

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 marca 2022 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXVIII Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	SSO Agnieszka Wlekły - Pietrzak
Protokolant:	Katarzyna Dzik

po rozpoznaniu w dniu 25 lutego 2022 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z powództwa M. S. i P. S.

przeciwko Bankowi (...) S.A. w W.

o ustalenie i zapłatę

- ustala, iż umowa o kredyt hipoteczny nr (...), zawarta w dniu 14 maja 2008 r. pomiędzy M. S. i P. S. a Bankiem (...) S. A. w W. jest nieważna w całości ;
- zasądza od Banku (...) S.A. w W. na rzecz M. S. i P. S. łącznie kwotę 303 609,77 zł (trzysta trzy tysiące sześćset dziewięć 77/100) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 25 grudnia 2019 r. do dnia zapłaty;
- zasądza od Bank (...) S.A. w W. na rzecz M. S. i P. S. łącznie kwotę 11 834 zł (jedenaście tysięcy osiemset trzydzieści cztery) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się niniejszego orzeczenia do dnia zapłaty tytułem zwrotu kosztów procesu.

**Sygn. Akt. XXVIII C 570/21**

## UZASADNIENIE

W pozwie złożonym 11 lutego 2020 roku (data nadania na pocztę – k. 224) przeciwko Bankowi (...) S.A. z siedzibą w W. powodowie M. S. i P. S. wnieśli o ustalenie, że umowa o kredyt hipoteczny nr (...) z dnia 14 maja 2008 r. zawarta przez powodów z pozwanym jest nieważna i zasądzenie od pozwanego solidarnie (ewentualnie łącznie) na rzecz powodów kwoty 303.609,77 zł jako zwrotu świadczeń nienależnych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 25 grudnia 2019 r. do dnia zapłaty. Powodowie wskazali jako datę wymagalności roszczenia 24 grudnia 2019 r., a wartość przedmiotu sporu dla roszczenia o ustalenie jako kwotę 27.495,12 zł, natomiast łączną wartość przedmiotu sporu jako kwotę 331.104,89 zł. Powodowie wnieśli także o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz kosztów opłaty skarbowej wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia uprawomocnienia orzeczenia do dnia zapłaty.

W uzasadnieniu pozwu powodowie wskazali, iż postanowienia § 2 ust. 1 i § 7 ust. 1 umowy kredytu oraz stanowią klauzule niedozwolone w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. i nie wiążą powodów. Powodowie podnieśli, że konstrukcja indeksacji jest sprzeczna z naturą umowy kredytu, zasadami współżycia społecznego i stanowi całkowicie nieprzejrzysty dla konsumenta mechanizm kształtowania jego zobowiązań. W chwili podpisywania umowy kredytowej nie mieli możliwości negocjowania jej zapisów, ponieważ została przedstawiona jako wzorzec, a pozwany nie

poinformował powodów o wszystkich ryzykach wynikających z zawarcia umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej. Ponadto, powodowie podnieśli niezgodność umowy z art. 69 § 1 ustawy Prawo bankowe (pozew - k. 3-65v).

Pozwany Bank konsekwentnie wnosił o oddalenie powództwa w całości, kwestionując przy tym roszczenia zarówno co do zasady, jak i wysokości, a także o zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Pozwany zakwestionował roszczenie zarówno co do zasady, akcentując ważność zawartej umowy i skuteczność wszystkich jej postanowień, jak i wysokości. Ponadto pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczenia powodów. W ocenie pozwanego roszczenie stało się wymagalne w chwili jego uiszczenia i od tej daty należy liczyć początek 3-letniego biegu przedawnienia w zakresie objętym niniejszym zarzutem (odpowieź na pozew – k. 241-365).

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

Powodowie w 2008 r. poszukiwali kredytu na zakup domu. Powód P. S. posiadał wykształcenie wyższe z zakresu ekonomii i był zatrudniony w ramach umowy o pracę jako (...) w Biurze (...), natomiast powódka M. S. posiadała wykształcenie humanistyczne jako psycholog i była zatrudniona na podstawie umowy o pracę jako doradca personalny w firmie (...) Sp. z o.o. Powód prowadził również działalność gospodarczą Biuro (...). Powodowie udali się do firmy (...), gdzie powodowie odbyli kilka spotkań. Pośrednik przedstawił powodom oferty kredytów, z których wynikało, iż rata kredytu w walucie CHF jest wyraźnie niższa. Doradca firmy (...) informował powodów o stabilności kursu CHF. Powodowie nie otrzymali symulacji i nie byli informowani w jaki sposób pozwany ustala kurs walut. Powodowie nie mieli możliwości negocjowania umowy, ponieważ została przygotowana jako wzorzec. Powodowie mieli możliwość zapoznania się z umową dopiero w dniu jej podpisania w siedzibie pozwanego (wniosek kredytowy – k. 393-395, zeznania powoda – 669v-670, zeznania powódki – 670-670v).

Podstawą zawarcia umowy kredytu był wniosek o udzielenie kredytu hipotecznego z dnia 3 kwietnia 2008 r. We wniosku wskazana została kwota 400.300 zł jako kwota kredytu i CHF jak waluta kredytu. Wraz z wnioskiem powodowie podpisali dokument stanowiący informację dla wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem do waluty obcej, w którym zostali poinformowani, że zaciągając zobowiązanie w walucie obcej kredytobiorcy narażeni są na ryzyko zmiany kursów walutowych, a występowanie ryzyka kursowego sprawia, że zarówno rata, jak i wysokość zadłużenia przeliczona na PLN na dany dzień podlega ciągłym wahaniom, w zależności od aktualnego kursu waluty oraz, że mimo atrakcyjnych warunków cenowych w długim okresie kredyty walutowe mogą okazać się droższe na skutek wzrostu kursów walutowych. Dokument przedstawiał symulacje wzrostu raty o 14,22% oraz symulacje dotyczące zmiany oprocentowania. Powodowie oświadczyli, że zapoznali się z niniejszą informacją oraz że w pierwszej kolejności przedstawiono im ofertę kredytu w PLN, z której zrezygnowali (wniosek kredytowy – k. 393-395, oświadczenie – 415)

W dniu 14 maja 2008 r. P. S. i M. S. zawarli z Bankiem (...) S.A. z siedzibą w W. umowę o kredyt hipoteczny nr (...) z dnia 5 maja 2008 r. (umowa kredytu - k. 69-74)

Określenia użyte w umowie miały mieć znaczenie nadane im w „Regulaminie kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A. (§ 1 umowy). Kredytobiorcy oświadczyli, iż otrzymali regulamin, zapoznali się z nim i zaakceptowali warunki w nim zawarte (§ 1 ust. 1 umowy). Bank udzielił kredytobiorcom kredytu w kwocie, na cel i na warunkach określonych w umowie, a oni zobowiązali się do spłaty kredytu wraz z odsetkami oraz opłatami i prowizjami wynikającymi z umowy i aktualnego cennika w oznaczonych terminach spłaty oraz wywiązywania się z pozostałych postanowień umowy kredytu (§ 1 ust. 2 umowy) (umowa – k. 69-74).

Pozwany udzielił powodom kredytu w kwocie 403.702,55 zł indeksowanego kursem CHF, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy. Po uruchomieniu kredytu lub pierwszej transzy kredytu wypłacanego w transzach Bank (...) miał wysyłać do kredytobiorców pismo informujące o wysokości pierwszej raty kredytu, kwocie kredytu w CHF oraz jego równowartości w PLN zgodnie z kursem kupna CHF według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w banku w dniu uruchomienia kredytu/transzy, przy czym zmiany kursów walut w trakcie okresu

kredytowania miały mieć wpływ na wysokość kwoty zaciągniętego kredytu oraz raty kapitałowo-odsetkowej (§ 2 ust. 1 i 2 umowy) (umowa – k. 69-74).

Okres kredytowania wynosił 360 miesięcy licząc od dnia wypłaty kredytu lub jego pierwszej transzy (§ 2 ust. 6 umowy). Uruchomienie kredytu lub transzy miało nastąpić w terminie wskazanym przez kredytobiorców w dyspozycji wypłaty, o ile dyspozycja wraz z dokumentami potwierdzającymi spełnienie warunków koniecznych do uruchomienia środków z kredytu, określonych w umowie i regulaminie, zostanie złożona na 3 dni robocze, a w przypadku konieczności zlecenia przez bank kontroli inwestycji na 10 dni roboczych przed planowaną datą uruchomienia środków. Termin uruchomienia kredytu lub pierwszej transzy kredytu nie mógł być dłuższy niż 60 dni kalendarzowych od dnia sporządzenia umowy (§ 3 ust. 4 i 5 umowy) (umowa – k. 69-74).

Zmiana waluty kredytu miała mieć wpływ na wysokość kwoty kredytu oraz wysokość rat kapitałowo-odsetkowych (§ 4 ust. 6 umowy) (umowa – k. 69-74).

Kredyt oprocentowany był według zmiennej stopy procentowej, zaś kredytobiorcy ponosili ryzyko zmian stóp procentowych, co oznaczało, iż w przypadku wzrostu poziomu stopy referencyjnej wyższe będzie oprocentowanie kredytu i wzrośnie wówczas wysokość miesięcznej raty kapitałowo-odsetkowej (§ 6 ust. 1 i 2 umowy). Oprocentowanie kredytu wynosiło 3,7350% w stosunku rocznym, stanowiąc sumę stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF) oraz marży w wysokości 0,8500 p.p., stałej w całym okresie kredytowania (§ 6 ust. 3 umowy). Stopa referencyjna miała zmieniać się w cyklu kwartalnym i przyjmować wartość z ostatniego dnia roboczego ostatniego miesiąca poprzedzającego kolejny kwartał kalendarzowy (§ 6 ust. 6 umowy). Odsetki były naliczane za każdy dzień od aktualnego salda zadłużenia (§ 6 ust. 4 umowy) (umowa – k. 69-74).

Kredytobiorca zobowiązał się spłacić kwotę kredytu w CHF ustaloną zgodnie z § 2 umowy w złotych polskich, z zastosowaniem kursu sprzedaży CHF obowiązującego w dniu płatności raty kredytu, zgodnie z (...) Banku (...) S.A. (§ 7 ust. 1 umowy) (umowa – k. 69-74).

Splata kredytu miała nastąpić w 360 ratach miesięcznych, w tym 2 ratach obejmujących odsetki w okresie karencji spłaty kredytu oraz 358 równych ratach miesięcznych, które miały zawierać malejącą część odsetek oraz rosnącą część raty kapitałowej (§ 7 ust. 2 umowy) (umowa – k. 69-74).

Integralną część umowy stanowiły Regulamin, Pełnomocnictwo do wykonywania czynności w imieniu Kredytobiorcy oraz Cennik Kredyt Hipoteczny / Pożyczka Hipoteczna. W zakresie nieuregulowanym umową zastosowanie miały mieć postanowienia regulaminu (§ 11 ust. 2 i 5 umowy) (umowa – k. 69-74).

Zgodnie z § 2 pkt 18 regulaminu kredyt w walucie obcej to kredyt udzielony w PLN, indeksowany kursem waluty obcej według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w pozwanym banku. Zgodnie z § 3 ust. 1 i 2 regulaminu kredyt udzielany był w PLN i mógł być indeksowany kursem waluty obcej na podstawie obowiązującej w pozwanym banku Tabeli Kursów Walut Obcych (regulamin – k. 370-379).

Bank zobowiązany był do informowania kredytobiorców o wysokości aktualnej stopy procentowej, wysokości raty kapitałowo-odsetkowej i operacjach na rachunku kredytowym w wyciągu miesięcznym oraz poprzez udostępnianie cennika w placówkach banku oraz Kanałach Bankowości Elektronicznej (§ 7 ust. 19 regulaminu) (regulamin – k. 370-379).

W przypadku kredytu w walucie obcej kwota raty obliczana miała być według aktualnego kursu sprzedaży dewiz dla danej waluty obowiązującego w Tabeli Kursów Walut Obcych Banku w dniu spłaty (§ 8 ust. 3 regulaminu). W przypadku kredytu w walucie obcej kredytobiorca mógł zastrzec w umowie kredytu, iż bank będzie pobierał ratę spłaty z rachunku w walucie, do jakiej kredyt był indeksowany, o ile ten rachunek był dostępny w aktualnej ofercie banku (§ 8 ust. 4 regulaminu) (regulamin – k. 370-379).

Bank mógł na wniosek kredytobiorców przewalutować kredyt. W przypadku zmiany waluty z PLN na walutę obcą przewalutowanie miało następować według kursów kupna dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w pozwanym banku Tabeli Kursów Walut Obcych, zaś w przypadku zmiany waluty z waluty obcej na PLN - według kursów sprzedaży dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w pozwanym banku Tabeli Kursów Walut Obcych (§ 11 ust. 1 i 4 regulaminu) ( regulamin – k. 370-379).

