmu dotyczyły tego właśnie lokalu. Powodowie wiarygodnie zeznali, że najem dotyczył innej nieruchomości niż tu kredytowana.

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. 385<sup>1</sup>

§ 1 zd. drugie k.c.). Wg umowy wysokość zobowiązania strony powodowej (konsumenta) 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. Strona powodowa mogła wybrać rodzaj kredytu, który najbardziej jej odpowiadał, uzgodnić kwotę kredytu w walucie polskiej, natomiast nie uzgadniano z nią wszystkich pozostałych postanowień, w szczególności nie uzgadniano tego, czy może skorzystać z innego kursu waluty niż ustalany przez pozwanego. Żadne inne postanowienia umowy, podobnie jak postanowienia regulaminu, nie były uzgodnione indywidualnie ze stroną powodową w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 i 3 k.c. Sąd pominął w tym zakresie dowód z zeznań świadka wnioskowanego

w odpowiedzi na pozew, ponieważ świadek ten nie uczestniczył przy zawieraniu umowy między stronami, zatem nie miał wiedzy o rodzaju i zakresie przekazywanych im informacji. Nie mógłby zatem potwierdzić, że stroną powodową 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 waloryzacji kredytu i wyznaczającej wysokość zobowiązania strony powodowej względem pozwanego, zostały w przypadku umowy stron uzgodnione indywidualnie.

Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że sporne postanowienia nie zostały uzgodnione indywidualnie, gdyż strona powodowa nie miała 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. Wskazywana przez pozwanego okoliczność dotycząca świadomości i wiedzy strony powodowej odnośnie postanowień umowy kredytu nie powoduje ustalenia, że postanowienie umowne dotyczące klauzul indeksacyjnych było z kredytobiorcą indywidualnie uzgadniane. Nie ma więc podstaw do przyjęcia, że postanowienia umowy w zakresie mechanizmu ustalania kursu waluty, stanowiącej narzędzie waloryzacji kredytu i wyznaczającej wysokość zobowiązania strony powodowej 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 strony powodowej jako konsumenta.

Pojęcie dobrych obyczajów niewątpliwie jest pojęciem nieostrym, pozostawiającym duży margines dla różnych interpretacji. Uznaje się, że działanie wbrew dobrym obyczajom oznacza tworzenie przez przedsiębiorcę takich postanowień umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron danego stosunku prawnego (por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) z 27 maja 2009 r., VI ACA 1473/08). Klauzula dobrych obyczajów, podobnie jak klauzula zasad współżycia społecznego, nakazuje dokonać oceny w świetle norm pozaprawnych. Oceny należy więc dokonać w oparciu 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. Przy zawieraniu umowy kredytowej z konsumentem niezwykle ważne jest więc przedstawienie całości zapisów umownych, ich analiza, wytłumaczenie ich znaczenia, zachowanie równowagi stron, zaproponowanie konsumentowi najbardziej korzystnego dla niego rozwiązania. Należy podkreślić, że zachowanie zgodne z dobrymi obyczajami nie dotyczy tylko samej umowy kredytowej, lecz także wszystkich czynności zmierzających do jej zawarcia.

Postanowienia umów, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta nie pozwalając na realizację wartości takich jak uczciwość, szczerłość, zaufanie, lojalność czy rzetelność, będą uznawane za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Tak w szczególności kwalifikowane są wszelkie postanowienia, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron stosunku, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami umowy (por. M. Bednarek (w:) System prawa prywatnego, t. 5, s. 662-663; W. Popiołek (w:) K. Pietrzykowski, Komentarz, t. I, 2005, art. 3851, nb 7; K. Zagrobelny (w:) E. Gniewek, Komentarz, 2008, art. 3851, nb 9). Postanowienia umowne dotyczące mechanizmu waloryzacji wielokrotnie poddawane były ocenie Sądu Najwyższego, który niezmiennie uznawał je za naruszające dobre obyczaje oraz rażąco naruszające interesy konsumenta z uwagi na wprowadzenie na niekorzyść konsumenta nieusprawiedliwionej dysproporcji praw

i obowiązków stron. I tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 grudnia 2018 r. (V CSK 559/17) wskazał, że mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści

i przez to pozwała na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną

w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. W podobnym tonie wypowiedział się ponownie Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 4 kwietnia 2019 r. (III CSK 159/17), gdzie wskazano, że mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, zaś klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwała na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną”. Dodatkowym czynnikiem przemawiającym za abuzywnością kwestionowanych postanowień pozostaje naruszenie przez pozwanego ciężących na nim obowiązków informacyjnych. Wskazać należy, że instytucje finansowe muszą zapewniać kredytobiorcom informacje wystarczające do podejmowania przez kredytobiorców świadomych i rozważnych decyzji oraz powinny wyjaśniać co najmniej, jak na wysokość raty kredytu wpłynęłaby silna deprecjacja środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę, i wzrost zagranicznej stopy procentowej. Pozwany w żadnym razie nie sprostął tym obowiązkom informacyjnym, gdyż na etapie przedkontraktowym nie przedstawiał rzeczowej informacji o mechanizmach, jakie wiążą się z denominacją kredytu oraz skali ryzyka. O właściwym wypełnieniu obowiązku informacyjnego przez przedsiębiorcę oraz o wadze jego prawidłowego dopełnienia wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27.11.2019 r. (II CSK 483/18) wskazując, że nie jest wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od powódki oświadczenia, zawartego we wniosku o udzielenie kredytu, o standardowej treści, że została poinformowana o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjęła do wiadomości i akceptuje to ryzyko. Wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, na nabycie nieruchomości stanowiącej

z reguły dorobek życia przeciętnego konsumenta, mechanizmu działania ryzyka kursowego, wymagało szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. Wystawiał on bowiem na nieograniczone ryzyko kursowe kredytobiorców, którzy nie mieli zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu złotówkowego, czego Bank jako profesjonalista był świadom, oferując tego rodzaju produkt celem zwiększenia popytu na swoje usługi. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 20.09.2017 r. (C 186/16) wskazał, iż do sądu krajowego należy ustalenie, czy w rozpatrywanej sprawie konsumentowi podano wszystkie informacje mogące mieć wpływ na zakres jego obowiązków i pozwalające mu ocenić między innymi całkowity koszt kredytu.

W ramach tej oceny decydującą rolę ma, po pierwsze, to, czy warunki umowne zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem, w taki sposób, że umożliwiają konsumentowi ocenę tego kosztu, i po drugie, ustalenie, czy przedsiębiorca przedstawił zainteresowanym konsumentom wszelkie istotne informacje pozwalające im ocenić, jakie konsekwencje ekonomiczne ma dla ich zobowiązań finansowych warunek taki jak ów rozpatrywany w postępowaniu głównym. W wyroku z dnia 20 września 2018 r., (C 51/17) (...) wskazał, że po pierwsze, kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu denominowanego w walucie obcej ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia, w przypadku spadku wartości waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie, w stosunku do waluty obcej, w której kredyt został udzielony. Po drugie,

przedsiębiorca, w niniejszym przypadku instytucja bankowa, musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej.

Umowa nie wskazywała, w jaki konkretnie sposób tabela kursów banku jest ustalana. Nie wskazywał również tego Regulamin, 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 strony powodowej w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 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. 385<sup>2</sup> 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.

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 strony powodowej względem pozwanego nie były uzgodnione indywidualnie ze stroną powodową w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 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) towarzyszący jej sprzedaży. Naliczenie spreadu ma ekonomiczne uzasadnienie w przypadku rzeczywiste zawieranych transakcji kupna i sprzedaży waluty, gdzie są ponoszone rzeczywiste koszty i można oczekiwać wynagrodzenia za rzeczywiste 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, jawiłoby się zatem jako rażąco naruszające interesy tego ostatniego. Narażałoby 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. 385<sup>1</sup> k.c., a w związku z tym nie wiążą strony powodowej, co dotyczy w szczególności § 2 pkt 12, § 7 ust. 4, § 9 ust. 2 pkt 1 i 2, § 13 ust. 7 Regulaminu kredytu hipotecznego udzielanego przez (...), 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 stronie powodowej powinna zostać przeliczona na walutę szwajcarską, a strona powodowa w terminach płatności kolejnych rat powinna 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. 385<sup>1</sup> i nast. k.c.), skutkiem tego jest wyłącznie wyeliminowanie tego postanowienia z umowy, chyba że konsument następnie 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 spowodowałyby 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 (wyplata 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.

