

Sygn. akt XXV C 3144/20

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 kwietnia 2023 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia Sądu Okręgowego Paweł Duda

Protokolant: sekretarz sądowy Patryk Kaniecki

po rozpoznaniu w dniu 15 marca 2023 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa **R. K. i K. K.**

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

o zapłatę i ustalenie, ewentualnie o zapłatę, ewentualnie o ustalenie

I. zasądza od (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz R. K. i K. K.:

1. kwotę 80.405,22 zł (osiemdziesiąt tysięcy czterysta pięć złotych dwadzieścia dwa grosze), wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 5 lipca 2020 r. do dnia 1 listopada 2020 r.,
2. kwotę 29.242,63 CHF (dwadzieścia dziewięć tysięcy dwieście czterdzieści dwa franki szwajcarskiej i sześćdziesiąt trzy centymy) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie:
 - a. od kwoty 28.233,46 CHF (dwadzieścia osiem tysięcy dwieście trzydzieści trzy franki szwajcarskie i czterdzieści sześć centymów) od dnia 5 lipca 2020 r. do dnia 1 listopada 2020 r.,
 - b. od kwoty 1.009,17 CHF (tysiąc dziewięć tysięcy franków szwajcarskich i siedemnaście centymów) od dnia 29 września 2020 r. do dnia 1 listopada 2020 r.,

z zastrzeżeniem, że spełnienie powyższych świadczeń powinno nastąpić za jednoczesną zapłatą przez R. K. i K. K. na rzecz (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą W. kwoty 200.000 zł (dwieście tysięcy złotych) albo zabezpieczeniem roszczenia (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. o zapłatę tej kwoty;

II. ustala, że umowa kredytu na cele mieszkaniowe (...) Nr (...), zawarta w dniu 2 października 2007 r. pomiędzy R. K. i K. K. a (...) Bankiem S.A., którego następcą prawnym jest (...) Bank (...) S.A., jest nieważna;

III. oddala powództwo główne w pozostałej części;

IV. zasądza tytułem zwrotu kosztów postępowania od (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz R. K. i K. K. kwotę 11.817 zł (jedenaście tysięcy osiemset siedemnaście złotych), wraz z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego za czas od dnia uprawomocnienia się niniejszego orzeczenia do dnia zapłaty.

Sygn. akt XXV C 3144/20

UZASADNIENIE

wyroku z dnia 5 kwietnia 2023 r.

Powodowie R. K. i K. K. pozwem z dnia 2 września 2020 r., skierowanym przeciwko pozwanemu (...) Bank (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W., wnieśli o:

1. zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwoty 82.505,22 zł oraz kwoty 29.242,63 CHF, wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od kwot 80.405,22 zł i 28.233,46 CHF od dnia 5 lipca 2020 r. do dnia zapłaty oraz od kwot 2.100 zł i 1.009,17 CHF od 15. dnia od doręczenia pozwu stronie pozwanej do dnia zapłaty,

2. ustalenie, że umowa kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) zawarta pomiędzy stronami w dniu 2 października 2007 r. jest nieważna;

ewentualnie, w razie uznania przez Sąd, że niemożliwe jest jednoczesne zasądzenie zapłaty i ustalenie nieważności:

3. zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwoty 82.505,22 zł oraz kwoty 29.242,63 CHF, wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od kwot 80.405,22 zł i 28.233,46 CHF od dnia 5 lipca 2020 r. do dnia zapłaty oraz od kwot 2.100 zł i 1.009,17 CHF od 15. dnia od doręczenia pozwu stronie pozwanej do dnia zapłaty;

ewentualnie, w razie oddalenia powództwa o zapłatę:

4. ustalenie, że umowa kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) zawarta pomiędzy stronami w dniu 2 października 2007 r. jest nieważna;

Na uzasadnienie powyższych roszczeń powodowie podali, że w dniu 2 października 2007 r. zawarli z (...) Bankiem S.A. (poprzednikiem prawnym pozwanego banku) umowę kredytu na cele mieszkaniowe nr (...), indeksowanego kursem franka szwajcarskiego. Znajdujące się w umowie klauzule indeksacyjne pozwalają bankowi na arbitralne ustalanie wysokości kursów waluty CHF przyjmowanych do przeliczenia kwoty kredytu oraz do obliczania wysokości rat kredytowych, dając bankowi prawo do jednostronnego i swobodnego decydowania o wysokości świadczeń stron. Ponadto na powodów zostało nałożone ryzyko kursowe związane z zaciągnięciem kredytu indeksowanego, o czym powodowie nie zostali należycie poinformowani przez bank. Z tych przyczyn zawarta przez strony umowa kredytu jest nieważna, jako sprzeczna z art. 69 Prawa bankowego, z naturą stosunku prawnego wyrażoną w art. 353⁽¹⁾ k.c. oraz z zasadami współżycia społecznego. Niezależnie od tego, klauzule indeksacyjne można uznać za niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ k.c., a ich wyłączenie z umowy, jako bezskutecznych wobec powodów, prowadzi do nieważności umowy, gdyż bez nich umowa nie może być wykonywana. W związku z nieważnością umowy kredytu powodowie dochodzą od banku zwrotu wszystkich zapłaconych nienależnie na rzecz banku świadczeń tytułem prowizji, składki na ubezpieczenie i rat kredytowych. Uzasadniając interes prawny w ustaleniu nieważności umowy powodowie powołali się na potrzebę usunięcia wątpliwości co do związania umową, w szczególności co do obowiązku spłacania kredytu.

Pozwany (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. w odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie powództwa w całości.

Pozwany wskazał, że umowa kredytu waloryzowanego do waluty obcej nie jest sprzeczna z prawem, lecz jest dozwolona na gruncie art. 69 Prawa bankowego i art. 353⁽¹⁾ k.c., nie jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego. Postanowienia spornej umowy określające waloryzację kredytu do waluty CHF nie są abuzywne, w szczególności nie naruszają interesów kredytobiorców w sposób rażący, gdyż umożliwiły uzyskanie przez kredytobiorców kredytu z preferencyjnym oprocentowaniem ustalonym w oparciu o stawkę referencyjną LIBOR CHF. Pozwany wskazał, że bank nie ustalał kursów walut w sposób dowolny, lecz na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym. Oferując zawarcie umowy bank udzielił powodom pełnej i rzetelnej informacji na temat mechanizmu funkcjonowania kredytu indeksowanego kursem franka szwajcarskiego. Ewentualnym skutkiem

abuzywności postanowień dotyczących sposobu obliczania kursu CHF nie byłaby zmiana kredytu na kredyt w PLN, lecz zastąpienie klauzul niedozwolonych precyzyjnymi zasadami obliczania kursu CHF – na podstawie średniego kursu NBP. Pozwany wskazał, że powodowie nie mają interesu prawnego w zakresie roszczeń o ustalenie oraz podniósł zarzut przedawnienia roszczeń powodów w zakresie obejmującym rzekome nadpłaty powstałe w okresie od dnia zawarcia umowy kredytu do dnia 1 września 2010 r. Z ostrożności procesowej, na wypadek unieważnienia przez Sąd umowy kredytu, pozwany podniósł ewentualny zarzut potrącenia wierzytelności powodów o zapłatę dochodzonej w niniejszej sprawie kwoty z wzajemną wierzytelnością pozwanego o zwrot kwoty udzielonego powodom kredytu, tj. kwoty 200.000 zł oraz wierzytelności pozwanego z tytułu tzw. wynagrodzenia z tytułu korzystania z kapitału, tj. kwoty 66.066,74 zł, czyli łącznie kwoty 266.066,74 zł. Ponadto z ostrożności procesowej, na wypadek unieważnienia przez Sąd umowy kredytu oraz nieuwzględnienia przez Sąd zarzutu potrącenia, pozwany podniósł ewentualny zarzut zatrzymania kwoty 200.000,00 zł, stanowiącej roszczenie pozwanego w stosunku do powodów o zwrot kwoty udzielonego powodom kredytu oraz kwoty 66.066,74 zł stanowiącej roszczenie pozwanego o zwrot tzw. wynagrodzenia z tytułu korzystania z kapitału, czyli łącznie kwoty 266.066,74 zł.

Dodatkowo na rozprawie w dniu 15 marca 2023 r. pełnomocnik pozwanego oświadczył, że w związku z ostatecznym oświadczeniem powodów złożonym w tym dniu o żądaniu stwierdzenia nieważności umowy kredytu, na wypadek unieważnienia przez Sąd umowy kredytu oraz nieuwzględnienia zarzutu potrącenia, ponawia zarzut zatrzymania zgłoszony w odpowiedzi na pozew, jako zarzuty ostateczne, a nie jako ewentualne – co dotyczy kwoty udzielonego kredytu w wysokości 200.000,00 zł oraz wierzytelności pozwanego z tytułu wynagrodzenia za korzystanie z kapitału w wysokości 66.066,74 zł, tj. łącznie kwoty 266.066,74 zł.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Małżonkowie R. K. i K. K. w 2007 r. potrzebowali środków finansowych na zakup większego mieszkania. W celu uzyskania oferty kredytu powodowie zgłosili się do doradcy finansowego z (...) S.A. Doradca finansowy przedstawił powodom oferty kredytu waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego i klasycznego kredytu złotowego oraz zarekomendował powodom kredyt waloryzowany kursem franka szwajcarskiego, jako korzystniejszy od klasycznego kredytu złotowego. Doradca kredytowy informował powodów, że frank szwajcarski jest stabilną walutą, nie przedstawiał powodom informacji o historycznych kursach franka szwajcarskiego ani prognoz co do wysokości kursów frank szwajcarskiego w przyszłości. W dniu 17 sierpnia 2007 r. powodowie złożyli do (...) Banku S.A. wnioski o udzielenie kredytu na cele mieszkaniowe (...) w kwocie 200.000 zł, w walucie CHF, na okres 30 lat, z przeznaczeniem na zakup i remont lokalu mieszkalnego (oferta kredytu – (...) Bank – k. 52, wniosek o udzielenie kredytu – k. 129-132v., przesłuchanie powodów R. K. – k. 234v.-235 i K. K. – k. 235).

