

sygn. XXV C 695/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 października 2018 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący SSR (del.) Kamil Gołaszewski

Protokolant Katarzyna Konarzewska

po rozpoznaniu 10 października 2018 roku na rozprawie

sprawy z powództwa H. S. i K. S.

przeciwko (...) Bank SA w W.

o zapłatę kwoty 78 038,08 zł z odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, ewentualnie o ustalenie nieważności umowy i zapłatę kwoty 24 599 zł wraz z odsetkami od 4 maja 2018 roku do dnia zapłaty

I. oddala powództwo o zapłatę kwoty 78 038,08 zł z odsetkami;

II. ustala, że umowa o kredyt hipoteczny numer (...) zawarta 25 września 2008 roku pomiędzy K. P. (1) (obecnie S.) i H. S. oraz (...) Bank Spółką Akcyjną z siedzibą w W. – Oddział (...) jest nieważna;

III. zasądza od (...) **Bank Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.** na rzecz **K. S.** kwotę 24 599 zł (dwadzieścia cztery tysiące pięćset dziewięćdziesiąt dziewięć złotych) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 23 sierpnia 2018 roku do dnia zapłaty;

IV. w pozostałym zakresie oddala powództwo ewentualne;

V. zasądza od (...) **Bank Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.**, tytułem kosztów procesu:

a. na rzecz **K. S.** kwotę 3 528,50 zł (trzy tysiące pięćset dwadzieścia osiem złotych pięćdziesiąt groszy), w tym 2 969,28 zł (dwa tysiące dziewięćset sześćdziesiąt dziewięć złotych dwadzieścia osiem groszy) tytułem kosztów zastępstwa procesowego,

b. na rzecz **H. S.** kwotę 1 084,25 zł (tysiąc osiemdziesiąt cztery złote dwadzieścia pięć groszy), w tym 1 080,85 zł (tysiąc osiemdziesiąt złotych osiemdziesiąt pięć groszy) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

sygn. XXV C 695/17

UZASADNIENIE

I. Żądania stron.

W pozwie złożonym 20 kwietnia 2017 roku powódki H. S. i K. S. żądały zasądzenia solidarnie na ich rzecz od pozwanego (...) Bank SA w W. kwoty 78 038,08 złotych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz kosztami procesu (k. 2-23).

Swoje żądanie powodowie oparli o zarzut niedozwolonego charakteru postanowień umowy dotyczących indeksacji, ze względu na swobodę w ustalaniu kursów walut po stronie przedsiębiorcy. Zgodnie z uzasadnieniem pozwu wskazane

kwota została nienależnie pobrana przez pozwanego od powodów za okres od dnia zawarcia umowy kredytu do 6 marca 2017 roku (k.22).

Następnie, pismem z 2 sierpnia 2018 roku (k.298), doręczonym pozwanemu 8 sierpnia 2018 roku, powodowie podtrzymali dotychczasowe żądanie, a jako żądania ewentualne zgłosili żądanie stwierdzenia nieważności umowy kredytu z 24 września 2007 roku oraz zasądzenia na rzecz powodów kwoty 24 599 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 4 maja 2018 roku do dnia zapłaty.

Jako podstawę faktyczną ewentualnego żądania zapłaty powodowie wskazali dokonanie na rzecz pozwanego zapłaty kwoty 255 599,88 zł w okresie od zawarcia umowy kredytu do 2 sierpnia 2018 roku.

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 25 września 2007 roku powódki K. P. (1) (obecnie S.) oraz H. S. zawarły z (...) Bank SA w W. – Oddział (...) sporządzoną w dniu 24 września 20107 roku umowę kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF (umowa k.31-37, odpis zupełny aktu małżeństwa k. 75).

2. Podstawą zawarcia umowy był wniosek o udzielenie kredytu hipotecznego z 29 sierpnia 2007 roku (wniosek k.229-233). We wniosku wskazana została kwota 231 000 zł jako kwota kredytu i CHF jak waluta kredytu lub PLN w przypadku braku zdolności kredytowej w CHF.

3. W dniu zawarcia umowy kredytu kredytobiorczynie złożyły Oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej (oświadczenie k.234-235), zawierające m.in. oświadczenie, że kredytobiorczynie zapoznały się z pojęciem ryzyka walutowego i ryzyka stopy procentowej, które opisano jako sytuację, w której w której raty spłaty kredytu mogą się zmieniać (w górę lub w dół) w zależności od wahań kursu waluty i wahań rynkowych stóp procentowych.

4. Ponadto oświadczenie zawierało Modelowe Symulacje Wariantów Spłat Kredytu Dla Różnych Poziomów Kursów Walut I/Lub Stopy Procentowej przedstawiające wpływ zmian oprocentowania i kursu waluty indeksacji na wysokość miesięcznych rat przy założeniu, że udzielono kredytu denominowanego do CHF (1CHF=2,5PLN) w wysokości 200 tys. zł na okres 30 lat, a raty spłaty są równe. W symulacji przedstawiono 6 wariantów, w których wysokość stopy procentowej wynosiła 3,40 % (warianty 1 i 2), 4,12 % (war. 5), 6,15 % (war. 3) lub 7,40 % (war. 4 i 6), a kurs PLN/CHF – 2,5803 (war. 1 i 3-5) lub 2,8822 (war. 2 i 6), w wyniku czego przybliżona miesięczna rata wahała się od 886,96 zł do 1546,78 zł. Przyjęte w symulacji kursy walutowe odpowiadały deprecjacji kursu złotego do franka w skali odpowiadającej różnicy między maksymalnym a minimalnym kursem złotego do franka z ostatnich 12 miesięcy. Oświadczenie zawierało również wykres przedstawiający kształtowanie się stóp procentowych i kursów walut w okresie 2005-2006.

