

Sygn. akt XXV C 1149/18

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 lutego 2020 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia Sądu Okręgowego Paweł Duda

Protokolant: Weronika Kutyla

po rozpoznaniu w dniu 3 lutego 2020 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **Banku Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.**

przeciwko **J. M., E. M. i Z. M.**

o zapłatę

I. oddala powództwo;

II. zasądza od (...) Banku Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz J. M., E. M. i Z. M. kwoty po 3.617 (trzy tysiące sześćset siedemnaście) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego;

III. nakazuje pobrać od (...) Banku Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 157,99 zł (sto pięćdziesiąt siedem złotych dziewięćdziesiąt dziewięć groszy) tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych.

Sygn. akt XXV C 1149/18

## UZASADNIENIE

**wyroku z dnia 21 lutego 2020 r.**

(...) Bank Spółka Akcyjna z siedzibą w W. pozwem z dnia 18 kwietnia 2017 r., sprecyzowanym w piśmie procesowym z dnia 29 czerwca 2018 r., wniósł o zasądzenie od Z. M., E. M. i J. M. kwoty 510.871,90 zł, w tym 499.741,04 zł z tytułu kapitału – wraz z odsetkami umownymi za opóźnienie w wysokości podwojonego oprocentowania umownego, stanowiącego sumę marży Banku, której wysokość wynosi 1,65% i indeksu (...), które na dzień sporządzenia pozwu wynoszą 6,68%, nie wyższymi jednak niż wysokość odsetek maksymalnych za opóźnienie, od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, 1.614,86 zł z tytułu odsetek umownych za okres korzystania z kapitału – wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, 9.512,86 zł z tytułu odsetek karnych – wraz z odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, 3,14 zł z tytułu opłat i prowizji.

W uzasadnieniu powód wskazał, że zawarł z pozwanymi umowę kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 25 lipca 2007 r. Pozwani nie wywiązali się z ciążącego na nich zobowiązania terminowego dokonywania spłat w wysokościach

ustalonych w umowie. W związku z tym powód pismem z dnia 3 listopada 2016 r. wypowiedział umowę stawiając całą należność

w stan wymagalności. Pozwany nie spłacił wymagalnej wierzytelności, wobec czego powód wystawił wyciąg z ksiąg bankowych. Na roszczenia powoda składają się: kwota 499.741,04 zł tytułem należności głównej (niespłacony kapitał), kwota 1.614,86 zł tytułem odsetek umownych za okres korzystania z kapitału za okres od dnia 1 sierpnia 2016 r. do dnia 5 stycznia 2017 r., kwota 9.512,86 zł tytułem odsetek za opóźnienie od dnia 1 października 2016 r. do dnia 17 kwietnia 2017 r., kwota 3,14 zł tytułem opłat i prowizji.

Pozwana J. M. w odpowiedzi na pozew wniosła o oddalenie powództwa w całości.

W uzasadnieniu pozwana podniosła, że zawarta przez strony umowa kredytu hipotecznego jest nieważna, a gdyby uznać ją za wiążącą, to zawiera ona klauzule abuzywne dotyczące indeksacji, których usunięcie w ramach kontroli incydentalnej spowoduje, że udzielony kredyt należałoby uznać za kredyt złotówkowy. W konsekwencji prawidłowe wyliczenie kwoty kredytu i należnych rat skutkowałoby brakiem wymagalności kredytu. Zdaniem pozwanej o nieważności umowy kredytu świadczy fakt, że do ustalenia salda kredytu i rat kredytowych bank stosował kurs franka szwajcarskiego ustalany w sposób arbitralny w bankowej tabeli kursów. Wobec tego wskazaną w umowie kredytu kwotę kredytu nie sposób uznać za jednoznacznie określoną, zgodnie z wymogiem z art. 69 Prawa bankowego. Ponadto pozwany miał dowolność przy obliczaniu rat kredytu do spłaty. Takie ukształtowanie stosunku prawnego jest sprzeczne z art. 353<sup>1</sup> k.c., gdyż sprzeciwia się naturze zobowiązania, co prowadzi do nieważności umowy. Niezależnie od tego postanowienia umowy dotyczące waloryzacji do waluty obcej wysokości zaciągniętego kredytu i wysokości rat spłaty stanowią klauzule abuzywne, które nie wiążą pozwanej. Postanowienia te nie odwołują się bowiem do obiektywnych wskaźników, na które żadne ze stron nie miała wpływu, lecz na ich podstawie bank może jednostronnie i arbitralnie ustalać wskaźnik wymiany waluty w wewnętrznym dokumencie i w ten sposób jednostronnie określać wysokość świadczenia pozwanej. Z tych przyczyn klauzule odnoszące się do waloryzacji kształtują praw i obowiązki pozwanej, która zawierała umowę jako konsument, w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy.

Pozwani E. M. i Z. M. na terminie rozprawy z dnia

3 lutego 2020 r. przyłączyli się do stanowiska J. M. i wnieśli o oddalenia powództwa w całości. Jednocześnie na w/ w terminie wszyscy pozwani sprecyzowali, że podnoszą abuzywność klauzul umownych zawartych w § 9 ust. 2, § 10 ust. 3 i § 14 ust. 3 umowy kredytu.

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

E. M., Z. M. i J. M. w dniu 21 czerwca

2007 r. złożyli do (...) Banku S.A. wnioski o udzielenie kredytu hipotecznego w kwocie 257.900 zł indeksowanej kursem waluty CHF na zakup lokalu mieszkalnego na rynku wtórnym, na okres 360 miesięcy (wnioski o udzielenie kredytu hipotecznego – k. 241-248

i 249-256).

W dniu 25 lipca 2007 r. pomiędzy (...) Bankiem S.A. w K. – (...) Oddziałem w Ł. (poprzednikiem prawnym (...) Banku S.A.) oraz E. M., Z. M. i J. M. (kredytobiorcami) zawarta została umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF. Na mocy tej umowy Bank udzielił kredytobiorcom kredytu w kwocie 270.874,20 złotych polskich indeksowanego kursem CHF. W umowie wskazano, iż przy założeniu, że uruchomiono całość kredytu w dacie sporządzenia umowy równowartość kredytu wynosiłaby 123.630,40 CHF, rzeczywista równowartość zostanie określona po wypłacie kredytu (§ 1 ust. 1 umowy). Kredytobiorcy oświadczyli w umowie, że są świadomi ryzyka kursowego związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptują to ryzyko (§ 1 ust. 1 zd. 2 umowy). W umowie postanowiono, że spłata kredytu nastąpi w 360 miesięcznych ratach równych kapitałowo-odsetkowych (§ 1 ust. 2), oprocentowanie kredytu jest zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosi 4,16% w skali roku, na które składa się suma obowiązującej stawki DBCHF i stałej marży Banku, która wynosi 1,65%, a kredytobiorcy oświadczyli, iż są świadomi ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania

w całym okresie kredytowania i akceptują to ryzyko (§ 1 ust. 3). W umowie zapisano, że rata kapitałowo-odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia umowy wynosiłaby równowartość 601,69 CHF, rzeczywista wysokość rat odsetkowych lub rat kapitałowo-odsetkowych zostanie określona w harmonogramie spłat, który zostanie doręczony w dniu uruchomienia poszczególnych transz w przypadku kredytu transzowego lub po wypłacie całości kredytu. Każdorazowy harmonogram określa wysokość rat spłaty przez okres dwóch lat kredytowania. Przed upływem dwóch lat kredytobiorca otrzymuje harmonogram na kolejny dwuletni okres trwania umowy kredytu (§ 1 ust. 4 i § 7 ust. 1). Jednorazowa prowizja za udzielenie kredytu ustalona została na 0,00 zł (§ 1 ust. 6). Całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy określony został na 189.360,30 złotych polskich, przy czym kwota ta nie uwzględnia ryzyka kursowego, zaś ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona jest od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania (§ 1 ust. 7). W umowie wskazano nadto, że rzeczywista roczna stopa oprocentowania wynosi 3,87%, że ostateczna wysokość rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania uzależniona jest od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania (§ 1 ust. 8).

W umowie kredytu ustalono, że kredyt jest przeznaczony: a) w wysokości 252.900 złotych polskich na pokrycie części ceny nabycia nieruchomości – lokalu mieszkalnego nr (...) przy ul. (...) w W., b) w wysokości 5.000 złotych polskich na refinansowanie części ceny nabycia w/w nieruchomości, c) w wysokości 1.960,08 złotych polskich na uiszczenie opłaty z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w (...)

S.A., d) w wysokości 2.708,74 złotych polskich na uiszczenie składki z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości, e) w wysokości 1.568,69 złotych polskich na pokrycie składek ubezpieczeniowych z tytułu ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej

w życiu codziennym i ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych,

f), w wysokości 5.158 złotych polskich na uiszczenie opłaty z tytułu ubezpieczenia na życie

w (...) S.A., g) w wysokości 224,32 złotych polskich na uiszczenie kosztów związanych z ustanowieniem hipoteki zabezpieczającej spłatę kredytu, h) w wysokości 1.354,37 zł polskich na uiszczenie składki z tytułu pakietowego ubezpieczenia na wypadek odmowy ustanowienia hipoteki (§ 2 umowy).

