

## UZASADNIENIE

W dniu 12 grudnia 2016 roku do Sądu Rejonowego w Zgierzu wpłynął pozew J. S. i K. S. przeciwko (...) S.A. z siedzibą w G. o pozbawienie w całości wykonalności bankowego tytułu egzekucyjnego wystawionego przez ten bank przeciwko powodom w dniu 29 kwietnia 2015 roku, opatrzonego numerem (...).

W uzasadnieniu pozwu podano, że powodowie powołują się na niezgodność przepisów ustawy Prawo bankowe, w oparciu o które wyżej przywołany tytuł egzekucyjny – dotyczący zadłużenia mającego wynikać z umowy kredytu zawartej przez strony w dniu 17 kwietnia 2008 roku - został wystawiony, z przepisami Konstytucji RP. W dalszej kolejności powodowie zarzucili, że pozwany bank „udzielając kredytu w PLN, a następnie przeliczając go na CHF i przyjmując spłatę kredytu we CHF według kursów kupna/sprzedaży określanych przez Pozwanego (...) dopuścił się nieprawidłowego naliczenia roszczeń”. Powodowie podnieśli także zarzut sprzeczności czynności pozwanego banku, polegającej na wystawieniu bankowego tytułu egzekucyjnego po blisko 2 latach od wypowiedzenia umowy kredytu i „przewalutowaniu” kredytu „po najwyższym kursie CHF” z zasadami współżycia społecznego (art. 5 k.c.).

(pozew k. 2-4)

Postanowieniem z dnia 9 stycznia 2017 roku Sąd Rejonowy w Zgierzu przekazał sprawę do rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Łodzi, jednakże faktycznie akta sprawy zostały przekazane do SO w Łodzi dopiero w dniu 22 maja 2018 roku.

(postanowienie k. 24, pismo przewodnie z pieczęcią biura podawczego k. 28)

Przed przesłaniem odpisu pozwu stronie pozwanej powodowie – reprezentowani już wtedy przez pełnomocnika procesowego będącego radcą prawnym – złożyli pismo procesowe datowane na 30 maja 2018 roku, w którym sprecyzowali podstawę swojego powództwa przeciwegzekucyjnego w ten sposób, że wnieśli o pozbawienie w całości wykonalności tytułu wykonawczego, jaki stanowi opisany w pozwie bankowy tytuł egzekucyjny opatrzony klauzulą wykonalności w dniu 7 lipca 2015 roku – zarzucając nieważność umowy kredytu zawartej przez strony w dniu 17 kwietnia 2008 roku (tj. sprzeczność jej postanowień z przepisami ustawy Prawo bankowe) oraz to, że postanowienia umowy kredytu odwołujące się do przeliczeń walutowych i kursu waluty szwajcarskiej stanowią niedozwolone postanowienia umowne.

(pismo procesowe powodów k. 35-47)

Pozwany bank w złożonej przez siebie odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie powództwa w całości.

(odpowiedź na pozew – k. 150-202)

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

Małżonkowie J. S. i K. S. w dniu 4 lutego 2008 roku złożyli w jednostce organizacyjnej (...) Bank S.A. wniosek o udzielenie im kredytu hipotecznego, na formularzu pochodzącym od pozwanego banku – wystąpili o udzielenie im kredytu w kwocie 270.000 zł, na okres 240 miesięcy, z przeznaczeniem na budowę domu i refinansowanie kredytu konsumpcyjnego. We wniosku tym powodowie podali, że prowadzą wspólne gospodarstwo domowe, dochody uzyskują w walucie polskiej.

Wnieśli o kredyt w walucie polskiej, „indeksowany kursem CHF”.

(kopia wniosku kredytowego – k. 237-241)

Powodowie podpisali przedstawione im przez pozwanego bank pisemne oświadczenia, zgodnie z treścią których przedstawiono im ofertę kredytu w walucie polskiej. W treści oświadczeń znajdowało się zdanie mówiące o tym, że powodowie dokonali wyboru „kredytu w walucie obcej, będąc uprzednio poinformowany/a o ryzykach związanych z zaciągnięciem kredytu hipotecznego w walucie obcej”.

(k. 244 i 245 kopie oświadczeń powodów o ryzyku)

W dniu 17 kwietnia 2008 roku J. S. i K. S. zawarli z (...) Bank S.A. z siedzibą w G. umowę kredytu opatrzoną numerem (...). W §1 ust. 1 umowy określono kwotę kredytu na 278.035,80 zł oraz wskazano, że kwota kredytu jest indeksowana „kursem CHF”, jak również zaznaczono, że „w dniu wypłaty saldo jest wyrażone w walucie do której indeksowany jest Kredyt według kursu kupna waluty, do której indeksowany jest kredyt, podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., opisaną szczegółowo w §17, następnie saldo walutowe przeliczane jest dziennie na złote polskie według kursu sprzedaży waluty, do której indeksowany jest Kredyt, podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., opisaną szczegółowo w §17”.

W §1 ust 2 umowy podano, że kredyt jest przeznaczony na pokrycie części kosztów budowy domu mieszkalnego (na nieruchomości opisanej w szczegółowo w §3 umowy) oraz na spłatę już istniejącego zobowiązania kredytowego powodów w innym banku.

W §1 ust. 5 umowy określono, że spłata kredytu nastąpi w 240 równych miesięcznych ratach kapitałowo-odsetkowych.

Wysokość oprocentowania kredytu i zasady jego zmiany zostały opisane szczegółowo w §2 i 8 umowy kredytu.

W §7 ust. 2 umowy wskazano, że kwota kredytu będzie wypłacona kredytobiorcom w walucie polskiej i zostanie „przeliczona na walutę do której indeksowany jest Kredyt według kursu kupna waluty Kredytu podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., obowiązującego w dniu wypłaty przez Bank”.

W §10 ust. 2 określono, że spłata rat kredytu będzie odbywała się w walucie polskiej, jak również, że w okresie wypłaty transz kredytu będzie dokonywana wyłącznie spłata odsetek. W §10 ust. 6 umowy zaznaczono, że „rozliczenie każdej wpłaty dokonanej przez Kredytobiorcę będzie następować z datą wpływu środków do Banku, według kursu sprzedaży waluty, do której indeksowany jest Kredyt, podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., obowiązującego w dniu wpływu środków do Banku.”.

W §15 umowy określono stopę odsetek za opóźnienie

W §17 umowy podano, że „do rozliczania transakcji wypłat i spłat Kredytów stosowane są odpowiednio kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. walut zawartych w ofercie Banku obowiązujące w dniu dokonania transakcji” (ust. 1), przy czym „kursy kupna określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna” (ust. 2), a z kolei „kursy sprzedaży określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedaży” (ust. 3). Również w §17 ust. 4 umowy zaznaczono, że do wyliczenia kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. stosuje się kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP „skorygowane o marżę (...) Banku S.A.”. W umowie nie określono, w jaki sposób G. M. Bank ma ustalać wysokość marży kupna i sprzedaży waluty szwajcarskiej.

W §18 ust. 1 umowy przyznano pozwanemu bankowi prawo wypowiedzenia umowy kredytu „w razie stwierdzenia przez Bank, że warunki udzielenia Kredytu zostały naruszone lub istnieje zagrożenie terminowej spłaty Kredytu” – w dalszej kolejności podano, że okres wypowiedzenia wynosi 30 dni (§18 ust.5).

W samej umowie stron nie określono, w jaki sposób kwota kredytu przeliczona z chwilą jego uruchomienia na walutę indeksacji (tj. na walutę szwajcarską) ma zostać przeliczona na walutę polską w razie wypowiedzenia umowy kredytu przez bank na podstawie §18 ust. 1 umowy.

(kopia umowy k. 11-16)

Powodowie złożyli – nieopatrzone żadną datą – pisemne oświadczenie, w którym oświadczyli, że „w zakresie zaspokojenia wszelkich roszczeń pieniężnych Banku, wynikających z Umowy (...) Nr (...) z dnia 17.04.2008 r. poddajemy się egzekucji w trybie art. 97 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe (...) oraz wyrażamy zgodę na wystawienie przez Bank bankowego tytułu egzekucyjnego do kwoty 556 071,60 złotych polskich (...). W przypadku wystawienia przez Bank bankowego tytułu egzekucyjnego, kwota zadłużenia Kredytobiorcy w złotych polskich zostanie ustalona według kursu sprzedaży waluty do której jest indeksowany Kredyt, podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży (...) Banku S.A., ogłoszonego przez Bank w dniu wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego”.

(kopia pisemnego oświadczenia powodów k. 101)

Zgodnie z umową kredytu raty kredytu spłacane przez powodów do lutego 2011 roku miały być wyłącznie ratami odsetkowymi, raty spłacane od marca 2011 roku miały być ratami kapitałowo-odsetkowymi. Termin płatności ostatniej raty miał zatem ostatecznie przypadać na 28 lutego 2031 roku (20 lat od daty płatności pierwszej raty kapitałowo-odsetkowej).

(okoliczność niesporna – pisma procesowe stron k. 1127 i k. 1149)

Ostatecznie wypłacono powodom – w kilku transzach – kwotę kredytu wynoszącą 277.035,80 zł. (...) Bank S.A. poinformował powodów w piśmie datowanym na 25 marca 2011 roku, że uwzględnia rezygnację powodów z niewykorzystanej kwoty kredytu wynoszącej 1000 zł. Wówczas powodowie – którzy do tej pory spłacali, zgodnie z umową stron, wyłącznie raty odsetkowe – zaczęli spłacać raty kapitałowo-odsetkowe spłaty kredytu.

(okoliczność niesporna, kopie wniosków powodów o wypłatę transz kredytu k. 282-286, wydruk – historia obsługi kredytu k. 293, kopia pisma banku k. 1132)

Kwota kredytu została wypłacona powodom w walucie polskiej i w takiej samej walucie powodowie dokonywali początkowo spłaty kredytu. Począwszy od października 2012 roku powodowie za zgodą pozwanego banku dokonywali spłat rat kredytu w walucie szwajcarskiej.

(okoliczność niesporna – oświadczenie strony pozwanej, protokół rozprawy k. 970, niezaprzeczone przez stronę powodową, kopia historii obsługi kredytu k. 323 i nast., historia spłaty kredytu k. 982)

Powodowie nie kwestionowali zasadności pobierania od nich opłat okołokredytowych ujętych w zestawieniu złożonym do akt sprawy przez pozwanego.

(okoliczność niesporna, oświadczenia stron w protokole rozprawy k. 995)

Pozwany Bank (...) S.A. z siedzibą w G. jest następcą prawnym pod tytułem ogólnym (...) Bank S.A.

(okoliczność niesporna)

W dniu 30 kwietnia 2012 roku doręczono J. i K. S. pismo pozwanego banku datowane na 4 kwietnia 2012 roku zawierające wypowiedzenie umowy kredytu.

(kopia wypowiedzenia z kopiami potwierdzenia doręczenia k. 264-270)

W dniu 29 kwietnia 2015 roku Bank (...) S.A. z siedzibą w G. wystawił bankowy tytuł egzekucyjny dotyczący solidarnego zobowiązania J. i K. S. względem tego banku mającego wynikać z wyżej opisanej umowy kredytu z dnia 17

kwietnia 2008 roku. W tytule egzekucyjnym wysokość zobowiązania pieniężnego wyżej wskazanych osób względem banku określono na kwotę 407.678,25 zł (391.299,32 zł z tytułu należności głównej, 1068,15 zł z tytułu odsetek umownych za okres od dnia 29 września 2014 roku do 16 grudnia 2015 roku i 15.310,78 zł z tytułu umownych odsetek za opóźnienie za okres od dnia 30 września 2014 roku do 28 kwietnia 2015 roku).

Postanowieniem z dnia 7 lipca 2015 roku wydanym w sprawie o sygn. II 1 Co 4935/15 Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi nadał wyżej opisanemu tytułowi egzekucyjnemu klauzulę wykonalności.

(kopia bankowego tytułu egzekucyjnego k. 6, kopia odpisu postanowienia o nadaniu klauzuli wykonalności k. 6 odwrot – k. 7)

Powodowie są małżonkami, pozostają w ustroju wspólności majątkowej małżeńskiej.

Powodowie potrzebowali sumy pieniężnej objętej wyżej opisanym kredytem na dokończenie budowy budynku mieszkalnego, wznoszonego metodą gospodarczą, w którym planowali zamieszkać. Wyżej opisany kredyt udzielony powodom przez (...) Bank S.A. nie był przeznaczony na prowadzenie przez powodów działalności gospodarczej ani zawodowej. Powodowie potrzebowali na dokończenie budowy domu sumy pieniężnej w walucie polskiej a nie szwajcarskiej. Powodowie uzyskiwali wówczas dochody wyłącznie w walucie polskiej.

