

**Sygn. akt: I C 1247/21**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 lipca 2022 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	sędzia del. Dorota Scott-Sienkiel
-----------------	-----------------------------------

po rozpoznaniu w dniu 14 lipca 2022 r. w Olsztynie na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa R. K. i A. K.

przeciwko (...) Bank S.A. z siedzibą w W.

o ustalenie i zapłatę

w trybie art. 15 z.zs<sup>2</sup> ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz. U. poz. 374, 567, 568 i 695)

I. oddala powództwo w zakresie żądania głównego: o ustalenie i zapłatę- opartego na zarzucie nieważności umowy,

II. uwzględnia żądanie ewentualne w ten sposób, że ustala wobec powodów bezskuteczność §1 ust. 1 o treści: „indeksowanego kursem CHF”, §2 ust. 2, §4 ust. 2 umowy kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do waluty obcej z dnia 15 maja 2006r. zawartej pomiędzy R. K. i A. K. oraz (...) Bankiem S.A. z siedzibą w K. (poprzednikiem prawnym pozwanego),

III. zasądza od pozwanego (...) Bank S.A. z siedzibą w W. na rzecz powodów kwotę 26.293,29 (dwadzieścia sześć tysięcy dwieście dziewięćdziesiąt trzy 29/100) zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 14.07.2022r. do dnia zapłaty i oddala powództwo o zapłatę w pozostałej części,

IV. nakazuje ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Olsztynie) z tytułu tymczasowo poniesionych wydatków od:

- powodów kwotę 90,07 zł z roszczenia zasądzzonego w pkt III wyroku,

- pozwanego kwotę 99,91 zł.

V. zasądza od pozwanego (...) Bank S.A. z siedzibą w W. na rzecz powodów R. K. i A. K. kwotę 856,93 (osiemset pięćdziesiąt sześć 93/100) zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

sędzia del. Dorota Scott-Sienkiel

**Sygn. akt: I C 1247/21**

## UZASADNIENIE

W wyniku modyfikacji powództwa wniesionego 26 lipca 2019r. powodowie: R. K. i A. K. pismem z 27 października 2021 r. wnieśli ostatecznie o:

- 1) ustalenie nieważności umowy o kredyt hipoteczny nr (...) indeksowany do CHF z 15 maja 2006r. zawartej między powodami a (...) Bank S.A. w K.,
- 2) zasądzenie od pozwanego na ich rzecz kwoty 50.000 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia następującego po dniu doręczenia pozwu pozwanemu do dnia zapłaty,

ewentualnie:

- 3) ustalenie wobec powodów bezskuteczności następujących postanowień: § 1 ust. 1 w zakresie „indeksowanego kursem CHF”, §2 ust 2, §4 ust 2 umowy o kredyt hipoteczny nr (...) indeksowany do (...) z 15 maja 2006r. zawartej między powodami a (...) Bank S.A. w K..

W uzasadnieniu pozwu wskazali, że zawarta umowa jest nieważna z powodu jej sprzeczności z przepisami prawa w tym kodeksu cywilnego i prawa bankowego. Podnieśli również, że mechanizm indeksacji nie był określony precyzyjnie, lecz został pozostawiony swobodnej decyzji pozwanego, a w konsekwencji czego wysokość świadczenia nie była przedmiotem uzgodnień z powodami. Tak skonstruowana umowa z uwagi na rażąco nie ekwiwalentność świadczeń jest sprzeczna z zasadami współzycia społecznego. Jako że postanowienia umowne wymienione w pkt 3 żądania, w ocenie powodów, mają charakter abuzywnych postanowień, a bez nich umowa nie może być wykonana, cała umowa jest nieważna. Na kwestię abuzywności postanowień pierwotnej umowy kredytowej nie wpływają podpisane przez strony aneksy (gotowy formularz jednostronnie przygotowany przez bank), które nie spełniają warunków pozwalających wyeliminować wadliwe postanowienia. Na wypadek, gdyby Sąd oddalił roszczenie główne, powodowie wnieśli o uznanie mechanizmu indeksacji za bezskuteczne wobec powodów. Równocześnie powodowie wnieśli o zwrot świadczenia nienależnego wywodzonego z nadpłaty rat spowodowanej stosowaniem przez bank niedozwolonego mechanizmu indeksacji, jednocześnie wywodzonego jako część nienależnego świadczenia z nieważnej umowy kredytu za okres od 31 lipca 2009r. do 30 kwietnia 2019r. oraz nienależnie pobranej opłaty z §8 aneksu (pozew k. 3-21, rozszerzenie powództwa k. 579-585).

