

Sygn. akt XXVII Ca 2388/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 października 2022 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie XXVII Wydział Cywilny - Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: **Sędzia Miłosz Konieczny**

Protokolant: sekr. sąd. Magdalena Kacprzyk

po rozpoznaniu w dniu 19 października 2022 roku w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa **U. M.**

przeciwko (...) **Bank (...) (spółka akcyjna) Oddział w Polsce w W.**

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy - Śródmieścia w Warszawie

z dnia 10 listopada 2015 roku, sygn. akt I C 3450/14

1. zmienia zaskarżony wyrok, nadając mu następującą treść:

„I. zasądza od (...) Bank (...) (spółka akcyjna) Oddział w Polsce w W. na rzecz U. M. kwotę 57.932,57 (pięćdziesiąt siedem tysięcy dziewięćset trzydzieści dwa złote pięćdziesiąt siedem groszy) złotych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 09 listopada 2019 roku do dnia zapłaty;

II. oddala powództwo w pozostałym zakresie;

III. zasądza od (...) Bank (...) (spółka akcyjna) Oddział w Polsce w W. na rzecz U. M. kwotę 6.514 (sześć tysięcy pięćset czternaście) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu;

2. oddala apelację w pozostałym zakresie;

3. zasądza od (...) Bank (...) (spółka akcyjna) Oddział w Polsce w W. na rzecz U. M. kwotę 7.497 (siedem tysięcy czterysta dziewięćdziesiąt siedem) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu w instancji odwoławczej,

4. nakazuje pobrać od (...) Bank (...) (spółka akcyjna) Oddział w Polsce w W. na rzecz Skarbu Państwa – Prezesa Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 1.848,27 (jeden tysiąc osiemset czterdzieści osiem złotych dwadzieścia siedem groszy) tytułem zwrotu kosztów sądowych tymczasowo pokrytych z sum budżetowych Skarbu Państwa.”;

Sygn. akt XXVII Ca 2388/16

UZASADNIENIE

wyroku z dnia 19 października 2022 roku

Pozwem z dnia 10 grudnia 2014 r. U. M. wniosła o zasądzenie od (...) Bank (...) S.A. w W. na swoją rzecz kwoty 57.932,57 zł wraz z odsetkami ustawowymi od kwot precyzyjnie wskazanych w załączniku do pozwu oraz o zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych w wysokości podwójnej stawki minimalnej. W uzasadnieniu żądania wyjaśniła, że w 2008 r. zawarła z pozwanym bankiem umowę o kredyt hipoteczny w złotych. W umowie kredytu bank wprowadził mechanizm, na podstawie którego w sposób dowolny, już po wypłacie kredytu, ustalił wartość zadłużenia konsumenta oraz wysokość poszczególnych rat, polegający na ustalaniu przez bank wysokości kursu franka szwajcarskiego, od którego to kursu zależała wysokość kredytu, jak i poszczególnych rat. Działania te opierały się na postanowieniach § 2 ust. 1 umowy oraz § 7 ust. 4 i § 9 ust. 2 Regulaminu. Powołując się na powyższe okoliczności, strona powodowa wskazała, że postanowienia umowy w tym zakresie stanowią niedozwolone klauzule umowne i nie wiążą jej, jako konsumentki. Powódka domagała się zasądzenia kwoty stanowiącej różnicę między sumą kwot faktycznie pobranych przez bank w okresie od marca 2008 r. do stycznia 2013 r. a sumą kwot rzeczywiście bankowi należnych.

Powódka wskazała, że nie kwestionuje prawa podmiotów udzielających kredyty do wprowadzenia mechanizmu indeksacji do treści umowy, gdyż indeksacja nie jest zakazana. Jednakże mechanizm ten w umowie objętej sporem, jej zdaniem, opierał się w całości na niedozwolonym postanowieniu umownym, przyznającemu bankowi prawo do jednostronnego decydowania o cenie franka szwajcarskiego w „Tabeli”. Powyższe, w ocenie powódki, skutkuje tym, że udzielony jej kredyt od daty jego udzielenia jest kredytem wyłącznie złotowym, który jednak winien być oprocentowany według stawek LIBOR, a nie WIBOR.

W odpowiedzi na pozew, (...) Bank (...) S.A. w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego oraz zwrotu opłaty skarbowej od udzielonego pełnomocnictwa. Strona pozwana wskazała, że roszczenie powódki dotyczy odsetek od kredytu, które to stanowią roszczenia okresowe, a co za tym idzie, w myśl art. 118 k.c. uległy przedawnieniu z upływem lat 3. Ponadto, pozwany bank wskazał, że kredyt udzielony powódce nie był kredytem złotowym, a kredytem indeksowanym do waluty obcej. W ocenie pozwanego, postanowienia umowy kredytowej oraz Regulaminu, na które wskazywała powódka, nie zawierają niedozwolonych postanowień umownych, co prowadzi do wniosku, że powództwo jest całkowicie niezasadne.

Wyrokiem z dnia 10 listopada 2015 r. Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie (sygn. akt I C 3450/14): w pkt 1. oddalił powództwo; w pkt 2. zasądził od U. M. na rzecz (...) Bank (...) S.A. w W. kwotę 3.617 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania (k. 395).

Swoje rozstrzygnięcie Sąd Rejonowy oparł na następującym stanie faktycznym i prawnym:

W dniu 20 lutego 2008 r., U. M., za pośrednictwem biura doradztwa (...) złożyła skierowany do (...) wniosek o kredyt hipoteczny we frankach szwajcarskich na kwotę 404.000 zł. Jednocześnie złożyła oświadczenia, w których potwierdziła, że jest świadoma ryzyka kursowego, że zapoznała się z Regulaminem kredytu hipotecznego udzielanego przez (...) w odniesieniu do kredytów indeksowanych do waluty obcej, a także że została poinformowana, iż aktualna wysokość kursów waluty obcej dostępna jest w placówkach banku (dowód: wniosek o kredyt hipoteczny).

W dniu 10 marca 2008 r. (...) S.A. Oddział w Polsce w W., działający pod nazwą (...), zawarł z U. M. umowę o kredyt hipoteczny nr (...).

Załącznikami do powyższej umowy był Regulamin kredytu hipotecznego udzielanego przez (...), pełnomocnictwo kredytobiorcy do dysponowania rachunkiem oraz do wykonywania przez bank czynności w imieniu kredytobiorcy, oświadczenie kredytobiorcy o ustanowieniu hipoteki kaucyjnej, oświadczenie kredytobiorcy związane z zaciągnięciem kredytu zabezpieczonego hipoteką oraz wzór oświadczenia o odstąpieniu od umowy.

Zgodnie z § 1 umowy, bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie, na cel i na warunkach określonych w niniejszej umowie, zaś kredytobiorca zobowiązał się do korzystania z kredytu na warunkach określonych w umowie i

Regulaminie oraz zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami, opłatami, prowizjami i innymi kosztami w terminach spłaty określonych w umowie. Określenia użyte w umowie miały znaczenie nadane im w „Regulaminie kredytu hipotecznego udzielanego przez (...), stanowiącym integralną część umowy.

Zgodnie z § 2 umowy o kredyt hipoteczny, bank zobowiązał się oddać do dyspozycji kredytobiorcy kwotę w wysokości 385.000 zł. Kredyt był indeksowany do waluty obcej CHF. Kredyt przeznaczony był na zakup lokalu mieszkalnego na rynku wtórnym i refinansowanie poniesionych wydatków na cele mieszkaniowe, zaś okres kredytowania został ustalony na 204 miesiące.

W myśl § 3 umowy, kredyt był oprocentowany według zmiennej stopy procentowej, która na dzień sporządzenia umowy wynosiła 4,80333% w stosunku rocznym, z zastrzeżeniem postanowień Regulaminu w zakresie ustalania wysokości oprocentowania. Zmienna stopa procentowa miała być ustalana jako suma stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF) oraz stałej marży banku w wysokości 2,00 punktów procentowych. Oprocentowanie kredytu ulegało zmianie w zależności od zmiany stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF). Szczegółowe zasady naliczania odsetek, ustalania wysokości oprocentowania oraz zasady zmiany oprocentowania znajdowały się w Regulaminie.

„Regulamin kredytu hipotecznego udzielanego przez (...), określał warunki udzielania kredytu hipotecznego osobom fizycznym przez (...) S.A. Oddział w Polsce, prowadzący działalność pod nazwą (...). Zgodnie z jego § 2 pkt 2) i 12) pojęcie kredytu indeksowanego do waluty obcej oznaczało kredyt oprocentowany według stopy procentowej, opartej na stopie referencyjnej, dotyczącej waluty innej niż złoty, którego wypłata oraz spłata odbywa się w złotych w oparciu o kurs waluty obcej do złotych, według Tabeli, tj. tabeli kursów walut obcych obowiązujących w banku.

W myśl § 7 ust. 4 Regulaminu, w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wypłata kredytu następowała w złotych według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodnie z tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu. Saldo zadłużenia z tytułu kredytu wyrażone miało być w walucie obcej i obliczane według kursu stosowanego przy uruchomieniu kredytu.

Zgodnie z § 9 Regulaminu, raty spłaty kredytu pobierane były z rachunku bankowego kredytobiorcy, prowadzonego w złotych, wskazanego w umowie. W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej raty kredytu podlegające spłacie wyrażone są w walucie obcej i w dniu wymagalności raty kredytu pobierane są z rachunku bankowego kredytobiorcy, według kursu sprzedaży zgodnie z tabelą, obowiązującą w banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu.

Jednocześnie z podpisaniem umowy, powódka złożyła oświadczenie, że zawarła z (...) S.A. Oddział w Polsce umowę kredytu na kwotę 385.000 zł, indeksowanej do waluty obcej CHF i na zabezpieczenie, której ustanawia na nieruchomości hipotekę kaucyjną do kwoty 770.000 zł.

Ponadto, powódka złożyła oświadczenie, że w związku z zawarciem umowy o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej oświadcza m.in., że jest w pełni świadoma ryzyka kursowego oraz znane są jej postanowienia umowy i regulaminu w odniesieniu do kredytów indeksowanych do waluty obcej oraz została poinformowana, że aktualna wysokość kursów waluty obcej dostępna jest w placówkach banku.

W dniu 26 marca 2008 r. bank wypłacił powódce całą kwotę udzielonego kredytu w wysokości 385.000 zł. W dniu wypłaty kurs kupna 1 franka szwajcarskiego w (...) S.A. Oddział w Polsce (poprzedniku prawnym pozwanego) wynosił 2,1824 zł, natomiast kurs sprzedaży 2,2948 zł.

Informacja o wysokości poszczególnych rat kredytu, wyrażonych we frankach szwajcarskich, była przekazywana powódce drogą listowną.

Począwszy od kwietnia 2008 r. do 25 stycznia 2013 r. powódka regularnie spłacała raty kredytu, stanowiące równowartość w złotych polskich określonej sumy we frankach szwajcarskich.

Kursy walut, w tym franka szwajcarskiego ulegały stałym zmianom, nawet wielokrotnie w ciągu dnia. W odniesieniu do tych wahań, kurs franka szwajcarskiego na dany dzień obowiązujący w (...) Bank (...) S.A. w W. ustalany był przez zarząd banku. Podstawą do ustalenia kursu średniego Narodowego Banku Polskiego dla franka szwajcarskiego jest średni kurs NBP dla waluty Euro, który wyliczany jest jako średnia arytmetyczna ze średnich kwotowań kursów kupna i sprzedaży EUR otrzymanych z 10 banków posiadających status dealerów rynku pieniężnego (w tym pozwanego), z pominięciem dwóch skrajnych kwotowań średnich. Wyliczony w ten sposób kurs EURPLN stanowi podstawę do ustalenia kursu CHFPLN z uwzględnieniem kursu EURCHF pochodzącego z systemów informacyjnych T. R. oraz B..

W 2011 r. (...) S.A. Oddział w Polsce przekształcił się w (...) S.A., a następnie w 2012 r. w (...) Bank (...) S.A.

W dniu 24 stycznia 2013 r., U. M. złożyła dyspozycję zmiany sposobu spłaty kredytu, wskazując, że chce spłacać kredyt we frankach szwajcarskich. W dniu 30 stycznia 2013 r. powódka i pozwany bank sporządzili aneks do umowy o kredyt hipoteczny nr (...) z dnia 10.03.2008 r., zgodnie z którym strony postanowiły, że spłata udzielonego kredytobiorcy kredytu indeksowanego do waluty obcej następowała będzie w walucie obcej CHF, do której kredyt jest indeksowany.

W dniu 28 października 2014 r. pełnomocnik powódki wezwał pozwany bank do zapłaty kwoty 100.000 zł tytułem zwrotu nienależnego świadczenia pieniężnego pobranego przez bank do dnia dzisiejszego pod pretekstem wykonywania umowy kredytu. Bank nie wypłacił powódce żądanej kwoty.

Ustalając powyższy stan faktyczny, Sąd miał na uwadze, że w przeważającej mierze był on bezsporny, zaś spór między stronami dotyczył wyłącznie oceny prawnej postanowień umownych. Niezależnie od powyższego, Sąd oparł się na całokształcie zebranego w sprawie materiału dowodowego, tj. dołączonych do akt sprawy i wskazanych powyżej dokumentów oraz zeznań świadka A. S. (1) i powódki U. M.. Żadna ze stron nie kwestionowała dokumentów wskazanych w treści uzasadnienia, a Sąd nie znalazł ku temu podstaw z urzędu.

Sąd dał również wiarę zeznaniom świadka A. S. (1) i powódki U. M.. Zeznania te były spójne, logiczne, konsekwentne i korespondowały z pozostałym zgromadzonym materiałem dowodowym.

W ocenie Sądu świadek A. S. (2) nie wskazała żadnych okoliczności mogących mieć znaczenie dla niniejszej sprawy. Jak sama wskazała, nigdy nie miała kontaktu z powódką, a nawet nie pracowała w placówce i nie miała kontaktów z klientami banku. Wobec powyższego, Sąd przy ustalaniu stanu faktycznego pominął treść zeznań A. S. (2), jako niemających znaczenia dla sprawy.

Sąd oddalił wniosek o dopuszczenie z opinii biegłego właściwego do spraw wyliczeń matematycznych oraz biegłego właściwego do spraw audytu finansowego na okoliczność ustalenia wysokości różnicy między wpłaconymi przez powoda kwotami a kwotami należnymi pozwanemu. W ocenie Sądu, dowód ten był zbędny i nie zmierzał do wykazania okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Wskazać bowiem należy, iż spór między stronami dotyczył w pierwszej kolejności oceny prawnej postanowień umowy zawartej między stronami, a to z kolei pozostaje w wyłącznej kognicji sądu, nie zaś biegłego.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy stwierdził, że powództwo w niniejszej sprawie nie zasługiwało na uwzględnienie.

Powódka opierała swoje żądanie na twierdzeniu, że postanowienia umowy o kredyt hipoteczny zawartej z bankiem i Regulaminu stanowiącego jej integralną część zawierają niedozwolone klauzule umowne w zakresie mechanizmów indeksacji, które jej jako konsumentki nie wiążą. Wobec powyższego, powódka domagała się zwrotu kwot, które bank pobrał bez podstawy prawnej.

W myśl art. 405 k.c. 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. Przywołany przepis ma zastosowanie w szczególności do świadczenia nienależnego. Zgodnie z art. 410 § 2 k.c. świadczenie jest nienależne, jeżeli 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. Przepisy powyższe mogą mieć zatem zastosowanie w sytuacji, gdyby okazało się, że powódka spełniła na rzecz banku świadczenie nienależne.

W pierwszej kolejności należało uznać za niezasadny zarzut przedawnienia podniesiony przez pozwanego, który błędnie uznał, że roszczenie powódki podlegało trzyletniemu terminowi przedawnienia. Uzyskanie przez bank nienależnych korzyści majątkowych jest samoistnym źródłem zobowiązania z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia. W wyniku powyższego, bank jako tzw. wzbogacony jest obowiązany do zwrotu korzyści w naturze lub jej wartości, a klientowi przysługuje roszczenie o wydanie korzyści. Roszczenie z bezpodstawnego wzbogacenia jest roszczeniem majątkowym, a tym samym niewątpliwie ulega przedawnieniu. W związku z tym, że kodeks cywilny nie zawiera szczególnej regulacji co do przedawnienia roszczenia z tytułu nienależnego świadczenia (bezpodstawnego wzbogacenia) ma tu zastosowanie termin przedawnienia na zasadach ogólnych, tj. 10 lat lub 3 lata w przypadkach świadczeń związanych z działalnością gospodarczą lub świadczeniem okresowym. Obowiązek płacenia przez klienta rat wraz z odsetkami z tytułu udzielonego kredytu w swej naturze jest świadczeniem okresowym. Każda umowa określa wyraźnie dzień, kiedy klient jest obowiązany dokonać wpłaty. Natomiast w przypadku nienależnego świadczenia, brak jest wskazania, czy to w umowie, czy w przepisach prawa terminu spełnienia świadczenia przez bank na rzecz klienta z omawianego tytułu. Pomimo, że po każdym pobraniu nienależnej kwoty klient może żądać od banku jej zwrotu, to jednak zgodnie z treścią art. 455 k.c. musi go do tego wezwać, a tym samym określić termin jego spełnienia. W związku z powyższym, brak było podstaw do przyjęcia, iż jest to roszczenie o świadczenie okresowe, co wykluczało uznanie, że roszczenie podlegało 3-letniemu terminowi przedawnienia. W związku z tym, że umowa o kredyt hipoteczny nie została również zawarta w związku z prowadzeniem działalności gospodarczej przez powódkę, w sprawie niniejszej zastosowanie miał 10-letni termin przedawnienia, który na dzień wniesienia pozwu jeszcze nie upłynął.

W sprawie niniejszej, powódka podnosiła, że umowa o kredyt hipoteczny oraz Regulamin stanowiący jej załącznik zawierały klauzule abuzywne. Zdaniem powódki bank wprowadził do umowy kredytu mechanizm, na podstawie którego w sposób dowolny, zależny wyłącznie od woli banku, już po wypłacie kredytu, ustalił wartość zadłużenia konsumenta. W oparciu o ten sam mechanizm bank ustalał wysokość rat kredytu i decydował w jakim stopniu raty umarzają dług konsumenta. W rezultacie bank w dniu wypłaty kredytu miał w sposób dowolny zwiększyć wartość zadłużenia konsumenta i od tego zadłużenia naliczać odsetki i wylizywać wysokość rat kapitałowo-odsetkowych, a ponadto przy każdej płatności raty, bank w sposób dowolny ustalał w jakim stopniu środki wpłacane przez konsumenta w złotych umarzały dług. Powyższe działania, zdaniem strony powodowej opierały się na zawartych w umowie postanowieniach (§ 2 ust. 1 umowy oraz § 7 ust. 4 i § 9 ust. 2 Regulaminu), według których po wypłacie sumy kredytowej miernikiem zadłużenia stawała się waluta obca w postaci franka szwajcarskiego (CHF), a jednocześnie według których podmiotem wyłącznie uprawnionym do ustalania wartości tego miernika jest pozwany bank.

Zgodnie z § 2 ust. 1 zdanie drugie umowy, kredyt był indeksowany do waluty obcej CHF. W myśl § 7 ust. 4 Regulaminu w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wypłata kredytu następuje w złotych według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodnie z tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu. Saldo zadłużenia z tytułu kredytu wyrażone jest w walucie obcej i obliczane jest według kursu stosowanego przy uruchomieniu kredytu. Aktualne saldo zadłużenia w walucie kredytu kredytobiorca otrzymuje listownie na podstawie § 11. Zgodnie z § 9 ust. 2 pkt 1 w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej raty kredytu podlegające spłacie wyrażone są w walucie obcej i w dniu wymagalności raty kredytu pobierane są z rachunku bankowego, o którym mowa w ust. 1, według kursu sprzedaży zgodnie z tabelą obowiązującą w banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że postanowienia § 7 ust. 4 oraz § 9 ust. 2 Regulaminu nie są tożsame z przywołanymi przez powódkę postanowieniami wpisanymi do rejestru klauzul niedozwolonych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod pozycjami nr 3178, 3179, 5622 i 5743. W ocenie Sądu, okoliczność, iż podobna do spornej klauzula została wpisana wcześniej do rejestru, nie powoduje automatycznie uznania, że postanowienie zawarte w przedmiotowym Regulaminie jest abuzywne. Jak wskazał Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 16 grudnia 2010 r., sygn. VI ACa 486/10, Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

dokonując kontroli wzorca nie czyni tego *in abstracto*, ale odnosi się do konkretnego postanowienia konkretnego wzorca, uwzględniając przy tym pozostałe postanowienia tego wzorca. Z tego też względu wykluczyć należy uznanie, iż moc wiążąca wyroku i powaga rzeczy osądzonej może rozciągać się na podobne lub nawet takie same postanowienia stosowane przez innego przedsiębiorcę w innym wzorcu. Podzielić należy zatem stanowisko zaprezentowane w toku postępowania przez pozwanego, iż z uwagi na rozszerzoną skuteczność kontroli abstrakcyjnej, dopiero wpis do rejestru niedozwolonych klauzul umownych powoduje zakaz stosowania postanowienia, odnoszący się nie tylko do podmiotu, wobec którego zostało wydane orzeczenie będące podstawą wpisu, ale również do wszystkich przedsiębiorców stosujących wzorce umów w obrocie z konsumentami (tak też: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2006 r., sygn. III SZP 3/06).

Nadto, podkreślić należy, iż oceny abuzywności określonych klauzul Sąd dokonuje na datę dokonania czynności, a nie na jakikolwiek inny moment, a nadto ważąc konkretne okoliczności faktyczne.

W opinii Sądu, obie klauzule wskazane przez powódkę powinny podlegać łącznej ocenie, w obu bowiem przypadkach powódka zarzucała, że postanowienia te są abuzywne w tym zakresie, w jakim upoważniają bank do samodzielnego ustalania wysokości kursy franka szwajcarskiego, a co za tym idzie – wysokości kredytu i poszczególnych rat.

Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nie uzgodnione 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. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (§ 2). 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 (§ 3). Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje (§ 4). Na podstawie art. 385² 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.

Klauzulą niedozwoloną jest zatem postanowienie umowy zawartej z konsumentem, które spełnia łącznie wszystkie przesłanki określone w przepisie art. 385¹ k.c.: 1) nie jest postanowieniem uzgodnionym indywidualnie; 2) nie jest postanowieniem w sposób jednoznaczny określającym główne świadczenia stron; 3) kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Skutkiem zastosowania w umowie lub wzorcu klauzuli niedozwolonej jest brak mocy wiążącej tego postanowienia, przy zachowaniu skuteczności innych części umowy lub wzorca. Brak mocy wiążącej dotyczy w całości klauzuli niedozwolonej, nie jest więc dopuszczalne uznanie, że jest ona skuteczna w zakresie, w jakim nie naruszałaby kryterium określonego w przepisie art. 385¹ § 1 k.c.

Odnosząc się do poszczególnych przesłanek wskazanych w powołanym przepisie, wskazać należy, że nie każde postanowienie umowy lub wzorca umownego zawartego z konsumentem podlega ocenie co do uznania go za klauzulę niedozwoloną. Przepis art. 385¹ § 1 k.c. nie dopuszcza możliwości uznania za klauzulę niedozwoloną postanowień uzgodnionych indywidualnie z konsumentem oraz postanowień określających jednoznacznie główne świadczenia stron.

Przesłanka braku indywidualnego uzgodnienia została przez ustawodawcę bliżej określona w przepisie art. 385¹ § 3 k.c., który nakazuje uznać za nieuzgodnione indywidualnie 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. Dokonanie oceny wymaga więc zbadania okoliczności związanych z procesem kontraktowania.

W świetle powyższych rozważań, uznać należało, że kwestionowane przez powódkę postanowienia umowne zawarte w Regulaminie nie były z nią indywidualnie ustalone, a skarżąca nie miała żadnego wpływu na ich treść. Zapisy te, zawarte w Regulaminie, a zatem tzw. wzorcu umownym, zostały niejako narzucone klientowi bankowi.