Zgodnie z umową, w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kwota wypłaconych środków będzie przeliczona do CHF według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów – obowiązującego w dniu uruchomienia środków (§ 9 ust. 2). Kredytobiorcy zobowiązali się dokonać w okresie objętym umową spłat rat kapitałowo-odsetkowych i odsetkowych w terminach i na rachunek wskazany w aktualnym harmonogramie spłat (§ 10 ust. 1).

W umowie postanowiono, że wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF – po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty (§ 10 ust. 3 umowy). „Bankowa Tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut”, zwana Tabelą Kursów, została zdefiniowana w umowie jako tabela sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP – tabela sporządzana jest o godz. 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy (§ 6 ust. 1 umowy).

W umowie przyjęto, że oprocentowanie kredytu jest zmienne i ulega zmianie

w pierwszym dniu najbliższego miesiąca następującego po ostatniej zmianie indeksu DBCHF (§ 13 ust. 1). Indeks DBCHF dla każdego miesiąca oblicza się jako średnią arytmetyczną stawek LIBOR 3m, obowiązujących w dniach roboczych w okresie liczącym od 26 dnia miesiąca, poprzedzającego miesiąc ostatni do 25 dnia miesiąca poprzedzającego zmianę (§ 13 ust. 2). Indeks DBCHF ulega zmianie w okresach miesięcznych i obowiązuje od pierwszego dnia miesiąca, jeżeli wartość indeksu jest różna od obowiązującej stawki indeksu DBCHF

o przynajmniej 0,1 punktu procentowego i obowiązuje od pierwszego kalendarzowego dnia miesiąca (§ 13 ust. 5). LIBOR 3 miesięczny dla CHF (LIBOR 3m) zdefiniowano w umowie jako oprocentowanie na jakie banki skłonne są udzielić pożyczek w CHF innym bankom na rynku międzybankowym w L. na okres trzech miesięcy (§ 6 ust. 7).

Zgodnie z warunkami umowy, w przypadku niespłacenia przez kredytobiorców

w terminie całości lub części raty spłaty wynikającej z umowy kredytu, niespłacona kwota staje się zadłużeniem przeterminowanym. Bank nalicza od wymagalnego kapitału odsetki karne w wysokości podwojonego oprocentowania umownego (§ 14 ust. 1 i 2). Jeżeli kredytobiorca, mimo upływu okresu wypowiedzenia, nie ureguluje należności, Bank w następnym dniu po upływie terminu wypowiedzenia dokonuje przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN, z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz, określonego przez Bank w Tabeli Kursów. Poczynając od dnia przewalutowania Bank pobiera od wymagalnego kapitału karne odsetki w wysokości 2-krotności oprocentowania kredytów udzielanych w PLN (nie indeksowanych do waluty obcej) przy zachowaniu aktualnego z dnia przewalutowania wskaźnika (...) oraz marży obowiązującej w dniu wypłaty kredytu lub jego pierwszej transzy (§ 14 ust. 3).

W umowie kredytu postanowiono, że w sprawach nieuregulowanych umową stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego, Prawa bankowego, Regulaminu do umowy kredytu hipotecznego, stanowiącego integralną część umowy (§ 25 ust. 1).

(umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF z dnia 25.07.2007 r. – k. 60-69).

Zgodnie z § 14 ust. 1-3 „Regulaminu produktu kredyt hipoteczny (...)”, mającego zastosowanie do przedmiotowej umowy, oprocentowanie kredytu udzielonego w złotych indeksowanego do waluty obcej jest zmienne i ulega zmianie w pierwszym dniu najbliższego miesiąca następującego po ostatniej zmianie w pierwszym dniu najbliższego miesiąca następującego po ostatniej zmianie indeksu DBF (dla kredytu indeksowanego do franka szwajcarskiego). Indeks DBF dla każdego kwartału kalendarzowego oblicza się jako arytmetyczną średnią stawek LIBOR 3m (dla lokat bankowych trzymiesięcznych) obowiązujących w dniach roboczych w okresie od 26 dnia miesiąca zamykającego kwartał poprzedzający ostatni kwartał kalendarzowy do 25 dnia miesiąca kończącego kwartał poprzedni. Indeks DBF dla każdego miesiąca oblicza się jako średnią arytmetyczną stawek LIBOR 3M, obowiązujących w dniach roboczych w okresie liczonym od 26 dnia miesiąca poprzedzającego miesiąc ostatni do 25 dnia miesiąca poprzedzającego zmianę. Natomiast

§ 14 ust. 6 Regulaminu określał zasady zmiany indeksu DBF.

W § 19 ust. 5 Regulaminu postanowiono, że w przypadku kredytu indeksowanego w walucie obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz obowiązującym w banku na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli kursów z dnia wpływu środków. „Bankowa Tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut” zdefiniowana została w § 2 Regulaminu jako sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godz. 16:00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy (Regulamin produktu kredyt hipoteczny (...) – k. 121-129).

Kredyt został uruchomiony w dniu 13 sierpnia 2007 r. (historia rachunku kredytu – k. 130-175).

Strony zawarły trzy aneksu do powyższej umowy kredytu. W Aneksie nr 1 ( (...)), sporządzonym dnia 27 lipca 2010 r., postanowiono, że Bank wyraża zgodę na odroczenie płatności części rat kredytu, zaś kredytobiorca, w okresie 24 miesięcy od dnia wejścia w życie Aneksu zobowiązuje się do comiesięcznych spłat rat kredytu wynikających z aktualnego Harmonogramu ustalonego w oparciu o kwotę kredytu powiększoną o wysokość prowizji w kwocie w złotych polskich odpowiadającej iloczynowi raty kredytu wyrażonej w CHF i kursu sprzedaży CHF ogłaszanego przez NBP w dniu poprzedzającym dzień zapadalności raty, jednakże nie wyższej niż 1.091,58 PLN (max rata), Bank po upływie 24 miesięcy od dnia wejścia w życie niniejszego Aneksu wyliczy sumę kwot wszystkich odroczonej części rat kredytu – stanowiących różnice pomiędzy kwotą raty wynikającą z harmonogramu a kwotą 1.091,58 PLN po jej przeliczeniu ze złotych polskich na CHF według kursu kupna CHF obowiązującego w Banku w dniu zakończenia programu M. R. i doliczy ją do salda kredytu pozostającego do spłaty

w trybie podwyższenia. W Aneksie zastrzeżono, że za zmianę warunków kredytowania Bank pobierze jednorazową, bezzwrotną prowizję w wysokości 4,95% kwoty kredytu pozostałej do spłaty na dzień wejścia w życie Aneksu. Wysokość prowizji zostanie wyliczona w PLN, wg kursu sprzedaży dewiz CHF do złotego podanego w „Bankowej Tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut” obowiązujących w dniu wejścia w życie Aneksu ( Aneks nr 1 do umowy kredytu hipotecznego sporządzony 27.07.2010 r. – k. 74-75).

Aneksem nr 2 do umowy kredytu, sporządzony 3 kwietnia 2013 r., strony postanowiły wydłużyć okres spłaty kredytu o 240 miesięcy, tj. do dnia 31 stycznia 2058 r. ( Aneks nr 2 do umowy kredytu hipotecznego sporządzony 03.04.2013 r. – k. 77-82).

W Aneksie nr 3 do umowy kredytu, sporządzonym 11 lutego 2015 r., strony oświadczyły, że na dzień sporządzenia aneksu zaległości kredytobiorcy w spłacie zobowiązań wynikających z umowy kredytu wynoszą łącznie 2.046,67 CHF, co w przeliczeniu według kursu sprzedaży walut dla CHF Narodowego Banku Polskiego stanowi 8.298,02 PLN. Strony dokonały kapitalizacji wymagalnych wierzytelności poprzez ich doliczenie do kapitału kredytu, w wyniku dokonanej kapitalizacji kapitał kredytu wynosił 119.733,97 CHF, co w przeliczeniu według kursu sprzedaży walut dla CHF Narodowego Banku Polskiego stanowi 485.449,41 PLN. Bank udzielił kredytobiorcy karencji w spłacie odsetek i części raty kapitałowej na okres 6 miesięcy ( Aneks nr 3 do umowy kredytu sporządzony 11.02.2015 r. – k. 84-85).

W związku z powstaniem zaległości w spłacie kredytu, (...) Bank S.A. pismami z dnia 26 września 2016 r., wysłanymi przesyłkami pocztowymi 30 września 2016 r., wezwał E. M., Z. M. i J. M., pod rygorem wypowiedzenia umowy, do uregulowania w terminie 14 dni roboczych od daty doręczenia wezwania całości zaległości obejmującej na dzień sporządzenia pisma następujące kwoty: 1.215,44 CHF tytułem należności kapitałowej, 163,92 CHF tytułem odsetek umownych, 1,45 CHF tytułem odsetek podwyższonych za opóźnienie w spłacie należności kapitałowej, 3,14 zł tytułem opłaty za czynności windykacyjne. Jednocześnie bank poinformował pozwanych o możliwości złożenia w terminie 14 dni roboczych od otrzymania wezwania wniosku o restrukturyzację zadłużenia (wezwania do zapłaty z 26.09.2016 r. – k. 87-89, kopia pocztowej książki nadawczej – k. 90-91).

