

sygn. XXV C 376/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 maja 2018 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący SSR (del.) Kamil Gołaszewski

Protokolant Agnieszka Kukwa

po rozpoznaniu 8 maja 2018 roku na rozprawie

sprawy z powództwa M. K. i P. K.

przeciwko (...) Bank SA w W.

o zapłatę, ewentualnie o ustalenie nieważności, ewentualnie o zapłatę i nakazanie

I. oddala powództwo o zapłatę;

II. ustala, że umowa kredytu hipotecznego nr (...) zawarta 28 czerwca 2007 roku pomiędzy (...) Bank SA w K. – (...) Oddział w Ł. a M. K. i P. K. jest nieważna w stosunku do P. K.;

III. w pozostałym zakresie oddala powództwo;

IV. zasądza od M. K. na rzecz (...) Bank Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. kwotę 3 248,50 zł (trzy tysiące dwieście czterdzieści osiem złotych pięćdziesiąt groszy) tytułem kosztów procesu, w tym 3 240 zł (trzy tysiące dwieście czterdzieści złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego;

V. zasądza od (...) Bank Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz P. K. kwotę 5 417 zł (pięć tysięcy czterysta siedemnaście złotych) tytułem kosztów procesu, w tym 5 400 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego;

VI. nakazuje pobrać na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie:

a. od M. K. 3 551 zł (trzy tysiące pięćset pięćdziesiąt jeden złotych) tytułem kosztów sądowych,

b. od (...) Bank Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. kwotę 1 000 zł (tysiąc złotych) tytułem opłaty.

sygn. XXV C 376/17

UZASADNIENIE

I. Żądania stron

W pozwie złożonym 22 lutego 2017 roku powodowie M. K. i P. K. żądali zasądzenia solidarnie na ich rzecz od pozwanego (...) Bank SA w W. kwot 67 157,86 złotych oraz 5 908,44 franków szwajcarskich – ewentualnie kwoty 90 270,49 zł – z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 4 lutego 2017 roku do dnia zapłaty.

Ponadto w przypadku uznania żądania ewentualnego powodowie wnosili o zobowiązanie pozwanego do przedstawienia rozliczenia dotychczasowych spłat rat kapitałowo-odsetkowych kredytu z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych oraz klauzuli ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w terminie 14 dni

od dnia uprawomocnienia się wyroku oraz przedstawienia harmonogramu dalszych spłat rat kredytu udzielonego powodowi z pominięciem bezskutecznych klauzul indeksacyjnych w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się wyroku (k. 2-36).

Następnie pismem procesowym z 7 marca 2018 roku (k. ...) powodowie dokonali zmiany powództwa, wnosząc o ustalenie, na wypadek oddalenia powództwa głównego, że umowa kredytu hipotecznego nr (...) z 28 czerwca 2008 roku jest nieważna.

W piśmie procesowym nadanym na poczcie 11 kwietnia 2018 roku (k. ...) powodowie dokonali zmiany powództwa, wnosząc o zasądzenie dochodzonych w pozwie kwot solidarnie na rzecz powodów, ewentualnie łącznie, ewentualnie w częściach równych.

Pozwany (...) Bank SA z siedzibą w W. konsekwentnie wnosił o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

II. Stan faktyczny

Stan faktyczny w zakresie obejmującym treść zawartych umów i przebieg ich wykonywania nie był sporny między stronami. Stąd też podstawą rozstrzygnięcia są poniższe ustalenia faktyczne:

1. W dniu 28 czerwca 2007 roku powodowie zawarli z (...) Bank SA (...) Oddział w Ł. umowę kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF (umowa k.34-44). Bank udzielił kredytobiorcom kredytu w kwocie 462 671,07 złotych polskich indeksowanego kursem CHF. Przy założeniu, że uruchomiono całość kredytu w dacie sporządzenia umowy równowartość kredytu wynosiłaby 207 568,90 CHF, zaś rzeczywista równowartość miała zostać określona po wypłacie ostatniej transzy kredytu. Kredytobiorca oświadczył, że jest świadomy ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko (§ 1 ust. 1 umowy).

2. Kredyt miał być przeznaczony m.in. na refinansowanie poniesionych kosztów z tytułu wpłat transz za zakup na rzecz kredytobiorców – w kwocie 210 800 zł oraz na pokrycie części kosztów budowy lokalu mieszkalnego realizowanego przez Przedsiębiorstwo (...) sp. z o.o. w Z., tj. lokalu mieszkalnego nr (...) położonego w Z. – w kwocie 241 200 zł (§2 ust. 1 i §3 ust.1 umowy).

3. Podstawą zawarcia umowy był wniosek o kredyt hipoteczny nr (...) z 31 maja 2007 roku (k.185-192). We wniosku wskazana została kwota 452 000 zł jako kwota kredytu i CHF jak waluta kredytu. Jako cel kredytu wskazano zakup nieruchomości. Ponadto powódka wskazała, że prowadzi działalność gospodarczą w zakresie wynajmu nieruchomości.

4. Razem z wnioskiem kredytowym kredytobiorcy złożyli Oświadczenie Kredytobiorcy o Wyborze Waluty Obcej (k.194-195), przedstawiające wpływ zmian oprocentowania i kursu waluty kredytu na wysokość miesięcznych rat przy założeniu, że wysokość kredytu wynosi 150 tys. zł, okres spłaty kredytu wynosi 15 lat, oprocentowanie kredytu złotowego wynosi 6 % a indeksowanego do CHF 3 %. W symulacji przedstawiono warianty zakładające, że:

a. Kurs CHF oraz stopy procentowe kształtują się na poziomie z dnia sporządzenia symulacji (rata kredytu w PLN o ok. 230 zł wyższa niż kredytu indeksowanego do CHF);

b. Stopa procentowa kredytu w CHF jest równa stopie procentowej kredytu w PLN, a kapitał jest większy o 20 % (wskazano, że sytuacja ta nie dotyczy kredytu w PLN);

c. Kurs CHF wzrośnie o wartość stanowiącą różnicę między maksymalnym i minimalnym kursem CHF z okresu ostatnich 12 miesięcy, tj. o 0,3752 punktu procentowego, co daje wzrost o 15,6 % (wskazano, że sytuacja ta nie dotyczy kredytu w PLN);

d. Stopa procentowa wzrosła o 4 punkty procentowe (rata kredytu w PLN o około 260 zł wyższa niż kredytu indeksowanego do CHF);

e. Stopa procentowa wzrosła o wartość stanowiącą różnicę między maksymalną i minimalną wartością stopy procentowej z okresu ostatnich 12 miesięcy, tj. o 1,83 punktu procentowego w przypadku kredytów w PLN i o 0,518 punktu procentowego w przypadku kredytów indeksowanych kursem CHF (rata kredytu w PLN o ok. 340 zł wyższa niż kredytu indeksowanego do CHF);

Kredytobiorcy oświadczyli, że po zapoznaniu się z występującym ryzykiem kursowym oraz ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej wnoszą o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej.

5. Spłata kredytu miała nastąpić w 360 miesięcznych ratach równych kapitałowo- odsetkowych (§ 1 ust. 2 umowy).

6. Oprocentowanie kredytu było zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 3,85 % w skali roku, na które składała się suma obowiązującej stawki (...) i stałej marży banku, która wynosiła 1,45 %. Kredytobiorca oświadczył, iż jest świadomy ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko (§ 1 ust. 3 umowy).

7. Rata kapitałowo-odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia przedmiotowej umowy wynosiłaby równowartość 1 095,32 CHF. Rzeczywista wysokość rat odsetkowych lub rat kapitałowo-odsetkowych miała zostać określona w harmonogramie spłat (§ 1 ust. 4 umowy).

8. Całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy kredytu miał wynosić 329 818,30 złotych polskich (podana kwota nie uwzględniała ryzyka kursowego). Ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona była od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania (§ 1 ust. 7 umowy).

9. Zgodnie z definicją zawartą w § 6 ust. 1 umowy bankowa tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut, zwana tabelą kursów jest sporządzana przez merytoryczną komórkę banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godz. 16 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy. Analogiczne postanowienia zawierał §2 Regulaminu.

10. W myśl § 7 ust. 1 umowy, wysokość rat odsetkowych zostanie określona w harmonogramie spłat, który zostanie doręczony w dniu uruchomienia poszczególnych transz w przypadku kredytu transzowego, zaś wysokość rat kapitałowo-odsetkowych zostanie określona w harmonogramie spłat po wypłacie całości kredytu, rezygnacji przez kredytobiorcę z pozostałej części kredytu lub wygaśnięciu roszczenia kredytobiorcy o uruchomienie pozostałej części kredytu. Harmonogramy te stanowiąc będą integralną część umowy kredytu. Każdorazowy harmonogram określa wysokość rat spłaty przez okres dwóch lat kredytowania. Przed upływem dwóch lat kredytobiorca otrzymuje harmonogram na kolejny dwuletni okres trwania umowy kredytu. Na wniosek kredytobiorcy, bank zobowiązuje się przesłać harmonogram na cały okres kredytowania.

11. W § 9 ust. 2 ustalono, że w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w tabeli kursów - obowiązującego w dniu uruchomienia środków.

12. Zgodnie z § 10 ust. 3 umowy wysokość zobowiązania miała być ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF - po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty.

13. W myśl § 13 ust. 2 indeks (...) dla każdego miesiąca oblicza się jako średnią arytmetyczną stawek LIBOR 3m obowiązujących w dniach roboczych w okresie liczącym od 26 dnia miesiąca poprzedzającego miesiąc ostatni do 25 dnia miesiąca poprzedzającego zmianę. Zgodnie zaś z ust. 5 i 6 indeks (...) ulega zmianie w okresach miesięcznych

i obowiązuje od pierwszego dnia miesiąca, jeżeli wartość Indeksu jest różna od obowiązującej stawki indeksu (...) o przynajmniej 0,1 punktu procentowego. W przypadku likwidacji stawki LIBOR, bank w terminie 14-stu dni od daty jej likwidacji określi nowy czynnik, na podstawie, którego określane będzie oprocentowanie kredytu, nie spowoduje to jednak zwiększenia marży ryzyka banku. Nowy wskaźnik obowiązywać będzie od 1-go dnia kwartału następującego po kwartale, w którym stawka LIBOR ulegnie likwidacji.

14. Umowa przewidywała (§20) możliwość zmiany waluty kredytu. Na wniosek kredytobiorcy bank może wyrazić zgodę na przewalutowanie kredytu pod warunkiem, iż saldo kredytu po przewalutowaniu spełnia warunki określone dla maksymalnej kwoty kredytu, w zakresie wartości rynkowej nieruchomości stanowiącej przedmiot zabezpieczeń i pozytywnej weryfikacji zdolności kredytowej kredytobiorcy.

15. W dniu 19 sierpnia 2009 roku strony zawarły aneks nr (...) do umowy o kredyt hipoteczny (k.193). Postanowienia aneksu m.in. przewidywały spłatę kredytu we frankach szwajcarskich (zmieniony §10 ust.3 umowy).

16. Kredyt został wypłacony powodom w sześciu transzach w łącznej kwocie 211 236,81 zł. Do 1 grudnia 2016 roku powodowie w związku z udzieleniem kredytu dokonali wpłat w łącznej kwocie 70 075,57 złotych i 63 496,31 franków szwajcarskich (historia zadłużenia oraz wpłat – k. 136-138).

17. Pismem nadanym na pocztę 24 stycznia 2017 roku a odebrany przez pozwanego 27 stycznia 2017 roku powodowie złożyli oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli o zawarciu ww. umowy kredytu (oświadczenie z 18.01.2017 r. wraz potwierdzeniami nadania i odbioru – k. 57-61).

Ponadto na podstawie złożonych do akt dowodów z dokumentów należało ustalić, że:

18. 1 stycznia 2007 roku powódka M. K. rozpoczęła prowadzenie działalności gospodarczej m.in. w zakresie hotelarstwa i wynajmu nieruchomości. Podstawą prowadzenia działalności gospodarczej było wynajmowanie należącego do powódki domu. Wśród miejsc wykonywania działalności gospodarczej już wówczas wskazane było Z., ul. (...) (zaświadczenie z 16.02.2007 r. o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej – k.358).

19. 5 stycznia 2007 roku powódka M. K. zawarła z Przedsiębiorstwem (...) sp. z o.o. w Z. (dalej: (...)) umowę (akt notarialny z 05.01.2007 r., rep. (...) – k.350-357), na mocy której (...) zobowiązał się:

- a. Wybudować na nieruchomości położonej w Z. stanowiącej działkę ewidencyjną nr (...) w obrębie 167 budynek hotelowy oraz dokonać przebudowy istniejącego budynku (...);
- b. ustanowić w budynku odrębną własność lokalu nr (...) na drugim piętrze;
- c. sprzedać ten lokal M. K. za cenę w wysokości 452 000 zł.

Z kolei M. K. zobowiązała się kupić od (...) oznaczony lokal ze środków pochodzących z jej majątku osobistego na cele prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej.

20. W dniu 12 lipca 2012 roku powodowie ustanowili pomiędzy sobą ustrój rozdzielności majątkowej (akt notarialny z 12.07.2012 r., rep. (...) – k. 377).

Ponadto, w oparciu o zeznania świadka J. C. (1), powódki M. K. i powoda P. K. należało ustalić następujące okoliczności związane z zawieraną umową:

21. Podejmując decyzję o wyborze kredytu, powódka zwracała uwagę na wysokość raty kredytu i czas jego spłaty. Powódka wybrała kredyt indeksowany do franka szwajcarskiego uzyskawszy informację, że kredyt taki jest korzystny ze względu na niższą ratę takiego kredytu niż kredytu złotowego.

22. Powodowie byli informowani przez osobę reprezentującą bank o ryzyku kursowym.

23. Powodowie mogli negocjować postanowienia umowy związane z opłatami i wysokością udzielanego kredytu.
24. Kredyt był spłacany z rachunku bankowego powódki. Powódka rozliczała odsetki od kredytu w ramach swojej działalności gospodarczej (00:47:45).
25. Powódka rozpoczęła wykonywanie działalności gospodarczej w związku z koniecznością zapłaty podatku VAT z tytułu osiąganych przychodów z najmu domu.
26. Nieruchomość w Z., której zakup był finansowany z kredytu należy do powódki. Jest wynajmowana w celach zarobkowych w ramach prowadzonej przez powódkę działalności gospodarczej. Powódka złożyła oświadczenie o nabyciu nieruchomości w Z. na cele związane z działalnością gospodarczą, aby otrzymać zwrot podatku VAT.
27. Powód zawarł umowę kredytu, ponieważ umowę zawierała również jego żona. Nie interesował się spłatą kredytu, po ustanowieniu rozdzielności majątkowej nie spłacał kredytu z własnych środków.