Postanowienia umowy kredytu nie były z powodami negocjowane przez pozwany bank, przedstawiono im do podpisania umowę kredytu przygotowaną przez bank. Przed zawarciem umowy doradczyni w banku (...) S.A. mówiła powodom, że frank szwajcarski jest „bezpieczną walutą”. W banku poinformowano powodów o tym, że nie mają zdolności kredytowej na potrzebną im sumę pieniężną w przypadku typowego kredytu w walucie polskiej, natomiast posiadają zdolność kredytową na kredyt indeksowany kursem waluty szwajcarskiej. Pracownik banku powiedział powodom, że „kredyt w frankach” „będzie dla nich lepszy”, „bo rata będzie niższa”. Nikt w (...) Bank S.A nie wyjaśnił powodom przed zawarciem wyżej opisanej umowy kredytu, na czym polega indeksacja (waloryzacja) sumy kredytu. Był to pierwszy zaciągnięty przez powodów kredyt powiązany z kursem waluty obcej. Pośrednik kredytowy oraz pracownicy banku nie tłumaczyli powodom, na czym polega konstrukcja kredytu indeksowanego kursem waluty obcej i jakie ryzyka są związane z takim typem kredytu.

Powodowie otrzymali w 2012 roku pismo z banku zawierające wyżej przywołane oświadczenie banku o wypowiedzeniu. Po otrzymaniu tego pisma powodowie nadal spłacali kredyt – dokonując wpłat na rachunek Banku (...) S.A. jako następcy prawnego (...) Bank S.A.

(przesłuchanie powoda K. S. – protokół rozprawy z dnia 8 kwietnia 2021 roku, 16-38 minuta w związku z informacyjnymi wyjaśnieniami powoda k. 969-970, przesłuchanie powódki J. S. – protokół rozprawy z dnia 8 kwietnia 2021 roku, 39 – 45 minut w związku z informacyjnymi wyjaśnieniami powódki k. 967-968)

Rozliczenie faktycznych wpłat powodów na poczet pozwanego banku i jego poprzednika prawnego ((...) Bank S.A.) dokonane przy następujących założeniach:

- (a) postanowienia umowy kredytu z dnia 17 kwietnia 2008 roku uległyby modyfikacji polegającej jedynie na wyeliminowaniu w pełnym zakresie klauzuli indeksacyjnej (waloryzacyjnej) odwołującej się do wartości waluty szwajcarskiej z §1, §10 ust. 6 i §17 umowy stron (tj. spłacie podlegał kredyt w walucie polskiej w łącznej wypłaconej powodom kwocie 277.035,80 zł, w 240 równych miesięcznych ratach kapitałowo-odsetkowych, z tym zastrzeżeniem, że raty spłaty kredytu udzielonego powodom w okresie do lutego 2011 roku włącznie były ratami wyłącznie odsetkowymi, a dopiero od marca 2011 roku były to raty kapitałowo-odsetkowe),
- (b) z uwzględnieniem wszystkich zmian wysokości oprocentowania kredytu następujących stosownie do treści §2 i 8 umowy kredytu,
- (c) z uwzględnieniem niespornych między stronami opłat okołokredytowych,

- (d) z uwzględnieniem spłat kredytu dokonanych przez powodów w okresie od października 2012 roku w walucie szwajcarskiej, które podlegały przeliczeniu na walutę polską według kursu średniego NBP z daty płatności raty, daje rezultat następujący:

- na dzień 30 maja 2012 roku (data upływu terminu wypowiedzenia umowy kredytu doręczonego powodom w dniu 30 kwietnia 2012 roku) po stronie powodów istniała nadpłata w kwocie 35.509,69 zł,

- na dzień wystawienia wyżej opisanego bankowego tytułu egzekucyjnego (29 kwietnia 2015 roku), przy przyjęciu że nie doszło do skutecznego wypowiedzenia umowy kredytu z dniem 30 maja 2012 roku (z uwagi na brak zaległości w spłacie rat kredytu w tej dacie) po stronie powodów istniała nadpłata w kwocie 26.075,79 zł.

(opinia pisemna biegłej z zakresu bankowości i finansów M. R. (1) k. 1158-1170, historia spłat kredytu k. 982-983, k. 992-993)

Zeznania zgłoszonego przez stronę pozwaną świadka A. G. (k. 971) nie zawierały informacji dotyczących kwestii istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy – świadek zeznała, że pamięta jedynie „twarze powodów”, nie pamiętała, czego dotyczyła umowa zawarta przez powodów z (...) Bank S.A.

Z podobnych przyczyn również zeznania świadka M. L. (k. 996-997) nie stanowią wiarygodnego dowodu w sprawie niniejszej. Sama świadek podała, że nie wie, czego dotyczy sprawa, „kojarzy” jedynie nazwisko powodów, nie pamiętam szczegółów umowy zawartej z powodami przez poprzednika prawnego pozwanego banku. Oświadczyła, że nie pamięta żadnych okoliczności dotyczących zawarcia z jej udziałem umowy z powodami (k. 996).

Opinia pisemna wydana w niniejszej sprawie przez biegłego R. P. dotknięta była istotnymi błędami w założeniach przyjętych przez biegłego, sprzecznych z treścią umowy stron i faktycznym przebiegiem spłaty kredytu – na co zasadnie wskazała strona powodowa w swoim piśmie procesowym datowanym na 23 grudnia 2019 roku (k. 1127), w szczególności biegły w ogóle nie uwzględnił w opinii zmian wysokości oprocentowania kredytu oraz całkowicie pominął niesporną między stronami oraz wynikającą z treści §10 ust. 2b umowy kredytu i z pisma banku z marca 2011 roku (k. 1132) okoliczność polegającą na tym, że raty spłaty kredytu aż do lutego 2011 roku miały charakter odsetkowy, tj. nie obejmowały części kapitałowej. Z tego względu opinia wyżej wskazanego biegłego nie była dowodem wiarygodnym w sprawie niniejszej.

Brak było natomiast podstaw do kwestionowania wiarygodności opinii wydanej w sprawie niniejszej przez biegłą M. R.. Powodowie nie zgłosili żadnych zastrzeżeń co do treści tej opinii (pismo powodów k. 1195). Z kolei zarzuty strony pozwanej do opinii biegłej (k. 1177-1195) sprowadzają się w istocie do polemiki z tezą dowodową zawartą w postanowieniu Sądu – pozwany przyznał natomiast, że opinia biegłej jest „spójna, logiczna i rzetelna” (k. 1178). Ze względów natury prawnej, które zostaną omówione poniżej, brak było podstaw do tego, aby uwzględnić wniosek pozwanego o uzupełnienie opinii w oparciu o waloryzację kwoty kredytu uwzględniającą kurs średni NBP lub w oparciu o oprocentowanie kredytu inne niż wynikające z umowy (oparte na indeksie WIBOR a nie LIBOR).

Zgłoszony przez pozwanego w punkcie 1c odpowiedzi na pozew (k. 151) dowód z zeznań świadka M. C. nie dotyczył faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy i jako taki podlegał pominięciu. Ocena niedozwolonego charakteru klauzul umownych powinna odbywać się z uwzględnieniem treści umowy i okoliczności faktycznych istniejących w dacie jej zawarcia, nie mają zatem znaczenia dla wyników tej oceny okoliczności, które zaistniały później, dotyczące faktycznego sposobu korzystania przez bank z przyznanej mu w umowie możliwości ustalania kursu walutowego – czy to na datę wypłaty danej transzy kredytu (co następuje już po zawarciu umowy) czy to na datę spłaty poszczególnych rat kredytu. Nie ma zatem znaczenia w niniejszej sprawie „wysokość spreadu walutowego stosowanego przez Bank dla pary CHF/PLN w dacie uruchomienia kredytu powodów, kolejnych spłacanych przez powodów rat kredytu”, jak również – faktyczny, realizowany po zawarciu umowy – „sposób ustalenia kursów kupna i sprzedaży waluty dla pary walut CHF/PLN”, „rynkowość” tych kursów, jak również faktyczny „sposób ustalania marży przez Bank”. Tym bardziej nie są faktami istotnymi w sprawie niniejszej „kursy kupna i sprzedaży CHF oferowane przez inne banki w 2008

r.”. Nie ma również znaczenia dla oceny niedozwolonego charakteru kwestionowanych przez powodów postanowień umownych to, czy bank dysponował „walutą CHF do udzielania kredytów walutowych”.

Nie dotyczą faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy także okoliczności, które miałyby – zgodnie z wnioskiem dowodowym strony pozwanej (k. 152 i 156) – stanowić przedmiot dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości (k. 156), tj. to, „jakie kwoty CHF na dzień wypłaty kredytu (...) stanowiłyby odpowiedniki rynkowe kwot wyrażonych w PLN wskazanych we wnioskach o uruchomienie kredytu”. Jak zostanie to szerzej omówione poniżej, brak jest podstaw do uzupełnienia waloryzacyjnej (indeksacyjnej) klauzuli walutowej zawartej w umowie stron przed odwołanie się do „rynkowego” kursu waluty szwajcarskiej względem polskiej. Z kolei „prawidłowość dokonanej indeksacji” (k. 163) nie jest w sprawie niniejszej kwestią natury rachunkowej lecz natury prawnej – nie może zatem być przedmiotem opinii biegłego z zakresu rachunkowości lecz musi przedmiotem oceny prawnej dokonanej przez sąd. Ze względów, które zostaną szerzej omówione w dalszej części uzasadnienia, nie ma podstaw do tego, aby wysokość zadłużenia powodów względem pozwanego banku ustalać w oparciu o „kurs adekwatny wedle biegłego w świetle zwyczajów rynkowych oraz praktyki rynkowej” lub w oparciu o „kurs uwzględniający przyjęte przez biegłego uczciwe wynagrodzenie należne Bankowi” (k. 164). W świetle treści norm prawnych przywołanych poniżej, interpretowanych w sposób prawnie wiążący w orzecznictwie TSUE, nie jest możliwe zastąpienie wadliwych (niedozwolonych) klauzul umownych odwołaniem się do ogólnie rozumianych „praktyk rynkowych” lub pozaprawnych klauzul generalnych mówiących o „uczciwym wynagrodzeniu” przedsiębiorcy.

Brak było podstaw do kwestionowania wiarygodności treści przesłuchania powodów co do okoliczności faktycznych towarzyszących zawarciu umowy kredytu przez strony.

### ***Sąd Okręgowy zważył, co następuje:***

Podstawą prawną dla wydania w niniejszej sprawie wyroku na posiedzeniu niejawnym był przepis art. 15zsz<sup>2</sup> ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz.U. poz. 374 z 2020 roku z późniejszymi zmianami). Przepis ten pozwala sądowi pierwszej instancji – po przeprowadzeniu w całości postępowania dowodowego – zamknąć rozprawę i wydać wyrok na posiedzeniu niejawnym, po uprzednim określeniu stronom terminu na zajęcie na piśmie końcowych stanowisk w sprawie.

W niniejszej sprawie przeprowadzono rozprawę w dniu 8 kwietnia 2021 roku, na której wysłuchano stanowisk stron oraz przeprowadzono dowód z zeznań przesłuchania powodów i zamknięto rozprawę odraczając termin ogłoszenia wyroku. Z uwagi na to, że w dniu 29 kwietnia 2021 roku, tj. już po zamknięciu rozprawy, został ogłoszony wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE w sprawie C-19/20 dotyczący pytań prejudycjalnych odnoszących się do zagadnień istotnych dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, postanowieniem z dnia 6 maja 2021 roku otwarto rozprawę i określono stronom termin 10 dni na złożenie pism procesowych zawierających końcowe stanowiska stron, uprzedzając strony o tym, że po tym terminie nastąpi zamknięcie rozprawy i wydanie wyroku na posiedzeniu niejawnym (postanowienie k.1219, potwierdzenie doręczenia k. 1223). Po upływie tego terminu postanowieniem z dnia 23 czerwca 2021 roku (k. 1243) zamknięto rozprawę i zarządzono wydanie wyroku na posiedzeniu niejawnym.