Pismami z dnia 3 listopada 2016 r. (...) Bank S.A. oświadczył E. M., Z. M. i J. M., że w związku z nieuregulowaniem zaległości w spłacie kredytu wypowiada umowę kredytu nr (...) z zachowaniem 30-dniowego okresu wypowiedzenia liczonego od dnia doręczenia niniejszego pisma oraz że w następnym dniu po upływie okresu wypowiedzenia całość środków kredytowych wraz z odsetkami i kosztami staje się wymagalna i podlega natychmiastowemu zwrotowi. W treści pisma wskazano, że bank rozważy możliwość cofnięcia oświadczenia o wypowiedzeniu w przypadku uregulowania w okresie wypowiedzenia całości zaległości obejmującej na dzień sporządzenia niniejszego pisma następujące kwoty: 1.611,82 CHF tytułem należności kapitałowej, 205,85 CHF tytułem odsetek umownych, 2,18 CHF tytułem odsetek podwyższonych za opóźnienie w spłacie należności kapitałowej. Pisma powyższe zostały doręczone J. M. 18 listopada 2016 r., zaś E. M. i Z. M. 25 listopada 2016 r. (pisma Banku z 03.11.2016 r. wraz ze zwrotnymi potwierdzeniami odbioru – k. 92-111).

Pismem z dnia 31 stycznia 2017 r. (...) Bank S.A., w związku z wypowiedzeniem przedmiotowej umowy kredytu i postawieniem należności w stan natychmiastowej wykonalności, wezwał pozwanych do zapłaty w terminie 7 dni od daty doręczenia wezwania całości należności obejmującej na dzień sporządzenia pisma następujące kwoty: 499.741,04 zł tytułem należności kapitałowej, 1.614,86 zł tytułem odsetek umownych, 2.372,67 zł tytułem odsetek podwyższonych za opóźnienie w spłacie należności kapitałowej, 3,14 zł tytułem opłat za czynności windykacyjne (ostateczne wezwania do zapłaty z 31.01.2017 r. wraz z wydrukiem z pocztowej książki nadawczej – k. 112-120).

W dniu 18 kwietnia 2017 r. G. (...) Bank wystawił wyciąg z ksiąg bankowych na podstawie art. 95 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, w którym stwierdził, że w jego księgach figuruje wymagalne zadłużenie dłużników solidarnych Z. M., J. M., E. M. z tytułu zawartej umowy kredytu nr (...) z dnia 25 lipca 2007 r. wynoszące 510.871,90 zł, w tym: 1) należność główna (niespłacony kapitał) w kwocie 499.741,04 zł, 2) odsetki umowne naliczane od kwoty niespłaconego kapitału w wysokości 0,87% od dnia 25 lipca 2016 r. do dnia 5 stycznia 2017 r. w kwocie 1.614,86 zł, 3) odsetki za opóźnienie naliczane od kwoty niespłaconego kapitału w wysokości 1,74% od dnia 1 października 2016 r. do dnia 5 stycznia 2017 r. w kwocie 9.512,86 zł, 4) opłaty i inne prowizje w kwocie 3,14 zł (wyciąg z ksiąg (...) Bank S.A. z dnia 18.04.2017 r. – k. 56).

E. M., Z. M. i J. M. od czasu uruchomienia przedmiotowego kredytu do 26 października 2016 r. wpłacili na rzecz Banku tytułem spłaty rat kredytowych kwotę 113.618,70 zł. W razie pominięcia zawartych w umowie kredytu klauzul indeksacyjnych (bez stosowania mechanizmu indeksacji) i przy zachowaniu w mocy pozostałych zapisów umowy, w tym zwłaszcza oprocentowania określonego w umowie oraz okresu spłaty kredytu, należna suma rat kapitałowo-odsetkowych na dzień 3 listopada 2016 r. (data wypowiedzenia umowy kredytu) wynosiłaby 95.540,44 zł, zaś na dzień 5 stycznia 2017 r. (po upływie okresu wypowiedzenia) wynosiłaby 97.569,87 zł, zatem pozwani w obydwu tych datach posiadali nadpłatę w zapłacie rat kredytowych (odpowiednio 17.669,26 zł i 16.049,83 zł) (opinia biegłego sądowego z zakresu bankowości i finansów K. N. wraz z opinią uzupełniającą – k. 301-308v. i 345-349).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie powołanych wyżej dowodów.

Sąd uznał za wiarygodne obiektywne dowody z wymienionych dokumentów, jako że nie budziły one wątpliwości co do ich autentyczności i nie były kwestionowane przez żadną ze stron postępowania.

Sąd uznał za w pełni wiarygodną opinię biegłego z dziedziny bankowości i finansów K. N.. Opinia została sporządzona w sposób charakterystyczny dla tego typu dokumentów. Biegły w opinii szczegółowo uzasadnił podstawy dokonanych analiz

i wyliczeń, z odwołaniem do dokumentów stanowiących materiał dowodowy sprawy. Wszystko to pozwala ocenić opinię jako rzetelną, nie budzącą wątpliwości co do wiedzy i fachowości jej autora.

### **Sąd zważył, co następuje:**

Zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia objętej pozwem umowy kredytu z dnia 25 lipca 2007 r. (tekst jedn.: Dz.U. z 2002 r., nr 72, poz. 665), przez umowę kredytu bankowego bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a 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. W myśl art. 69 ust. 2 Prawa bankowego, umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: 1) strony umowy, 2) kwotę i walutę kredytu, 3) cel, na który kredyt został udzielony, 4) zasady i termin spłaty kredytu, 5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, 9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

Oceniając żądanie dochodzone pozwem w pierwszej kolejności należało się odnieść do najdalej idącego zarzutu podniesionego przez pozwanych, tj. zarzutu nieważności umowy kredytu zawartej przez strony. Wskazać więc należy, że nieważna jest czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy (art. 58 § 1 k.c.). Nieważna jest również czynność sprzeczna z zasadami współzycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.). 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 (art. 58 § 3 k.c.). Czynność prawna jest sprzeczna z ustawą, gdy jej treść jest formalnie i materialnie niezgodna z bezwzględnie obowiązującym przepisem prawa. Niewątpliwie nieważność czynności prawnej może wynikać nie tylko z wyraźnej dyspozycji przepisu, ale także z natury zobowiązania.

Podnosząc zarzuty nieważności umowy pozwani powołali jej sprzeczność

z przywołanym wyżej art. 69 Prawa bankowego oraz art. 353<sup>1</sup> k.c. ze względu na fakt, że na mocy postanowień umownych bank uzyskał uprawnienie do dowolnego ustalania zobowiązań kredytobiorców w związku z możliwością arbitralnego ustalania kursu franka szwajcarskiego stosowanego do przeliczenia świadczeń stron w ramach klauzul indeksacyjnych.

Nie budzi wątpliwości, w stanie prawnym obowiązującym w dacie zawarcia przedmiotowej umowy, dopuszczalność konstruowania umów kredytu indeksowanego (waloryzowanego) do waluty obcej. Odwołać tu się należy do poglądu wyrażonego przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 stycznia 2016 r., sygn. akt I CSK 1049/14 (OSNC 2016/11/134), w którego uzasadnieniu Sąd Najwyższy opisał konstrukcję umowy kredytu bankowego indeksowanego i stwierdził jednoznacznie jej dopuszczalność. W szczególności Sąd Najwyższy wskazał, 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. (...) Tak ujęta umowa kredytu indeksowanego mieści się oczywiście w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353<sup>1</sup> k.c. w związku z art. 69 Prawa bankowego). Nie ma zatem podstaw do twierdzenia, że w obrocie prawnym doszło do wykształcenia się jakiegoś odrębnego, oryginalnego typu umowy bankowej, powiązanej w sposób szczególny z kursem złotego do walut obcych w chwili wydania i zwrotu sumy kredytowej i tym samym zakładającej szczególnie sposób określania wysokości zadłużenia kredytobiorcy w stosunku kredytowym. W zakresie umowy kredytu indeksowanego także dochodzi do wydania sumy kredytu kredytobiorcy i zwrotu wykorzystanej sumy kredytu

z reguły w ratach kredytowych w dłuższym 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”.

Zaprezentowany wyżej pogląd Sąd Najwyższy podtrzymał w wyroku z 19 marca

2015 r., IV CSK 362/14 (Biul. SN z 2015 r., nr 5), w którym, odwołując się do przepisów zawartych w ustawie z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r., nr 165, poz. 984), wskazał, że „ideą dokonania nowelizacji Prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad (...) Ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne

reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia”.

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

Zwrócić trzeba nadto uwagę, że obowiązująca obecnie ustawa z 23 marca 2017 r.

o kredycie hipotecznym oraz o nadzorze nad pośrednikami kredytu hipotecznego i agentami (Dz.U. z 2017 r., poz. 819) jednoznacznie dopuszcza – choć z pewnymi ograniczeniami – zawieranie umów kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty obcej (art. 6 i art. 10 pkt 7 tejże 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 w rozpatrywanej sprawie, jednakże pozwalają na ocenę dopuszczalności określonej konstrukcji w systemie prawa.

