

Sygn. akt XXV C 2370/18

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 lutego 2021 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	<i>Sędzia del. Stanisław Zabłocki</i>
Protokolant:	sekretarz sądowy Agnieszka Pielak

po rozpoznaniu w dniu 21 stycznia 2021 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa **M. T., T. T., E. T., A. W.**

przeciwko (...) **Bank z siedzibą w W.**

o zapłatę i ustalenie

1. ustala, że umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF zawarta w dniu 9 października 2006 r. pomiędzy M. T., T. T., E. T., A. T. (aktualnie: A. W.) a (...) Bank S.A. w K. (...) Oddział w Ł. (aktualnie: (...) Bank S.A. w W.) jest nieważna;

2. zasądza od (...) Bank S.A. w W. na rzecz M. T. kwotę 373.521 (trzysta siedemdziesiąt trzy tysiące pięćset dwadzieścia jeden) złotych wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od kwoty:

a) 153.251 (sto pięćdziesiąt trzy tysiące dwieście pięćdziesiąt jeden) złotych – za okres od dnia 18 grudnia 2018 r. do dnia zapłaty;

b) 220.270 (dwieście dwadzieścia tysięcy dwieście siedemdziesiąt) złotych – za okres od dnia 21 lipca 2020 r. do dnia zapłaty;

2. oddala powództwo główne w pozostałym zakresie;

3. zasądza od (...) Bank z siedzibą w W. na rzecz M. T., T. T., E. T., A. W. kwotę 6.417 (sześć tysięcy czterysta siedemnaście) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 5.417 (pięć tysięcy czterysta siedemnaście) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego;

4. nakazuje pobrać od (...) Bank z siedzibą w W. na rzecz Skarbu Państwa-Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 550 (pięćset pięćdziesiąt) złotych tytułem kosztów sądowych wypłaconych tymczasowo przez Skarb Państwa.

Sygn. akt **XXV C 2370/18**

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 7 listopada 2018 r. (data prezentaty – k. 3), skierowanym przeciwko pozwanemu (...) Bank S.A. z siedzibą w W. powodowie T. T., M. T., E. T. i A. W. wnieśli o zasądzenie od pozwanego solidarnie (ewentualnie łącznie) na rzecz powodów kwoty 153.251 zł wskutek uznania umowy kredytowej za nieważną wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 27 września 2018 r. do dnia zapłaty; ewentualnie o zasądzenie od pozwanego solidarnie (ewentualnie łącznie) na rzecz powodów kwoty 153.251,00 zł wskutek uznania, że powodowie skutecznie uchylili się od skutków zawarcia umowy nr (...) z dnia 9 października 2006 r. wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 27 września 2018 r. do dnia zapłaty; ewentualnie, na wypadek nie uznania powyższego, o ustalenie, że umowa kredytu nr (...) z 9 października 2006 r. jest nieważna; ewentualnie, na wypadek nie uznania powyższego, powodowie wnieśli o zasądzenie od pozwanego solidarnie (ewentualnie łącznie) na rzecz powodów kwoty 152.051,78 zł wskutek uznania, że następujące zapisy umowne: § 2 ust. 2 zd. 1 umowy, § 4 ust. 3 umowy, § 6 ust. 3 umowy, § 17 ust. 7 umowy, § 8 ust. 3 umowy, § 8 aneksu nr (...) są bezskuteczne wobec powodów wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 27 września 2018 r. do dnia zapłaty. Oprócz powyższego, powodowie wnieśli o zasądzenie solidarnie (ewentualnie łącznie) na rzecz powodów od pozwanego zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych oraz kosztów opłaty skarbowej w kwocie 68 zł.

Powodowie wskazali, że zawarli z (...) Bank S.A. (poprzednik prawny pozwanego) umowę kredytu hipotecznego nr (...) sporządzoną dnia 4 października 2006 r.; umowa miała zawierać niedozwolone klauzule umowne dotyczące m.in. indeksacji kredytu do CHF. Powodowie powołali się przy tym na nieważność umowy kredytowej wskazując różne jej podstawy. Wskazali, że od momentu zawarcia umowy do dnia 30 kwietnia 2018 r. powodowie wpłacili na rzecz banku kwotę 303.311 zł. Zazaczyli, że w ramach dochodzonego roszczenia głównego ograniczyli się do kwoty 153.251 zł, stanowiącej sumę wpłat nienależnie zapłaconych od dnia zawarcia umowy do dnia 28 kwietnia 2014 r. (pozew – k. 3-68v).

Pozwany (...) Bank S.A. w odpowiedzi na pozew z dnia 31 grudnia 2018 r. (data prezentaty – k. 378) wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych (odpowieź na pozew – k. 378-421).

Pismem z dnia 8 czerwca 2020 r. (data prezentaty – k. 681) powodowie dokonali modyfikacji powództwa w ten sposób, że wnieśli o ustalenie, że umowa kredytowa nr (...) z dnia 9 października 2006 r. jest nieważna i zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów solidarnie (ewentualnie łącznie) kwoty 373.521 zł, jako świadczeń nienależnych wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 27 września 2018 r. do dnia zapłaty; ewentualnie, na wypadek nie uznania powyższego żądania, o ustalenie, że powodowie skutecznie uchylili się od skutków zawarcia umowy kredytowej nr (...) i zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów solidarnie (ewentualnie łącznie) kwoty 373.521 zł tytułem zwrotu kwot nienależnie zapłaconych tytułem spłaty rat kredytu wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 27 września 2018 r. do dnia zapłaty; ewentualnie na wypadek na wypadek nie uznania powyższego, powodowie uznali za bezskuteczne wobec nich postanowień: § 2 ust. 2 zd. 1 umowy, § 4 ust. 3 umowy, § 6 ust. 3 umowy, § 17 ust. 7 umowy, § 8 ust. 3 umowy, § 8 aneksu nr (...) i zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów solidarnie (ewentualnie łącznie) kwoty 194.220,08 zł wskutek pobierania przez pozwanego od powodów zawyżonych rat spłaty kredytu przez stosowanie bezskutecznych zapisów umowy wraz z odsetkami od dnia 27 września 2019 r. do dnia zapłaty (modyfikacja powództwa – k. 681-685).

Pismem procesowym z dnia 3 sierpnia 2020 r. pozwany podniósł, na mocy art. 496 k.c. i art. 497 k.c. zarzut zatrzymania, wnosząc, aby Sąd uwzględnił, że zapłata ze strony pozwanego może nastąpić jedynie w przypadku równoczesnego spełnienia świadczenia ze strony powodowej. Podniósł również zarzut przedawnienia (pismo pozwanego – k. 769-798v).

***Na podstawie przedstawionego w sprawie materiału dowodowego Sąd dokonał następujących ustaleń faktycznych:***

Powodowie w 2006 r. poszukiwali kredytu hipotecznego na realizację własnych potrzeb mieszkaniowych – budowę domu jednorodzinnego. W celu zrealizowania powyższego, udali się do doradcy kredytowego, który zaoferował im kredyt indeksowany do waluty obcej (CHF), przy czym powodowie nie zostali zapoznani z innymi produktami

kredytowymi, w tym z kredytem złotowym. Jednakże, zostało wskazane, że najkorzystniejsze dla nich będzie uzyskanie kredytu walutowego. Doradca zapewniał powodów, że frank szwajcarski jest stabilną walutą, że stoi na takim poziomie, że jego kurs w przyszłości będzie spadać. Powodom nie przedstawiono żadnej symulacji na wypadek zmiany kursu. Nie były również wyjaśnione pojęcia kursu kupna i kursu sprzedaży, a także sposobu ustalania kursu. Na etapie ubiegania się o kredyt, jak również w dniu podpisywania umowy nie zostały powodom przedstawione informacje odnośnie sposobu ustalania kursu CHF, wg którego będzie przeliczone saldo kredytu oraz będą przeliczane raty kredytu. Całość formalności związanej z zaciągnięciem kredytu spoczywała na powodzie M. T. – pozostali powodowie (dzieci) pojawiły się jedynie na podpisaniu umowy kredytowej

(d: zeznania powodów M. T., T. T., E. T. i A. T. w charakterze strony – k. 844v-846v, zeznania świadka T. J. – k. 494v-495v).

Powodowie w dniu 26 lipca 2007 r. złożyli wnioski o kredyt hipoteczny, w którym jako kwotę wnioskowaną o udzielenie wskazali 300.000 zł indeksowanego do waluty CHF na okres 30 lat z przeznaczeniem na wykończenie nieruchomości. W treści wniosku, w punkcie „działalność gospodarcza” powód M. T. wskazał, że prowadzi działalność gospodarczą w postaci praktyki lekarskiej. (d: wniosku o udzielenie kredytu k. 434-445).

W dniu 9 października 2006 r. powodowie (jako kredytobiorcy) zawarli z (...) Bank S.A. (...) Oddział w Ł., tj. pośrednikiem prawnym pozwanego (jako kredytodawcą) umowę kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF. Na podstawie w/w umowy kredytowej Bank udzielił powodom kredytu w kwocie 309.933,67 zł indeksowanego kursem CHF; wskazano, przy założeniu, że uruchomiono by całość kredytu w dacie sporządzenia umowy, że równowartość kredytu wynosiłaby 128.443,29 CHF, przy czym rzeczywista równowartość miała zostać określona po wypłacie ostatniej transzy kredytu; w umowie wskazano także, że kredytobiorca oświadcza, iż jest świadomy ryzyka kursowego związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko (§ 2 ust. 1 i 2 umowy).

Splata kredytu nastąpić miała w 360 miesięcznych równych ratach kapitałowo-odsetkowych. (§ 2 ust. 3 umowy). W § 8 ust. 1 i 2 umowy postanowiono, iż oprocentowanie kredytu jest zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosi 3,76% w skali roku, na które składa się suma obowiązującej stawki DBCHF i stałej marży Banku, która wynosi 2,05%, zaś kredytobiorca oświadcza, że jest świadomy ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko.

W § 2 ust. 3 umowy przyjęto, że rata kapitałowo-odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia umowy wynosiłaby równowartość 670,80 CHF, zaś rzeczywista wartość rat odsetkowych lub rat kapitałowo-odsetkowych zostanie określona w harmonogramie spłat.

W § 2 ust. 7 umowy wskazano, że całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy wynosi 229.352,24 zł, przy czym podana kwota nie uwzględnia ryzyka kursowego; ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona jest od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania.

W § 2 ust. 4 umowy opisano dokładnie cel udzielonego kredytu, wskazując, iż kredyt przeznaczony jest na:

- a. w wysokości 300.000,00 zł na pokrycie części kosztów budowy domu mieszkalnego na nieruchomości opisanej w § 13 ust. 1 umowy;
- b. w wysokości 6.198,67 zł na uiszczenie składki z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości,
- c. w wysokości 3.520 zł na pokrycie składek ubezpieczeniowych, o których mowa w § 17 ust. 1 umowy;
- d. w wysokości 215,00 zł na uiszczenie opłaty od ustanowienia hipoteki zabezpieczającej spłatę kredytu, płatną przez bank.

Zgodnie z definicją zawartą w § 1 ust. 1 umowy Bankowa Tabela kursów dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut, zwana Tabelą kursów jest sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godzinie 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy; LIBOR trzymiesięczny dla CHF to oprocentowanie na jakie banki skłonne są udzielić pożyczek w CHF innym bankom na rynku międzybankowym w L. na okres trzech miesięcy (§ 1 pkt 7 umowy), zaś WIBOR trzymiesięczny to oprocentowanie na jakie banki skłonne są udzielić pożyczek innym bankom na rynku międzybankowym w W. na okres trzech miesięcy (§ 1 pkt 15 umowy).

W myśl § 4 ust. 3 umowy, w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu, kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów – obowiązującego w dniu uruchomienia środków.

W § 6 ust. 1 umowy postanowiono, że kredytobiorca zobowiązuje się dokonać w okresie objętym umową spłaty rat kapitałowo-odsetkowych i odsetkowych w terminach, kwotach i na rachunek wskazany w aktualnym harmonogramie spłat. Harmonogram spłat Kredytobiorca otrzymuje w szczególności po wypłacie kredytu, każdej transzy kredytu zmianie oprocentowania każdorazowo na okres dwudziestoczwymiesięczny. W myśl § 6 ust. 3 umowy, wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF – po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej Tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty.

W umowie ustalono, że oprocentowanie kredytu jest zmienne i ulega zmianie w pierwszym dniu najbliższego miesiąca następującego po ostatniej zmianie indeksu DBCHF. Indeks DBCHF dla każdego miesiąca oblicza się jako średnią arytmetyczną stawek LIBOR 3m obowiązujących w dniach roboczych w okresie liczonym od 26 dnia miesiąca, poprzedzającego miesiąc ostatni do 25 dnia miesiąca poprzedzającego zmianę (§ 9 ust. 1-2 umowy)

W umowie postanowiono, że w sprawach nieuregulowanych umową stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego, Prawa bankowego, Regulaminu do umowy kredytu hipotecznego, stanowiącego integralną część umowy (§ 23 ust. 1).