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości podnosząc brak interesu prawnego powodów w formułowaniu roszczenia o ustalenie. Zaprzeczył ogólnie twierdzeniom powodów kwestionując roszczenia tak co do zasady, jak i co do wysokości, w szczególności wskazując, iż po stronie banku nie nastąpiło wzbogacenie. W ocenie pozwanego, wszystkie postanowienia są skuteczne i ważne, zaś sama umowa spełnia warunki ważnej umowy kredytu w rozumieniu prawa cywilnego i bankowego. Powodowie byli należycie informowani o ryzyku kursowym, kwestionowane postanowienia zostały z nimi indywidualnie uzgodnione, umowa została ukształtowana zgodnie z dobrymi obyczajami, bez rażącego naruszenia interesów powodów jako konsumentów, bank nie kształtował dowolnie tabeli kursowej, rozłożenie zaś ryzyka kursowego nastąpiło równomiernie. Wskazał, że strony same dokonały zmiany spornych postanowień umownych mocą aneksu do umowy wprowadzając możliwość dokonywania spłat bezpośrednio w walucie indeksacyjnej. W przypadku przyjęcia bezskuteczności postanowień dotyczących mechanizmu indeksacji, ich miejsce powinny zająć reguły wynikające z przepisów dyspozytywnych z zastosowaniem kursu średniego NBP. Nie ma także możliwości zakwalifikowania świadczenia powodów jako nienależnego z uwagi na brak wymagalności roszczenia. Po stronie pozwanego brak jest wzbogacenia – umocnienie waluty CHF powodowało wzrost wartości zobowiązań zaciągniętych w celu sfinansowania spornego kredytu. Na wypadek nieważności umowy, pozwany powołał się na prawo zatrzymania (art. 496 i 497 k.c.) Ponadto, w ocenie pozwanego, żądanie strony powodowej stanowi nadużycie uprawnienia konsumentckiego oraz zasady proporcjonalności i jako takie nie może korzystać z ochrony prawnej. Pozwany odniósł także zarzut przedawnienia utrzymując, że stronie powodowej nie przysługują roszczenia w zakresie jakichkolwiek nadpłat czy też przeliczeń za okres przekraczający 3 (ewentualnie 10) lat od dnia złożenia pozwu (odpowiedź na pozew, k. 608-616).

**Sąd ustalił, co następuje:**

W dniu 15 maja 2006r. została sporządzona, a w dniu 16 maja 2006r. podpisana umowa kredytu hipotecznego o nr (...) indeksowanego do CHF (frank szwajcarski) pomiędzy poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Bank S.A. Dom Oddziałem w Ł. a A. K. i R. K..

Umowę zawarto z kredytobiorcami jako konsumentami – na pokrycie części ceny nabycia nieruchomości, na spłatę pozostałych zobowiązań finansowych kredytobiorcy oraz kosztów umowy (składki z tytułu ubezpieczenia) – na okres 360 miesięcy w formie równych rat kapitałowo – odsetkowych.

W myśl § 6 umowy oprocentowanie kredytu miało zmienny charakter i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 2,30% w skali roku, na które składały się suma obowiązującej stawki DBF i stałej marży banku w wysokości 1,28%.

Zgodnie z postanowieniami umowy:

§ 1 ust. 1 - Bank udziela kredytobiorcy kredytu w kwocie 156.498,99 złotych polskich indeksowanego kursem CHF.

§2 ust. 2 – w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków będzie przeliczana na walutę, do której indeksowany jest kredyt według kursu kupna walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych”- obowiązującego w dniu uruchomienia środków.

§4 ust. 2 – wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w walucie indeksacyjnej- po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do waluty wyrażonej w umowie- obowiązującego w dniu spłaty.

§4 ust. 3 Kredytobiorca oświadcza, że jest świadomy ryzyka kursowego związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko.

(umowa kredytu hipotecznego k. 25-29)

Regulamin do umowy kredytu hipotecznego, stanowiący integralną część umowy stanowił, że:

§ 2 – Bankowa Tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut, zwana Tabelą Kursów – sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich NBP, tabela sporządzana jest o godz. 16:00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy.

§ 19 ust. 5. – W przypadku kredytu indeksowanego w walucie obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz obowiązującym w banku na podstawie obowiązującej w banku Tabeli Kursów z dnia wpływu środków.

§ 30 ust. 1 – Kredyt może zostać przewalutowany na wniosek Kredytobiorcy pod warunkiem, iż saldo kredytu po przewalutowaniu spełnia warunki określone dla maksymalnej kwoty kredytu, w zakresie wartości rynkowej nieruchomości stanowiącej przedmiot zabezpieczeń.

§ 30 ust. 3 pkt. 2 – Przewalutowanie następuje według kursów, z zastrzeżeniem ust. 5: sprzedaży dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów w przypadku zmiany waluty z waluty obcej na PLN.

§ 30 ust. 9 – W przypadku kredytu w walucie obcej prowizja za przewalutowanie przeliczana jest według kursu sprzedaży dewiz na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów z dnia dokonania przewalutowania.

(Regulamin k. 30-46)

Powodowie potrzebowali kredytu na zakup domu. Korzystali w tym zakresie z pomocy pośrednika kredytowego. Nie mieli zdolności kredytowej na wzięcie kredytu typowo złotowego. Nie mieli żadnej możliwości negocjowania umowy, był im przedstawiony gotowy dokument do podpisania. (zeznania powodów, k. 606-607)

W dniu 7 lipca 2011r. sporządzony został aneks nr (...), podpisany następnie przez strony, na mocy którego kredytobiorcy przystąpili do programu MiniSpłata oraz skorzystali z oferty zmiany kursu waluty obcej stosowanego do spłaty kredytu hipotecznego. Bank wyraził zgodę na odroczenie płatności rat kredytu. W okresie od dnia wejścia w życie aneksu kredytobiorca zobowiązany był do zapłaty rat kredytowych w stałej wysokości 113,03 CHF. Po upływie 24 miesięcy od dnia wejścia w życie aneksu bank miał wyliczyć sumę kwot wszystkich odroczonej części rat kredytu naliczonych przez bank, przy jednoczesnym podwyższeniu marży banku przez okres 24 miesięcy od dnia wejścia w życie aneksu o 2,25 punktu procentowego w skali roku i doliczyć ją do salda.

Z § 3 ustalono, że wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość spłaty wyrażonej w CHF- po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut ustalanego przez NBP, rozumianego jako kurs sprzedaży walut ustalany przez NBP obowiązujący w dniu poprzedzającym dzień wpływu środków na rachunek spłaty. W przypadku przemijającej przeszkody uniemożliwiającej zastosowanie kursu sprzedaży walut określonego w powyższy sposób, stosuje się ostatni obowiązujący kurs sprzedaży ogłoszony przez NBP. W przypadku braku możliwości zastosowania kursu sprzedaży walut w powyższy sposób z uwagi na trwałą przeszkodę, np. zaprzestanie publikacji kursów przez NBP, stosuje się kurs sprzedaży walut określony zgodnie z zapisami regulaminu kredytu hipotecznego.