W tej sytuacji stwierdzić należy, że wprowadzenie do umowy kredytu bankowego postanowień dotyczących indeksacji kwoty kredytu mieści się – co do zasady – w granicach swobody umów i nie stanowi naruszenia art. 69 ustawy Prawo bankowe.

Przedmiotowa umowa zawiera wszystkie elementy przedmiotowo istotne umowy kredytu bankowego. W art. 69 ust. 2 Prawa bankowego wskazano, jakie niezbędne (obligatoryjne) postanowienia powinny być ujawnione w umowie kredytu. Nie wszystkie

z tych elementów stanowią essentialia negotii umowy kredytowej. Elementów konstrukcyjnych tej umowy poszukiwać należy w treści art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, zatem stanowią je zobowiązanie banku do wydania kredytobiorcy określonej sumy pieniężnej oraz zobowiązanie kredytobiorcy do zwrotu wykorzystanej sumy kredytu i zapłacenia odsetek kapitałowych (tak SN w orz. z 22.01.2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016/11/134). Wymogi powyższe zostały spełnione w przypadku spornej umowy – zawiera ona wymienione wyżej elementy przedmiotowo istotne. Treść umowy wskazuje, że jest to umowa kredytu złotowego, gdyż bank zobowiązał się w niej oddać do dyspozycji kredytobiorcy kwotę pieniężną wyrażoną w złotych. Złoty polski stanowił zarówno walutę, w której określono wysokość kapitału kredytu, jak i walutę, w której przez czas wykonywania umowy spełniane były świadczenia stron – zarówno wypłata kredytu, jak i jego późniejsza spłata. W umowie strony określiły kwotę kredytu, walutę kredytu, przeznaczenie kredytu, okres kredytowania, terminy i zasady jego zwrotu przez kredytobiorcę przy zastosowaniu klauzuli indeksacyjnej, a także wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany oraz opłaty związane z udzieleniem kredytu. Indeksacja do franka szwajcarskiego stanowiła jedynie dodatkowe postanowienia umowne, nie zmieniające charakteru kredytu. Mechanizm indeksacji związany jest ze sposobem określenia wysokości zobowiązań stron i nie prowadzi do braku określenia tych zobowiązań. Zawarta przez strony umowa kredytu określa wszystkie przedmiotowo istotne elementy tego rodzaju umowy, o których mowa w art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego.

Choć rozważaną indeksację kredytu należy uznać za dopuszczalną co do zasady

i można przedstawić przykłady jej zastosowania zgodnego z prawem, to – w ocenie Sądu –

w analizowanym przypadku postanowienia zawartej przez strony umowy, określające indeksację, są nieważne jako sprzeczne z art. 353<sup>1</sup> k.c. Zgodnie z tym przepisem strony zawierające umowę mogą określić stosunek prawny według swojego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze stosunku), ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Zasadniczym elementem każdego zobowiązania umownego jest możliwość



obiektywnego i dostatecznie dokładnego określenia świadczenia. Przy określeniu świadczenia możliwe jest odwołanie się do konkretnych podstaw jego ustalenia, możliwe jest również odwołanie się w tym zakresie do woli osoby trzeciej. Jednakże w każdym wypadku umowa będzie sprzeczna z naturą zobowiązania jako takiego, jeśli określenie świadczenia zostanie pozostawione woli wyłącznie jednej ze stron. W doktrynie prawa stwierdzenie to od dawna nie budzi wątpliwości (zob. R. L. de B., *Zobowiązania*, L. 1938,

s. 157: Gdyby oznaczenia miał dokonać dłużnik, według swego swobodnego uznania, nie byłoby żadnego zobowiązania. Gdyby zaś miał go dokonać wierzyciel, umowa byłaby niemoralna, gdyż dłużnik byłby zdany na łaskę i niełaskę wierzyciela).

Należy zwrócić też uwagę na dwie uchwały Sądu Najwyższego, wydane na kanwie przepisów dotyczących czynności bankowych. W uchwale z 22 maja 1991 r., III CZP 15/91 (OSNCP 1992/1/1) Sąd Najwyższy wskazał, że za sprzeczne naturą umowy gospodarczej należy uznać pozostawienie w ręku jednej tylko strony możliwości dowolnej zmiany jej warunków, zaś sprzeczność ta występuje szczególnie wyraźnie zwłaszcza przy umowach zawieranych nie w oparciu o indywidualne pertraktacje, ale w oparciu o regulamin wydany przez profesjonalistę. W konsekwencji Sąd Najwyższy uznał za nieskuteczne prawnie postanowienia umowy pozwalające na dowolną zmianę regulaminu rachunku bankowego.

Z kolei w uchwale z 6 marca 1992 r., III CZP 141/91 (OSNCP 1992/6/90) Sąd Najwyższy stwierdził, że dowolne określanie wysokości odsetek w czasie trwania stosunku prawnego jest sprzeczne z zasadami słuszności kontraktowej i w konsekwencji dla skutecznego zastrzeżenia możliwości jednostronnej zmiany tych odsetek zastrzegł konieczność wskazania konkretnych okoliczności, od których ta zmiana jest uzależniona. Bez tego warunku umowa byłaby nieważna ze względu na naruszenie zasad współżycia społecznego.

W sprawie niniejszej kwestię przeliczeń walutowych – przy wypłacie kredytu i przy spłacie zobowiązań z tytułu umowy kredytu – regulowały następujące postanowienia umowne:

1. § 9 ust. 2 umowy o treści: „W dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów – obowiązującego w dniu uruchomienia środków”;

2. § 10 ust. 3 umowy o treści: „Wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF – po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w »Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych« do CHF obowiązującego w dniu spłaty”.

Przy ocenie zgodności z prawem powyższych postanowień umownych zwrócić należy uwagę, że nie odwołują się one do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie ma wpływu, lecz pozwalają

w rzeczywistości bankowi kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swego uznania. „Bankowa Tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut” zdefiniowana została bowiem w § 6 ust. 1 umowy kredytu (i podobnie w § 2 Regulaminu) jako „sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godz. 16:00 każdego dnia roboczego

i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy”. Oznacza to, że na mocy powyższych postanowień bank może jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana jest wysokość kapitału kredytu (wypłaconej kwoty kredytu) i świadczeń kredytobiorcy (rat kredytowych i innych należności banku). Indeksacja kredytu udzielonego na podstawie umowy o kredyt hipoteczny odbywa się w oparciu o tabele kursowe sporządzane przez bank, będące jego wewnętrznym dokumentem, a to uprawnienie banku do określania wysokości kursu CHF nie doznaje żadnych formalnie określonych ograniczeń. Umowa (ani stanowiący jej część regulamin kredytu) nie precyzuje bowiem sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w Tabeli kursów Banku.

W szczególności regulacje umowne nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF ukształtowanego przez rynek walutowy lub np. kursu publikowanego przez Narodowy Bank Polski albo obowiązującego na rynku międzybankowym. W świetle treści powyższych postanowień umownych bank może wybrać dowolne kryteria ustalania kursów, niekoniecznie związane z aktualnym kursem ukształtowanym przez rynek walutowy oraz ma możliwość uzyskania korzyści finansowych stanowiących dla kredytobiorcy dodatkowe koszty kredytu, których oszacowanie nie jest możliwe ze względu na brak oparcia zasad ustalania kursów wymiany o obiektywne i przejrzyste kryteria.

Podobne uprawnienie bank zastrzegł sobie w kwestionowanym przez pozwanych § 14 ust. 3 umowy, który pozwala bankowi w następnym dniu po upływie terminu przedawnienia na przewalutowanie całego wymagalnego zadłużenia na PLN, z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz określonego przez Bank w tabeli kursów. W tym wypadku kurs stosowany do przewalutowania również zależy wyłącznie od banku, który wyznacza kurs arbitralnie w tabeli kursów.

Przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania salda kredytu i wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursów kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego, przy pozbawieniu kredytobiorców jakiegokolwiek wpływu na to, wykracza poza zasadę swobody umów wyrażoną w art. 353<sup>1</sup> k.c., pozostając w sprzeczności z naturą stosunku zobowiązaniowego, który winien być oparty na zasadzie równości stron, bez przyznawania którejkolwiek z nich władczych kompetencji do kształtowania wysokości świadczeń stron. Przywołane wyżej postanowienia umowne są zatem niezgodne z art. 353<sup>1</sup> k.c., a tym samym nieważne na podstawie art. 58 § 1 k.c.