Zachodzi zatem potrzeba wyeliminowania z umowy całego mechanizmu indeksacji, jako 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 abuzywnej 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 częściej 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 abuzywnej 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. 385<sup>1</sup> § 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 stronie powodowej należało uznać za kredyt złotowy niezawierający takiej klauzuli – spłacany w złotych w terminach przewidzianych w umowie i z zastosowaniem przewidzianego tam oprocentowania.

Część orzecznictwa sądów powszechnych, które skłania się ku ustalaniu nieważności umów kredytowych indeksowanych do (...), powtarza (niestety zwykle bez własnego rozwinięcia tej myśli) bardzo skrótowy pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z 13 kwietnia 2022 r. ( (...) 15/22), że wyeliminowanie ryzyka kursowego charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie oprocentowania ze stawką LIBOR stanowi ingerencję w treść umowy równoznaczną z przekształceniem jej w umowę o istocie i charakterze odbiegającym od zgodnego zamiaru stron. W ocenie Sądu Okręgowego w Olsztynie w składzie rozpoznającym tę sprawę pogląd ten podważa sens przepisu art. 385<sup>1</sup> k.c., którego celem jest przecież wyeliminowanie

z umowy tylko tego co nieuczciwe. Eliminacja ta zwykle prowadzi do skutku, które strony nie przewidziały w dacie zawarcia umowy, i zawsze można twierdzić później (zdaniem Sądu błędnie), że pozostawiony w mocy kształt umowy odbiega od zgodnego zamiaru stron. Odbiega – bo musi siłą rzeczy odbiegać.

Z drugiej strony Sąd Najwyższy w wydanym w tym samym niemal czasie wyroku z 1 czerwca 2022 r. w sprawie II CSKP 364/22 stwierdza w odniesieniu do umowy kredytu indeksowanego stosowanej przez inny bank, że postanowienie umowne dotyczące marży banku w odniesieniu do ustalania kursu franka szwajcarskiego ma charakter samodzielny, co pozwala na eliminację jedynie elementu odnoszącego się do modyfikacji średniego kursu NBP marż banku.

Z lotu ptaka (czyli bez wdawania się w detale dotyczące techniki przeliczeń kursowych) widać, że dochodzi do skrajnie różnych rozstrzygnięć – z których jedno prowadzi do nieważności umowy- kredytu indeksowanego, a drugie do kosmetycznej jedynie (naprawdę symbolicznej kwotowo) korekty rozliczeń.

A przecież celem art. 385<sup>1</sup> k.c. jest poszukiwanie równowagi i sprawiedliwości poprzez eliminację samej nieuczciwości.

W niniejszej sprawie wyrazem tego powinno być rozwiązanie pośrednie - „odfrankowanie” umowy. Umowa w pozostałym kształcie jest bardzo korzystna dla kredytobiorców, ponieważ nie uzyskaliby nigdy oferty opartej na tak niskim oprocentowaniu. Umowa ta jest też obiektywnie korzystna dla banków – oczywiście w zestawieniu z koncepcją nieważności umowy. Dość tu powiedzieć, że banki coraz częściej odstępują od skarżenia wyroków „odfrakawiających” kredyty indeksowane.

Umowę w pozostałym kształcie da radę wykonywać dalej, o czym świadczy to, że część wyroków tego typu uprawomocnia się, a strony są w stanie rozliczać się wg ustalonych w tej sposób zasad. Co więcej, dochodzi przecież do ugód sądowych polegających na takim „odfrankowaniu” – ugód, które nie są uznawane przez sądy za sprzeczne z prawem i które są wykonywane przez strony.