W dniu 2 października 2007 r. (...) Bank Spółka Akcyjna z siedzibą w W. (poprzednik prawny (...) Bank (...) S.A.) oraz R. K. i K. K., jako kredytobiorcy, zawarli umowę kredytu na cele mieszkaniowe (...) Nr (...) z tego samego dnia. Na mocy tej umowy bank udzielił kredytobiorcom kredytu w kwocie 200.000 zł denominowanego (waloryzowanego) w walucie CHF, na okres 360 miesięcy od dnia 2 października 2007 r. do dnia 15 października 2037 r. (§ 2 ust. 1 umowy). W umowie wskazano, że integralną częścią umowy są „Ogólne Warunki Kredytowania w Zakresie Udzielania Kredytów na Cele Mieszkaniowe oraz Kredytów i Pożyczek Hipotecznych w (...) Banku S.A.” (OWKM), co do których kredytobiorcy oświadczyli, że je otrzymali, zapoznali się z ich treścią i na stosowanie których wyrażają zgodę (§ 1 ust. 2 umowy).

Według umowy, kwota kredytu denominowanego (waloryzowanego) w CHF lub transzy kredytu zostanie określona według kursu kupna dewiz dla wyżej wymienionej waluty zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu (§ 2 ust. 2 umowy). O wysokości wykorzystanego kredytu denominowanego (waloryzowanego) wyrażonej w walucie CHF, wysokości odsetek w okresie karencji oraz wysokości rat kapitałowo-

odsetkowych w wyżej wymienionej walucie bank poinformuje kredytobiorcę w terminie 7 dni od dnia całkowitego wykorzystania kredytu na zasadach określonych w OWKM (§ 2 ust. 3 umowy).

Kredyt przeznaczony był na zakup nieruchomości lokalowej przy ulicy (...) w K. (§ 3 ust. 1 umowy).

W umowie postanowiono, że uruchomienie kredytu nastąpi jednorazowo w terminie od dnia 3 października 2007 r. w formie przelewu na rachunek sprzedającego podany w umowie sprzedaży sporządzonej w formie aktu notarialnego kwoty 185.000 zł oraz na rachunek powodów kwoty 15.000 zł (§ 4 ust. 1 umowy). Kredyt wykorzystywany jest w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu kwoty kredytu według kursu kupna dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu wykorzystania kredytu (§ 4 ust. 1a umowy).

Zgodnie z umową, bank pobiera od kredytobiorcy prowizję przygotowawczą za udzielenie kredytu nie później niż w momencie uruchomienia kredytu w wysokości 1.800 zł, co stanowi 0,90% kwoty przyznanego kredytu. Bank pobiera prowizję poprzez obciążenie rachunku kredytobiorcy (§ 6 ust. 1 umowy).

Kredytobiorcy zobowiązali się wykorzystać kredyt zgodnie z celem, na jaki kredyt został udzielony. Zasady wykorzystania kredytu określa OWKM (§ 7 ust. 1 i 2 umowy).

Według umowy, oprocentowanie (stopa procentowa) kredytu w całym okresie kredytowania jest zmienne i stanowi sumę zmiennej stawki odniesienia oraz stałej marży banku w wysokości 1,25 punktów procentowych. W dniu zawarcia umowy oprocentowanie kredytu wynosi 4,04 % w stosunku rocznym i jest równe stawce odniesienia, którą jest stawka rynku pieniężnego LIBOR 3-miesięczny z zaokrągleniem do dwóch miejsc po przecinku, z ostatniego dnia roboczego miesiąca poprzedzającego miesiąc zawarcia umowy, publikowana na stronie serwisu (...) lub też na jakimkolwiek ekranie zastępczym, powiększonej o marżę banku (§ 8 ust. 1 i 2 umowy). W przypadku, gdy w okresie kredytowania wysokość oprocentowania kredytu przekroczy czterokrotność stopy kredytu lombardowego Narodowego Banku Polskiego (odsetki maksymalne) stopa procentowa kredytu będzie równa czterokrotności stopy kredytu lombardowego Narodowego Banku Polskiego przez okres tego przekroczenia (§ 8 ust. 6).

Kredytobiorcy zobowiązali się w umowie, po okresie wykorzystania kredytu, do spłaty kredytu wraz z odsetkami w 360 ratach miesięcznych w dniu 15 każdego miesiąca, począwszy od 15 listopada 2007 r. Wysokość rat kapitałowo-odsetkowych określona jest w CHF. Spłata rat kapitałowo-odsetkowych dokonywana jest w złotych po uprzednim przeliczeniu rat kapitałowo-odsetkowych według kursu sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu spłaty. Wysokość rat kapitałowo-odsetkowych w złotych zależy od wysokości kursu sprzedaży dewiz dla CHF obowiązującego w banku w dniu spłaty, a tym samym zmiana wysokości w/w kursu waluty ma wpływ na ostateczną wysokość spłaconego przez kredytobiorcę kredytu (§ 9 ust. 2 umowy). Miesięczne raty kapitałowo-odsetkowe ustalane są w równej wysokości (§ 9 ust. 3 umowy).

Kredytobiorcy umocowali bank do obciążania / składania dyspozycji przelewu środków z rachunku prowadzonego w banku kwotą wymagalnych zobowiązań wynikających z umowy oraz zobowiązali się do gromadzenia środków pieniężnych na ww. rachunku w wysokości pozwalającej na terminowe regulowanie comiesięcznych należności banku wynikających z umowy (§ 9 ust. 4 umowy).

Jako prawne zabezpieczenie spłaty udzielonego kredytu, odsetek, a także innych związanych z kredytem należności przewidziane zostały: 1) hipoteka umowna kaucyjna do kwoty 400.000 zł ustanowiona na kredytowanej nieruchomości, 2) cesja na rzecz banku praw z umowy ubezpieczenia lokalu mieszkalnego od ognia i innych zdarzeń losowych (§ 10 ust. 1 pkt 1 i 2 umowy). Na okres przejściowy (do dnia uprawomocnienia się wpisu hipoteki) przewidziane zostało zabezpieczenie w postaci ubezpieczenia spłaty kredytu w towarzystwie ubezpieczeniowym, z którym Bank ma podpisaną umowę o współpracy (§ 10 ust. 2 umowy).

Kredytobiorcy oświadczyli w umowie, że w związku z zaciągnięciem kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej zostali poinformowani przez bank o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut oraz

rozumieją wynikające z tego konsekwencje, a także że akceptują zasady funkcjonowania kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej, w szczególności zasady dotyczące określania kwoty kredytu w walucie wskazane w § 2 umowy, sposobu uruchomienia i wykorzystania kredytu określone w § 4 umowy oraz warunków jego spłaty określonych w § 9 umowy (§ 11 ust. 4 i 5 umowy).

(umowa kredytu na cele mieszkaniowe (...) Nr (...) z dnia 02.10.2007 r. – k. 37-40).

W Ogólnych Warunkach Kredytowania w Zakresie Udzielania Kredytów na Cele Mieszkaniowe i Pożyczek Hipotecznych w (...) Banku S.A. (zwanych dalej „OWKM”) postanowiono, że w przypadku kredytów denominowanych w walucie obcej ustalona

w złotych kwota pobranej przez bank prowizji za udzielenie kredytu, o której mowa

w umowie jest denominowana (waloryzowana) w walucie kredytu i wyliczona według kursu sprzedaży dewiz dla danej waluty, zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu pobrania prowizji (§ 5 ust. 4 OWKM). W OWKM postanowiono również, że na pisemny wniosek kredytobiorcy bank może wyrazić zgodę na przekształcenie kredytu denominowanego (waloryzowanego) na kredyt złotowy, które nastąpi po przeliczeniu kwoty kredytu pozostającej do spłaty wraz z należnymi odsetkami według kursu sprzedaży dewiz dla waluty, w jakiej kredyt jest denominowany, zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą

w banku w dniu przekształcenia, a także na zmianę rodzaju waluty wymiennej kredytu denominowanego (waloryzowanego), która nastąpi po przeliczeniu kwoty kredytu pozostającej do spłaty wraz z należnymi odsetkami na złote według kursu sprzedaży dewiz dla waluty, w jakiej kredyt jest denominowany, zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą

w banku w dniu przekształcenia, a następnie po przeliczeniu uzyskanej w ten sposób kwoty

w złotych według kursu kupna dewiz dla nowo wybranej waluty zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu przekształcenia (§ 16 ust. 1 pkt 2 i 3) (Ogólne Warunki Kredytowania w Zakresie Udzielania Kredytów na Cele Mieszkaniowe oraz Kredytów

i Pożyczek Hipotecznych w (...) Banku S.A. – k. 44-50).

