

Sygn. akt I C 1317/22

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

K., 1 sierpnia 2022r.

Sąd Okręgowy w Krakowie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: sędzia (del.) Anna Baran

Protokolant: Mariola Wilk

po rozpoznaniu 1 sierpnia 2022r. w K.

na rozprawie

sprawy z powództwa **R. M., J. M., D. M.**

przeciwko **(...) Bank (...) S.A w Warszawie**

o zapłatę i ustalenie

I. ustala, że umowa kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) z 26 listopada 2008r. zawarta pomiędzy powodami: R. M., J. M. i D. M. oraz pozwanym (...) Bank (...) S.A. w Warszawie jako następcą prawnym (...) Bank S.A. w Warszawie - jest nieważna.

II. zasądza od pozwanego (...) Bank (...) S.A. w Warszawie na rzecz powodów: R. M. oraz J. M.-łącznie- 144 902,28 zł (sto czterdzieści cztery tysiące dziewięćset dwa złote dwadzieścia osiem groszy) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w spełnieniu świadczenia liczonymi od 23 marca 2022r. do dnia zapłaty.

III. oddała dalej idące powództwo;

IV. zasądza od pozwanego (...) Bank (...) S.A. w Warszawie na rzecz powodów: R. M., J. M. oraz D. M., 6 451,00 zł (sześć tysięcy czterysta pięćdziesiąt jeden złotych) kosztów procesu wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w spełnieniu świadczenia liczonymi od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty.

Sygn. akt I C 1317/22

## UZASADNIENIE

**wyroku z 1 sierpnia 2022r.**

Powodowie: R. M., J. M. i D. M. w pozwie przeciwko (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w Warszawie wnieśli o: zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz kwoty 144 902,28 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w płatności liczonymi od 23 marca 2022r. do dnia zapłaty oraz ustalenie nieważności umowy kredytu zawartej pomiędzy pozwanym oraz powodami i S. M..

Powodowie podnieśli, że postanowienia zawarte w umowie, w zakresie w jakim odsyłają do kursów kupna i sprzedaży waluty obcej ustalonej przez bank, spełniają wszystkie przesłanki pozytywne, niezbędne do uznania ich za postanowienia abuzywne w rozumieniu (...) k.c. i jako takie nie wiążą powodów.

**Pozwany (...) Bank S.A. w Warszawie w odpowiedzi na pozew** wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwany podniósł, że umowa jest ważna i nie zawiera klauzul abuzywnych. Pozwany podniósł również zarzut potrącenia oraz zarzut zatrzymania.

### **I. Ustalenia faktyczne.**

Powodowie i S. M., 26 listopada 2008r. zawarli z poprzednikiem prawnym pozwanego ( (...) Bank S.A. z siedzibą w Warszawie) umowę kredytu na cele mieszkaniowe (...) o nr (...).

Zgodnie z § 2 ust. 1 i 2 umowy bank udzielił kredytobiorcom kredytu w wysokości 150 000,00 zł denominowanego do waluty CHF wg kursu kupna dewiz dla CHF obowiązującego w Banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu.

Powodowie zawarli przedmiotową umowę jako konsumenci. Kredyt został udzielony na zakup nieruchomości zabudowanej budynkiem mieszkalnym oraz remont budynku (§3 ust. 1 umowy).

Wypłata kredytu - zgodnie z § 4 ust. 1a umowy - nastąpiła w złotych polskich przy jednoczesnym przeliczeniu wysokości wypłaconej kwoty na CHF wg kursu kupna dewiz dla CHF ustalanego przez Bank i obowiązującego w Banku w dniu wykorzystania kredytu.

Zgodnie z § 9 ust. 2 umowy spłata kredytu miała nastąpić w 30 równych ratach kapitałowo - odsetkowych w dniu 11 każdego miesiąca. Spłata rat kapitałowo - odsetkowych dokonywana była w złotych po uprzednim przeliczeniu według kursu sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w banku w dniu spłaty. Wysokość rat zależała od wysokości kursu sprzedaży dewiz dla CHF obowiązującego w banku w dniu spłaty.

Umowa kredytu została zawarta przy zastosowaniu wzorca umownego stosowanego przez bank. Postanowienia umowy nie były indywidualnie negocjowane.

Powodowie J. M. i R. M. w okresie od 5 grudnia 2008r. do 7 lutego 2022r. uiszcili na rzecz pozwanego, 144 902, 28 zł tytułem spłaty zobowiązań związanych z udzielonym kredytem.

Pismem z 2 marca 2022r. powodowie wezwali pozwanego do zapłaty kwoty 144 902, 28 zł - z uwagi na nieważność umowy kredytowej - w terminie 14 dni od dnia doręczenia wezwania. Przedmiotowe wezwanie zostało doręczone pozwanemu 8 marca 2022r. Pozwany pismem z 1 kwietnia 2022r. odmówił spełnienia świadczenia i podniósł, że umowa jest ważna i prawidłowo wykonywana.

dowody: umowa kredytu (k. 26-28), ogólne warunki kredytowania w zakresie udzielania kredytów na cele mieszkaniowe oraz kredytów i pożyczek hipotecznych (k. 29-32), zaświadczenie banku (k. 33-36), historia rachunku (k. 37-41, k. 56-59) wezwanie (k. 47-51), odpowiedź na wezwanie (k. 50-55).

Kredytobiorca S. M. zmarł 17 kwietnia 2017r. a spadek po nim nabyli: D. M. i R. M..

dowód: protokół dziedziczenia oraz protokół oświadczenia o przyjęciu spadku k. 45-46.

### **I. Ocena dowodów.**

Umowa kredytu i dokumentacja kredytowa zgromadzone w aktach sprawy są w pełni wiarygodne. Autentyczność tych dokumentów nie była kwestionowana przez żadną ze stron i nie budziła żadnych wątpliwości Sądu.

Sąd pominął dowód z przesłuchania powodów w charakterze strony oraz zeznań świadków, albowiem przedmiotowe dowody są nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy; a nadto okoliczności, które miały zostać wykazane tymi dowodami wynikają z innych dokumentów.

Nie budzi wątpliwości, że powodowie zdawali sobie sprawę ze zmienności kursów walut, albowiem jest to fakt powszechnie znany i element wiedzy powszechnej.

Niewątpliwym jest również, że powodowie byli świadomi tego, że zaciągają kredyt inny niż klasyczny kredyt złotówkowy tj. taki, w którym istotną rolę odgrywa frank szwajcarski. Te okoliczności wynikają wprost z treści dokumentów; w szczególności wniosku o kredyt i samej umowy kredytu.

Za udowodnioną uznać również należy okoliczność, że pozwany poinformował powodów o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut. Fakt przekazania powodom takich informacji wynika z § 11 ust. 4 umowy.

Natomiast zasady i procedury obowiązujące pracowników pozwanego przy udzielaniu kredytów hipotecznych zostały określone w instrukcji służbowej nr (...) „E. - kredyty na cele mieszkaniowe dla osób fizycznych” stąd też dowodzenie tych okoliczności zeznaniami świadków jest zbędne i zmierza tylko do przedłużenia postępowania.

Pozwany nie udowodnił natomiast, że należycie wywiązał się z ciążącego na nim obowiązku informacyjnego, albowiem nie przedstawił żadnych dowodów na okoliczność, iż zakres informacji o ryzyku walutowym przekazanych powodowi przed zawarciem umowy był wystarczający dla uświadomienia im z jakim kredytem mają do czynienia i jakie niebezpieczeństwa są związane z tym produktem. Należyte wywiązanie się z obowiązku informacyjnego przez przedsiębiorcę udzielającego kredytów powiązanych z kursem waluty obcej konsumentom osiągającym dochody w walucie innej niż waluta indeksacji czy denominacji wymaga przekazania informacji, z których jednoznacznie wynika, że skala ryzyka spowodowana niekorzystną zmianą kursu walutowego obciążająca konsumenta jest nieograniczona i wprost przekłada się na możliwość nieograniczonego wzrostu wysokości całego zobowiązania i poszczególnych rat.

Z dowodów przedstawionych przez pozwanego Bank w szczególności instrukcji służbowej nr (...) „E. - kredyty na cele mieszkaniowe dla osób fizycznych” wynika, że powodów poinformowano tylko o istnieniu takiego zjawiska jak ryzyko kursowe i możliwym wpływie niekorzystnej zmiany kursów waluty na wzrost wysokości zadłużenia i wysokości rat wyrażonych w złotych.

Informacje i pouczenia udzielane powodom w oparciu o ten dokument - w ocenie Sądu - są lakoniczne, ogólne i nie odbiegają od tego co stanowi wiedzę powszechną o wahaniami kursów walut i wpływie wahań kursów na wysokość całego kredytu i rat kredytu wyrażonych w złotych. Z informacji tych nie wynika natomiast, że ryzyko kursowe i ryzyko wzrostu wysokości zadłużenia obciążające konsumentów ma charakter nieograniczony. Skoro zaś zawarcie takiej umowy wiąże się z obciążeniem konsumentów nieograniczonym ryzykiem kursowym i nieograniczonym ryzykiem wzrostu całego zadłużenia z tytułu kredytu oraz wysokości rat to informacja o takich ryzykach musi zostać jasno, jednoznacznie i dobitnie zawarta w przedstawianych im pouczeniach i informacjach. Z żadnego z dokumentów przedłożonych przez pozwanego nie wynika informacja o istocie niebezpieczeństwa związanego z kredytem indeksowanym czy denominowanym do waluty obcej tj. nieograniczonego wzrostu wysokości zadłużenia w razie niekorzystnej zmiany kursu waluty.

Analiza treści informacji dotyczącej ryzyka kursowego udzielanych klientom przed zawarciem umowy kredytu, której zakres został określony w § 19 instrukcji oraz załącznikach nr 1 A i 1 B do instrukcji prowadzi do wniosku, że informacje dotyczące tej kwestii były niepełne i ograniczone. Możliwe różnice w wahaniami kursów waluty zostały ograniczone do maksymalnego i minimalnego kursu CHF z ostatnich 12 miesięcy, co oznacza, że symulacja sporządzona w oparciu o te założenia nie obejmowała najwyższego notowanego wzrostu wartości franka szwajcarskiego z lutego 2004r., która wówczas wynosiła 3,11 zł i różniła się od wartości z daty złożenia przez powodów wniosku o kredyt tj. z 28 października 2008r. o ponad 0,5 zł. (2,55 zł). Symulacja sporządzona w oparciu o te założenia operowała wartościami maksymalnego wzrostu wartości franka do kwoty 2,55 zł, albowiem taka maksymalna wartość kursu tej waluty została

zanotowana w okresie od 28 października 2007r. do 28 października 2008r. i minimalnego na poziomie 1,96 zł, co oznacza, że różnica zamykała się w kwocie 0,59 zł. 1 Przy takim zaś przedstawieniu stymulacji ryzyko związane z zamianą kursu waluty jawiło się jako niewielkie lub zgoła żadne, albowiem zmiana kursu waluty o taką wartość nie wpływała istotnie ani na wysokość raty ani na wysokość całego zadłużenia.

Takie ujęcie - w ocenie Sądu - stwarzało fałszywy obraz korzyści i ryzyk związanych z tymi rodzajami kredytu i stanowiło istotną zachętę do wyboru kredytu indeksowanego czy denominowanego z uwagi na istotnie niższą ratę w porównaniu do raty kredytu w złotych. Zważyć zaś należy, że zasadnicze znaczenie dla podjęcia przez konsumenta decyzji o wyborze kredytu ma wysokość raty, albowiem to rata jest obciążeniem namacalnym i realnym w domowym budżecie. Informacja o tym, że zmiana wysokości kursu nie spowoduje radykalnej zmiany wysokości raty i że ta rata będzie nadal korzystniejsza niż rata w złotych przysłała informację o niebezpieczeństwie wzrostu całej wysokości zobowiązania do poziomu znacznie przekraczającego kwoty wskazane w umowie. Dodać tutaj należy, że dążenie konsumenta do zminimalizowania swoich obciążeń i poszukiwania kredytu z jak najmniejszą ratą nie jest niczym nagannym i nie dowodzi braku rozwagi. Skorzystanie z oferty kredytu o najkorzystniejszych warunkach nie jest również sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.

Informacja o takiej treści jak wynikająca z przedmiotowej instrukcji - w ocenie Sądu - nie stanowi rzetelnej i dokładnej informacji o ryzyku walutowym i nie dowodzi należytego wywiązania się pozwanego Banku z obowiązku informacyjnego.