5. Dokument zawierał również dwa kolejne oświadczenia. Zgodnie z pierwszym, powódki oświadczyły, że są świadome, że uruchomienie kredytu i spłata rat kredytowych następuje wg kursu kupna i sprzedaży waluty obcej, do której denominowany jest kredyt i akceptują, iż miesięczne raty kredytu powiększone są o tzw. spread (różnicę pomiędzy kursem kupna i sprzedaży walut). Zgodnie z dalszą informacją spread może być zmienny w zależności od warunków rynkowych i polityki Banku. Możliwe są odchylenia stosowanego przez (...) Bank S.A. kursu kupna i sprzedaży o, odpowiednio, do 5% od kursu rynkowego wymiany walut. Bieżące kursy walut zamieszczone są na stronie internetowej (...)

6. Zgodnie z drugim oświadczeniem, powódkom przedstawiono ofertę kredytu hipotecznego w złotych polskich, jednakże wybrały one kredyt indeksowany kursem waluty obcej, będąc uprzednio poinformowanymi o ryzykach związanych z zaciągnięciem kredytu hipotecznego indeksowanego kursem waluty obcej. Powódki oświadczały dalej, że są świadome, że w przypadku kredytów indeksowanych kursem waluty obcej ponoszą ryzyko kursowe, co oznacza, że zarówno rata kredytu, jak i wysokość zadłużenia tytułem zaciągniętego kredytu – przeliczona na PLN na dany dzień – podlegają ciągłym wahaniom w zależności od aktualnego kursu waluty oraz że rzeczywiste koszty obsługi długu mogą się finalnie okazać znacząco wyższe od wcześniej założonych. Oświadczyły, że są świadome, że wybierając zadłużenie w walucie obcej, aktualnie korzystają z oprocentowania niższego w porównaniu z kredytem złotowym i spłacają miesięcznie niższą ratę kredytu oraz że wynika to ze znacznej różnicy w wysokości stawek referencyjnych, które są podstawą do ustalenia oprocentowania kredytu.

7. Na podstawie umowy (§2) bank udzielił powódkom kredytu w kwocie 231 000 zł. Kredyt był indeksowany do waluty obcej CHF. Przeznaczeniem kredytu była spłata wcześniejszego kredytu, zakup nieruchomości na rynku wtórnym, remont, refinansowanie zadatku i opłaty kredytowe. Okres kredytowania wynosił 360 miesięcy.

8. Uruchomienie kredytu następowało w złotych przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na franki szwajcarskie zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w banku w dniu uruchomienia (§3 ust.8).

9. Spłata kredytu miała nastąpić w 360 miesięcznych ratach (§4 ust.1). Spłata miała następować w złotych (§4 ust.2).

10. Metodę i terminy ustalania kursu wymiany walut określa „Regulamin Kredytowania Hipotecznego (...)Bank S.A. w W. - Oddział (...) (regulamin k.45-47), który stanowi integralną część umowy i załącznik do niej (§4 ust. 4, § 13 i §1 umowy).

11. Zgodnie z §12 ust.6 regulaminu spłata kredytu następuje zgodnie z harmonogramem spłat stanowiącym załącznik do umowy kredytu. W przypadku kredytu denominowanego Harmonogram Spłat jest wyrażony w walucie kredytu. Kwota raty spłaty obliczana jest według kursu sprzedaży dewiz obowiązującego w banku na podstawie Tabeli Kursów z dnia spłaty (§12 ust.7 regulaminu).

12. Tabelą Kursów jest tabela kursów kupna/sprzedaży walut (...) S.A. obowiązująca o godz. 9.30 w dniu, w którym następuje operacja (§2 lit. m regulaminu).

13. Na wniosek kredytobiorcy bank mógł wyrazić zgodę na zmianę waluty kredytu (§13 regulaminu).

14. Zgodnie z §5 umowy kredytowej, oprocentowanie kredytu jest zmienne. Na oprocentowanie kredytu składa się stopa referencyjna LIBOR 3M dla CHF oraz stała marża banku w wysokości 5,65 %, zaś po ustanowieniu hipoteki – 4,65 %. Na dzień sporządzenia umowy oprocentowanie wynosiło 8,36 %.

15. Całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy określono na kwotę 236 zł bez uwzględnienia ryzyka kursowego (§6 ust. 3 umowy).

16. Zabezpieczeniem kredytu była m.in. hipoteka kaucyjna do kwoty 392 700 zł (§7 ust.1 umowy).

17. 18 stycznia 2010 roku strony zawarły sporządzony 5 stycznia 2010 r. aneks do umowy o kredyt hipoteczny, który przewidywał trzymiesięczną karencję w spłacie kredytu, podczas której kredytobiorcy zobowiązani byli do comiesięcznej spłaty odsetek (aneks z 05.01.2010 r. k.38-39).

18. Kredyt został wypłacony w trzech częściach w łącznej kwocie 231.000 zł – 28 września 2007 r. w kwocie 41 000 zł, 5 października 2007 r. w kwocie 165 000 zł i 23 stycznia 2008 r. w kwocie 25 000 zł (potwierdzenia realizacji przelewów k. 41-44, zaświadczenie z 06.03.2017 r. k. 72-73).