Powyższe argumenty nie mają jednak zastosowania do postanowienia zawartego w § 2 ust. 1 umowy. Przy jego ocenie, nie można pominąć faktu, że argumentacja strony powodowej opierała się na założeniu, że kredyt udzielony powódce był w istocie kredytem w polskich złotych, nie zaś tzw. kredytem walutowym. W związku z powyższym, bank całkowicie bezpodstawnie miałby ustalać wysokość poszczególnych rat odnosząc je do aktualnego kursu franka szwajcarskiego. W ocenie Sądu stanowisko to jest błędne i stoi w oczywistej sprzeczności z treścią samej umowy, jak i pozostałych dokumentów zgromadzonych w sprawie. Wskazać należy, iż powódka już składając wniosek o udzielenie kredytu jasno i precyzyjnie określała, że interesuje ją kredyt we frankach szwajcarskich. Także na późniejszych etapach procedury przyznawania kredytu była o tym wielokrotnie informowana przez pracowników banku, jak również wynikało to z dokumentów przez nią podpisywanych. Nie może zostać obojętny również fakt, że powódka zawodowo zajmuje się ubezpieczeniami i jak sama wskazała w swoich zeznaniach, dysponowała pewną wiedzą na temat nabywanego produktu. Niezrozumiałe jest zatem podnoszenie na etapie postępowania sądowego zarzutu, że wysokość należnej raty nie mogła być ustalana w odniesieniu do kursu CHF. Istotą kredytu indeksowanego w obcej walucie jest bowiem to, że kredyt ten udzielany jest w polskich złotych, a jego wartość w walucie obcej ustalana jest po uruchomieniu całości środków według kursu kupna waluty z dnia uruchomienia. Podkreślić przy tym trzeba, że powódka miała świadomość w dacie zawarcia umowy, że decyduje się na kredyt indeksowany do kursu franka szwajcarskiego, przy czym aktualnie podnosi, że mechanizm tej indeksacji w okresie objętym sporem 2008-2013 r., dokonywany był w oparciu o niedozwolone klauzule umowne.

Wskazać również należy, że powódka została poinformowana o ryzyku walutowym i samodzielnie podjęła decyzję o zaciągnięciu kredytu indeksowanego do waluty obcej. W świetle powyższego podkreślić należy, że w chwili zawarcia umowy konsument mógł dokonać oceny celowości i opłacalności zaciągniętego kredytu. Co więcej, zgodnie z § 14 Regulaminu możliwe było dokonanie zmiany waluty kredytu. Kredytobiorca mógł dokonywać spłaty bezpośrednio w walucie, zgodnie z jego wnioskiem na podstawie zawartego aneksu. Oznacza to, że powódka już w chwili zawierania umowy o kredyt hipoteczny była świadoma możliwości zmiany waluty lub skorzystania z możliwości automatyzmu wymiany waluty w ramach oferty banku. Wobec powyższego, w ocenie Sądu powódka miała możliwość wyboru waluty kredytu, a skorzystanie z tej możliwości zależało od jej swobodnej woli.

Art. 385¹ § 1 k.c., obok postanowień uzgodnionych indywidualnie z konsumentem, nie dopuszcza możliwości uznania za klauzulę niedozwoloną postanowień określających jednoznacznie główne świadczenia stron. Należy podzielić pogląd, że w umowach nazwanych ich essentialia negotii określają niewątpliwie główne świadczenia stron. Także w umowach nienazwanych, postanowienia określające elementy konstytutywne dla danego typu czynności, pozwalające na jej identyfikację, uznać trzeba za postanowienia określające główne świadczenia stron. Brak możliwości uznania ich za postanowienia niedozwolone jest oczywiste także z tego względu, że bardzo trudno sobie wyobrazić, aby nie były one przedmiotem indywidualnych uzgodnień. Określają one bowiem to, co dla stron stosunku najistotniejsze: zachowanie dłużnika, które bezpośrednio zmierza do zaspokojenia interesu wierzyciela.

Postanowienia § 2 ust. 1 umowy oraz § 7 ust. 4 i § 9 ust. 2 Regulaminu nie były postanowieniami określającymi główne świadczenia stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., podlegały zatem kontroli Sądu pod kątem ich dopuszczalności. Zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe, przez umowę kredytu 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 świetle powyższego, uznać zatem należało, że główne świadczenie strony powodowej, określające wysokość kredytu zostało określone w walucie polskiej i opiewało na sumę 385.000 zł. Zaskarżone postanowienia Regulaminu nie określają natomiast wysokości kredytu, a jedynie dotyczą sposobu przeliczenia salda zadłużenia oraz wysokości poszczególnych rat na walutę obcą.

Drugim kryterium oceny decydującym o uznaniu klauzuli za niedozwoloną jest kształtowanie praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Uznanie konkretnej klauzuli umownej za niedozwolone postanowienie umowne wymaga więc stwierdzenia łącznego wystąpienia obu przesłanek – „sprzeczności z dobrymi obyczajami” oraz „rażącego naruszenia interesów konsumenta” (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 sierpnia 2013 r., sygn. I CSK 660/12).

W piśmiennictwie oraz judykaturze dominuje pogląd, że klauzula dobrych obyczajów, nakazuje dokonać oceny w świetle norm pozaprawnych, przy czym 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. W stosunkach z konsumentami szczególne znaczenie mają te oceny zachowań podmiotów w świetle dobrych obyczajów, które odwołują się do takich wartości jak: szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerowość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość. Im powinny odpowiadać zachowania stron stosunku, także w fazie przedumownej. Postanowienia umów, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta, nie pozwalając na realizację tych wartości, będą uznawane za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Tak w szczególności kwalifikowane są wszelkie postanowienia, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron stosunku, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami umowy (A. Olejniczak, Komentarz do art. 385¹ Kodeksu cywilnego, Lex).

Dla uznania klauzuli za niedozwoloną, zgodnie z przepisem art. 385¹ § 1 k.c., poza kształtowaniem praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, musi ona rażąco naruszać jego interesy. Nie jest więc wystarczające ustalenie nierównomiernego rozkładu praw i obowiązków stron umowy, lecz konieczne jest stwierdzenie rażącego naruszenia interesów konsumenta. W wyroku z dnia 13 lipca 2005 r., I CK 832/04, Sąd Najwyższy stwierdził, że „rażące naruszenie interesów konsumenta” oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym.

W ocenie Sądu, powyższa przesłanka nie została spełniona. W pierwszej kolejności wskazać należy, iż samo postanowienie umowy, stwierdzające, że kredyt jest indeksowany do waluty obcej – franka szwajcarskiego (§ 2 ust. 1) nie może być ocenione jako sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszające interesy konsumentów. Praktyka udzielania kredytów indeksowanych była i jest powszechna oraz znajduje oparcie w przepisach ustawowych, w szczególności ustawy Prawo bankowe. Nadto, w istocie powódka nie kwestionowała samej możliwości indeksowania kwoty kredytu. W analizowanej zaś sprawie oś konfliktu stanowiło zbadanie, czy mechanizm tej indeksacji zawarty w umowie kredytu powódki był sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszał interes powódki. Samo zatem udzielanie kredytów we frankach szwajcarskich nie może być uznane jako naruszające interesy konsumentów, tym bardziej, że mają oni wybór co do rodzaju zaciąganego kredytu.

Zauważyć również trzeba, że istota sporu w niniejszej sprawie polegała na przekonaniu strony powodowej o braku uprawnienia pozwanego do wyznaczania kursu waluty na dany dzień w oderwaniu od kursu średniego Narodowego Banku Polskiego. Podkreślenia wymaga, że żadne przepisy prawa nie nakładały i nie nakładają na bank obowiązku stosowania tych samych kursów co NBP. Ponadto, mechanizm ustalania średnich kursów nie funkcjonuje w sposób tożsamy z tym, na jaki powołuje się powódka. Nie jest w szczególności tak, że to NBP wyznacza kurs średni, będący wyznacznikiem dla pozostałych banków działających w Polsce. W istocie, średni kurs NBP jest pochodną kursów największych banków komercyjnych, w tym także ustalanego przez pozwany bank.

Wysokość kursu walut obcych była ustalana w oparciu o globalne wskaźniki rynkowe i nie była dowolnie ustalana przez bank. Jednocześnie rację należy przyznać stronie pozwanej, że bank nie był postawiony w korzystniejszej sytuacji, bowiem kurs waluty wynika z czynników od niego niezależnych i całkowicie obiektywnych. Wskazać przy tym należy, że w dacie zawierania umowy żadne z przepisów prawa nie nakładały na bank obowiązku wskazywania na jakiej podstawie ustalane są kursy walut. Powódka na żadnym etapie postępowania nie wskazywała również, aby kursy stosowane przez (...) Bank (...) S.A. w W. (czy też raczej przez jego poprzednika prawnego) odbiegały w sposób rażący od kursów średnich, a więc będących wypadkową kursów banków konkurencyjnych. Brak było również przesłanek do przyjęcia takiej tezy na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego.

Tym samym, w ocenie Sądu zakwestionowane postanowienia umowne nie naruszały w sposób rażący interesów powódki. Nie należy przy tym pomijać, że powódka dopiero po upływie ponad 6 lat od daty zawarcia umowy zgłosiła do niej zastrzeżenia, dopatrując się w niej niedozwolonych klauzul umownych. Roszczenie powódki należało poczytać zatem jedynie jako próbę uchylecia się od skutków umowy, ocenianej przez nią niekorzystnie już po upływie określonego czasu.

Analiza stanowiska powódki sprowadza się do tego, że w jej ocenie, gdyby indeksacja kwoty kredytu dokonywana była w oparciu o obiektywne (niezależne od pozwanego) kryterium, czyli np. w oparciu o kurs franka szwajcarskiego publikowany przez NBP, to wtedy umowa przez nią zawarta nie zawierałaby postanowień niedozwolonych.

O ile można by nawet założyć, że mechanizm indeksacji określony w umowie kredytu zawartej przez powódkę w 2008 r. narusza w jakimś zakresie dobre obyczaje, skoro (przynajmniej w początkowym okresie umowy) kurs walut był przez bank ustalany kilkakrotnie w ciągu dnia, zaś przeliczenie raty kredytu następowało zawsze po kursie obowiązującym na koniec określonego dnia, to jednakże trudno tylko z powyższego względu zakładać a priori, że regulacja ta była w sposób rażący, jaskrawy krzywdząca dla powódki.

W ocenie zaś Sądu jaskrawym wypaczeniem sensu zawartej przez powódkę umowy byłoby przyjęcie, że choć świadomie zawarła ona umowę o kredyt indeksowany do kursu franka szwajcarskiego, a tym samym oprocentowany wg Liboru (którego wskaźniki są istotnie niższe niż Wiboru – tj. oprocentowania obowiązującego dla kredytów złotówkowych), to aktualnie Sąd miałby przyjąć, że kredyt powódki był kredytem złotówkowym oprocentowanym jednakże wg Liboru, czyli wskaźnika właściwego dla kredytów walutowych, a nie złotówkowych.

Nadto, dokonując oceny prawnej stanu faktycznego niniejszej sprawy należy również wskazać, że na jej rezultat ma również wpływ nowelizacja przepisów ustawy – Prawo bankowe, która weszła w życie dnia 26 sierpnia 2011 r. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 marca 2015 r., (sygn. akt IV CSK 362/14) wskazał, że ideą dokonania nowelizacji prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad. Do prawa bankowego został wprowadzony m.in. art. 69 ust. 2 pkt 4a, zgodnie z którym umowa kredytu powinna określać w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. W myśl art. 4 noweli w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy (co nastąpiło w dniu 26 sierpnia 2011 r.) 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.

Sąd w pełni podziela stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w powołanym wyroku, że w rezultacie 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. Zatem abuzywność tych postanowień dostrzeżona przez powódkę została w powyższym zakresie usunięta. Natomiast w przypadku części kredytu (jak wskazał Sąd Najwyższy w powołanej wyżej sprawie), który został już spłacony sytuacja kształtuje się odmiennie. Rozwiązania wprowadzone nowelą nie obejmują bowiem spłaconych należności. Zauważyć jednak należy, że częściowa spłata kredytu odbyła się według konkretnych zasad. Powódka dokonała spłaty przy zastosowaniu określonego sposobu przeliczeń. Nawet, jeżeli był on niejasny według treści zaskarżonych postanowień umownych, to z chwilą dokonania spłaty został skonkretyzowany. W rezultacie niedozwolony (abuzywny) charakter tych postanowień został wyeliminowany.

Nie można również pominąć faktu, że powódka dopiero po niemal 1,5 roku od wejścia w życie nowelizacji ustawy Prawo bankowe złożyła do pozwanego banku wnioski o umożliwienie spłaty kredytu bezpośrednio w walucie obcej. Trudno zatem uznać, aby w okresie od 26 sierpnia 2011 r. do 30 stycznia 2013 r. kwestionowane postanowienia w

sposób rażąco naruszał interes powódki, skoro ta miała stosowną możliwość przekształcenia ich w sposób dla siebie dogodny.

Reasumując, w ocenie Sądu umowa o kredyt hipoteczny zawarta między stronami oraz Regulamin stanowiący jej integralną część nie zawierały niedozwolonych klauzul, a co za tym idzie – bank prawidłowo pobrał od powódki środki na spłatę poszczególnych rat kredytu. Tym samym, powództwo oparte na przepisach art. 405 i 410 k.c. nie zasługiwało na uwzględnienie, o czym sąd orzekł w punkcie 1. wyroku.

O kosztach postępowania Sąd orzekł w punkcie 2. wyroku na podstawie art. 98 § 1 i 3 w zw. z art. 99 k.p.c. Zgodnie z powołanymi przepisami strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (koszty procesu), zaś do niezbędnych kosztów procesu strony reprezentowanej przez radcę prawnego zalicza się jego wynagrodzenie, jednak nie wyższe niż stawki opłat określone w odrębnych przepisach i wydatki jednego radcy prawnego, koszty sądowe oraz koszty nakazanego przez sąd osobistego stawiennictwa strony. Wobec oddalenia powództwa przez Sąd w całości, stronę powodową należało uznać jako przegrywającą i tę, na której spoczywa obowiązek zwrotu kosztów wygrywającemu. Na koszty procesu składała się kwota 3.600 zł tytułem wynagrodzenia pełnomocnika pozwanego w osobie radcy prawnego (§ 6 pkt. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu) oraz 17 zł tytułem opłaty skarbowej od udzielonego pełnomocnictwa.

Apelację od powyższego wyroku wniosła powódka, zaskarżając go w całości.

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucono:

1. nierozpoznanie przez sąd pierwszej instancji istoty sprawy, jako że sąd rozstrzygnął nie o przedmiocie sprawy - sąd błędnie przyjął, iż w sprawie „oś konfliktu stanowiło zbadanie, czy mechanizm indeksacji zawarty w umowie kredytu powódki był sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszał interes powódki”, mimo że osią sporu było odmienne zagadnienie, tj. uznanie za abuzywne prawa pozwanej spółki do jednostronnego decydowania o obowiązkach konsumenta, czyli prawa do ustalenia przez pozwaną spółkę post factum tego, ile wynosi dług konsumenta, a także uznanie za abuzywne prawa pozwanej spółki do jednostronnego decydowania o wysokości rat (nierozpoznanie istoty sprawy - w rozumieniu art. 386 § 4 k.p.c. - wynikało w szczególności z mogącego mieć istotny wpływ na wynik sprawy naruszenia artykułów: 233 § 1, 316 § 1, 321 § 1, 328 § 2 k.p.c.);
2. głębokie niezrozumienie istoty pozwu (sporu) opartego o abuzywność, przejawiające się błędną interpretacją żądań, wniosków i twierdzeń stron oraz błędną wykładnią art. 385¹ § 1 k.c., co polegało na przyjęciu przez sąd, iż dla oceny abuzywności postanowienia umownego kluczowe są „przekonania strony powodowej” oraz oznaczeniu przez sąd „przekonania strony powodowej” jako „istoty sporu w niniejszej sprawie”, co doprowadziło do nierozpoznania istoty sprawy (naruszenie, o którym mowa w art. 386 § 4 k.p.c.);
3. naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez brak jednoznacznego wyjaśnienia podstawy prawnej, poprzez zastosowanie niedookreślonych sformułowań, niepowiązanych ze sobą wywodów, sprawiających wrażenie przypadkowości oraz liczne sprzeczności, co uniemożliwia powódce odtworzenie rozumowania sądu i poddanie przedmiotowego wyroku kontroli instancyjnej;
4. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego i sprzeczne z zebrany materiał dowodowy przyjęcie, polegające na stwierdzeniu, iż klauzule wpisane do rejestru niedozwolonych postanowień umownych pod numerami 3178, 3179, 5622 oraz 5743 nie są tożsame z § 7 ust. 4 oraz § 9 ust. 2 Regulaminu pozwanej spółki - mimo że inkorporują one identyczne uprawnienia pozwanej spółki jak uprawnienia zakwestionowane przez sądy w powyższych sprawach, co doprowadziło do błędu w ustaleniach faktycznych, a jednocześnie stanowiło naruszenie art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. polegające na błędnej jego wykładni;

5. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego prowadzącego do błędu w ustaleniach faktycznych, polegające na niewynikającym z materiału zebranego w sprawie przyjęciu, iż kredyt będący przedmiotem pozwu jest „kredytem walutowym”, co doprowadziło do nieuprawnionego wniosku, że powództwo zmierza do zmiany bliżej niesprecyzowanego „charakteru”, czy też „sensu” kredytu;

6. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego prowadzącego do błędu w ustaleniach faktycznych sprawy oraz następcze naruszenie art. 385¹ § 1 k.c. poprzez błędną wykładnię, co przejawiało się błędnym uznaniem przez sąd, iż jednostronne prawo pozwanej spółki do dowolnego decydowania o zakresie (treści) zobowiązania, którego stroną jest konsument, zagwarantowane w § 7 ust. 4 oraz § 9 ust. 2 Regulaminu nie kształtuje praw i obowiązków powódki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając jej interesy, co doprowadziło do niepoprawnego rozstrzygnięcia sprawy;

7. naruszenie art. 385¹ § 1 i § 2 k.c. poprzez błędną wykładnię polegającą na wadliwym przyjęciu, iż z dyspozycji tego przepisu rzekomo wynika dopuszczalność badania woli stron oraz celu umowy;

8. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego prowadzącego do błędu w ustaleniach faktycznych sprawy, polegającego na błędnym przyjęciu, że powódka miała świadomość obecności klauzul abuzywnych i błędnym przyjęciu - co stanowi także o naruszeniu art. 385¹ § 1, § 3 oraz § 4 k.c. w zakresie, w jakim sąd uznał, że indywidualne uzgodnienie postanowień umownych może polegać na tym, że konsument biernie znosi obecność klauzul we wzorcu umowy (zwłaszcza wówczas, gdy abuzywność nie jest dla konsumenta prima facie widoczna) - że owa rzekoma świadomość obecności klauzul wyłącza ochronę, jaką przewiduje art. 385¹ k.c. (w ocenie sądu powódka w sposób dorozumiany zaakceptowała obecność tych klauzul, co doprowadziło do błędnego uznania przez sąd, iż w § 7 ust. 4 oraz § 9 ust. 2 Regulaminu - jako rzekomo „zaakceptowane” - nie są abuzywne, a w rezultacie doprowadziło do niepoprawnego rozstrzygnięcia sprawy);

9. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego prowadzącego do błędu w ustaleniach faktycznych sprawy, polegającego na błędnym przyjęciu przez sąd, iż powódka rzekomo posiada specjalistyczne kompetencje w zakresie finansów i prawa, co w połączeniu z następczym naruszeniem art. 385¹ § 1 k.c., tj. błędnym przyjęciem, iż specjalistyczna wiedza konsumenta wyłącza abuzywność postanowienia niedozwolonego - doprowadziło do niepoprawnego rozstrzygnięcia sprawy;

10. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego (naruszenia świadczącego o niezrozumieniu treści umowy kredytu i w rezultacie nierozpoznanie istoty sprawy), prowadzącego do błędu w ustaleniach faktycznych sprawy polegającego na błędnym uznaniu, iż uprawnienia pozwanej spółki nie są abuzywne z uwagi na fakt, że „możliwe było dokonanie zmiany waluty kredytu”, a w rezultacie błędne przyjęcie przez sąd, iż skutek abuzywności mógłby zostać zniesiony oświadczeniem woli powódki, a nadto poprzez niedostrzeżenie przez sąd, że zmiana waluty kredytu odbywa się z przymusowym wykorzystaniem abuzywnych postanowień i jest dla konsumenta w sposób oczywisty niekorzystna ekonomicznie oraz w istocie w sposób znaczący utrudnia, a nie ułatwia, wyjście z umowy kredytu;

11. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego, prowadzącego do błędu w ustaleniach faktycznych sprawy polegającego na błędnym uznaniu, iż w okresie objętym powództwem spłata mogłaby nastąpić w walucie CHF, mimo że w okresie objętym pozwem (tj. okresie kończącym się w dniu 27 stycznia 2013 r.) takiej możliwości nie było, co doprowadziło do niepoprawnego rozstrzygnięcia sprawy, a także sprzeczne z zebraniem materiałem dowodowym ustalenie, że następcza możliwość spłaty nieistniejącego zobowiązania wyrażonego we franku szwajcarskim w tej samej walucie w jakimkolwiek zakresie wpływa na abuzywność uprawnienia banku do jednostronnego ustalenia wysokości długu w CHF;

12. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego, prowadzącego do błędu w ustaleniach faktycznych sprawy, polegającego na dowolnym przyjęciu, iż kursy walut nie były ustalane przez

pozwaną spółkę dowolnie, jako że sąd oparł się w tym zakresie wyłącznie na zeznaniach świadka, który nie pracował w pozwanej spółce w roku podpisania umowy (2008 r.), nie pracował w roku dowolnego ustalenia długu przez pozwaną spółkę (2008r.), jak również nie pracował w pozwanej spółce w roku 2009, a więc który nie miał wiedzy o zakresie dowolności pozwanej spółki w kształtowaniu kursów w tym czasie;

13. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego, prowadzącego do błędu w ustaleniach faktycznych sprawy polegającego na przyjęciu, że bank był ograniczony w ustalaniu przeliczników, mimo że z materiału dowodowego, w szczególności z treści umowy, wynika okoliczność przeciwna, co doprowadziło do niepoprawnego rozstrzygnięcia sprawy;

14. naruszenie art. 385¹ § 1 k.c. poprzez błędną wykładnię, polegającą na błędnym założeniu, że dla oceny abuzywności ma znaczenie poziom różnicy między kursami pozwanej spółki a kursami innych podmiotów, a więc poddanie ocenie okoliczności leżących poza treścią badanego stosunku umownego;

15. naruszenie art. 385¹ § 1 k.c. poprzez błędną wykładnię, polegającą na błędnym założeniu, że upływ 6 lat od dnia zawarcia umowy wyłącza możliwość zastosowania ochrony konsumenta zawartej w art. 385¹ § 1 k.c., lub że wskazuje on na milczącą aprobatę abuzywności przez konsumenta, która jakoby miała tę abuzywność „sanować”, co jest wprost sprzeczne z obowiązkiem sądu badania abuzywności na dzień zawarcia umowy;

16. naruszenie art. 385¹ § 1 i § 2 k.c. poprzez błędną (nielogiczną) wykładnię, polegającą na błędnym przyjęciu, iż uznanie postanowień umownych za niedozwolone jest niemożliwe, gdyż jakoby prowadziły do sprzeczności z pozostałymi treściami umowy lub „sensem umowy”;

17. naruszenie art. 385¹ § 1 i § 2 k.c. poprzez prowadzenie analizy umowy powódki w porównaniu do innych hipotetycznych umów, których powódka nie była i nie jest stroną, a zwłaszcza przez porównywanie umowy powódki do bliżej niezdefiniowanych (abstrakcyjnie ujętych i niewłączonych do materiału dowodowego), ani nie zakomunikowanych stronie jako faktów znanych sądowi urzędowo - tj. jednocześnie naruszenie art. 228 § 2 k.p.c. - umów złotowych, bez podstawy prawnej oraz bez jakiegokolwiek próby wskazania jakichkolwiek kryteriów doboru tych innych umów (innych stosunków zobowiązaniowych), do których sąd porównał umowę powódki (również bez wskazania podstawy prawnej do doboru tych kryteriów), a także bez jakiegokolwiek próby uzasadnienia doboru poszczególnych treści tych hipotetycznych umów (również bez wskazania podstawy prawnej do doboru poszczególnych treści tych hipotetycznych umów), do których to wybranych treści - zdaniem sądu - wolno było porównywać umowę powódki lub jej określone części;

18. naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez sporządzenie uzasadnienia wyroku, które nie spełnia wymogów określonych w tym przepisie, bowiem zawiera istotne sprzeczności w wyjaśnieniu podstawy prawnej wyroku, polegające na jednoczesnym przyjęciu dwóch sprzecznych ze sobą wniosków: a) konstatacja, iż rozwiązania wprowadzone nowelizacją z dnia 29 lipca 2011 r. (Dz. U. z 2011 r. Nr 165, poz. 984) nie obejmują spłaconych należności; b) konstatacja, iż rozwiązania przyjęte tą ustawą jednak dotyczą spłaconych należności i eliminują abuzywność będącą podstawą tychże należności; naruszenie powoduje brak możliwości poddania orzeczenia kontroli instancyjnej;

19. naruszenie art. 1 pkt 1, art. 5 ust. 1 i 2 oraz art. 6 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r. Nr 165, poz. 984) oraz art. 69 ust. 2 pkt 4a ustawy prawo bankowe (dodanego powyższą nowelizacją z 2011 r.) poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż wejście w życie tejże ustawy rzekomo usunęło abuzywność postanowień Regulaminu i wyłączyło w całości zastosowanie art. 385¹ k.c. oraz wyłączyło w całości przepisy dyrektywy 93/13/WE;

20. naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez sporządzenie uzasadnienia wyroku, które nie spełnia wymogów określonych w tym przepisie, bowiem zawiera istotne sprzeczności w wyjaśnieniu podstawy prawnej wyroku, polegające na przyjęciu przez Sąd, iż klauzule wskazane przez powódkę powinny podlegać łącznej ocenie (k. 405), przy jednoczesnym

(sprzecznym) przyjęciu przez Sąd, iż jedna z klauzul (wskazana w § 2 ust. 1 umowy) powinna podlegać oddzielnej ocenie (k. 406);

21. naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez połączenie w tym samym (jednym) akapicie uzasadnienia dwóch okoliczności (k. 401): a) ustalania kursu CHF przez pozwaną spółkę oraz b) ustalania kursu średniego przez Narodowy Bank Polski, które to połączenie wprowadza niejasność co do zakresu ustaleń stanu faktycznego - nie wiadomo, czy ze sposobu ustalania kursów przez NBP sąd wywodzi sposób ustalania kursów przez pozwaną spółkę, co w konsekwencji uniemożliwia poddanie orzeczenia w tym zakresie kontroli instancyjnej;

22. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez niewynikające z zebranego w sprawie materiału dowodowego stwierdzenie, jakoby powództwo zmierzało do uchylecia się od umowy;

23. naruszenie art. 385¹ § 1 i § 2 k.c. poprzez odmowę udzielenia konsumentowi ochrony wskutek niedopuszczalnego poszukiwania przez sąd ochrony interesu naruszonego i skonstatowanie, że abuzywność nie występuje, ponieważ jej stwierdzenie oznaczałoby dla naruszonego znośność (pat) mniej korzystnej dla naruszonego umowy, a w istocie przyjęcie w ten sposób, że naruszonego należy się dodatkowe wynagrodzenie (poprzez podwyższenie oprocentowania) za usunięcie klauzul abuzywnych i wykonywanie umowy zgodnie z prawem;

24. naruszenie art. 385¹ § 1 k.c. poprzez dokonanie jego wykładni w zakresie wszystkich zarzutów podniesionych powyżej, w sposób wprost sprzeczny z art. 6 Dyrektywy Rady z dnia 5 kwietnia 1993 r. nr 93/13/WE w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich;

25. mimo iż okoliczność wyliczeń przedstawionych przez powódkę należy uznać za niezaprzeczoną przez pozwaną, z ostrożności procesowej zarzucam sądowi naruszenie art. 278 k.p.c. poprzez niedopuszczenie do przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego na okoliczności wskazane na str. 12 (k. 13) pozwu, co doprowadziło do niepoprawnego rozstrzygnięcia sprawy;

26. zaniechanie przez sąd badania nieważności umowy kredytu z urzędu, zwłaszcza wobec stwierdzenia przez sąd naruszenia dobrych obyczajów (a więc potencjalnej sprzeczności umowy z zasadami współżycia społecznego).