W §8 przewidziano opłatę za sporządzenie aneksu, w wysokości 1,65% kwoty kredytu pozostającej do spłaty na dzień wejścia w życie aneksu, która miała być pobrana w trybie podwyższenia salda kredytu. .

(aneks k. 54-56)

Kredyt został uruchomiony w dniu 31 maja 2006r. Do dnia 27 maja 2019r. powodowie dokonali spłaty kredytu w wysokości 60.623,23 zł i 35.534,89 CHF. Powodowie dokonywali częściowo wpłat bezpośrednio w CHF po wejściu w życie Aneksu „Spłata w walucie”. W okresie od dnia 31 lipca 2009r. do dnia 30 kwietnia 2019r. powodowie wpłacili 88.244,45 zł, a więc przy założeniu, że kredyt został udzielony jako złotowy (pominięto mechanizm indeksacji do CHF) a podstawą do naliczania oprocentowania był LIBOR 3m, wystąpiła nadpłata w wysokości 26.293,20 zł ( zaświadczenie z zestawieniem spłat, k. 58-62, opinia biegłego, k.253-537 ).

### **Sąd zważył, co następuje:**

Opisany wyżej stan faktyczny został ustalony na podstawie niekwestionowanych co do treści i pochodzenia dokumentów, zeznań powodów. Strony różniły się nie tyle co do faktów (co do obowiązku informacyjnego banku przy zawieraniu umowy), ale co do oceny skutków podpisanej między nimi umowy oraz poczynionych na tej podstawie rozliczeń.

Wiarygodne zeznania powodów sprowadzały się do stwierdzenia, że nie spełniali warunków, by uzyskać kredyt złotowy. Zeznania powodów potwierdzają konsumencki charakter sprawy i to, że kredyt został wypłacony w PLN. Zeznania te nie zawierają treści pozwalającej na stwierdzenie, że umowa była wynikiem negocjacji czy, że jej warunki zostały uzgodnione indywidualnie.

Treści takiej nie zawierają również zeznania świadka P. S. (k. 230-234). Przede wszystkim nie brał udziału przy podpisywaniu umowy i nie miał styczności z powodami. Wnioskowany przez pozwanego do przesłuchania drugi świadek- J. T. zmarł.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do roszczenia o ustalenie, należy wskazać, że zgodnie z art. 189 Kodeksu postępowania cywilnego (k.p.c.) można domagać się stwierdzenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, jeżeli strona ma w tym interes prawny, rozumiany jako obiektywną potrzebę usunięcia wątpliwości lub niepewności co do istnienia lub charakteru stosunku łączącego ją z inną stroną. Przyjmuje się również

– na co słusznie wskazywał Bank - że interesu w wytoczeniu powództwa o ustalenie nie ma, jeżeli swój cel strona może osiągnąć formułując dalej idące żądanie, które będzie czynić zadość jej potrzebom.

Jak już wskazano, powodowie zażądali jednocześnie stwierdzenia nieważności całej umowy, ewentualnie ustalenia bezskuteczności wobec powodów jej postanowień zawierających klauzulę indeksacyjną a nadto zwrotu części pieniędzy, które zostały pobrane przez pozwanego w wykonaniu nieważnej lub częściowo bezskutecznej umowy.

W ocenie Sądu samo uwzględnienie powództwa o zwrot pobranych pieniędzy nie wyczerpuje interesu prawnego powodów w odniesieniu do stwierdzenia nieważności lub częściowej bezskuteczności umowy kredytowej łączącej ich z pozwanym. Interes prawny powodów w wytoczeniu takiego powództwa polega bowiem na tym, że w istocie domagają się definitywnego usunięcia niepewności prawnej co do istnienia nawiązanego na podstawie tej umowy stosunku prawnego lub jego treści w przypadku wyeliminowania niektórych jej postanowień z uwagi na ich niedozwolony charakter. Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> Kodeksu cywilnego (k.c.) skutkiem eliminacji takich postanowień nie zawsze musi być upadek całej umowy, gdyż co do zasady powinna ona obowiązywać dalej w zmienionej treści. W przypadku umowy długoterminowej, jaką jest objęta pozwem umowa kredytu, żądanie zwrotu kwot wypłaconych lub wpłaconych może wynikać z różnych przyczyn (np. z tytułu zaległych rat, wskutek wypowiedzenia umowy, dokonania nadpłaty), zatem samo rozstrzygnięcie o uwzględnieniu lub oddaleniu żądania zapłaty na tle tej umowy nie zawsze wyeliminuje wątpliwości co do jej istnienia lub treści. Taką możliwość daje natomiast rozstrzygnięcie o żądaniu ustalenia nieważności lub nieistnienia stosunku prawnego, jakim jest umowa kredytu, wskutek jej upadku spowodowanego następczym powołaniem się przez kredytobiorcę – konsumenta na niedozwolony charakter niektórych jej zapisów, względnie ustalenie, że te zapisy nie są dla niego wiążące.

Sąd nie podzielił argumentacji ani roszczenia powodów opartych na zarzucie nieważności umowy.

Żądanie powodów opierało się w istocie na twierdzeniu, że umowa nie była ważna lub też że nie została skutecznie zawarta z powodu mechanizmu indeksacji oraz że część jej postanowień nie miała mocy wiążącej, powodując (niejako wtórnie) nieważność umowy (abuzywny charakter zakwestionowanych postanowień również prowadzić ma do upadku umowy).