Dokonując powyższych ustaleń faktycznych, sąd nie znalazł podstaw aby nie dać wiary zeznaniom świadka i powodów, uznając że zeznania te tworzyły spójny obraz stanu faktycznego.

Nie oznacza to że sąd w pełni daje wiarę zeznaniom powódki dotyczącym sposobu wykorzystywania i celu jego nabycia lokalu. Związane jest to z faktem, iż powódka wnosząc pozew zataiła istotne okoliczności faktyczne dotyczące przeznaczenia lokalu, z którego powiązane było zaciągnięcie kredytu. Tymczasem zgodnie z art.3 kpc powódka miała obowiązek dokonywać czynności procesowych zgodnie z dobrymi obyczajami oraz dawać wyjaśnienia co do okoliczności faktycznych zgodnie z prawdą i bez zatajania czegokolwiek, jak również wynikający z art.6§2 kpc obowiązku przytaczania wszystkich okoliczności faktycznych i dowodów bez zwłoki. W myśl powyższych zasad na powodach spoczywał obowiązek powołania w pozwie wszystkich okoliczności sprawy. Ocena skutku prawnego określonych czynności i zdarzeń należy wyłącznie do sądu, zaś rolą strony jest przedstawienie wyczerpujących twierdzeń faktycznych pozwalających na dokonanie tej oceny. Na tym polega przedstawianie okoliczności faktycznych bez zatajania czegokolwiek. Jeśli powodowie dopuścili się w tym zakresie istotnego zaniechania, to, choć nie wiąże się to z bezpośrednią sankcją procesową, nie może pozostawać bez wpływu na ocenę wiarygodności dowodu w postaci zeznań stron - powodów. Dowodu, który już ze swej istoty, jako pochodzący od osoby bezpośrednio zainteresowanej w określonym rozstrzygnięciu, nie jest obdarzony najwyższą wiarygodnością..

Zauważyć też należy, że pomimo powołania przez pozwanego okoliczności związanych z prowadzeniem przez powódkę działalności gospodarczej przy wykorzystaniu nabytego w Z. mieszkania i powołania odpowiednich dowodów, powódka nadal nie przedstawiła pełnych twierdzeń faktycznych dotyczących zakresu tej działalności ani innych dowodów niż swoje zeznania (a przecież prowadzenie działalności gospodarczej powinno być udokumentowane, choćby ze względu na konieczność rozliczeń podatkowych). Nie jest rolą sądu oceniać czy nastąpiło to z uwagi na niekorzystne skutki jakie mogłyby wiązać się z powołaniem tych okoliczności i dowodów, czy też z uwagi na zwykłe uchybienie i niestaranność strony bądź jej pełnomocnika. Nie ma to znaczenia dla wykorzystania tych okoliczności do oceny wiarygodności zeznań powódki.

Dlatego też sąd jedynie w oparciu o zeznania powódki sąd nie mógł uznać za udowodnione jej twierdzeń o rekreacyjnym celu nabycia i wykorzystywania nieruchomości jako przeważającym.

Sąd oddalił wniosek o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka P. S. i B. S., uznając, że dotyczył on okoliczności bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, jak również okoliczności, dla których właściwy jest dowód z opinii biegłego a nie dowód ze świadków, względnie okoliczności, których ustalenie nie wymagało przeprowadzenia dowodu z przesłuchania świadka.

Sąd oddalił również wniosek o dopuszczenie dowodu ze stanowiska Rzecznika Finansowego, wyliczenia wielkości należnych rat kredytu z pominięciem abuzywnych klauzul indeksacyjnych, ze stanowiska Związku Banków Polskich, z wyciągu z Białej Księgi Kredytów Frankowych, a także wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii dr J. C. (2) w zakresie w

jakim miałyby dotyczyć wysokości całkowitych kosztów kredytu, wysokości rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania i wysokości wynagrodzenia pozwanego z tytułu, przyjmując, że mogą one jedynie zostać uznane za uzupełnienie stanowiska zajmowanego przez stronę, a nie za dowód okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia. W szczególności nie jest faktem istotnym dla rozstrzygnięcia to, jaka jest ocena prawna umowy o kredyt frankowy dokonana przez podmioty trzecie.

Ponadto sąd oddalił wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, ponieważ rozstrzygnięcie sprawy nie wymagało wiadomości specjalnych.

III. Konsumencki charakter umowy

Podstawą dla oceny zasadności zgłoszonych przez powodów żądań musi być ocena charakteru w jakim działali zawierając umowę. Szereg zarzutów formułowanych przez powodów wobec treści zawartej z pozwanym bankiem umowy opiera się na przepisach dotyczących konsumentów. Również ocena praw i obowiązków stron przyjętych przez nie w umowie, a także zakresu wymaganego od banku obowiązku informacyjnego zależeć będzie od konsumenckiego charakteru zawartej umowy.

Ogólną definicję konsumenta zawiera art.22¹ kodeksu cywilnego (kc). Zgodnie z jego treścią według stanu obowiązującego w dacie zawierania umowy, za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.

Definicji tej nie odpowiada powódka. Szereg okoliczności przemawia za przyjęciem, że zawarta przez nią umowa kredytu pozostawała w bezpośrednim związku z jej działalnością gospodarczą polegającą na najmie nieruchomości.

Nie budzi żadnych wątpliwości, że zawierając umowę kredytu powódka była już zarejestrowanym przedsiębiorcą, a prowadzona przez nią działalność obejmowała m.in. hotelarstwo i wynajem nieruchomości. Jednym z miejsc wykonywania działalności gospodarczej było Z., ul. (...), a więc adres odpowiadający adresowi lokalu, finansowaniu zakupu którego miał służyć kredyt.

Zawierając 7 stycznia 2007 roku umowę z (...) sp. z o.o. M. K. zobowiązała się nabyć będący przedmiotem umowy lokal (...) za środki pochodzące z jej majątku osobistego, na cele prowadzonej przez nią działalności gospodarczej. Powyższe potwierdził obecny przy zawieraniu umowy A. K..

Powódka dokonywała, w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej, rozliczenia podatku VAT naliczonego jej przez dewelopera, dokonywała odliczeń zapłaconych odsetek od kredytu, a także uwzględniała wśród kosztów prowadzonej działalności gospodarczej koszty związane z utrzymaniem lokalu.

Powódka wynajmuje nabyte mieszkanie w celach zarobkowych, jak również korzysta z niego wraz z rodziną w celach rekreacyjnych.

Oceniając całość powyższych okoliczności należało dojść do wniosku, że nabyty lokal stał się nieruchomością będącą podstawą prowadzonej przez powódkę działalności gospodarczej. Cel zawarcia umowy kredytu – sfinansowanie zakupu nieruchomości mającej służyć prowadzeniu działalności gospodarczej, przy czym istota tej działalności miała polegać na oddawaniu nabytej nieruchomości do używania innym osobom za zapłatę czynszu – pozostawał więc bezpośrednio związany z prowadzoną działalnością gospodarczą. Cel ten pozostawał więc w pełni zbieżny z zakresem ewentualnej działalności gospodarczej powódki.

W tych okolicznościach nie ma znaczenia, że w treści umowy kredytu nie znalazło się odwołanie do prowadzonej przez powódkę działalności gospodarczej. Ocena przysługiwania określonej osobie statusu konsumenta nie jest związana z treścią umowy, a jedynie z celem w jakim została dokonana czynność prawna. Tu zaś nie budzi wątpliwości, że kredyt został udzielony w celu sfinansowania zakupu nieruchomości wykorzystywanej w ramach prowadzonej działalności gospodarczej.

Nie ma też znaczenia, że obok wykorzystywania nieruchomości w celach związanych z działalnością gospodarczą, powódka korzysta z niej również w innych celach. Poza swoimi zeznaniami powódka nie przedstawiła żadnych dowodów, które świadczyłyby o jedynie marginalnym wykorzystywaniu nieruchomości do celów związanych z działalnością gospodarczą, a przecież w przypadku prowadzenia działalności gospodarczej powinna istnieć odpowiednia dokumentacja. Zaś zeznania powódki nie zasługują w tej części na wiarę. Dlatego też nie można uznać, że w nabyciu nieruchomości przeważał cel prywatny, a tylko taki stan pozwalałby na przyjęcie, że związek zawartej umowy z działalnością gospodarczą powódki był jedynie częściowy.

Bez znaczenia pozostaje również okoliczność, że powódka pozostaje w stosunku pracy. Dla uznania określonej osoby za konsumenta bądź odmowę przyznania mu takiego statusu nie ma znaczenia jaką część swoich dochodów osiąga w ramach prowadzonej działalności gospodarczej.

Wreszcie na uznanie powódki za konsumenta nie pozwala też czerpanie przez nią korzyści z powoływania się na związek nieruchomości z działalnością gospodarczą (odliczenie zapłaconego podatku, odsetek, kosztów utrzymania nieruchomości). Ta sama osoba nie może, w związku z tą samą rzeczą i związanymi z nią umowami, występować raz jako przedsiębiorca, a w innych przypadkach jako konsument, w zależności od tego, które rozwiązanie będzie dla niej bardziej korzystne.

Nie ma natomiast wątpliwości, że status konsumenta przysługiwał powodowi. Zawierając umowę kredytu nie działał on w celu związanym ze swoją działalnością gospodarczą, gdyż takiej w ogóle nie prowadził. Jedyną osobą prowadzącą działalność gospodarczą była powódka. Nie zostało wykazane aby powód w ogóle prowadził działalność gospodarczą, co również wyklucza by występował w innym charakterze niż konsument.

Jak wskazał Sąd Najwyższy, w przypadku w którym kontrahentem przedsiębiorcy jest w danej czynności kilka podmiotów, należy rozważyć kwestię związku z działalnością gospodarczą wobec każdego podmiotu z osobna, nawet jeśli łączy je węzeł solidarności. W konsekwencji oceny mogą okazać się różne i ta sama czynność może okazać się raz związana, a raz niezwiązana z profesjonalną działalnością poszczególnych podmiotów.¹

W konsekwencji również w niniejszej sprawie odmiennie przedstawiać musi się ocena ważności i skuteczności umowy kredytu względem każdego z kredytobiorców.

IV. Zarzut nieważności umowy.

Jednakże w pierwszej kolejności należało się odnieść do najdalej idącego zarzutu strony powodowej, tj. nieważności umowy ze względu na sprzeczność z art. 69 ust. 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe oraz istotą waloryzacji i naturą umowy kredytu. Są to zarzuty wspólne dla obu powodów, bez względu na to czy przysługuje im status konsumenta. Jednak zarzutów tych sąd nie podziela.

W pełni należy odwołać się w tym zakresie do poglądów wyrażonych przez Sąd Najwyższy w wyroku z 22 stycznia 2016 roku, sygn. I CSK 1049/14, w którego uzasadnieniu jednoznacznie opisano konstrukcję i dopuszczalność umowy kredytu indeksowanego.

W szczególności Sąd Najwyższy stwierdził, że jest to umowa na podstawie której „Bank wydaje kredytobiorcy określoną sumę kredytową w złotych, przy czym jej wysokość jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty (np. euro) w dniu wydania (indeksowanie do waluty obcej po cenie kupna). Ustalenie takie następuje też w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których kredytobiorca będzie zobowiązany w okresie trwania stosunku kredytowego. W dniu płatności konkretnych rat taka rata jest przeliczana zgodnie z umową na złote stosownie do kursu danej waluty, tj. po kursie jej sprzedaży kontrahentowi banku. (...) mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art.353¹ k.c. w związku z art. 69 Prawa bankowego).

W zakresie umowy kredytu indeksowanego także dochodzi do wydania sumy kredytu kredytobiorcy i zwrotu wykorzystanej sumy kredytu z reguły w ratach kredytowych w dłuższych odcinku czasowym. Dla kredytobiorcy

istotne znaczenie ma z reguły wysokość rat spłacanych w poszczególnych okresach ich spłat. Kredytobiorca zwraca kredytodawcy wykorzystaną sumę kredytu, przy czym w związku z kursem waluty obcej suma ta może być wyższa odpowiednio do relacji do waluty obcej, gdyż suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu hipotecznego może mieć inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej. Innymi słowy, kredytobiorca może być zobowiązany do zwrotu bankowi sumy pierwotnie wykorzystanego kredytu, ale taka wykorzystana suma - w całości lub części - może mieć inną (wyższą) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu.”

Podobny pogląd Sąd Najwyższy wyraził również w wyroku z 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, w którym, odwołując się do przepisów zawartych w ustawie z dnia 29 lipca 2011r. o zmianie ustawy - prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984), wskazano, że „ideą dokonania nowelizacji prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad (...) Ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia”.

Wreszcie odwołać się należy do art. 4 powołanej wyżej ustawy, zgodnie z którym, w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. Skoro przepis ten wprost potwierdza stosowanie przepisów dodanych ustawą nowelizującą do umów zawartych wcześniej, to nielogicznym byłoby uznanie, że wyrażona w nim norma nie ma zastosowania, gdyż wcześniej zawarte umowy kredytu indeksowanego czy denominowanego są nieważne. Nielogiczne jest również twierdzenie, że wprowadzenie konieczności określenia zasad ustalania kursów walut do treści umowy kredytowej nie oznacza dopuszczenia indeksacji kwoty udzielonego kredytu. Powstaje bowiem pytanie, w jakim innym celu takie postanowienia miałyby zostać wprowadzone?

Nie bez znaczenia jest również, że obowiązująca obecnie ustawa z 23 marca 2017 roku o kredycie hipotecznym oraz o nadzorze nad pośrednikami kredytu hipotecznego i agentami² jednoznacznie dopuszcza – choć z ograniczeniami – zawieranie umów kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty obcej (art. 6 i art. 10 pkt 7 tej ustawy) wraz ze wszystkimi konsekwencjami jakie może to mieć dla ustalenia wysokości zobowiązania konsumenta. Oczywiście przepisy tej ustawy nie znajdują zastosowania do umowy zawartej przez strony, jednakże pozwalają na ocenę dopuszczalności określonej konstrukcji w systemie prawa.