W oparciu o powyższe zarzuty powódka wniosła o:

- uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania zgodnie z art. 386 § 4 k.p.c.;

ewentualnie

- zmianę zaskarżonego wyroku w całości i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez zasądzenie na rzecz powódki kwoty 57.932,57 zł wraz z odsetkami ustawowymi: od poszczególnych kwot oraz od dat (w odniesieniu do każdej z tych kwot) wskazanych szczegółowo w załączniku nr 1 do pozwu do dnia zapłaty (k. 39-40), zaś ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia przez sąd żądania w zakresie odsetek według zasad określonych w załączniku nr 1 do pozwu, wraz z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty;
- zasądzenie kosztów postępowania (w tym kosztów zastępstwa procesowego) za obie instancje (k. 421-456).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja powódki zasługuje na niemal pełne uwzględnienie.

Wobec mnogość zarzutów i zagadnień poruszonych w apelacji oraz dla zachowania przejrzystości wyводу i zaniechania ustosunkowywania się do każdego z zarzutów z osobna, Sąd uznał, że zasadne będzie punktowe zaprezentowanie stanowiska / podglądu odnośnie kwestii przesądzających o kształcie zapadłego orzeczenia, co jednocześnie będzie stanowiło odpowiednie odniesienie się do zarzutów skarżących.

Należy również zauważyć, że w uzasadnieniu wyroku nie ma potrzeby i nie ma obowiązku wyrażania szczegółowego stanowiska co do wszystkich poglądów prezentowanych przez strony, o ile nie miały one istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 1998 r. w sprawie II UKN 282/98, Legalis 44600). Dopuszczalne – a w świetle brzmienia art. 327¹ § 2 k.p.c. wręcz konieczne – jest rozprawienie się z poszczególnymi zarzutami niejako en bloc, poprzez zaprezentowanie odmiennego zapatrywania w kwestii faktów lub prawa, nie pozostawiającego przestrzeni dla racjonalnej obrony pozostałych zarzutów, które – przy uwzględnieniu koncepcji sądu – stają się wówczas bezprzedmiotowe (uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 grudnia 2017 r. w sprawie VI ACa 1651/15, Legalis 1733044).

W pierwszej kolejności Sąd Okręgowy wskazuje, że zapadły wyrok został wydany w oparciu o ustalenie, że zawarta między stronami umowa jest nieważna. Jest tak natomiast zarówno ze względu na skutek jaki wiąże się z wyeliminowaniem z umowy klauzul przeliczeniowych z powodu uznania, że stanowią one niedozwolone postanowienie umowne, jak i ze względu na zastosowanie w niej (w umowie) zasad ustalania kursów walut prowadzących do sprzeczności (umowy) z naturą (istotą) stosunku prawnego.

Wystarczające dla rozstrzygnięcia jest przyjęcie, że do takiego skutku prowadzi kształt zawartych w umowie i Regulaminie postanowień dotyczących zasad ustalania kursów walut, składających się na klauzulę waloryzacyjną / indeksacyjną. Powyższa podstawa rozstrzygnięcia czyni zarazem drugorzędną kwestię właściwego poinformowania kredytobiorców o ryzyku walutowym związanym z zawarciem umowy kredytu indeksowanego, choć również związane z tym okoliczności prowadzą – zdaniem Sądu odwoławczego – do uznania całości postanowień składających się na klauzulę indeksacyjną za niedozwolone postanowienia umowne.

W żadnym z powyższych zakresów pozwany nie przytoczył, a tym bardziej nie udowodnił, faktów związanych z procesem zawierania umowy, które mogłyby prowadzić do odmiennej niż standardowa oceny jej treści, w szczególności pozwany nie wykazał, aby udzielił konsumentowi dostatecznych informacji o ryzyku jakie wiąże się z zawarciem umowy.

Naruszenie granic swobody umów ze względu na określenie sposobu wykonania indeksacji kredytu

Zastosowana w umowie, będącej przedmiotem sporu, konstrukcja indeksacji obarczona była wadą, która ostatecznie ją (umowę) zdyskwalifikowała, skutkując jej nieważnością. Dokonana w świetle przesłanek określonych w art. 58 § 1 k.c. kontrola postanowień umowy i regulaminu dotyczących zasad określania kursów waluty indeksacyjnej, stosowanych do wyliczenia salda kredytu, a następnie jego rat, doprowadziła do wniosku, że są one sprzeczne z ustawą jako ukształtowane z naruszeniem właściwości (natury) stosunku prawnego, a więc z przekroczeniem określonych w art. 353¹ k.c. granic swobody umów.

Przyczyną wadliwości umowy, prowadzącej do jej nieważności, był narzucony przez bank sposób ustalania wysokości kwoty podlegającej zwrotowi, a w konsekwencji i wysokości odsetek – a więc głównych świadczeń kredytobiorców. Ustalenie ich wysokości wiązało się z koniecznością odwołania się do kursów walut ustalanych przez bank w tabeli kursów. Tymczasem ani umowa, ani inne wzorce umowne stanowiące podstawę ustalenia treści łączącego strony stosunku prawnego, nie określały prawidłowo zasad ustalania tych kursów.

Wymaganie dokładnego określenia w umowie kwoty kredytu podlegającej zwrotowi mieści się w szerszym kontekście prawa zobowiązań, które wymaga dla powstania zobowiązania dokładnego oznaczenia świadczenia (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 01 kwietnia 2011 r., III CSK 206/10). „Świadczenie w łączącym strony stosunku zobowiązaniowym powinno być oznaczone w chwili zawarcia umowy lub nadawać się do oznaczenia w okresie późniejszym. Tym niemniej kryteria, według których nastąpić ma ustalenie świadczenia, powinny być oznaczone już w chwili powstania danego stosunku zobowiązaniowego. (...) W doktrynie wskazuje się, że pozostawienie jednej ze stron oznaczenia świadczenia jest dopuszczalne, jeżeli ma ona tego dokonać w sposób obiektywny (...). Gdyby bowiem oznaczenie świadczenia pozostawione zostało jednej ze stron, bez jakichkolwiek ograniczeń w tym zakresie, takie postanowienie umowne –

jako sprzeczne z art. 353¹ k.c. – byłyby nieważne, co pociągałoby zazwyczaj za sobą nieważność całego zobowiązania (...).” (W. Borysiak w: Komentarz do art. 353, K. Osajda (red.), Tom III A. Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania. Część ogólna, Warszawa 2017).

Formułując tę samą myśl na gruncie Kodeksu zobowiązań, R. Longchamps de Berier wskazał, że gdyby oznaczenie treści świadczenia pozostawiono nie osobie trzeciej, lecz jednej ze stron, bez wskazania obiektywnego kryterium, „umowa najczęściej będzie od razu nieważna, albowiem 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.” (Polskie prawo cywilne. Zobowiązania. Lwów 1938, s.154).

W obowiązującej na gruncie prawa polskiego konstrukcji zobowiązania umownego jako stosunku prawnego pomiędzy formalnie równorzędnymi podmiotami nie ma więc miejsca na przyznanie jednej ze stron zobowiązania możliwości jednostronnego, władczego oddziaływania na pozycję drugiej strony, a w szczególności na wysokość świadczenia albo kształt zobowiązania jednej ze stron.

Stanowisko takie zostało wyrażone w orzecznictwie już w pierwszych latach obowiązywania art. 353¹ k.c. Przywołać należy uchwałę składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 1991 r., sygn. III CZP 15/91, w której stwierdza się, że: „za sprzeczne z naturą umowy gospodarczej należy uznać pozostawienie w ręku jednej tylko strony możliwości dowolnej zmiany jej warunków”.

Poglądy takie wyrażane są również w nowszym orzecznictwie, m.in. w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 2014 r., sygn. IV CSK 597/13, zostało wskazane, że „nie zasługuje na aprobatę pogląd uznający dopuszczalność przyznania wyłącznie jednej stronie stosunku zobowiązaniowego możliwości zmiany warunków umowy”. Wyrok ten o tyle zasługuje na uwagę, że dotyczy dowolności ustalania przez jedną ze stron umowy cennika stanowiącego podstawę ustalenia wysokości odpłatności za świadczenia drugiej strony. Sytuacja jest więc analogiczna do będącego przedmiotem sporu w niniejszej sprawie przypadku ustalania przez bank tabeli kursów, stanowiącej podstawę ustalenia wysokości świadczenia na rzecz przedsiębiorcy ze strony jego kontrahenta (konsumenta).

Również w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 października 2017 r., sygn. VI ACa 726/16, sąd ten wskazał, że „umowa, w której jedna ze stron może dowolnie wpływać na zakres własnego zobowiązania, nie mieści się w granicach swobody umów, zaprzeczając istocie (naturze) stosunku obligacyjnego, w rozumieniu art. 353¹ k.c.”.

Powyższy nurt orzecznictwa odnosi się do przesłanki właściwości (natury) stosunku prawnego jako jednego z czynników limitujących granicę swobody umów. Jak wskazał Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 11 stycznia 2018 r., sygn. III CZP 93/17: „Wyrażona w art. 353¹ k.c. i odnosząca się do kształtowania więzi prawnej skutecznej między stronami zasada swobody umów, gwarantowana konstytucyjnie w zakresie, w jakim stanowi przejaw i służy realizacji wolności człowieka (art. 31 Konstytucji RP), wolności działalności gospodarczej (art. 20 i 22 Konstytucji RP) lub innych, szczegółowych wolności i praw nie ma charakteru absolutnego. Wynika to z tego, że także umowa, której bezpośrednie skutki prawne mają kształtować wyłącznie położenie prawne jej stron, może godzić w interes publiczny lub prywatny w stopniu, który wyklucza jej respektowanie i zabezpieczanie przymusem państwowym. Ochrony tej mogą wymagać również interesy jednej ze stron umowy, ponieważ - wbrew pierwotnym, liberalnym założeniom leżącym u podstaw zasady swobody umów - sam mechanizm umowy nie zawsze zapewnia ich należyte poszanowanie. Wskazując w art. 353¹ k.c. granice swobody umów, ustawodawca odwołał się do trzech ogólnych kryteriów: ustawy, zasad współżycia społecznego i właściwości (natury) stosunku. Kierując się dotychczasowym dorobkiem orzecznictwa i doktryny oraz aksjomatycznym założeniem o racjonalności ustawodawcy, należy je postrzegać jako spójny system, mający zapobiegać zawieraniu i wywodzeniu skutków prawnych z umów, których treść lub cel w niedopuszczalny sposób godzi w nadrzędny interes publiczny lub prywatny.”

Następnie w powołanej uchwale Sąd Najwyższy wyjaśnił, że kryterium właściwości (natury) stosunku prawnego nie odsyła - jak zasady współżycia społecznego - poza system prawa stanowionego (np. do prawa natury, norm moralnych regulujących stosunki międzyludzkie, podstawowych zasad etycznego i uczciwego postępowania), lecz nakazuje respektować pewne wiążące założenia ustawowe dotyczące kształtu (wzorca, cech charakterystycznych) stosunku obligacyjnego, które mogą dotyczyć nie tylko stosunku zobowiązaniowego w ogólności, ale także pewnej kategorii zobowiązań albo określonego typu stosunku obligacyjnego.

Wreszcie należy się odwołać do tej linii orzecznictwa Sądu Najwyższego, która wyklucza, w stosunku do umów zawieranych przez banki, możliwość jednostronnego, swobodnego i nieskrępowanego kształtowania wysokości zmiennego oprocentowania. Przywołać tu należy uchwałę składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 06 marca 1992 r., sygn. III CZP 141/91 oraz uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 1992 r., sygn. III CZP 50/92, w których stwierdza się m.in., że: „Okoliczności, od zaistnienia których ma być uzależniona w regulaminie bankowym zmiana wysokości oprocentowania wkładów i kredytów, powinny być skonkretyzowane w taki sposób, aby w przyszłości mogła być dokonana należyta ocena, czy rzeczywiście one wystąpiły i czy w związku z tym zmiana oprocentowania jest obiektywnie usprawiedliwiona”.

Również na gruncie sporów dotyczących kredytów indeksowanych lub denominowanych nie są odosobnione orzeczenia przyjmujące nieważność umowy ze względu na naruszenie granic swobody umów (zob. wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 października 2019 r., sygn. V ACa 567/18; z dnia 30 grudnia 2019 r., sygn. VI ACa 361/18 i z dnia 12 lutego 2020 r., sygn. V ACa 297/19 czy wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 06 lipca 2020 r., sygn. V ACa 52/20).

W spornym stosunku umownym kwota podlegająca zwrotowi nie jest w umowie ściśle oznaczona, jak również nie są wskazane szczegółowe i obiektywne zasady jej określenia. Zgodnie z § 7 ust. 4 Regulaminu kredytu hipotecznego udzielanego przez (...): „W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wypłata kredytu następuje w złotych według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu. W przypadku wypłaty kredytu w transzach, stosuje się kurs nie niższy niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty poszczególnych transz. Saldo zadłużenia z tytułu kredytu wyrażone jest w walucie obcej i obliczane jest według kursu stosowanego przy uruchomieniu kredytu. W przypadku wypłaty kredytu w transzach, saldo zadłużenia z tytułu kredytu obliczane jest według kursów stosowanych przy wypłacie poszczególnych transz. (...)”.

Z kolei z postanowień § 9 ust. 2 Regulaminu wynika, że: „W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej: 1) raty kredytu podlegające spłacie wyrażone są w walucie obcej i w dniu wymagalności raty kredytu pobierane są z rachunku bankowego, o którym mowa w ust. 1, według kursu sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w Banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu; (...)”.

Definiując pojęcie „Tabela” Regulamin wskazuje zarazem wyłącznie, iż jest to „Tabela kursów walut obcych obowiązująca w Banku” (§ 2 pkt 12).

Niezależnie od braku podania zasad tworzenia tabeli kursów i zawartych w niej kursów walut, wskazać trzeba, że wprawdzie bank nie ma wpływu na wysokość kursów stosowanych na rynkach walutowych. Jednak sposób określania kursów wykorzystywanych przez bank dla poszczególnych transakcji w świetle umowy jest niczym nieograniczony. Wbrew pozorom kryteria rynkowe i potencjalny wpływ nadzoru finansowego nie stanowią tu wystarczającej granicy. Ustalenie kursu na zbyt niskim (w przypadku kupna) lub zbyt wysokim (w przypadku kursu sprzedaży) po prostu nie musi spowodować rezygnacji kontrahentów banku z transakcji walutowych już z tej przyczyny, iż zgodnie z umową są zobowiązani do zawierania takich transakcji. Bank może ponadto ustalić równocześnie kilka tabel kursów i stosować je w zależności od rodzaju transakcji (a więc inny kurs stosować dla transakcji kantorowych, inny dla skupu/sprzedaży dokonywanej za pośrednictwem rachunków bankowych, zaś jeszcze inny dla obliczeń związanych z udzielaniem i spłatą kredytów).

Podkreślić przy tym należy, że nie ma znaczenia, w jaki sposób bank w rzeczywistości ustalał kursy walut. Analizie w świetle przepisów regulujących granice swobody umów podlega treść lub cel czynności prawnej, a nie sposób wykonywania umowy.

Powyższe oznacza, że bankowi pozostawiono w istocie swobodne określenie kwoty podlegającej zwrotowi przez kredytobiorców, ponieważ ani umowa kredytu ani Regulamin nie precyzują sposobu, w jaki kredytujący bank wyznacza kursy walut w sporządzanej przez siebie Tabeli kursów. Zatem najpierw bank może w zasadzie dowolnie określić kursy walut w Tabeli kursów, a następnie przy ich wykorzystaniu jednostronnie określić kwotę (we frankach), którą kredytobiorca ma zwrócić i która stanowić będzie podstawę naliczania odsetek. Następnie, w trakcie określania wysokości świadczenia spełnianego przez kredytobiorców, powtórzona zostanie zbliżona operacja – bank w oparciu o ustalony przez siebie kurs określi wysokość świadczenia kredytobiorców wyrażonego w złotych polskich. Nie ma przy tym znaczenia, czy ustalając tabelę kursów bank posługuje się wewnętrznymi procedurami i jaki jest ich kształt, gdyż, nie stanowiąc elementu stosunku prawnego łączącego strony, również te zasady są zależne od woli banku i mogą w każdym momencie ulec zmianie.

Ewentualna, obowiązująca w banku wewnętrzna instrukcja dotycząca sposobu ustalania i stosowania kursów walut z tabeli kursów, jako dokument nie mający wiążącego charakteru w relacjach z kredytobiorcami - nie stanowi elementu łączącego bank z kredytobiorcami stosunku prawnego kredytu. Tym samym nie można uznać go za jakiegokolwiek prawnie istotne ograniczenie w swobodzie banku ustalania kursów walut służących do ustalania salda kredytów indeksowanych.

Dla oceny kształtu umowy nie ma też znaczenia, że aktualnie Narodowy Bank Polski posługuje się (ewentualnie) zbliżonym sposobem ustalania wysokości kursów walut, w tym kursu średniego. Przede wszystkim zasady ustalania kursów walut NBP ustalone są w uchwale jego zarządu, zgodnie z kompetencjami tego organu. Celem ustalania kursów walut przez NBP nie jest ich stosowanie w umowach z konsumentami, a przecież cały czas ocenie podlega właśnie taki stosunek prawny. Tymczasem pozwany bank i jego poprzednicy ani nie wprowadzili do treści stosunku prawnego z kredytobiorcą zasad ustalania kursów walut, ani nie są podmiotem trzecim wobec stron umowy. Obie sytuacja są nieporównywalne.

Przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego ustalenia sposobu obliczenia wysokości salda kredytu oraz rat kredytu, wyrażonych w złotych polskich, niczym nie różni się od zawarcia w umowie kredytu postanowienia pozwalającego bankowi na jednostronne ustalenie wysokości oprocentowania, do zapłaty którego zobowiązany byłby kredytobiorca, bez sformułowania żadnych kryteriów wyznaczania wysokości stopy procentowej. W świetle powołanego wyżej orzecznictwa, wcześniejszego od umowy kredytu o kilkanaście lat, nie może budzić żadnej wątpliwości, że byłoby to niedopuszczalne. Natomiast bank nie tylko poświęcił zasadom ustalania wysokości oprocentowania szereg postanowień umowy, ale co do zasady odnosił jego wysokość do zewnętrznego wskaźnika, jakim jest stopa LIBOR. Zdumiewające jest, że o ile bank dostrzegł potrzebę takiego ukształtowania regulacji dotyczących zmiennego oprocentowania, to całkowicie odmiennie uregulował postanowienia dotyczące sposobu ustalania kursów walut. A przecież są to postanowienia na równi określające wysokość głównego świadczenia kredytobiorcy.

Opisane wyżej ukształtowanie stosunku zobowiązaniowego narusza jego istotę, gdyż wprowadza do stosunku zobowiązaniowego element nadrzędności jednej ze stron i podporządkowania drugiej stronie, bez odwołania do jakichkolwiek obiektywnych kryteriów, zakreślających granice swobody jednej ze stron. Naruszenie istoty stosunku zobowiązaniowego oznacza przekroczenie granic swobody umów określonych w art. 353¹ k.c. i prowadzi do nieważności czynności prawnej jako sprzecznej z ustawą (art. 58 k.c.). Dotknięte nieważnością postanowienia dotyczyły bowiem głównego świadczenia kredytobiorcy, tj. zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu i zapłaty odsetek, co należy do essentialia negotii umowy kredytu.

Ponadto, nie sposób znaleźć, wśród możliwych źródeł uzupełnienia skutków czynności prawnej dokonanej przez strony (art. 56 k.c.), wskazań w jaki sposób możliwe byłoby ustalanie kursów walut. Nie istnieje żadna obiektywnie

istniejąca zasada współzycia społecznego nakazująca przyjęcie, że jeśli umowa nie określiła wysokości świadczenia pieniężnego jednej ze stron, to należne jest świadczenie w wysokości „rynkowej”. Gdy ustawodawca chciał, aby tak było, wyraził to w przepisach szczególnych, dyspozytywnych, a zatem takie uzupełnienie treści czynności prawnej dokonanej przez strony następuje nie na podstawie zasad współzycia społecznego czy zwyczaju, a na podstawie ustawy. Przykładem może być treść art. 536 § 2 k.c. regulująca sposób ustalania w umowie sprzedaży ceny przyjętej w stosunkach danego rodzaju, czy treść art. 628 § 1 k.c. określająca wysokość wynagrodzenia za wykonanie dzieła, jeśli strony nie ustaliły jego wysokości ani nie wskazały podstaw do jego ustalenia. Dokonane ustalenia faktyczne nie dają też podstawy do przyjęcia, że istniał jakiś zwyczaj stosowania kursów NBP (ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na pozwanym). Przeciwnie – analiza treści umów kredytów indeksowanych bądź denominowanych wskazuje raczej, że jeśli istniał jakiś zwyczaj, to było to stosowanie kursów ustalanych w tabelach banku.