Przedmiotowa umowa kredytu hipotecznego została zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez bank. Postanowienia umowy dotyczące mechanizmu indeksacji walutowej nie były przedmiotem negocjacji pomiędzy stronami. Zawierając umowę kredytu powodowie wiedzieli, że wysokość ich zadłużenia wobec banku będzie zależna od kursu franka szwajcarskiego, ale nie mieli świadomości, że kurs franka szwajcarskiego może rosnąć bez żadnych ograniczeń. W dacie zawarcia umowy kredytu R. K. prowadził działalność gospodarczą – stację paliw pod adresem ul. (...) lok.(...) w K.. Natomiast K. K. nie pracowała, zajmowała się wychowywaniem dziecka. Środki z kredytu zostały przez powodów przeznaczone na zakup mieszkania, w którym powodowie mieszkają do tej pory. Mieszkanie to nigdy nie było przez powodów wynajmowane, koszty utrzymania mieszkania nie były rozliczane w ramach działalności gospodarczej powoda (wniosek o udzielenie kredytu – k. 129-132v., przesłuchanie powodów R. K. – k. 234v.-235 i K. K. – k. 235).

Aneks nr 2 z dnia 29 czerwca 2012 r. do przedmiotowej umowy kredytu strony postanowiły zastąpić w umowie wyrażenie „kredyt denominowany (waloryzowany)” wyrażeniem „kredyt indeksowany”.

Na mocy Aneksu strony zmieniły między innymi treść § 9 ust. 2 umowy kredytu, który otrzymał następujące brzmienie: „Po okresie wykorzystania kredytu kredytobiorca zobowiązuje się do spłaty kredytu wraz z odsetkami w 360 ratach miesięcznych w dniu

15 każdego miesiąca, w następujący sposób: 1) 56 rat miesięcznych płatnych począwszy od dnia 15.11.2007 r. do dnia 15.06.2012 r., przy czym wysokość rat kapitałowo-odsetkowych określona jest w CHF, a spłata rat kapitałowo-odsetkowych dokonywana jest w złotych po uprzednim przeliczeniu rat kapitałowo-odsetkowych według kursu sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu spłaty. Wysokość rat kapitałowo-odsetkowych w złotych zależy od wysokości kursu sprzedaży dewiz dla CHF obowiązującego w banku w dniu spłaty, a tym samym zmiana wysokości ww. kursu waluty ma wpływ na ostateczną wysokość spłaconego przez kredytobiorcę

kredytu; 2) 304 raty miesięczne płatne począwszy od dnia 16 lipca 2012 r., przy czym wysokość rat kapitałowo-odsetkowych określona jest w CHF, spłata rat kapitałowo-odsetkowych dokonywana jest w CHF, z zastrzeżeniem § 9b ust. 2 oraz § 12 ust 7 Umowy”.

Na mocy Aneksu nr 2 do umowy dodano § 9a „Zasady ustalania kursów walut”, w którym postanowiono, że:

1. Bank ustala wysokość obowiązujących w banku kursów kupna i sprzedaży dewiz w oparciu o kurs bazowy i marżę banku.
2. Kurs bazowy powiększony o marżę banku wyznacza kurs sprzedaży dewiz, natomiast kurs bazowy pomniejszony o marżę banku wyznacza kurs kupna dewiz.
3. Kurs bazowy ustalany jest przez bank na podstawie aktualnej rynkowej ceny kupna i sprzedaży dewiz. Wyznaczony przez bank kurs bazowy można wyliczyć na podstawie wzoru: $\text{kurs bazowy} = (\text{kurs sprzedaży dewiz banku} + \text{kurs kupna dewiz banku}) / 2$.
4. Marża Banku wykorzystywana dla ustalenia wysokości kursu kupna oraz sprzedaży dewiz wyliczana jest w oparciu o ustalony przez bank procentowy spread walutowy i kurs bazowy według wzoru: $\text{marża banku} = \text{procentowy spread walutowy} * \text{kurs bazowy} / 2$.
5. Procentowy spread walutowy można wyliczyć na podstawie wzoru: $\text{procentowy spread walutowy} = (\text{kurs sprzedaży dewiz banku} - \text{kurs kupna dewiz banku}) / \text{kurs bazowy} * 100$.
6. Procentowy spread walutowy na dzień zawarcia Aneksu nr 2 do umowy dla waluty CHF wynosi 6,7278 %.
7. Bank może dokonać zmiany wartości procentowego spreadu walutowego, jeżeli spełniony zostanie co najmniej jeden z poniższych warunków:
 - 1) różnica pomiędzy wartością maksymalną a minimalną kwotowań kursów sprzedaży lub kupna w danym dniu z dostępnych stron informacyjnych (np. serwisu (...)) zmieni się w stosunku do historycznej wartości różnicy pomiędzy wartością maksymalną a minimalną kwotowań kursów sprzedaży lub kupna z dnia ostatniej zmiany spreadu co najmniej o 1 %,
 - 2) wartość rynkowego spreadu walutowego, prezentowanego na dostępnych stronach informacyjnych (np. serwisu (...)) lub pozyskanego z notowań innych banków pomiędzy godziną 10:50 a 11:10, zmieni się w stosunku do historycznej wartości spreadu walutowego z dnia ostatniej zmiany spreadu co najmniej o 1 %,z zastrzeżeniem, że obniżenie wartości procentowego spreadu walutowego może nastąpić niezależnie od spełnienia powyższych warunków.
8. Kursy dewiz ulegają zmianie co najmniej dwa razy w ciągu dnia roboczego.
9. Kredytobiorca oświadcza, że:
 - 1) został poinformowany przez bank o ryzyku związanym ze zmianą kursów kupna oraz sprzedaży dewiz oraz zmianą spreadu walutowego i rozumie wynikające z tego konsekwencje,
 - 2) akceptuje zasady funkcjonowania kredytu indeksowanego w walucie wymiennej oraz zasady jego przeliczania dotyczące w szczególności:
 - a) określenia kwoty kredytu, a w przypadku kredytu uruchamianego w transzach także kwoty poszczególnych transz kredytu w walucie, w jakiej kredyt jest indeksowany, wskazane w § 2 umowy,

- b) sposobu uruchomienia i wykorzystania kredytu, które określone zostały w § 4 umowy,
- 3) akceptuje określone w § 11a umowy zasady informowania o wysokości kursów kupna i sprzedaży dewiz oraz wysokości spreadu.”

Ponadto na mocy Aneksu nr 2 do umowy kredytu dodano § 9b „Pełnomocnictwo”, w którym postanowiono, że kredytobiorca umocowuje bank do obciążania / składania dyspozycji przelewu środków z rachunku prowadzonego w CHF (o numerze wskazanym w Aneksie) oraz prowadzonego w PLN (o numerze wskazanym w Aneksie) kwotą wymagalnych zobowiązań wynikających z umowy. Spłata należności określonych w walucie CHF będzie następowała w pierwszej kolejności z rachunku prowadzonego w CHF, natomiast spłata należności określonych w złotych będzie następowała w pierwszej kolejności z rachunku prowadzonego w PLN. W przypadku braku wolnych środków pieniężnych na ww. rachunkach kredytobiorca upoważnia bank do zaspokojenia roszczeń z tytułu umowy z pierwszych wpływów na te rachunki niezależnie od innych dyspozycji. Jeżeli zapłata należności określonych w walucie CHF dokonywana będzie z rachunku bankowego prowadzonego w PLN, a zapłata należności określonych w złotych z rachunku bankowego prowadzonego w CHF, przeliczenie należności na walutę, w jakiej prowadzony jest rachunek, z którego dokonana będzie spłata, nastąpi po kursie sprzedaży dewiz z Tabeli Kursów Banku obowiązującej z chwili dokonywania spłaty.

(Aneks nr 2 z dnia 30.07.2012 r. do umowy kredytu – k. 72-76).

Bank wypłacił z tytułu kredytu udzielonego na podstawie przedmiotowej umowy kwotę 200.000 zł w dniu 18 października 2007 r. W dniu wypłaty kredytu bank pobrał od powodów prowizję za udzielenie kredytu w wysokości 1.800 zł. Powodowie dokonują spłaty przedmiotowego kredytu poczynawszy od 15 listopada 2007 r., z tym że do 2012 r. spłacali raty kredytowe w złotych polskich, a od sierpnia 2012 r. spłacają raty kredytowe we frankach szwajcarskich. W okresie od 15 listopada 2007 r. do 17 sierpnia 2020 r. powodowie zapłacili na rzecz banku tytułem spłaty rat kredytowych (kapitału i odsetek kapitałowych) łącznie 78.605,22 zł i 29.242,63 CHF (zaświadczenie Banku z 06.05.2020 r. wraz z zestawieniem płatności za okres od 02.10.2007 r. do 17.08.2020 r. – k. 53-59, historia rachunku – k. 60-61).

Powodowie około roku 2015 r. dowiedzieli się z doniesień medialnych, że mogą żądać unieważnienia zawartej umowy kredytu. W 2019 r. powodowie skonsultowali przedmiotową umowę kredytu z prawnikiem, który poinformował powodów, że mogą domagać się unieważnienia niektórych zapisów umowy albo unieważnienia umowy w całości. Prawnিক wyjaśnił również powodom, że w razie stwierdzenia nieważności umowy bank będzie mógł żądać zwrotu wypłaconej kwoty kredytu (przesłuchanie powodów R. K. – k. 234v.-235 i K. K. – k. 235).