Kwota udzielonego kredytu została wypłacona kredytobiorcom w dwóch transzach - w dniu 6 maja 2008 r. w wysokości 353.702,54 zł co stanowiło 173.061,23 CHF oraz 21 lipca 2008 r. w wysokości 50.000,02 zł co stanowiło 25.865,20 CHF (dyspozycja wypłaty – 401-403, zaświadczenie pozwanego – k. 181-216).

W okresie od dnia od dnia 5 lipca 2008 r. do dnia 5 listopada 2019 r. powodowie uścili na rzecz pozwanego banku kwotę w wysokości 303.609,77 zł (kapitał oraz odsetki) (zaświadczenia pozwanego – k. 181-216).

W rejestrze niedozwolonych postanowień umownych, prowadzonym przez Prezesa Urzędu Konkurencji i Konsumentów pod pozycją 3178 znajduje się dotyczący Banku (...) S. A. w W. wpis postanowienia o treści „Kredyt jest indeksowany do CHF/USD/EUR, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF/USD/EUR według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy” (bezsporne).

W rejestrze niedozwolonych postanowień umownych, prowadzonym przez Prezesa Urzędu Konkurencji i Konsumentów pod pozycją 3179 znajduje się dotyczący Banku (...) S. A. w W. wpis postanowienia o treści „W przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów Walut Obcych z dnia spłaty” (bezsporne).

Doradcy firmy pośredniczącej przedstawiając oferty kredytowe wskazywali klientom oferty kilku banków, z których klienci wybierali 2-3 oferty celem złożenia wniosku do banku. Doradcy informowali o wysokości raty w kredytach z oprocentowaniem LIBOR i WIBOR i możliwościach zmiany wysokości raty wobec oprocentowania. Symulacja w razie zmiany kursu była przedstawiana na życzenie klienta. Zasadą było wypełnianie przez klientów wniosku kredytowego samodzielnie. Doradcy nie przedstawiali klientom symulacji, jeśli nie otrzymali jej z banku, jednocześnie informując w formie ustnej klientów o ryzyku kursowym. Doradcy nie mieli informacji jak bank tworzy tabele kursowe, a zapisy dotyczące kursu nie mogły być negocjowane. Doradcy kierowali klientów do oddziału banku i nie podpisywali z nimi umów Z uwagi na zmiany kursowe doradcy nie mieli możliwości przedstawienia po jakim kursie kredyt będzie przeliczany. Klienci nie mieli możliwości negocjacji warunków umowy, z wyjątkiem wysokości marży. Ubezpieczenie niskiego wkładu własnego było obowiązkowe gdy wkład własny stanowił poniżej 10-20% kwoty kapitału, w zależności od oferty danego banku. (zeznania świadka W. O. – 667v-669, zeznania świadka A. B. – k. 668-669v, zeznania świadka M. D. – k. 626 - 629).

Tabela kursowa banku jest tworzona w godzinach porannych każdego dnia na podstawie kursów na rynku międzybankowym i obowiązuje do utworzenia nowej tabeli. Jeśli na rynku międzybankowym następują istotne zmiany w ciągu dnia jest tworzona kolejna tabela. Pozwany zabezpiecza się przed ryzykiem poprzez operacje na rynku międzybankowym – transakcja CIRS połączona ze sprzedażą CHF zabezpiecza bank przed ryzykiem niedopasowania stóp procentowych oraz ryzykiem tzw. otwartej pozycji walutowej. Transakcja CIRS to de facto dwie pożyczki pomiędzy tymi samymi kontrahentami. Pozwany pożycza kontrahentowi złotych, które pozwany pozyskuje z akcji depozytowej w złotych, natomiast kontrahent pożycza walutę CHF. Tego typu transakcje są zawierane najczęściej na 5 lat i po tym okresie następuje zwrot wzajemnie pożyczonych kapitałów, natomiast w okresie trwania transakcji dochodzi do wymiany strumieniami odsetkowymi pomiędzy pozwanym a kontrahentem ( zeznania świadka J. C. – k. 651-658).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie wskazanych wyżej dowodów z dokumentów zgromadzonych w aktach niniejszej sprawy, które nie pozostawały ze sobą w sprzeczności i których autentyczności i zgodności z rzeczywistym stanem rzeczy nie zakwestionowała skutecznie żadna ze stron niniejszego postępowania. W

szczególności dotyczy to dokumentów w postaci umów zawartych pomiędzy stronami, regulaminów oraz oświadczeń składanych przez strony.

Jako wiarygodne Sąd ocenił zeznania powodów, którzy w sposób rzeczowy i konkretny przedstawili okoliczności towarzyszące zawieraniu przez nich umowy z pozwanym bankiem. Są one nadto zbieżne z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w aktach sprawy, w tym dokumentami dotyczącymi zawartej umowy.

Sąd przyjął zeznania świadków M. D. i A. B. którzy opisali proces i procedury zawarcia umowy z klientami banku, a także zeznania świadka J. C., który przedstawił mechanizm przeliczania kwot z PLN na CHF w tego typu kredytach, jak zawarty między stronami sporu, sposób ustalania przez pozwanego tabel obowiązujących przy przeliczeniu. Świadek wskazał, iż nie brał udziału przy zawieraniu umów kredytu pomiędzy stronami, jednakże jako wieloletni pracownik pozwanego przedstawił zasady i mechanizmy działań na rynku finansowym pozwanego, a także sposób realizacji przez niego obowiązków wynikających z ustawy Prawo bankowe dotyczących minimalizowania ryzyk towarzyszących działalności banku. Świadkowie, jako pracownicy banku w sposób ogólny i schematyczny przedstawili swoją wiedzę o procedurach i produktach finansowych pozwanego Banku i tylko w takim zakresie ich zeznania mogą zostać uwzględnione.

Sąd przyjął także zeznania świadka W. O., który jako pracownik firmy (...), brał udział w procesie zawierania umowy kredytu pomiędzy stronami. Świadek zeznał, iż nie pamięta powodów, jednakże wskazał, że z reguły podczas zawierania umów kredytowych świadek przeprowadzał z klientami rozmowę, w której wyjaśniał, czym jest ryzyko kursowe. Co do zasady informował, że jeżeli zmieni się kurs waluty, to zmieni się wysokość spłaty. Jego zeznania są rzeczowe i konkretne i mogą stanowić podstawę ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie.

Sąd nie uwzględnił złożonych przez strony dokumentów ze stanowisk zajmowanych przez różne instytucje i organy państwowe, wyroków sądowych i artykułów, ponieważ są to dowody, które nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Obojętne z punktu widzenia poddanej ocenie prawnej praw i obowiązków stron umowy kredytowej, koniecznej do rozstrzygnięcia roszczenia o zapłatę i ustalenie, są opinie podmiotów trzecich wydawane co do zagadnień o charakterze ogólnym, niezwiązanym bezpośrednio z poddaną analizie prawnej umową. Zresztą stanowiska i opinie prawne powoływane przez strony w charakterze dowodów mogłyby świadczyć co najwyżej o poszukiwaniu przez strony wsparcia ich argumentacji prawnej, a nie służyć celem wykazania konkretnych faktów, mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Fakty te winny zaś dotyczyć wskazanych powyżej kwestii dotyczących procesu zawierania umowy.

Ponadto, Sąd pominął dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów jako dowód nieprzydatny w oparciu o art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c., bowiem przeprowadzone dowody z dokumentów oraz zeznań stron są wystarczające dla wydania rozstrzygnięcia w zakresie żądania powodów.

### ***Sąd Okręgowy zważył co następuje:***

Roszczenie główne powodów dotyczyło ustalenia nieważności umowy, a więc znajdowało oparcie w art. 189 k.p.c. Powodowie podnieśli, że zapisy umowne w przedmiocie ustalania kursów waluty indeksacyjnej, stosowane do wyliczenia rat i salda kredytu są postanowieniami abuzywnymi, a nadto zostały określone wbrew zasadom współzycia społecznego, jedynie na korzyść Banku, bez udzielenia powodom jako konsumentom – adekwatnej wiedzy w tym przedmiocie. Podkreślali ponadto, że wypłacony w złotych kredyt został przeliczony przez bank na CHF według kursu jednostronnie ustalonego przez pozwanego w tabeli kursów. W ocenie powodów zaś, stosowana przez pozwanego indeksacja, w oparciu o nieznany im kurs, ustalany według tabel określanych przez sam Bank naruszała zasady słuszności kontraktowej. Tak ukształtowany stosunek prawny jest również niezgodny z art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego.

Zgodnie z treścią art. 189 k.p.c. powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny.

Ogólne brzmienie przepisu art. 189 k.p.c. uwzględnia także takie osoby, które nie są stronami przedmiotowego stosunku prawnego, lecz w ustaleniu tym mają interes prawny. Na przykład, wierzyciel osoby, która w stanie wyłączającym świadome powzięcie decyzji, zbyła przedmiot należący do jej majątku na rzecz osoby trzeciej. Na takie rozumienie pojęcia interesu prawnego wskazywał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 lipca 2019 r. V CSK 23/18, zauważając, iż interes prawny w ustaleniu stosunku prawnego lub prawa może mieć także taki podmiot, na którego prawa lub obowiązki w jakimś zakresie - rozumianym szeroko - może wpłynąć istnienie lub nieistnienie prawa przysługującego innym podmiotom lub stosunku prawnego łączącego inne podmioty. Interes prawny należy pojmować szeroko, mając na uwadze także dalsze skutki, które mogą lub już doprowadziły do pozbawienia powoda ochrony prawnej.

Zaś, oczywistym jest, zdaniem Sądu, że strona stosunku cywilnoprawnego może domagać się ustalenia, czy i jakie prawa jej przysługują. W swoim wyroku z dnia z dnia 29 lutego 1972 r. I CR 388/71, cytowanym we współczesnych komentarzach, Sąd Najwyższy wskazał, iż w sprawach o świadczenie dłużnik dopóty ma interes prawny w ustaleniu rozmiaru swego obowiązku, dopóki nie został przez wierzyciela pozwany o świadczenie. Gdy już został pozwany, przysługuje mu już tylko obrona w takim procesie. Zaś w wyroku z dnia 15 marca 2002 r. II CKN 919/99, Sąd Najwyższy podkreślił, iż skuteczne powołanie się na interes prawny wymaga wykazania, że oczekiwane rozstrzygnięcie wywoła takie skutki w stosunkach między stronami, w następstwie których ich sytuacja prawna zostanie określona jednoznacznie i tym samym wyeliminowane zostanie, wynikające z błędnego przekonania co do przysługiwania powodowi określonych uprawnień, ryzyko naruszenia w przyszłości jego praw. W przypadku gdy dojdzie już do naruszenia prawa, w związku z którym powodowi służy roszczenie o świadczenie (danie, czynienie, zaniechanie, znoszenie), wyłączona jest możliwość skutecznego wystąpienia z powództwem o ustalenie, skoro sfera podlegająca ochronie jest w takiej sytuacji szersza, a rozstrzygnięcie o różnicy zdań w stanowiskach stron nabiera charakteru przesłankowego. Oznacza to, iż sama niepewność co do prawa lub istnienia stosunku w trakcie jego wykonywania uzasadnia istnienie interesu prawnego w żądaniu stwierdzenia nieważności umowy zgłoszonym przez stronę tej umowy.

Nadto, w ocenie Sądu, trzeba wskazać, iż nie można odmówić stronie danej umowy możliwości żądania stwierdzenia nieważności umowy, której jest stroną. Trzeba bowiem wskazać, iż ekonomia procesowa, jakoby wymagająca od podmiotu stosunku cywilnoprawnego wysuwania najdalej idących roszczeń, których tylko przesłanką jest twierdzenie o nieważności umowy, w praktyce nie tylko ogranicza stronę w jej prawie do wyboru sposobu ochrony prawnej jej interesów, a dodatkowo naraża na prowadzenie postępowania wymagającego dalszych i czasem bardziej skomplikowanych dowodów, niż samo przeprowadzenie postępowania dowodowego w zakresie ustalenia nieważności umowy. Skoro, powodowie mogą domagać się więcej (zapłaty, zwrotu, lub wydania przedmiotu świadczenia), to mogą także domagać się mniej. Takie też stanowisko zajmował Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 12 października 2005 r. III CK 48/05 lex nr 191867 wydanym na tle sprawy dotyczącej zasadności uchylenia się od skutków prawnych oświadczenia woli, wskazując, iż strona czynności prawnej może domagać się zbadania przez sąd przesłanek uchylenia się zarówno w oddzielnym postępowaniu – w sprawie o stwierdzenie nieważności czynności prawnej w wyniku uchylenia się od skutków oświadczenia woli, jak i w każdym postępowaniu, w którym skuteczność oświadczenia woli ma znaczenie dla rozstrzygnięcia o zgłoszonym w nim żądaniu.