Sąd zwraca przy tym uwagę, że uznaniu określonej konstrukcji za nieważną, bo przekraczającą granice swobody umów, nie stoją na przeszkodzie regulacje dotyczące niedozwolonych postanowień umownych. Stanowiąca ich pierwotne źródło dyrektywa nr 93/13/EWG z dnia 05 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich (Dz.Urz. WE z 1993 r. L 95, s. 29) przewiduje w art. 8 możliwość przyjęcia lub utrzymania bardziej rygorystycznych przepisów prawnych. Przepisy o niedozwolonych postanowieniach umownych można próbować uznać za przepisy szczególne wobec kryterium zasad współzycia społecznego jako wyznaczających granice swobody umów, odwołują się bowiem do zbliżonych wartości pochodzących spoza systemu prawnego. Jednak inna treść i funkcja kryterium istoty (natury) stosunku prawnego, jako odwołująca się nie tyle do norm pozaprawnych (jak zasady współzycia społecznego czy dobre obyczaje), a do ogólnych zasad prawa zobowiązań, jakie wyprowadzić można z całokształtu norm prawnych regulujących te stosunki, nakazuje w pierwszej kolejności dokonywać oceny stosunku prawnego przy zastosowaniu tego kryterium. Dopiero po stwierdzeniu, że stosunek prawny odpowiada istocie stosunku zobowiązaniowego (a zatem nie jest sprzeczny z ustawą), możliwe jest dokonywanie jego oceny w świetle innych norm ograniczających swobodę kontraktowania. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 21 lutego 2013 r., sygn. I CSK 408/12, regulacja zawarta w art. 385¹ k.c. ustanawiająca sankcję niezwiązania konsumenta niedozwolonymi postanowieniami umownymi jest ograniczeniem kompetencji przyznanych stronom w art. 353¹ k.c. Przepisy o niedozwolonych postanowieniach umownych zawężają zatem dodatkowo przyznaną stronom stosunku prawnego swobodę kształtowania jego treści, a nie wyłączają konieczność odniesienia się do granic tej swobody i poruszania się w ich ramach.

Z drugiej strony istnienie regulacji dotyczących niedozwolonych postanowień umownych musi wpływać na sposób stosowania art. 58 § 3 k.c. Dopuszczalna jest bowiem możliwość utrzymania bardziej rygorystycznych przepisów prawnych, co oznacza, że ich stosowanie nie może prowadzić do zmniejszenia ochrony konsumenta. Jeśli zatem określone postanowienia umowne mogłyby, gdyby uznać je za ważne, zostać uznane za niedozwolone postanowienia umowne, to stwierdzenie ich nieważności nie może prowadzić do niekorzystnych dla konsumenta skutków. Istniejący brak możliwości uzupełnienia czy zastąpienia postanowień niedozwolonych (o czym szerzej w dalszej części uzasadnienia) wyklucza możliwość przyjęcia, że taka możliwość istnieje przy zastosowaniu art. 58 § 3 k.c.

Niedozwolone postanowienia umowne

Niezależnie od powyższych rozważań dotyczących nieważności umowy, nawet jeśli przyjąć, że klauzula umowna określająca wysokość kursów, a wraz z nią cała umowa kredytu, jest ważna, to zawarte w umowie postanowienia określające sposoby wyliczenia kwoty kredytu podlegającej spłacie i wysokości rat kredytu są abuzywne, a tym samym nieskuteczne.

Zgodnie z art. 385¹ § 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 ustawą z dnia 02 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny unormowań zawartych w art. 385¹-385³ k.c. 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 dnia 05 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich (Dz.Urz. WE z 1993 r. L 95, s. 29). Regulacja zawarta w art. 385¹-385³ k.c. stanowi zatem wyraz implementacji w prawie polskim 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 Europejskiej (tak. m.in. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 13.06.2016 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. 385¹ § 1 k.c. 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.

Konsumencki charakter umowy

Konsumentenckiego statusu powódki nie budził w sprawie wątpliwości. Znajduje on (status) zresztą potwierdzenie zarówno w zeznaniach powódki, jak i treści zawartej umowy, w szczególności wskazanym w niej przeznaczeniu kredytu (§ 2 ust. 2 umowy).

Indywidualne uzgodnienie postanowień

Brak indywidualnego uzgodnienia postanowień umownych dotyczących indeksacji wynika z samego charakteru zawartej umowy – opartej o treść stosowanego przez bank wzorca umownego oraz Regulaminu. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego, poza ustaleniem kwoty kredytu, ewentualnie wysokości oprocentowania, marży czy prowizji.

Przy czym wpływ konsumenta musi mieć charakter realny, rzeczywiście zostać mu zaoferowany, a nie polegać na teoretycznej możliwości wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień umowy. Nie stanowi też indywidualnego uzgodnienia dokonanie wyboru przez konsumenta jednego z rodzajów umowy przedstawionej przez przedsiębiorcy. Konsument nie może być postawiony przed możliwością wyboru między jednym rodzajem umowy zawierającym postanowienia niedozwolone a drugim, który takich postanowień nie zawiera. Dla przykładu – możliwość kwestionowania postanowień umowy leasingu nie będzie wyłączona tylko dlatego, że konsumentowi przedstawiono równocześnie możliwość zawarcia umowy najmu. Pozwany nie wykazał zresztą, aby kiedykolwiek przedstawił oferty zawarcia różnych umów kredytu, obejmujące przedstawienie całości praw i obowiązków stron (treści umowy i regulaminu).

Nie można również poszukiwać uzasadnienia stanowiska o indywidualnym uzgodnieniu postanowień dotyczących indeksacji w wyrokach Sądu Najwyższego z dnia 13 czerwca 2012 r., sygn. II CSK 515/11 oraz z dnia 01 marca 2017 r., sygn. IV CSK 285/16, mających prezentować tezę, że akceptacja przez konsumenta postanowień umowy czy przyjęcie ich w wyniku propozycji kontrahenta oznacza, że nastąpiło ich indywidualne uzgodnienie. Z fragmentu uzasadnienia w sprawie IV CSK 285/16 „Nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. Chodzi zatem o postanowienia, które nie były uzgadniane w toku negocjacji albo nie zostały przyjęte w następstwie propozycji kontrahenta.” wynika, że jego ostatnia część dotyczy przyjęcia propozycji konsumenta, gdyż przyjęcie propozycji przedsiębiorcy, w szczególności zawartej w przedstawionym wzorcu umowy, nie oznacza rzeczywistego wpływu konsumenta na treść postanowienia. Wpływ taki istnieje natomiast gdy to konsument proponuje określoną treść postanowienia (albo są one uzgadniane).

Ponadto z art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 jednoznacznie wynika, że warunki umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treść, zwłaszcza jeśli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Fakt, że niektóre aspekty warunku lub jeden szczególnie warunek były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza stosowania tego artykułu do pozostałej części umowy, jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, że została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej.

W niniejszej sprawie całość spornych postanowień pochodzi z uprzednio sformułowanej umowy standardowej oraz jednostronnie sporządzanej przez przedsiębiorcę Regulaminu.

W konsekwencji należało przyjąć, że pozwany, mimo że zgodnie z art. 385 § 4 k.c., ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na nim, nie wykazał aby doszło do indywidualnego uzgadniania postanowień umowy lub jej wzorca dotyczących mechanizmu indeksacji.

Główne świadczenia stron w umowie kredytu indeksowanego (denominowanego)

Mając na uwadze znaczenie orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości dla zapewnienia jednolitości wykładni przepisów prawa europejskiego, przy dokonywaniu oceny pojęcia głównego świadczenia stron w umowie kredytu nie można pominąć kryteriów przedstawionych przez Trybunał Sprawiedliwości w wyrokach: z dnia 20 września 2017 r. wydanym w sprawie A. (C-186/16)¹⁵, w jego punktach 34-41, z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie D. (C-118/17)¹⁶, w jego punktach 48 i 52, a także w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r., w sprawie K. i K. R. (C-26/13)¹⁷ oraz w wyroku z dnia 03 października 2019 r., w sprawie D. (C-260/18)¹⁸, wydawanych w odniesieniu do umów kredytu o podobnym charakterze jak będąca przedmiotem sporu w niniejszej sprawie.

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 (pkt 35 wyroku C-186/16 i powołane tam orzecznictwo).

Warunki, które wykazują charakter posiłkowy względem warunków definiujących samą istotę stosunku umownego, nie mogą być objęte pojęciem „głównego przedmiotu umowy” (punkt 36 wyroku C-186/16, pkt 50 wyroku C-26/13).

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 (pkt 37 wyroku C-186/16).

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 (pkt 59 wyroku C-26/13).

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 (pkt 41 wyroku C-186/16).

W odniesieniu do klauzul umownych dotyczących ryzyka kursowego z orzecznictwa Trybunału wynika, iż takie klauzule w części, w jakim określają główny przedmiot umowy kredytu, wchodzą w zakres stosowania art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 i nie są jedynie poddawane ocenie w zakresie, w jakim właściwy sąd krajowy uważa, po zbadaniu każdego przypadku z osobna, że klauzule te zostały sporządzone przez przedsiębiorcę w jasny i zrozumiały sposób (pkt 48 wyroku C-118/17).

Tymczasem w tej sprawie [jak wynika z pkt 17 wyroku, sprawa dotyczy zawartej z bankiem umowy pożyczki wyrażonej we franku szwajcarskim (CHF), podczas gdy na mocy tej samej umowy pożyczka miała być udostępniona w forintach węgierskich (HUF), przy zastosowaniu kursu wymiany CHF-HUF opartego na kursie kupna stosowanego przez ten bank w tym danym dniu. Umowa przewidywała również, że pożyczka zostanie spłacona w forintach węgierskich, przy czym kursem walutowym mającym zastosowanie był stosowany przez bank kurs sprzedaży waluty] – jak już wspomniano w pkt 48 niniejszego wyroku – klauzula ryzyka walutowego określa główny cel umowy (pkt 51 wyroku C-118/17).

Klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, takiej jak ta w postępowaniu głównym, tj. umowy kredytu indeksowanego o analogicznej konstrukcji jak w niniejszej sprawie (pkt 44 wyroku C-260/18).

Odnosząc powyższe wskazówki do postanowień dotyczących indeksacji, przede wszystkim zwrócić trzeba uwagę na odróżnienie w orzecznictwie Trybunału warunków dotyczących spreadów walutowych (różnic kursowych) oraz warunków składających się na ryzyko walutowe, widoczne w szczególności w sprawach C-26/13, C-118/17 i C-260/18.

W konsekwencji należy przyjąć, że postanowienia dotyczące waloryzowania / indeksowania kwoty kredytu, tj. przeliczania kwot wyrażonych w różnych walutach określają podstawowe świadczenia w ramach zawartej umowy i charakteryzują tę umowę jako podtyp umowy kredytu – umowę o kredyt waloryzowany / indeksowany do waluty obcej. Postanowienia dotyczące wprowadzenia waloryzacji / indeksacji nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z waloryzacji / 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. Świadczenie odsetkowe kredytobiorcy nie jest określone w żaden inny sposób niż poprzez zastosowanie mechanizmu indeksacji. Nie istnieje żadne pierwotne określenie tej części świadczenia, które uległoby jedynie podwyższeniu w wyniku dokonanych przeliczeń – przeciwnie, to ich dokonanie dopiero pozwala na określenie podstawy naliczania oprocentowania.

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 waloryzacji / indeksacji. Zatem to postanowienia regulujące waloryzację / indeksację kredytu przesądzają o spełnieniu przez ostateczne ukształtowanie całej umowy celu jaki założyły sobie strony umowy.

Wreszcie – jak zauważył w swoich orzeczeniach Trybunał Sprawiedliwości – to postanowienia wprowadzające mechanizm waloryzowania / indeksowania (denominowania) kwoty kredytu przesądzają o wprowadzeniu do umowy kredytu jej istotnego elementu, jakim jest obciążenie kredytobiorcy ryzykiem kursowym (walutowym).

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 (umowy kredytu). Podtypu, do którego umowa może zostać zaliczona właśnie ze względu na zawarcie w niej postanowień dotyczących waloryzacji / indeksacji (przeliczania) kwoty kredytu, nie zaś ze względu na odwołanie do tabel kursowych banku. Zatem są to postanowienia charakteryzujące umowę. Z pewnością dotyczy to postanowień wprowadzających mechanizm przeliczenia kwoty kredytu ze złotych na walutę obcą, ustalania odsetek w walucie obcej, a następnie nakazujących ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w równowartości kwot ustalonych w walucie obcej – zarówno jako spłaty kapitału, jak i zapłaty odsetek.

Postanowienia dotyczące wyznaczania kursów walut

W dotychczasowym orzecznictwie, powstałym początkowo na tle sporów o abstrakcyjną kontrolę wzorców umownych, wyrażano stanowisko, że postanowienia regulujące sposób określenia kursów walut nie dotyczą głównych świadczeń stron. Z poglądem tym można zgodzić się o tyle, że istotnie rodzaj zastosowanego kursu waluty nie ma wpływu na samą konstrukcję umowy kredytu indeksowanego lub denominowanego, w tym sposób wyznaczania świadczeń stron, a także zakres obciążenia stron ryzykiem kursowym. Umowa pozostaje umową o kredyt indeksowany czy denominowany zarówno w przypadku zastosowania kursów ustalanych przez bank, jak i kursów rynkowych czy średniego kursu banku centralnego.

Jednakże z drugiej strony, postanowienia dotyczące indeksacji nie służą jedynie podwyższeniu wcześniej ustalonych świadczeń kredytobiorcy, a przeciwnie, dopiero ich zastosowanie określa wysokość świadczeń. Z art. 69 ust. 1 ustawy - Prawo bankowe wynika, że umowa kredytu przewiduje dwa świadczenia ze strony kredytobiorcy, które można uznać za świadczenia główne: zwrot kwoty wykorzystanego kredytu i zapłata wynagrodzenia, na które składa się zapłata odsetek i prowizji. Nawet gdyby zgodzić się ze stanowiskiem, że w zakresie zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu została pierwotnie określona wysokość świadczenia kredytobiorcy, która została jedynie „podwyższona” w wyniku dokonania określonych przeliczeń, przy zastosowaniu postanowień określających wysokość kursów walut, to taki pogląd w żadnym razie nie znajduje zastosowanie do drugiego ze świadczeń kredytobiorcy, tj. zapłaty odsetek. Zarówno postanowienia określające wysokość oprocentowania, jak i sposób wyliczenia wysokości odsetek, odnoszą się już do kwoty w walucie obcej, określonej w wyniku zastosowania przeliczenia, przy wykorzystaniu postanowienia dotyczącego zasad ustalania kursów walut. Ustalone w umowie oprocentowanie nie nadaje się wprost do zastosowania do kwoty wykorzystanego kredytu, określonej w złotych polskich, i nie było wolą stron, aby naliczać jakiegokolwiek odsetki od tej kwoty. W konsekwencji bez odwołania się do postanowienia ustalającego kursy walut nie jest w ogóle możliwe określenie wysokości świadczenia kredytobiorcy, a nie tylko jego „podwyższenie”. Jeśli natomiast określone postanowienie umowne musi znaleźć zastosowanie, aby możliwe było określenie świadczenia jednej ze stron umowy, to trudno jednoznacznie twierdzić, że nie jest to postanowienie określające główne świadczenia stron.

Mając jednak na uwadze przytoczoną na wstępie wykładnię pojęcia postanowień określających główne świadczenia stron, jako postanowień, które charakteryzują określoną umowę, trzeba ostatecznie przyjąć, że na całość postanowień pozwalających na wykonanie mechanizmu indeksacji składają się odrębne postanowienia:

1. wprowadzające do umowy waloryzację / indeksację, tj. zasadę przeliczenia kwoty wyrażonej w umowie w złotych na kwotę wyrażoną w innej walucie, a następnie obowiązek świadczenia w złotych kwot stanowiących przeliczenia kwot ustalonych w walucie obcej – w orzecznictwie TSUE są to postanowienia dotyczące ryzyka walutowego, ryzyka wymiany;

2. określające sposób dokonania tego przeliczenia, tj. określające rodzaj stosowanego kursu oraz to przez kogo, w jaki sposób i kiedy jest ustalany – w orzecznictwie TSUE określane jako klauzule dotyczące spreadów walutowych.

Ujęcie to odpowiada pogładowi, zgodnie z którym postanowieniem czynności prawnej jest myślowo (idealnie) wyodrębniony element oświadczenia, który odpowiada określonemu, uznawanemu za zamierzony skutkowi prawnemu, przy czym nie ma znaczenia, czy element ten znalazł realne, bezpośrednie odzwierciedlenie w wypowiedzi językowej (pisemnej lub ustnej) jako odrębne, integralnie sformułowane zdanie albo jego część (postanowienie jest tu rozumiane „idealnie”). Każdy uznawany za „wyrażony w czynności prawnej skutek”, a ściślej - wola zmierzająca do jego wywołania, jest „postanowieniem czynności prawnej” (R. Trzaskowski (w:) Kodeks cywilny. Komentarz. Księga pierwsza. Część Ogólna red. J. Gudowski, LEX, teza 100).

Nie ma zatem znaczenia, czy postanowienie dotyczące waloryzacji / indeksacji zostanie sformułowane jako jedno zdanie, ustęp umowy, czy zostanie rozbite na odrębne jednostki redakcyjne. Możliwość rozbicia postanowienia sformułowanego jako jedno zdanie na dwa odrębne zdania potwierdza, że można im nadawać odrębne znaczenie, uznawać za wyrażające dwa odrębne skutki zamierzone przez strony, a zatem za odrębne postanowienia (warunki) umowne. Samo przeliczenie nie jest przy tym nierozdzielnie związane z zastosowanym kursem.

Przy wyodrębnieniu tak określonych postanowień jako odrębnych postanowień umownych zasadne staje się przyjęcie, że za postanowienie określające główne świadczenia stron, określające charakter zawartej umowy oraz pozwalające na osiągnięcie zamierzonego celu można uznać tylko postanowienia składające się na wprowadzenie do umowy mechanizmu indeksacji. Natomiast postanowienia, które określają sposób jej wykonania, tj. sposób dokonywania założonych przez strony przeliczeń, nie należą do postanowień określających główne świadczenie stron, gdyż jedynie pozwalają na ustalenie wysokości świadczenia. Mają jedynie posiłkowy charakter w konstrukcji kredytu indeksowanego (denominowanego), gdyż to, jaki kurs zostanie zastosowany, nie przesądza o konstrukcji całego stosunku prawnego. Umowa pozostaje umową o kredyt indeksowany (denominowany) zarówno w przypadku zastosowania kursów ustalanych przez bank, jak i kursów rynkowych czy średniego kursu banku centralnego.

Przyjęty pogląd nie stoi przy tym w sprzeczności z wyrażonym w orzecznictwie powstałym na tle sporów o abstrakcyjną kontrolę wzorców umownych stanowiskiem, zgodnie z którym postanowienia regulujące sposób określenia kursów walut nie dotyczą głównych świadczeń stron. Równocześnie uznanie postanowień dotyczących zasad ustalania kursów za postanowienia nieodnoszące się do głównych świadczeń stron umożliwia dokonanie ich kontroli w świetle dalszych przesłanek abuzywności, bez potrzeby spełnienia dodatkowych warunków.

Niejednoznaczne sformułowanie postanowień

Postanowienia wprowadzające mechanizm indeksacji

Uznanie postanowień umownych dotyczących wprowadzenia mechanizmu indeksacji za określające główne świadczenia stron nie wyłącza jednak możliwości stwierdzenia, że stanowią one niedozwolone postanowienia umowne. Jest tak w przypadku, w którym nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385¹ § 1 k.c.), nie zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem (art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13).

W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości, w szczególności w wyrokach z dnia 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16 i z dnia 20 września 2018 r., w sprawie C-51/17, podkreślono, że wymogu przejrzystości warunków umownych nie można zawęzać do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym, lecz przeciwnie, z uwagi na to, że ustanowiony przez wspomnianą dyrektywę system ochrony opiera się na założeniu, iż konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, między innymi ze względu na stopień poinformowania, ów wymóg

wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem i w konsekwencji przejrzystości musi podlegać wykładni rozszerzającej. Wobec powyższego wymóg, aby warunek umowny był wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, należy rozumieć w ten sposób, iż powinien być on rozumiany jako nakazujący także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Kwestia ta powinna zostać rozpatrzona w świetle całokształtu istotnych okoliczności faktycznych, do których zaliczają się formy reklamy i informacji stosowane przez kredytodawcę w procesie negocjacji umowy kredytu.

W konsekwencji, w wyroku w sprawie C-186/16 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.

Z kolei w wyroku w sprawie C-51/18, Trybunał doprecyzował stawiane przez siebie wymagania, którym muszą sprostać postanowienia umowne, aby mogły zostać uznane za niedozwolone, wskazując, że instytucje finansowe zobowiązane są do dostarczania kredytobiorcom informacji wystarczających do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. Warunek dotyczący ryzyka kursowego 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 spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, ale również oszacować konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu denominowanego w walucie obcej ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku spadku wartości waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie w stosunku do waluty obcej, w której kredyt został udzielony. Po drugie, przedsiębiorca, w niniejszym przypadku instytucja bankowa, musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (pkt 75 wyroku). Wreszcie, jak stanowi motyw dwudziesty dyrektywy 93/13, konsument powinien mieć faktycznie możliwość zapoznania się ze wszystkimi warunkami umowy. Bowiernie dostarczona w stosownym czasie przed zawarciem umowy informacja o warunkach umowy i jej skutkach ma fundamentalne znaczenie dla konsumenta, ponieważ to w szczególności na podstawie tej informacji konsument podejmuje decyzję, czy zamierza związać się w umowie warunkami sformułowanymi uprzednio przez przedsiębiorcę (pkt 76 wyroku).

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 k.c. Jest to też wykładnia odpowiadająca przyjętej na gruncie prawa europejskiego koncepcji konsumenta, który, korzystając z dostarczonych przez przedsiębiorcę informacji, jest w stanie prawidłowo je zrozumieć i ocenić. Od konsumenta wymagać można rozwagi, uważnego i krytycznego podejścia do przedstawianej mu oferty, połączonego z przeanalizowaniem udzielonych mu informacji. Jednakże podstawowym wymogiem pozwalającym na ocenę zachowania konsumenta jest uprzednie spełnienie przez przedsiębiorcę ciężących na nim obowiązków informacyjnych. Nie może znaleźć akceptacji próba nałożenia na konsumenta obowiązków, które w istocie sprowadzałyby się do założenia pełnej nieufności

wobec przedstawianej mu przez przedsiębiorcę oferty i połączonych z tym informacji. Konsument nie ma obowiązku weryfikować udzielanych mu przez przedsiębiorcę informacji, poszukiwać w innych źródłach wyjaśnienia wszelkich niejasności, sprzeczności czy wreszcie ewentualnej nieprawdziwości przedstawianych mu danych i informacji. Nie może działać przy założeniu, że przedsiębiorca chce go oszukać, wykorzystać jego niedoświadczenie czy brak wiedzy. Przeciwnie – ma pełne prawo działać w zaufaniu do przedsiębiorcy, udzielanych mu przez niego informacji i w oparciu o nie dokonywać swoich wyborów. Natomiast obciążenie konsumenta niekorzystnymi dla niego skutkami niezachowania odpowiedniej ostrożności, rozważli i krytycyzmu może nastąpić dopiero w sytuacji, w której zostanie ustalone, że uprzednio zostały mu przedstawione adekwatne, pełne i zrozumiałe informacje. Informacje te muszą być przy tym przedstawione w odpowiednim czasie, przed zawarciem umowy, tak aby konsument miał możliwość spokojnego zapoznania się z nimi i ich analizy.

Ocena spornych postanowień umownych w świetle przywołanych wyżej zasad prowadzi do wniosku, że nie zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny. Postanowienia, które tworzą mechanizm indeksacji i określają sposób jego wykonania nie stanowią całości, a rozrzucone są w oddzielnych jednostkach redakcyjnych umowy. Wprowadzają również do umowy konstrukcję, której zastosowanie odbiega od słownikowej definicji pojęcia „indeksacji” (według Słownika języka polskiego PWN indeksacja to stałe zwiększanie płac i świadczeń socjalnych odpowiednio do wzrostu cen). Nie zawierają jasnej i jednoznacznej informacji, z której wynikałoby, że wyrażenie salda kredytu w walucie obcej prowadzi do możliwych wahań (codziennych) wysokości zadłużenia wyrażonego w złotych polskich, tj. wysokości świadczenia, którego spełnienie zwolni kredytobiorcę z zobowiązania, jak również, że takie wahania nie są w żaden sposób ograniczone.