19. Spłata kredytu dokonywana była z rachunku bankowego K. S.. W okresie do 7 lutego 2017 roku powódka zapłaciła na rzecz banku kwotę 218.479,88 zł, a następnie, w okresie od 21 lutego 2017 roku do 2 sierpnia 2018 roku – kwotę

37.120 zł, co łącznie stanowiło 255.599,88 zł (historia rachunku kredytowego k. 48-71, potwierdzenia przelewów załączone do pisma z 2 sierpnia 2018 roku k.301-322).

Ustalając stan faktyczny, sąd oparł się na zgromadzonych w aktach sprawy ww. dokumentach, które nie budziły zastrzeżeń co do ich wiarygodności oraz miały kluczowe znaczenie dla sprawy ze względu na podstawę rozstrzygnięcia sporu. Pozostałe zgromadzone w aktach sprawy i dopuszczone przez sąd jako dowody dokumenty sąd uznał za nieprzydatne do jego rozstrzygnięcia.

Sąd oddalił wniosek o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka P. 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 z ekspertyzy Centrum Studiów Antymonopolowych i Regulacyjnych UW, raportu Rzecznika Finansowego, raportu Prezesa UOKiK, stanowiska Związku Banków Polskich, 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.

Sąd oddalił również wniosek o zwrócenie się do Rzecznika Finansowego i Prezesa UOKiK o przedstawienie istotnego dla sprawy poglądu, przyjmując, że o ile nie ma przeszkód aby podmioty te z własnej inicjatywy wyraziły taki pogląd, to zwrócenie się o jego wyrażenie byłoby zbędne i prowadziło jedynie do zwłoki w rozstrzygnięciu sprawy.

Wniosek o dopuszczenie dowodu z wyliczenia (zestawienia) wielkości należnych rat kredytu z pominięciem abuzywnych klauzul indeksacyjnych został oddalony, gdyż dokument takiego charakteru sporządzony przez stronę stanowi element jej twierdzeń faktycznych, a nie dowód określonej okoliczności faktycznej.

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

III. 1. Niedozwolone postanowienia umowne.

Sąd podziela argumentację strony powodowej w zakresie, w jakim dotyczy ona niedozwolonego charakteru postanowień umowy dotyczących zasad ustalania kursów walut.

Zgodnie z art.385¹§1 kc postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Unormowania zawarte w art. 385⁽¹⁾-385⁽³⁾kc mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które ograniczają zakres swobody umów ze względu na zasady współżycia społecznego. Wskazuje na to przede wszystkim odwołanie się do tożsamego w istocie pojęcia dobrych obyczajów. 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 konsumenckich¹. 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 Europejskiej². 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, regulaminu oraz przygotowanego i przedłożonego przez bank oświadczenia. 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 powoda, 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 rodzaju umowy przedstawionej przez przedsiębiorcę.

III. 2 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 miałby 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.³

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 przesądającego 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.”⁴

W ocenie sądu należy dokonać odmiennej oceny w omawianym zakresie postanowień wprowadzających do umowy kredytu mechanizm indeksacji i postanowień określających zasady przeprowadzenia indeksacji.

Postanowienia dotyczące indeksowania kwoty kredytu (dokonywania przeliczeń pomiędzy walutami w celu ustalenia wysokości świadczeń kredytobiorcy) określają 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. Równocześnie są to postanowienia, które teoretycznie mogą funkcjonować w umowie samodzielnie, bez dodatkowego określenia sposób w jaki następują przeliczenia niezbędne dla ich wykonania.

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 wprowadzające indeksację kredytu przesadzają o spełnieniu przez ostateczne ukształtowanie całej umowy celu jaki założyły sobie strony umowy.

Późniejsze uregulowanie przez ustawodawcę⁵ 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 (a więc postanowień nieokreślających głównych świadczeń stron) należy natomiast przyznać 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. Równocześnie umożliwia ocenę kwestionowanych przez stronę powodową postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut.

III. 3. 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.⁶

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, zawodu⁷, wprowadzenia w błąd, nierzetelności traktowania⁸.

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 interesów konsumenta.

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 roku⁹, 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 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 rzeczowego 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.

Wszelkie wątpliwości odnośnie przeniesienia uregulowań dyrektywy na grunt prawa polskiego zostały wyjaśnione w uchwale składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 roku, sygn. III CZP 29/17, w której jednoznacznie stwierdzono, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385[1] § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy.

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 abuzywne 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 określające zasady indeksacji należy stwierdzić, że niedozwolony charakter mają postanowienia:

- a) §3 ust.8 umowy i §11 ust.7 regulaminu w zakresie w jakim ustalono w nich, że do przeliczenia wypłaconych w złotych polskich środków zastosowanie będzie miał kurs kupna walut obowiązujący w banku w dniu uruchomienia,
- b) §12 ust.7 regulaminu w zakresie, w jakim przewiduje, do ustalenia kwoty raty spłaty zastosowanie będzie miał kurs sprzedaży dewiz obowiązujący w banku na podstawie Tabeli Kursów z dnia spłaty.
- c) zawarte w „Oświadczeniu o ryzyku walutowym (...)” w zakresie, w jakim przewiduj, że możliwe są odchylenia stosowanego przez (...) Bank S.A. kursu kupna i sprzedaży o, odpowiednio, do 5% od kursu rynkowego wymiany walut

Powyższe 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. Bank podjął co prawda próby zobiektywizowania kryteriów ustalania kursów, ograniczając zakres stosowanych przez siebie odchyleń kursu kupna i sprzedaży o, odpowiednio, do 5% od kursu rynkowego wymiany walut, jednak nie można uznać, że uczynił to skutecznie, usuwając przyczynę uznania postanowień za niedozwolone.