Tym samym umowa zawarta przez strony jest bezspornie umową kredytu, stanowiąc jedną z wykształconych w obrocie odmian takiej umowy, a nie instrumentem finansowym. Celem stron zawierających taką umowę nie było jedynie uzależnienie wysokości świadczenia kredytobiorcy, tj. zwrotu otrzymanego kapitału i zapłaty odsetek, od wartości innego niż pieniądź polski miernika. Wprowadzenie „klauzuli waloryzacyjnej” miało na celu zastosowanie oprocentowania ustalonego w oparciu o wskaźniki rynkowe odnoszące się do franka szwajcarskiego, a nie do waluty krajowej. Ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w odniesieniu do wartości franka szwajcarskiego było skutkiem a nie przyczyną wprowadzenia mechanizmu indeksacji. W ocenie sądu zabieg taki mieści się jednak w granicach swobody umów – przypomnieć należy, że zgodnie z art.353¹ strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Przy czym swoboda stron nie ogranicza się jedynie do uzupełniania treści umowy nazwanej konstrukcjami określonymi w części ogólnej prawa zobowiązań (np. waloryzacją umowną). W ramach swobody umów mieści się też wprowadzenie rozwiązań całkowicie nowych, jak i będących modyfikacją instytucji uregulowanych normami prawnymi.

Łączącej strony umowy kredytu nie można również uznać za nieważną z uwagi na nieokreślenie świadczenia. Wysokość świadczenia została określona – umowa zawierała określenie kwoty kredytu oraz zasad i sposobu jej indeksacji. Na podstawie postanowień umowy możliwe jest ustalenie sposobu obliczania kwoty, którą zobowiązany

będzie spłacić kredytobiorca. Zupełnie innym zagadnieniem jest to, czy sposób określenia tych zasad nie stanowił niedozwolonych postanowień umownych.

Podkreślić też należy, że w oparciu o treść umowy kredytowej i znajdującego zastosowanie regulaminu, trzeba przyjąć, że łącząca strony umowa, to umowa kredytu złotowego. Złoty polski stanowił zarówno walutę, w której określono wysokość kapitału kredytu, jak i walutę, w której kredyt wypłacono oraz w której kredyt był spłacany do czasu zawarcia aneksu do umowy. Indeksacja do franka szwajcarskiego stanowiła jedynie dodatkowe postanowienia umowne, nie zmieniające charakteru kredytu jako kredytu złotowego. Tym bardziej, że umowa nie dawała kredytobiorcom roszczenia o wypłatę franków szwajcarskich.

V. Błąd co do treści czynności prawnej.

Sąd nie podzielił również stanowiska powodów, że uchylili się od skutków oświadczenia woli w postaci zawartej z pozwanym umowy kredytowej, która miała być zawarta pod wpływem błędu.

Błąd powodów miał polegać na pozostawaniu w błędnym przekonaniu co do całkowitego kosztu kredytu, rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania oraz wysokości prowizji należnej bankowi. Zważyć jednak należy, że wskaźniki te (oprócz wysokości należnej prowizji) nie wchodziły w skład treści stosunku umownego, tj. nie wyznaczają one praw i obowiązków stron umowy. Ich zamieszczenie w umowie wynika jedynie z obowiązków informacyjnych istniejących po stronie banku na podstawie rekomendacji organu nadzorczego.

Zdaniem sądu całkowity koszt kredytu i rzeczywista roczna stopa procentowa, jako parametry niestanowiące elementu treści umowy kredytu, nie mogą stanowić przedmiotu błędu w rozumieniu art.84§1 kc. Także przepis art.69 Prawa bankowego nie wymienia ckk ani rrsro jako elementów umowy o kredyt, jak i elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu.

Jak wskazuje Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 18 listopada 1967 r.3, błąd co do treści czynności prawnej oznacza błąd co do okoliczności wchodzących w skład treści tejże czynności. W istotnie zbliżonym kierunku podążyło orzecznictwo Sądu Najwyższego (wyrok Sądu Najwyższego z 5 października 2012 r., sygn. IV CSK 166/12 dotyczący kwestii tzw. opcji walutowych), jak też wypowiedzi doktryny w tej materii (T. Czech, Błąd co do treści umowy opcji walutowej, Glosa 4/2013). Istotą powyższego stanowiska jest to, że błąd, aby uzasadniał skuteczność oświadczenia o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli, musi dotyczyć treści czynności prawnej.

W prawie polskim odmiennie przedstawiają się przesłanki błędu prawnie relewantnego oraz przesłanki odpowiedzialności za naruszenie przedkontraktowych obowiązków informacyjnych. Przesłanek tych nie należy utożsamiać. Naruszenie obowiązków informacyjnych na etapie przedkontraktowym, co do zasady, rodzi odpowiedzialność odszkodowawczą (łac. culpa in contrahendo). Może też wywoływać inne skutki, m.in. związane z możliwością uznania postanowień umowy za postanowienia niejednoznaczne. Nie oznacza jednak automatycznie możliwości uchylenia się od skutków prawnych złożonego oświadczenia woli ze względu na błąd. Naruszenie obowiązków informacyjnych nie jest równoznaczne z wystąpieniem błędu prawnie relewantnego. W rezultacie, Sąd Najwyższy przyjął, że naruszenie przez bank obowiązków informacyjnych dotyczących rozmiaru i rozkładu ryzyka związanego z daną transakcją nie może uzasadniać możliwości uchylenia się od skutków ze względu na błąd, gdyż wywołane takim naruszeniem błędne wyobrażenie o naturze danej transakcji nie wchodzi w zakres treści czynności prawnej w rozumieniu art. 84 k.c.

Podobnie sytuacja wygląda w odniesieniu do ewentualnego naruszenia przez bank przedkontraktowych obowiązków informacyjnych dotyczących między innymi całkowitego kosztu kredytu i rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania. Naruszenie takie może stanowić ewentualne źródło odpowiedzialności w ramach culpa in contrahendo, przy założeniu istnienia pozostałych przesłanek takiej odpowiedzialności, ale samo w sobie nie może stanowić podstawy do uchylenia się od skutków oświadczenia woli ze względu na błąd. Również w niniejszej sprawie miała miejsce sytuacja, w której podanie przez pozwanego „zaniżonej” - zdaniem powódki - wartości ckk i rrsro pozostawało bez wpływu na charakter

oraz wysokość zobowiązań stron umowy kredytu, absolutnie autonomicznych i mogących ewentualnie stanowić bazę do wyliczenia tych wskaźników w sposób niezależny.

Zauważyć również należy, że powołany przez powódkę błąd nie jest istotny. W kwestii rozumienia przesłanki istotności błędu wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 grudnia 2012 r.4 „Warunkiem istotności błędu w rozumieniu art. 84 § 2 k.c. jest niezgodne z rzeczywistością wyobrażenie o treści czynności prawnej, zarówno jej podstawy faktycznej lub prawnej, jak i każdego ich elementu, które było przyczyną złożenia oświadczenia woli, przy uwzględnieniu tego, że gdyby składający oświadczenie znał treść rzeczywistą, nie złożyłby tego oświadczenia. Między błędem a oświadczeniem woli powinien istnieć związek przyczynowy. Nie ma znaczenia, czy błąd odnosi się do faktów poprzedzających zawarcie stosunku prawnego, towarzyszących jego zawarciu, czy też jego skutków. O istotności błędu przesądzać muszą kryteria obiektywne, odnoszone do oceny rozsądnego człowieka, który znając prawdziwy stan rzeczy, nie złożyłby oświadczenia woli tej treści, a jej podstawą powinien być całokształt okoliczności, w tym również rozważenie interesów stron stosunku prawnego.”

Mając na uwadze powyższe należy wskazać, że sam fakt nieprawidłowego obliczenia przez pozwanego ckk czy rrs0 jest niewystarczający do stwierdzenia „istotności”. Tymczasem, nie ma w tej sprawie uzasadnionych - udowodnionych podstaw do przyjęcia stanowiska, że gdyby powodowie, a szczególnie powódka jako osoba faktycznie prowadząca rozmowy zmierzające do zawarcia umowy, znała „prawidłowy” całkowity koszt kredytu, to nie zawarłaby umowy z pozwanym bankiem. Co więcej, jak zeznała powódka, nie porównywała ona przedstawionej oferty kredytu z innymi kredytami w tym kredytami w innych bankach, koncentrując się jedynie na wysokości raty i możliwości wcześniejszej spłaty kredytu. Tym samym przedstawionych przez bank wskaźników powodowie nie użyli do porównania opłacalności przedstawionej oferty, a taki główny cel mają te wskaźniki.

Ponadto same klauzule umowne wprowadzające te wskaźniki do umowy wskazują, że nie są to wskaźniki, które wyznaczałyby maksymalną kwotę zobowiązania w przypadku kredytów o zmiennym oprocentowaniu i kredytów walutowych, ponieważ nie uwzględniają one ryzyka kursowego ani ryzyka zmiennego oprocentowania w całym okresie kredytowania. Ponieważ na dzień sporządzenia umowy kredytu strony nie znały przyszłego kursu waluty frank szwajcarski, oczywistą rzeczą jest, że bank nie mógł podać w umowie kredytu kosztu spreadu walutowego uwzględniając tę wartość w całkowitym koszcie kredytu, który został wyliczony na dzień sporządzenia umowy kredytu.

Oczywiście, jeśli pozwany zdecydował się na podanie ww. wskaźników w umowie, to powinien był to uczynić rzetelnie. Brak tej rzetelności nie zmienia jednak oceny co pozostawiania przez powódkę w błędzie co do treści czynności prawnej, bowiem wszystkie ponoszone przez powódkę koszty związane z udzielonym kredytem zostały określone w umowie i powódka znała ich treść (również wysokość prowizji oraz fakt stosowania przez pozwanego spreadu walutowego). Można zatem mówić jedynie o błędzie motywacyjnym, który, jak zostało wyżej wskazane, nie stanowi przesłanki do uchylenia się od skutków prawnych złożonego oświadczenia woli.

VI. Nieuczciwe praktyki rynkowe.

Jako kolejną podstawę uznania umowy kredytu za nieważną strona powodowa wskazywała art. 12 ust. 1 pkt 4) ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, zgodnie z którym w razie dokonania nieuczciwej praktyki rynkowej konsument, którego interes został zagrożony lub naruszony, może żądać naprawienia wyrządzonej szkody na zasadach ogólnych, w szczególności żądania unieważnienia umowy z obowiązkiem wzajemnego zwrotu świadczeń oraz zwrotu przez przedsiębiorcę kosztów związanych z nabyciem produktu.

Wskazany przepis nie daje podstawy do ustalenia, że umowa kredytu jest nieważna, a jedynie przewiduje roszczenie (w ramach ogólnych zasad naprawienia szkody) o unieważnienie umowy. Do czasu zatem unieważnienia umowy przez sąd, co ma charakter konstytutywny (w przeciwieństwie do deklaratoryjnego stwierdzenia nieważności umowy nieważnej z mocy prawa), nie może być mowy o nieważności umowy, a jedynie o jej wzruszalności (por. np. na gruncie instytucji wyzysku: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 października 2009 r., II CSK 160/09). Tym samym sąd nie mógł

na wskazanej przez stronę powodową podstawie stwierdzić nieważności umowy bez wcześniejszego konstytutywnego wyroku sądu unieważniającego umowę.

Stąd też zbędne było rozważanie istnienia pozostałych przesłanek unieważnialności umowy określonych w przepisach powołanej ustawy, przy uwzględnieniu, że powódka, że powódka nie będąc konsumentem, w ogóle nie może dochodzić roszczeń na podstawie omawianej ustawy.

VII. Niedozwolone postanowienia umowne

Zgodnie z art.385¹§1 kc 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 (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Biorąc pod uwagę podmiotowy zakres powołanego przepisu, dalsze rozważania odnoszą się wyłącznie do sytuacji powoda P. K..

Unormowania zawarte w art. 385⁽¹⁾-385⁽³⁾kc mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają ogólne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (wskazać należy chociażby na art. 58, 353⁽¹⁾ czy 388 kc). Najważniejsze jest jednak to, iż uzasadnieniem dla ich wprowadzenia ustawą z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny był zamiar zapewnienia konsumentom bardziej skutecznej ochrony w stosunkach umownych z profesjonalistami, a przede wszystkim zaś potrzeba uwzględnienia w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich⁵. Regulacja zawarta w art.385⁽¹⁾ - 385⁽³⁾ kc stanowi zatem wyraz implementacji w prawie polskim przez ustawodawcę prawa unijnego w postaci powyższej dyrektywy, co rodzi określone konsekwencje dla ich wykładni. Przede wszystkim musi ona prowadzić do takich rezultatów, która pozwoli urzeczywistnić cele dyrektywy. Sądy krajowe, stosując prawo wewnętrzne, zobowiązane są tak dalece, jak jest to możliwe, by dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy, tak by osiągnąć przewidziany w niej rezultat, a zatem zastosować się do art.288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej⁶. Ten obowiązek dokonywania wykładni prawa krajowego zgodnej z prawem Unii jest w istocie nierozdzielnie związany z systemem Traktatu, gdyż zezwala sądom krajowym na zapewnienie, w ramach ich właściwości, pełnej skuteczności prawa Unii przy rozpoznawaniu zawisłych przed nimi sporów.

W przypadku omawianych przepisów należy mieć też na uwadze, że sama dyrektywa w art.8 stanowi, że w celu zapewnienia wyższego stopnia ochrony konsumenta państwa członkowskie mogą przyjąć lub utrzymać bardziej rygorystyczne przepisy prawne zgodne z traktatem w dziedzinie objętej niniejszą dyrektywą. W dyrektywie został więc określony jedynie minimalny poziom ochrony konsumentów.

Z art.385¹§1 kc wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne tj.: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy.

Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest zaś jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez stronę powodową postanowień umownych dotyczących indeksacji wynika z samego charakteru zawartej umowy – opartej o treść stosowanego przez bank wzorca umownego oraz regulaminu. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego, poza ustaleniem kwoty kredytu, ewentualnie wysokości oprocentowania. Przy czym wpływ konsumenta musi mieć charakter realny, rzeczywiście zostać mu zaoferowany,

a nie polegać na teoretycznej możliwości wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień umowy. Brak indywidualnego uzgodnienia treści umowy znajduje też pełne potwierdzenie w zeznaniach powódki, których pozwanemu nie udało się w żaden sposób podważyć, mimo że zgodnie z art. 385§4 kc, ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na pozwanym. Nie stanowi też indywidualnego uzgodnienia dokonanie wyboru przez konsumenta jednego z rodzajów umowy przedstawionej przez przedsiębiorcę.