A zatem, mając na uwadze powyższe, wskazać trzeba, iż powodowie posiadają interes prawny w ustaleniu, że umowa jest nieważna. Mają bowiem prawo do uzyskania odpowiedzi na pytanie, czy umowa ich wiąże, jeśli tak, to w jakim zakresie i na jakich warunkach powinni ją wykonywać. Najlepszą drogą prawną uzyskania odpowiedzi na te pytania, rozwiania istniejących wątpliwości, jest zaś powództwo o ustalenie. Przyjęcie toku rozumowania pozwanego, oznaczałoby, że powodowie powinni wstrzymać się ze spłatą rat kredytu, poczekać na wniesienie przez pozwanego przeciwko nim sprawy o zapłatę i dopiero w tym postępowaniu podnieść zarzut abuzywności postanowień umowy lub jej nieważności. Inna ewentualna droga to pozwanie banku o zwrot dotychczas uregulowanych przez powodów rat kredytu. Tyle tylko, że w wypadku nieważności umowy to bank staje się wierzycielem powodów, gdyż do chwili obecnej powodowie zwrócili tylko część kapitału, a zatem ta skarga mogłaby nie zostać uwzględniona. Natomiast

powództwo o ustalenie daje powodowi możliwość uzyskania pełnej ochrony, jaka wynika z wydania rozstrzygnięcia wprost odnoszącego się do kwestii umownych, które obiektywnie budzą wątpliwości.

Powodowie wnieśli o stwierdzenie nieważności umowy ze względu na abuzywność postanowień przeliczeniowych zawartych w umowie, ustanawiających na rzecz banku prawo arbitralnego ustalania kursów, nie informując powodów, w jaki sposób kursy będą ustalane. Nie wiadomo też, dlaczego został zastosowany mechanizm indeksacyjny i jaka jest specyfika jego funkcjonowania.

Podstawową kwestią wymagającą na wstępie wyjaśnienia jest charakter prawny umowy zawartej między stronami.

Przed przejściem do rozważań na ten temat wyjaśnienia wymaga jeszcze kwestia podstawowa. Działalność kredytowa banków nie jest zdefiniowana w Prawie bankowym ani w jakiegokolwiek innej ustawie. Pojęcie działalności kredytowej obejmuje obciążanie ryzykiem przyjętych przez bank depozytów, czyli środków pieniężnych podlegających zwrotowi. Mówiąc o działalności kredytowej, należy odróżnić "kredyt" w rozumieniu szerokim i wąskim. Przez "kredyt" w rozumieniu wąskim rozumiemy kredyt udzielony na podstawie umowy kredytu określonej w Prawie bankowym. Z kolei "kredyt" w rozumieniu szerokim to wszelkie formy kredytowania, włączając w to kredyt w rozumieniu komentowanej ustawy, pożyczkę pieniężną, kredyt konsumencki. Działalność kredytowa w Prawie bankowym to nawet coś więcej, ponieważ w zakres tego pojęcia wchodzi także inne sposoby obciążania przez banki ryzykiem powierzonych środków. Czynnościami bankowymi w zakresie działalności kredytowej są: udzielanie kredytów, udzielanie pożyczek pieniężnych, udzielanie i potwierdzanie poręczeń, udzielanie i potwierdzanie gwarancji, otwieranie i potwierdzanie akredytyw.

Zgodnie z treścią art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy kwotę środków pieniężnych, 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. Mając to na uwadze, jako jeden z przedmiotowo istotnych elementów umowy kredytu wyróżnia się ściśle określenie kwoty i waluty kredytu. Z tego punktu widzenia w obrocie wyróżnia się kredyty złotówkowe oraz kredyty walutowe.

Kredyt złotówkowy jest to kredyt udzielany w walucie polskiej, w którym kredytobiorca dokonuje spłaty rat kapitałowo - odsetkowych w walucie polskiej, zwracając bankowi sumę nominalną udzielonego kredytu (kapitału) wraz z odsetkami.

Kredyt walutowy zaś jest to kredyt udzielany i wypłacony w walucie obcej, w którym z kolei spłata raty kapitałowo - odsetkowej kredytu następuje w walucie obcej.

W niniejszej sprawie będące przedmiotem sporu postanowienia umowy przewidywały, że kwota kredytu wyrażona w złotych polskich udostępniona będzie kredytobiorcy w złotych polskich i w takiej walucie przez niego wykorzystywana oraz wprost określały wysokość udostępnianej kwoty. Kolejne postanowienia umowy przewidywały, że zwrot wykorzystanej kwoty nastąpi poprzez spełnienie świadczenia w złotych polskich. Jednak saldo zadłużenia, a więc kwota podlegająca zwrotowi, miała być wyrażona we frankach szwajcarskich, po przeliczeniu według kursu wskazanego w aktualnej Tabeli banku, w dacie dokonania wypłaty kwoty kredytu zgodnie z dyspozycją kredytobiorcy. Umowa nie określa zatem wprost kwoty podlegającej zwrotowi, przewidując jedynie, że kwota ta zostanie ustalona w wyniku przeliczenia wedle kursu walut. Zauważyć trzeba, że kwota podlegająca zwrotowi (saldo wykorzystanego kredytu) stanowi równocześnie podstawę do obliczenia drugiego ze świadczeń obciążających kredytobiorcy, polegającego na obowiązku zapłaty odsetek.

W oparciu o treść umowy kredytowej, stwierdzić należy, że łącząca strony umowa, to umowa kredytu złotowego, a nie walutowego. Wysokość kwoty udostępnionej kredytobiorcy została określona w złotych polskich, a także w złotych polskich kredyt wypłacono oraz w złotych polskich, zgodnie z umową miała następować spłata kredytu. Indeksacja do franka szwajcarskiego stanowiła dalsze postanowienia umowne, nie zmieniające charakteru kredytu jako kredytu złotowego.

W ocenie Sądu, konstrukcja kredytu indeksowanego kursem waluty obcej, rozumianego jako kredyt udzielany w walucie polskiej, która to kwota następnie przeliczana jest na walutę obcą na dany dzień (najczęściej dzień uruchomienia kredytu) według kursu wymiany waluty, która to kwota stanowi następnie podstawę ustalania wysokości rat kapitałowo – odsetkowych, zaś wysokość kolejnych rat kapitałowo - odsetkowych określana jest zatem w walucie obcej, ale ich spłata dokonywana jest w walucie polskiej, po przeliczeniu według kursu wymiany walut na dany dzień, stanowi dopuszczalne rozwiązanie.

Odwołać należy się w tym zakresie do poglądów wyrażonych przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 stycznia 2016 roku, sygn. I CSK 1049/14, w którego uzasadnieniu jednoznacznie opisano konstrukcję i dopuszczalność umowy kredytu indeksowanego. Sąd Najwyższy stwierdził, że jest to umowa na podstawie której „bank wydaje kredytobiorcy określoną sumę kredytową w złotych, przy czym jej wysokość jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty (np. euro) w dniu wydania (indeksowanie do waluty obcej po cenie kupna). Ustalenie takie następuje też w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których kredytobiorca będzie zobowiązany w okresie trwania stosunku kredytowego. W dniu płatności konkretnych rat taka rata jest przeliczana zgodnie z umową na złote stosownie do kursu danej waluty, tj. po kursie jej sprzedaży kontrahentowi banku. (...) mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353<sup>1</sup> k.c. w związku z art. 69 ustawy prawo bankowe).

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

W świetle powyższych orzeczeń nie budzi wątpliwości Sądu, iż umowa zawarta pomiędzy stronami spełnia wymogi art. 69 ustawy Prawo bankowe, stanowiąc jedną z wykształconych w obrocie odmian takiej umowy. Została w treści umowy wskazana kwota oraz waluta kredytu, to jest kwota do udostępnienia której zobowiązał się bank. Natomiast, okoliczność, że kwota kredytu do zwrotu może zostać określona w innej walucie niż waluta kredytu nie ma wpływu na istotę zawartej umowy jako umowy kredytu. W ocenie Sądu zabieg taki mieści się w granicach swobody umów – przypomnieć należy, że zgodnie z art. 353<sup>1</sup> k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Przy czym, swoboda stron nie ogranicza się jedynie do uzupełniania treści umowy nazwanej konstrukcjami określonymi w części ogólnej prawa zobowiązań (np. waloryzację umowną). W ramach swobody umów mieści się też wprowadzenie rozwiązań całkowicie nowych, jak i będących modyfikacją instytucji uregulowanych normami prawnymi.

W ocenie Sądu, zwrócić należy uwagę, iż celem zastosowania mechanizmu indeksacji, co jasno wynika zarówno z treści pism powodów, jak i pozwanego, a także zeznań świadków M. D., W. O., A. B. i J. C. była chęć zastosowania oprocentowania niższego niż stosowana w bankach dla kredytów złotych o stopie zmiennej stopa procentowa o nazwie WIBOR, a nie konieczność ustalenia klauzuli waloryzacyjnej, która ze swej natury zmierza do zachowania w czasie wartości przedmiotu świadczenia. Taką niższą stopą był LIBOR ustalany dla waluty CHF przez I. A. jako oprocentowanie, na jakie banki współpracujące z tą firmą są skłonne udzielić pożyczek w CHF innym bankom na rynku międzybankowym w L. na okres 3 miesięcy. A zatem, pozwala to na uznanie, iż przedmiotowa umowa stanowi podtyp umowy kredytu bankowego, dopuszczalny zgodnie z zasadą swobody umów. Zarzuty strony powodowej dotyczące sprzeczności umowy z bezzwzględnie wiążącymi przepisami prawa były zatem bezzasadne.

Strona powodowa w niniejszej sprawie zakwestionowała postanowienia umowy z dnia 5 maja 2008 r. dotyczące stosowania w umowie zasad indeksacji, to jest przeliczenia kwoty kredytu na franki szwajcarskie, celem ustalenia salda kredytu oraz sposobu dokonywania przeliczenia w celu ustalenia raty kapitałowo - odsetkowej w złotych.



Na wstępie należy wskazać, iż art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., który stanowi o możliwości uznania postanowienia umownego za niedozwolone od łącznego spełnienia określonych w nim przesłanek, został wprowadzony do polskiego systemu prawnego jako implementacja dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 lutego 2006 r. w sprawie I CK 297/05, z uwagi na kontekst wprowadzenia tych przepisów do kodeksu cywilnego należy podzielić zapatrywanie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z 27 czerwca 2000 r. w sprawie (...) S.A. p ko R. Q. i in. (C-240/98-244/98), że wykładnia norm prawa krajowego w przedmiotowym zakresie powinna być zgodna z dyrektywą 93/13/EEC.

Należy do tego także dodać, w ocenie Sądu, iż wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wydane w trybie prejudycjalnym, które mają skutek nie tylko w postępowaniu przed sądem krajowym, który zwrócił się do (...) o wykładnię, ale zgodnie z doktryną *acte éclairé*, wykładnia prawa unijnego może być stosowana także w innych postępowaniach przed sądami krajowymi, także w innych państwach członkowskich (tak Adam Zalasieński „Skutki wyroku TS odnoszące się do innych postępowań przed sądami krajowymi”).

Przepis art. 385<sup>1</sup> k.c. stanowi, iż nie wiążą postanowienia umowne, które: nie zostały uzgodnione indywidualnie, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, naruszając interesy konsumenta, przy czym nie dotyczy to sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron, w tym ceny lub wynagrodzenia.

W powyżej cytowanym orzeczeniu Sąd Najwyższy wskazał: „zgodnie z art. 3 ust. 1 dyrektywy, klauzulę umowną, która nie została uzgodniona indywidualnie, należy uznać za niedozwoloną, jeżeli, naruszając zasadę dobrej wiary, powoduje istotną i nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków kontraktowych na niekorzyść konsumenta. Odpowiednikiem tego przepisu jest art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. pierwsze k.c.” I dalej: „Wykładnia tego przepisu pozwala na stwierdzenie, że o naruszeniu interesu konsumenta świadczy nierównowaga, na niekorzyść konsumenta, praw i obowiązków stron wynikających z umowy. Rzeczą sądu (pomijając dalsze kryteria ocenne) jest ocena, czy nierównowaga jest "istotna", czyli "rażąca" w rozumieniu odpowiedniego przepisu prawa polskiego”. Sąd Najwyższy zwrócił w tym orzeczeniu uwagę na sformułowanie art. 4 dyrektywy nr 93/13, który wskazuje, iż chodzi o warunki umowne powodujące znaczącą nierównowagę praw i obowiązków stron, wywołującą szkodę dla konsumenta, a zatem przesłankę, która w k.c. nie została praktycznie ujęta, zaś ustawodawca polski zrównał ją w istocie z wymogiem naruszenia interesu, a zatem bezpośredniej sfery majątkowej i prawnej konsumenta. Zaś stwierdzenie tej nierównowagi przez Sąd, przy zaistnieniu pozostałych przesłanek, zmierzać powinno do przywrócenia, o ile to możliwe, faktycznej równowagi kontraktowej stron.