Zauważyć trzeba, że produkty finansowe – w ich liczbie kredyty walutowe – są produktami szczególnego rodzaju. Zasadnicze ryzyko to możliwość niezyskania teoretycznie możliwego zysku lub poniesienia straty. Nabycie produktu finansowego wiąże się z koniecznością poniesienia rozmaitej postaci kosztów – w przypadku kredytu są to prowizja, odsetki i ewentualnie opłaty za dodatkowe świadczenia. W umowach o kredyt ze zmienną stopą procentową istnieje ryzyko zwiększenia kosztów kredytu w razie podniesienia stóp procentowych. W przypadku kredytu związanego z kursem waluty obcej pojawia się dodatkowy element mający istotny wpływ na ryzyko zwiększenia kosztów z punktu widzenia kredytobiorcy, tj. możliwość niekorzystnej zmiany kursu waluty skutkujące automatycznym wzrostem raty kredytu oraz wysokości zadłużenia (salda kredytu) wyrażonych w walucie krajowej. Właśnie ten ostatni czynnik ma największe znaczenie przy określaniu poziomu ryzyka wynikającego z nabycia kredytu – tym bardziej, że ta właściwość kredytu walutowego nie jest intuicyjna i odbiega od standardowego kredytu w złotówkach, w którym kwota pozostała do zapłaty praktycznie zawsze zmniejsza się z upływem czasu i płaceniem kolejnych rat. Natomiast przy wzroście kursu okazuje się, że pomimo uiszczania rat wysokość świadczenia, którego spełnienie wymagane jest od kredytobiorcy nie zmalała (nawet minimalnie), ale wzrosła. Nierzadko okazuje się, że pomimo kilkuletniej spłaty kredytu nadal do spłacenia pozostaje nawet wielokrotność udzielonej kwoty. Dlatego też szczególnie istotne staje się odpowiednie poinformowanie kredytobiorców o tym ryzyku.

Oceniając proces zawierania umowy nie sposób ustalić, że kredytobiorczyni została w sposób wyczerpujący i zrozumiały poinformowana o skutkach, jakie wiążą się z zastosowaniem mechanizmu indeksacji.

Powódce nie przedłożono pisemnej informacji, która obrazowałaby skutki wzrostu kursu waluty przy uwzględnieniu parametrów (wysokości kredytu, stopy oprocentowania) konkretnej umowy zawieranej przez strony bądź też obrazował historyczne wahania kursów walut w okresie adekwatnym do określonego w umowie terminu spłaty kredytu. Jednocześnie Sąd odwoławczy podziela ocenę zeznań powódki oraz świadków A. S. (2) i A. S. (1) (którzy nie uczestniczyli w zawarciu spornej umowy kredytowej) zaprezentowaną przez Sąd I instancji.

Pozwanemu nie udało się więc wykazać, aby udzielane informacje spełniały kryteria przytoczone wcześniej, wynikające z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości. Przypomnieć tu trzeba, że nie chodzi tylko o ogólną wiedzę, że kursy walut zmieniają się, ale o uwidocznienie, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływających z umowy konsekwencji ekonomicznych, w tym przyjęcia przez kredytobiorcę ryzyka kursowego, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty.

Niezwykłe istotny jest również sposób spełnienia istniejących po stronie instytucji finansowych obowiązków informacyjnych. Przedstawienie konsumentowi jakichkolwiek informacji musi się odbywać w warunkach umożliwiających spokojne, niezakłócone zapoznanie się z nimi oraz swobodne ich przeanalizowanie. Z pewnością nie spełnia tego wymogu zamieszczenie oświadczenia wśród szeregu innych postanowień i oświadczeń składających się na wielostronicową umowę kredytową.

Tymczasem właściwe poinformowanie konsumenta o ryzyku związanym z zawieraną umową powinno opierać się na jasnej i niewprowadzającej w błąd informacji o tym, że kurs waluty obcej może wzrosnąć w sposób nieograniczony - nawet jeśli jest to ryzyko czysto teoretyczne. Równocześnie należałoby wyraźnie poinformować konsumenta, że przewidywanie kursów walut w perspektywie kilku dziesięcioleci jest niemożliwe. Połączone to powinno być z przykładowym wskazaniem w jaki sposób zmiany kursów walut wpłyną na wysokość świadczeń należnych w przyszłości – zarówno w odniesieniu do rat kredytu, jak i całości kwoty pozostającej do spłaty, jednak wskazanie powinno odnosić się do konkretnej umowy, jej warunków, a w szczególności wysokości kredytu.

Podkreślić trzeba, że należyta informacja o ryzyku kursowym nie może opierać się na założeniu, że każdy rozważny kredytobiorca świadomy jest, że kursy walut są zmienne. Istotne bowiem jest nie to, że kursy walut ulegają zmianie, a to jakie są skutki takich zmian dla wysokości świadczeń stron oraz jakie są ich granice. Nawet rozważny konsument nie jest profesjonalistą, który powinien posiadać wiedzę i umiejętności jej profesjonalnego zastosowania w zakresie analiz ekonomicznych lub finansowych, czy też wiedzę o historycznych zmianach kursów walut. Przy ocenie ryzyka kursowego jest on w pełni uprawniony do opierania się na informacji z banku. Dlatego ma właśnie prawo do rzetelnej informacji, która nie będzie go wprowadzać w błąd.

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

Wreszcie trzeba zauważyć, że w przypadku sporu co do stanu niejednoznaczności postanowień umowy, sąd dokonuje oceny ich treści według ustalonego stanu faktycznego, obejmującego również wszelkie okoliczności związane z zawieraniem umowy. Jeśli analiza treści umowy, wniosku, oświadczeń i innych dokumentów nie pozwala na stwierdzenie, że postanowienia są jednoznaczne, to ciężar wykazania, że udzielone zostały dalsze informacje, których treść może wpłynąć na dokonywaną oceną, spoczywa na tej stronie, która z faktu udzielenia takich informacji wywodzi skutki prawne (art. 6 k.c.). W niniejszej sprawie będzie to pozwany, gdyż to bank z takiego faktu wywodzi korzystny dla niego skutek w postaci wyłączenia możliwości badania tych postanowień pod kątem abuzywności. Tymczasem zaferowane przez pozwanego dowody nie pozwoliły na dokonanie takich ustaleń.

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

Postanowienia dotyczące zasad ustalania kursów walut

Nie są również jednoznaczne postanowienia dotyczące znajdującego zastosowanie kursów walut – czyli postanowienia wprowadzające ryzyko spreadów walutowych w rozumieniu orzecznictwa TSUE. Jak wskazał Trybunał Sprawiedliwości w postanowieniu z dnia 22 lutego 2018 r., w sprawie C-126/17 ((...) Bank (...), warunki umowy kredytu zawartej w państwie członkowskim między konsumentem a bankiem odpowiadają wymogowi, zgodnie z którym warunki umowne muszą być wyrażone prostym i zrozumiałym językiem w rozumieniu tych przepisów, jeżeli kwota pieniężna, która zostanie udostępniona temu konsumentowi, wyrażona w walucie obcej jako walucie rozliczeniowej i określona w stosunku do waluty płatniczej, jest wyraźnie wskazana. W zakresie, w jakim określenie tej kwoty zależy od

kursu wymiany waluty obowiązującego w chwili wypłaty środków, ów wymóg oznacza, że metody obliczenia faktycznej kwoty kredytu, jak również mający zastosowanie kurs wymiany waluty powinny być przejrzyste, tak by przeciętny konsument, który jest właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny, mógł oszacować w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne, a w szczególności całkowity koszt kredytu.

Stąd też, choć w przypadku tych postanowień nie jest konieczna ich niejednoznaczność, aby możliwe było dokonanie ich weryfikacji, również postanowienia dotyczące stosowanych w ramach wykonywania umowy kursów walut nie są jednoznaczne. Nie pozwalają bowiem na weryfikację sposobu działania banku tworzącego tabelę kursów, stosowanych kryteriów ustalania kursów i ich wpływu na kształt tabeli, wreszcie nie pozwalają ocenić, jakie konsekwencje ekonomiczne będzie miało wyznaczenie przez bank określonej wysokości kursu. W szczególności oznacza to, że konsument nie jest w stanie oszacować w jaki sposób na ponoszone przez niego koszty zawartej umowy (koszty kredytu) wpływać będzie przyjmowana przez bank wysokość kursu kupna i sprzedaży i różnicy między nimi (spreadu). Podkreślić trzeba, że jest to koszt inny niż koszty wynikający z rynkowych zmian kursów walut, a równocześnie zależny od decyzji przedsiębiorcy.

Przesłanki niedozwolonego charakteru warunków umownych

Sprzeczność z dobrymi obyczajami

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. Wskazuje się, że 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 (M. Bednarek w: System Prawa Prywatnego Tom 5 Prawo zobowiązań – część ogólna, 2013, s.766). Przez dobre obyczaje w rozumieniu art. 385¹ § 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. 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.

Klauzula sprzeczności z dobrymi obyczajami odwołuje się zatem raczej do oceny sposobu postępowania przedsiębiorcy na etapie kształtowania i przedstawiania oferty, kontraktowania niż do kształtu postanowień i wynikających z nich praw i obowiązków stron (te ostatnie podlegają ocenie przy wykorzystaniu drugiej z przesłanek, w kodeksie cywilnym określonej jako rażące naruszenie interesów konsumenta). Stąd też, co wynika z art. 385² k.c., przy dokonywanej ocenie konieczne jest uwzględnienie nie tylko treści, ale i okoliczności zawarcia umowy.

Rażące naruszenie interesów konsumenta

Również przy interpretacji kolejnej z wymaganych dla stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego przesłanek, tj. rażącego naruszenia interesu konsumenta, odwołać się należy do treści przepisów dyrektywy. W ich świetle w pełni znajdują uzasadnienie 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 (Cz. Żuławska w: Komentarz do Kodeksu cywilnego red. G. Bieniek, Księga trzecia, Zobowiązania, W-wa 2003, s.137), wprowadzenia w błąd, nierzetelności traktowania (M. Bednarek w: System Prawa Prywatnego Tom 5 Prawo zobowiązań – część ogólna, W-wa 2013, s.767).

Zwrócić należy przy tym uwagę, że o ile ustawodawca posłużył się w art. 385¹ 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 poważnej i znaczącej nierównowagi wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. W tej sytuacji konieczność wykładni art. 385¹ 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, o ile odbywa się to ze szkodą dla konsumenta.

Moment dokonywania oceny

Zgodnie z art. 385² 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. Również zgodnie z brzmieniem art. 4 dyrektywy nadanym sprostowaniem z dnia 13 października 2016 r. (Dz.Urz.U.E.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.

Ocena obu przesłanek niedozwolonego charakteru postanowień następuje zatem przy uwzględnieniu stanu istniejącego w chwili zawarcia umowy (zob. wyrok TSUE w sprawie C-186/16 oraz uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., sygn. III CZP 29/18).

W rezultacie przy dokonywaniu oceny niedozwolonego charakteru określonego postanowienia umownego, również oceny indywidualnej, nie ma żadnego znaczenia, w jaki sposób umowa była wykonywana przez strony.

W szczególności nie ma znaczenia, czy przedsiębiorca rzeczywiście korzystał z możliwości, jakie wynikają dla niego z określonego brzmienia postanowień umownych. Istotne jest jedynie, że nie było żadnych przeszkód aby z takich uprawnień, mogących naruszać interesy konsumenta, skorzystał. Postanowienie umowne ma niedozwolony charakter nie dlatego, że jest w niewłaściwy sposób wykorzystywane przez przedsiębiorcę – tym bardziej, że jest to okoliczność, która w toku wykonywania umowy może się zmieniać. To samo postanowienie nie może zaś być abuzywne bądź tracić takiego charakteru jedynie w wyniku przyjęcia przez jedną ze stron umowy określonego sposobu jej wykonania, korzystania bądź niekorzystania z wynikających z niego uprawnień. Postanowienie jest niedozwolone jeśli daje kontrahentowi konsumenta możliwość działania w sposób rażąco naruszający interesy konsumenta.

Jak wskazał Trybunał Sprawiedliwości [Pkt 73 wyroku z 26 stycznia 2017 roku, B. P., C-421/14, (...) (...)]: „(...) w celu zagwarantowania skutku odstraszającego art. 7 dyrektywy 93/13 – kompetencje sądu krajowego, który stwierdza istnienie nieuczciwego warunku w rozumieniu art. 3 ust. 1 tej dyrektywy, nie mogą zależeć od faktycznego stosowania lub niestosowania tego warunku. Trybunał orzekł już bowiem, że dyrektywę 93/13 należy interpretować w ten sposób,

że jeżeli sąd krajowy stwierdzi „nieuczciwy” charakter – w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 – warunku umowy uzgodnionego z konsumentem przez przedsiębiorcę, okoliczność, że warunek ten nie został wykonany, nie stoi jako taka na przeszkodzie temu, by sąd krajowy wyciągnął wszelkie konsekwencje wynikające z „nieuczciwego” charakteru tego warunku.”

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

Ocena postanowień dotyczących indeksacji

Ocena postanowień wprowadzających mechanizm indeksacji

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

- a) § 2 ust. 1 zd. 2 umowy w części przewidującej udzielenie kredytu indeksowanego;
- b) § 7 ust. 4 Regulaminu w zakresie, w jakim przewiduje przeliczenie kwoty wypłaconych środków na kwotę w walucie obcej;
- c) § 9 ust. 2 Regulaminu w zakresie, w jakim przewiduje, że wysokość kwoty podlegającej spłacie (w złotych) obliczana jest jako równowartość kwoty ustalonej uprzednio we frankach szwajcarskich.

Podstawą przyjęcia, że postanowienie przewidujące indeksację kredytu rażąco naruszają interesy kredytobiorcy – konsumenta jest 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. Przy czym podstawą analizy rozłożenia ryzyka może być jedynie treść łączącej strony umowy, nie zaś sposób finansowania przez bank prowadzonej działalności kredytowej.

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 § 14 Regulaminu przewalutowanie kredytu nie stanowi swobodnego uprawnienia kredytobiorcy, a zostało pozostawione uznaniu i ocenie banku, w szczególności w zakresie zdolności kredytowej. Pomimo objęcia umowy szeregami ubezpieczeń żadne z nich nie odnosi się do ryzyka walutowego.

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 niedopuszczalne. 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.

Podkreślenia wymaga, że o naruszeniu interesów konsumenta nie przesądza to, jaka jest, w dotychczasowym przebiegu wykonywania umowy, relacja pomiędzy wysokością rat spłaconych przy wykonywaniu umowy kredytu indeksowanego i hipotetycznych rat spłacanych w wykonaniu umowy kredytu złotówkowego. Ocena skali naruszenia nie wynika z porównania tych wartości, a z oceną ryzyka jakie zostało nałożone na konsumenta. Gdyby hipotetycznie porównywać takie ryzyka, trzeba by zauważyć, że w przypadku kredytu indeksowanego, występujące również w przypadku kredytu złotówkowego ryzyko zmiennej stopy procentowej zostało znacznie zwiększone poprzez wprowadzenia do umowy również ryzyka zmienności kursu waluty.

Równocześnie wprowadzenie omawianych postanowień należy uznać za naruszające dobre obyczaje, gdyż następuje z wykorzystaniem przewagi kontraktowej banku, który dysponując nieporównywalnie większymi możliwościami należytej oceny ryzyka wiążącego się z indeksacją kredytu, jak również możliwościami zabezpieczenia własnego ryzyka wynikającego z zawarcia umowy, wprowadza do niej postanowienia chroniące przede wszystkim własne interesy, czyniąc to bez udzielenia, na etapie zawierania umowy, odpowiednich informacji i ostrzeżeń kredytobiorcy. Nie jest to traktowanie konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny.

Oczywiście trzeba pamiętać, że wprowadzenie postanowień dotyczących indeksacji kredytu pozwoliło na zaoferowanie konsumentowi niższego oprocentowania kredytu. Jednak należy mieć też na uwadze, że dopuszczalność takiego rozwiązania uzależniona jest od równoczesnego wprowadzenia instrumentów, które pozwalałyby chronić konsumenta przed nadmiernym ryzykiem, a przede wszystkim od spełnienia wszystkich wymogów związanych z udzieleniem pełnej i rzetelnej informacji o wszystkich skutkach wprowadzenia określonej konstrukcji, tj. sformułowania postanowień w sposób jednoznaczny (o czym była już mowa powyżej). Tymczasem kredytobiorca takich informacji nie otrzymał.

Ponownie przypomnieć trzeba, że o ile nierównomierne rozłożenie ryzyka w umowie kredytowej nie jest niespotykane, gdyż wiąże się chociażby z konstrukcją zmiennego oprocentowania, to odmienny jest charakter wspomnianego ryzyka i ryzyka kursowego. Wzrost oprocentowania kredytu może prowadzić do wzrostu wysokości raty, jednak nie rośnie saldo zadłużenia kredytobiorcy, a kredytobiorca może spłacić pozostające zadłużenie i uwolnić się od rosnących kosztów obsługi zadłużenia. Tymczasem w przypadku kredytu indeksowanego, wzrost kursu waluty, nawet jeśli ma charakter obiektywny, niezależny od swobody wyznaczania kursów przez bank, oznacza jednoczesny wzrost wysokości zadłużenia (saldo kredytu).

Podsumowując, 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.

Ocena postanowień dotyczących wyznaczania kursów walut

Niedozwolony charakter mają również postanowienia przewidujące stosowanie do przeliczeń kursów wskazanych w Tabeli kursów banku.

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

a) § 7 ust. 4 Regulaminu w zakresie, w jakim przewiduje zastosowanie kursu kupna waluty ustalonego przez bank w aktualnej Tabeli Kursów do przeliczenia wypłaconych w złotych środków na kwotę we frankach CHF;

b) § 9 ust. 2 Regulaminu w zakresie, w jakim przewiduje zastosowanie kursu sprzedaży waluty ustalonego przez bank w aktualnej Tabeli Kursów do ustalenia wysokości kwoty podlegającej spłacie (w złotych) oraz raty spłaty.

Podstawą przyjęcia, że postanowienie przewidujące stosowanie kursów wyznaczanych przez bank przy wykonywaniu mechanizmu indeksacji kredytu rażąco naruszają interes konsumenta jest przyznanie przedsiębiorcy prawa do jednostronnego kształtowania wysokości świadczeń stron umowy. Dotyczy to najpierw kwoty postawionej do dyspozycji kredytobiorcy, a następnie wysokość świadczeń kredytobiorcy, tj. wyrażonych w złotych rat, które zobowiązany jest spłacać.

Kredytobiorca narażony jest w ten sposób na nieograniczoną arbitralność decyzji banku, a równocześnie, wobec braku jakichkolwiek weryfikowalnych kryteriów, nie przysługują mu żadne środki, które pozwoliłyby chociażby na późniejszą weryfikację prawidłowości kursu ustalonego przez bank. Z przyczyn opisanych już powyżej, takiej roli nie mogą pełnić kryteria przyjęte w definicji tabeli kursów.

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 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. Również sytuacja, w której konsument pragnący ustalić prawidłowość zachowania przedsiębiorcy zobowiązany byłby do korzystania z opinii biegłego, oznacza nadmierne trudności równoznaczne z istotnym naruszeniem interesów konsumenta (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 25 czerwca 2014 r., sygn. VI ACa 1930/13).

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 r., sygn. VI ACa 441/13, w którego uzasadnieniu wskazano, że o abuzywności kwestionowanego w tamtym postępowaniu postanowienia decyduje fakt, że uprawnienie banku do określania wysokości kursu sprzedaży CHF nie jest w żaden sposób formalnie ograniczone, zwłaszcza nie przewiduje wymogu, aby wysokość kursu ustalonego przez bank pozostawała w określonej relacji do średniego kursu NBP lub kursu ukształtowanego przez rynek walutowy. Powyższe oznacza przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF. To właśnie w tym mechanizmie Sąd Apelacyjny dostrzegł sprzeczność postanowienia z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów konsumenta, który nie ma możliwości uprzedniej oceny własnej sytuacji – w tym wysokości wymagalnych rat kredytu – i jest zdany wyłącznie na arbitralne decyzje banku. Nie sposób nie dostrzec, że choć oczywiste jest, że stanowisko Sądu Apelacyjnego nie jest wiążące w niniejszej sprawie, to przyjęta argumentacja znajduje pełne zastosowanie do kwestionowanych postanowień umownych.

Zwrócić trzeba też uwagę, że do przeliczeń, w tym do ustalenia wysokości świadczenia polegającego na spłacie rat w złotych polskich, zastosowanie miała tabela kursów obowiązująca w banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu.

Wątpliwa jest już dopuszczalność konstrukcji, w której kredytobiorca nie otrzymuje jednoznacznej informacji o wysokości świadczenia, które powinien spełniać na rzecz banku (nie wynika ona wprost z harmonogramu spłat albo innej informacji udzielanej przez bank), a zobowiązany jest do samodzielnego jej ustalenia w oparciu o harmonogram wyrażony w walucie obcej oraz informacje, których musi samodzielnie poszukiwać w banku. Stanowi to rażące naruszenie interesów konsumenta w rozumieniu narażenia go na niedogodności i zbędnie utracony czas.

Co więcej, w konstrukcji przyjętej przez pozwanego, kredytobiorca o tym jakie świadczenie powinien spełnić (w jakiej wysokości zapłacić ratę), może się dowiedzieć w dniu spełnienia świadczenia (dzień przed). Niedogodność takiej sytuacji, wykraczająca poza dopuszczalne granice, a więc stanowiąca rażące naruszenie interesów konsumenta, wydaje się być jednoznaczna.

Powtórzenia wymaga przy tym, 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 k.c., 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.

Ocena postanowień dotyczących rodzaju stosowanych kursów

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.

Zróznicowanie pomiędzy kursem kupna i sprzedaży stosowanym dla określenia wysokości kapitału kredytu, a następnie wysokości spłaty uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami, a równocześnie rażąco naruszające interesy konsumenta. Strony umowy nie umawiały się na prowadzenie przez bank działalności kantorowej – dokonywania wymiany walut, a postanowiły jedynie wprowadzić do umowy mechanizm mający zabezpieczyć bank przed spadkiem kursu waluty i pozwalający na zastosowanie stóp procentowych przewidzianych dla waluty obcej. Dlatego też zróznicowanie przyjętego kursu nie znajduje żadnego uzasadnienia. W szczególności nie są nim ewentualne transakcje zawierane przez bank na rynku walutowym, gdyż ponownie należy podkreślić, że jest to okoliczność leżąca poza stosunkiem prawnym łączącym kredytobiorcę i bank. Dodatkowo potwierdza, że wprowadzenie do tego stosunku prawnego określonych rozwiązań miało następować jedynie w celu ochrony interesów przedsiębiorcy, bez związku z interesami konsumenta.

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 wykorzystanego (a niekiedy i udzielonego) kredytu, stanowi naruszenie interesów konsumenta.

Jej zastosowanie zaburza też, poprzez brak możliwości ustalenia wiążących się ze zróznicowaniem kursów kosztów, możliwość porównania przez konsumenta ofert konkurencyjnych kredytodawców.

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. Tak bowiem należy ocenić wprowadzenie do umowy postanowień, które z jednej strony mają służyć realizacji interesów banku w sferze finansowania umowy zaoferowanej konsumentowi, a z drugiej w ukryty sposób podwyższają koszty umowy ponoszone przez konsumenta.

Skutki abuzywności postanowień umowy

Możliwość podnoszenia zarzutów przez konsumenta

Nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia motywy, jakie leżą u podstaw zgłoszenia przez stronę powodową roszczeń po wielu latach wykonywania umowy. Istnienie w treści umowy (regulaminu itd.), sformułowanych przez przedsiębiorcę postanowień obarczonych wadliwością (nie ma przy tym znaczenia, czy jej skutkiem jest nieważność czy jedynie bezskuteczność postanowień wobec konsumenta) powoduje, że konsument jest w każdym czasie uprawniony do podniesienia przysługujących mu zarzutów. Skorzystanie z zarzutu nieważności umowy czy bezskuteczności jej postanowień nie może podlegać ocenie w świetle art. 5 k.c. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 15 września 2016 r., sygn. I CSK 615/15: „Powołaniem się na zasady współżycia społecznego nie można podważać ani modyfikować wyraźnych dyspozycji przepisów prawnych, które, kierując się względami bezpieczeństwa obrotu prawnego, przewidują sankcję bezwzględnej nieważności czynności sprzecznych z prawem, a nie przewidując żadnych od tego wyjątków, samodzielnie i wyczerpująco przesądzają o prawach stron. Nieważność czynności prawnej nie ma

nie wspólnego z nadużywaniem prawa przy jego wykonywaniu, a jest jedynie konsekwencją sprzeczności z ustawą dokonanej czynności. Powołanie na nieważność w procesie cywilnym, czy to w formie zarzutu, czy w pozwie o jej ustalenie są jedynie aktami o charakterze proceduralnym. Sankcja nieważności czynności prawnej następuje już z mocy prawa i dlatego nie przewiduje się jakiegos materialnego „uprawnienia do powoływania się na nieważność czynności prawnej”.