VIII. Główne świadczenia stron

Oceniając czy sporne postanowienia umowne określają główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie należy mieć na uwadze, że rozumienie tego pojęcia pozostaje sporne w doktrynie. Zgodnie z jednym z prezentowanych poglądów, przez główne świadczenia stron należy rozumieć postanowienia o charakterze konstytutywnym dla danego typu czynności prawnych, a więc w przypadku umów nazwanych – dotyczące essentialium negotii umowy, postanowień przedmiotowo istotnych. Jako elementy konstrukcyjne umowy muszą być one przedmiotem uzgodnień stron, gdyż w przeciwnym razie nie doszłoby do zawarcia umowy. Zgodnie z drugim z poglądów – termin ten należy rozumieć niezależnie od pojęcia przedmiotowo istotnych postanowień umowy. Dotyczyć miałyby klauzuli regulujących świadczenia typowe dla danego stosunku prawnego, a niekoniecznie tych, które z punktu widzenia nauki o czynnościach prawnych trzeba by określać jako przedmiotowo istotne.⁷

Przy świadomości istniejących różnic doktrynalnych, opowiedzieć się należy za podejściem bardziej praktycznym, wyrażonym w orzecznictwie Sądu Najwyższego, zgodnie z którym: „Zasięg pojęcia głównych świadczeń stron, którym ustawodawca posłużył się w art. 3851 § 1 KC może budzić kontrowersje, tym bardziej że nie ma tu przesądzającego znaczenia to, czy wspomniane świadczenia należą do essentialiae negotii. Z tej przyczyny zasięg odnośnego pojęcia musi być zawsze ustalany in casu z uwzględnieniem wszystkich postanowień oraz celu zawieranej umowy.”⁸

Odwołać trzeba się też do kryteriów przedstawionych przez Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 20 września 2017 roku wydanym w sprawie C-186/169, w jego punktach 34-41, a także w wyroku z 30 kwietnia 2014 r., w sprawie C#26/1310. I tak, Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że:

- Art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 ustanawia wyjątek od mechanizmu kontroli treści nieuczciwych warunków, przewidzianego w ramach systemu ochrony konsumentów ustanowionego w tej dyrektywie, z uwagi na co przepis ten powinien podlegać wykładni zawężającej.
- Za warunki umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę.
- Warunki, które wykazują charakter posiłkowy względem warunków definiujących samą istotę stosunku umownego, nie mogą być objęte pojęciem „głównego przedmiotu umowy”.
- Poprzez umowę kredytową kredytodawca zobowiązuje się głównie udostępnić kredytobiorcy określoną kwotę pieniężną, zaś kredytobiorca – głównie spłacać tę sumę w przewidzianych terminach, zasadniczo z odsetkami. Świadczenia podstawowe tej umowy odnoszą się zatem do kwoty pieniężnej, która musi być określona w stosunku do waluty wypłaty i określonej spłaty. W konsekwencji (...) okoliczność, że kredyt musi zostać spłacony w określonej walucie, nie ma związku z posiłkowym sposobem płatności, lecz związana jest z samym charakterem zobowiązania dłużnika, przez co stanowi podstawowy element umowy kredytowej.
- Wyrażenie „określenie głównego przedmiotu umowy” obejmuje wprowadzony do zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem umowy kredytu denominowanego w walucie obcej warunek, który nie był przedmiotem indywidualnych negocjacji, zgodnie z którym to warunkiem do celów obliczenia rat kredytu stosowany jest kurs sprzedaży wspomnianej waluty, jedynie pod warunkiem, że zostanie ustalone, iż wspomniany warunek określa podstawowe świadczenie w ramach danej umowy, które jako takie charakteryzuje tę umowę, przy czym ustalenia tego powinien dokonać sąd odsyłający.

- Art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że pojęcie „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu tego przepisu obejmuje warunek umowy ujęty w umowie o kredyt w walucie obcej, który nie był indywidualnie negocjowany i na mocy którego kredyt należy spłacić w tej samej walucie obcej co waluta, w której został on zaciągnięty, w wypadku gdy warunek ten określa podstawowe świadczenie charakteryzujące tę umowę.

Odnosząc powyższe wskazówki do postanowień dotyczących indeksowania kwoty kredytu należało przyjąć, że określają one podstawowe świadczenia w ramach zawartej umowy i charakteryzują tę umowę jako podtyp umowy kredytu – umowę o kredyt indeksowany do waluty obcej. Postanowienia dotyczące indeksacji nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie (wyrażonego w walucie obcej). Nie doszłoby też do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, skoro odsetki te naliczane są, zgodnie z konstrukcją umowy, od kwoty wyrażonej w walucie obcej.

Wskazać wreszcie należy na konieczność uwzględnienia celu zawieranej umowy i wprowadzenia do niej określonych postanowień. Celem tym było obniżenie miesięcznego obciążenia kredytobiorcy wiążącego się ze spłatą rat. Osiągnięto to poprzez obniżenie oprocentowania kredytu – uzależnione od zastosowania mechanizmu indeksacji. Zatem to postanowienia regulujące indeksację kredytu przesądzają o spełnieniu przez ostateczne ukształtowanie całej umowy celu jaki założyły sobie strony umowy.

Zostało już wskazane, że późniejsze uregulowanie przez ustawodawcę pewnych zasad związanych z udzielaniem kredytów denominowanych albo indeksowanych do waluty obcej, stanowi potwierdzenie wykształcenia się w obrocie określonego podtypu umowy. Podtypu, do którego umowa może zostać zaliczona właśnie ze względu na zawarcie w niej postanowień dotyczących indeksacji kwoty kredytu. Zatem są to postanowienia charakteryzujące umowę. Z pewnością dotyczy to postanowień wprowadzających mechanizm przeliczenia kwoty kredytu ze złotych na walutę obcą, a następnie nakazujących ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w walucie obcej – zarówno jako spłaty kapitału, jak i zapłaty odsetek. Posiłkowy charakter w tej konstrukcji należy natomiast przyznać jedynie postanowieniom regulujących wyłącznie sposób przeliczenia, tj. zastosowanie konkretnych kursów walut. To, jaki kurs zostanie zastosowany nie przesądza bowiem o konstrukcji całego stosunku prawnego. Umowa pozostaje umową o kredyt indeksowany zarówno w przypadku zastosowania kursów ustalanych przez bank, jak i kursów rynkowych czy średniego kursu banku centralnego.

Stąd też przyjęty pogląd nie stoi w sprzeczności z wyrażonym w orzecznictwie powstałym na tle sporów o abstrakcyjną kontrolę wzorców umownych stanowiskiem, zgodnie z którym postanowienia regulujące sposób określenia kursów walut nie dotyczą głównych świadczeń stron.

IX. Niejednoznaczne sformułowanie postanowień

Jednakże, uznanie omawianych postanowień umownych za określające główne świadczenia stron nie wyłącza możliwości stwierdzenia, że stanowią one niedozwolone postanowienia umowne. Jest tak w przypadku, w którym nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art.385¹§1 kc), nie zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem (art.4 ust.2 dyrektywy 93/13).

W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości, w szczególności w wyroku z 20 września 2017 roku w sprawie C-186/16, podkreślono, że wymogu przejrzystości warunków umownych nie można zawęzić do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym, lecz przeciwnie, z uwagi na to, że ustanowiony przez wspomnianą dyrektywę system ochrony opiera się na założeniu, iż konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, między innymi ze względu na stopień poinformowania, ów wymóg wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem i w konsekwencji przejrzystości musi podlegać wykładni rozszerzającej. Wobec powyższego wymóg, aby warunek umowny był wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, należy rozumieć w ten sposób, iż powinien być on rozumiany jako nakazujący także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego

odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Kwestia ta powinna zostać rozpatrzona w świetle całokształtu istotnych okoliczności faktycznych, do których zaliczają się formy reklamy i informacji stosowane przez kredytodawcę w procesie negocjacji umowy kredytu.

W konsekwencji Trybunał stwierdził, że art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych.

Oczywiste jest, że przyjęte przez Trybunał rozumienie treści art.4 ust.2 dyrektywy musi zostać zastosowane przy wykładni przepisu wprowadzającego jego treść do polskiego porządku prawnego, tj. art.385¹ kc. Jest to też wykładnia odpowiadająca przyjętej na gruncie prawa europejskiego koncepcji konsumenta, który, korzystając z dostarczonych przez przedsiębiorcę informacji, jest w stanie prawidłowo je zrozumieć i ocenić. Od konsumenta wymagać można rozważli, uważnego i krytycznego podejścia do przedstawianej mu oferty, połączonego z przeanalizowaniem udzielonych mu informacji. Jednakże podstawowym wymogiem pozwalającym na ocenę zachowania konsumenta jest uprzednie spełnienie przez przedsiębiorcę ciążących na nim obowiązków informacyjnych. Nie może znaleźć akceptacji próba nałożenia na konsumenta obowiązków, które w istocie sprowadzałyby się do założenia pełnej nieufności wobec przedstawianej mu przez przedsiębiorcę oferty i połączonych z tym informacji. Konsument nie ma obowiązku weryfikować udzielanych mu przez przedsiębiorcę informacji, poszukiwać w innych źródłach wszelkich niejasności, sprzeczności czy wreszcie nieprawdziwości przedstawianych mu informacji. Nie może działać przy założeniu, że przedsiębiorca chce go oszukać. Przeciwnie – ma pełne prawo działać w zaufaniu do przedsiębiorcy, udzielanych mu przez niego informacji i w oparciu o nie dokonywać swoich wyborów. Natomiast obciążenie konsumenta niekorzystnymi dla niego skutkami niezachowania odpowiedniej ostrożności, rozważli i krytycyzmu może nastąpić dopiero w sytuacji, w której zostanie ustalone, że uprzednio zostały mu przedstawione adekwatne, pełne i zrozumiałe informacje.

Ocena spornych postanowień umownych w świetle przywołanych wyżej zasad prowadzi do wniosku, że nie zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny. Postanowienia, które w istocie kreują mechanizm indeksacji nie stanowią całości, a rozrzucone są w oddzielnych jednostkach redakcyjnych umowy (§6 – definicje, §9 ust.2 – uruchomienie kredytu, §10 ust.3 – spłata kredytu). Nie zawierają one jasnej i jednoznacznej informacji, z której wynikałoby, że wyrażenie salda kredytu w walucie obcej prowadzi do możliwych wahań wysokości zadłużenia wyrażonego w złotych polskich.

Nie sposób również ustalić, że kredytobiorca został w sposób wyczerpujący i zrozumiały poinformowany o skutkach, jakie wiążą się z zastosowaniem mechanizmu indeksacji. Zarówno oświadczenie złożone wraz z wnioskiem kredytowym, jak i oświadczenie zawarte w umowie kredytowej zawierają jedynie ogólne oświadczenia, że kredytobiorca jest świadomy ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko oraz że po zapoznaniu się z występującym ryzykiem

kursowym oraz ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej wnosi o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej. Nie istnieje jednak żaden pisemny dokument, który obrazowałby skutki wzrostu kursu waluty przy uwzględnieniu parametrów (wysokości kredytu, stopy oprocentowania) konkretnej umowy zawieranej przez strony. Informacja o ryzyku kursowym ograniczała się do możliwości wzrostu kursu franka szwajcarskiego o 20%, nie były przedstawiane informacje o rzeczywistych historycznych wahaniami kursu – zarówno w stosunku do złotego, jak i, ze względu na nierynkowy w przeszłości charakter kursów złotego – do innych walut.

Tymczasem właściwe poinformowanie konsumenta o ryzyku związanym z zawieraną umową powinno opierać się na jasnej informacji o tym, że kurs waluty indeksacji może wzrosnąć w sposób nieograniczony. Nawet jeśli jest to ryzyko czysto teoretyczne, o trudnym do przewidzenia prawdopodobieństwie, nie powinny być udzielane konsumentowi informacje, które mogłyby zaburzyć jego postrzeganie ryzyka np. poprzez ograniczenie informacji o istniejącym ryzyku walutowym do jednego założenia o dwudziestoprocentowym wzroście kursu waluty indeksacji.

Postawienie pozwanemu powyższych wymagań z pewnością nie przekracza możliwości przewidywania przyszłych zmian jakie istniały w okresie zawierania umowy. Przypomnieć należy, że od pozwanego nie oczekuje się wskazania jak kształtować będą się w przyszłości kursy walut, a jedynie pełnego wyjaśnienia konsumentowi, że wahania kursów walut są trudne do przewidzenia i nie są w żaden sposób ograniczane – tym bardziej, że oprócz mechanizmów czysto rynkowych mają na nie wpływ również zachowania poszczególnych emitentów waluty.

Znamienne przy tym, że pozwany nie starał się wykazać jakimi informacjami związanymi z wahaniami kursów walut i ryzykiem kursowym dysponowali pracownicy bezpośrednio zaangażowani w udzielanie kredytów i kontakty z konsumentami. Pozwany nie przedstawił również żadnych wewnętrznych procedur związanych ze standardem informowania konsumentów o ryzyku związanym z zaciągnięciem kredytu indeksowanego.

W rezultacie należało przyjąć, że zakwestionowane przez stronę powodową postanowienia umowne nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, co, mimo że określają one główne świadczenie stron, otwiera drogę do oceny ich abuzywności.

X. Sprzeczność z dobrymi obyczajami i rażąco naruszenie interesów konsumenta.

Pozostała zatem ocena kwestionowanych postanowień umownych w świetle pozostałych przesłanek abuzywności, tj. sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta.

W sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy. Klauzula dobrych obyczajów nawiązuje do wyobrażeń o uczciwych, rzetelnych działaniach stron, a także do zaufania, lojalności, jak również – w stosunkach z konsumentami – do fachowości. Zatem sprzeczne z dobrymi obyczajami są takie działania, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta (czy szerzej klienta), wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków między partnerami kontraktowymi.¹¹

Dobre obyczaje, do których odwołuje się art.385¹ kc stanowią przykład klauzuli generalnej, której zadaniem jest wprowadzenie możliwości dokonania oceny treści czynności prawnej w świetle norm pozaprawnych. Chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. Przez dobre obyczaje w rozumieniu art.385¹§1 kc należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami.