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, należy stwierdzić, iż umowa kredytu została zawarta z jednej strony pomiędzy powodami występującymi w roli kredytobiorcy, a pozwanym - kredytodawcą. W myśl art. 43<sup>1</sup> k.c. przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna, o której mowa w art. 33<sup>1</sup> § 1 k.c., prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową. Za konsumenta zaś, na gruncie art. 22<sup>1</sup> k.c. uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. W dacie zawarcia umowy powódka pracowała jako doradca personalny, natomiast powód jako księgowy. Powód wprawdzie rozpoczął prowadzenie działalności gospodarczej, ale wykonywał ją w biurze w W., natomiast kredytowana nieruchomość znajduje się w L..

Zdaniem Sądu powodowie zaciągnęli zobowiązanie umowne jako konsumenci. Bez znaczenia dla oceny statusu powodów i reżimu odpowiedzialności pozwanego pozostają zaś twierdzenia pozwanego, że powodowie posiadali wiedzę w zakresie kształtowania kursów walut z uwagi na wykonywaną działalność zawodową w pozwanym banku. Poziom wiedzy konsumenta nie wpływa bowiem na utratę lub przyznanie statusu konsumenta, co jasno wskazał TSUE w treści swojego rozstrzygnięcia z dnia 3 września 2015 r. w sprawie C-110/14 r., podnosząc, iż pojęcie konsumenta w rozumieniu dyrektywy Rady 93/13/EWG ma charakter obiektywny i jest niezależne od konkretnego zasobu wiedzy, jaki może mieć dana osoba, czy też od posiadanych przez nią w rzeczywistości informacji.

Wobec powyższego, należało przejść do rozpatrzenia dalszych przesłanek wskazanych

w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Podnieść należy przy tym, iż kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

W ocenie Sądu, nie można w oparciu o samą treść umowy uznać, iż zakwestionowane postanowienia umowne dotyczące sposobu indeksacji zostały indywidualnie uzgodnione z powodami. Brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez stronę powodową postanowień umownych dotyczących indeksacji kwoty kredytu wynika w pierwszym rzędzie z zeznań powodów, którzy jasno wskazali, że umowa kredytu została zawarta w oparciu o wzorzec umowny, który został im przedstawiony dopiero podczas podpisywania umowy, a ponadto, zgodnie z praktyką banku pozwanego, zapisy tego typu umów nie podlegały indywidualnym ustaleniom z klientem. Klienci mogli negocjować warunki cenowe i wcześniejszą spłatę kredytu. Należy zatem przyjąć, iż powodowie nie mieli rzeczywistego wpływu na brzmienie i konkretną treść warunków umowy, łączącej ich z pozwanym. Należy przy tym wskazać, iż sama dyrektywa nr 93/13 w art. 3 wskazuje, iż 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, jeżeli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. W świetle powyższych ustaleń nie można uznać, iż pozwany wykazał, że kwestionowane postanowienia umowy zostały wynegocjowane indywidualnie, zaś na nim, zgodnie z art. 385 § 4 k.c. spoczywał ciężar dowodu w tym zakresie.

Odnosząc się do kolejnej przesłanki z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., a więc do oceny, czy sporne postanowienia umowne określają główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, Sąd kierował się kryteriami przedstawionymi przez Trybunał Sprawiedliwości UE w wyroku z dnia 20 września 2017 roku wydanym w sprawie C-186/16, a także w wyroku z 30 kwietnia 2014 r., w sprawie C 26/13, który wskazał, że za warunki umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” należy uważać takie, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które, z tego względu, charakteryzują tę umowę. Warunki zaś, które wykazują charakter posiłkowy względem warunków definiujących samą istotę stosunku umownego, nie mogą być objęte pojęciem „głównego przedmiotu umowy”.

Podkreślenia wymaga, iż przez umowę kredytową, kredytodawca zobowiązuje się głównie udostępnić kredytobiorcy określoną kwotę pieniężną, zaś kredytobiorca – przede wszystkim spłacać tę kwotę 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.

Również ze względu na, wskazany wyżej, cel indeksowania, to jest zastosowanie stopy procentowej ustalonej według wskaźnika LIBOR, wyróżniający tę umowę jako wariant umowy kredytu, zamieszczone w umowie postanowienia dotyczące przeliczania kwoty kredytu są postanowieniami charakteryzującymi tę umowę, konstruującymi tenże typ, definiują samą istotę łączącego strony stosunku prawnego, a więc należącymi do jej essentialia negotii. Mowa tu zatem o postanowieniach wprowadzających mechanizm przeliczenia kwoty kredytu z waluty polskiej na walutę obcą, a następnie nakazujących ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w walucie polskiej – zarówno jako spłaty kapitału, jak i zapłaty odsetek. Postanowienia dotyczące przeliczania nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń nie doszłoby do ustalenia wysokości kwoty kredytu do zwrotu. Nie doszłoby też do ustalenia wysokości rat odsetkowych, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, skoro odsetki te naliczane są, zgodnie z konstrukcją umowy, od kwoty wyrażonej w walucie obcej. Posiłkowy charakter w tej konstrukcji można przyznać jedynie postanowieniom regulującym wyłącznie sposób przeliczenia, tj. zastosowanie konkretnych kursów walut. To, jaki kurs zostanie zastosowany, nie przesądza bowiem o konstrukcji całego stosunku prawnego. Umowa pozostaje umową o kredyt indeksowany zarówno w przypadku zastosowania kursów ustalanych przez

bank, jak i innych kursów rynkowych, czy średniego kursu banku centralnego. Niemniej, należy wskazać, iż postanowienia dotyczące sposobu indeksacji dookreślają postanowienia dotyczące przedmiotu głównego umowy, czyli o indeksowaniu. Takie też stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia z dnia 30 września 2020 r. I CSK 556/18, wskazując, iż zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule, a zatem także klauzule zamieszczone we wzorcach umownych, kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy. W konsekwencji w ten sposób należy też ocenić postanowienie (część postanowienia) stanowiące część mechanizmu indeksacyjnego, określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego.

Z treści art. 385<sup>1</sup> zd. 2 k.c., które stanowi, iż możliwość uznania postanowienia za niedozwolone nie dotyczy postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, zdaniem Sądu, wprost wynika, iż postanowienia określające wynagrodzenie lub cenę należą do kategorii postanowień umownych określających główne świadczenie stron.

Trzeba przy tym wskazać, iż treść powyższego przepisu brzmi inaczej niż treść minimalna określona w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, który z kolei stanowi, iż ocena nieuczciwego warunku nie dotyczy głównego przedmiotu umowy, ani relacji ceny lub wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów i usług.

A zatem, zgodnie z normą k.c., postanowienia umowne określające cenę lub wynagrodzenie należą do postanowień określających główne świadczenie stron. A zatem, prawidłową jest konstatacja, iż również postanowienia umowne dotyczące sposobu indeksacji, czyli sposobu przeliczenia według określonych kursów waluty ustalonych w określony sposób, wyznaczają wprost wysokość wynagrodzenia dla banku, ustalają bowiem kwotę po indeksowaniu, od uruchomienia której bank ma prawo pobierać odsetki kredytowe przez okres kredytowania, a także pozwalają na ustalenie wysokości rat, na które składają się zwrot kapitału i odsetki, co skutkuje podwyższeniem kosztów usługi finansowej konsumenta, na co zwrócił uwagę także TSUE w sprawie C 26/13 K., K. R..

Tym samym, odniesienie do tabeli kursów, odnosi się do postanowień dotyczących indeksowania kwoty kredytu. Jednakże, w ocenie Sądu, także ewentualna abuzywność tych postanowień wywołuje daleko idące skutki dla samej możliwości wykonywania umowy, a zatem rzutuje na ustalenie możliwości jej dalszego bytu w razie ustalenia ich nieobowiązania względem konsumenta.

Uznanie omawianych postanowień umownych za określające główne świadczenia stron nie wyłącza możliwości stwierdzenia, że stanowią one niedozwolone postanowienia umowne. Przyjęty typ umowy kredytu jako indeksowany do waluty obcej wywołuje ryzyko kursowe, na które narażone są oczywiście obie strony umowy. Przy czym, kredytobiorca – konsument jest słabszy w relacji z przedsiębiorcą, z zasady gorzej poinformowany. W swoich licznych orzeczeniach TSUE podkreśla, iż system ochrony stworzony przez dyrektywę nr 93/13 opiera się na założeniu, że konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, zarówno pod względem siły negocjacyjnej, jak i ze względu na stopień poinformowania i w związku z tym, godzi się na postanowienia sformułowane wcześniej przez przedsiębiorcę, nie mając wpływu na ich treść (vide wyrok z dnia 25 listopada 2020 r. C-269/19 akapit nr 28).

Trzeba wskazać, iż również Trybunał Konstytucyjny zauważył w swoim orzecznictwie (wyrok z dnia 26 stycznia 2005 r. P 10/04) ów brak równowagi w stosunkach pomiędzy bankiem a jego klientem konsumentem, wynikający z silniejszej profesjonalnej pozycji banku. Ów brak równowagi związany jest z istniejącym deficytem informacyjnym po stronie konsumenta. Dlatego, jak wskazał Trybunał Konstytucyjny, są przez prawo nakładane obowiązki informacyjne wobec kontrahenta w znacznie szerszym zakresie niż na tle typowych relacji umownych. Obowiązki te są przy tym bardziej rozwinięte i intensywne na tle relacji dotyczących wysoko specjalistycznych stosunków prawnych, do których bez wątplenia należą usługi finansowe. Trybunał Konstytucyjny wskazał przy tym, iż obowiązek rzetelnej, uczciwej i wyczerpującej informacji stanowi swoisty instrument przywracania równowagi w relacji konsument – profesjonalista i wynika z podstawowych zasad prawa obligacyjnego, nakazujących respektowanie uczciwości, lojalności i dobrych obyczajów w obrocie, zwłaszcza na etapie nawiązywania stosunku umownego. W świetle tych zasad Trybunał Konstytucyjny za całkowicie uzasadnione uznał oczekiwanie konsumenta uzyskania od profesjonalisty informacji określających, zwłaszcza w obszarze wysokospecjalistycznych usług, stopień ryzyka ekonomicznego związanego z

dokonywaną transakcją. Według Trybunału Konstytucyjnego, wyłącznie informacja wyczerpująca i precyzyjna może być uznana za odpowiadającą wymaganym standardom, a więc umożliwiającą świadome podejmowanie decyzji o celowości nawiązywanej transakcji, co stanowi konieczną przesłankę dla respektowania autonomii woli stron, wartości chronionej także na podstawie regulacji konstytucyjnych – art. 31 – wolność każdego człowieka, art. 22 – wolność działalności gospodarczej.

Wobec powyższego, zgodnie z wymogami zawartymi w preambule dyrektywy nr 93/13, postanowienia umowne powinny być wyrażone prostym i zrozumiałym językiem. Według orzeczenia TSUE C – 51/17 warunek umowny, z którego wynika takie ryzyko musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak 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 dla swoich zobowiązań finansowych. Powyższy wymóg, zgodnie z wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 20 września 2017 roku w sprawie C-186/16, oznacza, iż umowa musi przedstawiać w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się dany zapis, a także, w zależności od przypadku, związek między mechanizmem zawartym w tym postanowieniu a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak, by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencje ekonomiczne zawieranej umowy. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi 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.

W odniesieniu zaś do umów kredytowych Trybunał podniósł, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji.

W niniejszej sprawie, przytoczone kryteria nie zostały dochowane przez pozwanego. Przede wszystkim, przedstawiciel pozwanego banku nie wyjaśnił powodów ryzyk związanych z kredytem we franku szwajcarskim, skupiając się jedynie na jego korzyściach. Powodowie nie zostali również odpowiednio poinformowani o skutkach wahań kursu, które są wpisane w mechanizm indeksowania kredytu do waluty obcej. Nie istnieje żaden pisemny dokument, który obrazowałby powodów skutki wzrostu kursu waluty przy uwzględnieniu parametrów (wysokości kredytu, stopy oprocentowania) konkretnej umowy zawieranej przez strony. Brak jest również dokumentu, z którego wynikałoby, iż powodowie zostali poinformowani, że w zasadzie ryzyko kursowe jest nieograniczone.

Dokumenty, które przedstawił pozwany, w ocenie Sądu, w sposób wybiórczy i skrótowy wskazywały na kwestię możliwości zmian kursu walut, nie uwzględniając na przykład w przedstawionej symulacji wpływu zmiany kursu na saldo kredytu oraz ograniczając się tylko do niewielkich wahań kursu, pomijając sytuacje skrajne, które, rzecz oczywista, są najistotniejsze przy podejmowaniu świadomej decyzji o przyjęciu na siebie ryzyka walutowego i zaciągnięciu kredytu w innej walucie niż złoty.