(d:umowa kredytu hipotecznego indeksowanego do CHF nr (...) z 9.10.2006 r. – k. 72-82.)

„Bankowa Tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut”, zwana Tabelą Kursów, została zdefiniowana w „Regulaminie kredytu hipotecznego (...)” (zwanego dalej również „Regulaminem”), mającego zastosowanie do przedmiotowej umowy, jako tabela sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP – tabela sporządzana jest o godz. 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy (§ 2 regulaminu).

W regulaminie przyjęto, że oprocentowanie kredytu jest zmienne i ulega zmianie w pierwszym dniu najbliższego miesiąca następującego po ostatniej zmianie indeksu DBZ (§ 13 ust. 1 regulaminu). Indeks DBZ dla każdego kwartału kalendarzowego oblicza się jako średnią arytmetyczną stawek WIBOR 3m, obowiązujących w dniach roboczych w okresie liczonym od 26 dnia miesiąca, poprzedzającego miesiąc ostatni do 25 dnia miesiąca poprzedzającego zmianę (§ 13 ust. 2 regulaminu). Indeks DBZ dla każdego miesiąca oblicza się jako średnią arytmetyczną stawek WIBOR 3m, obowiązujących w dniach roboczych w okresie liczonym od 26 dnia miesiąca, poprzedzającego miesiąc ostatni do 25 dnia miesiąca poprzedzającego zmianę (§ 13 ust. 3 regulaminu). Indeks DBCHF obliczany jest do dwóch miejsc po przecinku (§ 13 ust. 5 regulaminu).

Zgodnie z regulaminem, w przypadku niespłacenia przez kredytobiorców w terminie całości lub części raty spłaty wynikającej z umowy kredytu, niespłacona kwota staje się zadłużeniem przeterminowanym. Bank nalicza od wymagalnego kapitału odsetki karne w wysokości podwojonego oprocentowania umownego (§ 16 ust. 1 i 2 regulaminu). Jeżeli kredytobiorca, mimo upływu okresu wypowiedzenia, nie reguluje należności, Bank w następnym

dniu po upływie terminu wypowiedzenia, dokonuje przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN, z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz, określonego przez Bank w Tabeli Kursów (§ 16 ust. 4 regulaminu).

W § 19 ust. 5 Regulaminu, postanowiono, że w przypadku kredytu indeksowanego w walucie obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz obowiązującym w banku na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli kursów z dnia wpływu środków.

W myśl § 21 ust. 4 Regulaminu, w przypadku kredytu indeksowanego do waluty obcej przewidziano za wcześniejszą spłatę przeliczona jest według kursu sprzedaży dewiz na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów z dnia realizacji wcześniejszej spłaty.

§ 30 Regulaminu dotyczy przewalutowania kredytu na wniosek kredytobiorcy.

Zgodnie z § 30 ust. 3 Regulaminu, przewalutowanie następuje według kursów, z zastrzeżeniem ust. 5 (o treści „Przy obliczaniu salda kredytu uwzględnia się jedynie kwotę kapitału pozostałego do spłaty”):

- a. kupna dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów w przypadku zmiany waluty z PLN na walutę obcą,
- b. sprzedaży dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów w przypadku zmiany waluty z waluty obcej na PLN.”

(d:Regulamin kredytu hipotecznego (...) – k. 459-467).

Wraz z zawarciem umowy powodowie podpisali oświadczenie o ponoszeniu ryzyka walutowego i/lub zmiennej stopy oprocentowania, w którym to oświadczeniu wskazali, że zostali poinformowani, iż w okresie obowiązywania Aneksu może nastąpić w zależności od wahań kursu polskiego złotego oraz CHF/USD/EURO podwyższenie kwoty kredytu hipotecznego, a w konsekwencji całkowitego kosztu kredytu hipotecznego. Oświadczyli też, że są świadomi ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania, w całym okresie kredytowania i akceptują to ryzyko. Przedmiotowym oświadczeniem powodowie wskazali, że potwierdzają otrzymanie rzetelnej i pełnej informacji o kosztach obsługi kredytu hipotecznego w przypadku zmiany kursu waluty

(d: oświadczenie – k. 468).

Strony umowy kredytowej od momentu jej zawarcia, podpisały 2 aneksy do umowy kredytu nr (...). W dniu 7 sierpnia 2008 r. strony zawarły aneks nr (...), w którym postanowiły, że termin wypłaty pozostałych środków zostaje przesunięty do dnia 31 sierpnia 2008 r.

(d: aneks nr (...) – k. 83).

W dniu 19 lutego 2010 r. strony zawarły aneks nr (...) do umowy, w którym ustalono, że przeliczanie kwot spłaty rat kredytu następować będzie po kursie sprzedaży waluty określonym przez NBP. Za sporządzenie aneksu pozwany pobrał opłatę w wysokości 1,65% kwoty kredytu pozostałej do spłaty, co dało 2.342,70 CHF, którą pozwany doliczył do salda kredytu w dniu 15 kwietnia 2010 r.

(d: aneks nr (...) – k. 84-85).

Raty kredytowe spłacane są wyłącznie przez powoda M. T.

(d: zeznania powoda T. T. – k. 846).

Kredyt został wypłacony powodom w trzech transzach: pierwsza w dniu 18 października 2006 r. w kwocie 108.371,17 zł, po kursie kupna z dnia 18 października 2006 r. (1 CHF=2.3730 PLN), co dało kwotę 45.668,43 CHF, druga transza w dniu 29 stycznia 2008 r. w wysokości 154.687,50 zł, po kursie kupna z dnia 29 stycznia 2008 r. (1 CHF=2,1700

PLN), co dało kwotę 71.284,18CHF, trzecia transza w dniu 3 września 2008 r. w kwocie 46.875,00 zł, po kursie kupna z dnia 3 września 2008 r. (1 CHF=1.9780 PLN), co dało kwotę 23.698,18 CHF.

(d: zaświadczenie pozwanego – k. 363)

W okresie od 30 października 2006 r. (data spłaty pierwszej raty kredytowej) do dnia 21 maja 2018 r. powodowie zapłacili na rzecz pozwanego kwotę 303.311,00 zł tytułem spłaty rat kapitałowo-odsetkowych; w w/w okresie powodowie uiszcili również kwotę 6.198,67 zł tytułem składki na ubezpieczenie od ryzyka utraty wartości nieruchomości, 3.520 zł tytułem kosztu ubezpieczenia (...), a także 215,00 zł składający się na koszt ustanowienia hipoteki

(d: zaświadczenie pozwanego zawierające m.in. historię spłat rat kredytu – k. 365-367v).

Zasady ustalania kursu waluty CHF w pozwanym banku reguluje wewnętrzna instrukcja określająca obowiązki pracowników w tym przedmiocie. Zgodnie z instrukcją tabela kursowa powinna być sporządzona w każdy dzień roboczy o godz. 16:00, kiedy to pracownicy banku odczytywali kursy rynkowe waluty CHF dostępne w serwisie internetowym firmy (...). Kursy te były automatycznie wprowadzane do arkusza kalkulacyjnego Excel i liczona była ich średnia arytmetyczna. Następnie do tak ustalonego kursu dodawana była marża pozwanego banku, której wartość ustalana była przez zarząd banku i która zmieniała się w czasie. Sporządzona w ten sposób tabela kursów publikowana jest na stronie internetowej banku i udostępniana jest placówkom banku, które publikują ją na tablicy informacyjnej w oddziale (protokół z przesłuchania P. S. – k. 497-503v).

Pismem z 6 września 2018 r. powodowie złożyli oświadczenie o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli, uchylając się na podstawie art. 84 k.c. w zw. z art. 86 k.c. od skutków oświadczenia woli zawarcia umowy kredytu hipotecznego nr (...) zawartej w dniu 9 października 2006 r. z pozwanym. W związku ze złożonym oświadczeniem, powodowie wniesli o zwrot na ich rzecz kwoty 303.311,00 zł zapłaconej na rzecz banku tytułem spłaty rat kredytu od dnia zawarcia umowy do dnia 30 kwietnia 2018 r., a także wszystkich kwot zapłaconych po tej dacie jako świadczeń nienależnych wskutek odpadnięcia podstawy prawnej ich otrzymywania, w terminie 7 dni od otrzymania oświadczenia. Powyższe zostało doręczone pozwanemu w dniu 19 września 2018 r.

(d: oświadczenie z 6.09.2006 r. – k. 86-88, zpo – k. 90-90v).

W odpowiedzi na powyższe, pozwany wskazał, że nie znajduje za skuteczne złożonego oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych złożonego oświadczenia woli, a w związku z tym nie znajduje podstaw do zwrotu na rzecz powodów wpłaconych przez nich kwot wynikających z umowy kredytowej nr (...).

(d: pismo banku z 19.10.2018 r. – k. 91-93).

Od daty zawarcia umowy kurs CHF znacznie wzrósł, co spowodowało wzrost rat i salda zadłużenia (okoliczność bezsporna).

Pozwany jest następcą prawnym (...) Bank S.A. (...) Oddział w Ł. (okoliczność bezsporna).

### **Sąd dokonał następującej oceny dowodów:**

Podstawę ustaleń faktycznych w rozpoznawanej sprawie stanowiły wskazane powyżej dokumenty zgromadzone w aktach sprawy, zeznania świadka T. J., jak również powodów –M. T., E. t. T. T. i A. T.. Podstawę ustaleń faktycznych stanowił również dołączony do akt sprawy protokół z zeznań świadka P. S..

Powyższy stan faktyczny został ustalony na również podstawie powołanych dokumentów. W ocenie Sądu brak jest podstaw do podważania zawartości lub autentyczności w/w dokumentów uznanych przez Sąd za wiarygodny materiał dowodowy. Dokumenty te nie były również podważane przez żadną ze stron procesu.

Za podstawę ustaleń Sąd przyjął również zeznania powodów M. T., E. t., T. T. i A. T. złożone w charakterze strony, w których przekazali informacje co do celu zaciągnięcia przez powodów przedmiotowego kredytu, okoliczności zawierania umowy kredytu, braku negocjowania szczegółowych warunków umowy, w tym zwłaszcza co do postanowień określających zasady indeksacji, oraz zawarcia umowy przy wykorzystaniu wzorca stosowanego przez bank. Sąd uznał status powodów jako konsumentów za należyście wykazany. Kwota uzyskana z kredytu posłużyła na realizację prywatnych celów mieszkaniowych. Oznacza to, że zawarcie umowy nastąpiło w celach niezwiązanych z działalnością gospodarczą. Zeznania powodów były zgodne z dowodami z dokumentów lub z doświadczeniem życiowym (co do braku możliwości negocjacji tego rodzaju umów z bankiem), a nie zostały przedstawione dowody wykazujące odmienny stan faktyczny w tym zakresie.

Sąd pominął dowody z opinii biegłych, gdyż okoliczności, które miały zostać wyjaśnione na podstawie rzeczowej opinii nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia w sprawie niniejszej.

### **Sąd zważył, co następuje:**

Powództwo główne zasługiwało na uwzględnienie.

Przed merytoryczną oceną argumentacji powoda, na której oparto roszczenie o ustalenie nieważności umowy, Sąd zobligowany był w pierwszej kolejności zbadać, czy strona powodowa, posiada interes prawny w jego formułowaniu (art. 189 k.p.c.).

W piśmiennictwie i przede wszystkim w orzecznictwie utrwalił się pogląd, zgodnie z którym interes prawny rozumieć należy jako obiektywnie występującą potrzebę ochrony sfery prawnej powoda, którego prawa zostały lub mogą zostać zagrożone, bądź też co do istnienia lub treści których występuje stan niepewności. Ocena interesu prawnego wymaga indywidualizowanych, elastycznych kryteriów, uwzględniających celowościowe podstawy powództwa z art. 189 k.p.c.

Jedną z przesłanek badanych przy rozważaniu celowości wykorzystania powództwa o ustalenie jest znaczenie, jakie wyrok ustalający wywarłby na sytuację prawną powoda. O występowaniu interesu prawnego świadczy możliwość stanowczego zakończenia na tej drodze sporu, natomiast przeciwko jego istnieniu - możliwość uzyskania pełniejszej ochrony praw powoda w drodze innego powództwa (zob. m.in. wyrok SN z 15 października 2002 r. II CKN 833/00, Lex nr 483288; wyrok SN z 30 listopada 2005 r. III CK 277/05, Lex nr 346213; wyrok SN z 02 lutego 2006 r. II CK 395/05, Lex nr 192028; wyrok SN z 29 marca 2012 r., I CSK 325/11, Lex nr 1171285; wyrok SN z 05 września 2012 r., IV CSK 589/11, Lex nr 1232242).