### ***Kwestia prekluzji zarzutów mogących uzasadniać pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności (art. 843 §3 k.p.c.)***

Zgodnie z treścią art. 843 §3 k.p.c. w pozwie powód powinien przytoczyć wszystkie zarzuty, jakie w tym czasie mógł zgłosić, pod rygorem utraty prawa korzystania z nich w dalszym postępowaniu. Obowiązek powołania w pozwie o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności wszystkich zarzutów, którymi powód w tym czasie dysponował, nie oznacza powinności sprecyzowania wszystkich podstaw prawnych powództwa przeciwegzekucyjnego, lecz nakaz przytoczenia w pozwie wszystkich okoliczności faktycznych, którymi powód uzasadnia swoje żądanie (por. uzasadnienie wyroku SN z dnia 27 sierpnia 2020 r., IV CSK 285/20). Jak już wyżej wskazano, powodowie w pozwie złożonym w niniejszej sprawie zarzucili pozwanemu bankowi, że ten „udzielając kredytu w PLN, a następnie

przeliczając go na CHF i przyjmując spłatę kredytu we CHF według kursów kupna/sprzedaży określanych przez Pozwanego (...) dopuścił się nieprawidłowego naliczenia roszczeń” – tym samym już w pierwotnie złożonym pozwie powodowie powołali się na okoliczności faktyczne dotyczące powiązania wysokości ich zobowiązania pieniężnego do spłaty kredytu z walutą szwajcarską. Z tego względu ponownego powołania się na tego rodzaju okoliczności w piśmie powodów datowanym na 30 maja 2018 roku (złożonym zresztą na etapie uzupełniania braków pozwu i przed przesłaniem jego odpisu stronie pozwanej) nie można uznać za powołanie nowych faktów i tym samym nowych zarzutów, co stanowiłoby naruszenie prekluzji z art. 843 §3 k.p.c. Co więcej, wymóg zawarty w tym ostatnim przepisie należy rozumieć w ten sposób, że wszelkie zarzuty (fakty) mające uzasadniać powództwo przeciwegzekucyjne należy przywołać w pozwie lub w innych pismach procesowych uzupełniających treść pozwu przed jego doręczeniem pozwanemu. Trudno zakładać, że skutek w postaci prekluzji miałby zajść jeszcze przed doręczeniem stronie pozwanej odpisu pozwu, tj. przed powstaniem stanu zawisłości sporu.

### ***Zarzuty powodów odwołujące się do instytucji bankowego tytułu egzekucyjnego***

W tym miejscu zaznaczyć należy, że zarzut powodów zgłoszony w pozwie, a dotyczący samej instytucji bankowego tytułu egzekucyjnego i jej niezgodności z normami Konstytucji RP nie mógł skutkować uwzględnieniem powództwa przeciwegzekucyjnego. Skoro strony zawarły umowę kredytu, a powodowie złożyli pisemne oświadczenie o poddaniu się egzekucji, to – stosownie do obowiązującego w dacie zawarcia umowy i w dacie wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego - art. 96 i 97 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 1876) co do zasady nie było sprzeczne z przepisami ustawy Prawo bankowe wystawienie bankowego tytułu egzekucyjnego i nadanie mu sądowej klauzuli wykonalności. Wprawdzie wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 kwietnia 2015 r. (sygn. P 45/12, Dz.U. z 2015 r. poz. 559) orzeczono o tym, że art. 96 ust. 1 i art. 97 ust. 1 ustawy Prawo bankowe są niezgodne z art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, jednakże zarazem orzeczono, że wyżej wymienione przepisy tracą moc obowiązującą z dniem 1 sierpnia 2016 r. Tym samym TK skorzystał z przyznanej mu w art. 190 ust. 3 Konstytucji RP kompetencji do odroczenia (odsunięcia w czasie) terminu utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego uznanego za niezgodny z Konstytucją RP. Ostatecznie przepisy art. 96 i 97 Prawa bankowego zostały uchylone z dniem 27 listopada 2015 roku, na mocy art. 1 pkt 4 ustawy o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw z dnia 25 września 2015 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 1854). Stosownie do treści art. 11 ust. 3 tej samej ustawy, bankowy tytuł egzekucyjny, któremu nadano klauzulę wykonalności na podstawie przepisów dotychczasowych, zachowuje moc tytułu wykonawczego także po dniu wejścia w życie niniejszej ustawy.

Oznacza to, że bankowy tytuł egzekucyjny opisany powyżej – wystawiony w dniu 29 kwietnia 2015 roku i opatrzony klauzulą wykonalności w lipcu 2015 roku – zachowuje co do zasady moc, o ile nie zachodzą inne (niż wyżej przywołana niezgodność art. 97 Prawa bankowego z Konstytucją RP) podstawy do pozbawienia go wykonalności.

### ***Zgodność umowy stron w jej pierwotnym kształcie z przepisami ustawowymi***

Zgodnie z treścią art. 840 pkt. 1 k.p.c. dłużnik może żądać w drodze powództwa przeciwegzekucyjnego pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności, jeżeli przeczy zdarzeniom, na których oparto wydanie klauzuli wykonalności (w szczególności kwestionuje istnienie obowiązku stwierdzonego tytułem egzekucyjnym) – zasadność roszczenia powodów w sprawie niniejszej zgłoszonego należy rozpatrywać właśnie w oparciu o wyżej przywołany przepis K.p.c.

W pierwszej kolejności stwierdzić należy, że brak jest podstaw do przyjęcia, że umowa kredytu zawarta przez powodów z poprzednikiem prawnym pozwanego banku jest z mocy art. 58 §1 k.c. nieważna jako sprzeczna z przepisami ustawy Prawo bankowe. Strony zawarły umowę kredytu, do której zastosowanie miał art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (tekst jedn. Dz.U. z 2018 roku, poz. 2187) – w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy. Powodowie zawarli umowę jako konsumenci w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. Umowa stron zawiera elementy wymagane przez obowiązujące w dacie jej zawarcia przepisy art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe, w tym określenie kwoty i waluty kredytu, przeznaczenia kredytu, wysokości oprocentowania oraz okresu i sposobu spłaty rat kredytu (w tym ustalenie, że raty spłaty kredytu będą równe co do wysokości), jak również wysokości oprocentowania kredytu. Umowa nie jest sprzeczna z treścią art. 69 Prawa bankowego także w zakresie wymogu wskazania zasad zmiany wysokości

oprocentowania kredytu – umowa zawarta przez strony zawiera wskazanie tego rodzaju zasad (przesłanek) zmiany wysokości oprocentowania (§2 i 8 umowy kredytu).

W tym miejscu zaznaczyć należy, że brak jest podstaw do przyjęcia, iż umowa kredytu zawarta przez strony miała charakter umowy kredytu walutowego, tj. kredytu, którego przedmiotem byłaby wypłata przez bank na rzecz powodów określonej sumy w walucie obcej i następnie spłata kredytu w tej walucie przez powodów. Z uwagi na jasną i jednoznaczną w tej kwestii treść umowy stron przyjąć należy, że przedmiotem umowy była wypłata na rzecz powodów przez pozwany bank kwoty kredytu wyrażonej w walucie polskiej i spłata kapitału kredytu z odsetkami w tej samej walucie (kwota 278.035,80 zł wyraźnie wskazana w §1 ust. 1 umowy). Kwota kredytu została w umowie w sposób wyraźny określona w walucie polskiej i zgodnie z umową w tej właśnie walucie miała zostać wypłacona, a następnie w tej samej walucie miała następować spłata kredytu – co wynika z treści §10 ust. 2b umowy kredytu („Płatności (...) realizowane będą przez Kredytobiorcę w złotych polskich”). Przedmiotem zobowiązań obydwu stron było zatem spełnienie świadczeń pieniężnych w walucie polskiej, a odwołanie się przez strony umowy do kursu waluty szwajcarskiej względem waluty polskiej stanowiło jedynie tzw. walutową klauzulę waloryzacyjną (indeksacyjną), dodatkowo określającą sposób ustalenia wysokości podlegających zapłacie w walucie polskiej na rzecz pozwanego banku świadczeń pieniężnych strony powodowej jako kredytobiorcy (wysokość zobowiązania pieniężnego banku do wypłaty kwoty kredytu była natomiast z góry, jednoznacznie określona w walucie polskiej).

Zauważyć należy, że w dacie zawarcia wyżej opisanego umowy kredytu żaden przepis ustawowy nie zakazywał umieszczenia w treści umowy kredytu – w tym także zawieranej z konsumentem – klauzuli waloryzacyjnej odwołującej się do kursu waluty obcej względem waluty polskiej, co stanowi szczególny przypadek umownej waloryzacji świadczenia pieniężnego (art. 358<sup>(1)</sup> §2 k.c.). Umowa zawarta przez strony i zawierająca tego rodzaju klauzulę indeksacyjną nie stanowiła – wbrew pogładowi powodów (k. 40) – umowy nienazwanej, lecz była umową kredytu. Samo zawarcie w umowie stron tego rodzaju klauzuli waloryzacyjnej – jako takie – nie było sprzeczne z żadnym obowiązującym w dacie zawarcia umowy przepisem ustawowym, wobec czego nie skutkuje uznaniem umowy stron za w całości lub częściowo nieważną (art. 58 § 1 i 3 k.c.). Klauzula ta podlega jednakże ocenie w oparciu o kryteria określone w art. 385<sup>(1)</sup> k.c., co zostanie omówione poniżej. Z uwagi na treść art. 358<sup>(1)</sup> §2 k.c. strony co do zasady mogły uzależnić – rzecz jasna, jeżeli nie naruszało to w sposób rażący interesów konsumenta i dobrych obyczajów - wysokość świadczenia pieniężnego wynikającego z umowy od innego niż waluta polska miernika wartości, w tym przypadku miernikiem takim był kurs waluty szwajcarskiej względem waluty polskiej (por. uzasadnienie wyroku SN w sprawie o sygn. II CSK 483/18). Brak jest ponadto podstaw do przyjęcia, że wyżej przywołana umowa kredytu jest nieważna z uwagi na treść art. 353<sup>(1)</sup> k.c. (przekroczenie granic zasady swobody umów z uwagi na naruszenie zasad współżycia społecznego) lub art. 58 §2 k.c. (naruszenie zasad współżycia społecznego przez brak ekwiwalentności świadczeń stron i brak równego rozkładu ryzyka kontraktowego). Stwierdzić należy, że w przypadku umowy banku z konsumentem ustawowa regulacja wynikająca z art. 385<sup>(1)</sup> i następnymi k.c., dotycząca badania, czy określone warunki umowne nie mają charakteru niedozwolonego, jako regulacja szczególna, odwołująca się do klauzuli generalnej dobrych obyczajów (a ponadto także oparta na przepisach prawa Unii Europejskiej, co zostanie omówione poniżej) wyłącza stosowanie opartej na bardziej ogólnym przepisie art. 58 § 2 k.c. oceny treści umowy przez pryzmat zasad współżycia społecznego (por. w tej kwestii m.in. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., sygn. II CSK 483/18, co do relacji między art. 385<sup>(1)</sup> k.c. i art. 58 k.c.). Przepisy art. 385<sup>(1)</sup> – 385<sup>(3)</sup> k.c., dotyczące niedozwolonych postanowień umownych, jako regulacja szczególna wyłączają stosowanie w odniesieniu do nieuzgodnionych indywidualnie postanowień umów konsumentów z przedsiębiorcami przepisu art. 58 § 2 k.c. (tj. wyłączają dokonanie na podstawie art. 58 § 2 k.c. odrębnej oceny zgodności postanowienia umownego z zasadami współżycia społecznego, co dotyczy także wyłączenia stosowania w tym zakresie art. 353<sup>(1)</sup> k.c. określającego granice zasady swobody umów) – por. w tej kwestii: System prawa prywatnego. Tom 5, Prawo zobowiązań – część ogólna, red. E. Łętowska, Warszawa 2006, s. 667).

Dodać przy tym należy, że samo wprowadzenie do umowy kredytu „złotowego” tzw. walutowej klauzuli waloryzacyjnej nie jest sprzeczne z istotą (naturą) stosunku zobowiązaniowego wynikającego z zawarcia umowy kredytu (art. 353<sup>1</sup>



k.c.). Całkowity brak związania stron umową może być konsekwencją zastosowania dyspozycji art. 385<sup>1</sup> §1 i §2 k.c., jednakże w pierwszej kolejności należy wobec tego dokonać oceny, czy i jakie postanowienia danej umowy mają charakter niedozwolony, a dopiero następnie przeprowadzić ocenę tego, jakie są tego konsekwencje dla obowiązywania stosunku prawnego wynikającego z danej umowy.

### ***Ocena niedozwolonego charakteru postanowień składających się na klauzulę waloryzacyjną***

Wskazać należy, że powodowie zawarli wyżej opisaną umowę kredytu jako konsumenci (art. 22<sup>1</sup> k.c.), tj. w celu pokrycia kosztów wzniesienia budynku mieszkalnego dla zaspokojenia własnych potrzeb mieszkaniowych. Pozwany nie przedstawił żadnych dowodów, które podważyłyby twierdzenia powodów o braku związku umowy z prowadzeniem przez nich działalności zawodowej lub gospodarczej.