Zdaniem Sądu, powinności banku w zakresie klarowności informacji kierowanej do konsumenta w zakresie ryzyka kursowego nie zostały wypełnione wobec spełnienia przez bank zaleceń Komisji Nadzoru Finansowego. Są one bowiem normami wiążącymi bank w zakresie wypełniania jego obowiązków ograniczania własnych ryzyk, natomiast czym innym są wymogi dyrektywy nr 93/13, nakładającej na bank obowiązek traktowania konsumenta w sposób sprawiedliwy i zapewnienia informacji co najmniej, jak na wysokość raty kredytu wpłynęłaby silna deprecjacja środka płatniczego kraju, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania oraz wzrost zagranicznej stopy procentowej (wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 20 września 2017 r. C – 186/16).

Wobec powyższego, nie sposób uznać, że powodowie zostali w sposób wyczerpujący i zrozumiały poinformowani o skutkach, jakie wiążą się z zastosowaniem indeksacji kredytu do waluty obcej, nie mogąc, zdaniem Sądu, oszacować potencjalnie istotnych konsekwencji ekonomicznych swoich zobowiązań finansowych.

Ponadto, podkreślenia wymaga, iż postanowienia, które w istocie kreują mechanizm przeliczeniowy również nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Nie stanowią całości, a rozmieszczone są w oddzielnych jednostkach redakcyjnych, w różnych częściach umowy oraz w regulaminie. Zostały nadto sformułowane językiem charakterystycznym dla branży pozwanego, przy użyciu terminów ekonomicznych i z zakresu prawa bankowego bez wystarczającego wyjaśnienia ich treści.

Wobec powyższego, należało przyjąć, że zakwestionowane przez stronę powodową postanowienia umowne dotyczące indeksowania kredytu nie zostały sformułowane w sposób przejrzysty i zrozumiały, co, mimo że określają one główne świadczenie stron, pozwala na ocenę ich abuzywności.

W ocenie Sądu, postanowienia umowne dotyczące indeksowania kredytu oraz postanowienia ustalające mechanizm jego stosowania (postanowienia dotyczące sposobu ustalania kursów walutowych) naruszają w sposób rażący interesy powodów oraz sprzeczne są z dobrymi obyczajami.

W orzecznictwie i doktrynie uważa się, iż 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 (W. Popiołek, *Objaśnienia do art. 3851 k.c.* [w:] K. Pietrzykowski, *Kodeks cywilny. Komentarz. T. 1*, Warszawa 2005; K. Zagrobelny, *Objaśnienia do art. 385<sup>1</sup>* [w:] E. Gniewek, *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2008).

Przyjmuje się też, że klauzula dobrych obyczajów, podobnie jak klauzula zasad współżycia społecznego, 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 itp. Przez "dobre obyczaje" w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami (G. Bieniek, H. Ciepla, St. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, Cz. Żuławska, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania, tom 1, Wielkie Komentarze*, Lexis Nexis 2009). Sprzeczne z dobrymi obyczajami będą więc działania wykorzystujące niewiedzę lub naiwność, brak doświadczenia konsumenta, działania prowadzące do naruszenia równorzędności stron umowy, zmierzające do dezinformacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta. Chodzi więc o działania potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 27 stycznia 2011 r., VI ACa 771/10, LEX nr 824347).

Zdaniem Sądu, postanowienia umowne określające sposób indeksacji powodują zakłócenie pomiędzy stronami przedmiotowej umowy w sposób rażący równowagi kontraktowej, jak też dobre obyczaje. Należy bowiem wskazać, iż zastosowanie indeksacji wraz z przyjętym w umowie sposobem ustalania kursów, pozwala na jednostronne kształtowanie przez bank sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązania, ponieważ to bank ustala wedle swoich zasad sposób ustalania kursów, wedle którego następuje ustalenie kwoty kredytu do zwrotu, a także ustala kursy waluty, wedle których ustalona zostaje wysokość spłaty raty odsetkowej. W regulaminie pozwany odesłał bowiem jedynie do kursu obowiązującego w Banku, nie wyjaśniając, co to oznacza. Nie ma zaś żadnego znaczenia to, w jaki sposób bank rzeczywiście ustalał wysokość kursów, ponieważ sposób wykonywania umowy nie może wpływać na ocenę abuzywności jej postanowień. Kursy waluty CHF zamieszczane w tabeli są ustalane wedle wewnętrznych zarządzeń organów banku, które nie są podawane do wiadomości publicznej. Publikowana jest wyłącznie tabela, która jest sporządzana przez merytoryczną komórkę banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym. Tym samym, to pozwany bank ma wyłączny wpływ na sposób ustalania kursów, mógł je arbitralnie i jednostronnie kształtować, kierując się własnymi ocenami ryzyka i tendencji rynkowych.

Zdaniem Sądu, postanowienia ustalające zasady oraz mechanizm indeksowania kwoty kredytu w sposób określony w umowie przy zastosowaniu dokumentów dotyczących informacji o ryzyku walutowym, można uznać za wprowadzające dysproporcję w prawach i obowiązkach stron. Przyczyniają się bowiem do nierównomiernego rozłożenia pomiędzy stronami umowy ryzyka wynikającego z zastrzeżenia indeksowania 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. Nie tylko wysokość jego zobowiązania może osiągnąć niczym nieograniczoną wysokość (wraz ze spadkiem wartości waluty krajowej w stosunku do waluty kredytu), ale też może to nastąpić na każdym etapie 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. Nawet przewidziane w umowie przewalutowanie kredytu nie stanowi uprawnienia kredytobiorcy, tylko banku. W dodatku przewalutowanie odbywa się również po kursie ustalonym swobodnie przez bank. W tej sytuacji, mimo że konstrukcja indeksowania kwoty kredytu do waluty obcej nie jest sprzeczna z prawem, jak również nie można ogólnie wykluczyć możliwości jej stosowania w umowach zawieranych z konsumentami, w przypadku spornych postanowień należało uznać je za niedozwolone. Opisana wyżej konstrukcja prowadzi bowiem do wniosku, że następuje rażące naruszenie interesów konsumenta, gdyż brak jest sprawiedliwego i uczciwego wyważenia praw i obowiązków stron umowy.

Równocześnie wprowadzenie przytoczonych powyżej postanowień należy uznać za naruszające dobre obyczaje, gdyż następuje z wykorzystaniem przewagi kontraktowej banku, który dysponując nieporównywalnie większymi możliwościami należytej oceny ryzyka wiążącego się z indeksacją kredytu, wprowadza do umowy postanowienia chroniące przede wszystkim własne interesy. Oczywiście należy mieć przy tym na uwadze, że wprowadzenie postanowień dotyczących indeksowania kwoty kredytu pozwoliło na zaoferowanie konsumentowi niższego oprocentowania kredytu. Jednocześnie dopuszczalność takiego rozwiązania powinna zostać uzależniona od równoczesnego wprowadzenia instrumentów, które pozwalałyby chronić konsumenta przed nadmiernym ryzykiem, jak również od spełnienia wszystkich wymogów związanych z udzieleniem pełnej i rzetelnej informacji o wszystkich skutkach wprowadzenia określonej konstrukcji. Tymczasem, jak wynika z zeznań powodów, przed zawarciem umowy otrzymali oni jedynie informacje koncentrujące się na zaletach kredytu - niższej wysokości oprocentowania i rat. Nie otrzymali natomiast danych o tym, że na skutek zmian kursowych możliwy jest nieograniczony wzrost wyrażonego w walucie obcej kapitału kredytu. Podsumowując powyższe rozważania, należy stwierdzić, że pozwany nie tylko wykorzystał swoją przewagę kontraktową, ale też nie dopełnił wymaganych od instytucji finansowych obowiązków informacyjnych. Pozwala to na przyjęcie, że zastrzeżenie indeksowania kredytu było sprzeczne z dobrymi obyczajami. Wobec czego, równocześnie rażąco naruszało interesy konsumenta, co stanowiło klauzulę niedozwoloną.

Również, w ocenie Sądu postanowienia umowne dotyczące mechanizmu przeliczania świadczenia kredytobiorcy, w zakresie w jakim przewidują przeliczenie kwoty kredytu na walutę obcą oraz spłatę raty kredytu kwotą w złotych po przewalutowaniu po obowiązującym w banku kursie kupna i kursie sprzedaży walut, należało uznać za postanowienia niedozwolone, ponieważ przyznają one bankowi praktycznie nieograniczoną swobodę w określeniu wysokości raty w złotych, jaka zaspokoi należność tytułem raty określonej we frankach szwajcarskich. Swoboda ta wynika z braku prawnie wiążących obiektywnych kryteriów, w oparciu o które bank wyznacza kursy walut w swojej tabeli.

Wskazania wymaga, że bez wątplenia pozwanej przysługiwało uprawnienie do ustalania kursu kupna i sprzedaży CHF bez określenia jakichkolwiek zasad ustalenia tego kursu. Umowa, ani regulamin nie wskazują, w jaki sposób jest kształtowana Tabela Kursów Walut Obcych, jak również nie przedstawiają jej definicji. W tym świetle nie można stwierdzić, w oparciu o jakie parametry określany był kurs, następnie ogłaszany w tabeli. Tym samym uprawnienie banku do określania wysokości kursu CHF nie jest w żaden sposób formalnie ograniczone, zaś bank może w zasadzie w oparciu o ten zapis dowolnie kształtować swoją tabelę. Powyższe oznacza przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości kwoty kredytu do zwrotu oraz rat kredytu waloryzowanego kursem CHF.

Za sprzeczne z dobrymi obyczajami i wymogiem dyrektywy działania przedsiębiorcy w dobrej wierze, to jest traktowania drugiej strony umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należy uznać postanowienie ustalające zastosowanie na danym etapie indeksacji kursu kupna albo kursu sprzedaży. Jak wynika z odpowiedzi na pozew, oraz zeznań świadka J. C., przyjęty w tych postanowieniach sposób dokonywania indeksacji uzasadniony jest czynnościami podejmowanymi przez bank dla zniwelowania jego ryzyka walutowego, wynikającego z udzielenia kredytu indeksowanego do waluty obcej. Przyjęcie dla przeliczenia kwoty wykorzystanego kredytu kursu kupna (niższego niż kurs sprzedaży) wynika z faktu, iż w tym momencie bank otwiera się na ryzyko walutowe i zobowiązany jest do zawarcia na rynku bankowym transakcji zmierzających do zbycia przez bank waluty CHF, nabytej wcześniej w celu finansowania kredytów indeksowanych, po kursie kupna kontrahenta. Bank w związku z akcją kredytów indeksowanych do CHF nabywał CHF, poprzez zawarcie transakcji terminowych dotyczących nabycia określonej liczby franków za określoną cenę w określonym terminie, za co wypłacał wynagrodzenie, oraz zbycia określonej liczby złotych lub innej waluty, którą dysponował, zaś kiedy nadchodził termin zapadalności tych transakcji, bank sprzedawał franki na rynku międzybankowym, po to, aby zamknąć swoją pozycję walutową. Tak samo, w momencie zapadalności danej raty kredytowo - odsetkowej wyrażonej w walucie CHF, należnej od kredytobiorcy, bank otwierał się na ryzyko walutowe, które ograniczał poprzez kupowanie walut po kursie sprzedaży kontrahenta w oparciu o zawarte transakcje terminowe. A zatem, bank, przepływy finansowe, których, w związku ze swoją działalnością, musiał dokonywać, aby wywiązywać się z ustawowych obowiązków ograniczania ryzyka, w tym ryzyka walutowego, powiązał w sposób nieuzasadniony z umową zawieraną z konsumentem i czynił to wyłącznie we własnym interesie, bowiem trzeba zauważyć, iż zastosowanie kursu kupna, niższego niż kurs sprzedaży dla przeliczenia kwoty wykorzystanego kredytu, który konsument otrzymał w złotych, powoduje, iż wartość zobowiązania kredytobiorcy, czyli kwota podlegająca zwrotowi wyrażona w CHF jest wyższa, niż byłaby, gdyby do przeliczenia jej zastosowano kurs sprzedaży. Nie dochodziło w związku z powyższym do dokonywania transakcji walutowych, lecz odnotowania na rachunku kredytobiorcy faktu uiszczenia raty wyrażonej we frankach, której termin zapadł. Ponadto, trzeba zauważyć, iż zastosowanie kursu kupna, niższego niż kurs sprzedaży dla przeliczenia kwoty wykorzystanego kredytu, który konsument otrzymał w złotych, powoduje, iż wartość zobowiązania kredytobiorcy, czyli kwota podlegająca zwrotowi wyrażona w CHF jest wyższa, niż byłaby, gdyby do przeliczenia jej zastosowano kurs sprzedaży. Dlatego też, w ocenie Sądu, powyższe postanowienia, przewidujące zastosowanie kursów kupna i sprzedaży ustalonych przez bank w sposób znaczący naruszają równowagę stron, w związku z czym sprzeczne są z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumenta.