Dodać nadto należy, że składanie wniosków o dopuszczenie dowodu z zeznań świadków na okoliczności dotyczące zawierania umowy, możliwości negocjacji postanowień umowy czy wreszcie pouczeń udzielanych klientom - nawet ze wskazaniem, jako potencjalnych świadków osób uczestniczących w zawieraniu umów z klientami - jest niecelowe, albowiem świadkowie z uwagi na znaczny upływ czasu pomiędzy datą zawarcia umowy i datą ewentualnego przesłuchania nie pamiętają przebiegu procesu zawierania konkretnych umów i ich zeznania nie wnoszą do sprawy niczego istotnego. Lektura treści zeznań złożonych przez takich świadków prowadzi do wniosku, że ich relacje sprowadzają się do przedstawienia zalecanej praktyki banku przy zawieraniu tego rodzaju umów względnie przytoczenia treści wewnętrznych regulacji obowiązujących w bankach dotyczących danego rodzaju produktu. Świadkowie ci natomiast - z uwagi na upływ czasu i znaczną liczbę zawartych umów - nie pamiętają przebiegu spotkań z konkretnymi klientami i nie są w stanie przedstawić szczegółów rozmów i treści udzielonych pouczeń. Ich zeznania, podobnie jak zeznania osób, które nie uczestniczyły w zawieraniu umów z konkretnymi kredytobiorcami, sprowadzają się do przedstawienia zalecanej praktyki banku przy zawieraniu tego rodzaju umów względnie przytoczenia treści wewnętrznych regulacji obowiązujących w bankach dotyczących danego rodzaju produktu. Dodać również należy, że nie można przyjąć, aby zakres informacji dotyczących ryzyka kursowego przekazywanych konsumentom przed zawarciem umowy przez pracowników Banku czy pośredników był inny od tych, które - zgodnie z wewnętrznymi regulacjami pozwanego - miały być przekazywane klientom. Pracownicy Banku czy pośrednicy kredytowi przy przyjmowaniu wniosków o kredyt są zobowiązani stosować się do wewnętrznych procedur obowiązujących u danego pozwanego wobec czego udzielają pouczeń i informacji takiej treści i w takim zakresie jak określone w konkretnej procedurze. Skoro zaś z instrukcji służbowej dotyczącej udzielania kredytów mieszkaniowych jasno wynika jakie informacje miały być przekazywane klientom przed zawarciem umowy to prowadzenie dowodu na te okoliczności jest zbędne i skutkuje tylko przewłoką.

Zaznaczyć również należy, że o kierunku rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy - ze względu rodzaj i charakter żądania oraz jego faktyczne i prawne uzasadnienie - decyduje analiza zawartej umowy pod kątem zgodności z prawem, zasadami współżycia społecznego, a także ocena poszczególnych postanowień tej umowy w świetle kryteriów przewidzianych w art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 1 k.c. Spór pomiędzy stronami dotyczy wyłącznie kwestii materialnoprawnych i koncentruje się na ocenie postanowień umownych stosowanych przez pozwanego przez pryzmat ich zgodności z prawem oraz przepisami prawa chroniącymi konsumentów; w szczególności przepisów zakazujących stosowania klauzul abuzywnych we wzorcach umownych przez przedsiębiorców. Zasadnicze znaczenie ma, zatem sama treść poszczególnych postanowień umowy natomiast dowody osobowe tudzież z dokumentów mają znaczenie, o ile dotyczą

okoliczności odnoszących się do zawarcia samej umowy. Nie mają natomiast znaczenia kwestie związane ze sposobem wykonywaniem umowy, albowiem umowa dotknięta bezwzględną nieważnością nie może stać się ważna na skutek jej wykonywania nawet przez długi czas zaś abuzywność postanowień umowy ocenia się wedle stanu z chwili zawarcia umowy.

Z uwagi natomiast na opisany powyżej przedmiot sporu i możliwy skutek w postaci upadku całej umowy w razie stwierdzenia nieważności lub abuzywności postanowień umowy, należało również pominąć wnioski z dowodu z opinii biegłego. Upadek całej umowy skutkuje powstaniem wzajemnych roszczeń stron wynikających z przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu zaś ustalenie wysokości spełnionych przez ich świadczeń nie wymaga wiadomości specjalnych, albowiem wynika z zaświadczeń wystawionych przez pozwanego względnie dowodów wpłat; stąd też dowód z opinii biegłego jest nieistotny dla rozstrzygnięcia sprawy. Dowód ten jest również nieistotny w razie braku podstaw do stwierdzenia nieważności lub abuzywności postanowień umownych, albowiem kwestia rozliczeń stron w ogóle się wówczas nie pojawia. (OSN z 28 września 2021r., I CSKP 74/21, SIP Lex)

Żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy nie miały natomiast załączone do akt publikacje, ekspertyzy czy opinie prawne. Nie stanowią one, bowiem dowodu w postępowaniu cywilnym, nie są w żaden sposób wiążące dla Sądu i stanowią jedynie subiektywną ocenę autora, co do rozumienia czy też stosowania określonych instytucji prawnych.

## **II. Ocena prawna.**

Powództwo zasługuje na uwzględnienie, albowiem umowa kredytu zawiera klauzule niedozwolone, które nie wiążą konsumenta (art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 1 k.c.)

W świetle kryteriów uznania postanowień umownych za niedozwolone określonych w art. art. 385<sup>1</sup> k.c. za abuzywne uznać należy postanowienia zawarte w § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a i § 9 ust. 2 zd. 2-4 umowy.

Abuzywność przedmiotowych postanowień umowy jest konsekwencją przyznania wyłącznie bankowi jako stronie umowy kredytu uprawnienia do jednostronnego kształtowania wysokości zobowiązania kredytobiorcy (zarówno wysokości kredytu przeliczonego na franki szwajcarskie, jak i rat kredytu waloryzowanych kursem franka szwajcarskiego). Wysokość tych zobowiązań - jak wynika z postanowień umowy kredytu tudzież ogólnych warunków - miała być określana wedle kursu franka szwajcarskiego ustalanego w tabelach kursowych banku, przy czym ani w umowie ani w ogólnych warunkach nie zostały określone zasady ustalania kursu tej waluty. Z przedmiotowych postanowień wynika tylko i wyłącznie, że kwota kredytu oraz kwota spłaty zobowiązań miała być ustalana (i faktycznie była ustalana) na podstawie kursu kupna/kursu sprzedaży waluty określonej w tabeli kursów banku obowiązującej w danej dacie. Taka redakcja postanowień umowy oraz ogólnych warunków umownych faktycznie pozostawiła bankowi dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu franka szwajcarskiego w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem walutowym. Zasady ustalania kursów walutowych zostały przekazane do wyłącznych uprawnień pozwanego, albowiem w zakwestionowanych postanowieniach umownych tudzież ogólnych warunkach umownych nie zostały wskazane żadne obiektywne wskaźniki kształtowania kursu walut niezależne od woli stron. Przy takiej redakcji postanowień umownych i ogólnych warunków, bank może jednostronnie i arbitralnie określać wskaźniki, według których obliczana jest zarówno wysokość kapitału kredytu do spłaty, jak i świadczeń kredytobiorcy (rat kredytowych). Określanie wysokości świadczeń na podstawie zawartej umowy kredytu odbywa się w oparciu o kursy sporządzane przez pozwanego, przy czym uprawnienie do określania wysokości kursów franka szwajcarskiego nie doznaje formalnie żadnych ograniczeń. Tego rodzaju ograniczeń nie przewiduje bowiem sama umowa oraz ogólne warunki umowne; nie przewidują ich również żadne przepisy prawa, albowiem art. 111 ust. 1 pkt. 4 Prawa bankowego nakazuje jedynie ogłaszanie stosowanych kursów.<sup>2</sup>

Takie zaś postanowienia umowy kredytu, które uprawniają bank do jednostronnego ustalenia kursów walut, są nietransparentne i naruszają równorzędność stron, albowiem pozostawiają pole do arbitralnego działania banku i

obarczają kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem. Sprzeczność z dobrymi obyczajami i naruszenie interesów konsumenta polega w tym przypadku na uzależnieniu wysokości świadczenia banku oraz wysokości świadczenia konsumenta od swobodnej decyzji banku. Zarówno przeliczenie kwoty kredytu na złotówki w chwili jego wypłaty, jak i przeliczenie odwrotne w chwili wymagalności poszczególnych spłacanych rat, służy bowiem określeniu wysokości świadczenia konsumenta. Takie uregulowanie umowne należy uznać za niedopuszczalne, niezależnie od tego, czy swoboda przedsiębiorcy (banku) w ustaleniu kursu jest pełna, czy też w jakiś sposób ograniczona, np. w razie wprowadzenia możliwych maksymalnych odchyłeń od kursu ustalanego z wykorzystaniem obiektywnych kryteriów. Trafność takiego stanowiska ostatnio została potwierdzona w uchwale Sąd Najwyższego z 28 kwietnia 2022r. w sprawie o sygn. akt III CZP 40/22. W przywołanym orzeczeniu Sąd Najwyższy stwierdził, co następuje: „Sprzeczne z naturą stosunku prawnego kredytu indeksowanego do waluty obcej są postanowienia, w których kredytodawca jest upoważniony do jednostronnego oznaczenia kursu waluty właściwej do wyliczenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy oraz ustalenia wysokości rat kredytu, jeżeli z treści stosunku prawnego nie wynikają obiektywne i weryfikowalne kryteria oznaczenia tego kursu. Postanowienia takie, jeśli spełniają kryteria uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne, nie są nieważne, lecz nie wiążą konsumenta w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c.” Treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna bowiem, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę. Okoliczność, że kurs wymiany zmienia się w długim okresie, nie może uzasadniać braku wskazania w postanowieniach umowy oraz w ramach informacji dostarczonych przez przedsiębiorcę w trakcie negocjacji umowy kryteriów stosowanych przez bank w celu ustalenia kursu wymiany mającego zastosowanie do obliczania rat spłaty, co umożliwiłoby konsumentowi określenie w każdej chwili tego kursu wymiany<sup>3</sup>.

Nie ulega wątpliwości, że postanowienia waloryzacyjne zamieszczone w umowie kredytu zawartej pomiędzy stronami niniejszego postępowania nie odpowiadały warunkom określonym w przywołanym orzeczeniu, albowiem na podstawie przedmiotowych postanowień konsument nie był w stanie ustalić kursu wymiany waluty stosowanego przez przedsiębiorcę. W przedmiotowej umowie jak i w ogólnych warunkach żadne takie kryteria nie zostały wskazane. Żadne tego rodzaju kryteria nie są również przewidziane w obowiązujących przepisach prawa. Dodać również należy, że klauzula abuzywna nie traci tego charakteru z uwagi na okoliczność, że kursy wymiany walut ustalone w tabelach banku były kalkulowane w oparciu o czynniki obiektywne. Takiego skutku nie wywołuje również ustalenie, że kursy CHF stosowane przez pozwanego nie odbiegały istotnie od kursów stosowanych przez inne Banki komercyjne i od średniego kursu NBP. Nie ma również znaczenia, że ogólny koszt kredytu udzielonego na warunkach przewidzianych w umowie nie odbiegał od kosztów kredytu w tożsamej wysokości, który udzielony byłby według warunków przewidzianych dla kredytów złotówkowych.

Istota abuzywności tkwi w treści postanowienia umownego, która dopuszcza, aby kursy walut były kształtowane jednostronnie przez pozwanego bank i nie określa ani kryteriów, ani zasad wiążących kredytodawcę przy ustalaniu kursu wymiany walut. Sama zaś kwestia abuzywności postanowienia podlega ocenie według stanu na datę zawarcia umowy. Okoliczności, które zaistniały po zawarciu umowy, w tym także sposób stosowania postanowienia umowy w praktyce nie mają znaczenia dla oceny abuzywności postanowienia<sup>4</sup>. Decydujące znaczenie przy ocenie klauzuli umownej pod kątem abuzywności ma nie to, w jaki sposób przedsiębiorca stosuje postanowienie i dla kogo jest to korzystne, lecz to, w jaki sposób postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta. Z przepisu wynika, że przedmiotem oceny jest samo postanowienie, a więc wyrażona w określonej formie (przeważnie słownej) treść normatywna, tzn. norma lub jej element określający prawa lub obowiązki stron a jej punktem odniesienia - sposób oddziaływania postanowienia na prawa i obowiązki konsumenta. Samo postanowienie może bezpośrednio kształtować prawa i obowiązki tylko w sensie normatywnym, wpływając na zakres i strukturę praw lub obowiązków stron. Art. 385<sup>1</sup> k.c. jest instrumentem kontroli treści umowy (stosunku prawnego); to zaś w jaki sposób postanowienie jest stosowane, jest kwestią odrębną, do której art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie 1 k.c. wprost się nie odnosi<sup>5</sup>.

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

Nie ulega wątpliwości, że powodowie zawierając umowę kredytu działali jako konsumenci. Pozwany nie kwestionował statusu konsumentów po stronie powodów, zaś z samej umowy kredytu tudzież całości dokumentacji kredytowej wynika nadto, że zaciągnięcie kredytu nastąpiło w celu zaspokojenia ich potrzeb mieszkaniowych. Dodać zaś należy, że kwestia legitymowania się statusem konsumenta identycznie jak ocena postanowień umowy pod kątem abuzywności podlega ocenie na datę zawarcia umowy. Nie ma zatem znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy okoliczność, że w okresie obowiązywania umowy zostały do niej wprowadzone zmiany wynikające z aneksu. Ocenie pod kątem abuzywności podlega treść czynności prawnej dokonanej pierwotnie przez strony. Jeśli jest ona abuzywna, to zmiany postanowień umowy nie mają żadnego znaczenia, albowiem nie mogą wprowadzić modyfikacji abuzywnej umowy. Nadto zaś wprowadzenie takich zmian do umowy - w ocenie Sądu - dowodzi, że pozwany faktycznie podziela zasadność zarzutów dotyczących postanowień umowy w ich pierwotnym brzmieniu podniesionych przez strony.