Pismem z dnia 21 maja 2020 r. pełnomocnik powodów skierował do (...) Banku S.A. reklamację dotyczącą spornej umowy kredytu, w których wskazał na abuzywność klauzul waloryzacyjnych znajdujących się w umowie kredytu i ich bezskuteczność wobec powodów oraz nieważność umowy kredytu oraz wezwał bank do zwrotu na rzecz powodów kwot 80.405,22 zł i 28.233,46 CHF, w terminie 30 dni od daty otrzymania niniejszego pisma. Wezwanie to zostało doręczone bankowi 4 czerwca 2020 r. W odpowiedzi na wezwanie (...) Banku S.A. w piśmie z dnia 25 czerwca 2020 r. odmówił uwzględnienia żądań powodów (reklamacja z 21.05.2020 r. wraz z pełnomocnictwem – k. 62-65, pocztowe potwierdzenie nadania – k. 66, wydruk z portalu śledzenia przesyłek (...) S.A. – k. 67, pismo banku z 25.06.2020 r. – k. 68-71).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie powołanych wyżej dowodów.

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

Sąd dał wiarę w całości zeznaniom powodów R. K. i K. K., w których powodowie przekazali informacje co do celu zaciągnięcia przez nich przedmiotowego kredytu, okoliczności zawarcia umowy kredytu, braku negocjowania

szczegółowych warunków umowy, w tym zwłaszcza postanowień określających zasady indeksacji walutowej oraz okoliczności powzięcia wiedzy o roszczenia wynikających

z zawartej umowy kredytu i konsekwencjach stwierdzenia nieważności umowy. Zeznania powodów były zgodne z dowodami z dokumentów, przedstawiały logiczny i spójny ciąg zdarzeń, a nie zostały przedstawione dowody wykazujące odmienny stan faktyczny w tym zakresie.

Sąd na podstawie art 235² § 1 pkt 2 k.p.c. pominął dowody z zeznań świadków K. D., I. K., A. K. i M. R., zgłoszone przez pozwanego, bowiem fakty, na jakie dowody te zostały zgłoszone – dotyczące zasad funkcjonowania kredytów indeksowanych kursem CHF, sytuacji na rynku kredytów hipotecznych w latach 2004-2009, przyczyn, dla których kredytobiorcy decydowali się na kredyt indeksowany do CHF, sposobu liczenia zdolności kredytowej dla kredytów w PLN

i w CHF, powszechnej na rynku bankowym praktyki ogranicza się w treści klauzul indeksacyjnych odesłania do kursów tabelarycznych, zasad związanych z finansowaniem tego rodzaju kredytów, sposobu przygotowywania i publikowania tabel kursowych pozwanego banku, zasad określenia kursów walut i wysokości spreadu walutowego, zasad i procedur obowiązujących w (...) Banku S.A. przy zawieraniu umów kredytu, itp. – nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. W szczególności jeśli o kwestię ustalania kursów walut w wewnętrznych tabelach kursowych banku, to istotna tu była nie praktyka banku, lecz obowiązujące w tym zakresie regulacje umowne bądź ich brak, decydujące o swobodzie banku w tym zakresie. Osoby zgłoszone przez pozwanego w charakterze świadków nie brały udziału w zawieraniu spornej umowy kredytu z powodami, wobec czego nie mogły mieć wiedzy co do przebiegu procesu zawierania tej konkretnej umowy, która była przedmiotem sporu w niniejszej sprawie.

Sąd na podstawie art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. pominął dowód z opinii biegłego sądowego zgłoszonego przez stronę powodową, ponieważ fakty związane z wysokością nadpłaty powstałej na skutek stosowania przez bank w umowie kredytu niedozwolonych klauzul indeksacyjnych były nieistotne dla rozstrzygnięcia, wobec stwierdzonej przez Sąd nieważności umowy kredytu.

Na tej samej podstawie Sąd pominął dowód z opinii biegłego sądowego zgłoszony przez stronę pozwaną, gdyż fakty, na które dowód ten został zgłoszony, jak ustalenie kursu średniego NBP dla waluty CHF w dniu uruchomienia kredytu oraz w dniach płatności poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych, wyliczenia wysokości nadpłat przy zastosowaniu wyżej wymienionego kursu do obliczenia kwoty kredytu i spłaconych rat kredytowych, wyliczenia wysokości korzyści osiągniętej przez powoda na skutek korzystania z nienależnej mu usługi finansowej, odpowiadającej wartości średniego rynkowego wynagrodzenia za korzystanie z kapitału – pozostawały bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Sąd zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia spornej umowy (tekst jedn.: Dz.U. z 2002 r., nr 72, poz. 665), przez umowę kredytu bankowego bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. W myśl art. 69 ust. 2 Prawa bankowego, umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności:

- 1) strony umowy, 2) kwotę i walutę kredytu, 3) cel, na który kredyt został udzielony,
- 4) zasady i termin spłaty kredytu, 5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, 9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje,
- 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

Nieważna jest czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy (art. 58 § 1 k.c.). Nieważna jest również czynność sprzeczna z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.). Jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana (art. 58 § 3 k.c.). Czynność prawna jest sprzeczna z ustawą, gdy jej treść jest formalnie i materialnie niezgodna z bezwzględnie obowiązującym przepisem prawa. Nieważność czynności prawnej może wynikać nie tylko z wyraźnej dyspozycji przepisu, ale także z natury zobowiązania.

Zwrócić trzeba uwagę, że zawarta przez strony umowa kredytu bankowego jest od samego początku umową o kredyt indeksowany (waloryzowany) kursem franka szwajcarskiego, a nie o kredyt denominowany w walucie frank szwajcarski, mimo takiego oznaczenia kredytu pojawiającego się w umowie. Kwota kredytu została bowiem określona w umowie w złotych polskich, bank udostępnił do dyspozycji kredytobiorcy faktycznie kwotę w złotych polskich i zgodnie z umową kredyt miał być spłacany w złotych polskich, a zawarty w umowie mechanizm indeksacji kredytu przewidywał jedynie przeliczanie udostępnionej kwoty kredytu i rat kredytowych na podstawie kursów franka szwajcarskiego.

Nie budzi wątpliwości, w stanie prawnym obowiązującym w dacie zawarcia przedmiotowej umowy, dopuszczalność konstruowania umów kredytu indeksowanego (waloryzowanego) do waluty obcej. Odwołać tu się należy do poglądu wyrażonego przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 stycznia 2016 r., sygn. akt I CSK 1049/14 (OSNC 2016/11/134), w którego uzasadnieniu Sąd Najwyższy opisał konstrukcję umowy kredytu bankowego indeksowanego i potwierdził jednoznacznie jej dopuszczalność. W szczególności Sąd Najwyższy wskazał, że jest to umowa na podstawie której „Bank wydaje kredytobiorcy określoną sumę kredytową w złotych, przy czym jej wysokość jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty (np. euro) w dniu wydania (indeksowanie do waluty obcej po cenie kupna). Ustalenie takie następuje też w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których kredytobiorca będzie zobowiązany w okresie trwania stosunku kredytowego. W dniu płatności konkretnych rat taka rata jest przeliczana zgodnie z umową na złote stosownie do kursu danej waluty, tj. po kursie jej sprzedaży kontrahentowi banku. (...) Tak ujęta umowa kredytu indeksowanego mieści się oczywiście w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353¹ k.c. w związku z art. 69 Prawa bankowego). Nie ma zatem podstaw do twierdzenia, że w obrocie prawnym doszło do wykształcenia się jakiegoś odrębnego, oryginalnego typu umowy bankowej, powiązanej w sposób szczególny z kursem złotego do walut obcych w chwili wydania i zwrotu sumy kredytowej i tym samym zakładającej szczególny sposób określania wysokości zadłużenia kredytobiorcy w stosunku kredytowym. W zakresie umowy kredytu indeksowanego także dochodzi do wydania sumy kredytu kredytobiorcy i zwrotu wykorzystanej sumy kredytu

z reguły w ratach kredytowych w dłuższym odcinku czasowym. Dla kredytobiorcy istotne znaczenie ma z reguły wysokość rat spłacanych w poszczególnych okresach ich spłat. Kredytobiorca zwraca kredytodawcy wykorzystaną sumę kredytu, przy czym w związku

z kursem waluty obcej suma ta może być wyższa odpowiednio do relacji do waluty obcej, gdyż suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu hipotecznego może mieć inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej. Innymi słowy, kredytobiorca może być zobowiązany do zwrotu bankowi sumy pierwotnie wykorzystanego kredytu, ale taka wykorzystana suma – w całości lub części – może mieć inną (wyższą) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu”.

Zaprezentowany wyżej pogląd Sąd Najwyższy podtrzymał w wyroku z 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14 (Biul. SN z 2015 r., nr 5), w którym, odwołując się do przepisów zawartych w ustawie z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r., nr 165, poz. 984), wskazał, że „ideą dokonania nowelizacji Prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad (...) Ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne

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

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

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

o kredycie hipotecznym oraz o nadzorze nad pośrednikami kredytu hipotecznego i agentami (Dz.U. z 2017 r., poz. 819) jednoznacznie dopuszcza – choć z pewnymi ograniczeniami – zawieranie umów kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty obcej (art. 6 i art. 10 pkt 7 tejże ustawy) wraz ze wszystkimi konsekwencjami, jakie może to mieć dla ustalenia wysokości zobowiązania konsumenta. Oczywiście przepisy tej ustawy nie znajdują zastosowania do umowy zawartej przez strony w rozpatrywanej sprawie, jednakże pozwalają na ocenę dopuszczalności określonej konstrukcji w systemie prawa.