W pierwszym rzędzie należało określić charakter prawny umowy stron, w szczególności to, czy doszło do jej skutecznego i ważnego zawarcia.

Nieważność lub nieskuteczność umowy powodowie wywodzili w pierwszym rzędzie z tego, że została ukształtowana sprzecznie z przepisami art. 69 ustawy z dnia 29.08.1997 r. – Prawo bankowe – definiującymi umowę kredytu bankowego – i z art. 353<sup>1</sup> k.c., z którego wynika, że strony mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Ponadto nieważność umowy wywodzili z niedozwolonego charakteru postanowień umownych dotyczących sposobu waloryzacji kwoty udzielonego jej kredytu.

Na gruncie niniejszej sprawy, w ocenie Sądu, nie ulega wątpliwości, że na podstawie umowy podpisanej przez strony w 2006r. poprzednik prawny pozwanego udzielił kredytobiorcom (bezsposornie będącym w tym stosunku konsumentami w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c.) kredytu na podstawie wzoru umowy, o czym świadczą zeznania powodów, w których wskazywali oni na przekazywanie gotowych wzorców do zapoznania się z nimi i do podpisu. Kredyt został udzielony w walucie polskiej, co potwierdza zarówno treść umowy, jak i waluta wypłaty. Nie był to kredyt walutowy, lecz złotowy – indeksowany do waluty obcej, ponieważ i wypłata, i spłata następowały w złotych. Nie ulega wątpliwości, że poprzednik prawny pozwanego postawił do dyspozycji powodów określoną kwotę w walucie polskiej, a zadłużenie mieli spłacać również w tej walucie.

Postanowienia umowy, w ocenie Sądu, spełniają przesłanki z art. 69 ustawy

z dnia 29.08.1997 r. – Prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym w dacie jej zawarcia) i pozwalają na uznanie jej za umowę kredytu bankowego. Znane są bowiem strony umowy, kwota i waluta kredytu (PLN), cel, na jaki został udzielony, zasady

i termin jego spłaty, wysokość oprocentowania i zasady jego zmiany przy zastosowaniu wskaźników stałych (stała marża), łatwych do ustalenia i powszechnie dostępnych (stopa referencyjna LIBOR 3M) oraz inne niezbędne warunki wynikające z art. 69 ust. 2 powołanej ustawy. Oceny tej nie zmienia okoliczność, że kwota udzielonego kredytu miała być waloryzowana (indeksowana) kursem waluty obcej przez ustalenie wysokości sumy kredytowej wypłaconej w walucie polskiej w walucie obcej, a następnie ustalanie wartości spłaty dokonanej w walucie polskiej i wysokości pozostałego do spłaty zadłużenia również w tej walucie. Art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. wprost przewiduje możliwość zastrzeżenia w umowie, że wysokość zobowiązania, którego przedmiotem od początku jest suma pieniężna, zostanie ustalona według innego niż pieniądź miernika wartości. W orzecznictwie sądowym zgodnie przyjmuje się przy tym, że w omawianym przepisie chodzi o pieniądź polski, a innym miernikiem wartości może być również waluta obca (wyroki SN w sprawach: I CSK 4/07, I CSK 139/17, V CSK 339/06). Umowa mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej w pełni dopuszczalny oraz akceptowany przez ustawodawcę wariant, o czym świadczy nadto wyraźne wskazanie tego rodzaju kredytów w treści art. 69 ust. 2 pkt. 4a i ust. 3 prawa bankowego oraz wprowadzenie art. 75b prawa bankowego, jakie nastąpiło z dniem 26.08.2011 r. Postanowienia dotyczące kwoty i waluty kredytu (PLN) stawianego do dyspozycji powodów, jego celu i 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. 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 zwykle (jak powodowie w tej sprawie) 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, począwszy od osób najniższego poziomu świadomości ekonomiczno-prawnej, której celem było nie obracanie walutą obcą, lecz zaspokojenie podstawowej potrzeby życiowej, jaką jest posiadanie własnego mieszkania. Praktyka wskazuje, że zdecydowana 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. Obowiązkiem banku w takiej sytuacji 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 w tym przypadku 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. Oświadczenie, które powodowie podpisali przy składaniu wniosku kredytowego, wbrew intencjom pozwanego tylko potęguje wydzwięk powyższych wniosków. Jako symulację wskazano tam różnicę w wysokościach rat kredytowych opierającą się na założeniu, że wzrost kursu franka szwajcarskiego będzie tylko kilkunastoprocentowy, co mogło tylko utwierdzić powodów w słuszności uzyskiwanych od pracownika banku ustnych zapewnień, że chodzi o walutę stabilną.

Wpływ treści art. 58 § 3 k.c. na mechanizm indeksacji będzie kontynuowany przy omawianiu abuzywności, ale już tu trzeba sygnalizować, że abuzywność części postanowień umowy wyprzedza jako regulacja szczególne zastosowanie art. 58 § 3 k.c. Art. 58 ogranicza w § 3 sankcją 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. 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, LexPolonica nr 2412914, 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. Konsumenci z reguły obstają przy skrajnym żądaniu unieważnienia umów indeksowanych w całości, zaś banki – przy przeciwnym żądaniu oddalenia powództwa w całości, z ewentualnie 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. Zupełnie nieistotne przy tym jest, że LIBOR-3M nie był funkcjonalnie czy ekonomicznie przypisany do kredytów złotych nieindeksowanych. Obecnie nie liczy się geneza poszczególnych zapisów umownych, a tylko 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.

Czym innym jest ocena poszczególnych postanowień umownych, które na gruncie regulacji szczególnej (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.) mogą być uznane za postanowienia abuzywne – niewiążące powodów jako konsumentów. Choć prowadzi to do podobnych wniosków.