Postanowienia zamieszczone w zawartej umowie kredytu nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień stron.

Umowa pomiędzy stronami została zawarta z zastosowaniem wzorca umownego, a co do zasady, wzorce te stanowią zbiór praw i obowiązków stron, opracowany przed zawarciem umowy i wprowadzany do stosunku prawnego przez jedną ze stron w ten sposób, że druga strona nie ma wpływu na ich treść. Są one zwykle formułowane w oderwaniu od konkretnego stosunku umownego i w sposób jednolity określają one treść przyszłych umów; stąd też strona, która wyraziła zgodę na zawarcie umowy nie może według swojej woli i wiedzy zmieniać jej treści. Indywidualne uzgodnienie postanowienia oznacza natomiast rzeczywisty i aktywny wpływ konsumenta na daną część umowy, a nie tylko jego bierną akceptację treści. Tego rodzaju sytuacja, że konsumenci mogą albo podpisać umowę albo jej nie podpisywać, nie stanowi możliwości negocjacji. Za indywidualnie uzgodnione można uznać jedynie te postanowienia, które były przedmiotem negocjacji, bądź są wynikiem porozumienia lub świadomej zgody co do ich zastosowania, o czym w okolicznościach tej sprawy nie ma mowy.

W tej sprawie zarówno wniosek kredytowy, jak i umowa kredytu opierały się o wzorec stosowany w banku, na których treść powodowie nie mieli realnego wpływu. Dostosowanie umowy kredytowej do potrzeb powodów dotyczyło jedynie ustalenia wysokości kredytu oraz okresu spłaty, a zatem podstawowych parametrów kredytu, co bynajmniej nie świadczy o indywidualnym negocjowaniu klauzul waloryzacyjnych. Natomiast z samego faktu wyboru kredytu indeksowanego do waluty CHF nie można wywieść, że postanowienia umowy o ten kredyt, w tym zawierające klauzule indeksacyjne, były indywidualnie uzgadniane. Również z faktu podpisania blankietowego oświadczenia o możliwości wzrostu kursu waluty i oprocentowania oraz z wyrażenia woli zawarcia umowy kredytu indeksowanego do waluty CHF nie można wywieść, że powodowie zostali należycie poinformowani o ryzyku kredytowym<sup>6</sup>.

Kwestionowane postanowienia umowy kredytu niewątpliwie dotyczą głównych świadczeń stron. Postanowienia dotyczące indeksacji czy denominacji nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji czy denominacji nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie (wyrażonego w walucie obcej) ani też do ustalenia wysokości raty.<sup>7</sup>

Kontrola postanowień określających główne świadczenia stron pod kątem abuzywności jest w pełni dopuszczalna, albowiem przedmiotowe postanowienia nie zostały sformułowane jednoznacznie; prostym i zrozumiałym językiem. Wyrażenie warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem ma zapewnić konsumentowi podjęcie świadomej i rozważnej decyzji w kwestii zawarcia umowy. Nie sprzyja zaś temu odsyłanie do aktów prawnych czy załączników (np. tabel kursowych) nieujętych w umowie, czy wręcz zastrzeżenie ich zredagowania w przyszłości, np. harmonogramu spłat<sup>8</sup>. Przyznanie bankowi prawa do ustalania kursu waluty bez ograniczenia skonkretyzowanymi, obiektywnymi

kryteriami świadczy o braku właściwej przejrzystości i jasności postanowienia umownego. Tego rodzaju wadliwość postanowienia umownego polegająca na braku wskazania transparentnych i zrozumiałych kryteriów ustalania kursu waluty uniemożliwia konsumentowi pełne zorientowanie się w zakresie dotyczących go konsekwencji ekonomicznych wynikających z zawartej umowy<sup>9</sup>.

Postanowienia umowy (regulaminu), określające zarówno zasady przeliczenia kwoty udzielonego kredytu na złotówki przy wypłacie kredytu, jak i spłacanych rat na walutę obcą, które pozwalają bankowi swobodnie kształtować kurs waluty obcej, mają charakter niedozwolonych postanowień umownych. Jest to pogląd utrwalony tak w doktrynie jak i w orzecznictwie.<sup>10</sup> Odwołanie się do kursów walut zawartych w tabeli kursów i ogłaszanych w siedzibie banku narusza równorzędność stron umowy albowiem prowadzi do nierównomiernego rozłożenia uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego, godzi w dobre obyczaje i skutkuje rażącym naruszeniem interesów konsumenta. W tak ukształtowanym stosunku umownym konsument jest bowiem obciążony nieograniczonym ryzykiem kursowym i ponosi niebezpieczeństwo nieograniczonego wzrostu swojego zadłużenia pomimo dokonywania regularnych spłat. Konsument nadto zostaje obciążony tzw. „spreadem walutowym” stanowiącym dodatkowe wynagrodzenie banku za udzielenie kredytu i korzystanie z kapitału poza prowizją oraz odsetkami, pomimo tego, że brak jest ku temu jakichkolwiek podstaw. Zważyć należy, że pozwany udzielając kredytu indeksowanego lub denominowanego poza ryzykiem wynikającym z zawarcia umowy i potencjalnej możliwości braku spłaty kredytu przez konsumenta, ryzykuje jedynie stratę wynikającą z utraty kwoty wypłaconej konsumentowi, przy czym ryzyko to i tak jest ograniczone z uwagi na system zabezpieczeń; w szczególności hipotekę czy poręczenie. Odmienna jest natomiast sytuacja konsumenta, który jest narażony na zwiększenie zadłużenia w zasadzie do nieograniczonej wysokości i to na każdym etapie wykonywania umowy, również po wielu latach spłaty. Może zatem okazać się, że w przypadku umowy zawartej na okres 30 lat, konsument - po 20 latach spłacania kredytu - będzie musiał spłacić zadłużenie wielokrotnie przewyższające wysokość pierwotnego zobowiązania kredytowego. Taki stan - w ocenie Sądu - jest wręcz sprzeczny z istotą umowy kredytu, albowiem ta umowa bez względu na jej rodzaj i typ, jest jednak oparta na założeniu, że zadłużenie kredytobiorcy systematycznie spada proporcjonalnie do dokonywanych spłat zaś wysokość zadłużenia nie wzrasta w sposób nieograniczony i faktycznie niekontrolowany. Brak określenia w umowie kredytu indeksowanego czy denominowanego, jasnych, precyzyjnych i obiektywnych kryteriów ustalania kursu waluty tudzież mechanizmów zabezpieczających konsumenta przed niekontrolowanym wzrostem wartości waluty indeksacji czy denominacji skutkuje tym, że to założenie na gruncie tego rodzaju kredytów nie może zostać osiągnięte. Oznacza to z kolei, że kredytobiorca w tak ukształtowanym stosunku umownym może spłacać kredyt przez wiele lat, przy czym kwota podstawowa w ogóle nie zostanie spłacona lub zostanie spłacona w stopniu nawet w przybliżeniu proporcjonalnym do wysokości wpłat dokonanych na poczet kredytu.

Zastosowanie dwóch różnych kursów waluty przy przeliczaniu świadczeń wypłacanych przez pozwanego na rzecz konsumenta (kurs kupna) i świadczeń spełnianych przez konsumenta na rzecz Banku (kurs sprzedaży) skutkowało możliwością jednostronnej zmiany wysokości zobowiązania drugiej strony tj. kredytobiorcy. Pozwany bank mógł kształtować wysokość zobowiązania kredytobiorcy przez zwiększenie wartości świadczenia wyrażonego we frankach szwajcarskich za pomocą obniżenia kursu kupna przy wypłacie kredytu, co ma również bezpośredni wpływ również na ostateczną kwotę uzyskanych przez bank odsetek naliczanych wszak od kapitału przeliczonego na walutę obcą. Możliwość zmiany wysokości zobowiązania kredytobiorcy umożliwił również mechanizm przeliczeń przewidziany w umowie w odniesieniu do spłat poszczególnych rat tj. przeliczania wpłat uiszczonych w złotówkach wedle kursu sprzedaży z tabeli kursowej banku, albowiem kurs sprzedaży waluty ze swej istoty jest zawsze wyższy niż kurs kupna. Zastosowanie zaś kursu sprzedaży i kursu kupna skutkowało dodatkowym obciążeniem konsumenta spreadem walutowym stanowiącym nic innego jak dodatkową prowizję banku za „sprzedaż” waluty wedle której były przeliczane spłaty w złotówkach uiszczane przez powoda na poczet rat kredytu. Dodać zaś należy, że naliczenie spreadu ma ekonomiczne uzasadnienie w przypadku rzeczywiście zawieranych transakcji kupna i sprzedaży waluty, albowiem przy dokonywaniu takich transakcji 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 złotych oraz wartości poszczególnych rat spłaty według miernika wartości, jakim jest kurs waluty obcej. 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. 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. Dodać należy, że okoliczność czy i w jakim zakresie pozwany korzystał z tej możliwości nie ma znaczenia dla abuzywności samych postanowień umowy niemniej jednak należy zauważyć, że pozwany korzystał z możliwości wynikających z tych postanowień umownych, skoro kwota kredytu została przeliczona na franki szwajcarskie wedle kursu kupna zaś wpłaty w złotych na poczet rat były przeliczane wedle kursu sprzedaży, co wynika przecież z samej umowy kredytu oraz harmonogramu spłat. Sama już ta okoliczność - w ocenie Sądu - dowodzi, że doszło do rażącego naruszenia interesów konsumenta w rezultacie stosowania niedozwolonych postanowień umownych. Dodać również należy, że rażące naruszenie interesów konsumenta nie musi dotyczyć nierównowagi ekonomicznej, aczkolwiek w niniejszej sprawie na tym to właśnie polegało. Wystarczy, że będzie wynikać z poważnego naruszenia sytuacji prawnej konsumenta - ograniczenia treści praw, które przysługują mu na podstawie tej umowy i stosownie do przepisów prawa, utrudnienia w korzystaniu z tych praw bądź nałożenia na konsumenta dodatkowego obowiązku, którego nie przewidują przepisy prawa.<sup>11</sup> Do takiej sytuacji doszło w umowie zawartej pomiędzy stronami, albowiem pozwany Bank mógł kształtować kurs waluty w sposób dowolny, bez możliwości chociażby szczątkowej weryfikacji przez powodów, a nawet bez możliwości ustalenia przez nich kryteriów kształtowania tego kursu.<sup>12</sup>

Odnosząc się z kolei do argumentów pozwanego dotyczących poinformowania powodów o ryzyku kursowym związanym z wahaniami kursu waluty, do której jest indeksowany kredyt oraz wpływu ryzyka kursowego na wysokość zobowiązań kredytobiorców wskazać należy, że prawidłowa realizacja obowiązku informacyjnego wymaga zachowania ponadstandardowej staranności i przedstawienia informacji umożliwiających konsumentowi pełne rozeznanie, co do istoty transakcji.

Umowa kredytowa jest bowiem zawierana na wiele lat, ma na celu zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych kredytobiorcy, a także niejednokrotnie jego rodziny i wywiera daleko idący wpływ dla egzystencji konsumenta. Z uwagi na te okoliczności wprowadzenie do umowy kredytowej mechanizmu działania kursowego wymaga szczególnej staranności banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. Obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada tylko elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej, mimo dokonywanych regularnych spłat.<sup>13</sup>

Również z orzecznictwa TSUE wynika, że prawidłowe pouczenie ze strony banku winno uświadomić kredytobiorcy, że ryzyko kursowe ma charakter nieograniczony i ukazywać wpływ także silnej deprecjacji waluty krajowej, w której dokonywane są płatności w stosunku do waluty indeksacji kredytu, na wysokość raty i saldo kredytu. Niekiedy może to bowiem spowodować, że ciężar spłaty kredytu będzie dla konsumenta nie do udźwignięcia. Trzeba przy tym wskazać, że sama wiedza konsumenta o zmienności kursów nie świadczy jeszcze o świadomości poziomu tego ryzyka. Pouczenia muszą być szczegółowe, zawierać symulacje i przedstawiać zmiany kursu w długim okresie, najlepiej, gdyby był to czas obowiązywania umowy.<sup>14</sup>

Z materiału dowodowego zgromadzonego w niniejszej sprawie - w ocenie Sądu - nie wynika, aby strona pozwana spełniła obowiązek informacyjny zgodnie z przedstawionymi powyżej wymogami, o czym była mowa już wcześniej. Strona pozwana nie udowodniła, aby informacje przekazane powodom przed zawarciem umowy były na tyle obszerne

i jasne, że powodowie jako konsumenci na ich podstawie mogli się zorientować o skali ryzyka związanego z możliwą zmianą kursu walut i wpływu tego ryzyka na wysokość całego zobowiązania kredytowego i poszczególnych rat.