Ocena kwestionowanych przez powodów postanowień umownych przez pryzmat treści art. 385<sup>1</sup> i 385<sup>2</sup> k.c. powinna uwzględniać treść przepisów dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. UE. L nr 95, str. 29), gdyż wyżej przywołane przepisy kodeksowe stanowią implementację przepisów tej dyrektywy do polskiego porządku prawnego. Zgodnie z treścią art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy – co nie dotyczy postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (por. uchwała składu 7 sędziów SN z dnia z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17). Z tego względu nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy okoliczności dotyczące sposobu wykonywania przez pozwanego bank uprawnień wynikających z kwestionowanych klauzul umownych, a zatem okoliczności faktyczne zaistniałe już po zawarciu umowy przez strony, tj. w szczególności to, w jakiej relacji pozostawało po zawarciu umowy oprocentowanie kredytu kształtowane przez pozwanego bank do średniego oprocentowania kredytów hipotecznych na rynku polskim oraz w jakiej relacji pozostawał ustalany jednostronnie przez pozwanego bank kurs waluty szwajcarskiej do średniego kursu rynkowego tej waluty lub do kursu średniego ustalonego przez NBP.

Stwierdzić należy, że omawiana w niniejszej sprawie walutowa klauzula waloryzacyjna odnosiła się do świadczenia głównego, do którego spełnienia zobowiązała się strona powodowa (klauzula waloryzacyjna zmierzała do określenia każdorazowej wysokości rat kapitałowo-odsetkowych spłaty kredytu). Spośród występujących w orzecznictwie sądowym rozbieżnych poglądów dotyczących tego, czy tak ukształtowana klauzula umowna określa świadczenie główne jednej ze stron umowy Sąd orzekający w niniejszej sprawie opowiada się za poglądem, zgodnie z którym klauzula waloryzacyjna kształtuje treść świadczenia głównego kredytobiorcy, skoro ma stanowić podstawę ustalenia wysokości zobowiązania pieniężnego, którego przedmiotem jest spłata (zwaloryzowanej) kwoty kapitału kredytu. Zarazem jednak klauzula zastosowana w tej kwestii w wyżej przywołanej umowie stron, z uwagi na blankietowe (tj. nieoparte na odwołaniu się do skonkretyzowanych, obiektywnych i niezależnych od decyzji pozwanego banku kryteriów) odniesienie się do „tabel kursowych” pozwanego banku, których treść bank ten miał ustalać samodzielnie, z pewnością nie określała wysokości świadczenia pieniężnego obciążającego powoda w sposób jednoznaczny i precyzyjny (por. wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17 oraz wyrok SN z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, jak również wyżej przywołany wyrok SN z dnia z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18).

Wymóg jednoznacznego sformułowania postanowienia umownego określającego główne świadczenie umowne nie odnosi się wyłącznie do warstwy gramatycznej i semantycznej (tj. czysto językowej) danego postanowienia umownego, lecz oznacza takie sformułowanie tego postanowienia, które z punktu widzenia konsumenta jako strony umowy dopuszcza tylko jedną możliwą interpretację, nie budzi uzasadnionych wątpliwości, dokładnie określa treść świadczenia, tj. czyni to w sposób wyraźny, oczywisty i niedwuznaczny (por. uzasadnienie wyroku SN z dnia 4 listopada 2011 r., I CSK 46/11, OSNC - Zbiór dodatkowy z 2013 roku nr A, poz. 4). Pogląd ten odpowiada wiążącej dla sądu krajowego, gdyż wyrażonej w orzecznictwie TSUE, wykładni przepisu art. 4 ust. 2 wyżej przywołanej dyrektywy nr 93/13, zgodnie z którą ten przepis dyrektywy należy interpretować w taki sposób, że wymóg wyrażenia

warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, iż w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. Wymóg ten oznacza zatem, że warunki umowne dotyczące spłaty kredytu przez konsumenta muszą być zrozumiałe dla konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do konkretnego zakresu jego zobowiązania umownego, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych (wyrok TSUE z dnia 20 września 2017 r., sprawa C-186/16, punkt 2 sentencji).

Wyżej przywołane postanowienia umowy stron z kwietnia 2008 roku dotyczące waloryzacji świadczenia głównego powodów nie określają w sposób jednoznaczny treści i wysokości świadczenia pieniężnego należnego od powodów jako kredytobiorców przede wszystkim dlatego, że odwołują się do kursu waluty szwajcarskiej zawartego w tabeli kursowej ustalonej dowolnie przez pozwany bank. Wprawdzie w wyżej przywołanych postanowieniach umownych zastrzeżono, że kursy walutowe dla potrzeb umowy kredytu oparte będą na „tabeli kursów średnich NBP”, jednakże zarazem – stosownie do treści umowy – kursy te miały być skorygowane o marżę kupna lub sprzedaży waluty, a w umowie w żaden sposób nie określono, w jaki sposób bank ma ustalać wysokość tej marży. Wysokość tej marży i w rezultacie także wysokość kursu walutowego mogła być zatem przez bank kształtowana w sposób dowolny (nieograniczony treścią umowy). Tym samym zakwestionowane postanowienia umowne nie pozwalały powodom ustalić, jak będzie kształtowała się wysokość ich zobowiązania do spłaty kredytu na skutek zastosowania klauzuli waloryzacyjnej. Brak jednoznaczności wyżej opisanej klauzuli umownej (w zakresie kształtowania marży walutowej i w efekcie kursu dla potrzeb przeliczeń walutowych) otwiera – wobec treści art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. – drogę do badania, czy klauzula ta nie kształtuje obowiązków powodów w stosunku do pozwanego banku w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i nie narusza w sposób rażący interesów powodów jako konsumentów.

W odniesieniu do wyżej przywołanej klauzuli nie ma podstaw do tego, aby przyjąć, iż została ona uzgodniona indywidualnie z powodami. W świetle treści art. 385<sup>1</sup> § 4 w zw. z art. 6 k.c. to na pozwanym banku spoczywał ciężar udowodnienia, że sporne postanowienia umowne zostały indywidualnie uzgodnione z konsumentem, tj. że powodowie mieli rzeczywisty wpływ na treść tych postanowień (art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c.). Pozwany nie przedstawił w tym zakresie żadnych wiarygodnych dowodów.

Wobec powyższego, przejść należy do oceny spornych postanowień umownych w oparciu o kryterium odnoszące się do tego, czy kształtują one prawa i obowiązki powodów w sposób zgodny z dobrymi obyczajami oraz czy nie naruszają w sposób rażący interesów powodów jako konsumentów (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.). Stosownie do treści art. 385<sup>2</sup> k.c. oceny tej dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy – biorąc pod uwagę w szczególności jej treść i okoliczności jej zawarcia. Podkreślić należy, że wyżej przywołany przepis określa chwilę relewantną dla oceny zarówno zgodności postanowienia z dobrymi obyczajami jak i dla ustalenia, czy postanowienie niezgodnie z dobrymi obyczajami w sposób rażący narusza interes strony będącej konsumentem (uchwała składu 7 Sędziów SN z dnia 20 czerwca 2018 roku, III CZP 29/17) – z tego względu nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia tej kwestii okoliczności faktyczne dotyczące mającego miejsce już po zawarciu umowy sposobu wykonywania przez pozwany bank uprawnień wynikających z kwestionowanych klauzul umownych (tj. sposób faktycznego kształtowania kursu walutowego przez bank) czy też fakt umożliwienia już po pewnym czasie po zawarciu umowy (a w istocie już po jej wypowiedzeniu – tj. w październiku 2012 roku) spłaty kredytu w walucie waloryzacji. Skoro ocena abuzywności klauzuli umownej ma się dokonywać wedle stanu rzeczy istniejącego w dacie zawarcia umowy, nie mają znaczenia dla wyniku tej oceny okoliczności faktyczne zaistniałe już po zawarciu umowy przez strony, tj. w szczególności to, w jakiej relacji pozostawał ustalany jednostronnie przez pozwany bank kurs waluty szwajcarskiej do średniego kursu rynkowego tej waluty ustalanego przez inne banki komercyjne lub do kursu ustalonego przez NBP. Istotne jest to, czy sposób ustalenia tej kwestii w samej umowie naruszał interes konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami.

Co do wyniku takiej oceny w odniesieniu do postanowienia umownego z §17 ust. 1-4 umowy stron (przeliczenie rat kredytu spłacanych przez powodów w walucie polskiej) Sąd rozpoznający sprawę niniejszą jest zobligowany

do uwzględnienia treści prowadzonego przez Prezesa UOKiK rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone. Stosownie do treści art. 9 ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw z dnia 5 sierpnia 2015 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 1634), w odniesieniu do postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479<sup>45</sup> k.p.c., stosuje się przepisy K.p.c. w brzmieniu dotychczasowym, nie dłużej jednak niż przez 10 lat od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy (tj. w okresie 10 lat trwającym od dnia 18 kwietnia 2016 roku). Stosownie do treści art. 479<sup>43</sup> k.p.c. (w brzmieniu obowiązującym do czasu wejścia w życie wyżej przywołanej ustawy nowelizacyjnej) prawomocny wyrok sądu ochrony konkurencji i konsumentów uwzględniający powództwo o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone ma skutek wobec osób trzecich – od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru prowadzonego przez Prezesa UOKiK. Oznacza to, że sąd rozpoznający indywidualną sprawę, w której przedmiotem sporu jest postanowienie konkretnej umowy zawartej z konsumentem, którego treść normatywna jest tożsama z postanowieniem wzorca umowy uznanym uprzednio za niedozwolony prawomocnym wyrokiem sądu ochrony konkurencji i konsumentów oraz wpisanym do rejestru tego rodzaju postanowień, a przy tym pochodzącym od tego samego przedsiębiorcy, który jest stroną postępowania w sprawie indywidualnej, jest nadal związany treścią takiego wcześniejszego wyroku sądu ochrony konkurencji i konsumentów (por. uzasadnienie uchwały składu 7 Sędziów SN z dnia 20 listopada 2015 roku, sygn. III CZP 17/15).

Stwierdzić wobec tego należy, że do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone pod numerem (...) – na skutek uprawomocnienia się wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 3 sierpnia 2012 roku, sygn. akt XVII AmC 5344/11 - zostało wpisane postanowienie stosowane przez pozwanego bank ( Bank (...) S.A. jak następcę (...) Bank S.A.) we wzorcu umownym o treści następującej: „Kredytobiorca zobowiązuje się dokonywać spłaty kredytu, w wysokościach i terminach podanych w Załączniku nr 1 do Umowy (...). Kwoty wskazane w

kalendharzu spłat podane są w walucie kredytu. Spłaty dokonywane będą przez Kredytobiorcę w złotych, po uprzednim przeliczeniu spłaty wg kursu (...) Banku S.A. (kursu Banku). Kurs Banku jest to średni kurs złotego w stosunku do waluty kredytu opublikowany w danym dniu w prasie przez NBP, powiększony o zmienną marżę kursową Banku, która w dniu udzielania kredytu wynosi 0,06. Marża kursowa może ulegać zmianom i jest uzależniona od rozpiętości kursów kupna i sprzedaży waluty kredytu na rynku walutowym”. Jak wynika z analizy treści uzasadnienia wyroku wydanego w wyżej wskazanej sprawie (por. w szczególności pogląd tam wyrażony na s. 11 uzasadnienia: „O ile średni rynkowy kurs wymiany walut ustalany przez NBP jest wskaźnikiem obiektywnym i niezależnym od woli Banku, to wysokość doliczanej przez pozwanego marży kupna lub sprzedaży jest zależna tylko i wyłącznie od woli pozwanego”) przyczyną uznania – w sposób prawnie wiążący – wyżej przywołanego wzorca umownego za niedozwolony była ocena mówiąca o tym, że mimo odwołania się w treści wzorca do kursów średnich NBP na skutek zastosowania mechanizmu korygującego te kursy w oparciu o dowolnie ustalone przez bank marża kupna i sprzedaży walut w istocie ostatecznie przeliczenie wpłat konsumenta dokonywanych w walucie polskiej na walutę obcą odbywało się również w sposób dowolny, uzależniony całkowicie do woli banku, co naruszało dobre obyczaje i interes konsumenta („konsument uzależniony jest całkowicie od decyzji banku, który ustali kursy walut (wliczając w to marżę) w sposób znany wyłącznie jemu, zaś konsument nie ma żadnego wpływu na taką arbitralną decyzję, nie może jej w żaden sposób zweryfikować i może jedynie takiej decyzji się podporządkować”).