Zakwestionowany w pozwie mechanizm waloryzacji odwoływał się do dwóch różnych rodzajów kursu waluty indeksacyjnej, których wysokość miała wynikać z tabeli stosowanej przez Bank, przy czym sama umowa nie definiowała precyzyjnie

i dokładnie sposobu, w jaki Bank miał ustalać te kursy. Sąd Okręgowy podziela te poglądy orzecznictwa, w myśl których postanowienia zawierające uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej nie dotyczą głównych świadczeń stron umowy kredytu w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie drugie k.c., albowiem co do zasady regulują tylko mechanizm ich waloryzacji, tj. umownej zmiany wartości świadczenia głównego (por. m.in. wyrok SN z 22.01.2016 r., I CSK 1049/14, wyrok SN z 1.03.2017 r., IV CSK 285/16, wyrok SN z 14.07.2017 r., II CSK 803/16, podobnie uzasadnienia wyroków SA w Białymstoku w sprawach: I ACa 606/17 i I ACa 778/17). Nawet gdy przyjąć pogląd odmienny (jak to uczynił SN w wyrokach z 4.04.2019 r., III CSK 159/17 i 9.05.2019 r., I CSK 242/18), i tak należałoby dojść do wniosku, że postanowienia te nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, dlatego nadają się do oceny pod kątem abuzywności.

Postanowienia określające główne świadczenia stron nie podlegają takiej kontroli jedynie pod warunkiem, że zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Takie rozwiązanie ustawowe, wywodzące się z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, opiera się na założeniu, zgodnie z którym postanowienia określające główne świadczenia stron zazwyczaj odzwierciedlają rzeczywistą wolę konsumenta, gdyż do ich treści strony przywiązują z reguły największą wagę. W związku z tym zasada ochrony konsumenta musi ustąpić ogólnej zasadzie autonomii woli obowiązującej w prawie cywilnym. Wyłączenie spod kontroli nie może jednak obejmować postanowień nietransparentnych, gdyż w ich przypadku konsument nie ma możliwość łatwej oceny rozmiarów swojego świadczenia i jego relacji do rozmiarów świadczenia drugiej strony. Z tą ostatnią sytuacją mamy do czynienia w przypadku analizowanej klauzuli waloryzacyjnej. Interpretując art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 w podobnym kontekście, Trybunał Sprawiedliwości UE uznał, że „wymóg, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta

z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wypływające dla niego z tej umowy „konsekwencje ekonomiczne”. W wyroku z 26 marca 2019 r. w sprawach C 70/17 i C 179/17 (...) SA przeciwko A. S. S. oraz (...) SA przeciwko A. L. M. i V. R. R., pkt 54) Trybunał Sprawiedliwości UE wykluczył z kolei, by sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach. Oznacza to, że nieuprawnione byłoby zastąpienie przez sąd postanowień niedozwolonych innymi, polegającymi np. na odwołaniu się do kursu walut stosowanego przez Narodowy Bank Polski. Możliwość takiej zmiany umowy przez sąd stałaby w sprzeczności z celami prewencyjnymi dyrektywy 93/13, gdyż przedsiębiorcy wiedzieliby, że nawet w razie zastosowania klauzuli niedozwolonej umowa zostanie skorygowana przez sąd w sposób możliwie najpełniej odpowiadający ich woli, a jednocześnie dopuszczalny w świetle przepisów

o niedozwolonych postanowieniach umownych.

Co do powyższych też Sąd Okręgowy w Olsztynie aprobuje uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 9 maja 2019 r. (I CSK 242/18).

Oznacza to, że postanowienia dotyczące mechanizmu indeksacji podlegają kontroli w celu stwierdzenia, czy nie mają charakteru niedozwolonego w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. W przypadku uznania ich za niedozwolone, a tym samym za niewiążące kredytobiorcę, konieczne staje się też rozważenie tego skutków.

W tym miejscu należy zauważyć, że strony dokonały dwukrotnej zmiany umowy, przy czym jedna z nich, dokonana w dniu 07 lipca 2011r. nastąpiła krótko przed wejściem w życie ustawy z dnia 29.07.2011r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (tzw. ustawa antyspreadowa). Powołana regulacja - w odniesieniu do wcześniej zawieranych umów o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż polska



i w zakresie części tego kredytu pozostałego do spłacenia - przewidziała obowiązek zawarcia w umowie 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. Wejście w życie ustawy antyspreadowej i podpisanie aneksu do umowy nie wyłącza możliwości badania umowy pod kątem zawartych w niej niedopuszczalnych klauzul. Ustawa antyspreadowa nie wprowadziła żadnych zapisów, które z mocy prawa wchodziłyby do treści umów kredytowych denominowanych lub indeksowanych do walut obcych zamiast dotychczasowych postanowień tych umów. Przewidziała jedynie możliwość bezpłatnej zmiany umowy oraz spłatę takich kredytów bezpośrednio w walucie obcej, nie przewidując jednak żadnych sankcji w przypadku niedokonania stosownych zmian, ani żadnych konsekwencji w przypadku decyzji kredytobiorcy o dokonywaniu spłat w walucie polskiej. Oznacza to, że ustawodawca nie wyłączył dopuszczalności badania wcześniej zawartych umów kredytowych pod kątem ewentualnej abuzywności ich postanowień, którą to abuzywność oceniać należy oczywiście z uwzględnieniem wszystkich okoliczności, w tym działań i zaniechań obu stron tych umów.