Innymi słowy interes prawny zachodzi, jeżeli sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, zapewni stronie powodowej ochronę jej prawnie chronionych interesów, czyli definitywnie zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości. Postępowanie cywilne oparte jest bowiem na założeniu, że realizacja praw na drodze sądowej powinna być celowa i możliwie prosta, udzielana bez mnożenia postępowań. Założenie to realizuje wymaganie wykazania interesu prawnego w wypadku żądania ustalenia istnienia (nieistnienia) stosunku prawnego lub prawa i przyjęcie jako zasady, że możliwość uzyskania skuteczniejszej ochrony w drodze innego powództwa podważa interes prawny w żądaniu ustalenia.

Powyższa zasada nie powinna być oczywiście pojmowana abstrakcyjnie, w celu zawężającej interpretacji tej przesłanki do wytoczenia powództwa o ustalenie, lecz ze względu na konstytucyjnie gwarantowane prawo do sądu zawsze konieczna jest ocena istnienia interesu prawnego do wytoczenia tego powództwa na tle okoliczności faktycznych konkretnych spraw. Wobec tego przyjmuje się istnienie interesu prawnego zawsze, gdy istnieje niepewność stanu prawnego lub gdy stronie nie stoi otworem droga procesu o świadczenie, a strona przeciwna kwestionuje jej prawo lub stosunek prawny (por. wyrok SA w Warszawie z dnia 25 września 2013r., I ACa 773/13, Lex nr 1392106).

Okoliczności faktyczne niniejszego przypadku wymagają zdaniem Sądu głębszej analizy. Zauważyć bowiem należy, iż formułowane w niniejszym postępowaniu roszczenie o świadczenie (w ramach powództwa ewentualnego), a zatem powództwa dalej idącego w rozumieniu przywołanego orzecznictwa, może dotyczyć wyłącznie świadczeń już

spełnionych przez powodów. Nawet w przypadku wystąpienia z powództwem o świadczenia już spełnione przez kredytobiorcę, powoda wiązać będzie w dalszym ciągu sporna Umowa, której wykonanie to perspektywa kilku lat. Powodowie jako kredytobiorcy uiszczają na rzecz pozwanego Banku miesięczne raty kredytowe na warunkach określonych w umowie. Powództwo o zapłatę obejmować może natomiast wyłącznie wniesione już przez powodów świadczenia okresowe, nie dotyczy kolejnych (przyszłych) zobowiązań okresowych, które będą obowiązywać na rzecz Banku. Trzeba powtórzyć, iż zasadniczym, obiektywnie dostrzegalnym celem, dla którego powód zdecydował się na wystąpienie o ochronę swych materialnoprawnych roszczeń do sądu, jest podważenie skuteczności oraz ważności przedmiotowej umowy, a tym samym podstaw prawnych zarówno dla wniesionych już rat kredytowych, jak również rat, których termin wymagalności jeszcze nie nastąpił. Inaczej rzecz ujmując, w ocenie Sądu, wyrok w sprawie o zapłatę, definitywnie nie zakończy powstałego między stronami umowy sporu.

Zwrócić należy bowiem uwagę, iż art. 365 § 1 k.p.c., z którego wynika moc wiążąca prawomocnego orzeczenia w stosunku do sądu i stron, nie reguluje wprost przedmiotowych granic mocy wiążącej orzeczenia, co wywołuje wątpliwości co do zakresu tego związania. Wyznaczając te granice należy mieć przede wszystkim na względzie, że wyrok jest rozstrzygnięciem o konkretnym przedmiocie procesu, którym jest określone świadczenie, jakie ma spełnić pozwany na rzecz powoda. Sentencją wyroku objęte jest rozstrzygnięcie o żądaniach stron (art. 325 k.p.c.), którego faktyczne i prawne podstawy zawiera uzasadnienie (art. 328 § 2 k.p.c.). Z mocy wiążącej wyroku o świadczenie korzysta jedynie rozstrzygnięcie, nie rozciąga się ona na kwestie pozostające poza sentencją, w tym ustalenia i oceny dotyczące stosunku prawnego stanowiącego podstawę żądania, o którym orzeczono. Moc wiążąca w zakresie ustanowionym w art. 365 k.p.c. odnosi się tylko do „skutku prawnego”, który stanowił przedmiot orzekania i nie oznacza związania sądu (i stron) ustaleniami zawartymi w uzasadnieniu orzeczenia.

Takie wąskie ujęcie zakresu mocy wiążącej prawomocnego wyroku przeważa w piśmiennictwie i dominuje w orzecznictwie. Stanowisko to można ująć syntetycznie w tezie, że wynikająca z art. 365 § 1 k.p.c. moc wiążąca wyroku dotyczy związania sentencją, a nie uzasadnieniem wyroku sądu, czyli przesłankami faktycznymi i prawnymi przyjętymi za jego podstawę, gdyż zakresem prawomocności materialnej jest objęty tylko ostateczny wynik rozstrzygnięcia a nie jego przesłanki (por. orzeczenia SN: z 13 stycznia 2000 r. II CKN 655/98, Lex nr 51062; z 23 maja 2002 r. IV CKN 1073/00, LEX nr 55501; z 08 czerwca 2005 r. V CK 702/04, Lex nr 402284; z 03 października 2012 r. II CSK 312/12, Lex nr 1250563). Jednostkowe orzeczenia, w których przyjęto szerszy zakres związania, obrazują pewne wahania występujące przy wykładni art. 365 § 1 k.p.c., lecz pozostają na uboczu głównego, dominującego nurtu orzecznictwa (zob. m.in. wyrok SN z 19 października 2012 r. V CSK 485/11, Lex nr 1243099). Powyższe potwierdza również stanowisko wyrażone w uchwale Sądu Najwyższego z 8 listopada 2019 r. (sygn. akt III CZP 27/19), w której uznano, iż nawet „Wykładnia umowy, na podstawie której powód dochodził wynagrodzenia za świadczenie usług, nie jest objęta mocą wiążącą wyroku (art. 365 § 1 k.p.c.) w sprawie o inną część przewidzianego tą umową wynagrodzenia za świadczenie usług”.

W tym stanie rzeczy, fakt niepewności stanu prawnego powodujący potrzebę uzyskania ochrony prawnej w niniejszej sprawie uznać należy za niewątpliwą oraz obiektywną dla roszczeń o ustalenie dochodzonych w ramach niniejszego procesu. Strona powodowa zgłasza wątpliwości rzutujące na możliwość wykonywania spornego stosunku prawnego. Wskazuje na nieważność umowy, wynikającą z istoty umowy kredytu, zasad ogólnych bądź zasad współżycia społecznego, mechanizmu indeksacji. W każdym z tych przypadków, rozstrzygnięcie będzie rzutować na dalsze prawa i obowiązki stron. Stanowić będzie definitywną odpowiedź na pytanie, czy strony są obowiązane do wykonywania umowy w dotychczasowy sposób. W wypadku zarzutu abuzywności wskazywanych klauzul, powstaje uzasadniona obiektywnie wątpliwość, czy strony są związane pozostałymi postanowieniami umowy i czy umowa dalej powinna być wykonywana, a jeśli tak to w jaki sposób. W ocenie Sądu strona powodowa ma zatem prawo do uzyskania odpowiedzi na pytanie czy umowa kredytowa ją wiąże, a jeśli tak to w jakim zakresie i na jakich warunkach winna ją wykonywać. Najlepszą drogą prawną uzyskania odpowiedzi na te pytania, rozwiania istniejących wątpliwości, jest powództwo o ustalenie. Merytoryczne rozpoznanie roszczeń powoda zgłoszonych w niniejszym postępowaniu, zakończy definitywnie powstały między stronami spór co najmniej w tym sensie, iż rozstrzygnięcie o tym czy powód na podstawie przedmiotowej umowy jest zobowiązany do określonych świadczeń pieniężnych na rzecz pozwanego



przez kolejne lata, do końca okresu obowiązywania umowy. Strona powodowa posiada interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie, gdyż z tego stosunku wynikają jeszcze inne, dalej idące skutki, których dochodzenie w drodze powództwa o świadczenie nie jest jeszcze aktualne.

### **I. Konsumencki charakter umowy:**

Podstawą dla oceny zasadności zgłoszonych przez powodów żądań musi być ocena charakteru w jakim działali, zawierając umowę. Szereg zarzutów sformułowanych przez powodów wobec treści zawartej z pozwanym bankiem umowy opiera się na przepisach dotyczących konsumentów. Również ocena praw i obowiązków stron przyjętych przez nie w umowie zależeć będzie od konsumenckiego charakteru umowy.

Ogólną definicję konsumenta zawiera art. 22<sup>1</sup> kodeksu cywilnego. Zgodnie z jego treścią według stanu obowiązującego w dacie zawierania umowy, za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.

W sprawie w chwili zawierania spornej umowy powodowie występowali jako konsumenci; zaciągnięty kredyt był przeznaczony na cele mieszkaniowe (kupno mieszkania) i nie miał związku z żadną działalnością gospodarczą.

### **II. Założenia wstępne:**

W związku z konsumenckim charakterem spornej umowy kredytu, wskazać należy, że wydanie rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie wiązało się z koniecznością zastosowania prawa unijnego, a zatem koniecznością przestrzegania zasad, na których oparta jest koegzystencja pomiędzy prawem krajowym a unijnym: zasady pierwszeństwa, zasady skuteczności oraz zasady efektywności prawa UE. Zasada skuteczności (effet utile) prawa UE jest immanentnie związana wyrażonym w art. 4 ust. 3 TUE obowiązkiem państw członkowskich podjęcia wszelkich środków właściwych w celu zapewnienia wykonania zobowiązań wynikających z Traktatów lub aktów instytucji Unii oraz z zasadą pierwszeństwa prawa UE. Zasada efektywności prawa UE, ujęta w art. 19 ust. 1 akapit 2 TUE, nakłada na państwa członkowskie obowiązek ustanowienia środków niezbędnych do zapewnienia skutecznej ochrony prawnej (sądowej) w dziedzinach objętych prawem Unii.

Dyrektywa 93/13 (Dyrektywa Rady 93/13/WE z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. U. z 1993 r., L 95, s. 29, dalej również: Dyrektywa 93/13) jest fundamentalnym aktem prawa unijnego w dziedzinie ochrony konsumentów. Jak każda dyrektywa, wiąże ona państwa członkowskie i wyznacza cel (standard ochrony konsumenta), jaki państwa członkowskie mają osiągnąć. Oznacza to, że Sąd wydając rozstrzygnięcie zobowiązany był urzeczywistnić należytą ochronę konsumenta w świetle treści Dyrektywy 93/13.

Celem, realizacji którego oczekuje od państw członkowskich Dyrektywa 93/13, jest z jednej strony przywrócenie równowagi między stronami poprzez usunięcie nieuczciwego postanowienia z umowy, a z drugiej strony - długoterminowo - eliminacja stosowania nieuczciwych postanowień przez przedsiębiorców.

Sąd Okręgowy, dzieląc pogląd Rzecznika Praw Obywatelskich wyrażany w podobnych sprawach, stoi na stanowisku, że powód (jako konsument) w ramach rozstrzygnięcia sądowego w niniejszej sprawie ma prawo otrzymać ochronę prawną, zarówno wynikająca z prawa UE (przede wszystkim Dyrektywy 93/13), jak i Konstytucji RP (art. 75 i 76); wedle prawa UE sąd krajowy ma zapewnić konsumentowi odpowiednio skuteczną ochronę. To może oznaczać konieczność działania z urzędu, mimo braku precyzyjnego sformułowania żądania, na podstawie przedstawionych faktów (da mihi factum dabo tibi ius).

Rozstrzygana sprawa ma szczególne znaczenie w świetle Konstytucji. Dotyczy ona prawa do mieszkania, które doznaje szczególnej ochrony konstytucyjnej, co wynika z art. 75 ust. 1 Konstytucji (obowiązek władz publicznych prowadzenia polityki sprzyjającej zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych obywateli). Z kolei art. 76 Konstytucji wprowadza nakaz ochrony konsumentów przed działaniami zagrażającymi ich zdrowiu, prywatności i bezpieczeństwu oraz przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi. Skoro kredyt hipoteczny był przeznaczony na cele mieszkaniowe

powoda, to kredytobiorca - konsument jest jednocześnie beneficjentem konstytucyjnego prawa do mieszkania. Ta okoliczność ma wpływ na kwestie interpretacji prawa w niniejszej sprawie. Zatem w wypadku kilku możliwości interpretacyjnych wynikających z wyboru różnych ścieżek wykładni należało dać pierwszeństwo tej, która realizuje pełniej cele konstytucyjne wskazane w art. 75 i 76 Ustawy Zasadniczej.