Wprowadzone przez przedsiębiorcę postanowienia nie wyjaśniają jednak co oznacza pojęcie „kursu rynkowego” mającego stanowić podstawę ustalenia kursu. Nie wiadomo czy chodzi tu o kurs na rynku międzynarodowym czy krajowym i w jaki sposób kurs ma być ustalany. Pojęcie kursu rynkowego jest wieloznaczne i może dotyczyć zarówno kursów na rynku finansowym, międzybankowym, jak i kursu istniejącego na rynku krajowym (w bankach, kantorach), mogącym stanowić podstawę dokonywanych transakcji. Nie wiadomo również kursy z jakiej chwili przyjmowane są za podstawę ustalenia tabeli (§2 regulaminu wskazuje jedynie, że do rozliczeń używana jest tabela kursów obowiązująca o godz. 9.30., nie wskazuje jednak w jaki sposób i kiedy taka tabela jest tworzona).

Nawet gdyby udało się ustalić kursy mające stanowić podstawę do wyznaczenia kursów stosowanych w banku, treść „Oświadczenia o ryzyku walutowym (...)” nie pozwala na jednoznaczne określenie czy wskazaną wartość 5% należy liczyć od kursu kupna, kursu sprzedaży, wreszcie kursu wyznaczanego jako kurs o charakterze pośrednim pomiędzy kursem kupna i sprzedaży (kursu średniego?). Oczywiście jest, że zastosowanie jako podstawy do ustalenia zakresu wprowadzonego ograniczenia każdego z tych kursów daje odmienne rezultaty, a zróżnicowanie pomiędzy kursem kupna i sprzedaży może sięgać kilkunastu procent.

W konsekwencji nie można przyjąć aby wyżej omawiane postanowienia skutecznie ograniczyły swobodę banku w ustalaniu kursu walut, w sposób akceptowalny w umowie konsumenckiej, tj. dając konsumentowi możliwość ustalenia wysokości obciążającego go świadczenia i weryfikacji informacji przekazywanych przez bank.

Kredytobiorca narażony został zatem na 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 wątpienia stanowi to rażące naruszenie interesów konsumenta, narażając go na brak bezpieczeństwa i możliwości przewidzenia skutków umowy.

Równocześnie, zgodnie z §2 regulaminu, tabela kursów walut mająca zastosowanie do rozliczeń stron obowiązywała o godz. 9.30 w dniu, w którym następuje operacja. Kredytobiorca nie ma więc możliwości ustalenia wysokości świadczenia, które jest zobowiązany spełnić, zanim nadejdzie dzień jego wymagalności. Wobec nieprecyzyjności zasad ustalania kursów nie jest możliwe nawet wstępne ustalenie wysokości kursu, przy założeniu maksymalnego dopuszczalnego odchylenia, skoro nie wiadomo w jaki sposób ustalić kurs wyjściowy.

Jest to 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.

O sprzeczności z dobrymi obyczajami świadczy również brak przejrzystości postanowień dotyczących zasad ustalania kursów walut wynikający z formy ich wprowadzenia do łączącego strony stosunku prawnego. Postanowienia dotyczące tej samej kwestii, odnoszące się do różnych jej aspektów, zostały zawarte w trzech dokumentach – umowie, regulaminie i oświadczeniu. Dwa z nich liczą kilkanaście stron, a „Oświadczenie o ryzyku (...)” trudno uznać za dokument, który powinien zawierać postanowienia regulujące prawa i obowiązki stron. O ile nie można negocjować, że postanowienia zawieranej z konsumentem umowy mogą być obszerne i regulować szereg koniecznych kwestii, to nie znajduje żadnego uzasadnienia konstruowanie treści wzorców umowy, w sposób przyjęty wobec powodów w niniejszej sprawie. Nie istniał żaden racjonalny powód rozbicia postanowień dotyczących zasad ustalania kursów na szereg postanowień umieszczonych w odrębnych jednostkach redakcyjnych znajdujących się w różnych dokumentach.

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. Oczywiście powyższe orzeczenia nie wywołują bezpośredniego skutku w niniejszej sprawie i wobec pozwanego, jednak w pełni znajdują zastosowanie wyrażone w nich poglądy.

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.

Z kolei w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 25 czerwca 2014 roku, sygn. VI ACa 1930/13 wskazano, że mechanizm ustalania własnego kursu waluty przez Bank, który wymaga pomocy biegłego, w sposób oczywisty sprzeczny jest z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interes konsumenta. Przez dobre obyczaje należy rozumieć normy etyczne i zwyczajowe stosowane w prowadzonej działalności gospodarczej. Nie jest etyczne takie konstruowanie umów w obrocie z konsumentami, które zawierają postanowienia nie niosące ze sobą jednoznacznej treści, a przy tym pozostawiają pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestiach niezmiernie istotnych, bo dotyczących kosztów kredytu.