Zaznaczyć zaś należy, że poinformowanie konsumenta o warunkach umowy i skutkach zaciągnięcia owego zobowiązania przed zawarciem samej umowy ma dla niego fundamentalne znaczenie. To w szczególności na podstawie tych informacji konsument podejmuje decyzję czy zamierza związać się warunkami sformułowanymi uprzednio przez przedsiębiorcę.

W niniejszej sprawie pozwany nie uprzedził powodów, że ryzyko kursowe jest nieograniczone zaś w przypadku silnej deprecjacji waluty krajowej ciężar spłaty kredytu może okazać się dla nich nie do udźwignięcia. W istocie rzeczy powodowie nigdy nie zostali prawidłowo poinformowani o realnej skali tego ryzyka, a w szczególności tego, że wzrost kursu będzie tak istotnie rzutować na saldo całego kapitału kredytu i wysokość rat. Powodom nie zaprezentowano szczegółowej symulacji, która wskazywałaby, jakie kwoty będą musieli uiszczać na rzecz pozwanego w przypadku istotnego wzrostu kursu franka szwajcarskiego. Konstrukcja samej umowy kredytu jest natomiast taka, że w przypadku wzrostu kursu franka to saldo może rosnąć nadal - teoretycznie w nieskończoność i bez żadnych ograniczeń. Nie sposób w tej sytuacji mówić o zachowaniu zasady równorzędności podmiotów czy porównywalności wysokości ich świadczeń. Jest to więc rozwiązanie skrajnie wadliwe i rażąco krzywdzące powodów, zaś skutków takiego rozwiązania z pewnością nie sposób było przewidzieć jedynie na podstawie analizy postanowień umowy, bez posiadania obszernej wiedzy i doświadczenia ekonomicznego. Pozwany nie zaproponował również powodowi żadnego rozwiązania stanowiącego zabezpieczenie przed ryzykiem kursowym np. przez ubezpieczenie ryzyka kursowego czy wprowadzenie tzw. „mechanizmu stop loss”, tj. maksymalnego granicznego kursu franka szwajcarskiego możliwego do przyjęcia w umowie. Powód - jak wskazano już wcześniej - nie mieli również możliwości negocjacji postanowień umownych, albowiem jedyne co w tekście umowy podlegało indywidualnemu uzgodnieniu, to podstawowe parametry finansowe kredytu.

Nie można również przyjąć, że pozwany nie zdawał sobie sprawy z niebezpieczeństw związanych z tego rodzaju kredytem, albowiem (...) Banków (...) i największe polskie banki już w 2005r. wskazywali na zagrożenia związane z kredytami indeksowanymi i denominowanymi do walut obcych zaś wśród propozycji rozwiązania owego problemu największe poparcie zyskała propozycja całkowitego zakazu udzielania kredytów w walutach wymiernych dla klientów, którzy osiągają dochody w innych walutach niż waluta kredytu.<sup>15</sup>

W świetle orzecznictwa TSUE należy podkreślić, że warunek dotyczący ryzyka kursowego musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, w której kredyt był denominowany, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych<sup>16</sup>. Chodzi zatem o takie pouczenie, w oparciu, o które kredytobiorca zostanie 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. Ponadto przedsiębiorca, w niniejszym przypadku instytucja bankowa, musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej<sup>17</sup>. Nie spełnia wymogu przejrzystości przekazywanie konsumentowi informacji, które opierają się na założeniu, że równość między walutą rozliczeniową a walutą spłaty pozostanie stabilna przez cały okres obowiązywania tej umowy albo ulegnie nieznacznym wahaniom. Jest tak w szczególności wówczas, gdy konsument nie został powiadomiony przez przedsiębiorcę o kontekście gospodarczym mogącym wpłynąć na zmiany kursów wymiany walut, tak że konsument nie miał możliwości konkretnego zrozumienia potencjalnie poważnych konsekwencji dla jego sytuacji finansowej, które mogą wyniknąć z zaciągnięcia kredytu denominowanego w walucie obcej<sup>18</sup>.

Prawidłowe wypełnienie obowiązku informacyjnego wymagało przekazania powodom pełnej informacji o ryzyku zarówno w odniesieniu do wysokości raty, jak i kapitału pozostającego do spłaty jaka była możliwa do uzyskania w dacie

zawarcia umowy. Przekaz kierowany do konsumenta musi być jasny i zrozumiały, wobec czego podanie informacji powinno nastąpić w postaci podwójnej; przez wskazanie nieograniczonego charakteru ryzyka walutowego (z naciskiem na słowo „nieograniczone”) oraz konkretnych przykładowych kwot; wartości raty i salda charakteryzujących dany kredyt. Skoro zaś obie wartości są uzależnione od kursu waluty, to należało również wskazać możliwy do określenia poziom kursu tej waluty, co należało uczynić przez odwołanie się do danych historycznych. Z tych danych przecież jednoznacznie wynikało, że w lutym 2004r. kurs franka szwajcarskiego osiągał najwyższy dotychczasowy poziom w historii (ok. 3,11 zł) zaś po tej dacie kurs franka szwajcarskiego sukcesywnie się obniżał i na datę zawarcia umowy przez powodów wynosił 2,44 zł. Odległość czasowa maksimum kursowego i umowy powodów to niespełna 4 lata, a zatem dość krótka w porównaniu z przewidywanym np. trzydziestoletnim okresem trwania umowy kredytowej. Skoro więc w krótkiej perspektywie kurs zmienił się tak znacznie to w informacji dla konsumenta należało wskazać zarówno tak wysoką zmienność jak i zwiększenie kursu przynajmniej o wartość stanowiącą różnicę pomiędzy maksimum kursowym i kursem z daty zawarcia umowy. Innymi słowy dające się przewidzieć ryzyko walutowe należało określić przez aktualny kurs powiększony o ową różnicę. Ocena korzyści i ryzyka płynącego z zawarcia umowy kredytu związanego z walutą, a zwłaszcza porównania go z kredytem złotówkowym, wymaga nie tylko określenia nie tylko bieżących parametrów, ale i możliwego niekorzystnego rozwoju sytuacji na rynku. W konsekwencji minimalny poziom informacji o ryzyku kursowym związanym z zaciągnięciem kredytu powiązanego z kursem franka szwajcarskiego obejmuje wskazanie maksymalnego dotychczasowego kursu oraz obliczenie wysokości raty i zadłużenia przy zastosowaniu tego kursu. Dopiero podanie tych informacji - w ocenie Sądu - jest na tyle jasne i precyzyjne, że pozwala przeciętnemu konsumentowi na podjęcie racjonalnej decyzji odnośnie ewentualnej opłacalności kredytu i płynącego stąd ryzyka finansowego. Niepełna informacja o ryzyku kursowym w oczywisty sposób wpływa na decyzję o zawarciu umowy kredytu powiązanej z kursem walutowym zamiast w złotówkach czy wręcz w ogóle decyzję o zawarciu umowy kredytowej.

W niniejszej sprawie - jak już zostało wskazane wcześniej - pozwany bank w oświadczeniu przedkładanym kredytobiorcom ograniczył się do ogólnej wzmianki o istnieniu ryzyka kursowego bez żadnych bliższych informacji w tym zakresie. Bank zaniechał podania niewątpliwie posiadanych przez siebie informacji o zmianach kursu, w szczególności o wcześniej zanotowanym maksimum kursowym i zmienności. Nie podał również jak przy takim maksymalnym kursie będą kształtowały się zobowiązania kredytobiorcy rozumiane jako wysokość miesięcznej raty i salda kredytu. W ocenie Sądu posiadanie tych informacji przez przeciętnego konsumenta korzystającego z umowy kredytowej jest wystarczające do podjęcia decyzji. Przeciętny konsument powinien być uważny i ostrożny co oznacza, że w kredytem powiązanym z kursem franka szwajcarskiego musi to brać pod uwagę zjawiska ryzyka kursowego. Nawet rozważny konsument nie jest jednak profesjonalistą, nie posiada on ani wiedzy, ani umiejętności jej profesjonalnego zastosowania. Przy ocenie ryzyka kursowego opiera się na informacji z banku w związku z czym ma prawo do rzetelnej informacji, która nie będzie go wprowadzać w błąd.

W okolicznościach przedmiotowej sprawy powódka nie otrzymała rzetelnej i wyczerpującej informacji o ryzyku walutowym i wpływie wahań kursu waluty na ich zadłużenie, albowiem bank nie przedstawił im tych informacji, którymi ówczas dysponował. Nie chodzi tutaj o możliwość przewidzenia przez Bank możliwości tak istotnej zmiany kursu franka szwajcarskiego jaka nastąpiła w przyszłości, lecz zaniechanie przekazania informacji dotyczących wahań tej waluty, które miały miejsce w nieodległej przeszłości i ich możliwego wpływu na zaciągnięte zobowiązanie. Obowiązkiem banku było zaoferowanie produktu zrozumiałego dla konsumenta, nieobciążonego nadmiernym ryzykiem finansowym oraz należyte poinformowanie klienta zarówno o istocie produktu jak i o stopniu niebezpieczeństwa zaś ów obowiązek w żadnym z tych aspektów nie został wykonany.

Jak wskazuje się w orzecznictwie, gdyby rzeczywiście zostało należycie wyjaśnione znaczenie zmiany kursu waluty i ponoszonego ryzyka, to racjonalny kredytobiorca nie decydowałby się na kredyt powiązany z kursem waluty obcej w sposób wadliwy w perspektywie jego spłacania przez kilkadziesiąt lat, chyba żeby z okoliczności sprawy wyraźnie wynikało co innego. Poza tym, gdyby kredytujący bank zamierzał w wystarczający sposób poinformować kredytobiorcę będącego osobą fizyczną - konsumentem o niebezpieczeństwach wynikających z kredytu powiązanego z kursem waluty

obcej, to nie proponowałby w ogóle zawierania takich umów kredytowych, zdając sobie sprawę jako profesjonalista, że umowa taka może zostać łatwo oceniona jako nieuczciwa<sup>19</sup>

Skutkiem uznania za niedozwolone postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut, jest konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta. Postanowienia takie przestają wiązać już od chwili zawarcia umowy. Oznacza to, że nie stanowią elementu treści stosunku prawnego i nie mogą być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw związanych z jego realizacją. W rezultacie konieczne jest przyjęcie, że łączący strony stosunek umowny nie przewiduje zastosowania mechanizmu indeksacji czy denominacji w kształcie określonym pierwotną umową. Wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, że należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością<sup>20</sup>. Stwierdzenie nieważności umowy mieści się w zakresie sankcji, jaką dyrektywa 93/13 przewiduje w związku z wykorzystywaniem przez przedsiębiorcę nieuczciwych postanowień umownych, przy czym należy zaznaczyć, że upadek umowy jest konsekwencją stwierdzenia abuzywności postanowień umowy dotyczących głównych świadczeń stron. Pierwszą przeto sankcją związaną ze stwierdzeniem abuzywności klauzul jest brak związania konsumenta niedozwolonymi postanowieniami umownymi zaś z uwagi na charakter i znaczenie tych klauzul dla bytu umowy (są to klauzule, które dotyczą głównych świadczeń stron, a nadto określają charakter umowy kredytu) ów brak związania konsumenta tymi klauzulami prowadzi do upadku całej umowy jako nieważnej.

Brak jest również podstaw do zmiany treści niedozwolonego postanowienia umownego przez Sąd czy zastąpienia owego postanowienia treścią przepisu dyspozytywnego. Na gruncie prawa polskiego takie rozwiązania nie wchodzą w rachubę, albowiem nie istnieją przepisy o charakterze dyspozytywnym, które mogłyby zastąpić niedozwolone postanowienie umowy przewidujące indeksację do waluty obcej<sup>21</sup>. Dodatkowo zaś art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. wyłącza stosowanie art. 58 § 1 i § 3 k.c., co uzasadnia stanowisko, że nieuczciwe postanowienia indeksacyjne nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach kodeksu cywilnego.<sup>22</sup> Wskazać również należy, że jeżeli umowa kredytowa jest dotknięta nieważnością, czyli stosunek prawny nie istniał właściwie od początku, nie można zastosować przepisów, które weszły w życie po zawarciu wadliwej umowy. Z nieważnej czynności prawnej nie mogą wynikać skutki prawne<sup>23</sup>

Dodać również należy, że zastosowanie średniego kursu NBP - w ocenie Sądu - nie jest właściwym mechanizmem usunięcia wadliwości zakwestionowanego postanowienia umownego, albowiem zastosowanie tego rozwiązania bynajmniej nie eliminuje problemu braku przejrzystego i jednoznacznego sformułowania postanowienia umowy. Konsument nadal bowiem nie wie jakie kryteria są brane pod uwagę przy kształtowaniu kursu waluty, co oznacza, że tak sformułowanie postanowienie umowy nie jest ani przejrzyste ani jednoznaczne. Zastosowanie tego kursu przy ustaleniu wysokości świadczenia czy wysokości raty w pewnym zakresie obiektywizuje zasady spłaty tego kredytu, ale nie usuwa ani nawet nie minimalizuje głównego niebezpieczeństwa związanego z tego rodzaju kredytem, a mianowicie niekontrolowanego wahania wysokości rat kredytu i całego zadłużenia w zależności od kursu waluty w danym miesiącu i przetrzucenia na konsumenta całego ryzyka kursowego pomimo braku należytego poinformowania konsumenta o niebezpieczeństwach związanych z taką umową przed jej zawarciem.