Niezależnie od tego, wskazane postanowienia umowne należy uznać za sprzeczne z zasadami współzycia społecznego. Skoro treść kwestionowanych postanowień umożliwia bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji kredytobiorców w zakresie wysokości ich zobowiązań wobec banku, przez co naruszona zostaje równowaga pomiędzy stronami umowy, to zezwalające na to postanowienia umowne naruszają zasadę lojalności kontraktowej i są sprzeczne z dobrymi obyczajami. Zastrzeżenie sobie przez Bank w umowie uprawnienia do dowolnego kształtowania wysokości zobowiązań kredytobiorców, wobec braku ścisłych kryteriów ustalenia wysokości kursów waluty indeksacyjnej, przy braku przyznania drugiej stronie umowy instrumentów, które pozwoliłyby chociażby na późniejszą weryfikację prawidłowości ustalanych przez bank kursów, jest postępowaniem nieuczciwym, jako rażąco naruszającym równowagę stron umowy na korzyść jednej ze stron, 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 kredytobiorca takiego świadczenia nie spełniał. W tym mechanizmie należy więc dostrzec również sprzeczność w/w postanowień umownych z zasadami współzycia społecznego, co prowadzi do ich nieważności także na podstawie art. 58 § 2 k.c.

W tej sytuacji rozważyć należy, jakie znaczenie dla bytu całej umowy kredytu ma nieważność powyższych postanowień. Zgodnie z art. 58 § 3 k.c., 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.

W ocenie Sądu strony nie zawarłyby opisanej w pozwie umowy bez wskazanych postanowień § 9 ust. 2 i § 10 ust. 3 przewidujących indeksację kredytu. Wskazuje na to już ustalenie wysokości odsetek w oparciu o stopę procentową stosowaną na rynku do waluty szwajcarskiej (w oparciu o stawkę referencyjną LIBOR dla waluty CHF). Na rynku finansowym nie są znane umowy kredytów złotych oprocentowanych przy wykorzystaniu stóp procentowych charakterystycznych dla waluty CHF. Przy udzielaniu kredytów banki muszą zapewnić sobie finansowanie (zabezpieczenie) udzielanych kredytów poprzez zaciągnięcie zobowiązań w walucie tego kredytu. Jeśli kredyt udzielony klientowi będzie oprocentowany według stopy LIBOR (z założenia niższej niż dla waluty złoty polski)

a zobowiązanie banku według wyższej stopy WIBOR – właściwej dla kredytów złotych, to doprowadzi do natychmiastowego wygenerowania straty po stronie banku. Indeksacja, czyli przeliczenie kredytu na CHF ma umożliwić zrównoważenie wierzytelności i zobowiązań banku. Bez tej operacji (nawet dokonywanej jedynie poprzez czynności księgowe) zastosowanie stopy procentowej właściwej dla innej waluty do zobowiązania wyrażonego w złotych polskich byłoby ekonomicznie nieracjonalne.

Kolejnym argumentem na potwierdzenie powyższej tezy jest sama konstrukcja umowy. Kredyty indeksowane zostały szczegółowo uregulowane w regulaminie ustalonym przez organy banku, a więc w sposób wskazujący na wyłączenie opisanych tam warunków od możliwości negocjacji. Potencjalny kredytobiorca nie miał możliwości zawarcia umowy kredytowej w złotych z oprocentowaniem innym niż oparte o stawkę WIBOR, inaczej niż poprzez zastosowanie konstrukcji kredytu indeksowanego. Mógł jedynie zawrzeć taką umowę, albo z niej zrezygnować.

W sprawie niniejszej zachodzi właśnie taka sytuacja, że bez klauzul indeksacyjnych nie zostałaby zawarta umowa kredytu oprocentowana przy wykorzystaniu stawki opartej na wskaźniku LIBOR właściwej dla depozytów wyrażonych we frankach szwajcarskich. Jak wskazano wyżej, nie tylko pozwany bank, ale i żaden inny nie oferował umów kredytu złotowego oprocentowanego – jak w sprawie niniejszej – poprzez odwołanie do stopy LIBOR stosowanej do CHF. Bez zakwestionowanych postanowień umowa kredytu nie zostałaby zawarta w ogóle, względnie na innych warunkach (np. jako kredyt w złotówkach oprocentowany według stopy WIBOR). To oznacza, że przedmiotową umowę kredytu należało uznać za nieważną w całości. Okoliczność ta prowadzić musi do oddalenia powództwa banku o zapłatę wywiedzionego z nieważnej umowy kredytu.

W rezultacie uznania umowy kredytu za nieważną nie ma już potrzeby jej kontroli pod kątem abuzywności klauzul indeksacyjnych w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., ponieważ za abuzywne można uznać tylko takie postanowienia umowne, które są ważne. Sąd poddał jednak ocenie klauzule indeksacyjne pod kątem spełnienia przesłanek z art. 385<sup>1</sup> k.c., ze względu na formułowane przez pozwanych zarzuty co do ich abuzywnego charakteru i wywodzonego z tego skutku w postaci bezzasadności powództwa. Ocena taka prowadzi do wniosku, że ze względu na niedozwolony charakter postanowień indeksacyjnych powództwo nie mogłoby być uwzględnione także w sytuacji, gdyby uznać umowę kredytu za ważną i wiążącą strony.

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

Uzasadnieniem dla wprowadzenia unormowań zawartych w art. 385<sup>1</sup>-385<sup>3</sup> k.c., 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 potrzeba uwzględnienia w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE

z 1993 r., L. 95, s. 29), zwanej dalej również „dyrektywą”. Regulacje art. 385<sup>1</sup> - 385<sup>3</sup> k.c. stanowią wyraz implementacji w prawie polskim prawa unijnego w postaci wymienionej dyrektywy, co rodzi określone konsekwencje dla ich wykładni. Przede wszystkim musi ona prowadzić do takich rezultatów, które pozwolą 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 Europejskiej (vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 21.04.2016 r., C-377/14). Ten obowiązek dokonywania wykładni prawa krajowego zgodnej z prawem Unii jest w istocie nierozzerwalnie 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. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają interesy konsumenta. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest: gdy postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

W rozpatrywanej sprawie nie budziło wątpliwości, że pozwani zawarli sporną umowę kredytu z bankiem jako konsumenci. W myśl art. 22<sup>1</sup> k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Cel zaciągnięcia przedmiotowego kredytu przeznaczonego na zakup mieszkania wskazuje, że zawarta umowa kredytu nie miała związku z jakąkolwiek działalnością gospodarczą lub zawodową pozwanych.

Brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez pozwanych postanowień umownych dotyczących indeksacji kwot kredytu w istocie nie był w niniejszej sprawie sporny. Artykuł 385<sup>1</sup> § 3 k.c. stanowi, że nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Przez „rzeczywisty wpływ” należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Fakt, że konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznawać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Innymi słowy, należy badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z możliwości tej zdawał sobie sprawę. Do tego, by skutecznie wykazać fakt, że klauzula była uzgodniona z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: „wyrażam zgodę”, „przyjmuję własnoręcznym podpisem” (vide orz. Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 06.03.2013 r., VI ACa 1241/12, LEX nr 1322083). W konsekwencji postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi będą takie, które były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez samego konsumenta.

Powodowy bank nie twierdził w niniejszej sprawie, że pozwany miał możliwość negocjacji wzorca umowy w przedmiocie indeksacji kredytu i że negocjacje dotyczące zasad indeksacji były faktycznie prowadzone przez strony. Tym bardziej powód nie wykazał, aby klauzule przeliczeniowe były uzgodnione indywidualnie przez bank z pozwanymi, mimo że zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na banku. Okoliczność, że pozwani sami wnioskowali o udzielenie im kredytu indeksowanego do waluty obcej CHF w żadnym razie nie świadczy o indywidualnym uzgodnieniu treści postanowień dotyczących zasad indeksacji. Pozwani złożyli w banku wnioski o udzielenie im kredytu indeksowanego do waluty obcej CHF na gotowym formularzu. Oczywistym jest, że wybór rodzaju kredytu musiał być elementem indywidualnych uzgodnień. Takiej pewności nie ma w przypadku pozostałych postanowień umownych dotyczących mechanizmu indeksacji, w tym zwłaszcza sposobu ustalenia kursu waluty indeksacyjnej. Pozwani zawierając umowę wyrazili zgodę na indeksację, brak było jednak dowodów, że sposób tej indeksacji został z nimi indywidualnie uzgodniony. Zgoda na zawarcie umowy o kredyt zawierający klauzule indeksacyjne nie jest tożsama z faktem indywidualnych negocjacji w przedmiocie treści tych konkretnych klauzul.