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

Brak możliwości dalszego obowiązywania umowy po wyeliminowaniu indeksacji

Z uwagi na okoliczność, że zakwestionowaniu podlegał cały mechanizm indeksacji w kształcie przyjętym w wiążącej stronie umowie, w zasadzie zbędne jest poszukiwanie odpowiedzi na możliwość ustalenia i przyjęcia innego, „sprawiedliwego” kursu dla dokonania rozliczeń między stronami, przy zachowaniu mechanizmu indeksacji. Ewentualne ustalenie odpowiedniego lub jednolitego kursu waluty nie doprowadziłoby do usunięcia abuzywności postanowień dotyczących indeksacji znajdującej swoją podstawę nie tylko (a nawet nie przede wszystkim) w mechanizmie ustalania kursu waluty.

Niedozwolony charakter postanowień wprowadzających do umowy indeksację, jako postanowień określających główne świadczenia stron (art. 385¹ § 1 k.c.) – główny przedmiot umowy (art. 4 ust. 2 dyrektywy), prowadzić musi do wniosku o nieważności umowy.

Przyjęciu, że umowa jest nieważna nie stoi na przeszkodzie treść art. 385² k.c. przewidująca, że jeżeli określone postanowienia umowy nie wiążą konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Stwierdzenie, że umowa bezwzględnie wiąże w pozostałym zakresie, stanowi daleko idące uproszczenie. Dyrektywa 93/13 jednoznacznie przewiduje w art. 6 ust. 1, że Państwa Członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Zgodnie z wykładnią tego przepisu dokonaną w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości, umowa zawierająca nieuczciwe warunki powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylenia 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). Znamienne jest przy tym, że dokonuje się prawnej oceny możliwości dalszego obowiązywania umowy, a nie oceny faktycznej (czy postanowienia umowne są wykonalne).

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 sprzeciwiałaby 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 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c.). 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 k.c. nie można uznać za przepis szczególny wobec art. 353¹ k.c., gdyż klóciłoby się z ogólnymi zasadami i konstrukcją prawa zobowiązań, pozwalając m.in. na kreowanie takich stosunków umownych, które po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych pozwalałaby na osiągnięcie celów, które nie byłyby możliwe do realizacji na gruncie zasad ogólnych. Z kolei przyjęcie, że określony kształt zobowiązania jest nieważny, oznacza, zgodnie z powołanym orzecznictwem Trybunału, że dalsze obowiązywanie umowy nie jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego. W szczególności Trybunał, w powoływanym już orzeczeniu w sprawie C-260/18, wskazał, że „Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 05 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy.”

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. 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 (M. S., w: K. P., KC. Komentarz, art. 353¹, C.H. B. W. 2015).

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.

Ponadto, jak wynika z (przywołanego powyżej) orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości, klauzule wprowadzające do umowy indeksowanie kwoty kredytu określają główne świadczenia stron, gdyż przesądzają o wprowadzeniu do umowy klauzuli ryzyka wymiany walut (co zostało jednoznacznie potwierdzone w wyroku w sprawie C-260/18). Wyeliminowanie z umowy postanowień dotyczących zasad wykonania mechanizmu indeksacji, prowadzące do zmiany charakteru umowy na skutek braku możliwości wykonania przeliczeń, również wyklucza możliwość przyjęcia, że umowa nadal obowiązuje.

Nie jest też możliwe przekształcenie umowy kredytu w kredyt oprocentowany według stawki WIBOR. Nawet jeśli Regulamin przewiduje zastosowanie takiej stawki do kredytów udzielonych i rozliczanych w złotych, to strony w § 3 umowy wyraźnie przewidziały zastosowanie stawki LIBOR (opartego o jej wysokość indeksu DBCHF). Wyeliminowanie z umowy postanowień niedozwolonych nie może się rozciągać na inne postanowienia. Stąd też bez względu na zasady określone w Regulaminie, pierwszeństwo ma ustalenie wysokości stawki bazowej dla ustalenia oprocentowania w umowie. Zgodnie z art. 385 § 1 k.c. w razie sprzeczności treści umowy z wzorcem umowy strony są związane umową.

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. Regulacje te odnoszą się do stosunków pomiędzy konkretnymi, zindywidualizowanymi podmiotami. Na gruncie prawa polskiego ogólny charakter, służący realizacji wynikającego z art. 7 dyrektywy obowiązku zapewnienia stosownych i skutecznych środków mających na celu zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach służyły przede wszystkim przepisy dotyczące abstrakcyjnej kontroli wzorców umownych, a obecnie służą regulacje zawarte w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów.

Brak możliwości dalszego obowiązywania umowy po wyeliminowaniu zasad ustalania kursów walut

Również skutkiem uznania za niedozwolone wyłącznie postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut 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 byłoby przyjęcie, że łączący strony stosunek umowny nie przewiduje sposobu zastosowania mechanizmu „indeksacji” (przy założeniu, że sama indeksacja byłaby dopuszczalna). Zawarta pomiędzy stronami umowa stałaby się niewykonalna, nie doprowadziła do ustalenia sposobu ustalania wysokości świadczenia, a zatem byłaby sprzeczna z ustawą. Za

sprzeczne z ustawą, w szczególności art. 353¹ k.c. należałoby bowiem uznać takie wykreowane przez strony stosunki prawne, które nie określają wysokości świadczenia.

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

W kolejnych orzeczeniach Trybunału (wyrok z dnia 20 września 2018 r., C-51/17, pkt 61 oraz wyrok z dnia 14 marca 2019 r., C-118/17, pkt 54) podkreśla się, że możliwość zastąpienia przez sąd krajowy nieuczciwego postanowienia przepisem prawa krajowego o charakterze uzupełniającym „jest ograniczona do przypadków, w których rozwiązanie umowy jako całości naraziłoby konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, wobec czego ten ostatni poniósłby negatywne konsekwencje.”

Wreszcie w wyroku z dnia 03 października 2019 r. w sprawie C-260/18, nie tylko podtrzymane zostało wcześniejsze stanowisko, ale też jednoznacznie wskazano, że:

- ochrona konsumenta jest zapewniona jedynie wtedy, gdy uwzględnione zostaną jego rzeczywiste i tym samym bieżące interesy, a nie interesy, jakie miał w okolicznościach istniejących w chwili zawarcia danej umowy (pkt 51 wyroku);

- skutki, przed którymi interesy te powinny być chronione, to takie, które rzeczywiście powstałyby, w okolicznościach istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, gdyby sąd krajowy unieważnił tę umowę, a nie skutki, które w dniu zawarcia tej umowy wynikałyby z jej unieważnienia (pkt 51 wyroku);

- czym innym jest ocena nieuczciwości warunku umownego, dokonywana „w momencie zawarcia umowy”, a czym innym ocena skutków wynikających z unieważnienia umowy (pkt 52 wyroku);

- skoro obowiązek sądu pominięcia, również z urzędu, nieuczciwych postanowień umownych (art. 6 ust. 1 dyrektywy), nie ma zastosowania jeśli konsument wyrazi dobrowolną i świadomą zgodę na dalsze stosowanie takich warunków (dyrektywa nie tworzy obowiązkowego systemu ochrony), to tym bardziej konsument może zrezygnować z, polegającej na zastąpieniu nieuczciwego warunku przepisem dyspozytywnym, ochrony przed szkodliwymi skutkami spowodowanymi unieważnieniem umowy jako całości (punkty 53-55 wyroku).

Konsekwencją zastosowania powyżej zaprezentowanego stanowiska Trybunału jest przyjęcie, że jeśli konsument stoi na stanowisku, że skutkiem wyeliminowania z umowy postanowień niedozwolonych jest nieważność umowy (bądź też jedynie godzi się na taki skutek), to ani druga strona sporu, ani sąd z urzędu nie mogą doprowadzić do zastąpienia nieuczciwych postanowień przepisem dyspozytywnym (o ile taka możliwość w ogóle istnieje). Możliwość zastępowania niedozwolonych postanowień umownych innymi regulacjami stanowi wyjątek, który może

być stosowany wyłącznie na korzyść konsumenta, nie zaś w celu ochrony interesów przedsiębiorcy i nie może być stosowany wbrew woli konsumenta.

Sąd nie może też z urzędu chronić konsumenta przed skutkami nieważności umowy, utrzymując w mocy niedozwolone postanowienia, gdyż artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie utrzymywaniu w umowie nieuczciwych warunków, jeżeli ich usunięcie prowadziłoby do unieważnienia tej umowy, a sąd stoi na stanowisku, że takie unieważnienie wywołałoby niekorzystne skutki dla konsumenta, gdyby ten ostatni nie wyraził zgody na takie utrzymanie w mocy.

Nadmienić trzeba, że dosyć powszechnie powoływana przez banki możliwość wykładni umowy, w oparciu o art. 65 k.c., z pominięciem postanowień uznanych za niedozwolone jest równoznaczna z rozwiązaniem zakwestionowanym przez Trybunał Sprawiedliwości.

Zgodnie z opisanymi wyżej zasadami, biorąc pod uwagę, że strona powodowa (ostatecznie; pismo procesowe datowane na dzień 04.11.2019 r. – data wpływu 07.11.2019 r.) wyraźnie wskazywała na nieważność umowy jako skutek zawarcia w niej niedozwolonych postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut, w zasadzie za bezprzedmiotowe należy uznać rozważanie o potencjalnych możliwościach zastąpienia odesłania do Tabeli kursów innymi regulacjami, które pozwoliłyby na ustalenie kursów służących wykonaniu mechanizmu indeksacji. Nie ma bowiem możliwości uznania, wbrew woli konsumenta, że konieczne jest poszukiwanie rozwiązań służących zapobieżeniu upadkowi umowy na skutek wyeliminowania z niej niedozwolonych postanowień umownych.

Zastosowanie ogólnych zasad prawa zobowiązań bądź przepisu dyspozytywnego

Niezależnie od powyższego można wskazać, że takiej możliwości nie ma. Z wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 03 października 2019 r. w sprawie C-260/18 wynika jednoznacznie, że artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 stoi na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę. Trybunał, podkreślając, że możliwość zastąpienia nieuczciwych warunków stanowi wyjątek od ogólnej zasady, zgodnie z którą dana umowa pozostaje wiążąca dla stron tylko wtedy, gdy może ona nadal obowiązywać bez zawartych w niej nieuczciwych warunków, wskazał, że jest ona ograniczona do przepisów prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym lub mających zastosowanie, jeżeli strony wyrażą na to zgodę, i opiera się w szczególności na tym, że takie przepisy nie mają zawierać nieuczciwych warunków. Przepisy te mają bowiem odzwierciedlać równowagę, którą prawodawca krajowy starał się ustanowić między całością praw i obowiązków stron określonych umów na wypadek, gdyby strony albo nie odstąpiły od standardowej normy ustanowionej przez ustawodawcę krajowego dla danych umów, albo wyraźnie wybrały możliwość zastosowania normy wprowadzonej w tym celu przez ustawodawcę krajowego. Tymczasem regulacje odwołujące się do zasad współżycia społecznego czy zwyczajów nie były przedmiotem szczególnej analizy prawodawcy w celu określenia tej równowagi, a tym samym przepisy te nie korzystają z domniemania braku nieuczciwego charakteru (punkty 59-61 wyroku).

W rezultacie wszelkie próby rozszerzenia propozycji zawartej w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r., sygn. II CSK 803/16, na sprawy, w których zastosowanie znajdują zasady wynikające z przepisów dyrektywy (...), oznaczałyby przyjęcie rozwiązania wprost sprzecznego z wykładnią zawartą w wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 03 października 2019 r.

Za przepis mogący znaleźć zastosowanie nie można także uznać art. 358 § 2 k.c., skoro nie obowiązywał on w dacie zawarcia umowy (wszedł w życie dopiero w dniu 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 której wyrażono zobowiązanie) w przypadku spełnienia świadczenia w walucie polskiej, natomiast nie reguluje sytuacji, w której dochodzi do przeliczenia wysokości zobowiązania z waluty polskiej na obcą – a przecież bez takiego

przeliczenia nie byłoby możliwe wykonywanie umowy kredytu, w którym indeksacja polegała na przeliczeniu kwoty wykorzystanego kredytu wyrażonej w złotych na walutę obcą.

Stąd też, niezależnie od konieczności uwzględnienia woli konsumenta, bez znaczenia dla niniejszej sprawy pozostaje kwestia możliwości zastosowania rozwiązania wskazanego przez Trybunał Sprawiedliwości, tj. możliwości zastosowania, w celu zapobieżenia skutkom związanym z eliminacją niedozwolonego warunku, przepisu w brzmieniu obowiązującym już po zawarciu umowy (zob. punkty 61-64 wyroku Trybunału z dnia 26 marca 2019 r., C-70/17 i C-179/17). Nie istnieje bowiem na gruncie prawa polskiego sytuacja będąca podstawą rozstrzygnięcia Trybunału. Nadal brak jest w prawie polskim przepisu mogącego w całości, bez potrzeby konstruowania daleko idącej analogii, zastąpić nieuczciwe warunki umowne związane z ustalaniem kursów walut niezbędnych dla wykonania przeliczeń wynikających z kształtu postanowień dotyczących indeksacji.

Trzeba też zauważyć, że analiza dokonana przez Trybunał dotyczyła tego samego przepisu w nowym brzmieniu, regulującym w inny sposób identyczną kwestię (przesłanki dopuszczalności wypowiedzenia umowy kredytu), nie zaś możliwości stosowania przepisu, który w ogóle nie obowiązywał w dacie zawarcia umowy. Przedmiotem rozważań było zarządzenie skutkom nieważności mającego nieuczciwy charakter warunku poprzez zastąpienie go przepisem, na którym został oparty ten warunek, w nowym brzmieniu. Ponadto, co wyraźnie wskazał Trybunał, byłby to kolejny wyjątek mogący mieć zastosowanie jedynie, gdy umowa nie mogłaby nadal obowiązywać w przypadku usunięcia mającego nieuczciwy charakter warunku i gdy stwierdzenie nieważności całej umowy narażałoby konsumentów na szczególnie niekorzystne konsekwencje.

W tym miejscu warto odwołać się do najnowszego wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 08.09.2022 r., C-80-21, w którym powyższe tezy znalazły pełne potwierdzenie.

Wskazano w nim m.in.:

„Następnie zgodnie z orzecznictwem Trybunału w przypadku stwierdzenia przez sąd krajowy nieważności nieuczciwego warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w taki sposób, iż niezgodny z tym artykułem jest przepis prawa krajowego dający sądowi krajowemu możliwość uzupełnienia tej umowy poprzez zmianę treści owego warunku (wyrok z dnia 26 marca 2019 r., A. B. i B., C-70/17 i C#179/17, EU:C:2019:250, pkt 53 i przytoczone tam orzecznictwo).

Wreszcie, gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, to takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniałoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez sam 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 (wyrok z dnia 26 marca 2019 r., A. B. i B., C-70/17 i C#179/17, EU:C:2019:250, pkt 54 i przytoczone tam orzecznictwo).”

„(...) Przepisy te stoją natomiast na przeszkodzie temu, by sąd odsyłający usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku poprzez zmianę jego istoty, czego zbadanie należy do tego sądu (zob. podobnie wyrok z dnia 29 kwietnia 2021 r., Bank (...)-19/20, EU:C:2021:341, pkt 80 i przytoczone tam orzecznictwo).”

„Z powyższych rozważań wynika, iż art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie orzecznictwu krajowemu, zgodnie z którym sąd krajowy może stwierdzić nieuczciwy charakter nie całości warunku umowy zawartej między konsumentem a przedsiębiorcą, lecz jedynie elementów tego warunku, które nadają mu nieuczciwy charakter, w związku z czym warunek ten pozostaje, po usunięciu takich

elementów, częściowo skuteczny, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku, który ma wpływ na jego istotę, czego zweryfikowanie należy do sądu odsyłającego.”

„W drugiej kolejności należy podkreślić, że ta możliwość zastąpienia, stanowiąca wyjątek od ogólnej zasady, zgodnie z którą dana umowa pozostaje wiążąca dla stron tylko wtedy, gdy może ona nadal obowiązywać bez zawartych w niej nieuczciwych warunków, jest ograniczona do przepisów prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym lub mających zastosowanie, jeżeli strony wyrażą na to zgodę, i opiera się w szczególności na tym, że takie przepisy nie mają zawierać nieuczciwych warunków (wyrok z dnia 3 października 2019 r., D., C-260/18, EU:C:2019:819, pkt 59 i przytoczone tam orzecznictwo).”

„Tymczasem Trybunał stwierdził, iż art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych ani przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę (zob. podobnie wyrok z dnia 3 października 2019 r., D., C-260/18, EU:C:2019:819, pkt 62).”

„Co się tyczy możliwości zastąpienia nieważnego warunku umownego wykładnią sądową, należy ją wykluczyć.”

„W odniesieniu do możliwości utrzymania w mocy umowy, która nie może pozostać w mocy po usunięciu z niej nieuczciwego warunku, bez względu na fakt, że dany konsument zaakceptował jej nieważność, Trybunał orzekł, po pierwsze, że dyrektywa 93/13 stoi na przeszkodzie ustawodawstwu krajowemu, które uniemożliwia sądowi rozpoznającemu sprawę uwzględnienie żądania stwierdzenia nieważności umowy opartego na nieuczciwym charakterze warunku, jeżeli zostanie stwierdzone, że warunek ten jest nieuczciwy i że umowa nie może dalej obowiązywać bez takiego warunku (zob. podobnie wyrok z dnia 14 marca 2019 r., D., C-118/17, EU:C:2019:207, pkt 56).”

„Z orzecznictwa tego wynika, że sąd krajowy nie jest uprawniony do zmiany treści nieuczciwego warunku, którego nieważność została stwierdzona, w celu utrzymania obowiązywania umowy, która nie może pozostać w mocy po usunięciu tego warunku, jeżeli dany konsument został poinformowany o skutkach unieważnienia umowy i zgodził się na konsekwencje tej nieważności.”

„Z całości powyższych rozważań wynika, iż art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie orzecznictwu krajowemu, zgodnie z którym sąd krajowy może, po stwierdzeniu nieważności nieuczciwego warunku znajdującego się w umowie zawartej między konsumentem a przedsiębiorcą, który pociąga za sobą nieważność tej umowy w całości, zastąpić warunek umowny, którego nieważność została stwierdzona, albo wykładnią oświadczenia woli stron w celu uniknięcia unieważnienia tej umowy, albo przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym, nawet jeśli konsument został poinformowany o skutkach nieważności tejże umowy i zaakceptował je.”

„(...) Przy czym, niezależnie od poniższych wywodów, już w tym miejscu należy podkreślić, że nie ma żadnego uzasadnienia zastosowanie szczególnych unormowań związanych z ustaleniem sumy wekslowej wyrażonej w walucie obcej do umowy kredytu. Nie mamy tu bowiem do czynienia z relacją *lex specialis* – *lex generalis*, czy wypełnieniem luki prawnej. Skutki zastosowania przez przedsiębiorcę klauzul abuzywnych zostały jasno określone w kodeksie cywilnym i nie ma potrzeby odwoływania się do uregulowań, które nie są charakterystyczne dla określonej instytucji prawa cywilnego (w tym przypadku: umowy kredytu). - wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 2022 r., II CSKP 985/22.

„(...) Abuzywności poszczególnych klauzul zawartych w umowie kredytu nie wyeliminowało zatem wprowadzenie w 2011 r. ust. 3 do art. 69 Prawa bankowego, w wyniku czego kredytobiorcy uzyskali w ramach umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska możliwość dokonywania spłat rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonania przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w walucie obcej. Ta nowelizacja miała na celu wyeliminowanie tzw. spreadów bankowych, a nie zmiany istoty umowy kredytowej.

Innymi słowy, nie doszło do przekształcenia takiej umowy w umowę o kredyt walutowy.” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 2022 r., II CSKP 797/22).

Aneks do umowy

Zaprezentowanej powyżej oceny, zarówno skutków abuzywności postanowień, jak i niedozwolonego ich charakteru, nie zmienia zawarcie przez strony aneksu do umowy kredytu, przewidującego, iż spłata udzielonego kredytu będzie następowała (bezpośrednio) w walucie obcej CHF, do której kredyt jest indeksowany.

W pierwszej kolejności, jeśli umowa jest nieważna, to nie są skuteczne jej aneksy. Nie można zmienić (aneksować) nieważnej czynności prawnej.

Ponadto, zawarty z konsumentem aneks nie może prowadzić do pozbawienia konsumenta jego uprawnień wynikających z norm regulujących skutki zastosowania przez przedsiębiorcę klauzul abuzywnych. Zgoda konsumenta na związanie postanowieniami o charakterze niedozwolonym może być wyrażona jedynie świadomie, w drodze wyraźnej i jednoznacznej czynności prawnej. Trudno uznać, aby podpisanie aneksu w oparciu o opracowany przez pozwanego wzór umowy odpowiadało tym kryteriom, w szczególności w sytuacji, w której aneks nie zawiera żadnego odniesienia do dokonanego już pierwotnego przeliczenia kwoty wykorzystanego kredytu na kwotę zadłużenia wyrażoną we frankach oraz do świadczeń spełnianych przez kredytobiorców przed jego zawarciem, a równocześnie wiąże się z uiszczeniem prowizji obliczanej od kwoty kredytu. Nie usuwa więc skutków abuzywności postanowień umowy i regulaminu.

Wobec niepodjęcia żadnych działań zmierzających do usunięcia skutków pierwotnego przeliczenia wypłacanych kwot ze złotych polskich na franki, trudno przyjąć aby zawarcie aneksu wyczerpywało nawet obowiązek wyrażony w art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniającej ustawę Prawo bankowe. Zastosowanie wymogu wskazania szczegółowych zasad ustalania kursu wymiany walut do części kredytu, która pozostała do spłacenia, nie powinno ograniczać się wyłącznie do operacji polegającej na przeliczeniu kwoty kredytu z waluty obcej na złote, w celu ustalenia wysokości świadczeń kredytobiorcy, ale powinno obejmować również pierwsze przeliczenie, gdyż dotyczy ono kwoty kredytu pozostałej do spłacenia, pozwala na jej ustalenie.

„Utrzymanie w mocy tego typu umowy byłoby możliwe tylko w sytuacji, gdyby konsument wyraził wyraźnie taką wolę. Możliwość zapobiegnięcia nieważności umowy ma charakter ochronny względem konsumenta, tj. obowiązuje jedynie w przypadku, gdyby nieważność miała narazić konsumenta na niekorzystne względem niego konsekwencje. Wyrazem tego jest stanowisko, że niedozwolone postanowienie umowne (art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, albowiem oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (zob. powołaną uchwałę 7 sędziów SN z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17), czego pozwany zdaje się nie zauważać. Od tego też momentu klauzule abuzywne nie są wiążące dla konsumenta, chyba że - jak wskazano powyżej - konsument wyrazi świadomą wolę na objęcie go takim postanowieniem umownym. Mamy zatem do czynienia ze skutkiem *ex tunc*, co oznacza, że zdarzenia o charakterze następczym w stosunku do daty zawarcia umowy zawierającej klauzule abuzywne pozostają bez znaczenia dla takiego charakteru tych postanowień umownych (wyjątek stanowi wola konsumenta). Abuzywności poszczególnych klauzul zawartych w umowie kredytu nie wyeliminowało zatem wprowadzenie w 2011 r. ust. 3 do art. 69 ustawy Prawo bankowe, w wyniku czego kredytobiorcy uzyskali w ramach umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska możliwość dokonywania spłat rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonania przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w walucie obcej. Ta nowelizacja miała na celu wyeliminowanie tzw. spreadów bankowych, a nie zmiany istoty umowy kredytowej. Innymi słowy, nie doszło do przekształcenia takiej umowy w umowę o kredyt walutowy.” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 2022 r., II CSKP 797/22).

Sąd Apelacyjny w Gdańsku w wyroku z dnia 09.06.2021 r., V ACa 127/21 stwierdził m.in.:

„(...) samo wejście w życie przedmiotowej nowelizacji (nazywanej w języku prawniczym „ustawą antyspreadową”) w żaden sposób nie mogło wpłynąć na ocenę abuzywności przedmiotowych postanowień umowy i jej konsekwencji dla jej bytu.