Sąd rozpoznający sprawę, oceniając postanowienia umowy jako niedozwolone, nie ma również kompetencji pozwalających mu na ustalanie odmiennej treści uprawnień i obowiązków stron umowy w tym zakresie. Kategoryczne stanowisko w tym zakresie zajął zresztą TSUE w wyroku w sprawie C - 212/19, która dotyczyła możliwości zastąpienia niejednoznacznych klauzul waloryzacyjnych średnim kursem NBP. W orzeczeniu tym stwierdzono „nawet gdyby przyjąć, że wykładnia zaproponowana przez sąd odsyłający odpowiada wspólnemu sposobowi rozumienia rozpatrywanego w postępowaniu głównym warunku dotyczącego indeksacji przez strony umowy przy jej zawarciu, co wydaje się jednak sprzeczne z uwagami pisemnymi przedstawionymi przez strony przed Trybunałem, to jednak

warunek uznany przez sąd krajowy za nieuczciwy nie powinien, na podstawie art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, być stosowany, a jego treść zmieniana.” Gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji celu prewencyjnego przewidzianego w art. 7 dyrektywy 93/13/EWG, albowiem przedsiębiorcy nadal byłiby skłonni stosować niełojalne zapisy mając świadomość, że nawet gdyby miały one zostać unieważnione, to umowa może jednak zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, co skutkowałoby tym, że przedsiębiorcy nadal osiągaliby korzyści wynikające z korekty niedozwolonego postanowienia umownego. Takie uprawnienie przyczyniałoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez sam brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal mogliby oni dostrzegać korzyść w stosowaniu rzeczonych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców.<sup>24</sup> Istota sankcji wynikającej z dyrektywy 93/13 polega natomiast na tym, że przedsiębiorca, który stosuje niedozwolone postanowienia umowne nie może osiągać żadnych korzyści wynikających ze stosowania tego rodzaju klauzul, a wręcz ma zostać tych korzyści pozbawiony, a nawet zostać obciążony obowiązkiem zwrotu tego, co otrzymał na podstawie owych klauzul, przy czym ów obowiązek restytucyjny nie może zostać ograniczony. <sup>25</sup>

Na takim stanowisku stoi także Sąd Najwyższy, który wskazał, że działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej mają mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami do przewidywania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych. Taki skutek nie mógłby zostać osiągnięty gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych. Kontrahent konsumenta niczym by bowiem nie ryzykował, narzucając nieuczciwe postanowienia umowne, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie uczciwych warunków, które powinny być przez niego zaproponowane od razu<sup>26</sup>.

Dodać należy również, że analiza całokształtu zachowania powodów w niniejszym postępowaniu prowadzi do wniosku, że odmówiła on zgody na dalsze obowiązywanie umowy, co spowodowało trwałą bezskuteczność (nieważność) ww. umowy.<sup>27</sup> Takie stanowisko powód wyraził już na etapie poprzedzającym wniesienie sprawy do Sądu i wyrazem tego jest treść reklamacji skierowanej do pozwanego Banku. Jeżeli zaś istniały jakiegokolwiek wątpliwości odnośnie stanowiska powodów co do dalszego obowiązywania umowy to zostały one rozwiane wraz z wniesieniem pozwu zawierającego żądanie zapłaty i przesłankowe stwierdzenie nieważności umowy kredytu.

Stwierdzić również należy, że powodowie mają interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. w ustaleniu nieważności umowy, albowiem dopiero stwierdzenie tej okoliczności w wyroku sądu daje stronom umowy pełne zakończenie sporu - gwarantowane powagą rzeczy osądzonej. Sama możliwość dochodzenia zapłaty stanowczo nie jest wystarczająca, albowiem ewentualne uwzględnienie roszczeń kredytobiorców o zapłatę (zwrot) należności spełnionych dotychczas na rzecz banku nie reguluje w sposób definitywny wzajemnych relacji stron. Wniosek przeciwny byłby zasadny tylko przy przyjęciu, że prawomocne orzeczenie sądu wiąże nie tylko w zakresie sentencji, ale również motywów rozstrzygnięcia, co do czego nie ma jednak zgody w orzecznictwie i doktrynie<sup>28</sup>. Tymczasem stwierdzenie nieważności umowy przesądza nie tylko o możliwości domagania się zwrotu już spełnionych świadczeń. Rozstrzyga również w sposób ostateczny o braku obowiązku spełniania na rzecz banku świadczeń w przyszłości, a więc o zezwoleniu na zaprzestanie spłaty kolejnych rat kredytu. Ustalające orzeczenie sądu znosi więc wątpliwości stron i zapobiega dalszemu sporowi o roszczenia banku wynikające z umowy zaś na tym polega interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. Powodowie mają prawo do uzyskania odpowiedzi na pytanie, czy umowa (umowa kredytu) ich wiąże, jeśli tak, to w jakim zakresie i na jakich warunkach powinni ją wykonywać. Najlepszą drogą prawną uzyskania odpowiedzi na te pytania, rozwiania istniejących wątpliwości, jest powództwo o ustalenie. Gdyby przyjąć tok rozumowania pozwanego, oznaczałoby to, że powodowie powinni wstrzymać się ze spłatą rat kredytu, poczekać na wniesienie przez pozwanego przeciwko nim sprawy o zapłatę i w tamtym postępowaniu podnosić zarzut abuzywności postanowień umowy i jej nieważności. Inna ewentualna droga to pozwanie banku o zwrot dotychczas uregulowanych przez powodów rat kredytu. Tyle tylko, że w istocie w wypadku nieważności umowy to bank byłby wierzycielem powodów, gdyż zdołali zwrócić tylko część kapitału.

Wskazane drogi prawne nie dają pełnej ochrony praw powodów w sposób prostszy i łatwiejszy. Natomiast sprawa o ustalenie daje powodowi możliwość uzyskania pełnej ochrony w każdej ze sfer umowy, które obiektywnie budzą wątpliwości.<sup>29</sup>

W tym zaś stanie rzeczy i mając na względzie powyższe Sąd uwzględnił w całości powództwo w zakresie żądania ustalenia nieważności umowy kredytu, o czym orzekł w pkt. I sentencji wyroku na podstawie art. 189 k.p.c.

Z uwagi na nieważność umowy kredytu, dla ostatecznego rozliczenia stron zastosowanie znalazły przepisy art. 405-410 k.c.

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

Powodowie spełniali świadczenia odpowiadające określonym w umowie ratom kapitałowo - odsetkowym i łącznie dokonała wpłat w wysokości 144 902, 28 zł. Z uwagi natomiast na nieważność umowy kredytu, powodowie - na podstawie powołanych wcześniej przepisów - mogli domagać się zwrotu wpłaconych kwot, przy czym zaznaczyć należy, że prawo do żądania zwrotu spłaconych świadczeń nie ogranicza się tylko do spłaconych rat kredytu, lecz obejmuje wszelkie świadczenia spełnione przez kredytobiorcę na podstawie nieważnej umowy kredytu; czyli również prowizje i inne tego typu opłaty tudzież ewentualne ubezpieczenie.

W tym zaś stanie rzeczy i mając na względzie powyższe Sąd orzekł jak w pkt. II sentencji wyroku.

Podstawę prawną rozstrzygnięcia o odsetkach stanowi art. 481 k.c. W odniesieniu do terminu początkowego naliczania odsetek wskazać należy, że zobowiązanie dochodzone w niniejszej sprawie ma charakter bezterminowy. Termin spełnienia takiego świadczenia musi być wyznaczony zgodnie z art. 455 k.c., a więc niezwłocznie po wezwaniu skierowanym przez wierzyciela. W konsekwencji żądanie odsetek zasadne jest dopiero od chwili wezwania dłużnika przez wierzyciela na podstawie art. 455 k.c., co w niniejszej sprawie nastąpiło wraz z doręczeniem pozwanemu wezwania do zapłaty z 2 marca 2022r. Pismo zawierające wezwanie do zapłaty zostało doręczone pozwanemu 8 marca 2022r. zaś termin do zapłaty upłynął bezskutecznie z 12 marca 2022r., a zatem dłużnik popadł w opóźnienie z 23 marca 2022r., co uzasadnia zasądzenie odsetek od tej daty.

W ocenie Sądu nie zachodzą natomiast podstawy uzasadniające zasądzenie odsetek od kwoty wskazanej w pozwie od daty późniejszej niż ustalonej przy zastosowaniu art. 455 k.c. i wezwania do zapłaty. Stanowisko przedstawione w orzeczeniu Sądu Najwyższego w sprawie o sygn. akt III CZP 6/21 wiążące datę początkową możliwości dochodzenia odsetek za opóźnienie w spełnieniu świadczenia z datą odmówienia przez konsumenta potwierdzenia niedozwolonych warunków umownych budzi wątpliwości co do zgodności takiego kierunku orzecznictwa z art. 6 i 7 dyrektywy 93/13 i aktualnie jest przedmiotem pytań prejudycjalnych.<sup>30</sup> Dodać również należy, że obowiązek informacyjny Sądu wobec konsumenta należy rozumieć w ten sposób, że sądy powinny udzielać konsumentowi w procesie stosownych informacji, jeżeli na podstawie przebiegu postępowania nabrały wątpliwości, czy konsument zdaje sobie sprawę ze skutków przyszłego orzeczenia uwzględniającego jego powództwo. Realizacja tych obowiązków nie może natomiast polegać na wymaganiu od sądu pouczenia strony, która swoim zachowaniem daje jednoznaczne świadectwo, że jest zdeterminowana skorzystać z ochrony prawnej i która zapewnia, że liczy się z konsekwencjami upadku i w żadnym wypadku nie może prowadzić do utraty prawa do odsetek za opóźnienie w spełnieniu świadczenia za okres poprzedzający złożenie przez konsumenta stosowanego oświadczenia, albowiem obowiązek pouczenia konsumenta ma na celu jego ochronę i z założenia nie może skutkować dla niego negatywnymi konsekwencjami; w szczególności utratą prawa do świadczeń.<sup>31</sup>

Zgodnie z orzecznictwem TSUE obowiązek informacyjny ma na celu ochronę konsumenta, także reprezentowanego przez zawodowego pełnomocnika, przy jednoczesnym poszanowaniu uprawnień procesowych stron, tj. prawa obu stron do kontradiktoryjnego postępowania sądowego. Obowiązek informacyjny sądu krajowego aktualizuje zasadniczo się w dwóch sytuacjach:

Po pierwsze wówczas, gdy rozpoznając spór z umowy sąd z urzędu dostrzega abuzywność danego postanowienia umownego (której to abuzywności nie zauważa konsument i jego pełnomocnik); w takim przypadku sąd powinien zwrócić uwagę na tę okoliczność obu stronom i umożliwić im zajęcie stanowiska zgodnie z zasadami kontradyktryjności; uprzedzenie stron o okolicznościach rozważanych przez sąd z urzędu realizuje zresztą także zasadę lojalności sądu wobec stron postępowania.

Po drugie wówczas, gdy zastosowanie przepisów o ochronie konsumentkiej może narazić konsumenta na szczególnie dotkliwe skutki, wobec czego korzystniejsza z punktu widzenia interesów konsumenta może być w danym stanie faktycznym rezygnacja z takiej ochrony. Jako przykład takiego dotkliwego skutku wskazuje się obowiązek niezwłocznego zwrotu kapitału z umowy kredytu (zauważyć tu trzeba, że to okoliczności danej sprawy pokażą, czy obowiązek zwrotu kapitału rzeczywiście będzie szczególnie dotkliwą konsekwencją bezskuteczności umowy, co zawsze porównać trzeba z konsekwencjami utrzymania umowy). Jednak Trybunał Sprawiedliwości zaznacza, że także w takim przypadku wola konsumenta co do skorzystania z ochrony jest dla sądu wiążąca, nawet gdyby sam sąd uważał, że jest to rozwiązanie niekorzystne dla tegoż konsumenta. Obowiązek informacyjny w tym przypadku ma zatem za zadanie przestrzec konsumenta i umożliwić mu zmianę stanowiska procesowego. Na tym kończy się rola informacyjna sądu i jej wpływ na losy roszczeń obu stron.