W podobnym tonie wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z 5 kwietnia 2023 r. (Sygn. akt II NSNc 89/23), w którym wskazał, że samo wystąpienie klauzul abuzywnych nie czyni automatycznie nieważną całość umowy. Sąd jest natomiast zobowiązany do zweryfikowania, czy w związku z wyeliminowaniem ich z treści umowy możliwe jest dalsze dochodzenie zgłoszonych roszczeń. Nie ulega bowiem wątpliwości, że w sytuacji, gdy eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego doprowadziłaby do takiej deformacji regulacji umownej, iż na podstawie pozostałej jej treści nie dałoby się odtworzyć praw i obowiązków stron, to niedopuszczane stałoby się stwierdzenie, iż strony pozostają związane pozostałą częścią umowy. Wniosek ten należy wywodzić z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13, zgodnie z którym „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”. Warto również dodać, że pomimo, iż eliminacja postanowienia określającego świadczenie główne zawartej umowy częściej prowadzi będzie do jej upadku w całości niż eliminacja postanowienia niezwiązanego ze świadczeniem głównym, to fakt ten sam w sobie jest bez znaczenia, jeżeli na podstawie pozostałych postanowień możliwe jest określenie praw i obowiązków stron (wyrok Sądu Najwyższego z 28 września 2021 r., I (...) 74/21).

Powyższy wywód uwzględnia fakt, że 14 października 2021 r. Komisja Europejska wydała Rozporządzenie Wykonawcze (UE) (...) w sprawie wyznaczenia ustawowego zamiennika dla niektórych terminów zapadalności stopy LIBOR dla franka szwajcarskiego (...). Na mocy tego rozporządzenia wskaźnik (...) został zastąpiony wskaźnikiem (...). Zmiana następuje z dniem zaprzestania publikacji wskaźnika (...) i jest natychmiastowa. Modyfikacja nie wymaga podjęcia żadnych działań przez strony stosunków prawnych. W ocenie Sądu, sprawia to, że powyższa kwestia nie powinna mieć znaczenia dla możliwości kontynuowania wykonania umowy.

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. Dlatego na podstawie art. 189 k.p.c. oddalono powództwo o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego, mimo istnienia po stronie

powodowej interesu prawnego w żądaniu ustalenia, a także na podstawie art. 405 i art. 410 k.c. powództwo o zapłatę, oparte na zarzucie nieważności umowy. 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 sformułowane w pkt. 3. pozwu, albowiem uznanie abuzywności zakwestionowanych postanowień umownych było dla strony powodowej podstawą prawną i faktyczną roszczenia o zapłatę sformułowanego w drugiej kolejności.

Powtórzenia wymaga, że pozwany oświadczył (s. 46 odpowiedzi na pozew), że nie kwestionuje wysokości żądania ewentualnego przedstawionego w punkcie 3 pozwu, ponieważ wyliczenia leżące u jej podstaw są prawidłowe (choć oparte na założeniach prawnych i ekonomicznych, którym pozwany się przeciwstawia). Wobec powyższego wysokość przedstawiona w punkcie 3 pozwu jest bezsporna i nie wymagała od Sądu weryfikacji poprawności matematycznej strony powodowej na gruncie zaświadczenia o spłatach dołączonego do pozwu ani zasięgania na tę okoliczność opinii biegłego.

Nie doszło przy tym do przedawnienia.

Zgodnie z art. 118 k.c. w brzmieniu obowiązującym do 9.07.2018 r., termin przedawnienia roszczeń powoda (niezwiązany 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. Zgodnie z wyrokami (...)

z 22.04.2021 r. (C-485/19) i z 10.06.2021 r. (C-6-9/19) oraz w połączonych sprawach od C-776/19 do C-782/19, przepisy dyrektywy 93/13/EWG w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich wprowadzie sprzeciwiają się przedawnieniu roszczeń konsumenckich, mających na celu stwierdzenie, że dane postanowienia umowne mają charakter nieuczciwy (np. roszczeń o ustalenie bezskuteczności postanowień, nieważności umowy lub nieistnienia stosunku prawnego zawierającego postanowienia niedozwolone), jednak nie stoją na przeszkodzie przedawnieniu roszczeń restytucyjnych będących następstwem takiego stwierdzenia, tj. np. roszczeń o zwrot świadczeń spełnionych w wykonaniu postanowień nieuczciwych. Ze wspomnianych wyroków wynika nadto, że bieg terminu przedawnienia takich roszczeń restytucyjnych nie może się rozpocząć lub skończyć przed datą powzięcia przez konsumenta wiedzy o niedozwolonym charakterze takiego postanowienia, względnie przed dniem, w którym przy zachowaniu przeciętnej staranności wiedzę taką mógł - obiektywnie rzecz biorąc - powziąć. Wobec treści uchwały (7 sędziów) Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r. (III CZP 6/21) należy przyjąć, że bieg terminu przedawnienia roszczeń restytucyjnych konsumenta nie może się rozpocząć zanim dowiedział się on lub, rozsądnie rzecz ujmując, powinien dowiedzieć się