Zaznaczyć należy, że wyżej przywołany wzorzec umowny, dotyczący sposobu przeliczania wpłat konsumenta na walutę obcą (co decyduje o tym, w jakiej części konsument wykonał swoje zobowiązanie pieniężne, gdyż wysokość tego zobowiązania jest powiązana z kursem walutowym) jest co do swojej istoty i normatywnej treści identyczny z treścią klauzuli walutowej z §17 ust. 1 – 4 umowy stron. Jak już wyżej wskazano, oznacza to związanie sądu w sprawie niniejszej wyżej przywołanym prawomocnym wyrokiem sądu ochrony konkurencji i konsumentów. Niezależnie od powyższego, Sąd rozpoznający sprawę niniejszą w całości podziela argumentację zawartą w uzasadnieniu wyżej przywołanego wyroku. Dodać należy, że omawiana klauzula umowna jest klauzulą niedozwoloną (tj. naruszającą w sposób rażący interes konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami) z tych samych względów, dla których ustawodawca uznaje za niedozwolone klauzule umowne uzależniające spełnienie świadczenia od okoliczności

zależnych tylko od woli kontrahenta konsumenta oraz klauzule przyznające kontrahentowi konsumenta uprawnienie do dokonania wiążącej interpretacji umowy (art. 385<sup>3</sup> pkt 8 i 9 k.c.) – w każdym z tych przypadków kontrahent konsumenta będący przedsiębiorcą zastrzega sobie jednostronne uprawnienie do arbitralnego określenia treści zobowiązania konsumenta, co nie może zostać uznane za zgodne z dobrymi obyczajami oraz co z istoty swojej rażąco narusza interesy konsumenta. Nie zmienia tutaj niczego odwołanie się w treści §17 umowy stron do średnich kursów NBP, skoro bankowi pozostawiona została całkowita dowolność „korygowania” tych kursów w oparciu o arbitralnie ustalaną wysokość marży kupna i sprzedaży waluty. W konsekwencji treść wyżej przywołanego postanowienia umownego umożliwia bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku, przez co rażąco oraz w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami zakłócona zostaje równowaga pomiędzy stronami przedmiotowej umowy i naruszone zostają interesy powodów jako konsumentów – wniosek ten z tych samych względów dotyczy pozostałych klauzul umownych zakładających ustalenie wysokości aktualnego zobowiązania pieniężnego powodów wobec banku w oparciu o kursy walutowe (§1 ust. 1, §7 ust. 2 co do przeliczenia kwoty kredytu na walutę szwajcarską w dacie uruchomienia kredytu, §10 ust. 2).

Klauzula umowna z §7 ust. 2 przewiduje przeliczenie kwoty kredytu (wyrażonej w §1 ust. 1 w walucie polskiej) na walutę szwajcarską wedle kursu kupna waluty szwajcarskiej z tabeli kursowej pozwanego banku z daty uruchomienia danej transzy kredytu (tj. z chwili późniejszej niż zawarcie umowy kredytu). Także i w tym przypadku umowa nie precyzuje sposobu ustalania marży walutowej banku, a przez to zawiera uprawnienie banku do w istocie dowolnego kształtowania kursu walutowego dla potrzeb umowy (tj. do dowolnego „korygowania” kursów średnich NBP). Co więcej, ma to być kurs z nieustalonej dokładnie w chwili zawarcia umowy daty i godziny w przyszłości (data i godzina uruchomienia transzy kredytu) a nie z daty i godziny zawarcia umowy. Tym samym także i w tym przypadku powodowie będący konsumentami nie mieli możliwości ustalenia w dacie zawarcia umowy wysokości tego kursu walutowego, a więc nie byli w stanie ustalić dokładnej wysokości swojego zobowiązania po jego przeliczeniu na walutę szwajcarską (stanowiącego punkt wyjścia do późniejszej waloryzacji w trakcie obowiązywania umowy kredytu).

W sprawie niniejszej sąd pozostaje także związany wyrokiem TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C 19/20. Na pytanie prejudycjalne o treści „Czy art. 6 ust. 1 w zw. z art. 3 ust. 1 i 2 zdanie 2 oraz art. 2. dyrektywy (...) 93/13 (...) winien być rozumiany w ten sposób, że zezwala sądowi krajowemu na stwierdzenie nieuczciwości tylko niektórych elementów warunku umownego dotyczącego ustalanego przez bank kursu wymiany waluty, do której indeksowany jest udzielony konsumentowi kredyt (tak jak w postępowaniu głównym), tj. przez eliminację zapisu dotyczącego ustalanej jednostronnie i w niejasny sposób marży banku będącej składową kursu wymiany, a pozostawienie jednoznacznego postanowienia odnoszącego się do średniego kursu banku centralnego (Narodowego Banku Polskiego), co nie rodzi potrzeby zastąpienia wyeliminowanej treści jakimkolwiek przepisem prawa, a skutkować będzie przywróceniem rzeczywistej równowagi pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą, choć zmieni istotę zapisu dotyczącego spełnienia świadczenia przez konsumenta, z korzyścią dla niego?” Trybunał udzielił w 2 punkcie sentencji wyroku odpowiedzi następującej: „Wykładni art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że z jednej strony nie stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, w wypadku gdy zniechęcający cel tej dyrektywy jest realizowany przez krajowe przepisy ustawowe regulujące korzystanie z niego, o ile element ten stanowi odrębne zobowiązanie umowne, które może być przedmiotem indywidualnej kontroli pod kątem nieuczciwego charakteru. Z drugiej strony, przepisy te stoją na przeszkodzie temu, by sąd odsyłający usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku poprzez zmianę jego istoty, czego zbadanie należy do tego sądu.”.

Pytanie prejudycjalne zostało skierowane do TSUE w kontekście umowy kredytu o treści podobnej do umowy zawartej przez strony niniejszego postępowania, tj. odwołującej się do przeliczenia kursowego opartego na kursach średnich NBP skorygowanych przez dowolnie ustaloną marżę banku. W tym kontekście TSUE w uzasadnieniu wyroku w sprawie C 19/20 wskazał na to, że przepisy dyrektywy 93/13 stoją na przeszkodzie temu, żeby uznany za nieuczciwy warunek został częściowo utrzymany w mocy poprzez usunięcie elementów przesądzających o jego nieuczciwym charakterze, w przypadku gdyby to usunięcie sprowadzało się do mającej wpływ na istotę tych warunków zmiany ich

treści (punkt 70 uzasadnienia), a ponadto zaznaczył, że jedynie gdyby element klauzuli indeksacyjnej rozpatrywanego w postępowaniu głównym kredytu hipotecznego dotyczący marży Banku (...) stanowił zobowiązanie umowne odrębne od innych postanowień umownych, które mogłyby być przedmiotem zindywidualizowanego badania jego nieuczciwego charakteru, sąd krajowy mógłby go usunąć (punkt 71 uzasadnienia). Niewątpliwie, usunięcie z treści wyżej przywołanych waloryzacyjnych klauzul zawartych w umowie stron zwrotów odwołujących się do „korygowania” kursów NBP marżami banku, byłoby istotną zmianą treści tych klauzul (zmianą ich istoty), gdyż wpływałoby w zasadniczym stopniu na sposób ustalenia wysokości zobowiązania pieniężnego powodów do spłaty kredytu. Co więcej, użyty w treści §17 umowy kredytu zwrot mówiący o „skorygowaniu” średnich kursów walutowych NBP o marżę banku w żaden sposób nie stanowi „odrębnego zobowiązania umownego, które może być przedmiotem indywidualnej kontroli”, a jedynie element całej klauzuli waloryzacyjnej określającej zasady przeliczeń walutowych. Innymi słowy, nie można przyjąć, że w sprawie niniejszej kontrola sądu w odniesieniu do wyżej przywołanej klauzuli walutowej ograniczyłaby się do oceny zwrotu mówiącego „korygowaniu” kursu średniego NBP o marżę kupna lub sprzedaży, gdyż naruszałoby to zarówno warunek przewidziany w zdaniu pierwszym punktu 2 sentencji wyroku w sprawie C 19/20 (zwrot mówiący o „korygowaniu” kursu średniego o marżę nie jest odrębnym od innych zobowiązaniem umownym którejkolwiek ze stron lecz jedynie częścią klauzuli indeksacyjnej) oraz warunek zawarty w zdaniu drugim tego samego punktu, tj. stanowiłoby ingerencję sądu w treść niedozwolonej klauzuli umownej, zmieniającą jej treść co do istoty, podczas gdy przepisy dyrektywy nr 93/13 nakazują uznać niedozwolone postanowienie umowne za niewiążące konsumenta w całości – sąd krajowy nie jest władny dokonywać zmiany (korekty) treści niedozwolonej klauzuli, co wynika z utrwalonego orzecznictwa TSUE (por. niżej).

W ocenie Sądu rozpoznającego niniejszą sprawę – niezależnie od związania wyżej przywołanym prawomocnym wyrokiem sądu ochrony konkurencji i konsumentów – zachodzą podstawy do przyjęcia, że wyżej przywołane postanowienia umowy stron z kwietnia 2008 roku tworzące łącznie walutową klauzulę waloryzacyjną w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interes powodów jako konsumentów. Przez sprzeczność z dobrymi obyczajami rozumie się takie kształtowanie stosunku umownego, które zmierza do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron. Sprzeczne z dobrymi obyczajami będzie więc takie rozłożenie praw i obowiązków umownych, które godzi w równowagę pozycji prawnej stron stosunku obligacyjnego. Z kolei pojęcie interesów konsumenta w omawianym kontekście oznacza nie tylko interes czysto ekonomiczny lecz również interesy związane z tym, aby konsument mógł przewidzieć, jak będzie się kształtować jego sytuacja w ramach danego stosunku prawnego w przyszłości. W literaturze przedmiotu podkreśla się, że tzw. argument cenowy (tj. szczególnie korzystna cena danego świadczenia oferowana przez kontrahenta konsumentowi albo np. niższe oprocentowanie kredytu lub pożyczki) nie może stanowić usprawiedliwienia dla innych klauzul, które prowadzą do rażącej dysproporcji praw i obowiązków stosunkach umownych z konsumentem. Sprzeczność z dobrymi obyczajami polega na tym, że przedsiębiorca wyzyskuje swoją naturalną przewagę rynkową nad konsumentem, aby narzucić konsumentowi niekorzystne dla tego ostatniego rozwiązanie w ramach danego stosunku umownego.

Podkreślić należy, że mechanizm waloryzacji kwoty kredytu udzielonego powodom przez pozwany bank określają wyżej przytoczone postanowienia umowne stosowane łącznie. Postanowienia te nie zawierają przejrzystego, zrozumiałego i jednoznacznego dla konsumenta opisu mechanizmu waloryzacji, dzięki któremu powodowie mogliby w trakcie okresu kredytowania samodzielnie oszacować wielkość własnego zobowiązania, wyliczyć jaka będzie np. wysokość kolejnej miesięcznej raty, czy też dokonywać weryfikacji decyzji banku w tym zakresie. Pozwany wprowadzając do umowy klauzulę waloryzacyjną odwołującą się do ustalanych arbitralnie „marż kupna/sprzedaży” przyznał sobie prawo do jednostronnego, niczym nieograniczonego ustalania wysokości zadłużenia kredytobiorcy będącego konsumentem, który z kolei został zobowiązany do bezwarunkowego podporządkowania się takim decyzjom, co oznacza, że ma miejsce rażąca dysproporcja uprawnień kontraktowych stron, na niekorzyść konsumenta, co w sposób oczywisty godzi w dobre obyczaje i rażąco narusza interes konsumenta. Klauzula pozwalająca bankowi w istocie w sposób dowolny (gdyż nie odwołujący się do jakichkolwiek obiektywnych i sprecyzowanych w umowie kredytu kryteriów) ustalać kurs waluty obcej stanowiącej podstawę waloryzacji kwoty kredytu pozostającej do spłaty, rażąco narusza interes kredytobiorcy będącego konsumentem, gdyż nie pozwala mu nawet w przybliżeniu przewidzieć

(w dacie zawierania umowy kredytu oraz w późniejszym okresie spłaty rat kredytu), w jaki sposób, tj. jak często i w jakiej relacji do średniego kursu rynkowego danej waluty będzie zmieniała się podlegająca waloryzacji kwota kredytu (por. m.in. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16 oraz uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14). Dodać należy, że w orzecznictwie SN uznaje się za abuzywne nawet klauzule dalece bardziej szczegółowe niż niezwykle ogólna klauzula zawarta w wyżej przywołanych punktach umowy stron (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14).