Należy przy tym mieć na uwadze, że pojęcie sprzeczności z dobrymi obyczajami stanowi przeniesienie na grunt kodeksu cywilnego użytego w art.3 ust.1 dyrektywy pojęcia sprzeczności z wymogami dobrej wiary. Powołany przepis przewiduje, że warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe,

jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Równocześnie preambuła dyrektywy zawiera w motywie 16 istotne wskazówki interpretacyjne pozwalające ustalić pożądane zachowania zgodne z wymogami dobrej wiary. W szczególności: przy dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy, a w szczególności, czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy i czy towary lub usługi były sprzedane lub dostarczone na specjalne zamówienie konsumenta; sprzedawca lub dostawca spełnia wymóg działania w dobrej wierze, jeżeli traktuje on drugą stronę umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należycie uwzględniając jej prawnie uzasadnione roszczenia.

Również przy interpretacji kolejnej z wymaganych dla stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego przesłanek, tj. rażącego naruszenia interesu konsumenta, odwołać należy się do treści przepisów dyrektywy. W ich świetle w pełni znajdują uzasadnienia twierdzenia, iż rażące naruszenie interesów konsumenta ma miejsce, jeżeli postanowienia umowy poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron, wprowadzając nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Jednak nie wyczerpuje to zakresu, w którym może dojść do naruszenia interesów konsumenta. Chodzi bowiem nie tylko o interesy ekonomiczne, ale też związane ze zdrowiem konsumenta, jego czasem zbędnie traconym, dezorganizacją toku życia, doznaniem przykrości, zawodu¹², wprowadzenia w błąd, nierzetelności traktowania¹³.

Zwrócić należy przy tym uwagę, że o ile ustawodawca posłużył się w art.385¹ pojęciem rażącego naruszenia interesów konsumenta, co może wskazywać na ograniczenie treści stosowania przepisów do przypadków skrajnej nierównowagi interesów stron, to w treści art.3 ust.1 dyrektywy ta sama przesłanka została określona jako wymóg spowodowania poważnej i znaczącej nierównowagi wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. W tej sytuacji konieczność wykładni art.385¹ kc w świetle wymogów dyrektywy rodzi konieczność złagodzenia kryteriów stawianych skutkom postanowienia, których zaistnienie pozwalać będzie na stwierdzenie jego niedozwolonego charakteru. Tradycyjne stopniowanie, w którym za rażące uznaje się sytuacje skrajne, nadzwyczajne, ustąpić musi konieczności odnoszenia się jedynie do znamienia znaczącej nierównowagi, jako wypełniającej już kryteria rażącego naruszenia.

Zgodnie z art.385² kc oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Również zgodnie z brzmieniem art.4 dyrektywy nadanym sprostowaniem z dnia 13 października 2016 roku¹⁴, nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna.

Wreszcie, w przywoływanym już wyroku w sprawie C-186/16, Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że artykuł 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły być znane przedsiębiorcy w owym momencie i mogły mieć wpływ na późniejsze jej wykonanie. Do sądu odsyłającego należy ocena istnienia ewentualnej nierównowagi w rozumieniu rzeczonoego przepisu, której to oceny należy dokonać w świetle ogółu okoliczności faktycznych sprawy w postępowaniu głównym i z uwzględnieniem między innymi fachowej wiedzy przedsiębiorcy, w tym przypadku banku, w zakresie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążących się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej.

W rezultacie przy dokonywaniu oceny niedozwolonego charakteru określonego postanowienia umownego, również oceny indywidualnej, nie ma żadnego znaczenia w jaki sposób umowa była wykonywana przez strony. W szczególności nie ma znaczenia, czy przedsiębiorca rzeczywiście korzystał z możliwości, jakie wynikają dla niego z określonego brzmienia postanowień umownych. Istotne jest jedynie, że nie było żadnych przeszkód aby z takich uprawnień, mogących naruszać interesy konsumenta, skorzystał. Postanowienie umowne ma niedozwolony charakter nie dlatego,

że jest w niewłaściwy sposób wykorzystywane przez przedsiębiorcę – tym bardziej, że jest to okoliczność, która w toku wykonywania umowy może się zmieniać. To samo postanowienie nie może zaś być abuzywnie bądź tracić takiego charakteru jedynie w wyniku przyjęcia przez jedną ze stron umowy określonego sposobu jej wykonania, korzystania bądź niekorzystania z wynikających z niego uprawnień. Postanowienie jest niedozwolone jeśli daje kontrahentowi konsumenta możliwość działania w sposób rażąco naruszający interesy konsumenta.

Dlatego też nie miało żadnego znaczenia dla stwierdzenia niedozwolonego charakteru określonych postanowień umownych to, w jaki sposób pozwany bank rzeczywiście ustalał kurs waluty, do której kredyt był indeksowany. Nie ma też znaczenia w jaki sposób bank finansował udzielanie kredytów indeksowanych, gdyż również to stanowi okoliczność leżącą poza łączącym strony stosunkiem prawnym a równocześnie związaną z wykonywaniem umowy, a nie chwilą jej zawarcia. Stąd też wnioski dowodowe zmierzające do ustalenia tych okoliczności zostały oddalone.

Oceniając w świetle powyżej opisanych przesłanek postanowienia umowne przewidujące indeksację należy stwierdzić, że niedozwolony charakter mają postanowienia:

- a) §1 ust.1 umowy kredytu w zakresie, w jakim przewiduje indeksowanie kursem CHF,
- b) §9 ust.2 umowy w zakresie, w jakim przewiduje przeliczanie wypłaconych środków do CHF według kursu kupna walut określonego w bankowej Tabeli Kursów obowiązującej w dniu uruchomienia środków,
- c) §10 ust.3 umowy w zakresie, w jakim przewiduje, że wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF - po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty.

Podstawą przyjęcia, że postanowienie przewidujące indeksację kredytu jest niedozwolone stanowi nierównomierne rozłożenie pomiędzy stronami umowy ryzyka wynikającego z zastrzeżenia indeksacji kredytu, tj. wyrażenia wysokości zobowiązania konsumenta w walucie obcej, której kurs podlega nieograniczonym zmianom – bez zagwarantowania w umowie jakichkolwiek mechanizmów, które mogłyby ograniczyć ryzyko ponoszone przez konsumenta.

Skutkiem wyrażenia wysokości zobowiązania konsumenta w walucie obcej jest nierównomierne rozłożenie ryzyka ponoszonego przez strony w związku z zawarciem umowy. Bank udzielając kredytu w określonej w złotych polskich kwocie ryzykuje, poza ryzykiem wynikającym z samego zawarcia umowy i potencjalnej możliwości niespłacenia kredytu, stratę jedynie kwoty, która została wypłacona konsumentowi. Strata taka może nastąpić w przypadku radykalnego spadku wartości waluty wskazanej jako waluta indeksacji. Jest to przy tym, biorąc pod uwagę sytuację ekonomiczną oraz proces spłacania kredytu, ryzyko teoretyczne. Utrata całej wyrażonej w złotych wartości udzielonego kredytu nastąpiłaby tylko w przypadku spadku niemalże do zera wartości waluty indeksacji, która nastąpiłaby niezwłocznie po wypłaceniu kredytu. W przypadku nastąpienia takiego zdarzenia w innym momencie wykonywania umowy, bank uzyskałby już w ramach następującej z czasem ratalnej spłaty zadłużenia przynajmniej część zainwestowanego kapitału.

Tymczasem sytuacja konsumenta przedstawia się zupełnie inaczej. Nie tylko wysokość jego zobowiązania po przeliczeniu na złote polskie może osiągnąć niczym nieograniczoną wysokość (wraz ze spadkiem wartości waluty krajowej w stosunku do waluty indeksacji), ale też może to nastąpić na każdym etapie długoletniego wykonywania umowy.

Konsument w istocie nie dysponuje też, zgodnie z postanowieniami umowy, żadnym instrumentem, który pozwoliłby mu na zmianę sposobu wykonywania umowy wraz z niekorzystnym ukształtowaniem się kursu walut. Przewidziane w umowie przewalutowanie kredytu (§20) nie stanowi uprawnienia kredytobiorcy, a zostało pozostawione uznaniu i ocenie banku – m.in. w zakresie posiadania przez kredytobiorcę zdolności kredytowej. Tymczasem bank przyznaje sobie w umowie (§22), w razie zagrożenia terminowej spłaty kredytu z powodu złego stanu majątkowego kredytobiorcy prawo do wypowiedzenia umowy kredytu bądź żądania dodatkowego zabezpieczenia. A przecież przypadek złego

stanu majątkowego kredytobiorcy obejmuje również sytuację, w której dochody kredytobiorcy będą zbyt małe aby pokryć rosnącą wraz z ewentualną zmianą kursu wysokość wyrażonej w złotych spłaty kredytu.

Dlatego też, mimo że konstrukcja indeksacji kredytu nie jest sprzeczna z prawem, jak również nie można ogólnie wykluczyć możliwości jej stosowania w umowach zawieranych z konsumentami, w przypadku spornych postanowień należało uznać je za niedozwolone. Opisana wyżej konstrukcja prowadzi bowiem do wniosku, że następuje rażące naruszenie interesów konsumenta, gdyż brak jest sprawiedliwego i uczciwego wyważenia praw i obowiązków stron umowy.

Powyższa ocena nie powinna być zaskoczeniem dla pozwanego, skoro strona powodowa wykazała, że już w 2002 roku Generalny Inspektor Nadzoru Bankowego zwracał uwagę, że „Niezabezpieczone ryzyko kursowe dłużnika (np. przychodami w walucie obcej, depozytem walutowym, instrumentami finansowymi) może w sytuacji dużej, skokowej zmiany kursu walutowego spowodować znaczące podrożenie kosztów obsługi długu, zwłaszcza jeśli zmiana taka miałaby trwały charakter. W przypadku takiego scenariusza ryzyko kursowe kredytobiorcy, krystalizujące się w postaci realnych strat z tytułu różnic kursowych, faktycznie przekształca się w ryzyko kredytowe banku. A zatem ryzyko kursowe wpisane w sprzedany przez bank produkt kredytowy i de facto przerzucone na kredytobiorcę może „powrócić” do banku w postaci ryzyka kredytowego.”¹⁵ Zatem w sektorze bankowym charakter i rozkład ryzyka związanego z umowami kredytu w walucie obcej (z którymi umowy kredytu indeksowanego są przecież tożsame jeśli chodzi o rozkład ryzyka) był znany na długo przed tym, gdy powodom złożono ofertę zawarcia takiej umowy. Wiedza o tym nie stała jednak na przeszkodzie dalszemu i coraz szerszemu oferowaniu kredytów indeksowanych, o analogicznych skutkach ekonomicznych jak kredytu walutowe.

Równocześnie wprowadzenie omawianych postanowień należy uznać za naruszające dobre obyczaje, gdyż następuje z wykorzystaniem przewagi kontraktowej banku, który dysponując nieporównywalnie większymi możliwościami należytej oceny ryzyka wiążącego się z indeksacją kredytu, wprowadza do umowy postanowienia chroniące przede wszystkim własne interesy. Oczywiście należy mieć przy tym na uwadze, że wprowadzenie postanowień dotyczących indeksacji kredytu pozwoliło na zaoferowanie konsumentowi niższego oprocentowania kredytu. Jednak należy mieć na uwadze, że dopuszczalność takiego rozwiązania uzależniona jest od równoczesnego wprowadzenia instrumentów, które pozwalałyby chronić konsumenta przed nadmiernym ryzykiem, jak również od spełnienia wszystkich wymogów związanych z udzieleniem pełnej i rzetelnej informacji o wszystkich skutkach wprowadzenia określonej konstrukcji.

Tymczasem powodowie takiej informacji przed zawarciem umowy nie otrzymali. Przedmiotem rozważań stron przed zawarciem umowy była przede wszystkim niższa wysokość rat. Brak było informacji o tym, że na skutek zmian kursowych możliwy jest nieograniczony wzrost wyrażonego w złotych kapitału kredytu.

Powyższych okoliczności nie podważa złożone przez powodów oświadczenie o zapoznaniu się przez nich z kwestią ryzyka kursowego związanego z zaciąganiem kredytem indeksowanym. Jest ono prawdziwe, ponieważ rzeczywiście przedłożony dokument zawiera informacje dotyczące istnienia ryzyka kursowego. Jednakże przedstawiona informacja nie tylko była niewystarczająca dla należytej oceny tego ryzyka, ale też mogła wprowadzać w błąd. W szczególności niczym nieuzasadnione było przyjęcie założenia, że kurs franka może wzrosnąć jedynie o 20%. Co więcej, oparcie pisemnej informacji o ryzyku mogło działać myląco na konsumenta. Otrzymał on bowiem informację o pewnych przewidywanych zmianach kursowych udzieloną przez podmiot, który – w przeciwieństwie do samego konsumenta – był podmiotem profesjonalnym, dysponującym szerokim zapleczem eksperckim, z którego działalnością nieodłącznie związana jest ocena zachodzących i przewidywanych zjawisk ekonomicznych.

Ponadto przedłożona powodom informacja oparta była o założenia wysokości kredytu i oprocentowania nieadekwatne wobec treści wniosku kredytowego i zawartej później umowy. Nie pozwalała zatem ocenić skutków zmian kursowych dla konkretnej umowy zawieranej przez konsumenta, podczas gdy nie było żadnych przeszkód aby takiej informacji udzielić.

Podsumowując powyższe rozważania, należy stwierdzić, że pozwany nie tylko wykorzystał swoją przewagę kontraktową, ale też nie dopełnił wymaganych od instytucji finansowych obowiązków informacyjnych. Pozwala to

na przyjęcie, że zastrzeżenie indeksacji kredytu było sprzeczne z dobrymi obyczajami. A skoro równocześnie rażąco naruszało interesy konsumenta, to stanowiło klauzulę niedozwoloną.