Trybunał Sprawiedliwości nigdzie natomiast nie sugeruje, że wypełnienie obowiązku informacyjnego sądu ma uszczuplić prawa konsumenta, np. doprowadzić do zniweczenia skutku wymagalności jego roszczeń lub uzależnienia daty wymagalności od daty wykonania obowiązku informacyjnego przez sąd.

Dla wymagalności roszczeń obu stron nie ma żadnego znaczenia to, czy kredytodawca ma czy też nie ma jasności co do tego, czy formułując swoje żądanie, konsument był należycie poinformowany o konsekwencjach bezskuteczności umowy, np. o wszystkich roszczeniach restytucyjnych. Konsument, jeżeli chce skorzystać z ochrony konsumentkiej, ma obowiązek wzywając bank do zapłaty i zaniechania poboru dalszych rat, powiadomić bank, że uważa umowę za nieważną i wskazać, na czym jego zdaniem polega abuzywność prowadząca do nieważności całej umowy. Nie musi natomiast opowiadać się bankowi co do tego, jakie jest jego stanowisko odnośnie do roszczeń restytucyjnych banku i jaka jest jego wiedza co do możliwych skutków abuzywności. Pozwany bank nie ma tutaj żadnych uprawnień quasi-kontrolnych, a strony mogą pozostawać w sporze co do zakresu roszczeń banku, który to spór ostatecznie - w razie wystąpienia przez bank z powództwem lub stosownymi zarzutami - rozstrzygnie sąd.

Uprawnienia przedsiębiorcy w żaden sposób nie cierpią przez to, że nie ma on wglądu w informacje uzyskane przez konsumenta pozasądowo, w szczególności co do służących przedsiębiorcy roszczeń restytucyjnych. Nie ogranicza to jego możliwości obrony, skoro poznał żądania i ich uzasadnienie. Jeżeli zatem bank mimo jasnego stanowiska konsumenta nie spełnia świadczenia w terminie, to popada w opóźnienie ze wszelkimi konsekwencjami. Podobnie, jeżeli bank obiera strategię negocjowania roszczeń dłużnika i w związku z tym nie dochodzi w czasie właściwym zwrotu kapitału, musi się liczyć z tym, że skutek własnej beczynności doprowadzi do przedawnienia się tego roszczenia.

(...) przedsiębiorcy - dłużnika o to, czy konsument jest powiadomiony o wszystkich konsekwencjach abuzywności umowy, nie może być pretekstem do opóźnienia terminu wymagalności roszczeń konsumenta wobec banku oraz do opóźnienia liczenia terminu początkowego biegu przedawnienia roszczeń beczynnego banku wobec konsumenta.

Przypomnieć należy ponownie, że umowa w takim przypadku, jak rozpoznawany w tej sprawie, jest bezskuteczna ab initio i ex lege. Konsument może jedynie sprzeciwić się ochronie prawnej, która służy mu w związku z taką bezskutecznością, co będzie równoznaczne z dalszą realizacją umowy, tak jakby nigdy nie była wadliwa.

Sprzeciw konsumenta oznacza rezygnację z przysługującej mu ochrony. Zatem tylko taki sprzeciw (następcza świadoma zgoda na stosowanie postanowienia dotkniętego abuzywnością) mógłby zniweczyć skutki wezwania wystosowanego uprzednio przez konsumenta do przedsiębiorcy. Sam obowiązek informacyjny sądu nie ma żadnego wpływu na skuteczność umowy, wymagalność roszczeń obu stron i bieg terminu przedawnienia. Wyłącznie sprzeciw konsumenta wobec przysługującej mu ochrony, a więc jego świadomie wyrażona wola, mogłaby nadać umowie pełną skuteczność. Nie jest ponadto prawidłowe posługiwanie się w kontekście następczej zgody konsumenta na rezygnację z ochrony prawnej terminem: „przywrócić skuteczność”. Przywrócić można bowiem cechę, która istniała a następnie została utracona. Tu zaś mamy do czynienia z następczym uzyskaniem skuteczności przez czynność prawną bezskuteczną ab initio; umowa uzyskuje skuteczność z chwilą, w której konsument świadomie oświadczy, że nie chce korzystać z ochrony i zamierza realizować postanowienia umowy pomimo świadomości, że są one abuzywne (oczywiście umowa w takim przypadku staje się skuteczna ex tunc).

Ocena sądu rozpoznającego konkretny spór, czy zachodzi potrzeba powiadomienia konsumenta o grożących mu szczególnie dotkliwych konsekwencjach, nie może pomijać faktów wynikających z akt sprawy. Ani dyrektywa 93/13 i orzecznictwo TSUE, ani przepisy krajowe nie uzależniają wymagalności roszczeń konsumenta oraz banku od złożenia przedsiębiorcy oświadczenia przez konsumenta, że otrzymał on wyczerpującą informację o wszystkich skutkach trwałej bezskuteczności umowy. Istotne zatem jest, aby konsument posiadał wiedzę odnośnie do skutków stwierdzenia nieważności umowy, kwestią drugorzędną jest, czy wiedzę tę posiadał od swojego pełnomocnika, czy sądu<sup>32</sup>.

Sąd oddalił natomiast powództwo w zakresie żądania ustalenia nieważności umowy z pozwanym S. M., albowiem pozwany zmarł przez wytoczeniem powództwa w niniejszej sprawie zaś w jego praw i obowiązku wstąpili: D. M. i R. M.. (pkt. III wyroku)

Zarzuty potrącenia i zatrzymania podniesione przez pozwanego w odpowiedzi na pozew - w ocenie Sądu - są bezzasadne.

Zgodnie z art. 498 § 1. k.c. gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelności drugiej strony, jeżeli przedmiotem obu wierzytelności są pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku, a obie wierzytelności są wymagalne i mogą być dochodzone przed sądem lub przed innym organem państwowym.

W razie nieważności umowy kredytu dokonywane przez kredytobiorcę płatności, mające stanowić spłatę wykorzystanego kredytu, są świadczeniami nienależnymi, podobnie jak świadczeniem nienależnym jest w takiej sytuacji wypłata środków pieniężnych przez bank. Zgodnie zaś z art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c. świadczenia nienależne podlegają zwrotowi. Proste zastosowanie tej reguły prowadzi do wniosku, że między bankiem a niedoszłym kredytobiorcą powstają wówczas różne zobowiązania restytucyjne: zobowiązanie niedosłego kredytobiorcy do zwrotu wykorzystanych środków pieniężnych oraz zobowiązania banku do zwrotu uiszczonych płatności. Roszczenia stron o zwrot świadczeń spełnionych na podstawie nieważnej umowy kredytu (świadczeń nienależnych) są od siebie całkowicie niezależne. Źródłem roszczeń zwrotnych stron nie jest jedno zamierzone zdarzenie prawne (umowa), lecz odrębne zdarzenia (spełnienie świadczeń przez każdą ze stron), które jedynie częściowo oparte są na wspólnym stanie faktycznym (jest nim nieważna umowa). Roszczenia te przysługują zatem z różnych tytułów prawnych i podlegają odrębnym reżimom także wtedy, gdy są jednorodzaowe, czego wyrazem mogą być np. różne terminy przedawnienia i mechanizm jego stosowania (art. 117-118 k.c.), różne obowiązki co do liczenia się z obowiązkiem zwrotu (art. 409 k.c.), różne terminy wymagalności (art. 455 k.c.), istotne np. dla obliczania odsetek za opóźnienie czy też w razie przelewu roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia (por. art. 513 § 2 k.c.)<sup>33</sup>.

Roszczenia wynikające z bezpodstawnego wzbogacenia mają charakter bezterminowy, co oznacza, że wymagalność tego zobowiązania zależy od wezwania bezpodstawnie wzbogaconego do zwrotu stosownie do art. 455 k.c. Z uwagi zaś na okoliczność, że przedmiotowe roszczenia są od siebie niezależne, wezwanie do zapłaty skierowane przez kredytobiorcę do banku odnosi skutek i powoduje powstanie stanu wymagalności tylko w odniesieniu do jego własnej wierzytelności. Wymagalność roszczenia zwrotnego Banku wymaga natomiast skierowania wezwania do zapłaty do



niedoszłego kredytobiorcy. W niniejszej sprawie takie wezwanie nie zostało skierowane do powoda wobec czego nie można przyjąć, aby wierzytelność banku z tytułu zwrotu kapitału była wymagalna.

Wymagalność jest stanem, w którym wierzyciel ma prawną możliwość zaspokojenia przysługującej mu wierzytelności, a dłużnik jest zobowiązany spełnić świadczenie. W przypadku wierzytelności terminowych termin wymagalności w zasadzie pokrywa się z terminem spełnienia świadczenia. Roszczenia mogą stać się wymagalne w dniu oznaczonym w umowie, w przepisach prawa albo wynikać z natury zobowiązania. W obrocie prawnym występują jednak również tzw. zobowiązania bezterminowe, przy których termin spełnienia świadczenia nie jest z góry oznaczony, ani nie wynika z właściwości zobowiązania i które stają się wymagalne dopiero po podjęciu przez wierzyciela określonej czynności, tj. wezwania dłużnika do spełnienia świadczenia (art. 455 k.c.). Do takiej kategorii właśnie należało roszczenie powoda wobec pozwanego oraz zwrotne roszczenie pozwanego wobec powoda. W związku więc z tym, że do potrącenia można przedstawić tylko wymagalną wierzytelność, wierzyciel, a zatem w tym przypadku pozwany dla skuteczności potrącenia, powinien był wcześniej wezwać dłużnika do zapłaty kwoty wskazanej w odpowiedzi na pozew. Warunek wymagalności musi istnieć bowiem na dzień złożenia oświadczenia o potrąceniu.

W niniejszej sprawie zarówno przed wytoczeniem powództwa przez powodów jak i w toku procesu pozwany nie wzywał powodów do zapłaty kwoty przedstawionej do potrącenia w odpowiedzi na pozew. Wierzytelność pozwanego wobec powodów nie była zatem wymagalna i nie mogła zostać skutecznie przedstawiona do potrącenia.

Roszczenia stron o zwrot świadczeń spełnionych w wykonaniu nieważnych umów są od siebie niezależne, nie wykluczając jednocześnie możliwości skorzystania przez strony z instytucji potrącenia lub powołania się na zarzut zatrzymania, co rzecz jasna wymaga podjęcia kroków celem skutecznego dokonania tych czynności<sup>34</sup>. Nadto zaś wykluczyć należy, aby przedstawienie wierzytelności do potrącenia mogło zawierać w sobie równocześnie element wezwania dłużnika do zapłaty. Przedstawienie wierzytelności do potrącenia bez wcześniejszego wezwania do zapłaty, nie jest prawnie skuteczne.<sup>35</sup>

W ocenie Sądu nie można przyjąć, aby oświadczenie o potrąceniu odnosiło skutek tożsamy z wezwaniem do zapłaty z tej oto przyczyny, że skutecznie można potrącić tylko wierzytelności wymagalną, przy czym wymóg wymagalności dotyczy tylko wierzytelności potrącającego.

Skierowanie wezwania do zapłaty przewidzianego w art. 455 k.c. nie oznacza, że w dacie doręczenia owego wezwania świadczenie staje się wymagalne. Świadczenie dłużnika staje się wymagalne w terminie określonym w wezwaniu zaś w jego braku niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do zapłaty. Sformułowanie „niezwłocznie” nie jest tożsamy ze sformułowaniem „natychmiast” czy „w tej samej chwili”, lecz jest to pewien okres czasu, który w toku zwykłych czynności pozwala zapoznać się z roszczeniem oraz podjąć decyzję o jego zaspokojeniu oraz wykonać czynności faktyczne zmierzające do ewentualnej zapłaty. (...) powinna być ustalana każdorazowo, w zależności od okoliczności sprawy; chodzi o taki czas, jaki jest niezbędny do spełnienia świadczenia, przy założeniu, że dłużnik działałby, uwzględniając całokształt okoliczności rzutujących na wykonanie zobowiązania, bez nieuzasadnionej zwłoki. Jest to okres zależny od oceny okoliczności konkretnej sprawy - od kilku do kilkunastu dni. Dopiero więc upływ okresu „niezwłoczności” powoduje, że roszczenie wynikające ze zobowiązania bezterminowego staje się wymagalne.<sup>36</sup>

Przyjmując więc hipotetycznie, że oświadczenie o potrąceniu zawarte w odpowiedzi na pozew stanowiło jednocześnie wezwanie do zapłaty i zostało doręczone powodowi to i tak nie było ono skuteczne, albowiem wierzytelność pozwanego w owym czasie nie była jeszcze wymagalna. Natomiast oświadczenie o potrąceniu, które dotyczy niewymagalnej wierzytelności nie wywołuje żadnych związanych z nim skutków; w szczególności nie powoduje umorzenia wierzytelności do wysokości wierzytelności niższej. Oznacza to, że potrącający powinien złożyć oświadczenie po ziszczeniu się tej przesłanki, a jeśli dokonał tego we wcześniejszym czasie, musi złożyć ponowne oświadczenie.