Jak już wyżej wskazano, nie jest możliwe wyeliminowane jedynie z treści spornej klauzuli odwołania do marż walutowych pozwanego banku, gdyż oznaczałoby pozbawioną podstawy prawnej ingerencję sądu w treść niedozwolonego postanowienia umownego zamiast przewidzianej przepisami dyrektywy nr 93/13 odmowy zastosowania klauzuli w całości.

W dalszej kolejności zauważyć trzeba, że wyżej omawiana klauzula waloryzacyjna musi być uznana za rażąco oraz w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami naruszającą interesy powodów także i dlatego, że w ramach stosunku umownego między stronami negatywne konsekwencje związane z ryzykiem wzrostu kursu waluty szwajcarskiej względem polskiej zostały przerzucono w praktyce w całości i bez żadnych umownych ograniczeń na powodów będących konsumentami – w rezultacie wysokość ich zobowiązania pieniężnego wobec banku mogła wzrastać w sposób praktycznie nieograniczony na skutek wzrostu kursu waluty szwajcarskiej względem waluty polskiej, natomiast wysokość zobowiązania banku wobec powodów pozostawała od początku niezmienna i wyrażona w walucie polskiej, co również świadczy o rażącym zachwianiu równowagi praw i obowiązków stron. Co więcej, w zasadzie niesporne między stronami procesu jest to, że przewidzenie (nawet w przybliżeniu) wysokości i częstotliwości zmian kursu waluty szwajcarskiej względem polskiej w okresie 20 lat obowiązywania umowy kredytu nie było możliwe przez żadną ze stron (w tym przez pozwany bank) – co oznacza, że w istocie powodowie nie mogli zawierając umowę w sposób racjonalny przewidzieć (choćby w przybliżeniu), jaka będzie wysokość w walucie polskiej rat spłaty kredytu w kolejnych miesiącach całego okresu kredytowania. Tym samym powodowie w żaden sposób nie mogli racjonalnie ocenić, czy zawarcie umowy na warunkach zaproponowanych im przez pozwany bank jest dla nich korzystne: o ile bowiem wysokość zobowiązania pozwanego banku była z góry określona i niezmienna, to wysokość zobowiązania powodów w walucie polskiej (tj. łączna suma rat kapitałowych spłaty kredytu za okres 20 lat) była im nieznaną nawet w przybliżeniu (z uwagi na brak możliwości przewidzenia zmian kursowych w wyżej wskazanym okresie). Tym samym powodowie nie miał realnej możliwości porównania wysokości zobowiązania banku wyrażonego w jednoznacznie określonej kwocie w walucie polskiej z rzeczywistą łączną wysokością zobowiązania pozwanego wyrażonego w tej samej walucie. Co więcej, wyżej przywołana klauzula waloryzacyjna odwoływała się do kursu waluty szwajcarskiej, tj. innej waluty niż ta, w której powodowie w dacie zawarcia umowy kredytu uzyskiwali dochody, co oznacza, że w przypadku każdego wzrostu kursu waluty szwajcarskiej względem polskiej następuje wzrost wysokości podlegającej spłacie w walucie polskiej raty spłaty kredytu, którego – w sensie ekonomicznym – nie rekompensuje powodom analogiczny wzrost wysokości ich dochodów, te bowiem są uzyskiwane w walucie polskiej.

### ***Skutki uznania niektórych postanowień umowy stron za niedozwolone***

Skoro wyżej przywołane postanowienia umowne składające się na walutową klauzulę waloryzacyjną są w całości niedozwolonymi postanowieniami umownymi, to z mocy prawa od chwili zawarcia umowy nie wiążą one powodów i nie mogą stanowić podstawy określenia treści praw i obowiązków stron umowy. Dodać należy, że powodowie nigdy w sposób prawnie skuteczny, tj. świadomi niekorzystnego dla nich charakteru wyżej omówionych postanowień, nie wyrazili zgody na ich stosowanie.

Brak jest podstaw do przyjęcia, że cokolwiek w treści stosunku prawnego łączącego strony mogło zmienić wejście w życie w kilka lat po zawarciu umowy stron przepisów Ustawy o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw z dnia 29 lipca 2011 r. (Dz.U. nr 165, poz. 984), tj. tzw. ustawy „antyspreadowej”. Przepisy tej ustawy wprowadziły do ustawy Prawo bankowe m.in. przepis art. 69 ust. 2 pkt 4a, który określa, że umowa kredytu powinna określać w szczególności - w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska - szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut. Przepisy wyżej

przywołanej ustawy nowelizacyjnej nie dotyczyły w żaden sposób ewentualnej abuzywności postanowień umowy kredytowej zawartej przed wejściem w życie tejże ustawy. Wejście w życie już po zawarciu umowy stron nowelizacji Prawa bankowego podwyższającej standardy informacyjne w przypadku umów kredytowych denominowanych lub indeksowanych do waluty innej niż waluta polska, podobnie jak wejście w życie regulacji umożliwiających spłatę zadłużenia bezpośrednio w walucie waloryzacji, nie mogło pozbawić konsumentów możliwości ustalenia bezskuteczności niedozwolonych postanowień umownych, skoro brak związania konsumentów niedozwolonymi postanowieniami umownymi istnieje ex tunc (od daty zawarcia umowy, por. uzasadnienie wyroku SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17 oraz wyroku SN z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18).

Nie ma także jakichkolwiek podstaw prawnych do tego aby uznać, że zapłata przez powodów dotychczasowych rat kredytu oznaczała akceptację przez nich (ze skutkiem wstecznym) wyżej przywołanego niedozwolonego postanowienia umownego (klauzuli waloryzacyjnej). Przyjąć natomiast należy, że powodowie błędnie zakładali, że pozostają związani wyżej przywołanymi, niedozwolonymi postanowieniami umownymi.

### ***Możliwość wprowadzenia nowych treści do umowy w miejsce niedozwolonych postanowień***

Wbrew stanowisku strony pozwanej zauważyć należy, że przepisy prawa obowiązującego, w szczególności Kodeksu cywilnego i wyżej przywołanej dyrektywy unijnej nr 93/13, w żaden sposób nie uprawniają sądu, który uznaje daną klauzulę umowną za niedozwoloną, do modyfikacji treści tej klauzuli (tzw. redukcja utrzymująca skuteczność klauzuli) – wręcz przeciwnie, art. 385<sup>1</sup> §2 k.c. dopuszcza w tej kwestii jeden tylko skutek, tj. brak związania stron wadliwą (niedozwoloną) klauzulą umowną, a zatem całkowite wyeliminowanie jej z umowy stron.

Stosownie do treści art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. jeżeli postanowienie umowy jako niedozwolone nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Klauzule abuzywne są bezskuteczne względem konsumenta z mocy samego prawa oraz już od chwili zawarcia umowy. W ich miejsce prawa i obowiązki konsumenta kształtują ustawowe przepisy dyspozytywne (względnie obowiązujące), o ile obowiązują w dacie zawarcia umowy – takich jednak w polskim porządku prawnym w dacie zawarcia przez strony spornej umowy nie było. Podkreślić należy, że niedozwolone postanowienie umowne nie wiąże konsumenta w całości, a nie tylko w takim zakresie, w jakim jego treść jest niedopuszczalna – przepis art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. nie przewiduje bowiem tzw. redukcji utrzymującej skuteczność (por. System prawa prywatnego. Tom 5, Prawo zobowiązań – część ogólna, s. 666 oraz przywołana tam literatura przedmiotu). Wynika to w sposób wyraźny z treści art. 6 ust. 1 wyżej przywołanej dyrektywy UE nr 93/13 („na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta”). Sąd stwierdzający niedozwolony charakter postanowienia umownego nie jest uprawniony do modyfikacji treści niedozwolonego postanowienia umownego tj. do zachowania w mocy fragmentu takiego postanowienia lub do dostosowania go do innych postanowień umowy (por. uzasadnienia wyroków SN: z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17 oraz z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, a ponadto także z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18). Z tych względów sąd w sprawie niniejszej nie mógł uznać, że klauzula waloryzacyjna wiąże powodów z wyjątkiem zwrotu odwołującego się do marży walutowej banku.

W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej za utrwalone uznać należy stanowisko, zgodnie z którym sąd uznający określone postanowienie umowne za niedozwolone nie jest uprawniony do tego, aby następnie modyfikować treść tego postanowienia w ten sposób, aby nie naruszało już ono interesów konsumenta. W szeregu wyroku ETS a następnie TSUE wskazuje się na to, że gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków umownych, uprawnienie takie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13, tj. przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego następstwa dla przedsiębiorców – tzn. w istocie nie zniechęcałoby ich do stosowania klauzul abuzywnych w przygotowywanych przez nich umowach. W ocenie TSUE cel taki można osiągnąć jedynie poprzez brak stosowania tego rodzaju nieuczciwych postanowień umownych wobec konsumentów a nie przez ich modyfikację dokonywaną przez sąd. W przeciwnym wypadku, tj. w razie dopuszczenia możliwości zmiany przez sąd krajowy treści kwestionowanego postanowienia umownego, przedsiębiorcy stosujący niedozwolone klauzuli byłiby zachęceni do ich stosowania, wiedząc, że w ostateczności

umowa zawierająca takie klauzule mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców (por. pkt. 31 uzasadnienia wyroku z dnia 21 stycznia 2015 r., C-482/13; punkty 69-71 wyroku w sprawie C-618/10; punkt 79 wyroku w sprawie C-26/13). W wyżej przywołanych wyrokach TSUE stanął na stanowisku, zgodnie z którym art. 6 ust. 1 dyrektywy nr 93/13 co do zasady sprzeciwia się stosowaniu przepisu prawa krajowego, który zezwala sądowi krajowemu, przy stwierdzeniu nieważności nieuczciwego warunku w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, na uzupełnienie takiej umowy poprzez zmianę treści niedozwolonego warunku. Sąd krajowy ma możliwość zastąpienia nieuczciwego warunku (klauzuli niedozwolonej) jedynie przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym - pod warunkiem, że to zastąpienie jest zgodne z celem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 (tj. celem polegającym na wyeliminowaniu z umów zawieranych z konsumentami klauzul niedozwolonych) oraz tylko w przypadkach, w których stwierdzenie abuzywności danej klauzuli umownej zobowiązywałaby sąd do stwierdzenia upadku umowy w całości, co narażałoby konsumenta na niekorzystne dla niego konsekwencje (por. wyrok C-482/13, pkt. 33; wyrok C-485/13, pkt. 32-33, wyrok C-26/13, pkt 82-84).

Przesłanki powyższe w niniejszej sprawie nie są spełnione, skoro: (a) w dacie zawarcia przez strony wyżej przywołanej umowy kredytu nie istniał w prawie polskim żaden ustawowy przepis dyspozytywny mogący zastąpić niedozwolone klauzule umowne omówione powyżej (w szczególności, nie obowiązywał jeszcze art. 358 §2 k.c. w brzmieniu obowiązującym obecnie), a ponadto (b) brak jest podstaw do przyjęcia, że usunięcie z treści stosunku umownego stron wyżej przywołanej klauzuli waloryzacyjnej skutkuje upadkiem (nieważnością) całej umowy (co zostanie omówione poniżej) oraz (c) brak jest podstaw do przyjęcia, że ewentualna modyfikacja treści stosunku prawnego łączącego strony przez wprowadzenie do niego dodatkowych treści normatywnych (np. odwołanie się do średniego kursu walutowego NBP) byłaby bardziej korzystna dla powodów będących konsumentami niż prosta odmowa zastosowania przez sąd niedozwolonych klauzul i stosowanie pozostałych postanowień umownych w sposób omówiony poniżej. Jeszcze raz podkreślić należy, że utrwalony w orzecznictwie TSUE pogląd stanowi o tym, że dyrektywa nr 93/13 ma na celu wyeliminowanie z umów konsumenckich nieuczciwych postanowień stanowiących przejaw nierównowagi między umawiającymi się stronami, co ma służyć ogólnie rozumianej równowadze kontraktowej, ale w kontekście ochrony konsumenta (wyrok w sprawie C-280/13, pkt. 43), a zatem nie w kontekście ochrony przedsiębiorcy przed negatywnymi skutkami stosowania przez niego samego klauzul abuzywnych. Wiążący dla sądu krajowego jest pogląd prawny wyrażony przez TSUE, zgodnie z którym art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów (wyrok TSUE z dnia 3 października 2019 r., C-260/18) – co wyklucza możliwość modyfikacji wyżej przywołanej klauzuli umownej w oparciu o ogólnej natury kryteria z art. 56 k.c. i art. 65 §1 k.c., a tym bardziej przez stosowanie per analogiam innych norm prawnych.