o niedozwolonym charakterze postanowienia. Należy bowiem uznać, że dopiero wówczas mógł wezwać przedsiębiorcę do zwrotu świadczenia (por. art. 455 k.c.), tj. podjąć czynność, o której mowa w art. 120 § 1 k.c. Z perspektywy czasu należy uznać, że tylko przyczynkiem do dyskusji na temat ważności umów „frankowych” oraz skuteczności ich postanowień, była data wejścia w życie ustawy antyspreadowej, tj. 26.08.2011 r. Ustawa antyspreadowa stanowiła bowiem reakcję na sytuację związaną z nagłym wzrostem kursu waluty szwajcarskiej w stosunku do waluty polskiej



i trudności, jakie niektórzy kredytobiorcy zaczęli mieć w spłacie kredytów indeksowanych lub denominowanych do tej waluty, jak również efektem zastrzeżeń co do swobody ustalania kursów wymiany przez kredytodawców, czyli banki. Zgodnie

z zapisami tej ustawy nałożono na banki obowiązek wprowadzenia w umowach szczegółowych zasad określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu, a nadto umożliwienia kredytobiorcom spłaty bezpośrednio w walucie, a w tym celu bezpłatnego otwarcia i prowadzenia odrębnego rachunku (por. art. 69 ust. 2 pkt 4a

i art. 75b pr. bank.). Jednak dopiero rok 2019, który należy potraktować za datę, przed którą nie mógł rozpocząć się termin przedawnienia konsumenckich roszczeń wywodzonych w umów „frankowych”, przyniósł orzecznictwo (...) (orzeczenie C-260/18 z 3 października 2019 r. w sprawie D.), a za nim Sądu Najwyższego, korzystne dla kredytobiorców, stanowiące odtąd podstawę masowego zjawiska polegającego na kwestionowaniu kredytów frankowych. Do dnia wniesienia pozwu nie upłynął od tej daty okres 10-letni, stąd roszczenie pozwu w tej sprawie jest w całości nieprzedawnione.

Wbrew twierdzeniom pozwanego, nie zachodzi żadna przesłanka negatywna żądania zwrotu nienależnego świadczenia. Strona powodowa nie wiedziała, że świadczy bez podstawy prawnej. Fakt, że wytoczyła powództwo, świadczy tylko o tym, że liczy na uwzględnienie jej 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 wiązałoby się z oświadczeniem o wypowiedzeniu umowy przez bank, z wszystkimi negatywnymi tego dla strony powodowej 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 powoda, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwanego przesłankę jego wzbogacenia (wyrok S.A. w (...) z 18 grudnia 2020 r. V ACa 447/20, wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, publ.).

Nie było przy tym podstaw do uwzględnienia roszczenia opierającego się o sumę spłat w zakresie objętym pozwem, określoną w pkt. 1 żądań pozwu. Roszczenie to zostało sformułowane na wypadek uznania umowy za nieważną.

Pozwany nie kwestionował faktu, że powodowie świadczyli po połowie w warunkach rozdzielnosci majątkowej i że zwrot nadpłaty powinien im przyspać po równo.

Nienależne świadczenie zasądzono więc na podstawie art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c. w punkcie II wyroku z odsetkami ustawowymi za opóźnienie (art. 481 § 1 i 2 k.c.), zgodnie z żądaniem pozwu, odpowiednio do postępów reklamacji przedprocesowej. Wierzytelność jest bezterminowa i wymagalność roszczeń w takim przypadku zależy od wezwania do zapłaty, a nie od wyrokowania.

W żadnym razie nie można uznać strony powodowej, broniącej się przed krzywdzącymi ją postanowieniami umowy kredytowej – zmierzającej do uzyskania rozstrzygnięcia, w którym zostanie wzbogacona kosztem pozwanego Banku. To bank był stroną silniejszą kontraktu i to on sformułował postanowienia umowne, które okazały się być wadliwe.