Odnośnie natomiast zarzutu zatrzymania wskazać należy, że warunkiem skutecznego podniesienia tego zarzutu jest również wymagalność roszczenia; stąd też przedstawione powyżej rozważania dotyczące wymagalności zachowują

aktualność również w odniesieniu do tej kwestii. Skutecznie skorzystanie z prawa zatrzymania wymaga istnienia wymagalnej wierzytelności Banku, o czym w okolicznościach przedmiotowej sprawy nie ma mowy.

Dopuszczalność stosowania prawa zatrzymania na gruncie umowy kredytu i roszczeń przysługujących kredytodawcy oraz kredytobiorcy w razie stwierdzenia abuzywności postanowień umowy i upadku całej umowy kredytu została przewidziana w uchwałach Sądu Najwyższego z 16 lutego 2021 r. w sprawie o sygn. akt III CZP 11/20 oraz z 7 maja 2021 r. w sprawie o sygn. akt III CZP 6/21.

W uzasadnieniu uchwały z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, Sąd Najwyższy zajął stanowisko, że kredytodawca może skorzystać z prawa zatrzymania w celu uniknięcia zagrożeń związanych z niewypłacalnością kredytobiorcy (konsumenta). Sąd Najwyższy - stosując argumentację a minori ad maius - uznał, że obowiązek zwrotu kapitału jest czymś więcej niż zobowiązanie do świadczenia wzajemnego, ma charakter bardziej podstawowy niż obowiązek zapłaty oprocentowania, czy wynagrodzenia, co uzasadnia zastosowanie prawa zatrzymania również w celu zabezpieczenia roszczenia restytucyjnego banku.

Stanowisko to zostało powtórzone w uchwale składu 7 sędziów SN z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, któremu to orzeczeniu nadano moc zasady prawnej.

W ocenie Sądu Okręgowego dopuszczenie stosowania instytucji zatrzymania w sprawach o roszczenia wynikające z umów kredytu w celu zabezpieczenia interesu banku przez ewentualną niewypłacalnością konsumenta jest niecelowe, skutkuje jego nadmiernym oraz zbędnym obciążeniem i budzi istotne wątpliwości w świetle zasady braku związania konsumenta nieuczciwymi warunkami umownymi oraz skutecznej ochrony konsumenta przewidzianymi w art. 6 ust. 1 w zw. z art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 EWG o nieuczciwych w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że orzeczenie o obowiązku zwrotu na rzecz konsumenta kwot wpłaconych przez niego na rzecz banku jest konsekwencją stwierdzenia abuzywności klauzul umownych zawartych w umowie kredytu. Stwierdzenie abuzywności klauzul umownych oznacza, że nie zostały one indywidualnie uzgodnione z konsumentem, a zatem ich autorem jest przedsiębiorca oraz że rażąco naruszają interes konsumenta.

Przedsiębiorca jako autor klauzul zawierających tego rodzaju treści musi ponieść konsekwencje stosowania nieuczciwych warunków w umowach zawieranych z konsumentem, albowiem wymaga tego realizacja zniechęcającego skutku dyrektywy. Sankcje związane ze stosowaniem nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich mają być skuteczne i realne, aby zapewnić realizację odstraszącego i zniechęcającego skutku dyrektywy 93/13. Podstawową i zasadniczą sankcją przewidzianą za stosowanie nieuczciwych warunków przez przedsiębiorcę stanowi obowiązek zwrotu świadczeń i korzyści uzyskanych przez przedsiębiorcę ze szkodą dla konsumenta na podstawie owego nieuczciwego warunku umownego. Obowiązek restytucyjny musi być pełny tj. dotyczyć zwrotu całości korzyści uzyskanych przez przedsiębiorcę - niedopuszczalne jest w szczególności ograniczenie w czasie skutku restytucyjnego związanego ze stwierdzeniem nieuczciwego charakteru warunku znajdującego się w umowie zawartej z konsumentem przez przedsiębiorcę jedynie do kwot nienależnie zapłaconych na podstawie takiego warunku po ogłoszeniu orzeczenia, w którym sąd stwierdził ów nieuczciwy charakter<sup>37</sup> - i realny. Brak realnego i pełnego obowiązku restytucyjnego podważa skutek zniechęcający, jaki art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w związku z art. 7 ust. 1 tej dyrektywy wiąże ze stwierdzeniem nieuczciwego charakteru warunków znajdujących się w umowach zawieranych z konsumentami przez przedsiębiorcę<sup>38</sup>.

Jak już wskazano powyżej skutkiem uwzględnienia zarzutu zatrzymania jest przede wszystkim odroczenie w czasie możliwości realizacji skutku restytucyjnego związanego ze stwierdzeniem nieuczciwego warunku umownego tj. zwrotu korzyści uzyskanych przez przedsiębiorcę od konsumenta na podstawie owego warunku umownego. Konsument nie otrzyma zwrotu świadczeń spełnionych na rzecz przedsiębiorcy na podstawie nieuczciwego warunku umownego dopóki nie zaoferuje zwrotu całości świadczenia spełnionego przez bank tj. kwoty wypłaconego kredytu albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. Nie ma przy tym znaczenia czy i w jakiej wysokości ów kredyt został spłacony przez konsumenta, albowiem prawu zatrzymania towarzyszy założenie, że konsument musi ponownie zgromadzić całą

kwotę kapitału, aby skutecznie dochodzić od banku zwrotu zasądzonych świadczeń. Niemożność zapewnienia zwrotu względnie zabezpieczenia zwrotu tej kwoty skutkuje natomiast tym, że orzeczenie zasądzące ów zwrot nie będzie mogło zostać wykonane i taka sytuacja - w ocenie sądu krajowego - będzie miała miejsce w przeważającej większości spraw. Konsument może mieć bowiem trudności ze zgromadzeniem tak znacznych środków, aby dokonać zwrotu lub zabezpieczyć zwrot świadczenia przysługującego bankowi zaś w przeważającej większości przypadków będzie to po prostu niemożliwe. Wynika to z tego, że umowy kredytu, których postanowienia są kwestionowane w ramach niniejszego postępowania jak i w ramach wielu innych postępowań toczących się przed sądami krajowymi, opiewają na znaczne kwoty, albowiem były zawierane w celu zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych konsumentów.

Zarzut zatrzymania odnosi się natomiast do całego świadczenia wypłaconego przez bank na rzecz konsumenta bez względu na to jaka kwota została już przez konsumenta spłacona. W stanach prawnych i faktycznych identycznych ze stanem prawnym i faktycznym niniejszej sprawy możliwa jest również i taka sytuacja, że kwota świadczenia spełnionego przez konsumenta na rzecz przedsiębiorcy będzie nominalnie wyższa niż kwota świadczenia pozostającego do zapłaty na rzecz banku. Przykładowo; konsument, który spłacił do banku 500 000,00 zł z kredytu w wysokości 600 000,00 zł - w razie uwzględnienia zarzutu zatrzymania - musi zgromadzić lub co najmniej zabezpieczyć dodatkowo kwotę 600 000,00 zł, aby zapewnić realizację zapadłego orzeczenia i uzyskać zwrot świadczeń spełnionych przez niego na podstawie abuzywnych postanowień umownych i wszystko to w celu zabezpieczenia ewentualnych roszczeń restytucyjnych banku.

Przedstawione powyżej skutki zastosowania prawa zatrzymania - w ocenie Sądu - nie są do pogodzenia z zasadą skutecznej ochrony konsumenta, albowiem stanowią dla niego nadmierne obciążenie i w istocie rzeczy zniechęcają do sięgnięcia po środki ochrony konsumenckiej.

Konsument nie może liczyć na szybkie wykonanie zapadłego orzeczenia i zwrot zasądzonych kwot, albowiem realizacja tego orzeczenia - przy uwzględnieniu zarzutu zatrzymania - wymaga, aby ponownie zgromadził lub przynajmniej zabezpieczył zwrot znacznych kwot stanowiących sumę wypłaconego kapitału bez względu na to jaką kwotę spłacił. Dochodzi zatem do podwójnego obciążenia konsumenta, który nie tylko musi uregulować dotychczas niespłaconą część należności, ale również zapewnić zwrot całej kwoty wypłaconego kapitału, aby zapewnić wykonanie zapadłego orzeczenia.

W ocenie Sądu nie ma przy tym potrzeby, aby stosować instytucję zatrzymania w tego rodzaju sprawach jak będąca przedmiotem niniejszego postępowania w celu zabezpieczenia roszczeń restytucyjnych banku, albowiem w prawie krajowym istnieją już rozwiązania stanowiące skuteczne zabezpieczenia interesów banku przez ryzykiem niewypłacalności konsumenta.

Przede wszystkim nie budzi wątpliwości, że konsument ma obowiązek zwrócić świadczenia wypłacone na jego rzecz przez bank, o ile owe świadczenia nie uległy przedawnieniu.

Uwzględnienie powództwa konsumenta o zwrot świadczeń spełnionych przez niego na rzecz banku nie oznacza również, że cała ta kwota zostanie na jego rzecz zwrócona. Bank, któremu przecież przysługuje własna wierzytelność wobec konsumenta, może podnieść skuteczny zarzut potrącenia; może również skorzystać z instytucji zabezpieczenia roszczenia przewidzianej w przepisach k.p.c., w szczególności przez ustanowienie hipoteki na nieruchomości, na której wcześniej już ustanowiono hipotekę zabezpieczającą nieważną umowę kredytu. Są to instytucje, które skutecznie chronią wierzytelności banku zaś dopuszczalność ich zastosowania na gruncie roszczeń wynikających z umów kredytu - w przeciwieństwie do prawa zatrzymania - nie budzi żadnych wątpliwości. Instytucja zatrzymania - jak już wskazano wcześniej - została uregulowana w dziale kodeksu cywilnego dotyczącego umów wzajemnych zaś dotychczasowe poglądy doktryny i orzecznictwa wykluczały traktowanie umowy kredytu jako umowy wzajemnej. Nadto zaś uzasadnienia przywołanych uchwał Sądu Najwyższego w części dotyczących stosowania prawa zatrzymania i charakteru umowy kredytu są na tyle lakoniczne, że nie rozwiewają powstałych wątpliwości.

Dodać również należy, że obowiązek właściwego zabezpieczenia interesów banku spoczywa na podmiotach zarządzających tą instytucją, do których kompetencji należy określenie polityki banku; w tym również co do

rodzaju i charakteru udzielanych kredytów. Jeżeli bank decyduje się na udzielanie kredytów denominowanych lub indeksowanych do waluty obcej i formułuje postanowienia umów kredytowych w sposób umożliwiający obciążenie konsumenta nieograniczonym ryzykiem walutowym to zasadnie należałoby oczekiwać, że również i sam bank poniesie konsekwencje nieodpowiedzialnej polityki kredytowej i stosowania klauzul abuzywnych w umowach zawieranych z konsumentem. Problemy ze spłatą tego rodzaju kredytów i nieograniczonym wzrostem kapitału udzielonego kredytu spowodowane wahaniami kursów walut są przecież prostą konsekwencją naruszenia przez bank przepisów zakazujących stosowania klauzul abuzywnych w umowach zawieranych z konsumentami. Ze względu na niedoskonałość metod oceny ryzyka walutowego, banki w momencie oferowania kredytów wyrażonych w walucie obcej musiały zdawać sobie sprawę z tego, że proponują instrument finansowy na tyle „toksyczny”, że nawet profesjonalści mogą mieć trudności z oszacowaniem całkowitego kosztu udzielanego kredytu, ale prawo unijne (art. 6 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 2 in fine dyrektywy 93/13 oraz zasady równoważności i skuteczności w zw. z art. 19 ust. 4 i 5 (...)) nie zwalnia banku (jako podmiotu, który wytworzył wzorzec umowy) od ponoszenia konsekwencji nawet braku możliwości oszacowania skutków ekonomicznych udzielanego kredytu.

W tym zaś kontekście dopuszczanie stosowania w orzecznictwie krajowym instytucji, której skutkiem jest odroczenie w czasie realizacji skutku restytucyjnego – w ocenie Sądu - podważa skuteczność i efektywność ochrony udzielanej konsumentowi na podstawie przepisów dyrektywy 93/13.

Odroczenie w czasie realizacji skutku restytucyjnego nie jest przy tym jedyną konsekwencją skutecznego podniesienia zarzutu zatrzymania.

Skuteczne podniesienie tego zarzutu przed dłużnika - bank powoduje ustanie stanu opóźnienia i skutkuje utratą przez wierzyciela - konsumenta prawa do odsetek za opóźnienie.