W tym miejscu trzeba wskazać, iż ustaleń i ocen dotyczących spełnienia przez powyższe postanowienia umowne przesłanek abuzywności sąd dokonuje według stanu z chwili zawarcia umowy. Oznacza to, jak wskazał Sąd Najwyższy w uchwale 7 Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r. III CZP 29/17, iż przy ocenie abuzywności postanowienia decydujące znaczenie ma nie to, w jaki sposób przedsiębiorca stosuje postanowienie i dla kogo jest to korzystne, lecz to w jaki sposób postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta.

Wobec powyższego, skoro postanowienia dotyczące indeksowania kwoty kredytu należało uznać za niedozwolone, w dalszej kolejności rozpatrzenia wymagała kwestia skutków tego stwierdzenia dla bytu umowy. Wskazać trzeba, iż zgodnie z treścią 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. postanowienia umowne niedozwolone nie wiążą konsumenta, zaś strony są związane umową w pozostałym zakresie. Wskazówką interpretacyjną jest tu także art. 6 ust. 1 dyrektywy, wskazujący, iż nieuczciwe warunki nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie obowiązywała nadal strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. A zatem, ustawodawca unijny zastrzegł możliwość dalszego obowiązywania umowy, po wyłączeniu nieuczciwych postanowień, pod warunkiem, że może ona nadal obowiązywać bez tych postanowień.

W wyroku z dnia 26 stycznia 2017 r. C-421/14 Trybunał Sprawiedliwości UE wskazał, iż art. 6 dyrektywy ma na celu przywrócenie równowagi między stronami, a nie unieważnienie wszystkich umów zawierających klauzule niedozwolone. Z drugiej jednak strony umowa ta powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany

innej, niż wynikająca z usunięcia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego.

Jednocześnie TSUE podkreślił w sprawie C – 26/13, iż podczas stosowania przepisów prawa wewnętrznego sąd krajowy jest zobowiązany uwzględnić całość przepisów prawa krajowego i interpretować je tak dalece, jak to możliwe w świetle treści oraz zamierzeń dyrektywy, aby uzyskać rozstrzygnięcie zgodne z wyznaczonym jej celem. Jednakże powyższa wykładnia ma granice, bowiem obowiązek odniesienia się do treści i celów dyrektywy podczas wykładni przepisów prawa krajowego jest ograniczony przez ogólne zasady prawa i nie może służyć jako podstawa dla dokonywania wykładni prawa krajowego kontra legem.

Jak to również jasno wyjaśniał TSUE w wyroku z dnia 14 czerwca 2012 r. C – 618/10, w razie ustalenia, że umowa nie może dalej obowiązywać, art. 6 ust. 1 dyrektywy należy interpretować w ten sposób, iż sprzeciwia się on przepisowi państwa członkowskiego, który zezwala sądowi krajowemu na uzupełnienie umowy zawierającej niedozwolony warunek umowny poprzez zmianę treści tego warunku. Należy tu, zatem, w ocenie Sądu, zaliczyć takie możliwości ustalenia przez Sąd, po wyeliminowaniu niedozwolonych postanowień określających kurs waluty, wedle którego ma dojść do przeliczenia kwoty kredytu oraz kwot rat kapitałowo – odsetkowych, jakiegos innego kursu, uznanego za średni, rynkowy, czy sprawiedliwy. Dokonywanie, bowiem, przez sąd krajowy zmian treści nieuczciwych warunków umownych mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy, jakim jest skutek zniechęcający wywierany na przedsiębiorców, aby nie stosowali takich nieuczciwych warunków.

W innym orzeczeniu Trybunał wskazał, iż istnieje możliwość zastąpienia przez sąd krajowy nieuczciwego postanowienia przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym w celu dalszego istnienia umowy (wyrok z dnia 30 kwietnia 2014 r. C – 26/13), wyjaśniając w akapicie 84 wyroku, iż takie ewentualne unieważnienie umowy wywiera co do zasady takie same następstwa jak postawienie pozostałej do spłaty kwoty kredytu w stan natychmiastowej wymagalności, co może przekraczać możliwości finansowe konsumenta i z tego względu nie wywrze skutku odstraszającego przedsiębiorcę od stosowania niedozwolonych warunków umownych. Należy także mieć na względzie, iż TSUE wskazał, iż chodzi o takie uregulowanie krajowe, które wprost pozwala sądowi krajowemu zaradzić skutkowi nieważności poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym. Oznacza, to zdaniem Sądu, iż w ramach interpretacji art. 6 ust. 1 dyrektywy, ustawodawca krajowy poza stwierdzeniem niezwiązania konsumenta abuzywnym postanowieniem, może, o ile zechce przeciwdziałać skutkom nieważności, ustanowić uregulowanie, zawierające udzielenie kompetencji sądowi do zastosowania określonego przepisu o charakterze dyspozytywnym. Wyżej przytoczone poglądy Trybunału znalazły ostatnio potwierdzenie w wyroku TSUE z dnia 3 października 2019 r., C 260/18.

W ocenie Sądu, w polskim systemie prawnym, brak jest jednak takiej normy prawnej spełniającej powyższe cechy, to jest upoważniającej sąd do poszukiwania takiego przepisu dyspozytywnego w razie ustalenia abuzywności danego postanowienia umownego. Bowiem polski ustawodawca poprzestał na wskazaniu w art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c., iż jeżeli postanowienie umowne w § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane z umową w pozostałym zakresie.

Poza tym, trzeba wskazać, iż nie można uznać, aby art. 56 k.c. stanowił taką podstawę do poszukiwania innych skutków abuzywności dla umowy, niż te, które wynikają z art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. Przede wszystkim z treści tego przepisu wynika, jakie skutki wywołuje czynność prawna, a zatem, jakie są czynniki kształtujące treść czynności prawnej, dookreślające ją i znajdujące zastosowanie w razie stwierdzenia, iż w ustalonym stanie faktycznym umowa nie zawiera żadnych postanowień (tak Marek Safjan w "Kodeks cywilny. Komentarz" pod red. K. Pietrzykowskiego). Nie można zatem, zdaniem Sądu, dopatrywać się w tym przepisie podstawy do ustalania sposobu postępowania w razie braku skuteczności postanowień umownych. Brak jest również, w ocenie Sądu, takich przepisów o charakterze dyspozytywnym, które mogłyby znaleźć zastosowanie w niniejszej sprawie i regulować relacje stron niniejszego procesu w miejsce niedozwolonych postanowień dotyczących samej indeksacji oraz mechanizmu jej zastosowania. Przepisem takim nie będzie art. 358 § 2 k.c., który pozwala na wykonanie zobowiązania wyrażonego w walucie obcej w pieniądzu polskim, zaś ustalenie wartości waluty obcej następuje według kursu średniego ogłaszanego przez NBP z dnia wymagalności roszczenia. Bowiem przepis ten obowiązuje od 24 stycznia 2009 r., zaś powodowie zawarli umowę



kredytu wcześniej, w 2008 r. Brak jest zatem możliwości zastosowania przepisu późniejszego, bez wyraźnej podstawy prawnej, a takiej nie ma. Nadto stosowanie art. 358 § 2 k.c. jest niemożliwe, skoro przepis ten odnosi się do możliwości ustalenia kursu waluty obcej w przypadku spełnienia świadczenia w walucie polskiej, natomiast nie reguluje sytuacji, w której dochodzi do przeliczenia wysokości zobowiązania z waluty polskiej na obcą.

Nie można też zgodzić się z poglądem Sądu Najwyższego wyrażonym w wyroku z dnia 14 lipca 2017 r. II CSK 803/16, iż ustalenie kursu spłaty kredytu udzielonego we frankach może nastąpić na podstawie stosowanego przez analogię art. 41 ustawy Prawo wekslowe, który przewiduje, iż jeżeli weksel wystawiono na walutę, która nie jest walutą miejsca płatności, sumę wekslową można zapłacić w walucie krajowej podług jej wartości w dniu płatności. Powyższy przepis prawa wekslowego nie zawiera bowiem żadnych wskazówek normatywnych, jak ustalić wartość waluty krajowej w dacie płatności. W cytowanym orzeczeniu Sąd Najwyższy, powołując się na wykładnię tego przepisu przez doktrynę, uznał, iż chodzi o kurs średni ustalany przez NBP. Na taki też kurs, zdaniem Sądu Najwyższego, wskazuje art. 2 ust. 5 ustawy Prawo dewizowe. Zdaniem Sądu, nie jest dopuszczalne ustalenie wpływu abuzywności postanowienia umownego na całość umowy, nie w oparciu o treść normatywną przepisu dyspozytywnego, który miałyby znaleźć zastosowanie, lecz o jego wykładnię, takie podejście sprzeczne byłoby z rozumieniem przepisu art. 6 ust. 1 dyrektywy zaproponowanym przez TSUE w powyżej cytowanym orzeczeniu w sprawie C – 26/13. Takie też stanowisko zajęł TSUE w wyroku dotyczącym sprawy państwa D. C 260/18 w akapicie 62.

Ponadto, z orzeczenia TSUE w sprawie C – 26/13 należy, zdaniem Sądu, wyprowadzić wniosek, iż ocena sytuacji konsumenta w razie stwierdzenia nieważności całej umowy winna następować nie wedle stanu z daty zawarcia umowy, lecz z daty ustalania przez sąd abuzywności postanowień umownych oraz skutków tej abuzywności dla możliwości dalszego obowiązywania umowy, co również potwierdził TSUE w wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C – 260/18 w akapicie 56. Na powyższą konstatację wskazuje, również okoliczność, iż w dacie zawarcia umowy kredytu indeksowanego konsument nie uzyskuje od banku żadnego przysporzenia, lecz jedynie zobowiązanie do udostępnienia kwoty kredytu, bo do wypłaty kredytu dochodzi na skutek dyspozycji kredytobiorcy już po zawarciu umowy. A zatem, ocena skutków abuzywności wedle okoliczności istniejących w dacie zawarcia umowy z pewnością nie prowadziłaby do wniosku, iż w tej dacie konsument ma obowiązek zwrotu kwoty świadczonej przez bank, co mogłoby okazać się dla niego niekorzystne. Stwierdzenie przez Trybunał Sprawiedliwości UE, iż ustalenie nieważności całej umowy powodowałoby po jego stronie obowiązek zwrotu części kredytu pozostającej do spłacenia, wskazuje na dopuszczenie przez Trybunał tej możliwości na skutek ustalenia sytuacji konsumenta w dacie dokonywania tej oceny. Zresztą, w kolejnych orzeczeniach Trybunał doprecyzował, że możliwość zastosowania przepisu dyspozytywnego istnieje tylko wówczas, gdy rozwiązanie umowy jako całości naraziłoby konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, wobec czego ten ostatni poniósłby negatywne konsekwencje (wyrok z dnia 7 sierpnia 2018 r. w sprawach C-96/16 i C-94/17).

W niniejszej sprawie, w ocenie Sądu, nie zaistniały takie przesłanki, które pozwoliłyby na wniosek, iż ewentualne doprowadzenie do ustalenia nieważności całej umowy byłoby sprzeczne z interesem powodów lub negatywnie wpływało na ich sytuację faktyczną lub prawną.

A zatem, w świetle powyższych rozważań, należy poddać analizie treść umowy stron po wyeliminowaniu z niej abuzywnych postanowień w zakresie indeksowania oraz mechanizmu i sposobu dokonania indeksacji pod względem prawnym oraz wpływu na sytuację konsumenta, w sytuacji braku możliwości zmiany przez sąd treści niedozwolonych postanowień, oraz braku przepisu dyspozytywnego, który mógłby znaleźć zastosowanie w miejscu abuzywnych postanowień. Oceny tej, zdaniem Sądu, należy dokonać poprzez odwołanie się do ogólnych zasad prawa cywilnego w zakresie zobowiązań oraz treści czynności prawnych.

W razie ustalenia abuzywności tylko postanowień dotyczących mechanizmu indeksacji, oraz ich posiłkowego charakteru, trzeba wskazać, iż na skutek ich wyeliminowania pozostaje umowa 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. Zdaniem Sądu, uznać należy, że nie jest możliwe dalsze obowiązywanie takiej umowy, bowiem jej treść będzie naruszać granice swobody umów.

Zgodnie bowiem z art. 353<sup>1</sup> k.c. strony mogą ułożyć stosunek prawny wedle uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie lub zasadom współżycia społecznego.