Odnosząc się do podnoszonych przez pozwanego zarzutów związanych z motywami jakie leżą u podstaw zgłoszenia przez kredytobiorców roszczeń po niemal 10 latach wykonywania umowy, trzeba podkreślić, że nie ma to żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Istnienie w treści umowy (regulaminu itd.), sformułowanych przez pozwanego, postanowień obarczonych wadliwością (nie ma przy tym znaczenia, czy jej skutkiem jest nieważność czy jedynie bezskuteczność postanowień wobec konsumenta) powoduje, że konsument jest w każdym czasie uprawniony do podniesienia przysługujących mu zarzutów. Skorzystanie z zarzutu nieważności umowy czy bezskuteczności jej postanowień nie może podlegać ocenie w świetle art. 5 kc. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 15 września 2016 r., sygn. I CSK 615/15Z, powołaniem się na zasady współżycia społecznego nie można podważać ani modyfikować wyraźnych dyspozycji przepisów prawnych, które, kierując się względami bezpieczeństwa obrotu prawnego, przewidują sankcję bezwzględnej nieważności czynności sprzecznych z prawem, a nie przewidując żadnych od tego wyjątków, samodzielnie i wyczerpująco przesądzają o prawach stron. Nieważność czynności prawnej nie ma nic wspólnego z nadużywaniem prawa przy jego wykonywaniu, a jest jedynie konsekwencją sprzeczności z ustawą dokonanej czynności. Powołanie na nieważność w procesie cywilnym, czy to w formie zarzutu, czy w pozwie o jej ustalenie są jedynie aktami o charakterze proceduralnym. Sankcja nieważności czynności prawnej następuje już z mocy prawa i dlatego nie przewiduje się jakiegoś materialnego "uprawnienia do powoływania się na nieważność czynności prawnej".

Trzeba też podkreślić, że stosowanie przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych, w tym podejmowanie środków mających na celu zapobieganie stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych z konsumentami, odbywa się nie tylko w interesie konsumentów, ale też podmiotów gospodarczych konkurujących na rynku. Wynika to wprost z treści art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13, która przewiduje że zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów państwa członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami. Przepisy nie tylko zatem chronią konsumentów, ale mają na celu zapobieżenia naruszeniu zasad konkurencji. Odbywa się to poprzez zapobieżenia możliwości stosowania przez przedsiębiorców postanowień, które pozornie korzystne dla konsumenta, służą zwiększeniu sprzedaży towarów i usług, naruszając interesy tych podmiotów, które nie stosując nieuczciwych postanowień nie są w stanie zaoferować podobnych warunków.

Powtórzenia wymaga przy tym stwierdzenie, 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.

Z tych względów sąd uznał wskazane wyżej postanowienia umowne za niedozwolone postanowienia umowne niewiążące kredytobiorców.

IV. 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 sposobu zastosowania mechanizmu indeksacji.

Nie ma przy tym możliwości zastąpienia wyeliminowanych z umowy postanowień. Stosowanie art.358§2 kc jest niemożliwe, skoro nie obowiązywał on w dacie zawarcia umowy (wszedł w życie dopiero 24 stycznia 2009 roku), a brak jest przepisów przejściowych, które umożliwiłyby jego zastosowanie. Ponadto przepis ten odnosi się do możliwości ustalenia kursu waluty obcej w przypadku spełnienia świadczenia w walucie polskiej, natomiast nie reguluje sytuacji, w której dochodzi do przeliczenia wysokości zobowiązania z waluty polskiej na obcą.

Wobec braku mogących znaleźć zastosowanie przepisów dyspozytywnych stanowiących podstawę wyznaczenia takiego kursu, wykluczyć należy możliwość ustalenia odpowiedniego kursu w oparciu o ogólne przepisy odnoszące się do zasad konstruowania treści i skutków czynności prawnych (np. art.56 kc) czy też wykonania zobowiązania (art.354 kc). Co prawda wydaje się, że w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 roku, sygn. II CSK 803/16, dopuszczono taką możliwość, jednakże w niniejszej sprawie stoi temu na przeszkodzie orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości. Wynika z niego, że wykluczona jest zarówno tzw. redukcja utrzymująca skuteczność postanowienia abuzywnego, jak i możliwość uzupełniania luk w umowie powstałych po wyeliminowaniu takiego postanowienia. W szczególności zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym między innymi w wyroku z 14 czerwca 2012 roku, C-618/1010 z brzmienia art.6 ust.1 dyrektywy 93/13 wynika, że sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści. Umowa powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków. Zaś art.6 ust.1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż sprzeciwia się on uregulowaniu państwa członkowskiego, które zezwala sądowi krajowemu, przy stwierdzeniu nieważności nieuczciwego warunku w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, na uzupełnienie umowy poprzez zmianę treści tego warunku. Również w wyroku z 30 maja 2013 roku, C-488/1111, Trybunał wskazał, że art. 6 ust. 1 dyrektywy nie może być interpretowany jako zezwalający sądowi krajowemu, w wypadku gdy stwierdzi on nieuczciwy charakter postanowienia dotyczącego kary umownej w umowie zawartej pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem, na obniżenie kwoty kary umownej nałożonej na konsumenta zamiast całkowitego niestosowania wobec niego danego postanowienia (punkt 59 orzeczenia). Podtrzymane została argumentacja i stanowisko zawarte w wyroku w sprawie C-618/10 (punkty 56-58 orzeczenia). W obu orzeczeniach Trybunał wskazał ponadto, że gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy, ponieważ osłabiłoby zniechęcający skutek wywierany na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów.