W tej sytuacji stwierdzić należy, że wprowadzenie do umowy kredytu bankowego postanowień dotyczących indeksacji (waloryzacji walutowej) kredytu mieści się, co do zasady, w granicach swobody umów i nie stanowi naruszenia art. 69 ustawy Prawo bankowe. W art. 69 ust. 2 Prawa bankowego wskazano, jakie niezbędne (obligatoryjne) postanowienia powinny być ujawnione w umowie kredytu bankowego. Nie wszystkie z tych elementów stanowią *essentialia negotii* umowy kredytu. Elementów konstrukcyjnych tej umowy poszukiwać należy w treści art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, zatem stanowią je zobowiązanie banku do wydania kredytobiorcy określonej sumy pieniężnej oraz zobowiązanie kredytobiorcy do zwrotu wykorzystanej sumy kredytu i zapłacenia odsetek kapitałowych (tak SN w orz. z 22.01.2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016/11/134).

Treść zawartej przez strony umowy wskazuje, że jest to umowa kredytu złotowego, gdyż bank zobowiązał się w niej oddać do dyspozycji kredytobiorcy kwotę pieniężną wyrażoną w złotych. Złoty polski stanowił walutę, w której określono wysokość kapitału kredytu, jak i walutę, w której przez czas wykonywania umowy spełniane są świadczenia stron – zarówno wypłata kredytu, jak i jego późniejsza spłata. W umowie strony określiły kwotę kredytu ściśle w złotych polskich oraz terminy i zasady jej zwrotu przez kredytobiorcę, przy zastosowaniu klauzuli indeksacyjnej. Zastosowanie indeksacji kredytu nie prowadzi zatem do braku określenia kwoty kredytu i zasad jej zwrotu przez kredytobiorcę.

Umowy kredytu zawartej przez strony nie sposób uznać za nieważną w ogólności ze względu na jej sprzeczność z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.). Uznanie umowy za nieważną ze względu na te zasady może nastąpić w wypadkach wyjątkowych, posiadających mocne uzasadnienie aksjologiczne (por. orz. SN z 28.01.2016 r., I CSK 16/15, (...) (...)). Umowy kredytów indeksowanych do waluty obcej wiążą się ze znacznym ryzykiem dla kredytobiorców, ale na poziomie porównywalnym z niewątpliwie dopuszczonym przez prawo kredytem walutowym, wypłacanym i spłacanym w walucie obcej. Powodowie nie wykazali, by podczas zawierania umowy znajdowali się w nietypowej sytuacji, w szczególności by działali w warunkach konieczności finansowej. Właściwości osobiste powodów również nie wskazują na wykorzystanie wyjątkowej przewagi banku: powodowie nie powoływali się na szczególne utrudnienia w rozumieniu umowy kredytu i jej warunków ekonomicznych, zaś z racji posiadanego wykształcenia i doświadczenia życiowego kwestia zmian kursu waluty nie mogła być im zupełnie obca. Nie sposób przyjąć, by fakt wprowadzenia do umowy klauzul indeksacyjnych (waloryzacyjnych) doprowadził do ukształtowania sytuacji prawnej

powodów w sposób tak dalece niekorzystny w stosunku do sytuacji pozwanego, który nakazywałby uznać całą umowę za nieuczciwą czy kolidującą

z dobrymi obyczajami. Jak już wyżej wskazano na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego, konstrukcja indeksacji kredytu nie jest sama w sobie sprzeczna z prawem, jak też nie można wykluczyć jej stosowania nawet w umowach zawieranych z konsumentami. Na gruncie stanu faktycznego niniejszej sprawy nie było podstaw do postawienia wniosku, że indeksacja kredytu miała chronić przede wszystkim interesy banku kosztem interesów kredytobiorcy. Zwrócić należy uwagę, że wprowadzenie indeksacji pozwalało w ówczesnych realiach rynkowych na zaoferowanie kredytobiorcy niższego oprocentowania kredytu niż w przypadku klasycznych kredytów złotych. Konstrukcja kredytu indeksowanego nie powinna więc być uznana za nieuczciwą co do zasady. Ponadto sprzeczność z zasadami współżycia społecznego, skutkująca nieważnością umowy musiałaby istnieć w chwili zawierania umowy. Tymczasem nie ulega wątpliwości, że w dacie zawierania umowy i w początkowym okresie jej wykonywania była ona oceniana jako korzystna dla kredytobiorcy, gdyż będące konsekwencją indeksacji do franka szwajcarskiego niższe oprocentowanie kredytu skutkowało znacznie niższymi ratami kredytowymi niż w przypadku kredytów złotych pozbawionych mechanizmu indeksacji. Podkreślić też trzeba, że gwałtowne wzrosty kursów franka szwajcarskiego w ostatnich latach miały charakter bezprecedensowy, nienotowany wcześniej w historii, a zatem były nie do przewidzenia przez żadną ze stron umowy. W tej sytuacji nie można postawić bankowi zarzutu takiego ukształtowania umowy kredytu, który nakazywałby uznanie umowy w całości za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego i w konsekwencji nieważną na podstawie art. 58 § 2 k.c.

Choć rozważaną indeksację kredytu należy uznać za dopuszczalną co do zasady

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

w analizowanym przypadku postanowienia zawartej przez strony umowy, określające indeksację, są nieważne jako sprzeczne z art. 353⁽¹⁾ k.c. Zgodnie z tym przepisem strony zawierające umowę mogą określić stosunek prawny według swojego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze stosunku), ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Zasadniczym elementem każdego zobowiązania umownego jest możliwość obiektywnego i dostatecznie dokładnego określenia świadczenia. Przy określeniu świadczenia możliwe jest odwołanie się do konkretnych podstaw jego ustalenia, możliwe jest również odwołanie się w tym zakresie do woli osoby trzeciej. Jednakże w każdym wypadku umowa będzie sprzeczna z naturą zobowiązania jako takiego, jeśli określenie świadczenia zostanie pozostawione woli wyłącznie jednej ze stron. W doktrynie prawa stwierdzenie to od dawna nie budzi wątpliwości (zob. R. Longchamps de Berier, *Zobowiązania*, Lwów 1938,

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

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

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

W sprawie niniejszej § 2 ust. 1 umowy kredytu stanowił, że kredyt jest „denominowany (waloryzowany) w walucie CHF”, zaś kwestię przeliczeń walutowych – przy wypłacie kredytu i przy spłacie zobowiązań z tytułu umowy kredytu – regulowały następujące postanowienia umowy kredytu:

1. § 2 ust. 2 umowy, o treści: „Kwota kredytu denominowanego (waloryzowanego) w CHF lub transzy kredytu zostanie określona według kursu kupna dewiz dla franka szwajcarskiego zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu (§ 2 ust. 2 umowy)”;
2. § 4 ust. 1a umowy, o treści: „Każda transza kredytu wykorzystywana jest w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu wysokości transzy według kursu kupna dewiz dla CHF zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania danej transzy”;
3. § 9 ust. 2 umowy, o treści: „(...) Wysokość rat kapitałowo-odsetkowych określona jest w CHF. Spłata rat kapitałowo-odsetkowych dokonywana jest w złotych po uprzednim przeliczeniu rat kapitałowo-odsetkowych według kursu sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w Banku w dniu spłaty. Wysokość rat kapitałowo-odsetkowych w złotych zależy od wysokości kursu sprzedaży CHF obowiązującego w Banku w dniu spłaty, a tym samym zmiana wysokości w/w kursu waluty ma wpływ na ostateczną wysokość spłaconego przez kredytobiorcę kredytu”.

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

w rzeczywistości bankowi kształtować te kursy w sposób dowolny, wedle swego uznania. Na mocy tychże postanowień bank może jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana jest wysokość kapitału kredytu (wyplaconej kwoty kredytu) i świadczeń kredytobiorcy (rat kredytowych). Indeksacja kredytu udzielonego na podstawie umowy o kredyt hipoteczny odbywa się w oparciu o tabele kursowe sporządzane przez bank, będące jego wewnętrznym dokumentem i to uprawnienie banku do określania wysokości kursu CHF nie doznaje żadnych formalnie określonych ograniczeń. Umowa nie precyzuje bowiem sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku. W szczególności regulacje umowne nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF ukształtowanego przez rynek walutowy lub np. kursu publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Bez znaczenia pozostaje podnoszony przez pozwanego bank fakt, że nie ustalał kursu dowolnie, ale w oparciu o kursy obowiązujące na rynku międzybankowym. Umowa nie przewiduje bowiem, że kursy mają być ustalane przez bank na podstawie kursów na rynku międzybankowym, nie określa jaka ma być relacja kursu banku do kursów na rynku międzybankowym, ani czy jest to relacja stała w trakcie wykonywania umowy. W świetle treści kwestionowanych postanowień umownych bank może wybrać dowolne kryteria ustalania kursów, niekoniecznie związane z aktualnym kursem ukształtowanym przez rynek walutowy oraz ma możliwość uzyskania korzyści finansowych stanowiących dla kredytobiorcy dodatkowe koszty kredytu, których oszacowanie nie jest możliwe ze względu na brak oparcia zasad ustalania kursów wymiany o obiektywne i przejrzyste kryteria.

Przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego wyznaczenia salda (kapitału) kredytu i regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez wyznaczenie w tabelach kursowych kursów kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego, przy pozbawieniu kredytobiorcy jakiegokolwiek wpływu na to, wykracza poza zasadę swobody umów wyrażoną w art. 353¹ k.c., pozostając w sprzeczności z naturą stosunku zobowiązaniowego, który winien być oparty na zasadzie równości stron, bez przyznawania którejkolwiek z nich władczych kompetencji do kształtowania wysokości świadczeń. Przywołane wyżej postanowienia umowy są sprzeczne z tym przepisem, a tym samym nieważne na podstawie art. 58 § 1 k.c.

W tej sytuacji należało rozważyć, jakie znaczenie dla bytu całej umowy kredytu ma nieważność powyższych postanowień. Zgodnie z art. 58 § 3 k.c., jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana.

W ocenie Sądu strony nie zawarłyby spornej umowy bez przywołanych postanowień przewidujących indeksację kredytu. Wskazuje na to już ustalenie wysokości odsetek

w oparciu o stopę procentową stosowaną na rynku do waluty szwajcarskiej, tj. w oparciu

o stawkę referencyjną LIBOR dla waluty CHF. Na rynku finansowym nie są znane umowy kredytów złotych oprocentowanych przy wykorzystaniu stóp procentowych charakterystycznych dla waluty CHF. Przy udzielaniu kredytów banki muszą zapewnić sobie finansowanie (zabezpieczenie) udzielanych kredytów poprzez zaciągnięcie zobowiązań

w walucie tego kredytu. Jeśli kredyt udzielony klientowi będzie oprocentowany według stopy LIBOR (z założenia niższej niż dla innych walut) a zobowiązanie banku według wyższej stopy WIBOR – właściwej dla kredytów złotych, to doprowadzi do natychmiastowego wygenerowania straty po stronie banku. Indeksacja, czyli przeliczenie kredytu na CHF ma umożliwić zrównoważenie wierzytelności i zobowiązań banku. Bez tej operacji (nawet dokonywanej jedynie poprzez czynności księgowe) zastosowanie stopy procentowej właściwej dla innej waluty do zobowiązania wyrażonego w złotych polskich byłoby ekonomicznie nieracjonalne.

Kolejnym argumentem na potwierdzenie powyższej tezy jest sama konstrukcja umowy. Kredyty indeksowane zostały szczegółowo uregulowane we wzorcu umowy, a więc w sposób wskazujący na wyłączenie zawartych w nim klauzul indeksacyjnych od możliwości negocjacji. Potencjalny kredytobiorca nie miał możliwości zawarcia umowy kredytowej w złotych z oprocentowaniem innym niż oparte o stawkę WIBOR, inaczej niż poprzez zastosowanie konstrukcji kredytu indeksowanego. Mógł jedynie zawrzeć taką umowę, albo z niej zrezygnować.

W sprawie niniejszej zachodzi właśnie taka sytuacja, że bez klauzul indeksacyjnych nie zostałaby zawarta umowa kredytu oprocentowana przy wykorzystaniu stawki opartej na wskaźniku LIBOR właściwej dla depozytów wyrażonych we frankach szwajcarskich. Jak wskazano wyżej, nie tylko pozwany bank, ale i żaden inny nie oferował umów kredytu złotowego oprocentowanego – jak w sprawie niniejszej – poprzez odwołanie do stopy LIBOR stosowanej do CHF. Bez zakwestionowanych postanowień umowa kredytu nie zostałaby zawarta w ogóle, względnie zostałaby zawarta na innych warunkach (np. jako kredyt w złotych polskich oprocentowany według stopy WIBOR). To oznacza, że nieważność klauzul indeksacyjnych prowadzi do nieważności umowy kredytu w całości.

Dla oceny kwestii ważności umowy nie ma znaczenia wejście w życie wspomnianej wyżej ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, która przyznała kredytobiorcom m.in. uprawnienie do spłaty rat kapitałowo-odsetkowych bezpośrednio w walucie obcej ani zawarcia przez strony aneksu do umowy kredytu, wprowadzającego taką możliwość. Nieważność przedmiotowej umowy kredytu występuje bowiem od samego początku, zatem zmiana prawa czy zawarcie aneksu, które nastąpiły po zawarciu umowy, pozostają bez znaczenia dla kwestii jej ważności.

W szczególności przywołana ustawa ani aneks nie usunęły pierwotnej przyczyny wadliwości klauzul indeksacyjnych, skutkujących ich nieważnością i prowadzących do nieważności całej umowy kredytu. Umożliwienie kredytobiorcy spłacania należności, od pewnego momentu wykonywania umowy, bezpośrednio w walucie indeksacyjnej CHF nie likwidowało źródła nieważności klauzul indeksacyjnych, jakim było zastrzeżone dla banku prawo do arbitralnego kształtowania kursu waluty CHF przyjętego do przeliczenia świadczeń stron (w tym kapitału kredytu) już przy wypłacie kredytu, a następnie przy wyliczaniu poszczególnych rat kredytu.

W rezultacie uznania umowy kredytu za nieważną z przyczyn wyżej wskazanych, nie było już zasadniczo potrzeby kontroli umowy pod kątem zarzucanej przez stronę powodową abuzywności klauzul umownych w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., gdyż za abuzywne można uznać tylko takie postanowienia umowne, które są ważne. Sąd poddał jednak ocenie klauzule indeksacyjne pod kątem spełnienia przesłanek z art. 385¹ k.c., ze względu wywodzone z tego przez stronę powodową skutki, m.in. w postaci nieważności umowy kredytu (jako kolejny argument za nieważnością umowy).

Uzasadnieniem dla wprowadzenia regulacji zawartych w art. 385¹-385³ k.c. ustawą z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny był zamiar zapewnienia konsumentom bardziej skutecznej ochrony w stosunkach umownych z profesjonalistami, a przede wszystkim potrzeba uwzględnienia w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE z 1993 r., L. 95, s. 29), zwanej dalej również „dyrektywą”. Regulacje art. 385¹-385³ k.c. stanowią wyraz implementacji w prawie polskim prawa unijnego w postaci wymienionej dyrektywy, co rodzi określone konsekwencje dla ich wykładni. Przede wszystkim musi ona prowadzić do takich rezultatów, które pozwolą urzeczywistnić cele dyrektywy. Sądy krajowe, stosując prawo wewnętrzne, zobowiązane są tak dalece, jak jest to możliwe, by dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy, tak by osiągnąć przewidziany w niej rezultat, a zatem zastosować się do art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (vide wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 21.04.2016 r., C-377/14). Ten obowiązek dokonywania wykładni prawa krajowego zgodnej z prawem Unii jest w istocie nierozdzielnie związany z systemem Traktatu, gdyż zezwala sądom krajowym na zapewnienie, w ramach ich właściwości, pełnej skuteczności prawa Unii przy rozpoznawaniu zawisłych przed nimi sporów. W przypadku omawianych przepisów należy mieć też na uwadze, iż sama dyrektywa w art. 8 stanowi, że w celu zapewnienia wyższego stopnia ochrony konsumenta państwa członkowskie mogą przyjąć lub utrzymać bardziej rygorystyczne przepisy prawne zgodne z traktatem w dziedzinie objętej niniejszą dyrektywą. W dyrektywie został więc określony jedynie minimalny poziom ochrony konsumentów.

Z art. 385¹ § 1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają interesy konsumenta. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest: gdy postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Nie budzi wątpliwości, że powodowie zawarli sporną umowę kredytu jako konsumenci. W myśl art. 22¹ k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Środki z kredytu były przeznaczone na zakup lokalu mieszkalnego przeznaczonego na własne potrzeby mieszkaniowe powodów. Cel kredytu świadczy o tym, że był on związany z zaspokojeniem potrzeb mieszkaniowych powodów, a nie z ich działalnością gospodarczą czy zawodową. Bank zawierał natomiast przedmiotową umowę jako przedsiębiorca w zakresie prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej.

Brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych postanowień umownych dotyczących indeksacji kredytu był również oczywisty. Artykuł 385¹ § 3 k.c. stanowi, że niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Przez „rzeczywisty wpływ” należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Fakt, że konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznawać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Innymi słowy, należy badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z możliwości tej zdawał sobie sprawę. Do tego, by skutecznie wykazać fakt, że klauzula była uzgodniona

z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: „wyrażam zgodę”, „przyjmuję własnoręcznym podpisem” (vide orz. Sądu Apelacyjnego

w Warszawie z 06.03.2013 r., VI ACa 1241/12, LEX nr 1322083). W konsekwencji postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi będą takie, które były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez samego konsumenta.