Jak to już wyżej wskazano, 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. Czynność przeliczania kwoty wykorzystanego kredytu na walutę indeksacji oraz następnie rat kredytowo – odsetkowych na walutę kredytu jest efektem ustalenia przez strony celu umowy, jakim jest możliwość zastosowania stopy LIBOR. Jak to wskazano na wstępie, przewidziana w treści stosunku stron nie jest per se postanowieniem nieważnym i wykraczającym poza zakres swobody umów. Jednakże, w ocenie Sądu, pozostawienie w obrocie prawnym kredytu złotówkowego oprocentowanego według stopy LIBOR wykracza poza granice kompetencji stron z uwagi na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego, a to słuszności kontraktowej.

Nie budzi wątpliwości, iż zawieranie umów kredytu przez podmioty prawa cywilnego wiąże się z kierowaniem się przez obie strony podstawowymi regułami ekonomicznymi, określającymi sposoby i zasady podejmowania decyzji w zakresie posiadanych dóbr w ramach wyznaczonych przez podstawowego regulatora rynku, na którym współdziałają, czyli przez państwo. Polska Konstytucja w art. 20 wskazuje, iż społeczna gospodarka rynkowa jest podstawą ustroju gospodarczego w Rzeczypospolitej Polskiej. Jak to wskazał Trybunał Konstytucyjny w swym wyroku z 30 stycznia 2001 r. II K 17/00, społeczna gospodarka rynkowa zakłada koncepcję równowagi interesów uczestników rynku i zarazem poszanowania ich autonomii, tworząc konstytucyjną gwarancję negocjacyjnego sposobu rozstrzygania spraw spornych, umożliwiającą przewyższanie napięć i konfliktów w procesie gospodarowania. Powyższe oznacza, iż przy ocenie możliwości i szansy nawiązania stosunku cywilnoprawnego należy wziąć pod rozwagę znane i ustalone zasady działania rynku gospodarczego, wpływające na decyzję podmiotów prawa związania się umową. Mieści się to zatem w zakresie pojęcia słuszności kontraktowej, rozumianej nie tylko jako równomierny rozkład uprawnień i obowiązków w stosunku prawnym, ale również sprawiedliwe rozłożenie korzyści i ciężarów oraz szans i ryzyk związanych z powstaniem i realizacją tego stosunku.

Jak powszechnie wiadomo, co wynika także z pism pozwanego oraz treści umowy stron, stopa LIBOR ustalana jest przez administratora tego wskaźnika w oparciu o preferencje banków działających na londyńskim rynku międzybankowym, uczestniczących w procedurze (tzw. fixingu), co do udzielenia kredytu innemu bankowi w walucie CHF na okres, w przypadku niniejszej umowy, 3 miesiące. Trzeba wskazać, iż chodzi tu o kredyt niezabezpieczony, na dłuższy okres, niż jedna noc, a zatem droższy niż kredyt typu overnight. Skoro zatem, wskaźnik ten ustalany jest dla konkretnej waluty, innej niż złotówki, sprzeczne z zasadami słuszności kontraktowej byłoby pozostawienie w mocy umowy o parametrach nieznanymi w obrocie. Zdaniem Sądu, podzielić należy argumentację prezentowaną przez pozwanego, iż powodowie nie wyneogowałyby umowy takiej treści. Oczywiście, bank jako przedsiębiorca może stosować oprocentowanie wedle swojego uznania, choć oczywiście w granicach obowiązującego prawa w tym zakresie (odsetki maksymalne), albo kierować wskaźnikami referencyjnymi stóp procentowych, ustalonymi dla określonej waluty, jak LIBOR, WIBOR, EURIBOR, czy też stopy ustalane przez odpowiednie banki centralne, lecz z oczywistych względów, wynikających z reguł ekonomicznych, wybór stawki odniesienia będzie obejmował tę stopę, której waluty dotyczy kredyt, nie zaś innej, choćby korzystniejszej dla banku. A zatem, z tego punktu widzenia zasady słuszności kontraktowej, które pozwalają także na ocenę szans na nawiązanie stosunku prawnego o danej treści, przemawiają przeciwko uznaniu możliwości obowiązywania umowy stron, po wyeliminowaniu z jej treści postanowień niedozwolonych dotyczących indeksacji oraz jej mechanizmu. W ocenie Sądu, powyższa konstatacja nie jest także sprzeczna z celami dyrektywy 13/93, oraz orzecznictwem TSUE w tym zakresie, bowiem uznanie nieważności umowy z powyższego powodu zmierza do przywrócenia równowagi pomiędzy stronami, bowiem nie naraża żadnej ze stron na konieczność pozostawania w stosunku cywilnoprawnym, którego istnienie sprzeczne byłoby z zasadami słuszności kontraktowej, a także skutecznie zniechęci przedsiębiorcę – bank do stosowania postanowień umownych o takiej treści jak w § 2 ust. 1 i 2, § 7 ust. 1 umowy oraz § 3 ust. 2, § 8 ust. 3 i 4 i § 11 ust. 1 i 4 regulaminu. Zdaniem Sądu, uznać

należy, że nie jest możliwe dalsze obowiązywanie takiej umowy, bowiem jej treść będzie naruszać granice swobody umów.

Takie też stanowisko zajął Sąd Najwyższy w szeregu orzeczeń, w tym w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. V CSK 382/18, zauważając, iż wyeliminowanie ryzyka kursowego charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp, czy wariant umowy kredytu. Oznacza to, że z kolei po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe.

Ponadto, z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE, ale także Sądu Najwyższego i doktryny prawa cywilnego należy wysnuć także wniosek, iż, jeżeli postanowienie uznane za niedozwolone określa główny przedmiot lub cel umowy, to co do zasady nie wydaje się możliwe utrzymanie takiej umowy. Brak bowiem związania postanowieniami umownymi określającymi konieczne elementy danego stosunku prawnego oznacza brak minimalnego konsensu stron. Jak to wskazał Roman Trzaskowski w „Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna” umowę uznać należy za całkowicie nieskuteczną także wtedy, gdy abuzywne okazało się postanowienie kluczowe dla określenia tożsamości umowy, czyli przynależności do określonego typu.

Zdaniem Sądu, postanowienia umowne dotyczące indeksowania kwoty kredytu oraz jego mechanizmu, są postanowieniami odnoszącymi się do istoty i konstrukcji tej umowy, jako umowy, w której zastosowanie mechanizmu przeliczenia kwoty kredytu wyrażonego w walucie polskiej w celu ustalenia wysokości świadczenia spełnionego przez bank w walucie obcej pozwala na osiągnięcie celu gospodarczego stron, to jest zastosowanie oprocentowania ustalanego przez instytucję finansową, funkcjonującą na rynku finansowym dla kredytów udzielanych przez banki w tej obcej walucie, a zatem są to postanowienia określające główny przedmiot umowy kredytu indeksowanego do waluty CHF. Należy podkreślić bowiem wcześniejsze wywoły dotyczące charakteru postanowienia dotyczącego indeksacji, iż nie jest to postanowienie o charakterze waloryzacyjnym, mającym na celu ustalenie wartości rynkowej świadczenia kredytodawcy oraz kredytobiorcy w trakcie trwania łączącego ich stosunku prawnego, lecz mechanizmem ekonomicznym, uzasadniającym zastosowanie oprocentowania, które jest niższe, niż stopa procentowa WIBOR stosowana dla kredytów złotówkowych, bez istotnego uszczerbku dla dochodów uzyskiwanych przez bank z działalności kredytowej.

Postanowienia umowne zawarte w § 8 ust. 3 i 4 regulaminu, a także w § 2 ust. 2 i § 7 ust. 1 umowy określają sposób obliczania spłat dokonywanych przez kredytobiorcę w zakresie kapitału i odsetek, postanawiając, iż spłata ta następuje bezgotówkowo po przeliczeniu wynikającej z harmonogramu spłaty wyrażonej w walucie indeksacji w oparciu o kurs sprzedaży dewiz obowiązującego w banku. A zatem, w ocenie Sądu, trzeba wskazać, iż powyższe postanowienie wprost określa wysokość świadczenia kredytobiorcy na rzecz kredytodawcy, które w części odsetkowej stanowi wynagrodzenie banku za udostępnienie kredytu. Zaś, jak to wprost wynika z treści art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. postanowienia określające cenę lub wynagrodzenie należą do postanowień określających główne świadczenia stron.

Z taką sytuacją mamy do czynienia już w przypadku wyeliminowania z umowy kredytu postanowień dotyczących sposobu ustalania kursów, po jakich nastąpić ma ustalenie kwoty kredytu do zwrotu oraz jego spłata. Bez przedmiotowych postanowień ustalenie zobowiązania kredytobiorcy jest niemożliwe, jako że zgodnie z umową, miał on zwracać kwotę odpowiadającą wysokości zobowiązania w walucie obcej i od tej też kwoty miały być naliczane odsetki. Jeśli zaś nieznanym jest kurs, po jakim kwota kredytu udzielonego w złotych miała zostać przeliczona na franki, to nie można ustalić, jaką kwotę kredytu kredytobiorcy powinni spłacić. Ponadto, nawet jeżeli byłoby możliwe ustalenie, jaką kwotę we frankach powinien spłacić kredytobiorca, to nieznanym byłby mechanizm ustalania kursów, po jakich kredytobiorcy mieliby następnie spłacać kredyt w złotych, jako że postanowienia umowne określające ten mechanizm również okazały się abuzywne.

W tej sytuacji należy przyjąć, że pozostała po wyeliminowaniu postanowień niedozwolonych treść stosunku prawnego nie pozwala na przyjęcie, że strony zawarły ważną umowę kredytu. W cytowanym powyżej wyroku z dnia 11 grudnia

2019 r. Sąd Najwyższy wskazał, iż, jeżeli postanowienie dotyczące mechanizmu indeksacji ma zostać uznane za nigdy nieistniejące, tzn. bezskuteczne, a bez niego umowa nie może być utrzymana w mocy, to również umowę należy uznać za nieistniejącą, to jest bezskuteczną ab initio, ex tunc. Oznacza to, iż świadczenia spełnione na podstawie tej umowy podlegają zwrotowi stosownie do reżimu zwrotu świadczenia nienależnego.

Należy przy tym wskazać, iż TSUE w swoim orzecznictwie podkreśla, iż z istoty przepisów dyrektywy gwarantującej ochronę konsumentowi wynika, iż to do konsumenta należy podjęcie ostatecznej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli, albo oświadczenia o powołaniu się na całkowitą nieważność umowy, nawet pomimo możliwości utrzymania umowy w mocy poprzez zastąpienie nieuczciwego warunku stosownym przepisem (tak wyrok z dnia 3 października 2018 r. w sprawie C-260/18). W ostatnio wydanym wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r. C-19/20 TSUE wskazał, iż sąd krajowy zobowiązany jest do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku, nawet jeśli warunek ten został zmieniony przez strony w drodze umowy w celu przywrócenia sytuacji, w jakiej znajdowałby się konsument w braku warunku, którego nieuczciwy charakter zostałby stwierdzony, chyba że konsument poprzez zmianę warunku zrezygnował z takiego przywrócenia w drodze świadomej i wolnej zgody.

A zatem, w świetle orzecznictwa TSUE (vide orzecznictwo TSUE przytoczone w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r.), jeżeli w umowie zawartej pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem został zawarty nieuczciwy warunek, zaś konsument, odpowiednio o tym pouczony, nie wyrazi zgody na dalsze związanie tym warunkiem, lub brak jest możliwości zastosowania w miejsce tego warunku przepisu dyspozytywnego, w sytuacji, gdy dotyczy on przedmiotu głównego umowy (świadczenia głównego), bez którego zawarta umowa nie może być utrzymana w mocy, warunek ten oraz cała umowa nie może wywoływać skutków prawnych w niej wyrażonych, bowiem umowa jest nieważna od początku, zaś świadczenia uzyskane przez strony na jej podstawie podlegają zwrotowi zgodnie z przepisami prawa krajowego.