W ocenie Sądu, brak jest podstaw do przyjęcia, że w analizowanym przypadku klauzule indeksacyjne określają główne świadczenia stron umowy kredytu. Pojęcie głównego świadczenia należy rozumieć wąsko, w nawiązaniu

do pojęcia elementów przedmiotowo istotnych umowy (tak SN w orz. z 08.06.2004 r., I CK 635/03, LEX nr 846573). W umowie kredytu – stosownie do art. 69 ust. 1 Prawa bankowego – świadczeniem głównym banku jest udostępnienie kredytobiorcy oznaczonej kwoty pieniężnej, zaś świadczeniem głównym kredytobiorcy jest zwrot otrzymanych środków pieniężnych oraz uiszczenie opłat z tytułu oprocentowania i z tytułu prowizji. Sporne klauzule przeliczeniowe wprowadzają jedynie reżim przeliczenia świadczeń głównych stron w stosunku do waluty obcej. Chociaż problem indeksacji kwoty kredytu i rat kredytu oraz przeliczania tych należności z waluty obcej na walutę polską jest pośrednio powiązany z wypłatą i spłatą kredytu, to jednak brak jest podstaw do przyjęcia, że ustalenia w tym zakresie są postanowieniami dotyczącymi głównych świadczeń stron. Są to postanowienia poboczne, o drugorzędnym znaczeniu. Głównych świadczeń stron dotyczą tylko takie elementy konstrukcyjne umowy, bez uzgodnienia których nie doszłoby do jej zawarcia. Klauzule indeksacyjne w przedmiotowej umowie nie są postanowieniami o charakterze przedmiotowo istotnym (*essentialia negotii*), zatem mogą być objęte kontrolą zgodności z zasadami obrotu konsumenckiego. Odwołać należy się tu do poglądu wyrażonego w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., sygn. akt

I CSK 1049/14 (LEX nr 2008735), w którym stwierdzono, że: „Umowna klauzula waloryzacyjna nie jest objęta wyłączeniem zawartym w art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie drugie k.c. Klauzula taka nie określa bowiem bezpośrednio świadczenia głównego, a wprowadza jedynie umowny reżim jego podwyższenia (...)”. W tej sytuacji należy stwierdzić, że postanowienia bankowego wzorca umownego, zawierającego uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej (klauzula tzw. spreadu walutowego), nie dotyczą głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie drugie k.c. (podobnie SN w orz. z 29.10.2019 r., IV CSK 309/18, LEX nr 2732285). Gdyby jednak przyjąć, że klauzule indeksacyjne określają główne świadczenia stron umowy kredytu (pogląd taki wyrażony został również ostatnio w orzecznictwie sądowym), to i tak nic to nie zmieniłoby to w kwestii oceny tych klauzul. Klauzule indeksacyjne nie stanowią

z pewnością *essentialia negotii* umowy kredytu, a bez nich umowa kredytu zawiera wszystkie elementy przedmiotowo istotne i może obowiązywać. Za dopuszczalną należałoby też uznać kontrolę tego rodzaju postanowień pod kątem ich niedozwolonego charakteru, ponieważ nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Świadczy o tym fakt, że zawarte jest w nich odwołanie do kursów waluty w bankowej tabeli kursów obowiązujących w banku, lecz zasady ustalania tych kursów nie zostały określone bliżej ani w umowie kredytu, ani w Regulaminie, które nie podają żadnych szczegółowych i obiektywnych kryteriów ustalania kursów w tabeli bankowej.

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 (tak M. Bednarek, w: System Prawa Prywatnego. Tom 5. Prawo zobowiązań – część ogólna, 2013, s.766). Dobre obyczaje, do których odwołuje się art. 385<sup>1</sup> k.c. 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 znaczeniu określonym art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. 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. 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 – rażącego naruszenia interesów konsumenta – odwołać należy się do treści przepisów dyrektywy. W ich świetle uzasadnione jest twierdzenie, że 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 traktowania (tak: Cz. Żuławska w: Komentarz do Kodeksu cywilnego red. G. Bieniek, Księga trzecia. Zobowiązania, Warszawa 2003, s. 137

i M. Bednarek w: System Prawa Prywatnego Tom 5 Prawo zobowiązań – część ogólna, Warszawa 2013, s. 767). Zwrócić należy przy tym uwagę, że o ile ustawodawca posłużył się w art. 385<sup>(1)</sup> k.c. 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 znaczącej nierównowagi wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. W tej sytuacji konieczność wykładni art. 385<sup>(1)</sup> k.c. w świetle wymogów dyrektywy rodzi konieczność złagodzenia kryteriów stawianych skutkom postanowienia, których zaistnienie pozwalać będzie na stwierdzenie jego niedozwolonego charakteru. Tradycyjne stopniowanie, w którym za rażące uznaje się sytuacje skrajne, nadzwyczajne, ustąpić musi konieczności odnoszenia się jedynie do znamienia znaczącej nierównowagi, jako wypełniającej już kryteria rażącego naruszenia.

Podkreślić należy, że stosownie do art. 385<sup>2</sup> k.c., 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. Ponadto zgodnie z brzmieniem art. 4 dyrektywy, nadanym sprostowaniem z 13 października 2016 r. (Dz. Urz. UE. L z 2016 r. Nr 276, poz. 17), 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. W rezultacie przy dokonywaniu oceny niedozwolonego charakteru określonego postanowienia umownego, w tym także 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, mógł skorzystać. 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 taki charakter 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 powodowy bank rzeczywiście ustalał kurs waluty, do której kredyt był indeksowany.

Oceniając przez pryzmat powyżej opisanych przesłanek kwestionowane przez pozwanych postanowienia umowne przewidujące indeksację kredytu powtórzyć należy, że sama konstrukcja indeksacji nie jest niedozwolona. Jak już wyżej wskazano, na gruncie orzecznictwa Sądu Najwyższego, konstrukcja indeksacji kredytu nie jest sprzeczna z prawem, jak też nie można wykluczyć jej stosowania w umowach zawieranych z konsumentami.

Postanowienia umowne dotyczące indeksacji kredytu muszą być jednak rozpatrywane na gruncie konkretnej umowy i wszystkie łącznie, gdyż razem decydują o kształcie przedmiotowej umowy kredytu w zakresie indeksacji. Przy takim podejściu, w ocenie Sądu, w realiach niniejszej sprawy wystąpiłyby przesłanki do uznania postanowień przewidujących indeksację kredytu za postanowienia niedozwolone – oczywiście w razie założenia, że nie są one nieważne. Taki 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 (przede wszystkim) – 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 rat spłaty uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami, a równocześnie rażąco naruszające interesy konsumenta. Strony umowy nie umawiały się na prowadzenie przez bank działalności kantorowej – dokonywanie wymiany walut, a postanowiły jedynie wprowadzić do umowy mechanizm o charakterze indeksacyjnym, pozwalający na zastosowanie stóp procentowych przewidzianych dla waluty obcej. Dlatego zróżnicowanie przyjętego do przeliczeń kursu waluty obcej nie znajduje żadnego uzasadnienia. Równocześnie nie może budzić 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 opisanych przyczyn za niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., uznać należałoby powołane wyżej § 9 ust. 2 i § 10 ust. 3 umowy kredytu.

Równocześnie te same postanowienia umowne, a także kwestionowany przez powodów § 14 ust. 3 umowy kredytu, należy uznać za niedozwolone w zakresie, w jakim wskazują, że stosowane mają być kursy walut określone w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych”. Zwrócić tu należy uwagę na definicję „Bankowej Tabeli kursów (...)” zawartą w § 6 ust. 1 umowy kredytu, jako „sporządzaną przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP (...)”, która ze względu na swą treść musi być również uznana za klauzulę abuzywną.

Jak już wcześniej wskazano, ani umowa kredytu, ani Regulamin kredytu, nie określają żadnych zasad ustalania kursów, zatem przywołane klauzule umowne nie odwołują się do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalają Bankowi kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swego uznania. Przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu walutowego (różnicy między kursem sprzedaży i zakupu waluty obcej), przy pozbawieniu kredytobiorców jakiegokolwiek wpływu na to, bez wątpienia w sposób rażąco narusza interesy pozwanych jako konsumentów i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami. W rezultacie za niedozwolone postanowienie umowne uznać należy także § 1 ust. 1 zdanie 1 umowy kredytu w części stanowiącej o indeksacji kredytu kursem CHF („...indeksowanego kursem CHF”), który rozpatrywany musi być łącznie ze wskazanymi

postanowieniami umowy, skoro wraz z nimi kształtuje mechanizm indeksacji kredytu w kształcie powyżej opisanym, a bez przywołanych postanowień umowy nie może mieć samodzielnie żadnego znaczenia regulującego prawa i obowiązki stron.

Poza wymienionymi wyżej przyczynami, o abuzywności wskazanych postanowień świadczy ich brak przejrzystości. Jak już wcześniej wskazano, umowa kredytu nie przedstawiała w zrozumiały sposób konkretnego działania mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by kredytobiorca mógł samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego konsekwencje ekonomiczne z zawartej umowy kredytu. Tymczasem na gruncie zapisów umowy kredytu pozwani nie byli w stanie poznać sposobu, w jaki bank kształtuje kurs CHF, zwiększając go bądź zmniejszając wedle swego uznania. Umowa nie daje pozwany żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami banku w zakresie wyznaczanego kursu CHF, czy choćby weryfikowania takich decyzji. W świetle treści wskazanych postanowień umownych bank może wybrać dowolne kryteria ustalania kursów, niekoniecznie związane z aktualnym kursem ukształtowanym przez rynek międzybankowy oraz ma możliwość uzyskania korzyści finansowych stanowiących dla kredytobiorcy dodatkowe koszty kredytu, których oszacowanie nie jest możliwe ze względu na brak oparcia zasad ustalania kursów wymiany o obiektywne i przejrzyste kryteria. Kursy ustalone przez bank z zasady zawierają wynagrodzenie (marżę) za dokonanie transakcji kupna lub sprzedaży, której wysokość jest zależna tylko i wyłącznie od woli banku.