Podkreślić należy, że wyżej sformułowane poglądy prawne wyrażone i utrwalone w orzecznictwie TSUE stanowią - z uwagi na treść art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu UE – prawnie wiążącą dla sądów krajowych interpretację przepisów dyrektywy nr 93/13, co determinuje także sposób wykładni przepisów K.c. ustanowionych w celu implementacji tej dyrektywy. Dodatkowo wskazać należy na to, że sądy krajowe stosując prawo wewnętrzne zobowiązane są tak dalece, jak jest to możliwe, dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy (w tym przypadku w świetle wyrażonego wprost w art. 7 ust. 1 dyrektywy nr 93/13 celu tej regulacji wspólnotowej, którym jest zniechęcenie przedsiębiorców do stosowania niedozwolonych klauzul), tak aby osiągnąć przewidziany w niej rezultat (art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej). Ten obowiązek dokonywania wykładni prawa krajowego zgodnej z prawem Unii jest w istocie nierozzerwalnie związany z systemem prawnym wynikającym z przepisów Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, gdyż umożliwia sądom krajowym zapewnienie, w ramach ich właściwości, pełnej skuteczności prawa Unii przy rozpoznawaniu zawisłych przed nimi sporów. Jak już wyżej wskazano, w okolicznościach niniejszej sprawy wzięcie pod uwagę celu i treści dyrektywy nr 93/13 ustalonych w wiążących orzeczeniach interpretacyjnych TSUE sprzeciwia się modyfikacji przez sąd krajowy – w braku przepisów dyspozytywnych obowiązujących w dacie zawarcia umowy przez strony – treści niedozwolonych klauzul umownych, w



szczegółności poprzez stosowanie per analogiam norm ustawowych dotyczących innego rodzaju stosunków prawnych lub stosowanie ogólnych norm dotyczących interpretacji umów. Sąd rozpoznający niniejszą sprawę podziela w tym zakresie rozważania zawarte w uzasadnieniach wyżej przywołanych wyroków SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17 oraz z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18. Brak jest zatem podstaw prawnych do tego, aby Sąd w sprawie niniejszej modyfikował treść niedozwolonej klauzuli umownej i przyjmował np. że klauzulę tę stosować należy w sposób zmodyfikowany, tj. z odwołaniem się do średniego kursu rynkowego waluty szwajcarskiej lub kursów ustalanych przez NBP. Jeszcze raz zaznaczyć należy, że brak jest podstawy prawnej dla tego rodzaju (w istocie zmierzającej do ochrony interesów przedsiębiorcy a nie konsumenta) ingerencji sądu w treść umowy stron. Z uwagi na treść art. 7 Konstytucji RP nie jest możliwe pozbawione podstawy prawnej działanie sądu jako organu władzy publicznej: sąd ma obowiązek działania wyłącznie na podstawie i w granicach prawa.

Ponownie zaznaczyć należy, że w dacie zawierania przez strony wyżej przywołanej umowy nie obowiązywały żadne przepisy ustawowe o charakterze dyspozytywnym, które dotyczyłyby treści umowy kredytu i które mogłyby uzupełnić treść stosunku prawnego łączącego strony w miejsce walutowej klauzuli waloryzacyjnej (por. wyrok SA w Białymstoku z dnia 14 grudnia 2017 roku, I ACa 447/17, OSAB 2017/4/36). Nie obowiązywały wówczas żadne przepisy dotyczące zasad i sposobu waloryzacji kwoty kredytu (lub innych zobowiązań pieniężnych) poprzez odniesienie ich do kursu waluty obcej, ani przepisy określające przesłanki zmiany przez jedną ze stron stosunku prawnego wysokości oprocentowania kredytu lub innego zobowiązania pieniężnego. Zaznaczyć przy tym należy, że obecna treść normatywna art. 358 § 2 k.c. nie obowiązywała w dacie zawarcia przez strony wyżej przywołanej umowy kredytu, lecz weszła w życie później (w dniu 24 stycznia 2009 roku) i już tylko z tego względu nie mogła ona w dacie zawarcia przez strony umowy z 2004 roku wpłynąć na określenie treści tej umowy (por. w tej kwestii uzasadnienie wyroku SN z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16). Dodatkowo, art. 358 §2 k.c. dotyczy sposobu spełnienia świadczeń pieniężnych a nie zasad ich waloryzacji – umowna klauzula waloryzacyjna nie dotyczyła tego, w jakiej walucie powodowie mają spłacać raty kredytu (miało to odbywać się w walucie polskiej), lecz miała zmierzać do ustalania (w istocie do miesiąc na nowo, wraz ze zmianą kursu walutowego) wysokości raty w walucie polskiej. Art. 358 §2 k.c. nie dotyczy tak rozumianych reguł waloryzacji świadczeń. Nie można także przyjąć, że art. 358 § 2 k.c. wpływał na treść stosunku prawnego łączącego stron niniejszej sprawy dopiero od daty wejścia w życie tego przepisu ustawowego, a to dlatego, że nie sposób uznać, że klauzula waloryzacyjna przewidziana przez strony miałyby zacząć obowiązywać dopiero po pewnym czasie od zawarcia przez nie umowy kredytu (tj. od stycznia 2009 roku).

### ***Ważność umowy kredytu jako całości i istnienie stosunku umownego***

Stwierdzić należy w dalszej kolejności, że bezskuteczność wyżej przywołanych postanowień umowy stron składających się na walutową klauzulę waloryzacyjną nie powoduje upadku (tj. nieważności) całej umowy kredytu – strony pozostają związane umową w pozostałym zakresie (por. w tym zakresie argumentacja co do analogicznych stanów faktycznych w uzasadnieniach wyroków SN: z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17 oraz z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, a ponadto także z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18).

Jak już wyżej wskazano, art. 385<sup>(1)</sup> k.c. stanowi przepis szczególny wyłączający w omawianych kwestiach zastosowanie art. 58 § 2 w zw. z §3 k.c. (por. uzasadnienie wyroku w sprawie II CSK 483/18). Przepisy ustawowe dotyczące skutków uznania klauzuli umownej za niedozwoloną nie zawierają odpowiednika art. 58 § 3 k.c., tj. nie przewidują badania przez sąd, czy z okoliczności sprawy wynika, że bez postanowień uznanych za niedozwolone umowa w ogóle zostałaby przez strony zawarta (por. System prawa prywatnego. Tom 5, Prawo zobowiązań – część ogólna, s. 667 oraz Iwona Karasek-Wojciechowicz, Wpływ niedozwolonego charakteru klauzuli na związanie stron umową, Transformacje Prawa Prywatnego nr 2 z 2018 roku, s. 52-57). W szczególności, wymóg taki w żaden sposób nie wynika z jednoznacznej w tym zakresie treści 385<sup>(1)</sup> §2 k.c., który to przepis wskazuje na brak związania stron treścią niedozwolonego postanowienia umownego, a nie na upadek (nieważność) całej umowy. Dodać należy, że art. 6 ust. 1 wyżej przywołanej dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. stanowi, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe

po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Innymi słowy, brak związania stron klauzulą niedozwoloną skutkuje „upadkiem” (brakiem obowiązywania) umowy jako całości tylko wówczas, gdyby bez niedozwolonego postanowienia umownego obiektywnie nie było możliwe wykonywanie umowy, w szczególności z uwagi na niemożność ustalenia treści zobowiązań stron – nie ma natomiast w tym przypadku znaczenia hipotetyczna ocena tego, czy bez postanowień uznanych za abuzywne umowa w ogóle zostałaby przez strony zawarta.

Także z orzecznictwa TSUE wynika, że ocena, czy umowa – po wyeliminowaniu z niej klauzul abuzywnych – może być wykonywana, opiera się na treści przepisów prawa krajowego i musi mieć charakter „obiektywny”, tj. niezależny od hipotecznej czy rzeczywistej woli stron oraz oceny ich interesów (potwierdza to także wyrok TSUE wydany w sprawie C-19/20, teza 3 sentencji i uzasadnienie). Ocena ta zatem odnosi się do tego, czy umowa – po usunięciu z niej postanowień niedozwolonych – może być wykonywana w tym sensie, że nie jest sprzeczna z właściwym dla niej prawem krajowym. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem celem przepisu art. 6 dyrektywy 93/13 nie jest unieważnienie wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki, lecz przywrócenie zachwianej (na niekorzyść konsumenta) równowagi kontraktowej między stronami poprzez wyeliminowanie związania konsumenta niedozwoloną klauzulą – umowa w pozostałym zakresie powinna co do zasady nadal obowiązywać bez zmian innych niż wynikające ze zniesienia nieuczciwych warunków. Umowa jako taka zostaje utrzymana w mocy - pod warunkiem, że zgodnie z przepisami prawa krajowego takie utrzymanie w mocy umowy bez nieuczciwych postanowień jest prawnie możliwe, co musi zostać zweryfikowane przy zastosowaniu tzw. obiektywnego podejścia (wyroki TSUE: z dnia 14 marca 2019 r., C118/17, pkt 40, 51; z dnia 26 marca 2019 r., C#70/17 i C#179/17, pkt 57).

Podkreślić należy, że – wbrew nieraz spotykanym przekonaniom – ani przepisy dyrektywy nr 93/13 ani orzecznictwo TSUE nie uzależniają omawianej kwestii od woli konsumenta, lecz wymagają zastosowania podejścia „obiektywnego”, tj. właśnie abstrahującego od woli stron umowy (por. wyrok TSUE z dnia 15 marca 2012 r., P. i P., C-453/10). Wola konsumenta jest istotna na etapie (logicznie) wcześniejszym, gdyż konsument może oświadczyć, że mimo znanego mu abuzywnego charakteru postanowienia umownego chce być tym konkretnym postanowieniem związany (w szczególności wówczas, gdyby usunięcie z umowy klauzuli abuzywnej skutkowało tym, że - obiektywnie rzecz biorąc - umowa nie dałaby się wykonać lub była sprzeczna z prawem krajowym, co prowadziłoby do nieważności umowy w całości, co z kolei jest oceniane przez konsumenta jako dla niego niekorzystne). Powodowie w niniejszej sprawie z pewnością takiego oświadczenia o akceptacji niedozwolonej klauzuli nie złożyli.

Dodać należy, że w wyłożony wyżej sposób należy rozumieć tezę 4 wyroku TSUE wydanego w sprawie C-260/18 o treści: "Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie utrzymywaniu w umowie nieuczciwych warunków, jeżeli ich usunięcie prowadziłoby do unieważnienia tej umowy, a sąd stoi na stanowisku, że takie unieważnienie wywołałoby niekorzystne skutki dla konsumenta, gdyby ten ostatni nie wyraził zgody na takie utrzymanie w mocy." Teza ta dotyczy wyłącznie tego, że jeśli właściwie poinformowany konsument nie wyraził zgody na utrzymanie w mocy niedozwolonego postanowienia umownego, to choćby prowadziło to w efekcie (na skutek obiektywnej niemożności wykonania umowy bez tego postanowienia) do nieważności umowy w całości, co sąd krajowy uznaje za niekorzystne dla konsumenta, to i tak sąd krajowy ma obowiązek uwzględnienia skutków prawnych abuzywności postanowienia umownego. Z tej nie wynika w żaden sposób, jakoby to wola konsumenta miała rozstrzygać o tym, czy w takiej sytuacji należy pominąć wyłącznie abuzywne postanowienie umowne czy też przyjąć, że umowa jest nieważna w całości. Wręcz przeciwnie, w uzasadnieniu wyroku C-260/18 TSUE podtrzymał utrwalony w jego orzecznictwie pogląd, zgodnie z którym o ważności umowy w całości (po wyeliminowaniu z niej postanowienia niedozwolonego, jeżeli takiemu wyeliminowaniu nie sprzeciwi się konsument w sposób wyraźny akceptując stosowanie wobec niego postanowienia) decyduje już tzw. kryterium obiektywne. W punkcie 39 uzasadnienia wyroku w sprawie C-260/18 TSUE wskazuje na to, że: "(...) Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem celem tego przepisu (...) nie jest unieważnienie wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki, lecz zastąpienie formalnej równowagi, jaką umowa ustanawia między prawami i obowiązkami stron umowy, rzeczywistą równowagą pozwalającą na przywrócenie równości między nimi, przy czym uściślono, że dana umowa musi co do zasady nadal obowiązywać bez zmian innych niż wynikające ze zniesienia nieuczciwych warunków. O ile ten ostatni warunek jest spełniony, dana umowa może, zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, zostać utrzymana w mocy, pod warunkiem

że zgodnie z przepisami prawa krajowego takie utrzymanie w mocy umowy bez nieuczciwych postanowień jest prawnie możliwe, co musi zostać zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia". Z kolei w punkcie 41 uzasadnienia sąd unijny stwierdza: "zgodnie z obiektywnym podejściem, o którym mowa w pkt 39 niniejszego wyroku, niedopuszczalne jest uznanie sytuacji jednej ze stron umowy, zgodnie z prawem krajowym, za decydujące kryterium rozstrzygające o dalszym losie tej umowy (zob. podobnie wyrok z dnia 15 marca 2012 r., P. i P., C-453/10, EU:C:2012:144, pkt 32)". Z punktów 48 i 56 uzasadnienia wynika z kolei, że TSUE uznaje wyrażoną przez konsumenta wolę za decydującą w tej tylko kwestii, czy skutki ewentualnej nieważności umowy (będącej rezultatem obiektywnej niemożności utrzymania umowy po usunięciu z niej postanowienia niedozwolonego) są dla niego korzystne - co oznacza wyłącznie tyle, że konsument z uwagi na swoją własną ocenę, że upadek umowy w całości jest dla niego niekorzystny, może wyrazić zgodę na stosowanie wobec niego postanowienia niedozwolonego, a jeżeli takiej zgody nie wyrazi, to sąd krajowy (w oparciu o tzw. podejście obiektywne) ma obowiązek albo jedynie pominąć postanowienie niedozwolone (jeżeli, obiektywnie rzecz biorąc, umowę bez niego da się utrzymać) albo uznać umowę za niewiążącą w całości (jeżeli bez postanowienia niedozwolonego nie da się jej wykonać w sposób zgodny z prawem krajowym).