Zgodnie z art. 4 nowelizacji (ustawy antyspreadowej) „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 ustawy, o której mowa w art. 1, 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”. Przepisy te nie stwarzają jednoznacznych podstaw do przyjęcia, że ich przedmiotem regulacji były klauzule abuzywne oraz umowy z ich powodu nieważne, a celem - sanowanie tych, gdyż nie wspominają o tych wadliwościach ani nie regulują związanych z nimi rozliczeń wadliwości (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344, por. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 04 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, LEX nr 2642144). Uzasadnione jest zatem twierdzenie, że wolą ustawodawcy było doprecyzowanie na przyszłość reguł ustalania kursu wymiany walut oraz nieodpłatne umożliwienie dokonywania spłat kredytu bezpośrednio w walucie obcej, oraz że miał on na względzie umowy ważne oraz klauzule dozwolone, choć podlegające doprecyzowaniu. Sąd Apelacyjny podziela stanowisko, że nawet jeżeli intencją nowelizacji było konwalidowanie in gremio wszystkich umów kredytowych indeksowanych do waluty obcej lub denominowanych, to skutek taki nie mógł zostać w ten sposób osiągnięty. Przedmiotowa ustawa nie zawierała bowiem regulacji mogących zastąpić ewentualne klauzule abuzywne, a jedynie nakładała na banki ciężar dokonania ogólnie określonych, wymagających skonkretyzowania in casu zmian umowy. Zgodzić należy się ze stanowiskiem, że nie wystarcza to do przyjęcia domniemania, iż owe konkretne rozwiązania są wynikiem należytego wyważenia ogółu praw i obowiązków stron przez ustawodawcę (por. motyw 13 dyrektywy 93/13, także uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344 i tam powołane orzecznictwo). Samo zaś umożliwienie spłaty bezpośrednio w walucie obcej jest uzasadnione tylko w przypadku mechanizmu indeksacji skonstruowanego prawidłowo; nie jest natomiast rozwiązany problem dotyczący określenia kursu, po którym przeliczona została kwota kredytu oddawana do dyspozycji kredytobiorcy. Jeżeli natomiast chodzi o wskazaną w art. 4 zd. 2 ustawy antyspreadowej zmianę umowy kredytu, to mogłaby wywoływać skutek sanujący tylko wtedy, gdyby stanowiła wyraz następczej „świadomej, wyraźnej i wolnej” rezygnacji kredytobiorcy-konsumenta z powoływania się na abuzywność postanowienia (ewentualnie także nieważność umowy) i zgody na jego zastąpienie (ex tunc lub pro futuro) postanowieniem dozwolonym (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344 i tam powołane orzecznictwo, w szczególności uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2). Podobne stanowisko wyraził także – w kontekście aneksów do umów kredytowych – TSUE w powoływanym już wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C – 19/20, podkreślając, że „wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy dokonywać w ten sposób, że sąd krajowy jest zobowiązany do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, nawet jeśli warunek ten został zmieniony przez te strony w drodze umowy. Takie stwierdzenie pociąga za sobą przywrócenie sytuacji, w jakiej znajdowałby się konsument w braku warunku, którego nieuczciwy charakter zostałby stwierdzony, chyba że konsument poprzez zmianę nieuczciwego warunku zrezygnował z takiego przywrócenia w drodze wolnej i świadomej zgody, czego zbadanie należy do sądu krajowego”.

Także we wcześniejszym orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażono pogląd, że aneksu nie można uznać za wyraz świadomej zgody konsumenta na rezygnację z ochrony, gdyż jego zamierzonym rezultatem nie było doprowadzenie do sytuacji, w której postanowienie uznane za niedozwolone będzie regulować stosunki stron, ale eliminacja tego postanowienia przez zastąpienie kursu walutowego arbitralnie ustalanego przez Bank kursem ustalonym według obiektywnych kryteriów (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 09 maja 2019 r., I CSK 242/18, LEX nr 2690299, zob. także Ł. Węgrzynowski, Niektóre aspekty wadliwości umowy kredytu frankowego w ocenie Trybunału Sprawiedliwości UE. Glosa do wyroku TS z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, LEX 2021).

W tym kontekście należało ocenić aneks numer (...) do umowy, w którym ustalono zasady spłaty rat kredytu bezpośrednio w walucie CHF. Nie wynika z niego, aby powodowie w sposób „świadomy, wyraźny i wolny” zrezygnowali z prawa powoływania się na abuzywność postanowienia (ewentualnie także nieważność umowy) i zgody na jego zastąpienie (ex tunc lub pro futuro) postanowieniem dozwolonym. Zawarcie aneksu, który wprowadzał możliwość spłaty rat bezpośrednio w CHF nie usuwało bowiem pierwotnej wady mechanizmu przeliczeniowego, to jest przeliczenia na CHF kwoty kredytu przy jego uruchomieniu, co rzutuje na całość obowiązku spłaty przez kredytobiorców – na co trafnie powodowie zwrócili uwagę w odpowiedzi na apelację.”

Zwrot nienależnych świadczeń

Art. 410 § 2 k.c. stanowi, że świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle 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. W sprawie niniejszej spełniona została dyspozycja zawarta w art. 410 § 2 k.c. Świadczenie to w związku z nieistnieniem zobowiązania podlega zatem zwrotowi w całości, a więc także częściowe żądanie zgłoszone jako główne podlega uwzględnieniu.

Oznacza to, że w razie nieważności umowy kredytu dokonywane przez niedoszłego kredytobiorcę płatności, mające stanowić spłatę wykorzystanego kredytu i innych zobowiązań wynikających z nieważnej umowy, są świadczeniami nienależnymi, podobnie jak świadczeniem nienależnym jest w takiej sytuacji wypłata środków pieniężnych przez bank. Zgodnie zaś z art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c. świadczenia nienależne podlegają zwrotowi. Proste zastosowanie tej reguły prowadzi do wniosku, że między bankiem a niedoszłym kredytobiorcą powstają wówczas różne zobowiązania restytucyjne: zobowiązanie niedoszłego kredytobiorcy do zwrotu wykorzystanych środków pieniężnych oraz zobowiązania banku do zwrotu uiszczonych płatności. Przepisy art. 410 i n. k.c. nie zawierają żadnej odrębnej regulacji, która wskazywałaby na jakąkolwiek zależność tych zobowiązań, w szczególności odwzorowującą zamierzony przez strony związek między obowiązkami mającymi wynikać z umowy kredytu (choćby na wzór art. 495 k.c.). Jedynie z art. 497 w związku z art. 496 k.c. wynika, że jeżeli skutek nieważności umowy wzajemnej strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. Zasadnicze milczenie ustawodawcy sugeruje, że nawet w przypadku nieważności umowy wzajemnej zobowiązania stron do zwrotu otrzymanych nienależnie świadczeń są co do zasady od siebie niezależne, co odpowiada (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Glosa 2020, nr 4, s. 67) teorii dwóch kondykcji, przeciwstawianej teorii salda, zgodnie z którą w przypadku nieważnej umowy wzajemnej przedmiotem roszczenia restytucyjnego nie jest osobno każde ze spełnionych świadczeń, lecz jedynie nadwyżka wartości jednego z nich nad wartością drugiego, w związku z czym poszczególne świadczenia wzajemne stanowią jedynie wartości rachunkowe (nie podlegają zasadzie aktualności wzbogacenia), powstaje tylko jedno roszczenie restytucyjne, a dłużnikiem jest ten, komu ta nadwyżka (dodatnie saldo) przypadła (i nie została następnie utracona).

W uchwale z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, Sąd Najwyższy orzekł, że stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 k.c. w związku z art. 405 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu. To stanowisko podtrzymała uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 07 maja 2021 r., III CZP 6/21, której nadano moc zasady prawnej.

Obecnie przyjmuje się zatem, iż konsumentowi przysługuje roszczenie o zwrot wszystkich spełnionych świadczeń pieniężnych, nie tylko odsetek, prowizji i ewentualnych świadczeń pieniężnych z tytułu ubezpieczenia kredytu, ale roszczenie konsumenta obejmuje także zwrot tej części kapitału, którą konsument zwrócił do tej pory bankowi. Jednocześnie, konsument może być wezwany przez bank do zapłaty pełnej kwoty kapitału niezależnie od tego, jaka część kapitału jest już powrotnie w posiadaniu banku (i to nawet wówczas, jeżeli sam konsument nie dochodzi zwrotu oddanej bankowi części kapitału).

Teoria dwóch kondykcji zasadza się na prostym założeniu: dwie strony nieważnej umowy spełniły swoje świadczenia, zatem każda z nich jest w posiadaniu świadczenia spełnionego przez stronę przeciwną. W przypadku ustalenia nieważności umowy, kondykcją każdej ze stron objęte jest to, co świadczyła ona na rzecz strony przeciwnej. W takim przypadku każdy z dłużników zwrócić ma wszystko, co otrzymał od strony przeciwnej. Mamy tutaj różne przedmioty świadczenia, zatem rozwiązanie takie jest logiczne oraz racjonalne; świadczenia wracają do strony, która pierwotnie je świadczyła.

Moc uchwały III CZP 6/21 – wiążącej wszystkie składy Sądu Najwyższego, a także analiza uzasadnień obu uchwał w sprawach III CZP 11/20 i III CZP 6/21 nakazuje przyjąć, że obecnie sądy powszechne powinny uznawać, iż zwrócony przez konsumenta na podstawie umowy kredytu kapitał (albo jego zwrócona część) objęty jest równocześnie obiema kondykcjami – roszczeniem banku oraz roszczeniem konsumenta.

Wymagalność roszczeń stron

Trybunał Europejski podkreślił kilkakrotnie, że wyznaczając początkowy bieg terminu przedawnienia roszczeń konsumenta należy uwzględnić ten moment, kiedy konsument miał lub mógł mieć, rozsądnie rzecz ujmując, świadomość nieuczciwego charakteru tego warunku. Inna wykładnia (w szczególności przyjmowanie, że przedawnienie rozpoczyna bieg w dniu zawarcia umowy, mimo braku wiedzy konsumenta o abuzywności postanowień tej umowy), bowiem może czynić praktycznie niemożliwym lub nadmiernie utrudnionym korzystanie z praw przyznanych konsumentowi przez dyrektywę 93/13, a w konsekwencji naruszać zasadę skuteczności w związku z zasadą pewności prawa. Artykuł 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy zatem według TSUE interpretować w ten sposób, że nie stoją one na przeszkodzie temu, aby wystąpienie z powództwem o uznanie skutków restytucyjnych stwierdzenia nieważności nieuczciwego warunku umownego było obwarowane terminem przedawnienia, o ile moment rozpoczęcia biegu tego terminu i jego długość nie czynią praktycznie niemożliwym lub nadmiernie utrudnionym korzystania przez konsumenta z prawa do żądania stosownych zwrotów opłat (wyroki TSUE z dnia 09 lipca 2020 r., C-698/18 i C-699/18, (...), z dnia 16 lipca 2020 r., C-224/19 i C-259/19, (...), z dnia 22 kwietnia 2021 r., C-485/19, (...)).

W niniejszej sprawie nic nie wskazuje na to, aby powódka mogła już w 2008 r., a także co najmniej przez kilka lat po zawarciu umowy kredytu dowiedzieć się, że klauzula indeksacyjna z uwagi na wyrażone w niej ryzyko kursowe jest niedozwolonym postanowieniem umownym. Wobec tego pozew wniesiony w dniu 10.12.2014 r. (prezentata – k. 2) przerwał bieg przedawnienia (termin 10-letni) o zwrot wszystkich świadczeń pieniężnych, jakie skarżąca spełniła na rzecz banku w wykonaniu tej umowy.

Jednocześnie, w ocenie Sądu Okręgowego, powódka skutecznie powiadomiła pozwanego o tym, że korzysta z ochrony konsumenckiej i postawiła swoją wiarygodność w stan wymagalności poprzez złożenie (przywołanego już powyżej) pisma procesowego datowanego na dzień 04.11.2019 r. (data wpływu 07.11.2019 r.), w którym jednoznacznie wskazała na nieważność umowy kredytu jako skutek zawartych w niej niedozwolonych postanowień, oświadczając, że wyraża zgodę na ustalenie takiej nieważności, którą oceniła jako korzystną dla siebie (k. 1.252; 1.268).

Stanowiło ono dostateczne oświadczenie powódki o definitywnej odmowie przypisania umowie skuteczności (odmowie sanowania abuzywnych zapisów umowy). Otóż bowiem powołała się ona w niej na abuzywność określonych postanowień umownych, zaś z wyeliminowania zakwestionowanych postanowień wyciągała skutki w postaci nieważności całej umowy, obejmowała ona swoją świadomością nieważności umowy kredytowej jako całości.

Należy zatem przyjąć, że umowa stała się trwale bezskuteczna (w rozumieniu przyjętym w sentencji uchwały składu 7 sędziów SN z dnia 07 maja 2021 r., III CZP 6/21) w dniu doręczenia pozwanemu / złożenia wspomnianego pisma procesowego, tj. 07.11.2019 r. Od tego dnia obie strony mogły żądać zwrotu swoich świadczeń. Bank wiedział już, że powódka powołuje się na nieuczciwość mechanizmu umownego skutkującego nieważnością umowy, zatem mógł wystąpić z własnymi roszczeniami.

Sąd Okręgowy uznaje natomiast za całkowicie nietrafne wywody uzasadnienia uchwały Sądu Najwyższego, z dnia 07 maja 2021 r. III CZP 6/21 w zakresie, w jakim wypaczają one ustalony w orzecznictwie TSUE cel obowiązku informacyjnego sądu wobec konsumenta, zmierzając do uzależnienia od tej czynności sądu skuteczności działań konsumenta zmierzających do uzyskania należnej mu ochrony.

Zgodnie z orzecznictwem TSUE obowiązek informacyjny ma na celu ochronę konsumenta, także reprezentowanego przez zawodowego pełnomocnika, przy jednoczesnym poszanowaniu uprawnień procesowych stron, tj. prawa obu stron do kontradiktoryjnego postępowania sądowego. Obowiązek informacyjny sądu krajowego aktualizuje zasadniczo się w dwóch sytuacjach:

Po pierwsze wówczas, gdy rozpoznając spór z umowy sąd z urzędu dostrzega abuzywność danego postanowienia umownego (której to abuzywności nie zauważa konsument i jego pełnomocnik); w takim przypadku sąd powinien zwrócić uwagę na tę okoliczność obu stronom i umożliwić im zajęcie stanowiska zgodnie z zasadami kontradiktoryjności; uprzedzenie stron o okolicznościach rozważanych przez sąd z urzędu realizuje zresztą także zasadę lojalności sądu wobec stron postępowania.

Po drugie wówczas, gdy zastosowanie przepisów o ochronie konsumenckiej może narazić konsumenta na szczególnie dotkliwe skutki, wobec czego korzystniejsza z punktu widzenia interesów konsumenta może być w danym stanie faktycznym rezygnacja z takiej ochrony. Jako przykład takiego dotkliwego skutku wskazuje się obowiązek niezwłocznego zwrotu kapitału z umowy kredytu (zauważyć tu trzeba, że to okoliczności danej sprawy pokażą, czy obowiązek zwrotu kapitału rzeczywiście będzie szczególnie dotkliwą konsekwencją bezskuteczności umowy, co zawsze porównać trzeba z konsekwencjami utrzymania umowy). Jednak Trybunał Sprawiedliwości zaznacza, że także w takim przypadku wola konsumenta co do skorzystania z ochrony jest dla sądu wiążąca, nawet gdyby sam sąd uważał, że jest to rozwiązanie niekorzystne dla tegoż konsumenta. Obowiązek informacyjny w tym przypadku ma zatem za zadanie przestrzec konsumenta i umożliwić mu zmianę stanowiska procesowego. Na tym kończy się rola informacyjna sądu i jej wpływ na losy roszczeń obu stron.

Trybunał Sprawiedliwości nigdzie natomiast nie sugeruje, że wypełnienie obowiązku informacyjnego sądu ma uszczuplić prawa konsumenta, np. doprowadzić do zniweczenia skutku wymagalności jego roszczeń lub uzależnienia daty wymagalności od daty wykonania obowiązku informacyjnego przez sąd.

Dla wymagalności roszczeń obu stron nie ma żadnego znaczenia to, czy kredytodawca ma czy też nie ma jasności co do tego, czy formułując swoje żądanie, konsument był należycie poinformowany o konsekwencjach bezskuteczności umowy, np. o wszystkich roszczeniach restytucyjnych. Konsument, jeżeli chce skorzystać z ochrony konsumenckiej, ma obowiązek wzywając bank do zapłaty i zaniechania poboru dalszych rat, powiadomić bank, że uważa umowę za nieważną i wskazać, na czym jego zdaniem polega abuzywność prowadząca do nieważności całej umowy. Nie musi natomiast opowiadać się bankowi co do tego, jakie jest jego stanowisko odnośnie do roszczeń restytucyjnych banku i jaka jest jego wiedza co do możliwych skutków abuzywności. Pozwany bank nie ma tutaj żadnych uprawnień quasi-kontrolnych, a strony mogą pozostawać w sporze co do zakresu roszczeń banku, który to spór ostatecznie – w razie wystąpienia przez bank z powództwem lub stosownymi zarzutami – rozstrzygnie sąd.

Uprawnienia przedsiębiorcy w żaden sposób nie cierpią przez to, że nie ma on wglądu w informacje uzyskane przez konsumenta pozasądowo, w szczególności co do służących przedsiębiorcy roszczeń resytutacyjnych. Nie ogranicza to jego możliwości obrony, skoro poznał żądania i ich uzasadnienie. Jeżeli zatem bank mimo jasnego stanowiska konsumenta nie spełnia świadczenia w terminie, to popada w opóźnienie ze wszelkimi konsekwencjami. Podobnie, jeżeli bank obiera strategię negocjowania roszczeń dłużnika i w związku z tym nie dochodzi w czasie właściwym zwrotu kapitału, musi się liczyć z tym, że skutek własnej beczynności doprowadzi do przedawnienia się tego roszczenia.

„Troska” przedsiębiorcy - dłużnika o to, czy konsument jest powiadomiony o wszystkich konsekwencjach abuzywności umowy, nie może być pretekstem do opóźnienia terminu wymagalności roszczeń konsumenta wobec banku oraz do opóźnienia liczenia terminu początkowego biegu przedawnienia roszczeń beczynnego banku wobec konsumenta.

Przypomnieć należy ponownie, że umowa w takim przypadku, jak rozpoznawany w tej sprawie, jest bezskuteczna ab initio i ex lege. Konsument może jedynie sprzeciwić się ochronie prawnej, która służy mu w związku z taką bezskutecznością, co będzie równoznaczne z dalszą realizacją umowy, tak jakby nigdy nie była wadliwa.

Sprzeciw konsumenta oznacza rezygnację z przysługującej mu ochrony. Zatem tylko taki sprzeciw (następcza świadoma zgoda na stosowanie postanowienia dotkniętego abuzywnością) mógłby zniweczyć skutki wezwania wystosowanego uprzednio przez konsumenta do przedsiębiorcy. Sam obowiązek informacyjny sądu nie ma żadnego wpływu na skuteczność umowy, wymagalność roszczeń obu stron i bieg terminu przedawnienia. Wyłącznie sprzeciw konsumenta wobec przysługującej mu ochrony, a więc jego świadomie wyrażona wola, mogłaby nadać umowie pełną skuteczność. Nie jest ponadto prawidłowe posługiwanie się w kontekście następczej zgody konsumenta na rezygnację z ochrony prawnej terminem: „przywrócić skuteczność”. Przywrócić można bowiem cechę, która istniała, a następnie została utracona. Tu zaś mamy do czynienia z następczym uzyskaniem skuteczności przez czynność prawną bezskuteczną ab initio; umowa uzyskuje skuteczność z chwilą, w której konsument świadomie oświadczy, że nie chce korzystać z ochrony i zamierza realizować postanowienia umowy pomimo świadomości, że są one abuzywne (oczywiście umowa w takim przypadku staje się skuteczna ex tunc).

Ocena sądu rozpoznającego konkretny spór, czy zachodzi potrzeba powiadomienia konsumenta o grożących mu szczególnie dotkliwych konsekwencjach, nie może pomijać faktów wynikających z akt sprawy. Ani dyrektywa 93/13 i orzecznictwo TSUE, ani przepisy krajowe nie uzależniają wymagalności roszczeń konsumenta oraz banku od złożenia przedsiębiorcy oświadczenia przez konsumenta, że otrzymał on wyczerpującą informację o wszystkich skutkach trwałej bezskuteczności umowy.

Odmienne stanowisko Sądu Najwyższego przedstawione w uzasadnieniu uchwały III CZP 6/21 jest - w ocenie Sądu Okręgowego - nietrafne i nie znajduje oparcia w orzecznictwie TSUE. Co więcej, istnieje ryzyko, że stanowisko takie, gdyby było przez Sąd Najwyższy podtrzymane, może godzić w skuteczności ochrony konsumenckiej. Taka wykładnia nie tylko nie zachęca przedsiębiorcy do pozasądowego rozliczenia się z bezskutecznej umowy, ale wręcz zachęca go do ignorowania słusznych roszczeń konsumentów. Zdejmuje bowiem z przedsiębiorcy ustawowe konsekwencje opóźnienia w spełnieniu świadczeń pieniężnych, które każdy inny dłużnik musiałby w takiej sytuacji ponieść. Zdejmuje z niego także odpowiedzialność za własną wieloletnią opieszałość w dochodzeniu zwrotu kapitału.

Warto zatem pamiętać, że moc zasady prawnej odnosi się wyłącznie do sentencji omawianej uchwały Sądu Najwyższego, nie obejmuje natomiast uzasadnienia.

Podane z kolei w piśmie procesowym datowanym na dzień 04.11.2019 r. (k. 1.207-1.273) podstawy faktyczne i prawne żądania nie pozostawiały żadnych wątpliwości sądowi ani pozwanemu co do kategoryczności żądań powódki. Nie ma także żadnych podstaw, aby twierdzić, że powódka może znaleźć się w trudnym położeniu w razie skorzystania z ochrony konsumenckiej. W istocie w takim położeniu znalazłaby się, gdyby sprzeciwiła się ochronie konsumenckiej, co równałoby się nie tylko z zaakceptowaniem dotychczasowego wzrostu kursu CHF, aprobatą podwójnego miernika indeksacji, ale przede wszystkim narażałoby ją na dalsze nieograniczone ryzyko kursowe w kolejnych latach obowiązywania wieloletniej umowy. Nie można zatem w tej sprawie twierdzić, że to skorzystanie z ochrony konsumenckiej narażałoby powódkę na szczególnie dotkliwe konsekwencje.

W ocenie Sądu Okręgowego, co do zasady przeciwstawienie nieograniczonego ryzyka walutowego obowiązkowi zwrotu kapitału prowadzi do wniosku, że ten drugi obowiązek nie stanowi szczególnego zagrożenia dla konsumenta. Inaczej mogłoby być wyłącznie w takich sprawach, w których z akt wynikałoby, że konsument nie podoła naglej spłacie całego kapitału, co mogłoby uruchomić przymusową egzekucję z jego majątku, w szczególności z kredytowanego mieszkania, a już zwłaszcza gdyby był to lokal zaspokajający potrzeby mieszkaniowe konsumenta. Jednak nawet w takim przypadku sąd musiałby bardzo szczegółowo rozważyć, czy rzeczywiście bardziej chroni konsumenta utrzymanie zawartej na dziesięciolecie umowy, w której zadłużenie i rata – przez odniesienie do CHF - może wzrastać w sposób nieprzewidywalny, co również może doprowadzić do niewypłacalności konsumenta i egzekucji z jego majątku.

Doręczenie pozwanemu / złożenie wspomnianego pisma procesowego (w dniu 07.11.2019 r.) stanowiło skuteczne wezwanie do zapłaty oraz jasno wyrażało stanowisko powódki co do braku związania umową. Jednoznacznie wskazywało ono twierdzenia faktyczne i prawne podstawy stanowiska powódki w zakresie ochrony konsumenckiej. Nie ma żadnych podstaw do przyjęcia, że skonfrontowany z takim żądaniem pozwany mógł nie mieć jasności, czy konsument odmawia realizacji abuzywnej umowy. Natomiast kontrola stanu wiedzy konsumenta co do skutków trwałej bezskuteczności umowy nie należy do przedsiębiorcy jako przeciwnej strony sporu, lecz mogłaby być dokonana wyłącznie przez sąd i to w celu ochrony konsumenta. Wątpliwości dłużnika, czy żądania wierzyciela są słuszne i wymagalne, nie stanowią w polskim porządku prawnym okoliczności, która wpływałaby na wymagalność i przedawnienie roszczeń stron. Dłużnik, który błędnie utrzymuje, że dane roszczenie wobec niego nie przysługuje, ponosi wszelkie konsekwencje swojego opóźnienia, także w zakresie losów własnej wierzytelności, jeżeli na czas nie postawił jej w stan wymagalności. Odnosi się to także do przedsiębiorcy, do którego konsument kieruje żądania przysługujące mu na podstawie przepisów o ochronie konsumenckiej. Nie można kreować dodatkowego pozaprawnego obowiązku konsumenta co do oświadczenia się przedsiębiorcy w kwestii uzyskania wyczerpującej informacji o skutkach skorzystania z ochrony i uzależniać od tego skutków powiadomienia banku o stanowisku konsumenta co do nieważności umowy oraz skutków wezwania do zapłaty.