### III. *Ocena ważności umowy:*

#### 1.

Sporna umowa kredytu została uznana przez Sąd za nieważną. Zawarte w umowie i regulaminie postanowienia określające sposoby wyliczenia kwoty kredytu podlegającej spłacie i wysokości rat kredytu są abuzywne, a tym samym nie wiążą powodów. W realiach sprawy niniejszej prowadzi to do nieważności umowy, gdyż zakwestionowane postanowienia określają główne świadczenia stron i bez nich nie sposób wykonywać umowy.

Zgodnie z art.385(1) §1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Jak wskazał Sąd Najwyższy w przywołanym wyroku II CSK 19/18 postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które, w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych. Natomiast rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję, na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie.

Unormowania zawarte w art. 385(1)-385(3) k.c. mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają ogólne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (np. art. 58, 353(1) czy 388 k.c.). Stanowią implementację w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich, co rodzi określone konsekwencje dla ich wykładni. Przede wszystkim musi ona prowadzić do takich rezultatów, która pozwoli urzeczywistnić cele dyrektywy. Sądy krajowe, stosując prawo wewnętrzne, zobowiązane są tak dalece, jak jest to możliwe, by dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy, tak by osiągnąć przewidziany w niej rezultat, a zatem zastosować się do art.288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 2016-06-13, C-377/14). Krajowe sądy i trybunały powinny tak wyklądać prawo wewnętrzne, aby w pełni (ze względu na effet utile) uwzględniało ono nie tylko literę, ale i ducha prawa unijnego (tak E. Łętowska w: System prawa prywatnego T.5 – Zobowiązania część ogólna, Warszawa 2013, s. 30) Zatem stosując art. 385(1) kc należy stosować wykładnię przyjazną dla prawa unijnego. Ten obowiązek dokonywania wykładni prawa krajowego zgodnej z prawem Unii jest w istocie nierozzerwalnie związany z systemem Traktatu, gdyż zezwała sądom krajowym na zapewnienie, w ramach ich właściwości, pełnej skuteczności prawa Unii przy rozpoznawaniu zawisłych przed nimi sporów.

Z art. 385(1) §1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne tj.: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem lub gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Powodowie zawierając sporną umowę nie działali jako przedsiębiorcy. Natomiast pozwany prowadzi działalność gospodarczą w zakresie czynności bankowych. Zatem nie ulega wątpliwości, że powodowie posiadają status konsumentów (art. 22<sup>1</sup> k.c.); por. pkt I rozważań prawnych.

Brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez stronę powodową postanowień umownych dotyczących indeksacji wynika już z samego sposobu zawarcia spornej umowy – opartej o treść stosowanego przez bank wzorca umowy, oświadczenia o ryzyku oraz regulaminu. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego, poza ustaleniem kwoty kredytu, ewentualnie wysokości marży banku wpływającej na ostateczne oprocentowanie czy pobranej prowizji (już stawka LIBOR wynikała z regulaminu i nie była negocjowana). Wpływ konsumenta musi mieć charakter realny, rzeczywiście zostać mu zaoferowany, a nie polegać na teoretycznej możliwości wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień umowy. Nie stanowi indywidualnego uzgodnienia dokonanie wyboru przez konsumenta jednego z rodzaju umowy przedstawionej przez przedsiębiorcę. Wreszcie pozwany nie wykazał, aby powód realnie wpływał na postanowienia dotyczące indeksacji. Sama decyzja co do zawarcia umowy zawierającej klauzule indeksacyjne (którą powód niewątpliwie podjął) nie oznacza automatycznie, że klauzule te zostały z nim indywidualnie uzgodnione.

Aby dokonać oceny zarzutu abuzywności niezbędne jest dalej określenie, czy klauzula indeksacyjna stanowi element głównego świadczenia stron, a jeśli tak – czy została sformułowana w sposób jednoznaczny. W razie takiego ustalenia kontrola abuzywności jest wyłączona z mocy art. 385 (1) § 1 zd. 2 k.c.

## **2. Indeksacja jako główny przedmiot umowy**

Na wstępie należy podkreślić, że **w umowie rozważanej w sprawie niniejszej kwestionowana klauzula indeksacyjna jest wyraźnie powiązana z postanowieniami dotyczącymi oprocentowania**. Regulamin umowy wskazuje na zasadniczą różnicę pomiędzy kredytem w PLN indeksowanym oraz nieindeksowanym - wskazuje stopę referencyjną składającą się na uzgodnione oprocentowanie.

W kredycie nieindeksowanym w złotych wysokość oprocentowania została określona na zasadzie WIBOR (czyli stawka referencyjna dla złotówki) powiększona o marżę banku. W przypadku kredytu indeksowanego jego charakterystycznym elementem było użycie stawki referencyjnej LIBOR lub EURIBOR odnoszącej się do określonej waluty obcej. **Przeliczanie złotych na walutę obcą stanowi ekonomicznie i księgowo konieczny element do zastosowania takiej „niewłaściwej” stawki referencyjnej. Pominięcie w umownym rozumieniu indeksacji kwestii stawki referencyjnej sprowadziłoby ją do specyficznej klauzuli waloryzacyjnej.** Innymi słowy w rozważanej tu umowie indeksacja do określonej waluty jest nierozdzielnie związana z oprocentowaniem (stawką referencyjną) stosowanym dla tej waluty, podczas gdy waloryzacja „klasyczna” nie posiada tej cechy.

Badając, czy sporne postanowienia umowne określają główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, należy mieć na uwadze, że rozumienie tego pojęcia pozostaje sporne w doktrynie. Zgodnie z jednym z prezentowanych poglądów, przez główne świadczenia stron należy rozumieć postanowienia o charakterze konstytutywnym dla danego typu czynności prawnych, a więc w przypadku umów nazwanych – dotyczące essentialiae negotii umowy, postanowień przedmiotowo istotnych. Jako elementy konstrukcyjne umowy muszą być one przedmiotem uzgodnień stron, gdyż w przeciwnym razie nie doszłoby do zawarcia umowy (tak SN w wyroku z 8 czerwca 2004 r. w sprawie I CK 635/03). Zgodnie z drugim z poglądów – termin ten należy rozumieć niezależnie od pojęcia przedmiotowo istotnych postanowień umowy. Termin miałby dotyczyć klauzul regulujących świadczenia typowe dla danego stosunku prawnego, a niekoniecznie tych, które z punktu widzenia nauki prawa trzeba by określać jako przedmiotowo istotne (tak: M.Bednarek w: System Prawa Prywatnego Tom 5 Prawo zobowiązań – część ogólna, 2013, s.756.)

Mając w pamięci istniejące różnice doktrynalne należy opowiedzieć się za podejściem bardziej praktycznym, wyrażonym w późniejszym orzecznictwie Sądu Najwyższego, zgodnie z którym: „Zasięg pojęcia głównych świadczeń

stron, którym ustawodawca posłużył się w art. 385(1) § 1 KC może budzić kontrowersje, tym bardziej że nie ma tu przesądającego znaczenia to, czy wspomniane świadczenia należą do essentialiae negotii. Z tej przyczyny zasięg odnośnego pojęcia musi być zawsze ustalany in casu z uwzględnieniem wszystkich postanowień oraz celu zawieranej umowy.” (tak SN uzasadnieniu wyroku z 8 listopada 2012 roku w sprawie I CSK 49/12, Legalis 606381).

Orzecznictwo TSUE nie wiąże pojęcia głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 z pojęciem essentialia negotii. W wyroku z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie K. C.-26/13 TSUE wskazuje, że przepis ten ma ustalić jedynie zakres kontroli treści warunków umownych, które nie były przedmiotem indywidualnych negocjacji (pkt. 46 i powołane tam wcześniejsze orzecznictwo). Natomiast ocena czy dany warunek dotyczy głównego świadczenia umowy powinna zostać dokonana obiektywnie i na gruncie konkretnej umowy na płaszczyźnie prawnej i ekonomicznej, z uwzględnieniem struktury umowy (por. opinia rzecznika generalnego N. W. w tej samej sprawie, punkty 49 - 53).

Zdaniem Sądu Okręgowego ograniczanie rozumienia głównego przedmiotu umowy jedynie do warunków określających essentialia negotii danej umowy jest nieuprawnione przynajmniej w realiach niniejszej sprawy. Kontroli pod kątem istnienia nieuczciwych warunków podlegają wszystkie umowy zawarte z udziałem konsumentów, a więc zarówno te tradycyjnie zaliczane do umów nazwanych, jak i dotychczas nieuregulowane w ustawach. W tej drugiej sytuacji odnalezienie essentialiae negotii rozumianych jako kryteria zakwalifikowania do danego typu umowy po prostu nie będzie możliwe. Określenie zakresu głównych świadczeń stron pozostanie zatem do oceny sądu.

W judykaturze można wskazać orzeczenia uznające klauzule dotyczące zmiany oprocentowania za element głównego świadczenia stron (por. wyroki SA w Warszawie z dnia 6 sierpnia 2010 w sprawie VI ACa 88/10, Legalis 527923 oraz z 10 lutego 2012 r. w sprawie V ACa 1460/11, Legalis 440217).

Podsumowując tę część wyводу: ocena, czy dany warunek umowny dotyczy głównych świadczeń stron, odbywa się jedynie w celu zbadania dopuszczalności kontroli tego warunku pod kątem potencjalnej abuzywności. Innymi słowy możliwe jest zakwalifikowanie do warunków określających główne świadczenia stron także takich warunków, które nie zostałyby zaliczone do essentialiae negotii danej umowy i które w razie ich usunięcia nie spowodują wątpliwości co do konsensu stron niezbędnego przy zawarciu umowy. Podziały te odwołują się bowiem do różnych kryteriów. Powyższe stanowisko potwierdził Trybunał Sprawiedliwości UE w sprawie C-260/18 D. (pkt 44).

Wobec powyższych argumentów zdaniem Sądu klauzulę indeksacyjną (w tym same postanowienia dotyczące przeliczania kwoty kredytu złotówkowego na walutę obcą) należy uznać za określającą podstawowe świadczenia w ramach zawartej umowy, charakteryzujące tę umowę jako podtyp umowy kredytu – umowy o kredyt indeksowany do waluty obcej. Postanowienia dotyczące indeksacji nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie (wyrażonego w walucie obcej). Nie doszłoby też do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, skoro odsetki te naliczane są, zgodnie z konstrukcją umowy, od kwoty wyrażonej w walucie obcej.

Wypada wreszcie wskazać na konieczność uwzględnienia celu zawieranej umowy i wprowadzenia do niej określonych postanowień. Celem tym było obniżenie miesięcznego obciążenia kredytobiorcy wiążącego się ze spłatą rat. Osiągnięto to poprzez obniżenie oprocentowania kredytu – w sprawie niniejszej poprzez zastosowanie mechanizmu indeksacji obejmującego przeliczenie kredytu i zastosowanie niższej stawki referencyjnej. Zatem to postanowienia regulujące indeksację kredytu przesądzają o spełnieniu przez ostateczne ukształtowanie całej umowy celu jaki założyły sobie strony umowy.

Zdaniem Sądu późniejsze uregulowanie przez ustawodawcę pewnych zasad związanych z udzielaniem kredytów denominowanych albo indeksowanych do waluty obcej, stanowi potwierdzenie wykształcenia się w obrocie określonego podtypu umowy. Skoro więc obecnie postanowienia dotyczące indeksacji stanowią essentialia negotii umowy, to przed datą uregulowania tej instytucji należy traktować je jako konstytutywne dla tej umowy, a więc określające główne świadczenia stron. Z pewnością dotyczy to postanowień wprowadzających mechanizm przeliczenia

kwoty kredytu ze złotych na walutę obcą, a następnie nakazujących ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w walucie obcej – zarówno jako spłaty kapitału, jak i zapłaty odsetek.

W ocenie Sądu również same postanowienia dotyczące wyznaczania kursów walut (§ 2 ust. 2, § 4 ust. 2 i § 19 ust. 5 Regulaminu) dotyczą głównego świadczenia stron (por. wyrok C-260/18 D., pkt 44).

### **3. Niejednoznaczne sformułowanie postanowień dotyczących głównego świadczenia stron**

Sąd Najwyższy w wyroku III CSK 159/17 (pkt 9) wskazał, że analizowane postanowienia umowy i regulaminu dotyczące indeksacji nie określały precyzyjnie rzeczywistej wysokości świadczenia banku, jak też świadczeń kredytobiorcy, w sposób możliwy do ustalenia bez decyzji banku. Brak było bowiem wskazania, na podstawie jakich kryteriów bank ustala kurs wymiany waluty obcej zarówno w momencie uruchomienia kredytu, jak i spłaty poszczególnych rat. Prowadzi to do wniosku, że w niniejszej sprawie postanowienie umowne określające główne świadczenie stron w postaci obowiązku zwrotu kredytu i uiszczenia odsetek nie było jednoznacznie określone w rozumieniu art. 385(1) § 1 k.c. (było bowiem dotknięte brakiem przejrzystości warunków umownych).