Wyżej przedstawione argumenty wskazują na to, że dla oceny tego, czy umowa może być wykonana po wyeliminowaniu z jej klauzuli niedozwolonej, nie ma znaczenia decydującego ani woli konsumenta (tzw. prawo opcji, którego jednak nie przyznaje konsumentowi ani prawo unijne ani prawo polskie) ani to, że strony w swoich zgodnych oświadczeniach woli nie przewidziały takiego właśnie ukształtowania treści stosunku prawnego, jaki będzie skutkiem usunięcia z umowy jedynie niedozwolonego postanowienia umownego i utrzymania w mocy umowy w pozostałym zakresie (tzw. brak konsensu stron co do treści stosunku prawnego). W tej ostatniej kwestii wskazać należy, że argument ten (tj. argument z braku konsensu stron), gdyby go konsekwentnie stosować, prowadziłby do wniosku, że w każdym przypadku zaistnienia niedozwolonego postanowienia umownego (w rozumieniu przepisów dyrektywy nr 93/13) należałoby uznać także całą umowę stron za nieważną, skoro jej treść po usunięciu z niej abuzywnej klauzuli nie odpowiada zgodnej woli stron wyrażonej przy zawieraniu umowy. Taka argumentacja jest jednak argumentacją *contra legem*, gdyż jest ona sprzeczna z wyraźną treścią zarówno art. 6 dyrektywy nr 93/13 jak i art. 385<sup>1</sup> §1 k.c., które - co do zasady - nie przewidują nieważności umowy w całości lecz jedynie brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem umownym, jak również nie przewidują uzależnienia dalszego obowiązywania umowy stron od rzeczywistej lub hipotetycznej woli stron do dalszego jej obowiązywania w zmodyfikowanym kształcie (tj. po usunięciu z niej niedozwolonego postanowienia).

Stwierdzić wobec tego należy, że umowa kredytu zawarta przez strony nie była sprzeczna z żadną normą prawną i mogła obowiązywać nadal po wyłączeniu z niej wyżej przywołanych, niedozwolonych postanowień – kredyt udzielony powodowi pozostawał kredytem „złotówkowym” (wyrażonym w walucie polskiej), natomiast kwota kredytu po pominięciu niedozwolonych postanowień nie podlegała waloryzacji opartej na kursie waluty obcej. Oprocentowanie kredytu pozostawało takie, jak określiły strony w umowie. Nie jest istotne – z punktu widzenia podlegających zastosowaniu w sprawie niniejszej norm prawnych – to, że pozwany bank na takich warunkach nie zawarłby z powodami umowy kredytu. Jak już jednak wyżej wskazano, w orzecznictwie TSUE przesądzone zostało to, że interes jednej ze stron umowy (w szczególności przedsiębiorcy, który zastosował niedozwolone postanowienie umowne, ale także konsumenta – por. punkty 56 i 89 uzasadnienia wyroku w sprawie C 19/20) nie może przesądzać o braku dalszego obowiązywania umowy pozbawionej już klauzuli niedozwolonej. Wręcz przeciwnie, obowiązywanie i realizacja umowy w takim kształcie jest właśnie przewidzianą prawem unijnym sankcją dla przedsiębiorcy za zastosowanie wobec konsumenta niedozwolonego postanowienia umownego.

Możliwe było zatem (jak to wynika także z opinii biegłego wydanej w sprawie niniejszej) ustalenie wysokości zobowiązania pieniężnego powodów oraz terminów i wysokości poszczególnych rat spłaty kredytu wraz z odsetkami (zgodnie z umową kredyt podlegał spłacie w okresie 20 lat w miesięcznych ratach kapitałowo-odsetkowych o równej wysokości). Nie zachodzą żadne przesłanki pozwalające na przyjęcie, że w takim kształcie umowa stron nie mogła być wykonywana lub była sprzeczna z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa polskiego. Umowa stron po wyeliminowaniu z jej treści wyżej przywołanych postanowień niedozwolonych zawiera wszystkie elementy wymagane przez art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy oraz nie jest sprzeczna

z żadnym przepisem prawa obowiązującym w dacie jej zawarcia lub w okresie jej wykonywania. Jak już wyżej wskazano, brak jest podstaw do uznania, że wyżej opisana umowa stron po wyeliminowaniu z niej niedozwolonej klauzuli waloryzacyjnej nie może być wykonywana, gdyż byłoby to sprzeczne z wolą stron. Ani prawo unijne ani prawo polskie w omawianej sytuacji nie uzależnia oceny możliwości utrzymania w mocy umowy od woli stron - jak już w wyżej wskazano, ma to być oceniane na gruncie tzw. podejścia obiektywnego w oparciu o przepisy prawa krajowego, co przesądził w wielu wyrokach TSUE w sposób prawnie wiążący dla sądów krajowych. Na gruncie przepisów prawa krajowego (polskiego) umowa stron w kształcie wyżej opisanym może być wykonywana i nie jest sprzeczna z żadną normą prawną. Z pewnością zaś nie może być argumentem przeciwnym to, że pozwany bank uznaje za niekorzystne ekonomicznie dla siebie utrzymanie w mocy kredytu wyrażonego w walucie polskiej ze stałym oprocentowaniem. Brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem umownym przy jednoczesnym zachowaniu w mocy pozostałych klauzul umownych jest właśnie takim rodzajem sankcji, jaki ustawodawca unijny przewidział w przypadku zastosowania przez przedsiębiorcę niedozwolonego postanowienia umownego, co ma zniechęcać do stosowania takich postanowień w przyszłości.

### ***Skutki spełniania przez powodów świadczeń pieniężnych w walucie szwajcarskiej w okresie od października 2012 roku***

Jak już wyżej wskazano, od października 2012 roku powodowie nadal spłacali raty kredytu, przy czym czynili to w walucie szwajcarskiej, czemu pozwany bank się nie sprzeciwiał i przyjmował wpłaty dokonywane w ten sposób przez powodów (mimo braku stosownego aneksu do umowy w formie pisemnej). W tych okolicznościach nie można uznać, że spełnianie za obopólną zgodą stron przez powodów świadczenia (spłaty rat kredytu) w walucie szwajcarskiej – na poczet rat kredytu wyrażonych w walucie polskiej – były w całości nienależne i bank nie mógł ich zaliczyć na poczet kolejnych rat kredytu. Tego rodzaju wnioski nie wynika z żadnej normy prawnej mającej zastosowanie do stosunku prawnego łączącego strony. Porozumienie stron (choćby wynikające z czynności konkludentnych) co do możliwości spełnienia świadczenia pieniężnego przez dłużnika w walucie innej niż waluta zobowiązania w żaden sposób nie narusza granic zasady swobody umów obligacyjnych (art. 353<sup>1</sup> k.c.). Zauważyć trzeba, że po usunięciu z treści stosunku prawnego stron wadliwej klauzuli waloryzacyjnej brak jest w samej umowie stron postanowienia określającego sposób przeliczenia raty wpłaconej przez kredytobiorcę w walucie szwajcarskiej na walutę polską. Zastosowanie jednak w tym przypadku znajduje już nie klauzula indeksacyjna lecz przepis art. 358 §2 k.c. (obowiązujący już zarówno w październiku 2012 roku jak i później). W istocie zachodziła tutaj sytuacja niejako odwrotna do tej, do której odnosi się treść art. 358 §1 k.c.: przedmiotem zobowiązania powodów była zapłata sum wyrażonych w walucie polskiej (spłata rat kredytu), jednakże powodowie (za zgodą pozwanego) spełniali świadczenie w walucie szwajcarskiej. Zastosowanie w tym przypadku dyspozytywnego przepisu art. 358 §2 k.c. pozwala uwzględnić spłaty rat kredytu dokonane przez powodów za zgodą pozwanego przeliczając je na walutę polską według kursu średniego NBP z dnia wymagalności danej raty. Nawet jeżeli uznać, że jest to stosowanie art. 358 §2 k.c. przez analogię a nie wprost, to jest to korzystne dla obu stron stosunku prawnego, w szczególności dla powodów będących konsumentami, gdyż inaczej trzeba by uznać, że od października 2012 roku nie zapłacili skutecznie żadnej raty kredytu, co jest wnioskiem niemożliwym do zaakceptowania.

### ***Roszczenie powodów o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności***

W świetle wyżej przeprowadzonych rozważań i treści opinii biegłej z zakresu bankowości i finansów przyjąć należy, że dokonane w dniu 30 kwietnia 2012 roku wypowiedzenie umowy kredytu przez pozwany bank pozostało prawnie bezskuteczne, gdyż na datę upływu terminu wypowiedzenia (30 maja 2012 roku) – po rozliczeniu dotychczasowych wpłat powodów z pominięciem niedozwolonej klauzuli indeksacyjnej - nie istniała zaległość w spłatach wymagalnych rat przez powodów lecz wręcz znaczna nadpłata po ich stronie (z tabeli zawartej w opinii biegłej wynika, że nadpłata ta istniała także w dniu 30 kwietnia 2012 roku). Wypowiedzenie umowy kredytu było bezpodstawne, a zatem bezskuteczne, a strony nadal pozostawały i pozostają do chwili obecnej związane treścią umowy kredytu (w brzmieniu pomijającym klauzulę niedozwoloną) – jest to kredyt podlegający spłacie w walucie polskiej, z wysokością rat ustaloną

z pominięciem odwołania się do kursów walutowych oraz z uwzględnieniem zasad oprocentowania określonych w umowie.

Z opinii biegłej wynika ponadto, że – przyjmując, że umowa kredytu po 30 maja 2012 roku obowiązywała nadal, tj. kredyt podlegał nadal spłacie w ratach – na dzień wystawienia wyżej opisanego bankowego tytułu egzekucyjnego występowała nadpłata a nie zaległość w spłacie rat przez powodów. Skoro zatem w dacie wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego w rzeczywistości nie istniało w żadnej części wymagalne zadłużenie powodów względem pozwanego, nie zachodziły podstawy do wystawienia tego tytułu i do opatrzenia go klauzulą wykonalności – co czyni powództwo wytoczone w niniejszej sprawie w całości zasadnym, na podstawie art. 840 §1 pkt 1 k.p.c.

### ***Koszty postępowania sądowego***

O kosztach procesu orzeczono na podstawie 98 k.p.c. – z uwagi na to, że powództwo podlegało uwzględnieniu w całości powodowi przysługuje zwrot przez pozwanego kosztów procesu w kwocie 11.800 zł (wynagrodzenie pełnomocnika powodów 10.800 zł uwzględniające wartość przedmiotu sporu w sprawie niniejszej, opłata sądowa od pozwu 1000 zł).

Na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jedn. Dz.U. z 2018 roku, poz. 300) należało obciążyć stronę pozwaną obowiązkiem pokrycia nieuiszczonych kosztów sądowych w kwocie łącznej 4032,55 zł (wyplacona tymczasowo z funduszy Skarbu Państwa część wynagrodzenia biegłego – postanowienia k. 1071 i 1099).

## **ZARZĄDZENIE**

Odpis wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikowi pozwanego – przez Portal Informacyjny.

Dnia 3 września 2021 roku