Z przesłuchania powodów wynika, że umowa kredytu została zawarta według standardowego wzorca banku i jej postanowienia odnoszące się do indeksacji kredytu nie były przedmiotem negocjacji, a pozwany nie dowiódł twierdzeń przeciwnych. Tym bardziej pozwany nie wykazał, aby były to postanowienia uzgodnione indywidualnie, mimo że zgodnie z art. 385¹ § 4 k.c. ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na pozwanym. Okoliczność, że powodowie sami wnioskowali o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej CHF w żadnym razie nie świadczy o indywidualnym uzgodnieniu treści postanowień dotyczących indeksacji. Z materiału dowodowego wynika, że powodowie wyrazili zgodę na udzielenie kredytu indeksowanego. Wybór rodzaju kredytu musiał być zatem elementem indywidualnych uzgodnień. Takiej pewności nie ma w przypadku pozostałych postanowień umownych dotyczących mechanizmu indeksacji, w tym zwłaszcza sposobu ustalania kursu waluty indeksacyjnej. Powodowie wyrazili zgodę na indeksację, brak jest jednak jakichkolwiek dowodów, że sposób tej indeksacji został z nimi indywidualnie uzgodniony. Zgoda na zawarcie umowy kredytu zawierającej klauzule indeksacyjne nie jest bynajmniej tożsama z faktem indywidualnych negocjacji treści konkretnych klauzul.

W ocenie Sądu, w analizowanym przypadku należy przyjąć, że klauzule indeksacyjne określają główne świadczenia stron umowy kredytu. Z treści art. 69 ust. 1 Prawa bankowego wynika, że w umowie kredytu bankowego wypłata kredytu (oddanie środków pieniężnych do dyspozycji kredytobiorcy) stanowi zasadnicze świadczenie kredytodawcy, zaś zwrot kwoty wykorzystanego kredytu i zapłata wynagrodzenia, na które składają się odsetki i prowizja, stanowi zasadnicze świadczenie kredytobiorcy.

Przy dokonywaniu oceny pojęcia głównego świadczenia stron w umowie kredytu nie można pominąć kryteriów przedstawionych przez Trybunał Sprawiedliwości w wyrokach z 20 września 2017 r. w sprawie A. (C-186/16), w jego punktach 34-41, z 14 marca 2019 r. w sprawie D. (C-118/17), w jego punktach 48 i 52, z 30 kwietnia 2014 r., w sprawie K. i K. R. (C-26/13) i z wyroku z 3 października 2019 r. w sprawie D. (C-260/18), wydawanych w odniesieniu do umów kredytu o podobnym charakterze jak będąca przedmiotem sporu w niniejszej sprawie. Trybunał Sprawiedliwości wskazał w przywołanych orzeczeniach, że:

- Za warunki umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (pkt 35 wyroku C-186/16 i powołane tam orzecznictwo).
- Warunki, które wykazują charakter posiłkowy względem warunków definiujących samą istotę stosunku umownego, nie mogą być objęte pojęciem „głównego przedmiotu umowy” (punkt 36 wyroku C-186/16, pkt 50 wyroku C-26/13).
- Poprzez umowę kredytową kredytodawca zobowiązuje się głównie udostępnić kredytobiorcy określoną kwotę pieniężną, zaś kredytobiorca – głównie spłacać tę sumę w przewidzianych terminach, zasadniczo z odsetkami. Świadczenia podstawowe tej umowy odnoszą się zatem do kwoty pieniężnej, która musi być określona w stosunku do waluty wypłaty i określonej spłaty. W konsekwencji (...) okoliczność, że kredyt musi zostać spłacony w określonej walucie, nie ma związku z posiłkowym sposobem płatności, lecz związana jest z samym charakterem zobowiązania dłużnika, przez co stanowi podstawowy element umowy kredytowej (pkt 37 wyroku C-186/16).
- Wyrażenie „określenie głównego przedmiotu umowy” obejmuje wprowadzony do zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem umowy kredytu denominowanego w walucie obcej warunek, który nie był przedmiotem indywidualnych negocjacji, zgodnie z którym to warunkiem do celów obliczenia rat kredytu stosowany jest kurs sprzedaży wspomnianej waluty, jedynie pod warunkiem,

że zostanie ustalone, iż wspomniany warunek określa podstawowe świadczenie w ramach danej umowy, które jako takie charakteryzuje tę umowę, przy czym ustalenia tego powinien dokonać sąd odsyłający (pkt 59 wyroku C-26/13).

- Art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że pojęcie „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu tego przepisu obejmuje warunek umowy ujęty w umowie o kredyt w walucie obcej, który nie był indywidualnie negocjowany i na mocy którego kredyt należy spłacić w tej samej walucie obcej co waluta, w której został on zaciągnięty, w wypadku gdy warunek ten określa podstawowe świadczenie charakteryzujące tę umowę (pkt 41 wyroku C-186/16).
- W odniesieniu do klauzul umownych dotyczących ryzyka kursowego z orzecznictwa Trybunału wynika, iż takie klauzule w zakresie, w jakim określają główny przedmiot umowy kredytu, wchodzą w zakres stosowania art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 i nie są jedynie poddawane ocenie w zakresie, w jakim właściwy sąd krajowy uważa, po zbadaniu każdego przypadku z osobna, że klauzule te zostały sporządzone przez przedsiębiorcę w jasny i zrozumiały sposób (pkt 48 wyroku C-118/17).
- Tymczasem w tej sprawie – jak już wspomniano w pkt 48 niniejszego wyroku – klauzula ryzyka walutowego określa główny cel umowy (pkt 51 wyroku C-118/17).
- Klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, takiej jak ta w postępowaniu głównym (pkt 44 wyroku C-260/18).

Na gruncie powyższych zasad należy uznać, że postanowienia dotyczące indeksowania kwoty kredytu, tj. przeliczania kwot wyrażonych w różnych walutach określają podstawowe świadczenia w ramach zawartej umowy i charakteryzują tę umowę jako podtyp umowy kredytu – umowę o kredyt indeksowany do waluty obcej. Postanowienia dotyczące wprowadzenia indeksacji nie ograniczają się do posilkowego 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. Świadczenie odsetkowe kredytobiorcy nie jest określone w żaden inny sposób niż poprzez zastosowanie mechanizmu indeksacji. Nie istnieje żadne pierwotne określenie tej części świadczenia, które ulegałoby jedynie podwyższeniu w wyniku dokonanych przeliczeń (umowa nie przewidywała przyjęcia za podstawę naliczania odsetek – kwot wyrażonych w złotych) – przeciwnie, to ich dokonanie dopiero pozwala na określenie podstawy naliczania oprocentowania. Zwrócić też trzeba uwagę, że to postanowienia wprowadzające mechanizm indeksowania kwoty kredytu przesądzają o wprowadzeniu do umowy kredytu jej istotnego elementu, jakim jest obciążenie kredytobiorcy ryzykiem kursowym (walutowym).

Dlatego też w ramach umowy będącej przedmiotem sporu w niniejszej sprawie za postanowienia określające główne świadczenia stron uznać należy całość postanowień składających się na wprowadzenie do umowy mechanizmu przeliczeń walutowych, jak

i określenie zasad ich przeprowadzenia. Główne świadczenia stron określa zatem zarówno przeliczenie kwoty kredytu wykorzystanej w złotych polskich na kwotę we frankach szwajcarskich, tj. ustalenie wysokości zobowiązania kredytobiorcy, a następnie ustalanie wysokości poszczególnych świadczeń kredytobiorcy spełnianych w złotych na podstawie kwoty ustalonej we frankach szwajcarskich, jak i postanowienia służące przeprowadzeniu tych przeliczeń, tj. wskazanie na zastosowanie kursów kupna i sprzedaży oraz zasad ustalania wysokości kursów. Klauzule indeksacyjne decydują wszak o głównych świadczeniach kredytobiorcy określając, w jakiej wysokości świadczenia te mają być spełnione (por. orz. SN z 04.04.2019 r., III CSK 159/17, Legalis nr 1892834 i z 09.05.2019 r., I CSK 242/18, Legalis nr 1966950).

Przyjąć należy jednak, podobnie jak Sąd Najwyższy w powołanym wyżej orzeczeniu z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, że fakt, iż klauzule przeliczeniowe stanowią główne świadczenia stron nie oznacza, że postanowienia wyznaczające kurs waluty, które składają się na klauzulę waloryzacyjną zawartą w umowie kredytu,

nie podlegają kontroli pod kątem ich abuzywności. Postanowienia określające główne świadczenia stron nie podlegają bowiem takiej kontroli jedynie pod warunkiem, że zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Takie rozwiązanie ustawowe, wywodzące się z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, opiera się na założeniu, zgodnie z którym postanowienia określające główne świadczenia stron zazwyczaj odzwierciedlają rzeczywistą wolę konsumenta, gdyż do ich treści strony przywiązują z reguły największą wagę. W związku z tym zasada ochrony konsumenta musi ustąpić ogólnej zasadzie autonomii woli obowiązującej w prawie cywilnym. Wyłączenie spod kontroli nie może jednak obejmować postanowień nietransparentnych, gdyż w ich przypadku konsument nie ma możliwość łatwej oceny rozmiarów swojego świadczenia i jego relacji do rozmiarów świadczenia drugiej strony. Z tą ostatnią sytuacją mamy do czynienia w przypadku analizowanych klauzul przeliczeniowych. Interpretując art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13

w podobnym kontekście, Trybunał Sprawiedliwości UE uznał, że „wymóg, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta

z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek,

a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne” (wyr. z 30 kwietnia 2014 r., K. i K. R. przeciwko (...), C-26/13, pkt 75, podobnie wyr. z 20 września 2017 r., R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, C-186/16, pkt 45). Jest oczywiste, że sporne klauzule przeliczeniowe zawarte w przedmiotowej umowie kredytu tych kryteriów nie spełniały, a kredytobiorca nie był w stanie na ich podstawie oszacować kwoty, jaką wypłacić ma bank z tytułu udzielonego kredytu ani kwoty, którą będzie musiał świadczyć

w przyszłości. Stało się tak dlatego, że zawarte jest w nich odwołanie do kursów waluty obowiązujących w banku w chwili wypłaty i w chwili spłaty kredytu, lecz zasady ustalania tych kursów nie zostały określone w umowie kredytu, która nie podaje żadnych szczegółowych i obiektywnych kryteriów ustalania tych kursów.