Z kolei w wyroku w sprawie C-26/13, Trybunał orzekł, że artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że w sytuacji, w której umowa zawarta między przedsiębiorcą a konsumentem nie może dalej obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwego warunku, przepis ten nie sprzeciwia się uregulowaniu krajowemu, które pozwala sądowi krajowemu zarządzić skutkom nieważności tego warunku poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym. Z punktów 83 i 84 tego orzeczenia zdaje się wynikać, że zarządzenie skutkom nieważności nieuczciwego warunku poprzez zastąpienie go przepisem o charakterze dyspozytywnym ochronić ma konsumenta przed unieważnieniem umowy w całości. Unieważnienie całej umowy mogłoby bowiem narazić konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje. Stanowisko to znajduje potwierdzenie w punkcie 33 wyroku z 21 stycznia 2015 roku w połączonych sprawach C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/1312, gdzie Trybunał stwierdza: „sąd krajowy ma możliwość zastąpienia nieuczciwego warunku przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym, pod warunkiem że to zastąpienie jest zgodne z celem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 i pozwala na przywrócenie rzeczywistej równowagi między prawami a obowiązkami stron umowy. Jednak możliwość taka jest ograniczona do przypadków, w

których nieważność nieuczciwego warunku zobowiązywałaby sąd do stwierdzenia nieważności danej umowy w całości, narażając przez to konsumenta na penalizujące go konsekwencje.”

Jednakże w stanie faktycznym ustalonym w niniejszej sprawie, wobec dokonania przez powodów spłaty kwot przekraczających wysokość wypłaconego im kredytu, przy uwzględnieniu stanu istniejącego w dacie zamknięcia rozprawy (art.316§1 kpc), nie ma obawy, że ustalenie nieważności umowy doprowadzi do niekorzystnych skutków dla konsumenta, w szczególności pozwanemu nie przysługiwałyby już żadne roszczenia wobec kredytobiorców. Nie zachodzi więc sytuacja, w której konsument jest postawiony przed koniecznością wyboru między dwoma rozwiązaniami, z których każde jest dla niego ex definitione niekorzystne: pozostawieniem niekorzystnej luki w umowie albo następczą akceptacją niekorzystnej klauzuli.

Dlatego też należy dokonać oceny możliwości dalszego funkcjonowania umowy po wyeliminowaniu z niej postanowień dotyczących sposobu ustalania kursów walut stosowanych do wykonania indeksacji. Oczywiście jest, że w takim stanie mechanizm ten nie może funkcjonować. Stwierdzenie to nie stanowi jednak odpowiedzi na pytanie o dalsze losy umowy.

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 oczywiście 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 klóciłoby się z ogólnymi zasadami i konstrukcją prawa zobowiązań, pozwalając m.in. na kreowanie takich stosunków umownych, które po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych pozwalałaby 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 współżycia 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.¹³

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 wiązałby 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, słusność 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 odstraszający 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.

Wyeliminowanie 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, przyjęć 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 kredytobiorcami 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.

V. 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).

Skutkiem podniesienia przez powodów zarzutów zasługujących na uwzględnienie m.in. w oparciu o przepisy dotyczące niedozwolonych postanowień umownych była ostatecznie nieważność całej umowy. Spełnione przez powódkę K. S. świadczenia nie miały zatem oparcia w łączącej strony umowie.

Powyższe nie oznacza jednak, że wszystkie spełnione przez kredytobiorców świadczenia stanowiły świadczenia nienależne. O świadczeniu nienależnym może być mowa jedynie w sytuacji gdy spełniane jest bez ważnej i skutecznej podstawy prawnej. Tymczasem powódka w do 29 lipca 2017 roku spełniała świadczenia polegające na zwrocie pozwanemu środków, które wcześniej od niego otrzymała.

W ustalonych okolicznościach przyjęć należało, że świadczenie ze strony powódki następowało z zamiarem zwrotu wcześniej otrzymanych środków. Nawet zaś wobec uznania umowy za nieważną istnieje stosunek prawny, który stanowi podstawę tak dokonanych przesunięć majątkowych. Są to właśnie powołane przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu.

Podkreślić należy, że mający w nich źródło stosunek prawny powstaje z momentem zaistnienia określonych w przepisie przesłanek. Dla jego istnienia nie jest potrzebna jakakolwiek aktywność wierzyciela polegająca np. na wezwaniu do spełnienia świadczenia. Wezwanie takie może jedynie określić, zgodnie z art.455 kc, termin spełnienia świadczenia, nie ma natomiast znaczenia kreującego zobowiązanie. Brak wezwania ze strony pozwanego do spełnienia świadczenia oznacza zatem jedynie, że nie nadszedł jeszcze termin jego spełnienia. Jednakże art.411 kc jednoznacznie wyklucza możliwość zwrotu świadczenia spełnionego zanim wierzytelność stała się wymagalna.

Stąd też świadczenia pieniężne w walucie polskiej ze strony powódki na rzecz pozwanego mają swoją podstawę prawną i nie stanowią nienależnego świadczenia do momentu, w którym nie przekroczyłyby swoją wysokością kwot, które powódka otrzymała od pozwanego, tj. 231 000 zł.

Niezależnie od powyższego, nawet ściśle przestrzeganie odrębności roszczeń stron nieważnej umowy wzajemnej o zwrot spełnionych przez każdą ze stron świadczeń¹⁴ (co w ocenie sądu w przypadku, w którym oba świadczenia stanowią świadczenia pieniężne wyrażone w tej samej walucie, nie jest uzasadnione), nie mogłoby doprowadzić do uwzględnienia powództwa.

Zarówno rolą przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu, jak i przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych jest przywrócenie zachwianej na skutek różnych zdarzeń (zachowań) równowagi pomiędzy określonymi podmiotami. Stosowanie tych przepisów nie może jednak prowadzić, w świetle zasad współżycia społecznego, do znacznego zachwiania takiej równowagi w przeciwnym kierunku. Nie znajduje akceptacji sądu sytuacja, w której kredytobiorca, będący stroną umowy uznanej za nieważną po kilku latach jej bezkonfliktowego wykonywania przez obie strony, miałby realizować swoje roszczenie o zwrot kwot przekazanych kredytodawcy w trakcie wykonywania umowy bez równoczesnego dokonania kompleksowych wzajemnych rozliczeń. Posługiwanie się przez przedsiębiorcę niedozwolonymi postanowieniami umownymi w żadnym razie nie uzasadnia możliwości dopuszczenia do stanu, w którym konsument nie tylko korzystać będzie ze spełnionego na jego rzecz świadczenia ale równocześnie uzyska zwrot spełnionych przez siebie świadczeń – przy czym oba wzajemne świadczenia będą miały charakter świadczeń pieniężnych. Byłoby to nie tylko zbyt krzywdzące dla przedsiębiorcy ale też sprzeczne z ogólnie przyjętymi zasadami uczciwości i słuszności, nakazującymi zwrot niesłusznie otrzymanych korzyści majątkowych. Dostateczną sankcją dla przedsiębiorcy jest wyeliminowanie z umowy niedozwolonych postanowień, tym bardziej jeśli skutkuje ono, jak w niniejszej sprawie, nieważnością całości umowy. W ten sposób przedsiębiorca nie tylko nie osiąga zamierzonych korzyści, zysku, ale też ponosi niekorzystne konsekwencje wcześniejszego spełnienia swojego świadczenia.

Równocześnie przyjęcie, że możliwe jest aby konsument uzyskał zwrot całości swoich świadczeń, polegających przecież w istocie na zwracaniu przedsiębiorcy tego, co od niego uprzednio otrzymał, z równoczesnym brakiem pewności co do skuteczności roszczeń przedsiębiorcy (mogą one nie zostać zrealizowane z różnych przyczyn, zarówno ze względu na konstrukcję instytucji bezpodstawnego wzbogacenia, ewentualne ich przedawnienie, czy też sytuację majątkową konsumenta), byłoby rażąco niesłuszne przy uwzględnieniu sytuacji innych podmiotów, które pozostają w stosunkach kredytowych. Ogólnie przyjętą zasadą jest, że korzystanie z środków udostępnionych przez bank wiąże się z koniecznością ich zwrotu, jak i koniecznością uiszczenia na rzecz banku odpowiedniego wynagrodzenia. Okoliczność, że ze względu na nieprawidłowe działanie przedsiębiorcy konsument był zobowiązany do nadmiernych świadczeń nie oznacza, że uzasadnione jest aby do takich świadczeń w ogóle nie był zobowiązany. O ile więc nieprawidłowe zachowanie przedsiębiorcy może stanowić podstawę do stwierdzenia nieważności umowy i pozbawienia go spodziewanych zysków, to nie może prowadzić do całkowicie nieuzasadnionego zubożenia.

Istnienie sytuacji, w których zwrot nienależnego świadczenia jest wykluczony ze względu na czynniki odwołujące się do sfery moralności i uczciwości, przewiduje ustawodawca. Zgodnie z art.411 pkt 2 kc nie można żądać zwrotu świadczenia jeżeli spełnienie świadczenia czyni zadość zasadom współżycia społecznego. Choć dotychczas przepis ten zazwyczaj był stosowany w innych stanach faktycznych, w ocenie sądu nie ma żadnych przeszkód aby znalazł on swoje zastosowanie również w niniejszej sprawie w przypadku przyjęcia, że świadczenie powódki miało charakter świadczenia nienależnego.

Podsumowując, konsument – nawet jeśli stał się ofiarą stosowania przez przedsiębiorcę niedozwolonych postanowień umownych – nie może być uprawniony do żądania zwrotu całości spełnionych przez siebie świadczeń bez równoczesnego przeprowadzenia wzajemnych rozliczeń stron. Tego wymagają ogólne reguły słuszności i uczciwości. Rolą mających zastosowanie w niniejszej sprawie przepisów jest bowiem ochrona konkretnego konsumenta przed niekorzystnymi dla niego skutkami nieuczciwych i nierzetelnych działań przedsiębiorcy, nie zaś wymierzanie przedsiębiorcy swoistego rodzaju kary finansowej połączonej z równoczesnym niesłusznym wzbogaceniem konsumenta. Jeśli rezultat ich zastosowania prowadzi do takich skutków, to wymaga korekty z odwołaniem do przewidzianych w systemie klauzul generalnych.

Takie stanowisko nie pozbawia przy tym konsumenta możliwości ochrony jego interesów. Oczywiście ze względu na faktyczną przewagę banku zaprzestanie spełniania swoich świadczeń byłoby ryzykowne. Nie ma jednak przeszkód aby

zamiast żądania zasądzenia konsument, wystąpił z żądaniem ustalenia nieważności umowy. Bez wątplenia do czasu spłaty całości kredytu w sposób i w terminach zgodnych z postanowieniami umowy, istnieć będzie interes prawny w zgłoszeniu takiego żądania.

W rezultacie zgłoszone jako żądanie główne żądanie zasądzenia kwot mających stanowić świadczenia spełniane nienależnie do 6 marca 2017 roku, podlegało oddaleniu, co otwierało drogę do rozpoznania żądań ewentualnych – ustalenia i zasądzenia.

Żądanie zasądzenia kwoty 24 599 zł jest zasadne. Pozwany realizując umowę kredytową wypłacił powódce kwotę 231 000 zł. Powódka K. S. dokonała na rzecz pozwanego zapłaty kwoty 255.599,88 zł. Wobec nieważności umowy kredytu wszystkie świadczenia powódki spełnione w złotych polskich ponad kwotę 231 000 zł stanowiły świadczenie nienależne. Zgłoszone w pozwie żądanie ewentualne mieściło się w wysokości tych świadczeń i podlegało uwzględnieniu w zakresie obejmującym K. S..

Powództwo zostało natomiast oddalone w zakresie, w jakim zostało zgłoszone przez H. S.. Z ustalonego stanu faktycznego wynika, że H. S. nie spełniała żadnych świadczeń na rzecz pozwanego. Nie ma więc roszczenia o ich zwrot.

O odsetkach sąd orzekł na podstawie art.481 kc, przyjmując jedynie, że za uzasadnione będzie ich zasądzenia od terminu ustalonego w oparciu o datę doręczenia pisma zawierającego modyfikację żądania, przy uwzględnieniu odpowiedniego terminu pozwalającego pozwanemu spełnić świadczenie (14 dni).

VI. Ustalenie nieważności umowy

Powodowie jako drugie z żądań ewentualnych sformułowali żądanie ustalenia nieważności umowy kredytowej.

Z szeroko opisanych już względów umowa zawarta pomiędzy stronami była nieważna.

Dodatkową przesłanką zasadności powództwa o ustalenie jest, zgodnie z art.189 kpc, istnienie interesu prawnego w zgłoszeniu żądania ustalenia. Powodowie mieli interes prawny w takim ustaleniu i to niezależnie od oddalenia 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, gdyż przy przyjęciu restrykcyjnej wykładni zakresu mocy wiążącej wyroku motywy rozstrzygnięcia i poglądy interpretacyjne sądu nie będą wiążące w przyszłości¹⁵. Tymczasem stwierdzenie nieważności umowy w sentencji orzeczenia 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

VII. Koszty procesu

Orzekając o kosztach procesu, sąd na podstawie art.100 dokonał ich stosunkowego rozdzielenia. Powódkę K. S. sąd uznał za wygrywającą sprawę w 2/3 (uwzględniono 2 z 3 zgłoszonych przez nią żądań), a H. S. – w 1/3.

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. kpc), 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, w realiach niniejszej sprawy, na jego dalsze podwyższanie, ponad stawkę minimalną.

Koszty poniesione przez K. S. wynosiły 6417 zł (1000 zł opłaty, 5400 zł wynagrodzenie pełnomocnika, 17 zł opłata skarbową. Powódka H. S. poniosła koszty w wysokości 5417 zł. Z kolei koszty pozwanego wynoszą 6497 zł, gdyż sąd uznał za zasadne ustalenie wysokości wynagrodzenia pełnomocnika pozwanego na 120% stawki minimalnej zatem w kwocie 6480 zł, co jest uzasadnione występowaniem po stronie powodowej więcej niż jednej osoby.

Przyjmując, że na każdą z powódek przypada 1/2 kosztów pozwanego, całość kosztów przypadających na sprawę z udziałem K. S. wynosiła 9665,50 zł, powódka powinna ponieść 1/3 tych kosztów a więc 3221,83 zł, a skoro poniosła je w większej wysokości, różnica podlegała zasądzeniu na jej rzecz. Z uwagi na błąd rachunkowy sąd wskazał w wyroku kwotę 3.528,50 zł, podczas gdy powinna ona wynosić 3195,17 zł.

Z kolei koszty procesu przypadające na sprawę z udziałem H. S. wynosiły 8665,50 zł, powódka powinna ponieść koszty w wysokości 4332,75 zł, a zatem zasądzeniu na jej rzecz podlega różnica wynosząca 1084,25 zł.

Wobec powyższego, sąd orzekł jak w sentencji wyroku.

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

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

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

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

5 zmiany art.69 Prawa bankowego wprowadzone ustawą z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy - prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984) oraz ustawa z 23 marca 2017 roku o kredycie hipotecznym oraz o nadzorze nad pośrednikami kredytu hipotecznego i agentami (Dz. U. poz. 819).

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

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

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

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

10 ECLI:EU:C:2012:349

11 ECLI:EU:C:2013:341

12 ECLI:EU:C:2015:21

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

14 Przy czym sądowi znane są poglądy doktryny i orzecznictwa odnośnie tego zagadnienia. Jednakże należy zwrócić uwagę, że nie są one jednolite. M.in. w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 8 marca 2013 r., sygn. V ACa 1003/12 wskazuje się, że w sytuacji gdyby umowa kredytowa okazałaby się nieważna to kwestią sporną mogłaby być jedynie różnica pomiędzy kwotą oddaną kredytobiorcy do dyspozycji a kwotą zwróconą przez kredytobiorcę (wyrok dostępny na Portalu Orzeczeń Sądów Powszechnych). Podobny pogląd wyrażony został również w wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 17 stycznia 2018 roku, sygn. I ACa 1439/17 (niepubl.).

15 zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2018 r., sygn. II CSK 124/17.