W tej sytuacji już tylko na marginesie trzeba dodać, że przyjęcie z korzyścią dla strony powodowej poglądu przeciwnego do wyżej wyrażonego – o nieważności umowy kredytu musiałoby pociągać za sobą uznanie, że z tych samych przyczyn, które wymieniono wcześniej:

- strona powodowa miałaby interes prawny w ustaleniu nieistnienia stosunku prawnego
- żądanie ustalenia nie podlega przedawnieniu,
- należałoby uwzględnić na podstawie art. 189 k.p.c. żądanie ustalenia nieważności,
- główne żądanie pieniężne, określone w pkt 1 pozwu, nie uległo przedawnieniu,
- wysokość roszczenia pieniężnego określonego w pkt 1 pozwu nie została skutecznie zakwestionowana przez pozwanego,
- na tych samych podstawach prawnych, na których zasądzono nadpłatę świadczeń, należałoby wówczas w pełni uwzględnić główne roszczenie pieniężne, określone w pkt 1 pozwu, wobec braku przesłanek negatywnych mogących stać na przeszkodzie ku temu zwrotowi.

Zarzut zatrzymania nie zasługiwałby na uwzględnienie. Został zgłoszony tylko na wypadek uwzględnienia żądania głównego, a zostało ono oddalone wskutek uznania umowy za ważną. W przeciwnym razie nie zasługiwałby na uwzględnienie zarzut zatrzymania podniesiony na podstawie art. 496 w zw. z art. 497 k.c. Umowa kredytu, będąc umową dwustronnie zobowiązującą i odpłatną, nie jest umową wzajemną. Sąd w niniejszej sprawie aprobuje wywód zawarty w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) z 20 października 2021 r. (I ACa 155/21): Brak cechy wzajemności umowy kredytu wyklucza zastosowanie do niej art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. wprost. Rozważyć zatem trzeba możliwość sięgnięcia do tych przepisów

w drodze analogii. W uzasadnieniu uchwały z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, Sąd Najwyższy wyraził stanowisko, iż kredytodawca może skorzystać z prawa zatrzymania w celu uniknięcia zagrożeń związanych z niewypłacalnością kredytobiorcy (konsumenta). Sąd Najwyższy uznał, że obowiązek zwrotu kapitału jest czymś więcej niż zobowiązanie do świadczenia wzajemnego, ma charakter bardziej podstawowy niż obowiązek zapłaty oprocentowania. Stanowisko to zostało powtórzone w uchwale składu 7 sędziów SN z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, przy czym – jako pogląd wyrażony w uzasadnieniu – nie ma mocy zasady prawnej, ta bowiem zastrzeżona jest wyłącznie dla sentencji uchwały. W ocenie Sądu Apelacyjnego, powyższe stanowisko Sądu Najwyższego jest błędne; prawa zatrzymania nie można stosować do umowy kredytu również w drodze analogii. Przepisy działu III „Wykonanie i skutki niewykonania zobowiązań z umów wzajemnych”, zawarte w tytule VII księgi III (...) Kodeksu cywilnego mają charakter przepisów szczególnych

w stosunku do przepisów działu I „Wykonanie zobowiązań” oraz działu II „Skutki niewykonania zobowiązań”. Dział III rozpoczyna art. 487 § 1, zgodnie z którym wykonanie i skutki niewykonania zobowiązań wzajemnych podlegają przepisom działów poprzedzających niniejszego tytułu, o ile przepisy działu niniejszego nie stanowią inaczej. Tym samym jasno ustawiona została relacja między przepisami ogólnymi (działy I i II) dotyczącymi umów w ogólności oraz przepisami o charakterze *lex specialis* (dział III), wprowadzonymi z uwagi na szczególne cechy umów wzajemnych. Nie wydaje się zatem poprawne rozciąganie przepisów działu III na umowy niewzajemne. Ponadto sięgnięcie po analogię prawną powinno następować wówczas, gdy zachodzi potrzeba rozwiązania (regulacji) danego zagadnienia prawnego, a istnieje luka prawna i jednocześnie istnieją przepisy regulujące zagadnienia podobne, które mogą być przydatne do rozwiązania problemu nieuregulowanego wprost ustawą. W ocenie Sądu Apelacyjnego w przypadku umowy kredytu nie zachodzą powyższe przesłanki warunkujące możliwość rozważenia zastosowania przepisów o zatrzymaniu per analogiam. Sytuacja prawna obu stron nieważnej umowy kredytu jest bowiem dostatecznie unormowana innymi przepisami, Sąd Apelacyjny nie dostrzega tu luki prawnej, która wymagałaby uzupełnienia