Nie usprawiedliwia pozwanego fakt literalnego zastosowania się do wymogów zawartych w Rekomendacji S z 2006 roku. Wszelkie wymogi przewidziane w Rekomendacji stanowią wymogi minimalne i przewidziane są w celu wprowadzenia i ujednolicenia zasad zarządzania przez bank ryzykiem kredytowym. Tylko pobocznie odnoszą się do relacji banków z kredytobiorcami. W żadnym wypadku nie mogą określać poziomu obowiązków informacyjnych stron wymaganego w uczciwym obrocie konsumenckim. Poza tym nawet powoływana przez pozwanego treść rekomendacji 19 odnosi się do konkretnego ryzyka związanego z przedstawianą klientowi ofertą. Nie pozwala na przedstawianie przyszłemu kredytobiorcy informacji całkowicie oderwanych od rzeczywistych parametrów oferty.

Powyższe okoliczności nie stanowią przy tym wyłącznej przesłanki uznania indeksacji kredytu za postanowienia niedozwolone. Taki sam wniosek wynika z przeprowadzonej oceny kształtu postanowień, które z jednej strony różnicują wysokość kursu przyjętego dla przeliczeń kwoty kredytu z PLN na CHF, a następnie przeliczeń wysokości wymaganej spłaty z CHF na PLN, a z drugiej strony – pozwalają kredytodawcy na swobodne ustalenie wysokości każdego z tych kursów.

Już zróżnicowanie pomiędzy kursem kupna i sprzedaży stosowanym dla określenia wysokości kapitału kredytu, a następnie wysokości spłaty uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami, a równocześnie rażąco naruszające interesy konsumenta. Strony umowy nie umawiały się na prowadzenie przez bank działalności kantorowej – dokonywania wymiany walut, a postanowiły jedynie wprowadzić do umowy mechanizm mający zabezpieczyć bank przed spadkiem kursu waluty i pozwalający na zastosowanie stóp procentowych przewidzianych dla waluty obcej. Dlatego też zróżnicowanie przyjętego kursu nie znajduje żadnego uzasadnienia. Równocześnie nie może budzić żadnych wątpliwości, że konstrukcja, w której w chwili wypłaty kredytu wysokość wyrażonego w złotych polskich zobowiązania konsumenta (świadczenia, które ma spełnić na rzecz banku) jest, w wyniku zastosowania dla jej ustalenia kursu sprzedaży, wyższa niż wysokość udzielonego mu kredytu, stanowi naruszenie interesów konsumenta.

Z przedłożonego przez stronę powodową komunikatu Rzecznika Finansowego (k.328) wynika, że istniały na rynku umowy kredytu indeksowanego, w którym do przeliczeń międzywalutowych używano kursu średniego. Wbrew stanowisku pozwanego, użycie dwóch kursów nie było więc nieodłącznie związane z zastosowaniem mechanizmu indeksacji kredytu.

Z kolei wykorzystanie przez bank swojej przewagi kontraktowej dla wprowadzenia do umowy rozwiązań korzystnych wyłącznie dla kredytodawcy, w nieuzasadniony sposób zwiększających wysokość świadczeń, do których zobowiązany jest kredytobiorca, uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Z omawianych przyczyn za niedozwolone postanowienie umowne uznać należy treść:

- §9 ust.2 umowy w zakresie, w jakim przewiduje zastosowanie kursu kupna do przeliczanie wypłaconych środków do CHF,

- §10 ust.3 umowy w zakresie, w jakim przewiduje, że wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF - po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut.

Równocześnie te same postanowienia umowne należy uznać za niedozwolone w zakresie, w jakim wskazują, że stosowane mają być kursy walut określone w bankowej Tabeli kursów.

Pozwany nie negował, że przysługiwało mu uprawnienie do ustalania kursu kupna i sprzedaży CHF. Kwestionowane postanowienie umowy nie jest jednak abuzywne dlatego, że niejasna jest jego treść w zakresie, w jakim ustalenie kursu jest powierzone bankowi, a dlatego, że nie określa jednoznacznych i weryfikowalnych zasad określenia tego kursu. Kurs waluty ma być ustalony przez bank na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli. Użycie sformułowania „na podstawie” oznacza jedynie, że ustalone przez bank kursy mają mieć

jakieś odniesienie do kursów na rynku międzybankowym. Regulamin nie wyjaśnia jednak ani jaka ma być relacja kursu banku do kursów na rynku międzybankowym, ani czy jest to relacja stała w trakcie wykonywania umowy. Nie wiadomo zatem, czy kurs waluty bank ma mieścić się w jakimś stałym odchyleniu od kursu międzybankowego, czy może stanowić wielokrotność tych kursów. Regulamin nie wyjaśnia też w żaden sposób jakie znaczenie dla wysokości kursu ustalonego przez bank ma wysokość kursu średniego NBP, mimo że uzależnia sporządzenia bankowej tabeli kursów od ogłoszenia kursu NBP.

Kredytobiorca narażony jest w ten sposób na niczym nieograniczoną arbitralność decyzji banku, a równocześnie, wobec braku jakichkolwiek kryteriów, nie przysługują mu żadne środki, które pozwoliłyby chociażby na późniejszą weryfikację prawidłowości kursu ustalonego przez bank. Bez wątplenia stanowi to rażące naruszenie interesów konsumenta, narażając go na brak bezpieczeństwa i możliwości przewidzenia skutków umowy. Jest to przy tym postępowanie nieuczciwe, sprzeczne z dobrymi obyczajami jako rażąco naruszające równowagę stron umowy na korzyść strony silniejszej, która nie tylko może żądać spełnienia świadczenia w określonej przez siebie wysokości, ale też korzystać z szeregu postanowień o charakterze sankcji (m.in. podwyższone karne oprocentowanie, możliwość wypowiedzenia umowy), gdyby konsument takiego świadczenia nie spełniał.

Nie bez znaczenia dla oceny kwestionowanych postanowień umownych pozostaje też orzecznictwo Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i będące jego rezultatem wpisy w rejestrze klauzul niedozwolonych. W szczególności podzielić należy pogląd wyrażony przez Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 07 maja 2013 roku, sygn. VI ACa 441/13, w którego uzasadnieniu wskazano, że o abuzywności kwestionowanego w tamtym postępowaniu postanowienia decyduje fakt, że uprawnienie banku do określania wysokości kursu sprzedaży CHF nie jest w żaden sposób formalnie ograniczone, zwłaszcza nie przewiduje wymogu, aby wysokość kursu ustalonego przez Bank pozostawała w określonej relacji do średniego kursu NBP lub kursu ukształtowanego przez rynek walutowy. Powyższe oznacza przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF. To właśnie w tym mechanizmie Sąd Apelacyjny dostrzegł sprzeczność postanowienia z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów konsumenta, który nie ma możliwości uprzedniej oceny własnej sytuacji – w tym wysokości wymagalnych rat kredytu – i jest zdany wyłącznie na arbitralne decyzje banku. Nie sposób nie dostrzec, że choć oczywiste jest, że stanowisko Sądu Apelacyjnego nie jest wiążące w niniejszej sprawie, to przyjęta argumentacja znajduje pełne zastosowanie do kwestionowanych postanowień umownych.

Powtórzenia wymaga przy tym stwierdzenia, że nie ma najmniejszego znaczenia dla dokonywanej oceny to, w jaki sposób bank rzeczywiście ustalał kurs w trakcie wykonywania umowy i jaka była relacja kursu banku do kursu rynkowego. Są to okoliczności obojętne na gruncie art.385² kc, jak również oceny możliwego naruszenia interesów konsumenta. Istotne jest jedynie, że postanowienia umowy dawały przedsiębiorcy nieograniczoną swobodę w wyznaczaniu kursu waluty, a w konsekwencji – wysokości zobowiązań konsumenta.

XI. Skutki abuzywności postanowień umowy.

Skutkiem uznania za niedozwolone postanowień umownych dotyczących indeksacji jest konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta. Postanowienia takie przestają wiązać już w chwili zawarcia umowy. Oznacza to, że nie stanowią elementu treści stosunku prawnego i nie mogą być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw związanych z jego realizacją. W rezultacie konieczne jest przyjęcie, że łączący strony stosunek umowny nie przewiduje mechanizmu indeksacji, stanowiąc jedynie umowę kredytu, w których wysokość kredytu została ostatecznie i jednoznacznie określona w złotych polskich.

Z uwagi na okoliczność, że zakwestionowaniu podlegał cały mechanizm indeksacji w kształcie przyjętym w wiążącej stronie umowie, zbędne jest poszukiwanie odpowiedzi na możliwość ustalenia i przyjęcia innego, „sprawiedliwego” kursu dla dokonania rozliczeń między stronami, przy zachowaniu mechanizmu indeksacji. Stąd też w niniejszej sprawie nie zachodziły podstawy do zawieszenia postępowania do czasu rozstrzygnięcia pytania prejudycjalnego skierowanego przez Sąd Okręgowy w Warszawie, a rozpoznawanego przez Trybunał Sprawiedliwości w sprawie C-260/18. Ewentualne ustalenie odpowiedniego lub jednolitego kursu waluty nie doprowadziłoby do usunięcia

abuzywności postanowień dotyczących indeksacji znajdującej swoją podstawę nie tylko (a nawet nie przede wszystkim) w mechanizmie ustalania kursu waluty. W niniejszej sprawie, ze względu na wysokość już zaistniałych przepływów finansowych pomiędzy stronami, nie ma też zagrożenia, że upadek całości umowy okaże się niekorzystny dla konsumenta. Nie istnieje bowiem obawa, że konsument będzie zobowiązany do niezwłocznego i trudnego do udźwignięcia zwrotu otrzymanego od banku świadczenia.

Dlatego też należy dokonać oceny możliwości dalszego funkcjonowania umowy po wyeliminowaniu z niej postanowień dotyczących indeksacji. Można oczywiście stwierdzić, że problem ten rozwiązuje treść art.385² kc. przewidująca, że jeżeli określone postanowienia umowy nie wiążą konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Jednak w ocenie sądu stwierdzenie, że umowa bezwzględnie wiąże w pozostałym zakresie, stanowi daleko idące uproszczenie. Dyrektywa 93/13 jednoznacznie przewiduje w art.6 ust.1, że Państwa Członkowskie stanowią, 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. Zgodnie z wykładnią tego przepisu dokonaną w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości, umowa zawierająca nieuczciwe warunki powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego (m.in. wyrok w sprawie C-618/10, w sprawie C-488/11).

Ustawodawca krajowy nie wprowadził wprost do przepisów zastrzeżenia dotyczącego możliwości dalszego obowiązywania umowy po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Jednak taka konstrukcja nie stanowi, dopuszczalnego na gruncie dyrektywy (art.8), przyznania konsumentowi wyższego stopnia ochrony, gdyż dalsze funkcjonowanie umowy bez postanowień abuzywnych niekoniecznie będzie korzystne dla konsumenta. Dlatego też oceniając skutki wyeliminowania z umowy niedozwolonych postanowień dla jej dalszego funkcjonowania konieczne jest odwołanie się do ogólnych zasad dotyczących czynności prawnych i stosunków zobowiązaniowych. Stąd też oczywiste jest, że nie jest możliwe dalsze funkcjonowanie umowy, której po wyłączeniu z niej postanowień niedozwolonych (które mogą przecież w określonych warunkach dotyczyć głównych świadczeń stron), nie da się wykonać – określić sposobu i wysokości świadczenia stron.

Jednak uznać należy, że nie jest również możliwe dalsze funkcjonowanie umowy, która bez wyeliminowanych z niej postanowień, tworzyć będzie stosunek prawny, którego cel lub treść sprzeciwiałyby się właściwości (naturze) stosunku, ustawie lub zasadom współżycia społecznego. Taki stosunek prawny musi zostać uznany za nieważny z racji sprzeczności z ustawą, polegającą na naruszeniu granic swobody umów (art.58§1 kc w zw. z art.353¹ kc). Nie ma znaczenia czy prowadzący do nieważności kształt zobowiązania został pierwotnie ukształtowany wolą stron, czy też powstania stosunku podlegającego takiej ocenie doszło po wyeliminowaniu z niego niedozwolonych postanowień umownych. Przepisu art.385¹§2 kc nie można uznać za przepis szczególny wobec art.353¹ kc, gdyż kłóciłoby się z ogólnymi zasadami i konstrukcją prawa zobowiązań, pozwalając m.in. na kreowanie takich stosunków umownych, które po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych pozwalałyby na osiągnięcie celów, które nie byłyby możliwe do realizacji na gruncie zasad ogólnych. Z kolei przyjęcie, że określony kształt zobowiązany jest nieważny, oznacza, zgodnie z powołanym orzecznictwem Trybunału, że dalsze obowiązywanie umowy nie jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego.

Z tego względu istnienie umowy kredytu udzielonego i spłacanego w walucie polskiej, w której stawka procentowa byłaby oparta o wskaźnik LIBOR, który pozostaje integralnie związany z klauzulą walutową i rozliczeniami w walucie obcej, nie jest możliwe. Nie może to jednak prowadzić do wniosku, że niemożliwe jest uznanie klauzul indeksacyjnych za niedozwolone postanowienia umowne. Właściwy wniosek z faktu związania stopy LIBOR z frankiem szwajcarskim jest taki, że po wyeliminowaniu klauzul indeksacyjnych dalsze obowiązywanie umowy (przyjęcie, że jest to umowa ważna) nie jest możliwe.

Nie wynika to z faktu, iż stosunek prawny nie odpowiadałby wymogom wprost określonym w art.69 Prawa bankowego, w części w jakiej jedną z podstawowych cech umowy kredytu jest jego odpłatność. Powołany przepis przewiduje w ustępie 1, że kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Zastrzeżenie oprocentowania odnoszącego się do stawki LIBOR w umowie kredytu udzielonego i spłacanego, po wyeliminowaniu indeksacji, w złotych polskich formalnie spełnia warunek odpłatności umowy kredytu. Jednakże pozostaje w sprzeczności z określoną na podstawie całokształtu uregulowań zawartych w ustawie Prawo bankowe właściwością (naturą) stosunku prawnego, jak również pozostaje w sprzeczności z zasadami współzycia społecznego.

Przyjęcie, że o charakterze kredytu indeksowanego jako podtypu umowy kredytu decyduje łącznie wprowadzenie do umowy mechanizmu indeksacji pozwalającego na ustalenie salda kredytu w walucie obcej, a następnie zastosowanie do tak ustalonego salda oprocentowania ustalanego w oparciu o stawkę LIBOR, oznacza, że tak sformułowane postanowienia wyznaczają naturę tego stosunku prawnego. Pominięcie jednego z tych elementów wypacza gospodarczy sens umowy.