Jednak mechanizm indeksacji zawarty w samej umowie przewidywał, że wartość świadczenia będzie ustalana z zastosowaniem dwóch rodzajów kursu waluty indeksacyjnej. Kwota wypłaconego powodowi kredytu miała zostać przeliczona na franki szwajcarskie według kursu kupna tej waluty ustalanego według zasad obowiązujących w banku i obowiązującego w dacie wypłaty kredytu, a następnie wysokość zobowiązania do spłaty, jak również rozliczenie kolejnych spłat dokonywanych w walucie polskiej miały być przeliczane na walutę szwajcarskiej według kursu sprzedaży ustalanego przez bank na takiej samej zasadzie. Bezsprzecznie również kurs przyjęty do tych rozliczeń był ustalany przez bank w ramach tzw. tabeli kursów, zaś przesłanki takich ustaleń nie zostały precyzyjnie, jasno i dokładnie określone w zapisach umowy stron. Zmiana sposobu ustalania kursu pozostawała w zasięgu możliwości banku, skoro stosował go na mocy wewnętrznych decyzji, których nie musiał uzgadniać ze swoimi klientami, w tym z kredytobiorcami takimi jak powodowie.

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 naruszając jego interesy, nie są wiążące, jeżeli nie zostały uzgodnione indywidualnie (§ 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). Zgodnie z utrwalonym już orzecnictwem „wszelkie klauzule sporządzone z wyprzedzeniem będą klauzulami pozbawionymi cechy indywidualnego uzgodnienia i okoliczności tej nie niweczy fakt, że konsument mógł znać ich treść”, przy czym dla uznania, że treść danego postanowienia umownego została indywidualnie uzgodniona wymagałoby wykazania, że „konsument miał realny wpływ na konstrukcję niedozwolonego (abuzywnego) postanowienia wzorca umownego”, a „konkretny zapis był z nim negocjowany” (por. wyrok SA w Warszawie z 14.06.2013 r. w sprawie VI ACa 1649/12 - wyrok SA Warszawa z dnia 14-06-2013 r., z 15.05.2012 r. w sprawie VI ACa 1276/11, wyrok SA w Poznaniu z 6.04.2011 r. w sprawie I ACa 232/11). Sytuacje braku "uzgodnienia indywidualnego" dla postanowień inkorporowanych do umowy trafnie definiuje W. Popiołek (w Kodeks cywilny Komentarz do art. 1-449 10. Tom I, red. prof. dr hab. Krzysztof Pietrzykowski, 2015, Wydawnictwo: C.H. Beck, Wydanie: 8 wskazując, że ma ona miejsce nie tylko wtedy, gdy konsument związany jest wzorcem z mocy art. 384 k.c., ale także wtedy, gdy doszło - za zgodą obu stron - do inkorporowania wzorca, albo niektórych jego postanowień, do treści umowy. W takiej bowiem sytuacji można mówić o "postanowieniach umowy przejętych z wzorca". Takie postanowienia wzorca, mimo odmiennego od określonego w art. 384 k.c. trybu wiązania, nadal nie są postanowieniami "uzgodnionymi indywidualnie", chyba że konsument miał na ich treść "rzeczywisty wpływ". "Rzeczywisty wpływ" konsumenta nie zachodzi, jeżeli "wpływ" ten polega na tym, że konsument dokonuje wyboru spośród alternatywnych klauzul sformułowanych przez przedsiębiorcę (por. M. Bednarek, w: System PrPryw, t. 5, 2013, s. 761; M. Jagielska, Nowelizacja Kodeksu cywilnego: kontrola umów i wzorców umownych, MoP 2000, Nr 11; M. Lemkowski, Materialna ochrona konsumenta).

Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że sporne postanowienia nie zostały uzgodnione indywidualnie, gdyż powodowie nie mieli 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. Powodowie nie mieli realnego wyboru rodzaju 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 powodów względem pozwanego nie były uzgodnione indywidualnie z powodami w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 i 3 k.c.

Dalej należało rozważyć, czy wynikające z tych postanowień prawa lub obowiązki stron zostały ukształtowane sprzecznie z dobrymi obyczajami lub w sposób rażąco naruszający interesy konsumentów. Tu ocena Sądu idzie w kierunku podobnym do tego, który wskazany był przy ocenie ważności mechanizmu indeksacji.

Kwestionowane postanowienia umowy wskazywały dwa rodzaje kursów. Pierwszy - do ustalenia wysokości kredytu w tej walucie po jego wypłacie w walucie polskiej; drugi - do ustalenia wysokości kolejnych rat spłaty w PLN. Pierwszy określono jako kurs kupna, a drugi - jako kurs sprzedaży CHF. 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 waloryzowanego 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 waloryzowanego 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

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. Naraziłyby 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.

Z tych względów za rażąco naruszające interes powodów należy uznać te postanowienia umowy, które przewidywały przyjęcie kursu kupna i kursu sprzedaży z tabeli kursów banku, jako zastrzegające dla banku swobodę kształtowania wysokości zobowiązania kredytowego. Nie ma przy tym znaczenia, czy z możliwości tej pozwany skorzystał. Dla uznania postanowienia umownego za niedozwolone wystarczy bowiem taka jego konstrukcja, która prowadzi do obiektywnej możliwości rażącego naruszenia interesów konsumenta.

Bez znaczenia pozostaje również sposób wykonania umowy stron w tym zakresie, w szczególności to, czy kursy stosowane u pozwanego w jej trakcie odpowiadały rynkowym. Bez znaczenia jest też fakt zawarcia aneksu do umowy w roku 2011. Zgodnie z art. 385<sup>2</sup> k.c. ewentualna abuzywność postanowień umowy podlega bowiem badaniu na datę jej zawarcia z uwzględnieniem towarzyszących temu okoliczności i innych umów pozostających w związku z umową objętą badaniem (por. uchwała SN z 20.06.2018 r. w sprawie III CZP 29/17).