Dobre obyczaje nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia. Brak określenia w umowie sposobu ustalania kursów walutowych na potrzeby przeliczenia salda zadłużenia na walutę obcą oraz przeliczenia na złote kwoty wymaganej do spłaty kredytu w rażąco sposób narusza interesy konsumenta.

W świetle powyższego, powyższe klauzule umowne przewidujące mechanizm indeksacji do franka szwajcarskiego zobowiązań stron umów kredytu należałoby uznać za niedozwolone postanowienia umowne, gdyby brak było podstaw do stwierdzenia ich nieważności.

Skutkiem uznania za abuzywne postanowień umownych dotyczących indeksacji byłaby konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta, a nie nieważność umowy. Stwierdzenie abuzywności konkretnych postanowień umownych rodzi taki skutek, że postanowienia te nie wiążą konsumenta *ex tunc* i *ex lege*, zaś zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c., strony są związane umową w pozostałym zakresie. Postanowienia uznane za niedozwolone podlegają zniesieniu w całości, a nie tylko w zakresie, w jakim ich treść jest niedopuszczalna (tak: W. Popiołek, w: Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2013, teza 15 do art. 385<sup>1</sup>; K. Zagrobelny w: Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, Warszawa 2013, teza 11 do 385<sup>1</sup>). 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 byłoby 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 ze wskazanych wyżej przyczyn zakwestionowaniu podlega cały mechanizm indeksacji w kształcie przyjętym w wiążącej strony umowie, zbędne byłoby 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 obowiązującego aktualnie art. 358 § 2 k.c. jest niemożliwe, skoro nie obowiązywał on w dacie zawarcia umowy kredytu (wszedł w życie dopiero 24 stycznia 2009 r.), a brak jest przepisów przejściowych, które umożliwiłyby jego zastosowanie. Ponadto przepis ten odnosi się do możliwości ustalenia kursu waluty obcej w przypadku spełnienia świadczenia w walucie polskiej, natomiast nie reguluje sytuacji, w której dochodzi do przeliczenia wysokości zobowiązania z waluty polskiej na obcą. Brak jest zatem mogących znaleźć zastosowanie przepisów dyspozytywnych stanowiących podstawę wyznaczenia takiego kursu. Wobec tego należy dokonać oceny możliwości dalszego funkcjonowania umowy po wyeliminowaniu z niej postanowień dotyczących indeksacji.



W ocenie Sądu niezasadna jest pojawiająca się koncepcja zakładająca, że umowa kredytu staje się nieważna na skutek braku w jej treści istotnych postanowień takiej umowy. Jak wcześniej wskazano, klauzule indeksacyjne nie stanowią elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu. Ich wyłączenie z umowy nie prowadzi zatem do nieważności łączącego strony stosunku prawnego. Zauważyć należy, że skutki uznania postanowień umowy za klauzule abuzywne różnią się od skutków nieważności niektórych postanowień umownych (nieważności części czynności prawnej), która prowadzić może do nieważności całej czynności prawnej, jeżeli z okoliczności wynika, że bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana (art. 58 § 1 i § 3 k.c.). Kodeks cywilny przyjmuje natomiast odmienne rozwiązanie w przypadku niedozwolonych postanowień umownych stanowiąc, że jeżeli postanowienie takie nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c.). Na gruncie tego przepisu nie ma więc znaczenia, czy bez abuzywnych klauzul umowa zostałaby zawarta przez strony. Wykluczona jest zarówno tzw. redukcja utrzymująca skuteczność postanowienia abuzywnego, jak i możliwość uzupełniania luk w umowie powstałych po wyeliminowaniu takiego postanowienia. Przywołać tu należy orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej na tle regulacji dyrektywy nr 93/13. W wyroku z dnia 14 czerwca 2012 r.

w sprawie sygn. C-618/10 Trybunał wskazał, że „z brzmienia ust. 1 rzeczonego art. 6 [dyrektywy Rady 93/13/EWG] wynika, że sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta, przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści. Umowa ta powinna bowiem 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 (...). Gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach, takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal byłiby oni zachęceni do stosowania rzeczonych warunków wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców”. W kolejnym orzeczeniu z dnia 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13 Trybunał stwierdził natomiast, że „art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że w sytuacji takiej jak rozpatrywana w postępowaniu głównym, w której umowa zawarta między przedsiębiorcą a konsumentem nie może dalej obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwego warunku, przepis ten nie sprzeciwia się uregulowaniu krajowemu, które pozwala sądowi krajowemu zaradzić skutkom nieważności tego warunku poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym”. Zastosowanie przepisów dyspozytywnych prawa krajowego, w miejsce postanowień abuzywnych ograniczone zostało zatem do sytuacji, w której bez takiego uzupełnienia umowa nie mogłaby dalej obowiązywać, co – jak podkreślił Trybunał – byłoby niekorzystne dla konsumenta – „skutkiem czego osiągnięcie skutku odstrasżającego wynikającego z unieważnienia umowy byłoby zagrożone”.

Jak wyżej wskazano, w przypadku, którego dotyczy niniejsza sprawa, brak jest jednak odpowiednich przepisów dyspozytywnych określających zasady indeksacji walutowej

w umowach kredytu bankowego. Jednocześnie umowa może obowiązywać bez mechanizmu indeksacji, gdyż po wyeliminowaniu z niej abuzywnych postanowień dotyczących indeksacji zawiera nadal wszystkie przedmiotowo istotne elementy umowy kredytu. Nie występuje tu żadna, wymagająca uzupełnienia, luka w zakresie przeliczania świadczenia wyrażonego

w walucie obcej na walutę polską, ponieważ przedmiotowy kredyt jest kredytem złotowym – kwota kredytu wyrażona została w walucie polskiej. Umowa kredytu bez mechanizmu indeksacji (waloryzacji) nie jest kontraktem z luką, lecz jest jedynie umową bez indeksacji (waloryzacji) świadczeń stron. Bez klauzul indeksacyjnych możliwe jest ustalenie wysokości zobowiązań banku i kredytobiorców – w świetle treści pozostałym postanowień umownych. Skoro luka w sensie prawnym w ogóle nie występuje to nie ma potrzeby jej uzupełniania. Nie zachodzi potrzeba poszukiwania innych skutków przedmiotowej czynności prawnej niż te, które wynikają z treści czynności, w brzmieniu po wyeliminowaniu z niej wskazanych bezskutecznych klauzul indeksacyjnych.

W ocenie Sądu, przyjęcie koncepcji, że postanowienia uznane za abuzywne nie są zastępowane żadnymi innymi normami byłoby prawidłowym rozwiązaniem problemu, znajdującym oparcie w przepisach prawa (art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c., art. 6 ust. 1 dyrektywy nr 93/13)

i potwierdzenie w poglądach judykatury. W takiej sytuacji umowa pozostaje umową kredytu bez mechanizmu indeksacji, co powoduje, że faktycznie mamy do czynienia z kredytem złotowym, ze zmiennym oprocentowaniem, na które składa się suma stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF) oraz stałej marży banku wskazanej w umowie. Wyeliminowanie z umowy mechanizmu indeksacji nie powoduje zmiany charakteru zobowiązania, a jedynie prowadzi do zaprzestania indeksacji. Jest okoliczności bezsporną, że w praktyce obrotu banki zawierały umowy kredytów złotych oprocentowanych w oparciu o stawkę WIBOR, a umowy kredytów walutowych lub kredytów złotych indeksowanych do walut obcych oprocentowanych w oparciu o stawkę LIBOR. Jak jednak wskazano w orzecznictwie, okoliczność, że wobec zamieszczenia w umowie klauzuli abuzywnej powstaną skutki odmienne od zamierzonych przez strony nie zwalnia sądu z obowiązku zastosowania bezwzględnie wiążącego przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i stwierdzenia tejsze abuzywności. Jeżeli nawet ekonomicznym skutkiem wyroku będzie uzyskanie przez powódkę kredytu na warunkach korzystniejszych, co do niektórych parametrów, od występujących na rynku (aktualnie niższe jest oprocentowanie oparte na stawce LIBOR niż na stawce WIBOR), to skutek ten będzie spowodowany li tylko zamieszczeniem w umowie przez bank klauzul sprzecznych z prawem. Niedopuszczalne jest ignorowanie tej sprzeczności ze względu na interes ekonomiczny banku (zob. uzasadnienie uchwały składu 7 sędziów SN z 06.03.1992 r., III CZP 141/91, OSNC 1992/6/90).