W orzeczeniu C-186/16 TSUE przedstawił wykładnię art. 4 ust. 2 dyrektywy – odpowiadającej art. 385(1) §1 zd. 2 kc. Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Tak wysokie wymogi dla umowy TSUE potwierdził w orzeczeniu C-51/17 (pkt 71-77) Zdaniem Sądu w realiach sprawy niniejszej bank nie sprostał temu obowiązkowi.

Rozważając problematykę kredytu w walucie obcej TSUE w powołanym wyroku C-186/16 (pkt 50) stwierdził, iż kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Bank, 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. Do sądu krajowego należy ustalenie, czy bank przedstawił zainteresowanym konsumentom wszelkie istotne informacje pozwalające im ocenić, jakie konsekwencje ekonomiczne ma dla ich zobowiązań finansowych warunek umowny, zgodnie z którym kredyt należy spłacić w tej samej walucie obcej co waluta, w której został on zaciągnięty. Orzeczenie to zapadło przy rozstrzyganiu pytania prejudycjalnego dotyczącego zastosowania dyrektywy 93/13 dotyczącej klauzul abuzywnych, jednak przytoczona teza – choć nader ogólna – może stanowić punkt wyjścia dla rozważań również w sprawie niniejszej.

Ryzyko wynikające ze zmiany kursu waluty obcej dla kredytobiorcy ma dwa zasadnicze skutki. Po pierwsze zmieniający się kurs waluty skutkuje zmianą wysokości rat kapitałowo-odsetkowych. Ponieważ wyliczenie poszczególnych rat z rozbięciem ich na część kapitałową i odsetkową (tzw. harmonogram spłaty) następuje w walucie a w przypadku powoda raty były równe (w CHF), wysokość spłaty w złotych jako iloczyn kwoty w CHF i kursu zmienia się razem z tym kursem. Jeżeli przykładowo wymagalność pierwszej raty następuje przy kursie 2,10 PLN za 1 CHF, a rata wynosi 1000 CHF, to jej wysokość wyniesie 2100 zł. Jeśli natomiast kurs wzrośnie do 3,10, to wysokość raty zwiększy się do 3100 zł, proporcjonalnie do wysokości kursu. W analogiczny sposób wysokość raty może się również zmniejszyć. Z punktu widzenia interesów kredytobiorcy może to oznaczać, że na skutek zwiększenia się wysokości raty nie będzie on jej w stanie zapłacić. Wskazana tu zmiana wysokości raty może na przykład oznaczać, że kredytobiorca będzie musiał wydać nie 1/3, ale połowę swoich miesięcznych dochodów.

Drugą konsekwencją związania kredytu z kursem waluty obcej jest zmiana wysokości zadłużenia pozostającego do spłaty. Przy standardowej obsłudze kredytu ta okoliczność nie jest dostrzegana, zwłaszcza że zwiększenie raty na skutek wzrostu kursu było niwelowane spadkiem stopy procentowej. Saldo zadłużenia staje się istotne przy sprzedaży nieruchomości lub przy wypowiedzeniu umowy – wiążącym się zazwyczaj z przewalutowaniem po bieżącym kursie. Przy wskazanym wyżej wzroście kursu pomimo uiszczania rat przez rok okazuje się, że wysokość kredytu pozostałego do spłaty nie zmalała (nawet minimalnie), ale wzrosła. Nierzadko okazuje się, że pomimo kilkuletniej spłaty kredytu nadal do spłacenia pozostaje dwukrotność udzielonej kwoty. Ta właściwość kredytu walutowego nie jest intuicyjna i odbiega od standardowego kredytu w złotych, w którym kwota do pozostała zapłaty praktycznie zawsze zmniejsza się z upływem czasu i płaceniem kolejnych rat. Dla wielu osób właśnie ta cecha kredytu walutowego stanowiła największe zaskoczenie.

Zdaniem Sądu te dwa elementy mają największe znaczenie dla konsumenta i ewentualnego naruszenia jego interesów. Zwiększenie raty kredytu i jego salda w oczywisty sposób wpływa na stan majątkowy kredytobiorcy. Jeśli kurs waluty przekroczy określony (podany przez bank) poziom, to kredyt stanie się nieopłacalny (w porównaniu do kredytu w walucie krajowej), zaś w wypadkach skrajnych doprowadzi kredytobiorcę do katastrofy finansowej.

W ocenie Sądu Okręgowego § 2 ust. 1 umowy w zakresie w jakim przewiduje indeksowanie kredytu kursem CHF, § 2 ust. 2, § 6 ust. 3 umowy, § 8 ust. 3 umowy i § 4 ust. 3 umowy oraz § 19 ust. 5 Regulaminu nie spełniają określonego w 4 ust 2 Dyrektywy 93/13 oraz w art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. wymogu transparentności. Są one niejednoznaczne, ponieważ w chwili zawarcia umowy (ta data jest miarodajna dla oceny postanowień; por. uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., sygn. akt III CZP 29/17) konsument nie był w stanie ocenić wysokości własnego zobowiązania, a zatem skutków ekonomicznych wynikających z zawartej umowy oraz ryzyka ekonomicznego, związanego z zawarciem przez nim umowy.

Mechanizm indeksacji zastosowany w umowie oznacza, że do chwili uruchomienia kredytu (co z reguły następuje po upływie co najmniej kilku dni od podpisania umowy kredytowej) kredytobiorca nie wie, jaką kwotę ma zwrócić kredytodawcy. Kredytobiorca otrzymuje kwotę kredytu wyrażoną w złotych, lecz dopiero po przeliczeniu i zastosowaniu mechanizmu indeksacji do CHF otrzymuje informację o rzeczywistej wysokości zaciągniętego zobowiązania. W odniesieniu do rat odsetkowych nie chodzi natomiast o brak możliwości określenia wysokości raty odsetkowej (niepewność, co do jej wysokości cechuje każdy kredyt o zmiennym oprocentowaniu, nie tylko wyrażony w walucie obcej) lecz o fakt, że na wysokość tej raty wpływa kurs waluty ustalany jednostronnie przez bank (ustalany każdorazowo do kolejnej raty i przeważnie jednorazowo do wypłacanej kwoty). To zaś sprawia, że dla konsumenta niemożliwe było przewidzenie, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencji ekonomicznych wpływających dla niego z faktu zawarcia Umowy.

Podsumowując: brak transparentności postanowień dotyczących głównego świadczenia stron otwiera konieczność dokonania kontroli, czy nie mają one nieuczciwego charakteru.

#### **4. Sprzeczność z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów konsumenta**

W dalszej kolejności Sąd oceniał kwestionowane postanowienia umowne w świetle pozostałych przesłanek abuzywności, tj. sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta. Jak trafnie wskazał Sąd Najwyższy w orzeczeniu III CSK 159/18, samo stwierdzenie niejednoznaczności postanowienia umownego na gruncie prawa polskiego nie przesądza o abuzywnym charakterze tego postanowienia. Również TSUE w wyroku z 14 marca 2019 r. w sprawie C-118/17 D. wskazuje, iż do sądu krajowego należy ocena ewentualnej nieuczciwości warunku umownego po stwierdzeniu, że warunek ten nie został wyrażony w sposób jasny i zrozumiały (pkt 48- 49).

W sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy. Klauzula dobrych obyczajów nawiązuje do wyobrażeń o uczciwych, rzetelnych działaniach stron, a także do zaufania, lojalności, jak również – w stosunkach z konsumentami – do fachowości.

Zatem sprzeczne z dobrymi obyczajami są takie działania, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta (czy szerzej klienta), wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków między partnerami kontraktowymi (por. M. Bednarek w: System Prawa Prywatnego Tom 5 Prawo zobowiązań – część ogólna, 2013, s.766.)

Dobre obyczaje, do których odwołuje się art.385(1) k.c. stanowią przykład klauzuli generalnej, której zadaniem jest wprowadzenie możliwości dokonania oceny treści czynności prawnej w świetle norm pozaprawnych. Chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. Przez dobre obyczaje w rozumieniu art.385(1) §1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami.

Należy przy tym mieć na uwadze, że pojęcie sprzeczności z dobrymi obyczajami stanowi przeniesienie na grunt kodeksu cywilnego użytego w art. 3 ust.1 dyrektywy pojęcia sprzeczności z wymogami dobrej wiary. Powołany przepis przewiduje, że warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Równocześnie preambuła dyrektywy zawiera w motywie 16 istotne wskazówki interpretacyjne pozwalające ustalić pożądane zachowania zgodne z wymogami dobrej wiary. W szczególności: przy dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy, a w szczególności, czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy i czy towary lub usługi były sprzedane lub dostarczone na specjalne zamówienie konsumenta; sprzedawca lub dostawca spełnia wymóg działania w dobrej wierze, jeżeli traktuje on drugą stronę umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należycie uwzględniając jej prawnie uzasadnione roszczenia.

Również przy interpretacji kolejnej z wymaganych dla stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego przesłanek, tj. rażącego naruszenia interesu konsumenta, odwołać należy się do treści przepisów dyrektywy. W ich świetle w pełni znajdują uzasadnienia twierdzenia, iż rażące naruszenie interesów konsumenta ma miejsce, jeżeli postanowienia umowy poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron, wprowadzając nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Jednak nie wyczerpuje to zakresu, w którym może dojść do naruszenia interesów konsumenta. Chodzi bowiem nie tylko o interesy ekonomiczne, ale też związane ze zdrowiem konsumenta, jego czasem zbędnie traconym, dezorganizacją toku życia, doznaniem przykrości, zawodu, wprowadzenia w błąd, nierzetelności traktowania.

O ile ustawodawca posłużył się w art. 385(1) k.c. pojęciem rażącego naruszenia interesów konsumenta, co mogłoby wskazywać na ograniczenie treści stosowania przepisów do przypadków skrajnej nierównowagi interesów stron, to w treści art.3 ust.1 dyrektywy ta sama przesłanka została określona jako wymóg spowodowania poważnej i znaczącej nierównowagi wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. W tej sytuacji konieczność wykładni art. 385(1) k.c. w świetle wymogów dyrektywy rodzi konieczność złagodzenia kryteriów stawianych skutkiem postanowienia, których zaistnienie pozwalać będzie na stwierdzenie jego niedozwolonego charakteru. Tradycyjne stopniowanie, w którym za rażące uznaje się sytuacje skrajne, nadzwyczajne, ustąpić musi konieczności odnoszenia się jedynie do znamienia znaczącej nierównowagi, jako wypełniającej już kryteria rażącego naruszenia.

Zgodnie z art. 385(2) k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Również zgodnie z brzmieniem art.4 dyrektywy nadanym sprostowaniem z dnia 13 października 2016 roku (Dz.Urz.U.E.L z 2016 r. Nr 276, poz. 17[1]), nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna.

Wreszcie, w przywoływanym już wyroku w sprawie C-186/16, Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że artykuł 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły być znane przedsiębiorcy w owym momencie i mogły mieć wpływ na późniejsze jej wykonanie. Do sądu krajowego należy ocena istnienia ewentualnej nierównowagi w rozumieniu rzeczzonego przepisu, której to oceny należy dokonać w świetle ogółu okoliczności faktycznych sprawy w postępowaniu głównym i z uwzględnieniem między innymi fachowej wiedzy przedsiębiorcy, w tym przypadku banku, w zakresie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążących się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej. Sąd Najwyższy podzielił ten pogląd w uchwale III CZP 29/17 z 20 czerwca 2018 r.

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

Z tej samej przyczyny nie miało żadnego znaczenia dla stwierdzenia niedozwolonego charakteru określonych postanowień umownych to, w jaki sposób pozwany bank rzeczywiście ustalał kurs waluty, do której kredyt był indeksowany. Nie ma też znaczenia w jaki sposób bank finansował udzielanie kredytów indeksowanych, gdyż również to stanowi okoliczność leżącą poza łączącym strony stosunkiem prawnym a równocześnie związaną z wykonywaniem umowy, a nie chwilą jej zawarcia.

#### ***a) postanowienia dotyczące wyznaczenia kursów walut***

Mając w pamięci szeroki zakres klauzuli indeksacyjnej w umowie powoda, należy ocenić w pierwszej kolejności postanowienia dotyczące przeliczania złotych na walutę obcą (klauzulę spreadu walutowego).