Dodać należy, że w zależności od stanowiska zajętego przez sąd, stan opóźnienia dłużnika w spełnieniu świadczenia ustaje bądź całkowicie z uwagi na przyjęcie, że zarzut zatrzymania ma skutek wsteczny bądź od chwili podniesienia przez dłużnika zarzutu zatrzymania. W każdym bądź razie wierzyciel - konsument traci prawo do odsetek za opóźnienie w spełnieniu świadczenia przy czym w przypadku przyjęcia, że zarzut zatrzymania wywołuje skutek wsteczny, utrata prawa do odsetek obejmuje cały okres liczony od daty wezwania banku do zapłaty. Nie jest to okoliczność bez znaczenia, albowiem okres od daty wezwania banku do zapłaty do daty podniesienia zarzutu zatrzymania liczy niejednokrotnie kilka lat zaś wierzyciel traci prawo do odsetek za opóźnienie za cały ten okres. Prowadzi to z kolei do tego, że przedsiębiorcy faktycznie nie ponoszą odpowiedzialności za opóźnienie w spełnieniu świadczenia, a jednocześnie z uwagi na podniesienie skutecznego zarzutu zatrzymania, nadal mogą korzystać ze środków, które podlegają zwrotowi na rzecz konsumenta. Z uwagi zaś na opisane wcześniej problemy ze zgromadzeniem przez konsumenta środków koniecznych do zwrotu lub zabezpieczenia zwrotu świadczenia spełnionego na jego rzecz przez bank, taki stan może trwać przez wiele lat, a wręcz nigdy nie ulec zakończeniu. Zwrócić należy również i uwagę, że zarzut zatrzymania podnoszony przez banki zawsze ma charakter ewentualny tj. na wypadek stwierdzenia nieważności umowy kredytu przez sąd. Bank podnosząc tak sformułowany zarzut jednocześnie neguje zasadność roszczenia konsumenta, co oznacza, że nie jest gotowy do spełnienia świadczenia. Ustanie stanu opóźnienia w spełnieniu świadczenia z uwagi na podniesienie zarzutu zatrzymania jest natomiast oparte na założeniu, że dłużnik jest gotowy do spełnienia świadczenia, jednak przysługuje mu skuteczne wobec wierzyciela prawo, które zwalnia od obowiązku niezwłocznego spełnienia świadczenia. Jeżeli zaś bank w procesie sądowym neguje zasadność roszczenia konsumenta to nie można przyjąć, że jest gotowy do spełnienia świadczenia na jego rzecz. Brak jest zatem podstaw do zwalniania dłużnika z obowiązku uiszczenia odsetek za opóźnienie w spełnieniu świadczenia, albowiem dłużnik powstrzymuje się ze spełnieniem świadczenia, nie dlatego, że przysługuje mu skuteczne prawo, które zwalnia go z obowiązku niezwłocznego świadczenia, lecz dlatego, że neguje zasadność roszczenia konsumenta.

W ocenie Sądu - opisane powyżej skutki wynikające z dopuszczenia stosowania prawa zatrzymania w sprawach dotyczących roszczeń wynikających z umowy kredytu, a mianowicie odroczenie w czasie realizacji skutku restytucyjnego, zdublowanie obciążeń konsumenta, ustanie stanu opóźnienia po stronie dłużnika - banku i utrata przez wierzyciela - konsumenta prawa do odsetek za okres opóźnienia w spełnieniu świadczenia - sprzeciwiają się

wykładni prawa krajowego dopuszczającej stosowanie tej instytucji na gruncie owych roszczeń. Taka wykładnia pozostaje w sprzeczności z zasadą skuteczności ochrony przyznanej konsumentowi przepisami dyrektywy 93/13 i obowiązkiem zapewnienia stosownych i skutecznych środków mających na celu zapobieganiu stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych z konsumentami (art. 6 ust. 1 w zw. z art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13).

Dodać zaś należy, że sąd krajowy jest zobowiązany do interpretacji prawa krajowego w najszerszym z możliwych zakresie w świetle celu dyrektywy, albowiem prawo pierwotne nakłada na państwa członkowskie obowiązek podjęcia wszelkich środków, których celem jest wykonanie zobowiązań traktatowych<sup>39</sup>. Sądy krajowe powinny, zatem interpretować regulacje przyjęte w celu wdrożenia dyrektywy w świetle jej sformułowań i celów. Zadaniem nadrzędnym powinno być osiągnięcie celów przewidzianych dyrektywą. Inaczej mówiąc, jednym z obowiązków organów państwa członkowskiego (w tym sądów) jest zapewnienie regulacjom prawa unijnego pełnej skuteczności w praktyce, czyli tzw. „*effet utile*”<sup>40</sup>.

W odniesieniu do pozostałych argumentów i stanowisk podniesionych przez strony w obszernych pismach procesowych wskazać należy, w uzasadnieniu wyroku nie ma potrzeby i czy obowiązku wyrażania szczegółowego stanowiska do wszystkich poglądów prezentowanych przez strony, o ile nie miały one istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.<sup>41</sup> Celem uzasadnienia wyroku nie jest bowiem ocena stanowisk stron, ale wyjaśnienie motywów rozstrzygnięcia. Dopuszczalne jest rozprawienie się z poszczególnymi zarzutami niejako *en bloc*, poprzez zaprezentowanie odmiennego zapatrywania w kwestii faktów lub prawa nie pozostawiające przestrzeni dla racjonalnej obrony pozostałych zarzutów, które - przy uwzględnieniu koncepcji sądu - stają się wówczas bezprzedmiotowe.<sup>42</sup> Nadto zaś art. 385<sup>1</sup> k.c. wyłącza stosowanie art. 58 § 3 k.c., co uzasadnia stanowisko, że nieuczciwe postanowienia indeksacyjne nie powinny być zastąpione innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach k.c. zaś w sytuacji kolizji art. 58 k.c. i art. 385<sup>1</sup> k.c. należy dać pierwszeństwo drugiemu z rzeczonych przepisów traktując go jako *lex specialis* w zakresie ochrony konsumenckiej względem ogólnych regulacji kodeksowych<sup>43</sup>.

#### **IV. Koszty procesu.**

Podstawę prawną orzeczenia w przedmiocie kosztów procesu stanowi art. 100 zd. 2 k.p.c. w zw. z art. 98 §1, §1<sup>1</sup> i §3 k.p.c.

Istotę sporu w niniejszej sprawie stanowiła abuzywność klauzul indeksacyjnych oraz ważność umowy i w tym zakresie Sąd podzielił stanowisko powodów.

Powodowie ulegli tylko co do nieznaczącej części swojego żądania (tylko w zakresie żądania ustalenia nieważności umowy kredytu w odniesieniu do S. M.) i w tym stanie rzeczy zachodzą przesłanki do obciążenia pozwanego obowiązkiem zwrotu wszystkich poniesionych kosztów.

Nadto zaś rozliczenie kosztów na podstawie art. 100 zd. 1 k.p.c. (rozliczenie stosunkowe) byłoby nieuzasadnione z uwagi na konsumencki charakter sprawy. Zgodnie wyrokiem TSUE w sprawie C-224/19 zasadę skuteczności należy interpretować w ten sposób, że przepisy dyrektywy 93/13 stoją na przeszkodzie uregulowaniom pozwalającym na obciążenie konsumenta częścią kosztów postępowania, stosownie do wysokości kwot nienależnie zapłaconych, które zostały mu zwrócone w wyniku stwierdzenia nieważności warunku umownego ze względu na jego nieuczciwy charakter, jeśli takie uregulowania stanowią istotną przeszkodę mogącą zniechęcić konsumentów do korzystania z prawa do skutecznej kontroli sądowej potencjalnie nieuczciwego charakteru warunków umownych. Nałożenie na konsumenta obowiązku zwrotu kosztów procesu choćby w części przy potwierdzeniu abuzywności postanowień wskazanych w pozwie utrudniałoby dochodzenie roszczeń konsumentowi i *de facto* powodowało swego rodzaju „efekt mrożący”, wpływający na powstrzymywanie się konsumentów przed wytoczeniem powództwa. To zaś przekreślałoby długoterminowy cel dyrektywy 93/13, która zmierza przeciw do wyeliminowania postanowień abuzywnych z obrotu i zaniechanie ich stosowania w przyszłości.

Sędzia:

# ZARZĄDZENIE

1. odnotować w kontrolce uzasadnień sędziego;
2. odpis wyroku z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikowi pozwanego;
3. przedstawić akta wraz z wpływem lub za 21 dni.

1 <https://www.money.pl/pieniadze/kurs/chf,797.html>

2 OSN; z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, Nr 11, poz. 134, z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, LEX nr 2308321, z 19 września 2018 r., I CNP 39/17, LEX nr 2559417, z 24 października 2018 r., II CSK 632/17, LEX nr 2567917, z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, LEX nr 2618543, z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, LEX nr 2626330, z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, LEX nr 2690299, OSN z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020/7-8/64 OSN z 6 lipca 2022r. I CSK 3445/22 i cytowane tam orzecznictwo, Legalis;

3 wyrok TSUE z 18 listopada 2021 r., sygn. C -212/20

4OSN z 20 czerwca 2018r., III CZP 29/17, SIP Lex

5OSN z 20 czerwca 2018r., III CZP 29/17, SIP Lex

6OSA w Katowicach z 26 kwietnia 2022 r., I ACa 289/21, SIP Lex

7OSN z dnia 9 maja 2022 r., I CSK 1867/22 i cytowane tam orzecznictwo, SIP Lex

8OSA w Białymstoku z 9 maja 2019r., I ACa 47/19, SIP Lex

9OSA w Katowicach z 14 sierpnia 2020r., I ACa 1044/19, SIP Lex

10orzeczenia SN z dnia: 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134; 4 kwietnia 2019r., III CSK 159/17; 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19; 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21; 27 lipca 2021 r., V CSKP 49/21, z 9 maja 2022r. I CSK 1867/22, OSN z 6 lipca 2022r. I CSK 3445/22 i cytowane tam orzecznictwo, Legalis;

11TSUE z 16 stycznia 2014 r., Constructora Principado, C-226/12, TSUE z 3 września 2020 r. C-84/19, SIP Lex;

12OSN z 28 września 2021r., I CSKP 74/21, SIP Lex;

13OSN z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSN z 27 listopada 2019 r., II CSK 438/18, SIP Lex;

14wyrok TSUE z 30 kwietnia 2014 r. C-26/13, wyrok TSUE z 20 września 2017 r. C-186/16, wyrok TSUE z 20 września 2018r., C-51/17, wyrok TSUE z 14 marca 2019 r. C-118/17.

15 (...)

16wyrok TSUE z 20 września 2018 r. C -51/17, wyrok TSUE z 20 września 2017 r., C 186/16

17wyrok TSUE z 20 września 2017 r., C 186/16, pkt 50

18 wyrok TSUE z 10 czerwca 2021 r. C- 776/19

19OSN z 29 października 2019r., IV CSK 309/18, OSNC 2020, nr 7-8, poz. 64, SIP Lex

20OSN z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, OSN z 9 maja 2022r. I CSK 1867/22, SIP Lex

21OSN z 28 września 2021 r., I CSKP 74/21, SIP Lex;

22OSN z 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18, SIP Lex, OSN z 3 lutego 2022r. II CSKP 975/22, SIP Lex;

23OSN z 26 maja 2022r., II CSKP 650/22, (...)firma-i prawo (...),kredyty-frankowe-uniewaznienie-nowe-przepisy-sn.html

24wyrok TSUE z 29 kwietnia 2021 r., Bank (...) -19/20, SIP Lex

25wyrok TSUE z 21 grudnia 2016 r. C-154/15, SIP Lex

26OSN z 31 maja 2022 r. I CSK 2314/22, Legalis

27uchwała 7 Sędziów Sądu Najwyższego - zasada prawna z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21,

28OSN z 20 stycznia 2016 r., IV CSK 282/15 oraz z 15 stycznia 2015 r., IV CSK 181/14,

29OSN z 2 lutego 2006r., II CK 395/05 , OSN z 30 października 2020 r. II CSK 805/18, SIP Lex

30postanowienia SO w Warszawie z 19 listopada 2021r. i 17 grudnia 2021r., XXV C 1797/17;

31OSA w Warszawie z 10 czerwca 2021r., I ACa 173/21, OSA w Gdańsku z 27 października 2021r. I ACa 422/21

32OSN z 23 czerwca 2022r., I CSK 2815/22, Legalis;

33 OSN z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, SIP Le

34OSA w Gdańsku z 27 października 2021 r., I ACa 422/21, SIP Lex;

35uzasadnienie wyroku SN z 16 grudnia 2015r., IV CSK 141/15, SIP Lex;

36 OSA w Gdańsku z 8 grudnia 2015r., V ACa 763/15 , SIP Lex

37wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 21 grudnia 2016 r. C-154/15

38wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 21 grudnia 2016 r. C-154/15

39wyrok ETS z dnia 10 kwietnia 1984 r., C-14/83;

40OSN z 14 lutego 2012 r., II PK 137/11, SIP Lex;

41OSN z 29 października 1998 r., II UKN 282/98, Legalis nr 44600;

42OSA w Warszawie z 20 grudnia 2017 r., VI ACa 1651/15, Legalis nr 1733044;

43OSA w Warszawie z 9 marca 2022r., V ACa 245/21, SIP Lex, OSA w Katowicach z 11 kwietnia 2022r., I ACa 749/21, SIP Lex, OSN z 27 listopada 2019r., II CSK 483/18, SIP Lex;