w drodze analogii. Jak wskazuje się w doktrynie (T. W., Prawo zatrzymania w Kodeksie cywilnym, W. 1999, s. 125): „Zatrzymanie jest szczególnym środkiem zabezpieczenia określonych ustawowo wierzytelności. Celem tego środka zabezpieczającego jest skłonienie dłużnika wzajemnego, aby roszczenie zaspokoił lub je zabezpieczył. Praktyka wskazuje, że w razie skutecznego powołania się na prawo zatrzymania częstokroć, jeżeli nawet nie najczęściej, dochodzi do efektywnego wykonania zobowiązania przez adresata tego rodzaju zarzutu.” W istocie, w zarzucie zatrzymania chodzi o to, aby w sytuacji wzajemnych roszczeń, każdy z wierzycieli spełniając swój dług odzyskał także swoją wierzytelność. Spełnienie obu świadczeń prowadzi do umorzenia obu

długów, które nie nadają się do umorzenia przez potrącenie. Taki skutek w przypadku wzajemnie przysługujących wierzytelności pieniężnych można natomiast uzyskać poprzez skorzystanie z potrącenia. W ocenie Sądu Apelacyjnego, roszczenie banku o zwrot kapitału nie jest – w ujęciu prawnym - czymś więcej niż roszczenie o zwrot świadczenia z umowy wzajemnej. Roszczenie banku o zwrot kapitału nie jest także czymś więcej w ujęciu prawnym (i nie zawsze będzie czymś więcej w ujęciu ekonomicznym) niż roszczenie kredytobiorcy o zwrot tego, co sam świadczył na podstawie nieważnej umowy. Tym, co odróżnia rozliczenia nieważnej umowy kredytu, w której roszczenia restytucyjne przysługują obu stronom od nieważnej umowy wzajemnej, jest dopuszczalność dokonania potrącenia w pierwszym przypadku przez dowolną stronę nieważnej umowy i brak takiej możliwości w drugim przypadku ze względu na różnorodność świadczeń. Ochrona banku przed niewypłacalnością konsumenta nie jest dostatecznym argumentem do stosowania zatrzymania per analogiam. Gdyby kierować się przesłanką niewypłacalności dłużnika, to można by rozszerzyć stosowanie prawa zatrzymania na prawie każdy stosunek cywilny, w którym wypłacalność jednej ze stron może być zagrożona. Tymczasem, z woli ustawodawcy, stosowanie zatrzymania ograniczono do określonych w ustawie przypadków. Jednocześnie bank ma skuteczne instrumenty, aby chronić się przed niewypłacalnością konsumenta: potrącenie obu wierzytelności, a w pozostałym zakresie - gdyby wierzytelność banku była wyższa – wniosek o zabezpieczenie roszczenia w trybie przepisów kodeksu postępowania cywilnego, w szczególności przez ustanowienie hipoteki na nieruchomości, na której ustanowiono hipotekę zabezpieczającą nieważną umowę kredytu.

Zgodnie z art. 98 k.p.c. strona, która przegrała proces, obowiązana jest do zwrotu jego uzasadnionych kosztów na rzecz strony wygrywającej. Na koszty procesu po stronie powodów 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 (10.800 zł). Łącznie daje to kwotę 11.817 zł. Jednocześnie, Sąd nie znalazł podstaw do przyznania wynagrodzenia w stawce wyższej niż minimalna. Zakres czynności zawodowego pełnomocnika powodów w przedmiotowej sprawie należał do typowych w tego rodzaju sprawach – w których wielokrotnie tenże pełnomocnik już występował.

sędzia Rafał Kubicki