W ocenie Sądu, z powyższego wynika, iż skutek nieważności umowy w takim przypadku sięga ex tunc, znosząc podstawę dokonanych świadczeń. Podobna konstrukcja prawna istnieje zresztą w polskim systemie prawnym w przypadku określenia skutków czynności prawnej dokonanej pod wpływem tzw. względnej wady oświadczenia woli, czyli błędu, podstęp lub groźby, od których to skutków można się uchylić poprzez złożenie oświadczenia. Odnosząc się do konsekwencji prawnych uchylenia się od skutków prawnych oświadczenia woli obciążonego wadami względnymi, Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 kwietnia 2014 r. IV CSK 600/12 na tle sprawy o skutki uchylenia się od skutków umowy sprzedaży nieruchomości, wskazał: „oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli z powodu błędu ma charakter prawa podmiotowego kształtującego co oznacza, że jego wykonanie kształtuje stosunki pomiędzy stronami prowadząc do przekształcenia nieważności względnej czynności prawnej w nieważność bezwzględną. Sankcja nieważności bezwzględnej oznacza, że czynność nie wywołuje żadnych skutków prawnych w sferze cywilnoprawnej, a stan ten ma charakter definitywny, nie podlegający konwalidacji. Możliwość skorzystania z uprawnienia do uchylenia się od skutków prawnych wadliwego oświadczenia zależy wyłącznie od składającego oświadczenie o uchyleniu, a skutek wywołany jego złożeniem następuje ex lege. Dla unieważnienia czynności prawnej z omawianej przyczyny nie jest zatem konieczne orzeczenie sądu, a w wypadku kwestionowania skuteczności uchylenia przez adresata oświadczenia w powództwie o świadczenie lub ustalenie, wyrok sądu ma charakter deklaracyjny. Skutki prawne skutecznego wykonania oświadczenia o uchyleniu się z powodu błędu od skutków prawnych oświadczenia woli są tożsame zatem ze skutkami nieważności czynności prawnej z przyczyn określonych w art. 58 k.c. Nieważność oświadczenia woli w postaci błędu powoduje skutek ex tunc, a zatem niweczy stosunek zobowiązaniowy. Powodem jest pierwotna wadliwość umowy odnosząca się do jej elementu konstytutywnego, jakim jest oświadczenie woli. Złożenie oświadczenia o uchyleniu się od oświadczenia woli nabywcy lub zbywcy prowadzi do unicestwienia zobowiązania z mocy prawa, upadku skutku rozporządzającego i automatycznego powrotu własności do zbywcy bez potrzeby dokonywania odrębnego rozporządzenia. W konsekwencji stwierdzić należy, że skuteczne uchylenie się od skutków oświadczenia woli z powodu błędu co do treści umowy sprzedaży nieruchomości (art. 84 i 88 k.c.) wywołuje skutki obligacyjne i rzeczowe w zakresie przeniesienia własności”. Dalej, Sąd Najwyższy zauważył „skutek uchylenia się od skutków prawnych złożonego oświadczenia woli własność nieruchomości powróciła do zbywcy bez potrzeby składania dodatkowych oświadczeń woli, a zatem brak równowagi majątkowej wyraża się w spełnieniu nienależnego

świadczenia przez nabywcę. Podstawą prawną żądania zwrotu zapłaconej ceny jest art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c., przy czym wzruszenie czynności prawnej rodzi odpadnięcie podstawy prawnej (*condictio causa finita*). Kondykcja nieważności czynności prawnej (*condictio sine causa*) ma zastosowanie jedynie w wypadku nieważności bezwzględnej czynności prawnej, istniejącej z mocy prawa i branej pod uwagę z urzędu”.

W ocenie Sądu, podobnie należy oceniać upadek umowy na skutek zamieszczenia w niej nieuczciwego warunku dotyczącego świadczenia głównego umowy zawartej pomiędzy przedsiębiorcą i konsumentem. Jest on przede wszystkim zależny od świadomej i swobodnej decyzji konsumenta, wyrażonej po poinformowaniu go o: nieuczciwym charakterze warunku, możliwości jego dalszego obowiązywania, ewentualnie sanowania wskutek umownej zmiany warunku, oraz skutkach restytucyjnych w razie wyrażenia decyzji o nieobowiązywaniu nieuczciwego warunku wobec konsumenta. Jeżeli konsument oświadczy, iż nie chce być związany takim warunkiem, należy uznać, wobec brzmienia przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., iż te postanowienia nie wiążą konsumenta, że cała umowa staje się nieważna i bezskuteczna w całości w rozumieniu art. 58 k.c.

Tak również wskazał Sąd Najwyższy w uchwale 7 Sędziów z dnia 7 maja 2021 r. III CZP 6/21 rozstrzygając, iż niedozwolone postanowienie umowne jest od początku z mocy samego prawa dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. Sąd Najwyższy w cytowanej uchwale dostrzegł podobieństwo skutku zawarcia w umowie niedozwolonego postanowienia do czynności prawnej tzw. kulejącej lub niepełnej, to jest w której umowa nie wywołuje zamierzonych skutków z mocy samego prawa od początku, w szczególności nie rodzi obowiązku spełnienia uzgodnionych świadczeń, lecz w razie złożenia sanującego oświadczenia woli przez osobę uprawnioną, może skutki te następnie wywołać z mocą wsteczną, lub w razie odmowy takiego oświadczenia, albo upływu bezskutecznie terminu do jego złożenia, czynność taka staje się definitywnie bezskuteczna. Oświadczenia woli stron w okresie do złożenia owego potwierdzenia zachowują swoją moc w sensie związania umową, choć nie rodzą obowiązku spełnienia uzgodnionych świadczeń. Zdaniem Sądu, trzeba zauważyć, iż w sentencji uchwały Sąd Najwyższy wskazał, iż owa bezskuteczność dotyczy samych klauzul, a nie skutków dla umowy, bowiem jednym z następstw zamieszczenia w treści umowy takich klauzul, o czym konsument powinien zostać pouczony, jest możliwość uznania przez sąd, że bez owych klauzul umowa nie może wiązać. A zatem, brak oświadczenia konsumenta o woli związania powyższymi postanowieniami abuzywnymi, zdaniem Sądu Najwyższego, prowadzi do bezskuteczności (nieważności) całej umowy.

W niniejszej sprawie, powodowie konsekwentnie wskazywali na nieuczciwość postanowień umowy łączącej ich z pozwanym, a także wskazywali, wnosząc o stwierdzenie nieważności umowy, iż nie chcą być nią związani, ani też nie wyrażają zgody na podjęcie negocjacji z pozwanym w celu zmiany nieuczciwych warunków

W świetle powyższego, Sąd ostatecznie ustalił, że umowa kredytu hipotecznego z dnia 14 maja 2008 r. jest w całości nieważna, co jest skutkiem wyciągnięcia konsekwencji z zastosowania przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych oraz podniesienia przez powodów jako konsumenta tego, że owe postanowienia są niedozwolone.

Zgodnie z treścią art. 410 § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. strona, która spełniła świadczenie nienależne może żądać jego zwrotu od osoby, której świadczyła. Świadczenie nienależne zaś to takie, w którym ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia (art. 410 § 1 i 2 k.c.).

Skutkiem stwierdzenia nieważności całej umowy było uznanie, że spełnione przez kredytobiorcę świadczenia nie miały podstawy w łączącej strony umowie, bowiem ta na skutek wzruszenia czynności prawnej, odpadła (*condictio causa finita*).

W sprawie niniejszej, w ocenie Sądu, spełniona została dyspozycja zawarta w art. 410 § 2 k.c., a zatem mamy do czynienia ze spełnieniem przez strony świadczenia nienależnego. Świadczenie to w związku z nieistnieniem

zobowiązania podlega zatem zwrotowi. Takie też stanowisko zajął Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 16 lutego 2021 r., sygn. III CZP 11/20, precyzując, iż stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 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.

Jak wynika z zaświadczenia banku oraz załączonych do akt sprawy potwierdzeń zapłaty, powodowie spłacili tytułem zawartej umowy kwotę 303.609,77 zł (kapitał i odsetki), które należało uznać za świadczenie nienależne.

Zdaniem Sądu, w sprawie niniejszej nie zaszły także przesłanki wyłączające zwrot świadczenia w trybie art. 411 k.c. Przede wszystkim trzeba wskazać, iż o zwrot nienależnego świadczenia chodzi wyłącznie w punktach 1 i 2 art. 411 k.c., zaś z istoty rzeczy wynika, że wyłączenie kondykcji na podstawie art. 411 pkt 1 k.c. odnosi się jedynie do wypadków *condictio indebiti* (W. Serda, *Nienależne świadczenie*, s. 156; E. Łętowska, *Bezpodstawne wzbogacenie*, s. 87; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 listopada 2013 r., II CSK 104/13; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2018 r., V CSK 215/17). Chodzi tutaj bowiem o wiedzę o braku podstawy prawnej w momencie świadczenia, natomiast nie dotyczy ewentualnego późniejszego odpadnięcia podstawy prawnej świadczenia (*condictio causa finita*). Jak to zostało wskazane w doktrynie prawa cywilnego (*Kodeks cywilny* pod red. Osajdy 2021 wyd. 28), nawet jeśli świadczący wiedział, że podstawa prawna może, albo na pewno odpadnie w przyszłości, nie wyłącza to jego kondykcji, ponieważ świadczył jednak na poczet istniejącego zobowiązania. To samo odnieść należy do świadczenia w wykonaniu umowy, która dotknięta była bezskutecznością zawieszoną czy też wzruszalnością. Artykuł 411 pkt 1 k.c. nie obejmuje również wypadków *condictio sine causa* (nieważność zobowiązania).

Również nie znajdzie zastosowania wyłączenie kondykcji w oparciu o art. 411 pkt 4 k.c., bowiem, przepis ten dotyczy istniejące i ważnego zobowiązania, spełnionego przedwcześnie. Nie budzi też wątpliwości, iż także zasady współżycia społecznego (art. 411 pkt 2 k.c.) nie stoją naprzeciw zwrotowi przez pozwany bank kwot uiszczonych przez konsumenta z tytułu umowy, która okazała się nieważna.

Należy przy tym zważyć, iż z orzecznictwa TSUE wynika, iż wykonanie umowy zawierającej nieuczciwe warunki nie wyłącza objęcia ochroną dotyczącą konsumentów przewidzianą w dyrektywie 93/13 (vide wyrok TSUE z dnia 9 lipca 2020 r. C698/18 i 699/18).

Sąd nie uwzględnił zarzutu przedawnienia podniesionego przez pozwanego. Roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia nie stanowi roszczenia okresowego. Przeciwnie – każde ze spełnianych świadczeń, nawet jeśli mają miejsce w regularnych odstępach, powoduje powstanie odrębnego roszczenia. Jednocześnie, zauważyć trzeba, iż powodowie w niniejszej sprawie dochodzą zwrotu sumy świadczeń nienależnych spełnianych przez nich w okresie od 5 lipca 2008 r. do 5 listopada 2019 r. Zgodnie z treścią art. 120 § 1 k.c. jeżeli wymagalność roszczenia zależy od podjęcia określonej czynności przez uprawnionego, bieg terminu rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby uprawniony podjął czynność w najwcześniejszym możliwym terminie. Tradycyjnie w polskim prawie cywilnym przyjmowało się, iż najwcześniejszym możliwym terminem żądania zwrotu nienależnego świadczenia jest data jego spełnienia. Jednakże, w niniejszej sprawie, która dotyczy ochrony konsumenta przed skutkami nieuczciwych warunków umownych, jako termin początkowy należy wskazać nie terminy spełniania świadczeń nienależnych przez powodów, lecz moment, kiedy powzięli wiedzę o możliwości uznania podstawy tych świadczeń za nieważną, a to jest w momencie udzielenia pełnomocnictwa do wystosowania wezwania do zapłaty i prowadzenia rokowań z pozwanym. Innym takim momentem, od którego można liczyć początek biegu przedawnienia jest ogłoszenie wyroku TSUE w sprawie państwa D., które jako pierwsze dotyczyło umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej zawartej w Polsce oraz było szeroko omawiane i komentowane, a zatem jego publikacja może zostać uznana za zdarzenie, od którego należy liczyć rozpoczęcie biegu przedawnienia. A zatem, trzeba uznać, iż od 28 listopada 2019 r. rozpoczął się bieg 10 letni okres przedawnienia roszczeń powodów, zaś pozew wniesiono w dniu 11 lutego 2020 r.

O odsetkach za opóźnienie Sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c., zgodnie z którym, jeżeli dłużnik świadczenia pieniężnego spełnia je z opóźnieniem wierzyciel ma prawo domagać się odsetek ustawowych za opóźnienie. Zgodnie z

art. 455 k.c. roszczenie o zwrot świadczenia nienależnego jako bezterminowe staje się wymagalne z chwilą wezwania dłużnika do zapłaty. W niniejszej sprawie powodowie wezwali pozwanego do zapłaty kwoty nienależnego świadczenia z tytułu nieważnej umowy w terminie 7 dni, kwestionując uczciwość jej postanowień, wezwaniem do zapłaty z dnia 12 grudnia 2019 r., które zostało doręczone pozwanemu w dniu 17 grudnia 2019 r. (k. 75 – 82).

W związku z uwzględnieniem przez Sąd żądań strony powodowej Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powodów całość poniesionych przez nią kosztów na podstawie art. 98 § 1 i 2 k.p.c., na które to koszty złożyła się kwota uiszczonej opłaty sądowej od pozwu, koszty zastępstwa procesowego oraz opłata za pełnomocnictwo.

Mając powyższe na uwadze należało orzec jak w sentencji.