Termin przedawnienie roszczenia konsumentów

Zdaniem Sądu Okręgowego brak było podstaw, aby do roszczeń powódki odnosić 3-letni termin przedawnienia, właściwy dla świadczeń okresowych. Roszczenie z tytułu zwrotu nienależnego świadczenia ze swej istoty nigdy nie może być świadczeniem okresowym. Skoro świadczenie zostało spełnione bez podstawy prawnej, nie ma znaczenia to, jaka miała być owa podstawa prawna w zamyśle zubożonego. Roszczenia powódki o zwrot nienależnych świadczeń podlegały zatem ogólnemu 10-letniemu terminowi przedawnienia w stosunku do świadczeń spełnionych przed 09 lipca 2018 r., a 6-letniemu terminowi przedawnienia w stosunku do świadczeń spełnionych od dnia 09 lipca 2018 r. - zgodnie z art. 118 k.c., w tym z uwzględnieniem brzmienia tego przepisu obowiązującego przed dniem 09 lipca 2018 r. w zw. art. 5 ust. 3 ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r. poz. 1104).

W ocenie Sądu, powyższe dotyczy także roszczeń o zwrot nienależnie uiszczonych odsetek. W tym miejscu wypada się odnieść do treści wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2005 r. (sygn. akt II CK 439/04, Legalis). Teza tego wyroku według Legalis brzmi: Roszczenie z tytułu nadpłaconych odsetek kapitałowych od udzielonego kredytu jako roszczenie okresowe bez względu na swoje inne cechy, a więc choćby jednocześnie było związane z prowadzeniem działalności gospodarczej, przedawnia się z upływem terminu właściwego dla roszczeń o świadczenia okresowe. Należy natomiast zauważyć, że zacytowana teza nie znajduje odzwierciedlenia we właściwej treści uzasadnienia ww. wyroku. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu stwierdził bowiem jedynie: „Na marginesie można też zauważyć, że roszczenie z tytułu nadpłaconych odsetek kapitałowych od udzielonego kredytu w judykaturze zostało także potraktowane jako roszczenie okresowe (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 2001 r., V CKN 769/00, OSNC 2001, nr 11, poz. 166). Roszczenie o świadczenia okresowe bez względu na swoje inne cechy, a więc choćby jednocześnie było związane z prowadzeniem działalności gospodarczej, przedawnia się z upływem terminu właściwego dla roszczeń o świadczenia okresowe. Porównanie treści fragmentu uzasadnienia wyroku, odnoszącego się do kwestii terminu przedawnienia roszczeń „z tytułu nadpłaconych odsetek”, z treścią tezy, wskazuje, że teza została zredagowana w sposób nieścisły. Jest ona zdecydowanie bardziej kategoryczna w porównaniu do stanowiska faktycznie wyrażonego przez Sąd Najwyższy, a przy tym nie uwzględnia stanowiska Sądu Najwyższego wyrażonego w wyroku z dnia 22 marca 2001 r., mimo że w uzasadnieniu wyroku z dnia 25 lutego 2005 r. Sąd Najwyższy powołał się właśnie na to orzeczenie. Wypada zaś zauważyć, że w wyroku z dnia 22 marca 2001 r. (V CKN 769/00) stwierdzono tylko tyle, że roszczenie o zapłatę odsetek ustawowych od nienależnego świadczenia w postaci nadpłaconych odsetek od udzielonego kredytu przedawnia się, jako roszczenie okresowe, z upływem 3 lat. Jednocześnie zaś Sąd Najwyższy wskazał, że roszczenie o zwrot nadpłaconych odsetek w stanie faktycznym, na gruncie którego orzeczenie to zapadło, przedawniło się z upływem 3 lat, bowiem było ono związane z prowadzeniem działalności gospodarczej. W wyroku z dnia 22 marca 2001 r. Sąd Najwyższy nie stwierdził natomiast, że roszczenie o zwrot świadczenia spełnionego tytułem odsetek,

które okazały się nienależne, przedawnia się z upływem 3 lat z uwagi na okresowy charakter takiego świadczenia. Sąd Najwyższy wskazał, że 3-letni termin przedawnienia znajduje zastosowanie do roszczenia o zapłatę odsetek od kwoty dochodzonej tytułem zwrotu nienależnego świadczenia, a zatem stanowiących roszczenie uboczne, a nadto w odniesieniu do samego roszczenia głównego o zwrot nienależnego świadczenia, o ile jest ono związane z prowadzeniem działalności gospodarczej. Tymczasem w okolicznościach rozpatrywanej tu sprawy roszczenie wywiedzione zostało przez konsumenta, a nie przez przedsiębiorcę, zatem nie może ono podlegać 3-letniemu terminowi przedawnienia w innym zakresie niż tylko w odniesieniu do odsetek dochodzonych w ramach roszczenia ubocznego.

Sprzeczność żądania z zasadami współzycia społecznego i nadużycie prawa podmiotowego

Sąd miał na względzie to, że umowa kredytu zawarta przez strony została tak skonstruowana, że wyłącznie kredytobiorca ponosił ryzyko walutowe – ryzyko wzrostu kursu CHF. Jak już wskazano na to wyżej, bank zabezpieczał się przed ryzykiem walutowym poprzez dążenie do wyrównania sumy aktywów i pasywów posiadanych w (...) tak zwane domykanie pozycji walutowej. Kredytobiorca nie miał takiej możliwości i w istocie nie mógł podjąć żadnych działań celem uniknięcia czy zniwelowania skutków wzrostu kursu CHF dla swojej sytuacji ekonomicznej.

Jakkolwiek na podstawie zasad doświadczenia życiowego można przyjąć, że co do zasady wszyscy kredytobiorcy, decydujący się na zawarcie umowy kredytu indeksowanego bądź denominowanego do waluty obcej, musieli zdawać sobie do pewnego stopnia sprawę z tego, że kurs CHF może w przyszłości wzrosnąć, to niewątpliwie nie było w roku 2008 r. - kiedy swoją umowę zawierała powódka - podstaw do prognozowania tak znacznego wzrostu kursu tej waluty, jaki nastąpił w kolejnych latach (po 2008 r.), zważywszy na fakt, że powódka była laiczką w dziedzinie rynku walutowego. Nadto, przed zawarciem spornej umowy nie wyjaśniono powódce, z czym wiąże się ryzyko walutowe wynikające z zaciągnięcia kredytu indeksowanego do waluty obcej.

Wypada w tym miejscu podkreślić, że od 2008 r. nastąpił wzrost wysokości kursu CHF o ponad 100%. W efekcie, wysokość zobowiązań powódki z tytułu rat (w przeliczeniu na złotówki) znacznie wzrosła, a przy tym saldo kredytu w przeliczeniu na złotówki pozostaje wysokie pomimo regularnej spłaty rat od kilkunastu lat.

Jedynie w uzupełnieniu powyższej argumentacji warto zaznaczyć, że nie można bezkrytycznie przyjąć za prawdziwe twierdzeń, że wzrost kursu CHF nie miał wpływu na wysokość zysków po stronie pozwanego banku. Bank wyliczał bowiem marżę wchodzącą w skład oprocentowania w oparciu o stale rosnący kurs CHF. Co więcej, pozwany naliczał spread walutowy przy każdej racie pobieranej w złotych. Z prostego działania matematycznego wynika, że nominalna kwota pobieranego przez pozwanego spreadu rosła wraz ze wzrostem kursu CHF na rynku (np. kwota spreadu pobieranego w wysokości 4% przy kursie rynkowym CHF wynoszącym 2,00 zł będzie dwukrotnie niższa niż w przy kursie 4,00 zł). Z materiału dowodowego zgromadzonego w toku postępowania nie wynika, aby po tym, jak na rynku nastąpił istotny wzrost kursu CHF, pozwany zmniejszył zakres spreadu do poziomu występującego w transakcjach międzybankowych (niewątpliwie byłoby to działaniem na korzyść kredytobiorców, dzięki któremu nie odczuwaliby tak drastycznie skutków umocnienia się CHF do PLN).

Mając to wszystko na względzie, Sąd doszedł do przekonania, że nie sposób uznać, iż wystąpienie przez powódkę z niniejszym powództwem stanowi nadużycie prawa podmiotowego.

Niezależnie zaś nawet od powyższego, uwzględnieniu ewentualnego zarzutu nadużycia prawa podmiotowego sprzeciwiałaby się zasada „czystych rąk”, zgodnie z którą na klauzulę generalną ujętą w art. 5 k.c. powołać się może skutecznie jedynie ten, kto sam postępuje nienagannie. Warunku tego pozwany nie spełnia. Stosowanie we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień stanowi bowiem o naruszeniu zasad współzycia społecznego przez przedsiębiorcę.

Zatrzymanie

Sąd Okręgowy w obecnym składzie uznaje, że umowa kredytu nie jest umową wzajemną. To wyklucza zastosowanie do niej art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. wprost. Rozważyć zatem trzeba możliwość sięgnięcia do tych przepisów w drodze analogii.

W uzasadnieniu uchwały z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, Sąd Najwyższy wyraził stanowisko, iż kredytodawca może skorzystać z prawa zatrzymania w celu uniknięcia zagrożeń związanych z niewypłacalnością kredytobiorcy (konsumenta). Sąd Najwyższy uznał, że obowiązek zwrotu kapitału jest czymś więcej niż zobowiązanie do świadczenia wzajemnego, ma charakter bardziej podstawowy niż obowiązek zapłaty oprocentowania. Stanowisko to zostało powtórzone w uchwale składu 7 sędziów SN z dnia 07 maja 2021 r., III CZP 6/21, przy czym – jako pogląd wyrażony w uzasadnieniu – nie ma mocy zasady prawnej, ta bowiem zastrzeżona jest wyłącznie dla sentencji uchwały.

W ocenie Sądu Okręgowego, powyższe stanowisko Sądu Najwyższego jest błędne; prawa zatrzymania nie można stosować do umowy kredytu również w drodze analogii.

Przepisy działu III „Wykonanie i skutki niewykonania zobowiązań z umów wzajemnych”, zawarte w tytule VII księgi III („Zobowiązania”) Kodeksu cywilnego mają charakter przepisów szczególnych w stosunku do przepisów działu I „Wykonanie zobowiązań” oraz działu II „Skutki niewykonania zobowiązań”. Dział III rozpoczyna art. 487 § 1 k.c., zgodnie z którym wykonanie i skutki niewykonania zobowiązań wzajemnych podlegają przepisom działów poprzedzających niniejszego tytułu, o ile przepisy działu niniejszego nie stanowią inaczej. Tym samym jasno ustawiona została relacja między przepisami ogólnymi (działy I i II) dotyczącymi umów w ogólności oraz przepisami o charakterze *lex specialis* (dział III), wprowadzonymi z uwagi na szczególne cechy umów wzajemnych. Nie wydaje się zatem poprawne rozciąganie przepisów działu III na umowy niewzajemne.

Ponadto, sięganie po analogię prawną powinno następować wówczas, gdy zachodzi potrzeba rozwiązania (regulacji) danego zagadnienia prawnego, a istnieje luka prawna i jednocześnie istnieją przepisy regulujące zagadnienia podobne, które mogą być przydatne do rozwiązania problemu nieuregulowanego wprost ustawą.

W ocenie Sądu Okręgowego w przypadku umowy kredytu nie zachodzą powyższe przesłanki warunkujące możliwość rozważenia zastosowania przepisów o zatrzymaniu *per analogiam*. Sytuacja prawna obu stron nieważnej umowy kredytu jest bowiem dostatecznie unormowana innymi przepisami, Sąd Okręgowy nie dostrzega tu luki prawnej, która wymagałaby uzupełnienia w drodze analogii.

Jak wskazuje się w doktrynie (T. Wiśniewski, Prawo zatrzymania w Kodeksie cywilnym, Warszawa 1999, s. 125): „Zatrzymanie jest szczególnym środkiem zabezpieczenia określonych ustawowo wierzytelności. Celem tego środka zabezpieczającego jest skłonienie dłużnika wzajemnego, aby roszczenie zaspokoił lub je zabezpieczył. Praktyka wskazuje, że w razie skutecznego powołania się na prawo zatrzymania częstokroć, jeżeli nawet nie najczęściej, dochodzi do efektywnego wykonania zobowiązania przez adresata tego rodzaju zarzutu.”

W istocie, w zarzucie zatrzymania chodzi o to, aby w sytuacji wzajemnych roszczeń, każdy z wierzycieli spełniając swój dług odzyskał także swoją wierzytelność. Spełnienie obu świadczeń prowadzi do umorzenia obu długów, które nie nadają się do umorzenia przez potrącenie.

Taki skutek w przypadku wzajemnie przysługujących wierzytelności pieniężnych można natomiast uzyskać poprzez skorzystanie z potrącenia.

W ocenie Sądu Okręgowego, roszczenie banku o zwrot kapitału nie jest – w ujęciu prawnym - czymś więcej niż roszczenie o zwrot świadczenia z umowy wzajemnej. Roszczenie banku o zwrot kapitału nie jest także czymś więcej w ujęciu prawnym (i nie zawsze będzie czymś więcej w ujęciu ekonomicznym) niż roszczenie kredytobiorcy o zwrot tego, co sam świadczył na podstawie nieważnej umowy.

Tym, co odróżnia rozliczenia nieważnej umowy kredytu, w której roszczenia restytucyjne przysługują obu stronom od nieważnej umowy wzajemnej, jest dopuszczalność dokonania potrącenia w pierwszym przypadku przez dowolną stronę nieważnej umowy i brak takiej możliwości w drugim przypadku ze względu na różnorodność świadczeń.

Na marginesie, zatrzymanie w umowie wzajemnej jest uprawnieniem symetrycznym, może się na nie powołać każda ze stron. Gdyby więc miało znaleźć zastosowanie do umowy kredytu w drodze analogii z art. 496 k.c. i 497 k.c., to także musiałoby być przyznane obu stronom.

Ochrona banku przed niewypłacalnością konsumenta nie jest dostatecznym argumentem do stosowania zatrzymania per analogiam. Gdyby kierować się przesłanką niewypłacalności dłużnika, to można by rozszerzyć stosowanie prawa zatrzymania na prawie każdy stosunek cywilny, w którym wypłacalność jednej ze stron może być zagrożona. Tymczasem, z woli ustawodawcy stosowanie zatrzymania ograniczono do określonych w ustawie przypadków.

Jednocześnie bank ma skuteczne instrumenty, aby chronić się przed niewypłacalnością konsumenta: potrącenie obu wierzytelności, a w pozostałym zakresie - gdyby wierzytelność banku była wyższa - wniosek o zabezpieczenie roszczenia w trybie przepisów kodeksu postępowania cywilnego, w szczególności przez ustanowienie hipoteki na nieruchomości, na której ustanowiono hipotekę zabezpieczającą nieważną umowę kredytu.

Zasadniczym problemem, przed jakim stoją banki w sporach takich, jak niniejszy, nie jest zatem kwestia niewypłacalności konsumentów.

Podsumowując, nie istnieją względy, które nakazywałyby stosować per analogiam przepisy o zarzucie zatrzymania do rozliczenia nieważnej umowy kredytu. W przypadku nieważności umowy kredytu podlegające zwrotowi świadczenia obu stron polegają wyłącznie na świadczeniu pieniędzy. Skoro zaś każdej ze stron służy wierzytelność pieniężna, to interes każdej z nich dostatecznie zabezpiecza potrącenie. W umowie wzajemnej natomiast wymiana dóbr zakłada różnorodność przedmiotów świadczeń obu stron, co wyklucza potrącenie. Brak możliwości potrącenia świadczeń wydaje się być istotną przyczyną ustanowienia prawa zatrzymania w określonych ustawą przypadkach, gdy ustawodawca uznał konieczność zapewnienia dodatkowej ochrony dłużnikowi, który pozostaje jednocześnie wierzycielem swojego wierzyciela zaś przedmiot obu wierzytelności wyklucza potrącenie (art. 461 k.c. i art. 496-497 k.c.). Sąd nie widzi podstaw, aby rozciągać hipotezy norm prawnych wyrażonych w tych przepisach na okoliczności nie objęte hipotezą.

Trudno ponadto wyobrazić sobie, jak w praktyce miałyby wyglądać realizacja zatrzymania na etapie wykonania wyroku, gdyby zarzut zatrzymania traktować poważnie, jako mający doprowadzić do równoczesnej wymiany świadczeń pieniężnych konsumenta i banku. Można też mieć wątpliwości, czy pozostaje zgodne z zasadą efektywnej ochrony konsumentów towarzyszące prawu zatrzymania założenie, że konsument musi ponownie zgromadzić całą kwotę kapitału, niezależnie od tego jaką kwotę już spłacił, aby skutecznie dochodzić od banku zwrotu nienależnych świadczeń. W ocenie Sądu Okręgowego, trudno byłoby wytłumaczyć, dlaczego przykładowo konsument, który spłacił do banku 500.000 zł z kredytu w wysokości 600.000 zł, ma obowiązek zgromadzenia (lub co najmniej zabezpieczenia) dodatkowych 600.000 zł, podczas gdy sens rozliczeń pomiędzy stronami (i ostateczny cel) sprowadza się do konieczności zwrotu bankowi pozostałych 100.000 zł zadłużenia i uwolnienia się konsumenta od dalej idących zobowiązań, a więc de facto do potrącenia i zapłaty pozostałej różnicy na rzecz wierzyciela wyższej wierzytelności.

W rzeczywistości zatrzymanie i tak byłoby „wstępem” do potrącenia. Powstaje zatem pytanie, jakie istotne cele miałyby realizować analogia z prawa zatrzymania, skoro faktycznie rozliczenie nastąpiłoby przez potrącenie dokonane przez jedną lub drugą stronę.

W przekonaniu Sądu Okręgowego, zarzut zatrzymania nie powinien natomiast być wykorzystywany do innych celów, np. procesowej lub podatkowej strategii pozwanych banków. Nie taka jest jego rola. Zarzut zatrzymania nie jest także przydatny do objęcia stanu przedawnienia wierzytelności pozwanego.

Niezalenie od powyższego, w orzecznictwie dopuszcza się zgłoszenie procesowego ewentualnego zarzutu potrącenia, o ile strona złożyła materialnoprawne bezwarunkowe oświadczenie o potrąceniu, co stanowić może argument na rzecz dopuszczalności ewentualnego zarzutu procesowego zatrzymania. Niedopuszczalne jest jednak złożenie materialnego zarzutu zatrzymania w formie ewentualnej, tj. obarczonego warunkiem w postaci wydania w przyszłości przez sąd wyroku uwzględniającego powództwo o zapłatę.

W tym zakresie odwołać się trzeba do wyroków Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 11 października 2021 r., I ACa 532/19 oraz z dnia 14 grudnia 2021 r., I ACa 547/21, w których słusznie wskazano, że oświadczenie, w którym pozwany wyraża wolę „ewentualnego skorzystania z prawa zatrzymania” prowadzi do wniosku, że zostało ono złożone pod warunkiem zawieszającym, tj. uwzględnienia roszczeń strony powodowej prawomocnym wyrokiem. W prawie materialnym nie ma możliwości dokonania czynności prawnej w sposób ewentualny na wzór procesowego żądania ewentualnego. W doktrynie wyrażany jest pogląd, że właściwość jednostronnej czynności prawnej zmierzającej do wykonania uprawnienia kształtującego sprzeciwia się zastrzeżeniu warunku zawieszającego z uwagi na niepewność położenia prawnego adresata tego oświadczenia woli (tak też Strugała (w:) Kodeks cywilny. Komentarz pod red. E. Gniewka i P. Machnikowskiego, 2021, art. 89, Nb 18 i cyt. tam literatura oraz Pazdan (w:) Kodeks cywilny. Komentarz pod red. J. Pietrzykowskiego, 2020, art. 89, Nb 12). Wyjątkowo dopuszcza się tego rodzaju oświadczenia woli w sytuacji, w której ziszczenie się warunku uzależnione jest wyłącznie od woli adresata oświadczenia woli (tak np. Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 28 maja 2020 r., I CSK 547/19, Legalis). Z taką sytuacją nie mamy jednak do czynienia w rozpoznawanej sprawie, w której skutki prawne oświadczenia woli o skorzystaniu z prawa zatrzymania zostały uwarunkowane zdarzeniem zewnętrznym i niezależnym od woli adresata tego oświadczenia, a mianowicie wydaniem przez sąd rozstrzygnięcia o określonej treści.

Wskazać dodatkowo należy, że zarzut zatrzymania służy wymuszeniu na stronie przeciwnej jednoczesnego spełnienia lub co najmniej zabezpieczenia spełnienia roszczenia przysługującego zatrzymującemu. Zatem podnosząc zarzut zatrzymania pozwany winien dopuszczać, że zostanie mu niezwłocznie zaoferowane świadczenie, które wówczas powinien przyjąć pod rygorem popadnięcia w opóźnienie wierzyciela oraz rygorem upadku zatrzymania. Pozwany ponadto w takim przypadku winien być gotów do jednoczesnego spełnienia swojego świadczenia na rzecz powoda, a takiej gotowości nigdy nie zadeklarował.

Pozwany w niniejszej sprawie nie wezwał powódki do zapłaty. Sąd Okręgowy byłby skłonny uznać, że materialnoprawne oświadczenie o zatrzymaniu zawiera w sobie również wezwanie do zapłaty (podobnie jak pozew), gdyby pozwany złożył bezwarunkowe oświadczenie. Pozwany jednak wyraźnie podał w pismach do powódki, że składa oświadczenie o ewentualnym zatrzymaniu, uzależniając je od treści przyszłego wyroku. Tego rodzaju oświadczenie nie może być uznane za skuteczne wezwanie do zapłaty, które powinno przybrać postać kategorięczną.

Skoro pozwany nie wezwał powódki do zapłaty, to jego wierzytelność o zwrot kapitału nie jest wymagalna. A zatem (nawet przyjmując możliwość zastosowania zarzutu zatrzymania) w tej sprawie nie był on skuteczny, gdyż w dacie jego zgłoszenia nie była wymagalna wierzytelność banku objęta tym zarzutem.

Końcowo, zarzut zatrzymania zgłoszony w tej sprawie przez pozwanego należy więc uznać za niedopuszczalny / nieskuteczny.

Podsumowanie

Reasumując – zważywszy na całość przeprowadzonych rozważań - Sąd Okręgowy uznał, że apelacja powódki zasługuje na niemal pełne uwzględnienie, w związku z czym należało zmienić zaskarżony wyrok i orzec co do istoty na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., zaś w pozostałym zakresie apelację oddalić na podstawie art. 385 k.p.c.

Zważywszy, że powódka w ramach żądania pozwu, jak i apelacji uległa jedynie w nieznaczącej części, o kosztach procesu w obu instancjach rozstrzygnięto na podstawie art. 100 zd. 2 k.p.c., zasądzając na jej rzecz od pozwanego pełne poniesione przez nią koszty procesu, które w ramach postępowania przed Sądem Rejonowym wyniosły łącznie 6.514

zł (2.897 zł – opłata sądowa od pozwu; 3.600 zł - koszty zastępstwa procesowego – § 6 pkt 6 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu, Dz. U. z 2002 roku, Nr 163, poz. 1349 z późn. zm. i 17 zł – opłata skarbową od pełnomocnictwa), zaś przed Sądem Okręgowym - łącznie 7.497 zł (2.897 zł – opłata sądowa od apelacji; 1.000 zł – zaliczka na poczet opinii biegłego sądowego oraz 3.600 zł - koszty zastępstwa procesowego - § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, Dz.U. 2015 poz. 1804).

W oparciu o powyższą zasadę, Sąd Okręgowy – na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 623 – t.j.) – nakazał także pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie nieuiszczone w sprawie koszty sądowe tymczasowo poniesione (w II instancji) z sum budżetowych Skarbu Państwa, które wynosiły łącznie 1.848,27 zł (niepokryte z zaliczki - koszty sporządzenia opinii sądowej / uzupełniającej opinii sądowej).

Sędzia Miłosz Konieczny