Zdaniem Sądu Okręgowego niedozwolony charakter mają postanowienia:

- a) § 2 ust. 1 umowy w zakresie, w jakim przewiduje zastosowanie kursu nie niższego niż kurs kupna waluty ustalony przez bank w aktualnej Tabeli Kursów do przeliczenia wypłaconych w złotych środków do CHF oraz wyrażenia w tej walucie salda zadłużenia z tytułu kredytu,
- b) § 4 ust. 3 umowy oraz § 19 ust. 5 Regulaminu w zakresie, w jakim przewiduje zastosowanie kursu sprzedaży dewiz obowiązującego w banku na podstawie Tabeli Kursów z dnia spłaty zobowiązania do obliczenia wysokości raty spłaty.

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

Kredytobiorca narażony jest w ten sposób na niczym nieograniczoną arbitralność decyzji banku, a równocześnie, wobec braku jakichkolwiek kryteriów, nie przysługują mu żadne środki, które pozwoliłyby chociażby na późniejszą weryfikację prawidłowości kursu ustalonego przez bank. Bez wątplenia stanowi to rażące naruszenie interesów konsumenta, narażając go na brak bezpieczeństwa i możliwości przewidzenia skutków umowy. Jest to przy tym postępowanie nieuczciwe, sprzeczne z dobrymi obyczajami jako rażąco naruszające równowagę stron umowy na korzyść strony silniejszej, która nie tylko może żądać spełnienia świadczenia w określonej przez siebie wysokości,



ale też korzystać z szeregu postanowień o charakterze sankcji (m.in. podwyższone karne oprocentowanie, możliwość wypowiedzenia umowy), gdyby konsument takiego świadczenia nie spełniał. Uznanie klauzuli spreadu walutowego za postanowienie niedozwolone można uznać za pogląd ugruntowany zarówno na gruncie dyrektywy (por. powołanej już i wielokrotnie przytaczanej w późniejszym orzecznictwie TSUE orzeczenie w sprawie K.), jak również w prawie polskim (por. uzasadnienie powołanego już wyroku I CSK 19/18)

Nie bez znaczenia dla oceny kwestionowanych postanowień umownych pozostaje też orzecznictwo Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i będące jego rezultatem wpisy w rejestrze klauzul niedozwolonych. W szczególności podzielić należy pogląd wyrażony przez Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 7 maja 2013 roku w sprawie VI ACa 441/13, w którego uzasadnieniu wskazano, że o abuzywności kwestionowanego w tamtym postępowaniu postanowienia decyduje fakt, że uprawnienie banku do określania wysokości kursu sprzedaży CHF nie jest w żaden sposób formalnie ograniczone, zwłaszcza nie przewiduje wymogu, aby wysokość kursu ustalonego przez Bank pozostawała w określonej relacji do średniego kursu NBP lub kursu ukształtowanego przez rynek walutowy. Powyższe oznacza przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF. To właśnie w tym mechanizmie Sąd Apelacyjny dostrzegł sprzeczność postanowienia z dobrymi obyczajami i rażąco naruszenie interesów konsumenta, który nie ma możliwości uprzedniej oceny własnej sytuacji – w tym wysokości wymagalnych rat kredytu – i jest zdany wyłącznie na arbitralne decyzje banku. Nie sposób nie dostrzec, że choć stanowisko Sądu Apelacyjnego nie jest wiążące w niniejszej sprawie, to przyjęta argumentacja znajduje pełne zastosowanie do kwestionowanych postanowień umownych.

Istnienie w treści umowy (regulaminu itd.), sformułowanych przez pozwanego, postanowień obarczonych wadliwością (nie ma przy tym znaczenia, czy jej skutkiem jest nieważność czy jedynie bezskuteczność postanowień wobec konsumenta) powoduje, że konsument jest w każdym czasie uprawniony do podniesienia przysługujących mu zarzutów. Skorzystanie z zarzutu nieważności umowy czy bezskuteczności jej postanowień nie może podlegać ocenie w świetle art. 5 k.c. Sąd Najwyższy w wyroku z 15 września 2016 r., sygn. I CSK 615/15 wskazał: „Powołaniem się na zasady współżycia społecznego nie można podważać ani modyfikować wyraźnych dyspozycji przepisów prawnych, które, kierując się względami bezpieczeństwa obrotu prawnego, przewidują sankcję bezwzględnej nieważności czynności sprzecznych z prawem, a nie przewidując żadnych od tego wyjątków, samodzielnie i wyczerpująco przesądzają o prawach stron. Nieważność czynności prawnej nie ma nic wspólnego z nadużywaniem prawa przy jego wykonywaniu, a jest jedynie konsekwencją sprzeczności z ustawą dokonanej czynności. Powołanie na nieważność w procesie cywilnym, czy to w formie zarzutu, czy w pozwie o jej ustalenie są jedynie aktami o charakterze proceduralnym. Sankcja nieważności czynności prawnej następuje już z mocy prawa i dlatego nie przewiduje się jakiegokolwiek materialnego „uprawnienia do powoływania się na nieważność czynności prawnej”.

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

Powtórzenia wymaga stwierdzenie, że nie ma znaczenia dla dokonywanej oceny to, w jaki sposób bank rzeczywiście ustalał kurs w trakcie wykonywania umowy i jaka była relacja kursu banku do kursu rynkowego. Są to okoliczności obojętne na gruncie art. 385(2) k.c., jak również oceny możliwego naruszenia interesów konsumenta. Istotne jest

jedynie, że postanowienia umowy dawały przedsiębiorcy nieograniczoną swobodę w wyznaczaniu kursu waluty, a w konsekwencji – wysokości zobowiązań konsumenta.

### ***b) klauzula indeksacyjna w całości***

W treści spornej umowy postanowienia składające się na klauzulę indeksacyjną zostały rozrzucone w kilku miejscach. Składają się na nią – poza wymienioną wyżej klauzulą spreadu walutowego:

- 1) § 2, § 13-14 Regulaminu w zakresie, w jakim wskazują że kredyt indeksowany do waluty obcej to kredyt oprocentowany według stopy procentowej opartej o stopę referencyjną dotyczącą innej waluty niż złote, którego wypłata i spłata odbywa się w złotych w oparciu o kurs waluty obcej do złotych według bankowej tabeli kursów;
- 2) § 2 ust. 1 i § 4 ust. 3 umowy w zakresie w jakim przewiduje indeksowanie kredytu kursem CHF.

Sformułowana w powyższy sposób klauzula indeksacyjna obejmuje zatem tzw. warunek ryzyka walutowego wskazany przez TSUE m.in. w wyroku C-51/17. W ocenie Sądu za stwierdzeniem abuzywności klauzuli indeksacyjnej w całości (a więc nie tylko w zakresie tzw. klauzuli spreadowej) przemawiają wystarczająco już przytoczone argumenty związane z brakiem jednoznaczności tego warunku umownego (por. wyrok SN z 10 lipca 2014 r. w sprawie I CSK 531/13 wskazujący na taką możliwość w odniesieniu do głównych świadczeń stron, jak również teza 3 wyroku SN z 14 maja 2015 r. w sprawie II CSK 768/14).

Pozwany bank nie zawarł w umowie ani dokumentach związanych z jej zawarciem informacji o rzeczywistym zakresie możliwego do przewidzenia ryzyka kursowego – mimo iż od 2004 r. takie pouczenia funkcjonowały na rynku kredytów oraz pomimo obowiązku wynikającego z tzw. Rekomendacji S wydanej przez KNF w 2006 r. W realiach spornej umowy niedostateczna informacja o ryzyku kursowym praktycznie uniemożliwiła podjęcie racjonalnej decyzji związanej z zawarciem umowy. W ten sposób klauzula indeksacyjna zawierająca niejednoznacznie określony warunek ryzyka walutowego ewidentnie godzi w równowagę kontraktową stron stosunku prawnego na poziomie informacyjnym, co stanowi o naruszeniu przez tę klauzulę dobrych obyczajów.

Zdaniem Sądu klauzula indeksacyjna skutkuje również asymetrycznym rozkładem ryzyka związanego z zawarciem umowy – w szczególności ryzyka kursowego. Rozważane w sprawie niniejszej umowy przenoszą ryzyko kursowe na konsumenta nie tylko mocą poszczególnych postanowień umowy (zwłaszcza zawartych w oświadczeniu o zapoznaniu z ryzykiem), ale samą jej konstrukcją. Po wypłacie kredytu bank otrzymuje jego zwrot w ratach z umówionymi odsetkami stosownie do harmonogramu spłat wyrażonego w walucie obcej. Ewentualny wzrost kursu waluty nie wpływa na zwiększenie się świadczenia należnego bankowi obliczonego w tej walucie. Bank podkreślił już w odpowiedzi na pozew, że nie jest beneficjentem aprecjacji waluty, zaś jego interesy są zaspokajane niezależnie od aktualnego kursu. Innymi słowy bank zarabia na kredycie nawet w sytuacji spadku kursu. Tymczasem w sytuacji wzrostu kursu waluty aby spełnić świadczenie o tej samej wysokości w walucie obcej konsument musi wydatkować coraz większe kwoty w PLN. Niezależnie od aktualnego kursu bank jest w stanie uzyskać świadczenie zastrzeżone dla siebie w umowie, tymczasem ciężar spełnienia tego świadczenia spoczywa wyłącznie na konsumentcie. To stanowi nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków konsumenta na jego niekorzyść, a zatem stanowi o naruszeniu jego interesów. Znaczące – niekiedy nawet dwukrotne – zwiększenie salda zadłużenia w PLN i związane z tym proporcjonalne powiększenie należności odsetkowych nakazują określić to naruszenie jako rażące. Tym samym obie przesłanki uznania klauzuli za abuzywną zostały spełnione (por. wyrok SN z 13 lipca 2005 r. w sprawie I CSK 832/04).

Za uznaniem klauzuli indeksacyjnej za niedozwolone postanowienie umowne przemawiają również przytoczone wyżej argumenty dotyczące samej klauzuli spreadu walutowego. Zdaniem Sądu samo uznanie tej ostatniej klauzuli za abuzywną musi skutkować zastosowaniem sankcji z art. 385(1) § 1 k.c. do całej klauzuli indeksacyjnej, w szczególności również do warunku ryzyka kursowego. Poprzestanie na usunięciu z treści umowy jedynie postanowień odnoszących się do tabeli kursowej oznaczałoby odwołanie się do niedopuszczalnej redukcji utrzymującej skuteczność.

### ***5. Skutki abuzywności postanowień umowy***

Przechodząc do oceny konsekwencji uznania analizowanych postanowień umownych za niedozwolone stwierdzić należało, że skutek bezskuteczności tych postanowień umowę łączącą strony należało uznać za nieważną w całości.

Zgodnie z art. 385<sup>(1)</sup> § 1 zdanie pierwsze k.c. postanowienie niedozwolone nie wiąże konsumenta, a zatem nie wywołuje ono skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu ( np. wyrok Sądu Najwyższego z 30 maja 2014 r., III CSK 204/13; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 września 2016 r., II CSK 750/15; wyrok Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018/7-8/79; wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z 20 września 2018 r., C-51/17, (...) Bank (...), O.K. Z.. przeciwko T. I. i E. K. ), chyba że konsument następnie udzieli "świadomej, wyraźnej i wolnej zgody" na to postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywróci mu skuteczność ( wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16 i przywołane tam orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej; uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego (7) z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2).

Sankcja bezskuteczności stanowi wyraz dążenia do maksymalnej ochrony konsumenta poprzez skuteczne wyeliminowanie wadliwych postanowień umownych przy minimalnej ingerencji w stosunek prawny. Sąd miał co prawda na uwadze, że taka kwalifikacja rzeczony klauzuli co do zasady nie powinna prowadzić do nieważności całej umowy kredytowej (np. wyrok Sądu Najwyższego z 14 maja 2015 r., II CSK 768/14, OSNC 2015/11/132).

W ocenie Sądu utrzymanie stosunku prawnego bez postanowień uznanych za bezskuteczne nie było jednak w świetle okoliczności niniejszej sprawy możliwe. Bezskuteczność analizowanych postanowień prowadziłyby bowiem nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również – pośrednio – do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty. W konsekwencji bowiem bezskuteczności tych postanowień umownych kwota zobowiązania tak banku jak i kredytobiorcy wyrażona byłaby w walucie PLN przy jednoczesnym pozostawieniu oprocentowania opartego o stawkę LIBOR 3M CHF, właściwą jak wynikało z postanowień regulaminu do kredytów w walucie frank szwajcarski (w których zobowiązanie kredytobiorców w tej walucie było wyrażone). Eliminacja klauzuli umownej uznanej za bezskuteczną nie może prowadzić do zmiany charakteru stosunku prawnego łączącego strony, tj. granicą, której przekroczenie uzasadnia interwencję sądu, jest sprzeczne z naturą stosunku (art. 353<sup>1</sup> KC) ukształtowanie umowy (np. wyrok Sądu Najwyższego z 14 maja 2015 r., II CSK 768/14, OSNC 2015/11/132), należy uznać, że wartość świadczenia powinna być bezpośrednio określona w złotych polskich.