Podsumowując tę część rozważań, w ocenie Sądu, wskazane wyżej postanowienia umowy dotyczące stosowania dwóch różnych rodzajów kursów, które mogły być swobodnie ustalone przez jedną ze stron umowy (Bank) nie zostały uzgodnione indywidualnie z powodami, a w zakresie przewidującym do rozliczenia wypłat kurs kupna, a do rozliczenia spłat kurs sprzedaży - ustalone samodzielnie przez bank – kształtowały zobowiązanie powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. W konsekwencji, zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c., charakter niedozwolony miały we wskazanym zakresie postanowienia: § 1 ust. 1 (od słowa „indeksowanego”, ponieważ początkowa część tego postanowienia nie zawiera treści abuzywnej, lecz ogólnie określa kredyt jako złotowy), § 2 ust. 2 oraz § 4 ust. 2 – opisujące działanie indeksacji. Nie są one wiążące dla powodów. Strony pozostają związane umową w pozostałym zakresie.

Zakresem abuzywności objęta jest nie tylko ta część kursów banku, która stanowi wewnętrzną, dokonywaną przez „merytoryczną komórkę banku” korektę kursów NBP, lecz indeksacja jako mechanizm w ogóle. W tym zakresie Sąd podziela dalsze wywody Sądu Najwyższego ze wskazanego wyżej wyroku z 7 listopada 2019 r. (IV CSK 13/19). Podobnie jak w stanie faktycznym rozpatrywanym w tymże wyroku, tak i tutaj, nie zostało określone, w którym dniu kredyt zostanie przewalutowany (saldo ze złotych na franki) i według jakiego poziomu waluty; nie zostały określone zasady ustalania kursu waluty obcej stosowanego przez bank; tego typu postanowienia kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, w rażący sposób naruszając jego interesy, co przesądza o abuzywności spornych postanowień.

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 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 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 CHF 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 - jak wyżej wskazano - 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 orzecnictwem 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 zaniechania 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, wskutek 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.

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 dotychczas określone 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).

Pozostaje problem podpisanego przez strony aneksu, zasygnalizowany już wcześniej.

Kierując się dalej wskazaniem zawartymi w wyrokach Sądu Najwyższego z dnia: 9 maja 2019 r. (I CSK 242/18) i 7 listopada 2019 r. (IV CSK 13/19), należy uznać, że aneks może być uznany za wyraz akceptacji powodów dla zawartych w umowie kredytowej niedozwolonych postanowień umownych. W powołanym tam orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości UE przyjęto, że konsument może udzielić następnie „świadomej, wyraźnej i wolnej zgody” na postanowienie niedozwolone i w ten sposób jednostronnie przywrócić mu skuteczność. Zgoda konsumenta musi być jednoznacznie, wyraźnie i stanowczo ukierunkowana na sanowanie wadliwego postanowienia. Wyrażenie zgody na zmianę umowy przez wyeliminowanie niedozwolonego postanowienia (zastąpienie go innym, uzupełnienie itp.) - choćby zmiana ta była indywidualnie uzgodniona - nie może być traktowane samo przez się jako wyraz woli sanowania wadliwego postanowienia ze skutkiem *ex tunc*”.

Usunięcie w całości pierwotnego mechanizmu indeksacji z umowy sprawia, że zmiany postanowień wprowadzone aneksem stają się bezprzedmiotowe. Aneks nie uregulował jednego z dwóch wadliwych aspektów mechanizmu indeksacji, jakim było nieokreślenie w umowie kwoty kredytu jako salda do rozliczeń. Również bowiem i po aneksie saldo kredytu w CHF pozostało wskazane jednostronnie przez bank.

Wbrew argumentacji pozwanego, żądań powodów – pokrzywdzonych zastosowaniem wobec nich bezskutecznych postanowień umownych - nie można traktować w kategoriach nadużycia praw podmiotowych. To pozwany bank nadużył wobec powodów swej pozycji dominującej, a powództwo w tej sytuacji stanowiło dla powodów jedyny środek ochrony ich praw. Wobec niezasądzenia należności dla powodów bezprzedmiotowe stało się odnoszenie do twierdzeń pozwanego o istnieniu negatywnych przesłanek zwrotu nienależnych świadczeń (czy bezpodstawnego wzbogacenia) oraz o zarzucie zatrzymania.

Podsumowując, należy uznać, że nie ma podstaw do przyjęcia, że umowa była nieważna lub nieistniejąca. Umowa istnieje, jest ważna w swym głównym, pozbawionym mechanizmu indeksacji kształcie, ponadto dokonana przez Sąd wykładnia umowy pozwala na ustalenie treści stosunku prawnego oraz na prawidłowe wykonanie umowy.

Z tych przyczyn oddaleniu jako bezzasadne podlegało żądanie ustalenia nieważności umowy z przyczyny zawarcia w niej niedozwolonych postanowień dotyczących indeksacji do waluty obcej oraz żądanie zapłaty immanentnie związane z twierdzeniem o nieważności umowy i wywodzone wyłącznie z tego faktu – o czym orzeczono w pkt I sentencji wyroku.

Wobec uznania, że umowa nie powinna podlegać unieważnieniu bezprzedmiotowe staje się odnoszenie się do podniesionego tylko na wypadek unieważnienia umowy zarzutu zatrzymania. Ostrożnie jednak należy zasygnalizować, że zarzut ten nie wpłynąłby negatywnie na zasądzenie pełnych roszczeń powodów wywodzonych z nieważności umowy, ponieważ zarzut zatrzymania nie dotyczy świadczenia wzajemnego (powodowie dochodzą zwrotu nienależnego świadczenia, a nie wypłaty kredytu).