Tymczasem odniesienie się do pojęcia natury stosunku prawnego oznacza nakaz respektowania podstawowych cech obligacyjnego stosunku prawnego, a więc tych jego elementów, których brak może prowadzić do podważeniu sensu (istoty) nawiązywanej więzi prawnej. Oznacza również nakaz uwzględnienia tych elementów stosunku obligacyjnego, których pominięcie lub modyfikacja prowadzić by musiały do zniekształcenia zakładanego modelu więzi prawnej związanej z danym typem stosunku. Model ten powinien być zrekonstruowany na podstawie tych minimalnych (a więc i koniecznych) elementów danego stosunku obligacyjnego, bez których traciłby on swój sens gospodarczy albo wewnętrzną równowagę aksjologiczną.¹⁶

Właśnie utrata przez stosunek prawny powstały po wyeliminowaniu z niego indeksacji jego sensu gospodarczego prowadzi do wniosku, że takie ukształtowanie stosunku prawnego jest nieważne, gdyż nastąpiłoby z przekroczeniem granic swobody umów.

Równocześnie przy określaniu cech charakterystycznych dla umowy kredytu, należy mieć na uwadze nie tylko treść art.69 Prawa bankowego i wykształcony w obrocie kształt umowy o kredyt indeksowany, ale też treść art.2 tej ustawy. Zgodnie z nią, bank jest osobą prawną utworzoną zgodnie z przepisami ustaw, działającą na podstawie zezwoleń uprawniających do wykonywania czynności bankowych obciążających ryzykiem środki powierzone pod jakimkolwiek tytułem zwrotnym.

Zawarcie umowy kredytu stanowi obciążenie ryzykiem powierzonych bankowi środków pod tytułem zwrotnym. Wyraźne odwołanie się do istnienia tytułu zwrotnego prowadzi do wniosku, że co do zasady zawierane przez bank czynności nie powinny prowadzić do pomniejszenia wartości środków przeznaczonych dla ich dokonania. W przypadku umów kredytu, w szczególności długoterminowego, konieczne jest zatem aby stopień odpłatności umowy kredytu (oprocentowania lub prowizji) był określony na takim poziomie, który będzie zapewniał odzyskanie przez bank wartości wypłacanych środków, przy uwzględnieniu zmieniającej się w czasie wartości pieniądza, jak również kosztów związanych z funkcjonowaniem banku. Na konkurencyjnym rynku poziom taki wyznacza oprocentowanie stosowane powszechnie przez konkurujące ze sobą podmioty. W innym przypadku samo zawieranie umów kredytowych (z pominięciem ryzyka wiążącego się z brakiem możliwości odzyskania zwrotu wypłaconych środków) prowadziłyby do zubożenia po stronie banku. Stąd też należy przyjąć, że odmienne ukształtowanie umowy kredytu sprzeczne będzie z właściwością stosunku prawnego – o ile oczywiście do zawarcia umowy nie doszło na szczególnych zasadach, przewidujących inny sposób zabezpieczenia bankowi zwrotu środków (np. dopłaty uiszczane przez inny podmiot niż kredytobiorca).

Taki rezultat wiązałyby się właśnie z zawarciem umowy kredytowej, w której doszłoby do ustalenia i wypłaty kapitału kredytu w walucie polskiej, zaś odpłatność byłaby przewidziana w oparciu o wskaźniki całkowicie nieadekwatne do ekonomicznej wartości waluty będącej podstawą rozliczeń stron. Nie ma przy tym znaczenia, czy w okresie od zawarcia umowy do chwili obecnej doszło w istocie do znaczącej nierównowagi pomiędzy przyjętą stopą procentową

a spadkiem wartości waluty polskiej (inflacją). Ocenie podlegają bowiem skutki jakie mogą wynikać z odwołania się do niewłaściwej podstawy ustalania oprocentowania, nie zaś ich rzeczywiste zaistnienie, tym bardziej w sytuacji, w której wykonywanie umowy nie zakończyło się.

Niezależnie od powyższego, umowę kredytu zastrzegającą, że oprocentowanie jest ustalane w oparciu o wskaźniki nieodpowiadające walucie, w jakiej został udzielony kredyt, należałoby uznać za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego. Sprzeczność czynności prawnej z zasadami współżycia społecznego oznacza, że czynność prawna jest negatywnie oceniana w świetle reguł lub wartości moralnych powszechnie w społeczeństwie akceptowanych. Chodzi m.in. o równość faktyczną stron, słuszność kontraktową czy wolną konkurencję. Przyjęcie, że możliwe jest istnienie umowy kredytu w omawianym kształcie byłoby niesprawiedliwe wobec tych kredytobiorców, którzy w tym samym czasie zawarli umowy o kredyty udzielane i spłacane bezpośrednio w walucie polskiej, a więc umowy o kredyty nieindeksowane do waluty obcej, ponosząc przy tym z reguły wyższe koszty związane z korzystaniem z cudzego kapitału.

Równocześnie należałoby uznać, że doszłoby do nadmiernego naruszenia, tym razem na korzyść konsumenta, równowagi kontraktowej stron. Wysokość świadczenia konsumenta, tj. obciążającego go obowiązku wynagrodzenia za korzystanie z cudzego kapitału, pozostawałaby bowiem nieadekwatna do stawek istniejących na rynku.

Powyższe konsekwencje stwierdzenia abuzywności części postanowień umowy dla możliwości dalszego umowy funkcjonowania w kształcie nieprzewidzianym przez strony, nie stanowią naruszenia zasad określonych w dyrektywie 93/13. Celem dyrektywy, wprost wyrażonym w jej motywach, jest nie tylko ochrona konsumentów, ale też ułatwienie ustanawiania rynku wewnętrznego poprzez stymulowanie konkurencji. Określenie minimalnego poziomu ochrony konsumentów stanowi środek do celu, jakim jest istnienie rynku wewnętrznego opartego na zasadach konkurencyjności.

Nie budzi przy tym wątpliwości, że eliminacja z umowy postanowień niedozwolonych powinna być korzystna dla konsumenta, równocześnie wywierając skutek odstraszący wobec przedsiębiorcy. Jednak równocześnie należy pamiętać, że zadaniem przepisów chroniących konsumenta jest przywrócenie równowagi kontraktowej stron, nie zaś nadmierne i nieusprawiedliwione uprzywilejowanie konkretnego konsumenta wobec przedsiębiorcy, czy też innych konsumentów zawierających podobne umowy. Stosowanie regulacji wynikających z dyrektywy nie może również zachwiać konkurencją na rynku, zmuszając część przedsiębiorców do wykonywania umów na zasadach tak znacząco odbiegających od tych, jakie analogiczne umowy wykonują inni przedsiębiorcy – nawet jeśli jest konsekwencją zastosowania w umowie niedozwolonych postanowień. Równocześnie nie jest podstawowym celem regulacji kodeksu cywilnego o niedozwolonych postanowieniach umownych wymierzanie przedsiębiorcy sankcji. Regulacje te odnoszą się do stosunków pomiędzy konkretnymi, zindywidualizowanymi podmiotami. Na gruncie prawa polskiego ogólny charakter, służący realizacji wynikającego z art.7 dyrektywy obowiązku zapewnienia stosownych i skutecznych środków mających na celu zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach służyły przede wszystkim przepisy dotyczące abstrakcyjnej kontroli wzorców umownych, a obecnie służą regulacje zawarte w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art.58§3 kc, jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana.

Wylimitowanie z umowy postanowień dotyczących oprocentowania kredytu opartego o stawkę LIBOR nie prowadzi do powstania luki nie pozwalającej wykonać umowy. Brak określenia wysokości zmiennego oprocentowania w umowie może być uzupełniony bądź przez odwołania się do zasad określonych we wzorcu umownym (regulaminie) dla kredytów udzielonych w złotych polskich, bądź też, jeśli pierwszy ze sposobów okaże się niemożliwy, przez odwołanie do treści art.359§2 kc, który określa, że jeżeli wysokość odsetek nie jest w inny sposób określona, należą się odsetki ustawowe.

Jednak mając na względzie poszanowanie woli stron umowy, jak również niemożność przyjęcia takich skutków wprowadzenia do umowy niedozwolonych postanowień, które byłyby niekorzystne dla konsumenta, przyjmując należało, że z okoliczności wynika, że bez dotkniętych częściową nieważnością postanowień dotyczących wysokości oprocentowania, umowa nie zostałaby zawarta. Dlatego też należało stwierdzić, że umowa kredytu zawarta pomiędzy pozwanym a powodem P. K. jest w całości nieważna.

Nie ma zatem żadnych powodów by uznać, że stwierdzenie nieważności całej umowy odbyłoby się ze szkodą dla konsumenta, naruszając jego interes ekonomiczny - w szczególności w sytuacji, w której wywodzi swoje roszczenie również z nieważności umowy.

XII. Aneks do umowy (z 19 sierpnia 2009 roku).

Wobec przyjęcia, że z opisanych wyżej względów umowa kredytu jest nieważna, bez znaczenia pozostaje zawarcie przez powoda aneksu do niej.

W szczególności zawarty aneks nie usuwa pierwotnej przyczyny uznania, wobec powoda, umowy za nieważną, tj. niedozwolonego charakteru zawartych w niej postanowień dotyczących indeksacji kredytu. Przede wszystkim możliwość spłaty kredytu we frankach szwajcarskich od pewnego momentu wykonywania umowy nie usuwa źródła abuzywności jakim jest nierównomierne rozłożenie ryzyka kursowego. Skutek wprowadzenia takiego postanowienia ogranicza się do wyeliminowania, i to jedynie na przyszłość, abuzywności postanowienia pozwalającego bankowi na ustalanie kursu według którego ustalana jest wysokość spłaty w złotych polskich.

Ponadto aby możliwe było przyjęcie, że konsument wyraża zgodę na związanie go niedozwolonym postanowieniem umownym, konieczne jest aby zgoda taka została wyrażona w sposób świadomy i wyraźny. Z pewnością nie sposób nadawać aneksowi takiego znaczenia, gdyż w żaden sposób nie odnosi się on do regulacji łączącego strony stosunku prawnego przed zawarciem aneksu i jej skutków. Nie stanowi zatem potwierdzenia przez kredytobiorcę woli związania go określonymi postanowieniami umownymi.

Równocześnie, nie stanowiąc zgody na związanie takimi postanowieniami, aneks nie zawiera również rozwiązań, które usuwałyby skutki istnienia umowy w dotychczasowym kształcie. Należy do nich nie tylko wspomniany już rozkład ryzyka kursowego, ale również istnienie nieuzasadnionego zróżnicowania sposobów przeliczania kwot z PLN na CHF (kapitału kredytu) i z CHF na PLN (wysokości spłat), jak również istnienie po stronie przedsiębiorcy swobody w zakresie ustalania wysokości każdego z tych kursów. W braku wyraźnie wyrażonej zgody konsumenta na związanie ich postanowieniami mającymi charakter niedozwolonych, tylko wprowadzenie rozwiązań, które w pełni usuwałyby skutki zastosowania takich postanowień, można by uznać za zamykające kwestię abuzywności postanowień umowy.

Wobec uznania bezskuteczności mechanizmu indeksacji w głównej umowie stron postanowienia aneksu odnoszące się do tego mechanizmu należy uznać także za bezskuteczne. Skoro mechanizm indeksacji podlegał wyeliminowaniu z umowy ex lege to tym samym dalsze ustalenia stron odnoszące się do tego mechanizmu nie mogły odnieść skutku prawnego, w tym wprowadzenie możliwości spłaty kredytu bezpośrednio we frankach. Postanowienia aneksu mogłyby odnieść skutek tylko wówczas gdyby umowa kredytu zawierała skuteczne klauzule indeksacyjne mogące stanowić podstawę ustalenia wysokości świadczenia kredytobiorcy.

XIII. Zwrot nienależnego świadczenia.

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

Jednakże pomimo ustalenia, że umowa była nieważna w stosunku do P. K., nie ma podstaw do uwzględnienia powództwa o zapłatę. Wynika to z faktu, że z umowy wyeliminowany jest tylko jeden kredytobiorca, nadal obowiązuje zaś ona pomiędzy pozwanym a M. K.. Nie ma żadnych wątpliwości, że od dnia wprowadzenia przez strony ustroju rozdzielnosci majątkowej, jedyną osobą która spełniała świadczenie była M. K., nadal pozostająca w stosunku umownym z pozwanym. Powód P. K. nie ma żadnych roszczeń z tytułu świadczenia, którego nie spełniał.

Jednak również w okresie, w którym powodowie pozostawali w ustroju wspólności ustawowej, nawet jeśli świadczenia wynikające z umowy były spełniane z środków wspólnych, nie powstaje dla małżonka niebędącego stroną umowy roszczenie o zwrot środków. Każdy z małżonków, zgodnie z określonymi w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym zasadami zarządu majątkiem wspólnym był uprawniony do samodzielnego wykonywania tego zarządu (art.36§2 kro), a więc również do wykorzystania wspólnych środków do spłaty długu jednego z małżonków. Konsekwencją takiego zadysponowania majątkiem wspólnym mogą być jedynie wzajemne roszczenia małżonków, tj. roszczenia o zwrot wydatku poczynionego z majątku wspólnego na spłatę długu jednego z małżonków na zasadach określonych w art.45§1 i 3 kro, nie zaś roszczenie drugiego z małżonków do osoby trzeciej.

XIV. Ustalenie nieważności umowy

Powodowie sformułowali ewentualne żądanie ustalenia nieważności umowy kredytowej. Oddalenie powództwa o zapłatę oznaczało konieczność rozpoznania żądania ewentualnego.

Z szeroko opisanych już względów umowa zawarta pomiędzy pozwanym a P. K. była nieważna.