Podkreślić należy, że Trybunał Sprawiedliwości UE orzekł, że **klauzule dotyczące ryzyka kursowego (dot. wyznaczania kursów) określają główny przedmiot umowy kredytu; w związku z czym obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania przedmiotowej umowy kredytu z pominięciem w/w klauzul nie wydaje się zatem możliwe z prawnego punktu widzenia** (zob. wyrok z dnia 14 marca 2019 r., D., C#118/17, EU:C:2019:207, pkt 48, 52; podobnie, również wyrok TSUE z dnia 3 października 2019 r. C-260/18 D., pkt 44).

Podkreślenia przy tym wymaga, iż powodowie konsekwentnie domagali się ustalenia, że umowa zawarta między stronami jest nieważna i uwzględnienie roszczenia o zapłatę w oparciu o tę właśnie przesłankę. Jak wynika z orzecznictwa TSUE Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że z jednej strony skutki dla sytuacji konsumenta wynikające z unieważnienia całości umowy, należy oceniać w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, a z drugiej strony, do celów tej oceny decydująca jest wola wyrażona przez konsumenta w tym względzie. (wyrok z dnia 30 kwietnia 2014 r., K. i K. C.#26/13, Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 3 października 2019 r. C-260/18 D.). W wyroku C-26/13 Trybunał zwrócił uwagę, że stosowanie przepisów dyrektywy ma chronić konsumenta przed unieważnieniem umowy w całości. Unieważnienie całej umowy mogłoby bowiem narazić konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje. Stanowisko to znajduje potwierdzenie w wyroku z 21 stycznia 2015 roku w połączonych sprawach C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, gdzie Trybunał stwierdza: „sąd krajowy ma możliwość zastąpienia nieuczciwego warunku przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym, pod warunkiem że to zastąpienie jest zgodne z celem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 i

pozwała na przywrócenie rzeczywistej równowagi między prawami a obowiązkami stron umowy. Jednak możliwość taka jest ograniczona do przypadków, w których nieważność nieuczciwego warunku zobowiązywałaby sąd do stwierdzenia nieważności danej umowy w całości, narażając przez to konsumenta na penalizujące go konsekwencje.”

**Postanowienia analizowanej umowy odnoszące się do mechanizmu indeksacji dotyczyło głównego przedmiotu umowy - miały bezpośredni wpływ na ukształtowanie głównego świadczenia stron-zobowiązania kredytobiorcy. Usunięcie zatem postanowień określających główne świadczenia stron – podobnie jak postanowienia określającego niektóre z essentialia negotii – musi oznaczać brak konsensu co do zawarcia umowy w ogóle.** Usunięcie tych postanowień usuwałoby bowiem w całości ryzyko walutowe - wymiany walutowej stanowiące istotę łączącego strony stosunku prawnego w powiązaniu z zasadami ustalania oprocentowania stawką referencyjną LIBOR 3M właściwą wedle woli stron wyrażonej tak w umowie jak i w Regulaminie dla kredytów w których zobowiązanie kredytobiorcy wyrażone jest w CHF. To zaś oznacza, że **na skutek kontroli abuzywności w/w postanowień sporną umowę należy uznać za nieważną** (por. na gruncie podobnych umów indeksowanych do CHF np. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 13 listopada 2019 r., I ACa 268/19; por. oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 13 listopada 2019 r., I ACa 674/18, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 29 stycznia 2020 r., I ACa 67/19; por. również stanowisko wyrażone w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18).

Jednocześnie podkreślenia wymaga, iż brak było podstaw do zastąpienia abuzywnych postanowień umowy jakimikolwiek innymi postanowieniami mogącymi wynikać z przepisów o charakterze dyspozytywnym.

W tym względzie wskazania wymaga że na dzień zawarcia spornej umowy, tj. 9 października 2006 r. brak było w przepisach prawa polskiego przepisów o charakterze dyspozytywnym mogących wypełnić lukę powstałą w wyniku stwierdzenia bezskuteczności postanowień odnoszących się do kursów waluty.

W tym zakresie za niedopuszczalne uznać należało zastępowanie przez Sąd z urzędu niedozwolonego postanowienia umownego innym mechanizmem wyliczenia kwoty kredytu – w tym nie było podstaw do zastosowania kursu kupna waluty czy średniego kursu stosowanego przez NBP. Możliwość taka nie wynikała na chwilę zawarcia umowy bowiem z jakichkolwiek przepisów prawa, nie sposób było również kursu waluty dla określenia kwoty kredytu – jak zresztą również dla pozostałych analizowanych w niniejszej sprawie postanowień, wyprowadzić z ustalonych zwyczajów obowiązujących w tego rodzaju stosunkach prawnych.

Należy bowiem zwrócić uwagę, że art. 358 k.c. w kształcie regulującym możliwość spełnienia świadczenia w walucie polskiej w przypadku, w którym przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, i określającym wartość waluty obcej według kursu średniego NBP, wszedł w życie dopiero w dniu 24 stycznia 2009 r., mocą nowelizacji kodeksu cywilnego z dnia 23 października 2008 r. (Dz.U. Nr 228, poz. 1506). Nie może być zatem miarodajny dla określenia treści zobowiązania wynikającego z umowy zawartej między stronami. Co więcej przepis ten dotyczył zobowiązań wyrażonych w walucie obcej i sposobu ich przeliczenia na walutę polską, tymczasem w analizowanej umowie to dla określenia wysokości – przeliczenia wyrażonej w walucie polskiej na CHF kwoty kredytu celem określenia zobowiązania w walucie obcej kredytobiorcy konieczne było posłużenie się kursem waluty.

W tym zakresie wskazania wymaga również, że nie sposób było wywieść możliwości stosowania przepisu dyspozytywnego prowadzonego po zawarciu spornej umowy do porządku prawnego z wyroku TSUE z dnia 26 marca 2019 roku w sprawie C-70-17 ( (...) SA przeciwko (...) SA przeciwko A. L. M. i V. R. R.), w którym Trybunał dopuścił wprawdzie możliwość zarządzenia nieważności warunku poprzez zastąpienie go przepisem, na którym został oparty ten warunek, w nowym brzmieniu uzależniając to jednak od dwóch warunków: umowa kredytu hipotecznego nie może dalej obowiązywać w przypadku usunięcia tego mającego nieuczciwy charakter warunku i stwierdzenie nieważności całej umowy naraża konsumentów na szczególnie niekorzystne konsekwencje. Tymczasem w okolicznościach niniejszej sprawy stwierdzenie nieważności umowy jest zgodne z żądaniem powoda co oznacza, że powód w sposób jednoznaczny wskazał, że zgadza się na ewentualne skutki uznania spornej umowy za nieważną. Całkowicie bez znaczenia była w tym kontekście kwestia skutków stwierdzenia nieważności dla pozwanego banku.

Zdaniem Sądu zastosowanie sankcji nieważności nie narusza również, uwzględniając zakres naruszeń po stronie banku, zasady proporcjonalności.

Wykluczyć również należało posłużenie się w tym zakresie innymi przepisami prawa – w tym wekslowego, regulującymi swoisty stosunek prawny. Sąd nie stwierdził by występowały w tym zakresie jakiegokolwiek ustalone zwyczaje umożliwiające na zasadzie art. 56 k.c. posiłkowanie się kursem wynikającym z ustawy prawo wekslowe, jak również by możliwe było zastąpienie postanowień odnoszących się do kursu waluty poprzez ustalony w oparciu np. o opinię biegłego „kurs rynkowy”.

W tym względzie podzielić należało stanowisko zaprezentowane w wyroku TSUE z dnia 3 października 2019 r. C-260/18, iż artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę.

W ocenie Sądu należało mieć na uwadze również, iż w relacji konsumenta z przedsiębiorcą przy ocenie skutków uznania poszczególnych postanowień umownych za niedozwolone istotną rolę odgrywa element odstraszący, prewencyjny.

**Z orzecnictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wynika, że sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do niestosowania klauzuli abuzywnej i nie wolno im przekształcać jej treści tak, aby nadać jej kształt nienaruszający interesu konsumenta, ponieważ osłabiałoby to oddziaływanie prewencyjne sankcji.** Umowa powinna „w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylenia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego” (zob. wyroki: z dnia 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/10, B. E. de (...) SA przeciwko J. C., ZOTSiS 2012/6/I-349, pkt 66 - 69; z dnia 30 maja 2013 r. w sprawie A. B., pkt 57, 60; z dnia 21 stycznia 2015 r. w połączonych sprawach C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, U. B. i C., ZOTSiS 2015/1/I-21, pkt 28; z dnia 26 stycznia 2017 r. w sprawie C- 421/14, (...) SA przeciwko J. G., ECLI:EU:C:2017:60, pkt 71; z dnia 21 kwietnia 2016 r. w sprawie C-377/14, E. R., H. R. przeciwko F. a.s., ECLI:EU:C:2016:283, pkt 97). Z przywołanych orzeczeń wynika, że Trybunał wyklucza nie tylko tzw. redukcję utrzymującą skuteczność postanowienia abuzywnego, ale także wyłącza możliwość uzupełniania luk w umowie powstałych po wyeliminowaniu takiego postanowienia.

Nie ulega zatem wątpliwości, że w polskim systemie prawnym w dacie zawarcia łączącej strony umowy brak było przepisu dyspozytywnego, którym Sąd mógłby zastąpić niedozwolone postanowienia umowne występujące w łączącej strony umowie kredytowej, a posiłkowanie się w tym zakresie ustalonymi zwyczajami jest także wykluczone.

Podkreślić należy w tym miejscu, iż w świetle powyższych rozważań bez znaczenia dla oceny wskazanych postanowień umownych, były pobudki jakimi kierowali się powodowie inicjując niniejsze postępowanie, a w szczególności to, czy przyczyną był znaczny wzrost kursu waluty CHF po zawarciu umowy kredytu. Nie sposób było także uznać, że roszczenie powoda jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego w rozumieniu art. 5 k.c. W ocenie Sądu nie można w żadnym przypadku uznać, iż konsument wywodzący swoje roszczenia z niedozwolonych postanowień umownych, które do umowy wprowadził przedsiębiorca, nadużywa swoich praw podmiotowych, co więcej zasada czystych rąk wynikająca z tego przepisu wykluczała możliwość skutecznego powołania się przez bank na wskazany zarzut.

Wreszcie ocena skutków niedozwolonych postanowień umownych dokonywana jest ad casu, w efekcie bez znaczenia pozostają konsekwencje jakie dla pozwanego przedsiębiorcy one wywołają, podobnie nie jest ona dokonywana w kontekście interesów innych konsumentów, a w szczególności tych którzy kredytu tego rodzaju nie zawarli, zawierając umowy, których postanowienia nie były niedozwolone w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c.

Nieważność umowy ze skutkiem *ex tunc* oznacza w niniejszej sprawie, że wszelkie dokonane przez pozwanego zmiany regulaminu, jak również podpisanie przez strony aneksu do umowy nie mogły odnieść pożądanego skutku i należy je uznać za bezskuteczne.

W świetle powołanych rozważań będących następstwem stwierdzonej abuzywności w/w klauzul umownych, jedynym rozwiązaniem, zgodnym z żądaniem procesowym powodów, było ustalenie, że umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF z dnia 23 marca 2006 r., zawarta pomiędzy powodami a poprzednikiem prawnym pozwanego jest nieważna, o czym orzeczono w pkt I. sentencji wyroku.

#### **IV. Roszczenie o zapłatę**

##### **1. Nienależne świadczenie**

W efekcie powyższych rozważań Sąd uznał, że żądanie powodów dot. zasądzenia kwot wpłaconych na rzecz pozwanego tytułem spłat rat kredytu w okresie od dnia zawarcia spornej umowy do maja 2018 r., uiszczonych przez powodów w związku z wykonywaniem spornej umowy było zasadne.

Żądanie powodów dotyczące zasądzenia kwoty 373.521 zł podlegało zatem uwzględnieniu (por. pkt 2 wyroku) na podstawie art. 410 k.c.; powództwo zostało natomiast oddalone w pozostałym zakresie, w zakresie żądań głównych (por. pkt 3 wyroku).

Nieważność umowy powodowała, iż świadczenie uiszczone przez stronę powodową tytułem spłaty wszystkich rat kapitałowo-odsetkowych uiszczonych w złotych, a także opłat i prowizji było świadczeniem nienależnym. Niezasadna była przy tym argumentacja pozwanego, negująca możliwość uwzględnienia roszczenia powodów w oparciu o art. 410 k.c. Nieważność umowy powodowała, iż następowało wyjście ze stosunku prawnego łączącego strony i niemożność kreowania w oparciu i w ramach tego stosunku prawnego żądania.