Przy takim ujęciu sprawy należałoby przyjąć, że skoro indeksacja nie wiąże, to bank wykorzystując ten mechanizm ustalał raty kredytu i pobierał od pozwanego należności na poczet rat kredytowych w zawyżonej wysokości. Z wyliczeń biegłego wynika, że pozwani od czasu uruchomienia przedmiotowego kredytu do wypowiedzenia umowy wpłacili tytułem rat kapitałowo – odsetkowych sumę 113.619,70 zł. W razie pominięcia zawartych w umowie kredytu klauzul indeksacyjnych (bez stosowania mechanizmu indeksacji) i przy zachowaniu w mocy pozostałych zapisów umowy, w tym zwłaszcza oprocentowania określonego w umowie oraz okresu spłaty kredytu, należna suma rat kapitałowo-odsetkowych na dzień wypowiedzenia umowy kredytu (03.11.2016 r.) wynosiłaby 95.950,44 zł, zatem pozwani w tej dacie posiadali nadpłatę, a nie zadłużenie.

Słusznie przy tym biegły przy wyliczaniu należnych rat kredytowych pominął postanowienia Aneksu nr 1 do przedmiotowej umowy kredytu hipotecznego (tzw. (...), sporządzonego dnia 27 lipca 2010 r. Sąd stoi na stanowisku, że postanowienia tego aneksu w całości należy uznać za niedozwolone postanowienia umowne w opisanym wyżej znaczeniu, przy Sąd uprawniony był do dokonania takiej oceny z urzędu. Aneks zawarty

w okresie gwałtownego wzrostu kursu waluty indeksacyjnej nie był faktycznie dla pozwanych korzystny, gdyż nie chronił ich w żadnym stopniu przed ryzykiem kursowym, a bank za jego zawarcie pobrał bardzo wysoką prowizję w wysokości 4,95% kwoty kredytu pozostałej do spłaty. Powód nie wykazał przy tym, aby treść Aneksu były indywidualnie negocjowana

z pozwanymi, tj. by pozwani mieli realny wpływ na jego kształt. W każdym razie, postanowienia Aneksu ukształtowały prawa i obowiązki pozwanych w sposób sprzeczny

z dobrymi obyczajami i rażąco naruszyły ich interesy, skoro bank zastrzegł dla siebie bardzo wysoką opłatę za zawarcie Aneksu, który nie rozwiązywał w żaden sposób problemu znaczącego wzrostu kursu waluty indeksacyjnej. Jeśli weźmie się nadto pod uwagę, że

w dacie zawarcia Aneksu pozwani posiadali nadpłatę (powstała w rezultacie uiszczenia rat kredytu wyliczanych przez bank przy zastosowaniu niedozwolonej indeksacji), to sens jego zawarcia wydaje się wątpliwy, gdyż nie rozwiązywał on realnie żadnych problemów pozwanych – konsumentów, a zwiększał ich zobowiązania wobec banku (saldo kredytu).

Wobec tego postanowienia całego tego Aneksu należy uznać za niedozwolone w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i bezskuteczne wobec pozwanych.

Przy wyliczaniu należnych rat kredytowych pominąć należało również naliczane przez bank składki z tytułu ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej w życiu codziennym

i ubezpieczenia na wypadek odmowy ustanowienia hipoteki. Stanowiące podstawę do naliczania tych składek postanowienia § 3 ust. 2 i § 19 ust. 6 umowy kredytu należy bowiem uznać (przy założeniu ważności umowy) za niedozwolone postanowienia umowne

w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Wskazać tu należy bowiem, że Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów prawomocnym wyrokiem z dnia 11 października 2010 r. sygn. akt XVII Amc 728/09 ( (...)) uznał za niedozwolone i nakazał zaniechanie stosowania przez (...) Bankowi S.A. w W. w umowach

z konsumentami postanowień wzorca umowy o treści:

a) „Zabezpieczeniem spłaty kredytu są: ubezpieczenie z tytułu pakietowego ubezpieczenia na wypadek odmowy ustanowienia hipoteki przez 3 pierwsze miesiące kredytowania. Ubezpieczenie ulega przedłużeniu na okres kolejnych 9 miesięcy o ile kredytobiorca nie przedłoży w terminie 3 miesięcy od wypłaty kredytu/1 transzy odpisu z KW nieruchomości w z wpisem hipotecznym na rzecz Banku na 1 miejscu

i niezawierającego obciążeń niezaakceptowanych przez Bank. Kredytobiorca upoważnia Bank do wznowienia ubezpieczenia na kolejne okresy 9 – miesięczne

i doliczenia składki w wysokości 0,9% w trybie podwyższenia bieżącego salda kredytu” – co odpowiada § 3 ust. 2 łączącej strony umowy kredytu, który jest nawet bardziej restrykcyjny wobec pozwanych, gdyż przedłużenia ubezpieczenia następuje na okres kolejnych 12 miesięcy a składka doliczana do salda kredytu wynosi 2%,

b) "Kredytobiorca wyraża zgodę, aby wszelkie koszty i opłaty związane z Programem (...) (...) w trakcie uczestnictwa w Programie, były doliczane do kwoty kredytu w trybie podwyższenia bieżącego salda kredytowego, a w przypadku ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych do raty kredytu” – co odpowiada § 19 ust. 6 łączącej strony umowy.

Biorąc pod uwagę, że powyższe klauzule umowne zostały sformułowane

w przedmiotowej umowie kredytu przez tego samego przedsiębiorcę, którego dotyczył wyrok w sprawie sygn. akt XVII Amc 728/09 uznać należy, że cytowane wyżej postanowienia § 3 ust. 2 i § 19 ust. 6 umowy kredytu nie wiążą pozwanych, będących konsumentem. Uznanie wzorca umowy za niedozwolony w ramach kontroli abstrakcyjnej stanowi prejudykat dla analogicznego rozstrzygnięcia przeprowadzanego w ramach kontroli incydentalnej. Uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone jest równoznaczne z uznaniem tego postanowienia za nieskuteczne we wszystkich stosunkach, w których zostało wykorzystane

(z mocy obowiązującego w dacie wydanie powyższego wyroku art. 479<sup>43</sup> k.p.c. w z. z art. 365 k.p.c. i art. 366 k.p.c.). W sytuacji, gdy chodzi o tożsamą klauzulę stosowaną przez tego samego przedsiębiorcę, to sąd dokonując kontroli incydentalnej jest związany prawomocnym wyrokiem wydanym przez Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji

i Konsumentów, uznającym za niedozwolone postanowienie wzorca umowy (tak: SN w orz.

z 13.07.2006 r., III CZP 3/06, OSNC 2007/1-2/35 i Sąd Apelacyjny w Warszawie w orz.

z 25.03.2015 r., I ACa 1195/14, LEX nr 1680068). W każdym razie, wprowadzenie przez pozwanego do umowy klauzul o wskazanej wyżej ocenić należy jako nieuczciwe i godzące

w równowagę kontraktową stron poprzez dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść kredytobiorcy – konsumenta, który w sytuacji odpadnięcia celu ubezpieczeń ponosić musi dalsze ich koszty, bez możliwości zwrotu składek za czas, kiedy ubezpieczenia stały się bezprzedmiotowe, a nadto płacić musi odsetki od składek ubezpieczeniowych, skoro doliczone zostały do salda kredytu, a w konsekwencji oprocentowane.

Nadpłata pozwanych w zapłacie rat kredytowych istniejąca w dacie wypowiedzenia umowy kredytu oznacza, że nie ziszcili się przesłanki do wypowiedzenia tej umowy przewidziane w § 22 umowy i art. 75c Prawa bankowego, że kredyt nie został skutecznie postawiony w stan natychmiastowej wymagalności na skutek jego wypowiedzenia,

a w konsekwencji, że powodowemu bankowi nie przysługują na dzień wystawienia wyciągu

z ksiąg bankowych wymagalne roszczenia wobec pozwanych z tytułu przedmiotowej umowy kredytu, co prowadzi do niezasadności powództwa również i z tej przyczyny.

Mając na uwadze powyższe okoliczności Sąd w pkt. I sentencji wyroku oddalił powództwo na podstawie powołanych przepisów.

Orzekając o kosztach postępowania w pkt. II sentencji wyroku Sąd kierował się zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy wyrażoną w art. 98 § 1 k.p.c. Powód, jako przegrywający sprawę, obowiązany jest zwrócić pozwanym koszty postępowania niezbędne do celowej obrony. Koszty te stanowią uiszczone opłaty skarbowe od pełnomocnictw procesowych po 17 zł w przypadku każdego z pozwanych oraz wynagrodzenie pełnomocnika procesowego pozwanych w wysokości w 10.800 zł, ustalonej na podstawie § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015 r., poz. 1800, ze zm.), co daje kwotę po 3.600 zł na każdego z pozwanych, pomiędzy którymi zachodziło współuczestnictwo materialne. Wobec czego należało zasądzić tytułem zwrotu kosztów postępowania od powoda na rzecz każdego z pozwanych po 3.617 zł.

Nieuiszczone przez strony i wyłożone tymczasowo przez Skarb Państwa – Sąd Okręgowy w Warszawie koszty sądowe z tytułu części wynagrodzenia biegłego za wydaną opinię (którego nie pokryła w całości zaliczka uiszczona przez powoda) wyniosły 157,99 zł. Stosownie do wyniku sprawy, Sąd na podstawie art. 83 ust. 1 w zw. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jedn.: Dz.U. z 2019 r., poz. 785), w pkt. III sentencji wyroku nakazał pobrać powyższą kwotę na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie od powoda, jako przegrywającego sprawę.