Dodatkową przesłanką zasadności powództwa o ustalenie jest, zgodnie z art.189 kpc, istnienie interesu prawnego w zgłoszeniu żądania ustalenia. Powód miał interes prawny w takim ustaleniu i to niezależnie od oddalenia jego powództwa o zapłatę i przyczyn dla których to nastąpiło. Zawarta pomiędzy stronami umowa kredytowa wygenerowała długoterminowy stosunek prawny, który – zgodnie z jego treścią – nie został dotychczas wykonany i nie wygasł. Ewentualne uwzględnienie roszczeń kredytobiorcy o zapłatę (zwrot) należności spełnionych dotychczas na rzecz banku nie reguluje w sposób definitywny wzajemnych relacji stron. Tymczasem stwierdzenie nieważności umowy przesądza nie tylko o możliwości domagania się zwrotu już spełnionych świadczeń. Rozstrzyga również w sposób ostateczny o braku obowiązku spełniania na rzecz banku świadczeń w przyszłości, a więc o zezwoleniu na zaprzestanie spłaty kolejnych rat kredytu bez obawy wystąpienia z roszczeniami przez bank. Ustalające orzeczenie sądu znosi więc wątpliwości stron i zapobiega dalszemu sporowi o roszczenia banku wynikające z umowy. Na tym zaś polega interes prawny w rozumieniu art. 189 kpc.

Dlatego też sąd uwzględnił żądanie ustalenia nieważności umowy zgłoszone przez P. K..

Natomiast żądanie ustalenia zgłoszone przez M. K. podlegało oddaleniu, gdyż umowa nie była nieważna (pkt III wyroku).

XV. Rozstrzygnięcie żądań zgłoszonych przez M. K..

Całość żądań zgłoszonych przez M. K. podlegała oddaleniu, gdyż nie było podstaw ani do uznania, że umowa zawarta przez nią z pozwanym jest nieważna, ani podstaw do przyjęcia, że po stronie powódki istniało nienależnie spełnione świadczenie.

Uznanie, że powódka zawierając umowę nie była konsumentem, wykluczyło możliwość zastosowania przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych. Żądanie należało zatem rozpoznać na podstawie przepisów dotyczących granic swobody umów oraz nieważności czynności prawnej ze względu na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego (art.58 kc).

Zostało już jednak wyjaśnione, że zawarta umowa kredytu, zawierająca mechanizm indeksacji, nie przekracza granic swobody umów, tj. dopuszczalnego zakresu kształtowania przez strony treści stosunku prawnego. Sąd nie dostrzega również aby zawarta umowa była sprzeczna z zasadami współżycia społecznego.

Oceniając sprzeczność czynności prawnej z zasadami współżycia społecznego nie można pominąć dwustronnie profesjonalnego charakteru stosunku prawnego, związanego dla obu stron z prowadzoną przez nie działalnością gospodarczą. Oczywiście, również w ramach takiego stosunku istnieje faktyczna nierównowaga pomiędzy bankiem - dużym podmiotem, działającym profesjonalnie na rynku usług finansowych i osobą fizyczną prowadzącą działalność gospodarczą, która zawiera co prawda umowę w celu bezpośrednio związanym z tą działalnością gospodarczą, jednak nienależącą do umów zawieranych regularnie, stale w ramach prowadzonej działalności. Jednak istnienie tej nierównowagi nie może być bezwzględnie sankcjonowane bez uwzględnienia zachowania obu stron umowy przed jej zawarciem. O ile od konsumenta wymagać należy uwagi, rozsądku i krytycznego podejścia do udzielanych mu przez przedsiębiorcę informacji, to od przedsiębiorcy należy wymagać należytej staranności, przy uwzględnieniu zawodowego charakteru działalności, nie tylko na etapie wykonywania umowy (art.355 kc), ale też na etapie jej zawierania. Dlatego też od przedsiębiorcy należałoby wymagać podjęcia działań pozwalających na zapewnienie ochrony jego interesów niezależnie od działań wymaganych od jej kontrahenta. W zakresie tych wymogów stać będzie nie tylko wymóg wnikliwego przeanalizowania zawartej umowy, ale też należytej oceny jej skutków, w miarę potrzeby po zasięgnięciu opinii innych podmiotów, działających profesjonalnie w danej dziedzinie (jeśli działalność prowadzona przez przedsiębiorcę Tymczasem już z zeznań powódki wynika, że zawierając umowę ograniczała się do analizy jedynie części postanowień umowy – dotyczących wysokości raty i możliwości wcześniejszej, przedterminowej spłaty kredytu. „Nie pytała co to oznacza kredyt we frankach”. Powódka nie dochowała zatem podstawowej staranności przy zawieraniu umowy, pozwalającej na właściwą ocenę jej postanowień. Równocześnie nie ma podstaw aby nakładać na bank zawierający umowę z przedsiębiorcą podwyższonych wymogów informacyjnych, które w stosunkach z konsumentami mają wyrównać pozycję obu stron umowy w zakresie dostępu do informacji.

Powódka nie wykazała również (a nawet nie zgłaszała twierdzeń i wniosków mających zmierzać w tym kierunku), aby zawarta przez nią umowa kredytu indeksowanego do waluty obcej była dla niej niekorzystna poprzez narażenie jej na poniesienie wyższych kosztów niż zawarta w tym samym czasie umowa kredytu w złotych polskich, oprocentowania według rynkowych stawek, a pozwalająca na osiągnięcie tego samego celu gospodarczego, tj. uzyskania środków pozwalających na zakup nieruchomości stanowiącej podstawę prowadzonej działalności gospodarczej.

W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 2011 r., sygn. II CSK 528/10, został wyrażony pogląd, że w ramach wyrażonej w art. 3531 k.c. zasady swobody umów mieści się również przyzwolenie na faktyczną nierówność stron, która może się wyrażać nieekwiwalentnością ich wzajemnej sytuacji prawnej. Nieekwiwalentność ta, stanowiąc wyraz woli stron, nie wymaga, co do zasady, wystąpienia okoliczności, które by ją usprawiedliwiały, jednakże obiektywnie niekorzystna dla jednej strony treść umowy zasługuje na negatywną ocenę moralną, a w konsekwencji prowadzi do uznania umowy za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego w sytuacji, w której do ukształtowania stosunków umownych, w sposób krzywdzący dla strony doszło wskutek świadomego lub tylko spowodowanego niedbalstwem wykorzystania przez drugą stronę silniejszej pozycji.

W niniejszej sprawie nie zostało ani wykazane, że zawarcie umowy kredytu indeksowanego było rażąco krzywdzące dla powódki, ani że do zawarcia umowy z nią umowy doszło na skutek wykorzystania przez pozwanego silniejszej pozycji, czy też prowadzenia niewłaściwych działań na etapie składania oferty zawarcia umowy. Równocześnie zaś, odmiennie niż w przypadku umowy konsumenckiej, samo zaniechanie przedstawienia niezainteresowanego tym kontrahentowi wyczerpującej informacji o skutkach umowy, nie może być uznane za na tyle sprzeczne z zasadami uczciwego obrotu, że uzasadniające stwierdzenie nieważności umowy.

Wreszcie w obrocie dwustronnie profesjonalnym nie stanowi samoistnie naruszenia zasad współżycia społecznego pozostawienie pozwanemu swobody ustalania kursów walut używanych do dokonywania przeliczeń. Również przy ocenie tej kwestii nie można odwoływać się do zasad przyjętych w obrocie konsumenckim, w szczególności wymogu oceny postanowień umowy wyłącznie według stanu w chwili jej zawarcia. Pozostawienie bankowi możliwości ustalania

kursów stanowi jeden z wyrazów pewnej nieekwiwalentności pozycji prawnej stron, jednak nieprzekraczającej granic swobody umów w sytuacji, w której z mocy przepisów ustawowych, bank zobowiązany jest do ustalania i publikowania takich kursów. Podstawę roszczeń powódki mogłoby stanowić dopiero wykazanie, że pozwany nadużywał swoich kompetencji, kształtując kurs w sposób rażąco odbiegający od kursu rynkowego.

XVI. Koszty procesu

Orzekając o kosztach procesu, sąd uznał za zasadne odrębne rozliczenie kosztów pomiędzy pozwanym, a każdym z powodów.

Na wstępie należy wyjaśnić, że sąd mając świadomość rozbieżności w orzecznictwie dotyczących zasad ponoszenia kosztów procesu w sprawach, w których po jednej ze stron zachodzi współuczestnictwo procesowe (art. 72 i nast. k.p.c.), jak również braku wyraźnej regulacji takiej sytuacji, stoi na stanowisku, iż w sytuacji, gdy więcej niż jedną osobę reprezentuje jeden pełnomocnik, koszty procesu powinny być zasądzone oddzielnie dla każdej z tych osób w wysokości minimalnej stawki wynagrodzenia pełnomocnika. Jak słusznie wskazał Sąd Apelacyjny w Krakowie w postanowieniu z 22 czerwca 2016 roku, sygn. I ACz 1042/16: Stosownie bowiem do art. 98 § 1 k.p.c. strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (koszty procesu). Zgodnie z tą regulacją „strona przegrywająca” obowiązana jest zwrócić koszty „przeciwnikowi”. Tym samym każdemu ze współuczestników procesu wygrywającemu sprawę należy się od strony przegrywającej zwrot poniesionych przez niego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego obejmujących wynagrodzenie adwokata (radcy prawnego). (...) Każdy z pozwanych zlecając prowadzenie sprawy pełnomocnikowi musiał z nim zawrzeć umowę i ponieść określone koszty. Żadnych wątpliwości nie byłoby zresztą w sytuacji, gdyby każdego z pozwanych reprezentował inny pełnomocnik. Podkreślić w tym miejscu należy, że przepisy procedury cywilnej nie przewidują ograniczeń dla współuczestnika sporu w swobodzie wyboru pełnomocnika, zaś wydatki z tego tytułu należy zaliczyć do niezbędnych kosztów procesu. Skoro nie może budzić wątpliwości prawo każdego ze współuczestników do otrzymania odrębnie od strony przegrywającej zwrotu kwoty wydatkowanej na wynagrodzenie innego zaangażowanego pełnomocnika (w razie zastępstwa kilku współuczestników sporu przez różnych pełnomocników), to nie ma podstaw też do odmiennego potraktowania wygrywającego współuczestnika z tej wyłącznie przyczyny, że zlecił zastępstwo procesowe temu samemu pełnomocnikowi, który reprezentuje także innego współuczestnika. Stanowisko, sprowadzające się de facto do umniejszenia obowiązku zwrotu wydatków, prawidłowo poniesionych przez współuczestników, jedynie do jednego wynagrodzenia, prowadzi do nieuzasadnionego zwolnienia strony przegrywającej od obowiązku zwrotu stronie wygrywającej rzeczywiście poniesionych przez nią niezbędnych kosztów obrony jej praw (naruszenie zasady wyrażonej w art. 98 § 1 k.p.c.), a w konsekwencji oznacza przerzucenie na stronę wygrywającą proces obowiązku ich poniesienia. Powyższe stanowisko, wyrażone zarówno w przytoczonym orzeczeniu, jak i w powołanym w nim innych orzeczeniach, sąd orzekający w niniejszej sprawie w pełni podziela. Równocześnie jednak przyjęcie, że wynagrodzenie pełnomocnika należne każdemu z powodów podlega odrębnemu rozliczeniu nie pozwala na jego dalsze podwyższanie, ponad stawkę minimalną.

W konsekwencji na rzecz powoda P. K. należało zasądzić całość kosztów wynagrodzenia pełnomocnika (5400 zł) oraz koszt poniesionej opłaty skarbowej. Powoda należało uznać za stronę wygrywającą sprawę pomimo oddalenia żądania zapłaty, gdyż uwzględniony została podstawowy zarzut stawiany umowie kredytu, tj., zarzut jej nieważności. Zachodziła w tej sytuacji podstawa do obciążenia jednej ze stron obowiązkiem zwrotu wszystkich kosztów w oparciu o art.100 kpc.

Oddalenie powództwa głównego i rozpoznania żądania ewentualnego zgłoszonego przez P. K. spowodowało konieczność ustalenia i pobrania opłaty od tak określonego żądania wynoszącą 1000 zł. Opłata ta obciąża pozwanego.

Z kolei w ramach sporu pomiędzy pozwanym a powódką M. K. istniała podstawa do zasądzenia zwrotu kosztów procesu na rzecz pozwanego. Uwzględniając, że po stronie powodowej działały dwie osoby, znajdujące się w innej sytuacji prawnej, a także wkład pełnomocnika strony pozwanej w rozstrzygnięcie, zasadne było ustalenie

wynagrodzenia pełnomocnika na 120% stawki minimalnej a więc na 6480 zł (5400 x 1,2). W ramach sporu z M. K. zasądzeniu podlega połowa tej kwoty, tj. 3240 zł oraz połowa wydatku w postaci opłaty skarbowej.

Ponadto przyjęcie, że powódka zawarła będącą podstawą sporu umowę jako przedsiębiorca, wyłącza możliwość korzystania przez nią z opłaty ustalonej na podstawie art.13 ust.1a ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. Opłata należna od powódki wynosiła zatem 5% wartości przedmiotu sporu, tj. 4551 zł. Uiszczona została kwota 1000 zł, zatem różnica podlega uzupełnieniu.

Wobec powyższego, sąd orzekł jak w sentencji wyroku.

ZARZĄDZENIE

(...)

1 wyrok z 10 maja 2017 roku, sygn. I CSK 477/16.

2 Dz.U. poz. 819.

3 sygn. III CZP 59/67, Legalis nr 613292

4 sygn. V CSK 25/12, Lex nr 1293974.

5 Dz. Urz. WE z 1993 r. L 95, s. 29.

6 Tak. m.in. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 2016-06-13, C-377/14

7 M.Bednarek w: System Prawa Prywatnego Tom 5 Prawo zobowiązań – część ogólna, 2013, s.756.

8 Wyrok Sądu Najwyższego z 8 listopada 2012 roku, sygn. I CSK 49/12.

9 ECLI:EU:C:2017:703

10 ECLI:EU:C:2014:282

11 M.Bednarek w: System Prawa Prywatnego Tom 5 Prawo zobowiązań – część ogólna, 2013, s.766.

12 Cz. Żuławska w: Komentarz do Kodeksu cywilnego red. G.Bieniek, Księga trzecia, Zobowiązania, W-wa 2003, s.137.

13 M.Bednarek w: System Prawa Prywatnego Tom 5 Prawo zobowiązań – część ogólna, W-wa 2013, s.767.

14 Dz.Urz.U.E.L z 2016 r. Nr 276, poz. 17[1].

15 Pismo nr NB/BI/PB/022-1/19/02 z 3 lipca 2002 r. skierowane do prezesów banków w sprawie ryzyka związanego z udzielaniem kredytów w walutach obcych, k.273.

16 M.Safjan, w: K.Pietrzykowski, KC. Komentarz, art.353⁽¹⁾, C.H.Beck Warszawa 2015