Stwierdzenie nieważności spornej umowy powoduje obowiązek dokonania zwrotu wzajemnych świadczeń pomiędzy stronami umowy, stosownie do przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Co do zasady, kredytobiorca powinien więc zwrócić bankowi otrzymaną od niego kwotę kapitału, a zatem bez odsetek i kosztów dodatkowych, bank zaś powinien zwrócić kredytobiorcy wszelkie wpłacone przez niego raty kredytowe i inne opłaty oraz składki

Gdy w umowach wzajemnych bezpodstawne wzbogacenie następuje po obydwu stronach, teoretycznie możliwe są dwa rozwiązania. Według teorii dwóch kondykcji, każde roszczenie o wydanie wzbogacenia traktuje się oddzielnie i niezależnie od drugiego, a wyrównanie pomiędzy nimi możliwe jest jedynie według przepisów o potrąceniu. Teoria salda natomiast, traktuje świadczenie wzajemne jako pozycję, którą od razu należy odjąć od wzbogacenia tak, że druga strona świadczenia wzajemnego zwraca jedynie nadwyżkę otrzymanego świadczenia ponad wartość świadczenia, które sama spełniła.

**Sąd Okręgowy w tym składzie opowiedział się za teorią dwóch kondykcji**, stojąc na stanowisku, że jeśli w wyniku zawarcia umowy każda ze stron spełniła świadczenie na rzecz drugiej strony, to w przypadku nieważności umowy, bądź też w przypadku przyjęcia jej upadku wobec braku możliwości jej utrzymania po wyeliminowaniu postanowień abuzywnych, każda z nich ma własne roszczenie o zwrot spełnionego świadczenia – bank o zwrot kwoty przekazanego kredytu, a kredytobiorca o zwrot świadczeń spełnionych na rzecz banku w wykonaniu umowy kredytowej

**W ocenie Sądu nie ma podstaw do zastosowania teorii salda w niniejszej sprawie.** Konstrukcja art. 496 w zw. z art. 497 k.c. wyraźnie wskazuje, że nawet w przypadku nieważności umowy wzajemnej ustawodawca nie normuje świadczeń łącznie, a jedynie przyznaje prawo zatrzymania jako gwarancję, że każde z nienależnych świadczeń zostanie zwrócone. Nawet gdy jedno ze świadczeń jest niemożliwe do wykonania bez winy dłużnika, a drugie jest możliwe, to obowiązek zwrotu pomimo braku świadczenia wzajemnego, ujemuje się w doktrynie jako „normalne ryzyko rozliczeń w ramach bezpodstawnego wzbogacenia. Należy podzielić pogląd o braku podstawy prawnej do

„rozliczeń saldem”, tym bardziej, że regułą jest zwrot korzyści w naturze co oznacza, że możliwość wzajemnego umorzenia kondycji, osadzona być musi w ramach ustawowej regulacji potrącenia, a tylko strony uprawnione są do dokonywania potrąceń; w ocenie Sądu brak podstaw, aby takich potrąceń dokonywał z urzędu Sąd. Nie wywołuje szczególnego niepokoju także to, że np. wytaczając powództwo kondykcyjne po pełnym wykonaniu umowy nieważnej, trzeba uwzględnić niebezpieczeństwo braku możliwości „odzyskania” swojego świadczenia. Niebezpieczeństwo to jest bowiem w praktyce w znacznym stopniu ograniczane przez instytucję prawa zatrzymania (art. 496-497 k.c.), a w konsekwencji możliwość zastrzeżenia w wyroku obowiązku jednoczesnego spełnienia świadczeń.

***W doktrynie prawa cywilnego wskazuje się także, że zastosowanie bowiem teorii salda – niezależnie od trudności związanych z koniecznością każdorazowego szacowania wartości korzyści obu stron – prowadziłoby do petryfikowania stanu istniejącego w wyniku spełnienia obu świadczeń, co zwłaszcza w przypadku nieważności umowy nie dałoby się pogodzić z celami zastosowania tej sankcji,*** która ma ona umożliwiać zniwelowanie prawnych i faktycznych skutków zawarcia umowy (por. Roman Trzaskowski, Komentarz do art.405 Kodeksu cywilnego, Nb 29)

W świetle powyższego nie sposób było również stwierdzić, by pozwany nie był wzbogacony kosztem powodów lub by zaistniały przesłanki wymienione w art. 409 k.c. Nie sposób postawić bowiem znaku równości między zużyciem czy utratą wzbogacenia w rozumieniu tego przepisu a obowiązkiem zwrotu wzajemnego świadczenia przez powódkę na rzecz pozwanego spełnionego w wykonaniu nieważnej umowy. Przypadki zużycia lub utraty wzbogacenia w świetle art. 409 k.c., powodujące odpadnięcie wzbogacenia, muszą ograniczyć się zatem do tych tylko sytuacji, kiedy nastąpiło to bezproduktywnie, a więc bez uzyskania jakiegokolwiek ekwiwalentu, czy też innej korzyści dla majątku wzbogaconego (por. wyrok SN z 4.4.2008 r., I PK 247/07, OSN 2009, Nr 17–18, poz. 223)

W okolicznościach niniejszej sprawy brak było jakiegokolwiek dowodu na okoliczność, że pozwany uzyskał korzyść czy też utracił w taki sposób, że nie jest już wzbogacony.

Nieskuteczne byłoby również powołanie się przez pozwanego na art. 411 pkt 1 k.c. bowiem wprost z dyspozycji wskazanego przepisu wynika, że brak możliwości żądania zwrotu świadczenia nienależnego nie obejmuje sytuacji, gdy jego spełnienie nastąpiło w wykonaniu nieważnej umowy.

## **2. Zarzut zatrzymania**

W myśl art. 496 k.c., jeżeli skutek odstąpienia od umowy strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. Przepis ten stosuje się odpowiednio do nieważności umowy (art. 497 k.c.). Przy czym chodzi o nieważność *ex tunc*, a z taką mamy do czynienia w sprawie.

W niniejszej sprawie o zwrot świadczenia wystąpili tylko powodowie, a pozwany na wypadek uwzględnienia powództwa głównego i stwierdzenia nieważności Umowy, zgłosił zarzut zatrzymania swojego świadczenia wypłaconej powodowi kwoty kredytu. Zarzut ten ma usprawiedliwione podstawy.

Przytoczona powyżej instytucja zatrzymania znajduje zastosowanie wyłącznie do zobowiązań z umów wzajemnych, ponieważ w nich występują świadczenia wzajemne (art. 488 §1 kc). Zgodnie zaś z art. 487§2 k.c. umowa jest wzajemna, gdy obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej. Jak wynika z kolei z ugruntowanego poglądu orzecznictwa i doktryny, które Sąd Okręgowy przyjmuje za własne, Umowa kredytu jest czynnością prawną konsensualną, dwustronnie zobowiązującą i odpłatną. Nie jest umową wzajemną, tworzy między stronami zobowiązanie o charakterze ciągłym (zob. wyrok SN z 7.03.2014r., IV CSK 440/13, LEX nr 1444460). Przeciwno uznaniu umowy pożyczki za wzajemną wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z 28.06.2002r., I CKN 378/01, LEX nr 55560, i pogląd ten odnosi się też do umowy kredytu. Umowa kredytu nie spełnia bowiem wymogów wynikających z art. 487 § 2 k.c. Elementem wyróżniającym umowę wzajemną jest to, że odznacza się ona ekwiwalentnością świadczeń. Co więcej, elementem koniecznym takiej umowy jest występowanie różnych

dóbr (świadczeń) jako substratu wymiany, którymi nie mogą być identyczne „pieniądze za pieniądze”. Różnorodność świadczeń stanowi istotę umowy wzajemnej.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt rozpoznawanej sprawy, nie sposób było przychylić się do zarzutu zatrzymania podniesionego przez pozwanego, albowiem umowa kredytowa zawarta między stronami nie jest umową wzajemną, a tylko między takimi stronami zachodzi możliwość dokonania wzajemnego zatrzymania świadczenia.

### **3. Odsetki**

O odsetkach ustawowych za opóźnienie orzeczono na podstawie art. 455 k.c. w zw. z art. 481 k.c. Roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia ma charakter bezterminowy. Zgodnie z regulacją art. 455 k.c., jeśli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania.

Pozew w niniejszej sprawie został doręczony pozwanemu w dniu 3 grudnia 2018 r., a wobec faktu, że na wcześniejszym etapie powodowie nie wzywali pozwanego do zapłaty, dopiero od tego momentu można przyjąć, że pozwany pozostaje w zwłoce. W okolicznościach sprawy za „niezwłoczny” termin, na spełnienie w/w słusznych żądań powodów, należało uznać termin 14 dni, który upłynął 17 grudnia 2018 r.; oznacza to, że począwszy od dnia 18 grudnia 2018 r. pozwany pozostaje w opóźnieniu z zapłatą kwoty 153.251,00 zł (kwota żądania głównego wskazana w pozwie)

Odpis pisma pełnomocnika powodów z dnia 2 czerwca 2020 r., zawierającego modyfikację powództwa, w zakresie rozszerzenia powództwa o kwotę 220.270 zł został doręczony pełnomocnikowi pozwanego w dniu 6 lipca 2020 r. (e.p.o. – k. 759). W rezultacie Sąd przyjął, że pozwany znajduje się w opóźnieniu z zapłatą kwoty 220.270 zł począwszy od 21 lipca 2020 r. (tj. po upływie 14 dni od otrzymania w/w pisma z 2.06.2020 r.).

W związku z powyższym Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 373.521 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od kwoty:

- a) 153.251 zł – za okres od dnia 18 grudnia 2018 r. do dnia zapłaty;
- b) 220.270 zł – za okres od dnia 21 lipca 2020 r. do dnia zapłaty;

W pozostałym zakresie powództwo w zakresie roszczeń głównych (tj. co do odsetek) podlegało wobec tego oddaleniu (por. pkt 3 wyroku).

### **3. Zarzut przedawnienia**

Sąd za niezasadny uznał zarzut przedawnienia, brak było bowiem podstaw do stwierdzenia, by do roszczenia strony powodowej o zwrot nienależnego świadczenia w postaci spłaconych rat kapitałowo-odsetkowych uiszczanych co prawda okresowo w wykonaniu umowy kredytu zastosowanie miał 3 letni okres przedawnienia zgodnie z art. 118 k.c. W ocenie Sądu roszczenie powodów stanowiące przedmiot niniejszego sporu nie ma charakteru okresowego, jest to bowiem roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia, więc zasadne było zastosowanie 10 -letniego okresu przedawnienia. Zgodnie bowiem z art. 5 ust. 3 ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r. poz. 1104) do przysługujących konsumentowi roszczeń powstałych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy i w tym dniu jeszcze nieprzedawnionych, których terminy przedawnienia są określone w art. 118 i art. 125 § 1 ustawy zmienianej w art. 1, stosuje się przepisy ustawy zmienianej w art. 1, w brzmieniu dotychczasowym. Mając zatem na uwadze powyższe stwierdzić należało, że roszczenie powodów nie uległo przedawnieniu w żadnym zakresie.

### **V. Żądania ewentualne:**

Powodowie sformułowali żądania pozwu w sposób „kaskadowy”, tj. ewentualny. Roszczenie ewentualne to występujące w praktyce sądowej roszczenie zgłoszone w pozwie obok roszczenia głównego na wypadek nieuwzględnienia



roszczenia głównego. Sąd w pierwszej kolejności rozpoznaje żądanie główne, zaś o roszczeniu ewentualnym rozstrzyga dopiero w razie oddalenia głównego żądania pozwu. Uwzględnienie żądania głównego czyni bezprzedmiotowym rozpoznawanie dalszych roszczeń zgłoszonych jedynie na wypadek nie uwzględnienia ww. żądania głównego.

#### **VI. Koszty procesu:**

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c., mając na uwadze zasadę odpowiedzialności za wynik procesu. Roszczenie pozwu zostało uwzględnione w całości co uzasadniało nałożenie na przegrywającego pozwanego obowiązku zwrotu wszystkich kosztów procesu poniesionych przez powodów. Wobec tego w pkt 4 wyroku Sąd zasądził od (...) Bank S.A. na rzecz powodów kwotę 6.417 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 5.400 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (ustalone na mocy § 2 pkt. 6 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych).

Z tych samych względów, Sąd w pkt 5 wyroku nakazał pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 550 zł tytułem kosztów sądowych wypłaconych w toku procesu tymczasowo przez Skarb Państwa.

Mając na uwadze całokształt przedstawionych powyżej rozważań, orzeczono jak w sentencji wyroku z dnia 2 lutego 2021 r.