Mając na uwadze wszystkie powyższe rozważania Sąd w pkt II wyroku uwzględnił żądanie ewentualne powodów i ustalił bezskuteczność wymienionych tam postanowień.

Z wyłożonych wyżej przyczyn uwzględnieniu podlegało żądanie zapłaty sformułowane jako ewentualne, albowiem uznanie abuzywności zakwestionowanych postanowień umownych podstawą prawną i faktyczną roszczenia (pkt IV wyroku).

Nie doszło przy tym do przedawnienia. 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. Powyższe zapatrywanie może być z powodzeniem i odpowiednio odniesione do należności płynących z ustalenia bezskuteczności postanowień umowy (wobec tożsamyh realnie skutków w postaci częściowej nienależności świadczeń, płynącej z teźże bezskuteczności oraz tożsamyh przesłanek w postaci abuzywności klauzul kursowych). Skoro zatem po raz pierwszy powodowie stosowną wiedzę powzięli w okresie dalece późniejszym niż rozpoczęcie spłaty w CHF, wzmiankowany zarzut musiał być uznany za chybiony.

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 (wyrok S.A. w Gdańsku z 18 grudnia 2020 r. V ACa 447/20, wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, publ.).

Jeśli chodzi o żądanie zapłaty sformułowane jako ewentualne, wyliczenia powodów w tym zakresie, zostały zweryfikowane przez biegłego sądowego z zakresu finansów i rachunkowości, który po analizie dokumentacji bankowej wskazał, że nadpłata za dochodzony pozwem okres wyniosła 26.293,29 zł, przy czym wpłaty dokonane przez powodów w CHF biegły przeliczył na PLN stosując średni kurs CHF podany przez NBP w dniu wpłaty (opinia biegłego, k. 253-537). Strony nie kwestionowały metodologii przyjętej przez biegłego i nie wniosły do opinii zastrzeżeń. Nienależne świadczenie zasądzono więc na podstawie art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c. w punkcie IV wyroku – w wysokości wynikającej z opinii biegłego-z odsetkami ustawowymi za opóźnienie (art. 481 § 1 i 2 k.c.) od dnia wyrokowania. Podstawą dla rozstrzygnięcia w tym zakresie jest argumentacja tożsama, z tą która odnosi się do początku biegu przedawnienia, a została zawarta w uzasadnieniu uchwały SN z 7 maja III CZP 6/21), w którym to wyrażono zapatrywanie, iż w przypadku roszczeń restytucyjnych, termin przedawnienia rozpoczyna swój bieg w momencie powzięcia wiedzy (albo przy wykazaniu oczekiwanego rozsądku z chwilą powinności powzięcia takiej wiedzy czy świadomości) o niedozwolonych postanowieniach umownych. Wskazać należy, że to do powodów należała ostateczna i wiążąca Sąd decyzja co do dochodzonych roszczeń w tym czy powodowie ostatecznie podtrzymują zarówno roszczenie ustalenie nieistnienia stosunku prawnego umowy kredytu, jak i roszczenia pieniężne zawarte w pozwie. Swoboda ta jest pozostawiona konsumentowi do dnia wyrokowania. Wobec powyższego nie sposób uznać, że Bank pozostawał w opóźnieniu w zapłacie, jeżeli to ostateczne żądanie powodów rzutuje na kształt wyroku. Dopiero w chwili wygłoszenia wyroku pozwany Bank uzyskał wiedzę jak ostatecznie kształtują się roszczenia powodów i jednocześnie rozpoczął swój bieg termin naliczania odsetek ustawowych za opóźnienie.

Powodowie wygrali sprawę w ok. 52,59 % i jednocześnie przegrali w 47,41 %. W konsekwencji Sąd w podanej proporcji nakazał ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa (Sąd Okręgowy w Olsztynie) kwotę 99,91 zł, zaś od powodów kwotę 90,07 zł z zasądzonych na ich rzecz roszczenia, z tytułu tymczasowo poniesionych wydatków na wynagrodzenie biegłych w wysokości 189,99 zł (art. 83 ust. 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych).

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c. Przy stosunkowym rozliczeniu kosztów należy ocenić ostateczny wynik sprawy, a więc porównać roszczenia dochodzone z uwzględnionymi. Rozdzielenie kosztów nie musi wynikać z ich szczegółowego, matematycznego (rachunkowego) rozliczenia i powinno polegać na zasądzeniu różnicy na rzecz strony, której przysługują wyższe koszty, a nie na ich wzajemnym zasądzeniu (zob. wyr. SN z 21.2.2002 r., I PKN 932/00, Legalis). Na koszty procesu po stronie powodów złożyły się: opłata od pozwu w wysokości 1000 zł, opłaty za pełnomocnictwa 34 zł, wynagrodzenie pełnomocnika w stawce wynikającej z § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015r. w sprawie opłat za czynności adwokatów (10.800 zł) i 1.800 zł (k.178) tytułem wynagrodzenia za wydanie opinii przez biegłego. Łącznie powodowie ponieśli koszty w wysokości 13.634,00 zł. Na koszty procesu po stronie pozwanego złożyły się: opłata za pełnomocnictw o 17 zł, wynagrodzenie pełnomocnika w stawce wynikającej z § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015r. w sprawie opłat za

czynności radców prawnych (10.800 zł), 2.500 zł (k. 199) tytułem wynagrodzenia za wydanie opinii przez biegłego. Łącznie pozwany poniósł koszty w wysokości 13.317,00 zł. W związku z tym, że powodowie wygrali proces w 52,59 % należało na ich rzecz zasądzić kwotę 856,93 zł tytułem zwrotu kosztów procesu z ustawowymi odsetkami za okres od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty.