

sygn. XXV C 1520/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 lutego 2018 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący SSR (del.) Kamil Gołaszewski

Protokolant Malwina Szcześniak-Adamczuk

po rozpoznaniu 19 lutego 2018 roku na rozprawie

sprawy z powództwa Ł. C. i A. C. (1)

przeciwko (...) Bank (...) SA w W.

o zapłatę kwoty 76 000 zł i 28 615,85 CHF z odsetkami

ewentualnie o zapłatę kwoty 70 751,43 zł z odsetkami

ewentualnie o ustalenie nieważności umowy

I. umarza postępowanie w zakresie żądania zasądzenia odsetek od kwoty 6 889,56 CHF za okres od 8 kwietnia 2017 roku do 7 lutego 2018 roku;

II. zasądza od (...) **Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.** na rzecz **Ł. C. i A. C. (1)** (łącznie) kwotę 28 615,85 (dwadzieścia osiem tysięcy sześćset piętnaście 85/100) franków szwajcarskich wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od kwoty 21 726,29 (dwadzieścia jeden tysięcy siedemset dwadzieścia sześć 29/100) franków szwajcarskich od 25 stycznia 2018 roku do dnia zapłaty, a od kwoty 6 889,56 (sześć tysięcy osiemset osiemdziesiąt dziewięć 56/100) franków szwajcarskich od 8 lutego 2018 roku do dnia zapłaty;

III. w pozostałym zakresie oddala powództwo o zapłatę;

IV. ustala, że umowa o kredyt hipoteczny numer (...) zawarta 16 czerwca 2008 roku pomiędzy Ł. C. i A. C. (1) oraz (...) SA Spółką Akcyjną Oddział w Polsce jest nieważna;

V. zasądza od (...) **Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.** na rzecz **Ł. C. i A. C. (1)** (łącznie) kwotę 3 471,25 zł (trzy tysiące czterysta siedemdziesiąt jeden złotych dwadzieścia pięć groszy) tytułem kosztów procesu, w tym 2 913,39 zł (dwa tysiące dziewięćset trzydzieści dziewięć groszy) tytułem kosztów zastępstwa procesowego;

VI. nakazuje pobrać od pozwanego (...) **Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.** na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 1 000 zł (tysiąc złotych) tytułem opłaty.

sygn. XXV C 1520/17

UZASADNIENIE

W pozwie złożonym 10 sierpnia 2017 roku powodowie Ł. C. i A. C. (2) żądali zasądzenia na ich rzecz od pozwanego (...) Bank (...) SA w W. kwoty 76 000 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 8 kwietnia 2017 roku do dnia zapłaty. Precyzując zgłoszone żądanie w piśmie z 3 listopada 2017 roku (k.304) powodowie wskazali, że na dochodzoną pozwem kwotę składają się ich wpłaty dokonane w złotych polskich w okresie do 28 września 2011 r. w kwocie 50

578,91 zł oraz kwota 25 421,09 zł stanowiąca równowartość kwoty 6 309,53 CHF stanowiącej wpłaty dokonane w okresie od 28 września 2011 roku do 28 grudnia 2012 roku.

W piśmie złożonym 21 grudnia 2017 roku (k.367) powodowie zgłosili ponadto żądanie ewentualne ustalenia, że umowa jest nieważna wraz z postanowieniami wskazanymi na stronach 31 i 32 uzasadnienia pozwu.

W kolejnym piśmie złożonym 11 stycznia 2018 roku (k.375) powodowie dokonali zmiany powództwa w ten sposób, że żądali zasądzenia od pozwanego kwot 50 578,91 złotych oraz 28 615,85 franków szwajcarskich wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 8 kwietnia 2017 roku do dnia zapłaty w przypadku przyjęcia, że umowa jest nieważna, ewentualnie kwoty 70 751,43 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 8 kwietnia 2017 roku do dnia zapłaty, zaś w przypadku oddalenia roszczeń o zapłatę – ustalenia, że umowa o kredyt hipoteczny nr (...) podpisana przez strony 16 czerwca 2008 roku jest nieważna.

W toku rozprawy 11 stycznia 2018 roku strona powodowa oświadczyła, że nie zrzeka się roszczenia o zapłatę ponad kwotę 50 578,91 zł, zaś strona pozwana – że nie wyraża zgody na cofnięcie pozwu w tym zakresie (k.381).

W piśmie złożonym 26 stycznia 2018 roku (k.390) powodowie dokonali kolejnej modyfikacji powództwa ostatecznie żądając:

- zasądzenia od pozwanego na rzecz powodów kwoty 50 578,91 zł oraz 21 726,29 franków szwajcarskich z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 8 kwietnia 2017 roku do dnia zapłaty oraz kwoty 6 889,56 franków szwajcarskich wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia doręczenia pisma zawierającego modyfikację powództwa do dnia zapłaty

- ewentualnie zasądzenia od pozwanego na rzecz powodów kwoty 70 751,43 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 8 kwietnia 2017 roku do dnia zapłaty,

- ewentualnie, w przypadku oddalenia roszczeń o zapłatę, ustalenia, że umowa o kredyt hipoteczny nr (...) podpisana przez strony 16 czerwca 2008 roku jest nieważna.

Odpis pisma z 26 stycznia 2018 roku został doręczony pełnomocnikowi pozwanego 8 lutego 2018 roku.

Ponadto powodowie żądali zasądzenia na swoją rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości dwukrotności stawki minimalnej.

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 oraz kosztów opłaty skarbowej w kwocie 68 zł.

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 16 sierpnia 2006 roku powodowie zawarli z (...) SA Oddział w Polsce umowę o kredyt hipoteczny nr (...) (umowa z załącznikami k.86-104 oraz k.189-193).

2. Podstawą zawarcia umowy był wniosek o kredyt hipoteczny z 7 maja 2008 roku (k.184-186). We wniosku wskazana została kwota 280 000 zł jako kwota kredytu i (...) jak waluta kredytu.

3. Przed zawarciem umowy kredytu kredytobiorcy złożyli, datowane na 26 maja 2008 roku, Oświadczenie Wnioskodawcy związane z ubieganiem się o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej (k.182), zawierające m.in. oświadczenia, że:

- a. zostali zapoznani przez pracownika banku z kwestią ryzyka kursowego w przypadku udzielenia kredytu indeksowanego do waluty obcej;
 - b. będąc w pełni świadomym ryzyka kursowego, rezygnuje z możliwości zaciągnięcia kredytu w złotych i dokonuje wyboru zaciągnięcia kredytu indeksowanego do waluty obcej;
 - c. saldo zadłużenia kredytu i raty kredytu wyrażone są w walucie obcej i podlegają spłacie w złotych;
 - d. ryzyko kursowe ma wpływ na wysokość zobowiązania względem banku oraz na wysokość rat spłaty kredytu.
4. 13 czerwca 2006 roku powodowie otrzymali decyzję kredytową. W jej treści wskazano, że walutą kredytu jest (...), a wartość kredytu wynosi 280 000 zł (k.187).
5. Na podstawie umowy (§2 ust.1) bank udzielił powodom kredytu w kwocie 280 000 zł. Kredyt był indeksowany do waluty obcej (...). Przeznaczeniem kredytu był zakup domu na rynku wtórnym, refinansowanie poniesionych wydatków na cele mieszkaniowe, modernizacja.
6. W zakresie nieuregulowanym umową zastosowanie znajdował Regulamin kredytu hipotecznego udzielanego przez (...) (§1 ust.2 i §15 umowy).
7. Okres kredytowania wynosił 480 miesięcy. Spłata kredytu miała nastąpić w równych ratach kapitałowo-odsetkowych.
8. Zgodnie z §3 umowy kredytowej, oprocentowanie kredytu jest zmienne, Na oprocentowanie kredytu składa się suma stopy referencyjnej LIBOR 3M ((...)) oraz stałej marży banku w wysokości 1,50 punktów procentowych. Na dzień sporządzenia umowy oprocentowanie wynosiło 4,40583%
9. Rata kredytu oraz inne należności związane z kredytem miały być pobierane z rachunku bankowego wskazanego w stanowiącym załącznik do umowy pełnomocnictwie (§6 ust.6 umowy).
10. Zabezpieczeniem kredytu była m.in. hipoteka kaucyjna do kwoty 500 000 zł (§7 ust.1 umowy).
11. Załącznikiem do umowy kredytu było Oświadczenie kredytobiorcy zw. z zaciągnięciem kredytu zabezpieczonego hipoteką (k.95 i k.188), zawierające m.in. oświadczenie kredytobiorców, że „W związku z zawarciem umowy o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej Kredytobiorca oświadcza, że:
- 1) został zapoznany przez pracownika banku z kwestią ryzyka kursowego w przypadku udzielenia kredytu indeksowanego do waluty obcej;
 - 2) będąc w pełni świadomym ryzyka kursowego, rezygnuje z możliwości zaciągnięcia kredytu w złotych i dokonuje wyboru zaciągnięcia kredytu indeksowanego do waluty obcej;
 - 3) znane są mu postanowienia Umowy o kredyt hipoteczny oraz „Regulaminu kredytu hipotecznego udzielanego przez (...) w odniesieniu do kredytów indeksowanych do waluty obcej”
- (...)
- 5) jest świadomy, że:
 - a) ponosi ryzyko kursowe związane z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt;
 - b) ryzyko kursowe ma wpływ na wysokość zobowiązania względem Banku wynikającego z Umowy o kredyt oraz na wysokość rat spłaty kredytu;

c) kredyt zostanie wypłacony w złotych na zasadach opisanych w ww. Regulaminie;

d) saldo zadłużenia kredytu wyrażone jest w walucie obcej;

e) raty kredytu wyrażone są w walucie obcej i podlegają spłacie w złotych na zasadach opisanych w ww. Regulaminie.”

Powyższe oświadczenie zostało podpisane przez kredytobiorców 16 czerwca 2008 roku, wraz z umową kredytu i w tym dniu doręczone kredytobiorcom.

12. Zasady uruchomienia i spłaty kredytu, w tym zasady indeksowania do waluty obcej, przewidzianego w §2 ust.1 umowy, zostały określone w Regulaminie.

13. Zgodnie z §7 ust.4 Regulaminu saldo zadłużenia kredytu indeksowanego do waluty obcej wyrażone jest w walucie obcej i obliczone jest według kursu stosowanego przy uruchomieniu kredytu. Przy kredycie wypłacanym w transzach jest to kurs nie niższy niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty poszczególnych transz. Tabelą, do której odwołuje się Regulamin jest Tabela kursów walut obcych obowiązująca w (...) S.A. (§2 pkt 12 w zw. z §1 ust. 1 Regulaminu).

14. Zgodnie z §9 ust. 1 i 2 pkt 1) Regulaminu w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej raty kredytu wyrażone są w walucie obcej i w dniu wymagalności raty kredytu pobierane są z rachunku bankowego kredytobiorcy prowadzonego w złotych według kursu sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w Banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty.

15. Zgodnie z §8 ust.1 Regulaminu, uruchomienie kredytu następuje na podstawie złożonej w banku dyspozycji wypłaty środków z kredytu, w terminie nieprzekraczającym 7 dni roboczych od dnia złożenia dyspozycji oraz spełnienia przez kredytobiorcę warunków określonych w umowie.

16. Regulamin przewidywał (§14) możliwość zmiany waluty kredytu. Na wniosek kredytobiorcy bank może wyrazić zgodę na zmianę waluty kredytu. W przypadkach, gdy w wyniku zmiany waluty kredytu wysokość raty spłaty kredytu ulega podwyższeniu lub wzrasta ryzyko kredytowe, zmiana waluty kredytu wymaga decyzji kredytowej.

17. W dniu 20 września 2011 roku strony zawarły aneks nr (...) do umowy o kredyt hipoteczny (k.105-108).

18. Postanowienia aneksu m.in. przewidywały, że:

a. Spłata udzielonego kredytobiorcy kredytu indeksowanego do waluty obcej następowała będzie w walucie obcej (...), do której kredyt jest indeksowany.

b. Kredytobiorca zobowiązany jest do posiadania rachunku bankowego w walucie obcej.

19. Kredyt został wypłacony w kwocie 280 000 zł w dniu 28 lipca 2008 roku.

20. Powodowie uiścili na rzecz pozwanego, jak spłatę kredytu, odsetek, zaległych odsetek:

a. w okresie od 28 sierpnia 2008 roku do 28 września 2011 roku kwotę 50 578,28 zł,

b. w okresie od 28 września 2011 roku do 28 grudnia 2017 roku kwotę 21 615,85 CHF

(załączona do pozwu historia spłat kredytu za okres od 2008-06-13 do 2016-12-16 - k.109-116 oraz historia spłat załączona do pisma z 11 stycznia 2018 roku k.380).

21. Pismem z 6 marca 2017 roku (k.125-132), na które pozwany udzielił odpowiedzi pismem z 7 kwietnia 2017 roku (k.123-124), powodowie wezwali pozwanego do zapłaty na ich rzecz kwoty 156 984,14 zł stanowiącej łączną wartość środków pieniężnych wpłaconych przez nich w związku z umową.

Ponadto, w oparciu o zeznania powoda Ł. C. oraz świadka A. S. (1) należało ustalić następujące okoliczności związane z zawieraną umową:

22. Kredyt został wykorzystany przez powodów na zakup domu jednorodzinne. W dacie zawierania umowy powodowie nie prowadzili działalności gospodarczej i nie prowadzą jej obecnie (zeznania powoda).

23. Po złożeniu wniosku o kredyt w banku, powodowie otrzymali informację, że nie otrzymają kredytu w złotych polskich ze względu na niedostateczną zdolność kredytową. Zaproponowano im kredyt we frankach szwajcarskich. Wysokość raty kredytu w złotych polskich była dużo wyższa niż kredytu indeksowanego do franka szwajcarskiego (zeznania powoda).

24. Wyjaśniając powodom postanowienie umowy o indeksowaniu kredytu pracownik banku oświadczył, że jest to zapis na potrzeby banku. (zeznania powoda).

25. Informacja o ryzyku kursowym dotyczyła możliwości zmiany kursu franka szwajcarskiego o plus-minus 20% - co wynikało z treści rekomendacji S wydanej przez Komisję Nadzoru Bankowego. Powodom nie przedstawiano informacji o zmianach kursowych przed zawarciem umowy. (zeznania powoda, zeznania A. S.).

26. Pracownicy banku byli szkoleni na okoliczność udzielania kredytów hipotecznych. Nie było specjalnych szkoleń dotyczących ryzyka kursowego (zeznania A. S.).

27. Klienci banku nie byli zachęceni do składania wniosków o zmianę warunków umowy. Składane wnioski dotyczyły głównie parametrów cenowych (np. wysokości marży). W przypadku zgłoszenia zmian istotnych, wpływających na zmianę konstrukcji produktu, taka zgoda nie zostałaby udzielona (zeznania A. S.). Powodowie nie składali wniosków o modyfikację postanowień umowy lub regulaminu (zeznania powoda).

Dokonując powyższych ustaleń faktycznych sąd nie znalazł podstaw aby nie dać wiary zeznaniom powoda dotyczącym zakresu informacji udzielonych przed zawarciem umowy. Również zeznania świadka – aktualnego pracownika banku – choć nie dotyczyły konkretnej umowy zawieranej z powodowi, to dały obraz ogólnych procedur obowiązujących w banku. Pozostawały przy tym zgodne z zeznaniami powoda. Pomimo złożenia przez obie strony kserokopii dokumentów bez ich poświadczenia za zgodność z oryginałem, złożone kopie mają tożsamą treść, zatem nie ma żadnych wątpliwości, że odzwierciedlają oryginalne dokumenty.

Sąd dopuścił dowód z zeznań świadka A. S. (1) uwzględniając jedynie część okoliczności wskazanych we wniosku. W pozostałym zakresie wniosek dowodowy o przesłuchanie tego świadka został oddalony, ponieważ dotyczył okoliczności bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Sąd oddalił wniosek o dopuszczenie dowodu z Opinii Rzecznika (...), wyliczenia złożonego przez powodów, komunikatu prasowego oraz stanowiska (...) Banków (...) przyjmując, że mogą one jedynie zostać uznane za uzupełnienie stanowiska zajmowane przez stronę, a nie za dowód okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia. Nie jest faktem istotnym dla rozstrzygnięcia to, jaka jest ocena prawna umowy o kredyt frankowy dokonana przez podmioty trzecie. Również treść orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości nie stanowi istotnej dla rozstrzygnięcia okoliczności faktycznej. Sąd zobowiązany jest do uwzględnienia dokonanej przez (...) wykładni prawa unijnego z urzędu, gdyż stanowi ona część obowiązującego porządku prawnego.

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

Zarzut nieważności umowy.

Uzasadniając rozstrzygnięcie w pierwszej kolejności należało się odnieść do najdalej idącego zarzutu strony powodowej, tj. nieważności umowy ze względu na sprzeczność z właściwością (naturą) stosunku prawnego, zasadami współżycia społecznego oraz istotą waloryzacji i naturą umowy kredytu. 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.

Pogląd ten Sąd Najwyższy podtrzymał 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 „idea 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 agentami¹ 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.

Stąd też sąd uznaje, że wprowadzenie do umowy kredytu bankowego postanowień dotyczących indeksacji kwoty kredytu mieści się w granicach swobody umów i nie stanowi naruszenia art. 69 ustawy Prawo bankowe.

Łączącej strony umowy kredytu nie można również uznać za nieważną z uwagi na nieokreślenie świadczenia. Wysokość świadczenia została określona – umowa zawierała określenie kwoty kredytu (w złotych polskich) oraz zasad i sposobu jej indeksacji. W konsekwencji znana była zarówno kwota udzielonego kredytu, jak i możliwa była do ustalenia kwota podlegająca zwrotowi. Zupełnie innym zagadnieniem jest to, czy sposób określenia tych zasad nie stanowił niedozwolonych postanowień umownych. Jednak przepisy zakładające eliminację z umowy postanowień niedozwolonych stanowią przepisy szczególne wobec tych, które odwołują się do nieważności umowy sprzecznej z zasadami współżycia społecznego.

Podkreślić też należy, że, w oparciu o treść umowy kredytowej i znajdującego zastosowanie regulaminu, 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 nadające jednak kredytowi charakteru kredytu walutowego.

Sąd nie zgodził się również z powodem, że umowa jest nieważna z powodu wprowadzenia do niej mechanizmu indeksacji sprzecznego z istotą waloryzacji. Przede wszystkim wątpliwe jest, aby mechanizm indeksacji stanowił wprost wprowadzenie do umowy klauzuli waloryzacyjnej w rozumieniu art.358¹§2 kc. Celem stron 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. W ramach swobody umów mieści się też wprowadzenie rozwiązań całkowicie nowych, jak i będących modyfikacją instytucji uregulowanych normami prawnymi.

Powyższe nie oznacza jednak, że ostatecznie umowa kredytu nie została uznana za nieważną. Jednak jest to skutkiem nie tyle sprzeczności z przepisami prawa bankowego, co ostatecznym skutkiem zastosowania przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych.

Postanowienia umowy uznane za niedozwolone.

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 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 konsumenckich². 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 Europejskiej³. 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 kwoty kredytu wynika z zeznań 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. W szczególności nie mogły stanowić przeciwdowodu na tę okoliczność zeznania świadka, będącego pracownikiem pozwanego, że pozwany dopuszczał możliwość wnioskowania przez kredytobiorców o zmianę poszczególnych zapisów umowy lub regulaminu. Możliwość wnioskowania przez klientów o zmianę projektu umowy i udzielanie odpowiedzi przez bank na te wnioski nie jest bowiem żadnym przywilejem udzielanym przez bank, ale dobrym obyczajem i nie oznacza, że konsument ma realny wpływ na dany zapis umowy. Równocześnie jednoznacznie w zeznaniach pracownika banku zostało wyjaśnione, że pozwany nie wyraziłby zgody na taką zmianę postanowień umowy, która zmieniałaby istotę mechanizmu indeksacji.

Nie stanowi również indywidualnego uzgodnienia postanowień umownych dokonanie przez konsumenta wyboru pomiędzy różnego rodzaju umowami oferowanymi przez przedsiębiorcę (np. między kredytem udzielonym w złotych polskich i kredytem indeksowanym do waluty obcej), tym bardziej, że powodom wybór taki faktycznie nie przysługiwał. Kredyt w złotych polskich nie mógł być im udzielony ze względu na brak zdolności kredytowej.

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.⁴

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.⁵

Odwołać trzeba się też do kryteriów przedstawionych przez Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 20 września 2017 roku wydanym w sprawie C-186/166, w jego punktach 34-41, a także w wyroku z 30 kwietnia 2014 r., w sprawie C#26/137. 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 umowny 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. Posilkowy charakter w tej konstrukcji można przyznać jedynie postanowieniom regulującym 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.

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 zawężać 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 przez sąd odsyłający 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.

Ocena spornych postanowień umownych w świetle zasad sformułowanych przez Trybunał prowadzi do wniosku, że nie zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny. Już samo rozbieżne postawienie postanowień regulujących mechanizm indeksacji kredytu pomiędzy postanowieniem umowy i regulaminu znacznie utrudnia kredytobiorcy ustalenie i zrozumienie sposobu jego działania. Postanowienia, które w istocie kreują mechanizm indeksacji zawarte są jedynie w regulaminie, dodatkowo nie stanowią całości, a rozrzucone są w jego oddzielnych jednostkach redakcyjnych (§2 – definicje, §7 ust.4 – uruchomienie kredytu, §9 ust.2 – 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 została w sposób wyczerpujący i zrozumiały dla niego poinformowany o skutkach jakie wiążą się z zastosowaniem mechanizmu indeksacji. Zarówno oświadczenie złożone wraz z wnioskiem kredytowym, jak i oświadczenie podpisane wraz z umową kredytową zawierają jedynie ogólne oświadczenia, że kredytobiorca został zapoznany z kwestią ryzyka kursowego i jest świadomy, że ponosi ryzyko kursowe związane z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt, a ryzyko kursowe ma wpływ na wysokość zobowiązania względem banku wynikającego z umowy o kredyt oraz wysokość rat spłaty kredytu. Nie istnieje jednak żaden pisemny dokument, który obrazowałby skutki wzrostu kursu waluty przy uwzględnieniu parametrów (wysokości kredytu, stopy oprocentowania) konkretnej umowy zawieranej przez strony. Z zeznań powoda, których prawdziwość nie została podważona, wynika, że w procesie zawierania umowy kredytobiorcom nie tylko nie wyjaśniano działania mechanizmu indeksacji, ale przeciwnie – udzielano wprowadzających w błąd informacji o wprowadzeniu zapisów o indeksacji jedynie na potrzeby banku. Informacja o ryzyku kursowym ograniczała się do możliwości wzrostu kursu franka szwajcarskiego o 20%, nie były przedstawiane informacje o rzeczywistych historycznych wahaniami kursu.

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. Zeznanie świadka są tu bardzo ogólne, odnoszą się do szkoleń na okoliczność udzielania kredytów hipotecznych. Jednak pozwany nie przedłożył żadnych materiałów, które pozwoliłyby ustalić zakres tych szkoleń i przekazywane w ich trakcie treści.

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.

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.⁸

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, zawodu, wprowadzenia w błąd, nierzetelności traktowania¹⁰.

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 stwierdzenia 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 roku¹¹, 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 rzeczzonego 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 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 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) §2 ust.1 umowy kredytu w zakresie, w jakim przewiduje indeksowanie kursem CHF,
- b) §7 ust.4 Regulaminu w zakresie, w jakim przewiduje przeliczanie wypłaconych środków na walutę, do której indeksowany jest kredyt według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodny z Tabelą kursów walut obcych obowiązującą w Banku oraz w zakresie, w jakim przewiduje, że saldo zadłużenia z tytułu kredytu wyrażone jest w walucie obcej i obliczane jest według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodny z Tabelą kursów walut obcych obowiązującą w Banku,
- c) §9 ust.2 Regulaminu w zakresie, w jakim przewiduje pobranie z rachunku bankowego kredytobiorcy kwoty odpowiadającej racie kredytu przeliczonej z waluty obcej na złote według kursu sprzedaży walut określonego zgodnie z Tabelą kursów walut obcych obowiązującą w Banku.

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 regulaminie przewalutowanie kredytu (§14) 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 regulaminie (§21), w razie niedotrzymania przez kredytobiorcę warunków udzielenia kredytu (co regulamin definiuje również jako pogorszenie się sytuacji finansowej, które zagraża w ocenie banku terminowej spłacie kredytu) oraz w razie utraty przez kredytobiorcę zdolności kredytowej, między innymi 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. Opiszana wyżej konstrukcja prowadzi bowiem do wniosku, że następuje rażące naruszenie interesów konsumenta, gdyż brak jest sprawiedliwego i uczciwego wyważenia praw i obowiązków stron umowy.

Równocześnie wprowadzenie tych 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, jak wynika z zeznań powoda, przed zawarciem umowy otrzymał on jedynie informacje koncentrujące się na zaletach kredytu - niższej wysokości oprocentowania i rat. Konsument nie otrzymał natomiast 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 zostali oni zapoznani z tą kwestią, jednakże przedstawiona informacja była niewystarczająca dla należytej oceny tego ryzyka, zwłaszcza w sytuacji, gdy kredyt jest zaciągany przez konsumenta. W szczególności niczym nieuzasadnione było przyjęcie założenia, że kurs franka może wzrosnąć jedynie o 20%. Chociażby z materiałów złożonych przez pozwanego (s.5 opracowania Ocena wpływu na sytuację sektora bankowego i polskiej gospodarki propozycji przewalutowania kredytów mieszkaniowych udzielonych w CHF na PLN według kursu z dnia udzielenia kredytu – k.252) wynika, że w okresie kilku lat przed zawarciem umowy kredytu kurs franka szwajcarskiego względem złotego podlegał stałym wahaniom, kształtując się również na poziomie znacznie wyższym niż w okresie zawierania umowy. Przytoczyć można przy tym fragment opracowania: „W kontekście ryzyka walutowego, trzeba zwrócić uwagę, że doświadczenia polskiej gospodarki (wyniesione zarówno z obecnego, jak i poprzedniego systemu społeczno-gospodarczego) wskazują na duże wahania kursu złotego względem walut głównych. Ograniczając się do okresu ostatnich 20 lat można stwierdzić, że w okresie tym obserwowano zarówno fazy silnego osłabienia złotego, jak i jego umocnienia (zmiany sięgały kilkudziesięciu procent w obu kierunkach)”. W takim stanie udzielanie przez bank informacji o możliwych wahaniami kursu w granicach 20% nie tylko nie znajdowało oparcia w danych historycznych ale wprost wprowadzało konsumenta w błąd co do skali ryzyka kursowego.

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.

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. Szeroko opisywane przez pozwanego mechanizmy, które mają służyć uzasadnieniu stosowaniu takiej konstrukcji pozostają bez znaczenia w niniejszej sprawie. Ponownie należy wskazać, że oceny zgodności postanowienia umownego z dobrymi obyczajami dokonuje się w oparciu o treść umowy i okoliczności jej zawarcia, nie zaś w oparciu o przyjęty przez przedsiębiorcę sposób wykonywania umowy, w tym finansowania przez niego działalności swojego przedsiębiorstwa, w zakresie pozwalającym na wykonanie umowy.

Dlatego też stwierdzić należy, że przyjęcie w umowie rozwiązań różnicujących stosowane kursy walut nie znajduje uzasadnienia. 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 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:

- §7 ust.4 Regulaminu w zakresie, w jakim przewiduje przeliczanie wypłaconych środków na walutę, do której indeksowany jest kredyt według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodny z Tabelą kursów walut obcych obowiązującą w Banku oraz w zakresie, w jakim przewiduje, że saldo zadłużenia z tytułu kredytu wyrażone jest w walucie obcej i obliczane jest według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodny z Tabelą kursów walut obcych obowiązującą w Banku,
- §9 ust.2 Regulaminu w zakresie, w jakim przewiduje pobranie z rachunku bankowego kredytobiorcy kwoty odpowiadającej racie kredytu przeliczonej z waluty obcej na złote według kursu sprzedaży walut określonego zgodnie z Tabelą kursów walut obcych obowiązującą w Banku.

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

Na gruncie zasad ogólnych, postanowienia umowy, które zastrzegają jednej ze stron umowy, w szczególności stronie silniejszej, prawo do jednostronnego i swobodnego decydowania o wysokości świadczenia drugiej ze stron, słabszej, uznać należałoby za nieważne jako sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Jednak normy zawarte w art.385¹ i nast. kc regulujące zagadnienie niedozwolonych postanowień umownych, uznać należy za przepisy szczególne

wobec norm wynikających z treści art.353¹ i art.58§2 kc, w których zasady współzycia społecznego zostały uznane za limitujące zarówno granice swobody umów, jak i ważność czynności prawnej.

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. Regulamin nie wyjaśnia w ogóle w jaki sposób bank ustala kursy w Tabeli, co pozostawia mu pełną swobodę w jego kształtowaniu.

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 Sadu 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.

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 z innych powodów zakwestionowaniu podlegał cały mechanizm indeksacji w kształcie przyjętym w wiążącej strony umowie, zbędne jest poszukiwanie odpowiedzi na możliwość ustalenia i przyjęcia innego, „sprawiedliwego” kursu dla dokonania rozliczeń między stronami, przy zachowaniu mechanizmu indeksacji. Należy przy tym wskazać, że 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 umożliwiałyby 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, rozważać by należało, czy podstawą ustalenia odpowiedniego kursu nie mogą być ogólne przepisy odnoszące się do zasad konstruowania treści i skutków czynności prawnych (np. art.56 kc). Znamienne są w tym zakresie rozważania zawarte w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 roku, sygn. II CSK 803/16, w którym wskazano, że choć z dotychczasowego orzecznictwa Trybunał Sprawiedliwości wynika, że wykluczona jest zarówno tzw. redukcja utrzymująca skuteczność postanowienia abuzywnego, jak i możliwość uzupełniania luk w umowie powstałych po wyeliminowaniu takiego postanowienia, to pogląd taki dotyczył postanowień, których wyeliminowanie z umów nie powodowało istotnych luk: postanowień przewidujących kary umowne, odsetki za zwłokę albo natychmiastową wymagalność kredytu w razie zwłoki w jego spłacie. Z kolei w odniesieniu do postanowienia stanowiącego element tzw. spreadu walutowego Trybunał w wyroku z 30 kwietnia 2014 roku w sprawie C-26/13 zajął stanowisko bardziej elastyczne, wskazując, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, „by sąd krajowy uchylił, zgodnie z zasadami prawa zobowiązań, nieuczciwy warunek poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym”. Następnie Sąd Najwyższy wskazuje, że, kierując się racjami leżącymi u podstaw przywołanego orzecznictwa, należy dopuścić możliwość stosownego wypełnienia luk w umowie także w innych sytuacjach, w których zagrażają one interesom konsumenta, również wtedy, gdy nie ma możliwości zastosowania wprost odpowiedniego przepisu dyspozytywnego. Konsument nie może być bowiem 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.

Jednakże wydaje się, że, co zdaje się zauważać również Sąd Najwyższy, rozstrzygnięcie takiego zagadnienia wymagałoby skierowania odpowiedniego pytania prejudycjalnego. Za zbyt daleko idące należy bowiem uznać przyjęcie, na podstawie poglądu wyrażonego przez Trybunał w sprawie C-36/13, tezy o możliwości uzupełniania luki w umowie w oparciu o konstrukcję zbudowaną na normie prawnej odwołującej się do zasad współżycia społecznego czy ustalonych zwyczajów, a nie jedynie w oparciu o przepis dyspozytywny wyraźnie regulujący określoną sytuację. W niniejszej sprawie było to jednak zbędne, gdyż ewentualne ustalenie odpowiedniego i 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.

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 dokonana 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 klóciłoby 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 orzecnictwem 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.¹²

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, 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 odstrasżający 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. Na gruncie prawa polskiego 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, 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 między stronami 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 strona powodowa jednoznacznie żądała stwierdzenia nieważności umowy.

Aneks do umowy (z 20 września 2011 roku).

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

W szczególności zawarty aneks nie usuwa pierwotnej przyczyny uznania całej umowy za nieważną, tj. niedozwolonego charakteru zawartych w niej postanowień dotyczących indeksacji kredytu. Przede wszystkim umożliwienie kredytobiorcy spłacania należności, od pewnego momentu wykonywania umowy, bezpośrednio we frankach szwajcarskich nie usuwa źródła abuzywności jakim jest nierównomierne rozłożenie ryzyka kursowego.

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. Postanowienia aneksu mogłyby odnieść skutek tylko wówczas gdyby umowa kredytu zawierała skuteczne klauzule indeksacyjne.

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 powoda zarzutów opartych o przepisy o niedozwolonych postanowieniach umownych była ostatecznie nieważność całej umowy. Spełnione przez powoda świadczenia nie miały zatem oparcia w łączącej strony umowie.

Powyższe nie oznacza jednak, że spełnione przez powoda świadczenia stanowiły świadczenia nienależne. O świadczeniu nienależnym może być mowa jedynie w sytuacji gdy spełniane jest bez ważnej i skutecznej podstawy prawnej. Tymczasem powód w niniejszej sprawie spełniał świadczenia polegające na zwrocie pozwanemu środków, które wcześniej od niego otrzymał.

Nie może budzić wątpliwości, że świadczenie ze strony powoda następowało z zamiarem zwrotu wcześniej otrzymanych środków. W tej sytuacji nawet wobec uznania umowy za nieważną istnieje więc 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 wierzycielność stała się wymagalna.

Stąd też świadczenia pieniężne w walucie polskiej ze strony powoda na rzecz pozwanego mają swoją podstawę prawną i nie stanowią nienależnego świadczenia do momentu, w którym nie przekroczyłyby swoją wysokością kwot, które powód otrzymał od pozwanego, tj. 280.000,00 zł. W dacie zamknięcia rozprawy taka sytuacja jeszcze nie nastąpiła.

Niezależnie od powyższego, nawet ściśle przestrzeganie odrębności roszczeń stron nieważnej umowy wzajemnej o zwrot spełnionych przez każdą ze stron świadczeń¹³ (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 powoda 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 wątpienia istnieć będzie interes prawny w zgłoszeniu takiego żądania.

W rezultacie żądania powoda zasądzenia od pozwanego wskazanych w złotych kwot nie znajdowały swojej podstawy prawnej, a powództwo w tym zakresie podlegało oddaleniu.

Odrębną kwestią pozostaje jednak istnienie roszczeń o zwrot kwot, które z racji ich zapłaty we frankach szwajcarskich nie mogą być uznawane za zwrot wypłaconego w złotówkach świadczenia banku. Nie ma podstawy prawnej, która umożliwiała zapłatę w walucie obcej zobowiązania wyrażonego w złotych. Ponadto spłacone we frankach kwoty nie mogą być zaliczone na poczet sumy, którą powód ma obowiązek zwrócić pozwanemu, ponieważ ani umowa, ani ustawa nie określają właściwego kursu po jakim należałoby przeliczyć kwoty uiszczone we frankach szwajcarskich na złote polskie. W związku z tym żądanie zasądzenia od pozwanego na rzecz powoda kwoty 28.615,85 CHF podlegało uwzględnieniu.

Oczywiste jest przy tym, że roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia nie stanowi roszczenia okresowego. Przeciwnie – każde ze spełnianych świadczeń, nawet jeśli mają miejsce w regularnych odstępach, powoduje powstanie odrębnego roszczenia. Podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia jest więc niezasadny, gdyż roszczenia podlegają przedawnieniu w terminie dziesięcioletnim (art.118 kc)..

Nie zachodzi też określony w art.411 pkt 1 kc przypadek, w którym wyłączona zostaje możliwość żądania zwrotu świadczenia ze względu na wiedzę dłużnika, że nie był do świadczenia zobowiązany. Powołany przepis, co wyraźnie wynika z jego treści, nie znajduje zastosowania w sytuacji, w spełnienie świadczenia nastąpiło w wykonaniu nieważnej czynności prawnej.

Niezasadny jest też zarzut pozwanego, iż brak jest w ogóle świadczenia ze strony powodów Nawet jeśli spłata kredytu następowwała technicznie poprzez obciążenie rachunku kredytobiorcy, to bank czynił to na podstawie pełnomocnictwa udzielonego mu przez kredytobiorcę (stanowiącego załącznik do umowy kredytu). Obciążenie rachunku stanowiło więc czynność kredytobiorcy, jako dokonaną przez pełnomocnika w jego imieniu. Świadczenie spełniał więc kredytobiorca.

Żądanie odsetek

Sąd przyznał odsetki od zasądzonego roszczenia od dnia doręczenia pozwanemu kolejnych pism stanowiących modyfikację powództwa – zgłoszenie roszczenia o zwrot kwot określonych we frankach szwajcarskich. Roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia jest roszczeniem bezterminowym, które staje się wymagalne po wezwaniu do zapłaty (art. 455 k.c.). Dopiero od tego momentu może być mowa o opóźnieniu pozwanego uzasadniającego zasądzenie odsetek (art.481 kc).

Ustalenie nieważności umowy

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

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

Dodatkową przesłanką zasadności powództwa o ustalenie jest, zgodnie z art.189 kpc, istnienie interesu prawnego w zgłoszeniu żądania ustalenia. W ocenie sądu powodowie mieli interes prawny w takim ustaleniu i to niezależnie od oddalenia ich powództwa o zapłatę i przyczyn dla których to nastąpiło. Zawarta pomiędzy stronami umowa kredytowa wygenerowała długoterminowy stosunek prawny, który nie został dotychczas wykonany. Ewentualne uwzględnienie roszczeń kredytobiorców 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.

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.

Koszty procesu

O kosztach procesu sąd orzekł na podstawie art.98§1 oraz 100 kpc, uznając, że powód wygrał sprawę 75 %. Stosunek taki sąd ustalił na podstawie wartości przedmiotu sporu wskazanej w pozwie, która nie była kwestionowana.

Na koszty procesu składała się opłata od pozwu w kwocie 1.000 zł, wynagrodzenie pełnomocnika powoda i pozwanego ustalone odpowiednio do wskazanej wartości przedmiotu sporu, na kwoty po 5400 zł (§2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz w sprawie opłat za czynności radców prawnych) oraz wydatki – opłaty skarbowe od pełnomocnictwa (34 i 17 zł).

Łącznie koszty procesu wynosiły 11 851 zł. Powodowie powinni ponieść z tej kwoty 25% a więc 2 962,75 zł. Skoro wydatkowali 6 434 zł, to zasądzeniu na ich rzecz podlega kwota 3 471,25 zł. Udział w tej kwocie kosztów zastępstwa procesowego został ustalony proporcjonalnie do udziału kosztów zastępstwa w całości kosztów poniesionych przez powoda.

Oddalenie powództwa głównego wywołało konieczność rozpoznania żądania ewentualnego. W konsekwencji należało ustalić i pobrać opłatę od tak określonego żądania wynoszącą 1000 zł. Opłata ta podlegała pobraniu od pozwanego jako strony przegranej proces.

Wobec powyższego, sąd orzekł jak w sentencji wyroku.

ZARZĄDZENIE

(...)

1 Dz.U. poz. 819.

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

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

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

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

6 ECLI:EU:C:2017:703

7 ECLI:EU:C:2014:282

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

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

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

11 Dz.Urz.UE.L z 2016 r. Nr 276, poz. 17[1].

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

13 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 okazała się nieważna to kwestią sporną mogłaby być jedynie różnica pomiędzy kwotą oddaną kredytobiorcy do dyspozycji a kwotą zwróconą przez kredytobiorcę.