Należało zatem ocenić kwestionowane postanowienia umowne w świetle pozostałych przesłanek ich abuzywności, tj. sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta.

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

z konsumentami – do fachowości. Zatem sprzeczne z dobrymi obyczajami są takie działania, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta (czy szerzej klienta), wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków między partnerami kontraktowymi (tak M. Bednarek, w: System Prawa Prywatnego. Tom 5. Prawo zobowiązań – część ogólna, 2013, s.766). Dobre obyczaje, do których odwołuje się art. 385¹ k.c. stanowią przykład klauzuli generalnej, której zadaniem jest wprowadzenie możliwości dokonania oceny treści czynności prawnej w świetle norm pozaprawnych. Chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem, itp. Przez dobre obyczaje w znaczeniu określonym art. 385¹ § 1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Należy przy tym mieć na uwadze, że pojęcie sprzeczności z dobrymi obyczajami stanowi przeniesienie na grunt Kodeksu cywilnego użytego w art. 3 ust. 1 dyrektywy pojęcia sprzeczności z wymogami dobrej wiary. Powołany przepis przewiduje, że warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją

w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodując znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Równocześnie preambuła dyrektywy zawiera w motywie 16 istotne wskazówki interpretacyjne pozwalające ustalić pożądane zachowania zgodne z wymogami dobrej wiary. Przy

dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy,

a w szczególności, czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy

i czy towary lub usługi były sprzedane lub dostarczone na specjalne zamówienie konsumenta; sprzedawca lub dostawca spełnia wymóg działania w dobrej wierze, jeżeli traktuje on drugą stronę umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należycie uwzględniając jej prawnie uzasadnione roszczenia.

Również przy interpretacji kolejnej z wymaganych dla stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego przesłanek – rażącego naruszenia interesów konsumenta – odwołać należy się do treści przepisów dyrektywy. W ich świetle uzasadnione jest twierdzenie, że rażące naruszenie interesów konsumenta ma miejsce, jeżeli postanowienia umowy poważnie

i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron, wprowadzając nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Jednak nie wyczerpuje to zakresu, w którym może dojść do naruszenia interesów konsumenta. Chodzi bowiem nie tylko o interesy ekonomiczne, ale też związane ze zdrowiem konsumenta, jego czasem zbędnie traconym, dezorganizacją toku życia, doznaniem przykrości, zawodu, wprowadzenia w błąd, nierzetelności traktowania (tak: Cz. Żuławska w: Komentarz do Kodeksu cywilnego red. G. Bieniek, Księga trzecia. Zobowiązania, Warszawa 2003, s. 137

i M. Bednarek w: System Prawa Prywatnego Tom 5 Prawo zobowiązań – część ogólna, Warszawa 2013, s. 767). Zwrócić należy przy tym uwagę, że o ile ustawodawca posłużył się w art. 385⁽¹⁾ k.c. pojęciem rażącego naruszenia interesów konsumenta, co może wskazywać na ograniczenie treści stosowania przepisów do przypadków skrajnej nierównowagi interesów stron, to w treści art. 3 ust.1 dyrektywy ta sama przesłanka została określona jako wymóg spowodowania znaczącej nierównowagi wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. W tej sytuacji konieczność wykładni art. 385⁽¹⁾ k.c. w świetle wymogów dyrektywy rodzi konieczność złagodzenia kryteriów stawianych skutkom postanowienia, których zaistnienie pozwałać będzie na stwierdzenie jego niedozwolonego charakteru. Tradycyjne stopniowanie, w którym za rażące uznaje się sytuacje skrajne, nadzwyczajne, ustąpić musi konieczności odnoszenia się jedynie do znamienia znaczącej nierównowagi, jako wypełniającej już kryteria rażącego naruszenia.

Podkreślić należy, że stosownie do art. 385² k.c., oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające

w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Ponadto zgodnie z brzmieniem art. 4 dyrektywy, nadanym sprostowaniem z 13 października 2016 r. (Dz. Urz. UE. L z 2016 r. Nr 276, poz. 17), nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany

z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem,

w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna. W rezultacie przy dokonywaniu oceny niedozwolonego charakteru określonego postanowienia umownego, w tym także oceny indywidualnej, nie ma żadnego znaczenia, w jaki sposób umowa była wykonywana przez strony. W szczególności nie ma znaczenia, czy przedsiębiorca rzeczywiście korzystał z możliwości, jakie wynikają dla niego z określonego brzmienia postanowień umownych. Istotne jest jedynie, że nie było żadnych przeszkód, aby z takich uprawnień, mogących naruszać interesy konsumenta, mógł skorzystać. Postanowienie umowne ma niedozwolony charakter nie dlatego, że jest w niewłaściwy sposób wykorzystywane przez przedsiębiorcę – tym bardziej, że jest to okoliczność, która w toku wykonywania umowy może się zmieniać. To samo postanowienie nie może być abuzywne bądź tracić taki charakter jedynie w wyniku przyjęcia przez jedną ze stron umowy określonego sposobu jej wykonania, korzystania bądź niekorzystania z wynikających z niej uprawnień. Postanowienie jest niedozwolone, jeśli daje kontrahentowi konsumenta możliwość działania w sposób rażąco naruszający interesy konsumenta.

Dlatego też nie miało żadnego znaczenia dla stwierdzenia niedozwolonego charakteru określonych postanowień umownych to, w jaki sposób pozwany bank rzeczywiście ustalał kurs waluty, do której kredyt był indeksowany. Nie ma

też znaczenia w jaki sposób bank finansował udzielanie kredytów indeksowanych, gdyż również to stanowi okoliczność leżącą poza łączącym strony stosunkiem prawnym a równocześnie związaną z wykonywaniem umowy, a nie chwilą jej zawarcia.

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

Postanowienia umowne dotyczące indeksacji kredytu muszą być jednak rozpatrywane na gruncie konkretnej umowy i wszystkie łącznie, gdyż razem decydują o kształcie umowy kredytu w zakresie indeksacji. Przy takim podejściu, w ocenie Sądu, w realiach niniejszej sprawy wystąpiłyby przesłanki do uznania postanowień przewidujących indeksację kredytu za postanowienia niedozwolone – przy założeniu, że nie byłyby one nieważne. Taki wniosek wynika z przeprowadzonej oceny kształtu postanowień, które z jednej strony różnicują wysokość kursu przyjętego dla przeliczeń kwoty kredytu z PLN na CHF, a następnie przeliczeń wysokości wymaganej spłaty z CHF na PLN, a z drugiej strony pozwalają kredytodawcy na swobodne ustalenie wysokości każdego z tych kursów, a ponadto wprowadzają do umowy kredytu element nieograniczonego ryzyka kursowego po stronie kredytobiorcy.

Już zróżnicowanie pomiędzy kursem kupna i kursem sprzedaży stosowanym dla określenia wysokości kapitału kredytu, a następnie wysokości rat spłaty uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami, a równocześnie rażąco naruszające interesy konsumenta. Mechanizmy, które mają służyć uzasadnieniu stosowania takiej konstrukcji pozostają bez znaczenia w niniejszej sprawie. Ponownie należy wskazać, że oceny zgodności postanowienia umownego z dobrymi obyczajami dokonuje się w oparciu o treść umowy i okoliczności jej zawarcia, nie zaś w oparciu o przyjęty przez przedsiębiorcę sposób wykonywania umowy,

w tym finansowania przez niego działalności swojego przedsiębiorstwa, w zakresie pozwalającym na wykonanie umowy. Dlatego też stwierdzić należy, że przyjęcie w umowie rozwiązań różnicujących stosowane kursy walut nie znajduje uzasadnienia. Strony umowy kredytu nie umawiały się na prowadzenie przez bank działalności kantorowej – dokonywania wymiany walut, a postanowiły jedynie wprowadzić do umowy mechanizm o charakterze waloryzacyjnym, pozwalający na zastosowanie stóp procentowych przewidzianych dla waluty obcej. Równocześnie nie może budzić wątpliwości, że konstrukcja, w której w chwili wypłaty kredytu wysokość wyrażonego w złotych polskich zobowiązania konsumenta (świadczenia, które ma spełnić na rzecz banku) jest, w wyniku zastosowania dla jej ustalenia kursu sprzedaży, wyższa niż wysokość udzielonego mu kredytu, stanowi naruszenie interesów konsumenta. Z kolei wykorzystanie przez bank swojej przewagi kontraktowej dla wprowadzenia do umowy rozwiązań korzystnych wyłącznie dla kredytodawcy,

w nieuzasadniony sposób zwiększających wysokość świadczeń, do których zobowiązany jest kredytobiorca, uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Z opisanych przyczyn za niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. uznać należałoby powołane wyżej § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a i § 9 ust. 2 umowy kredytu.

Równocześnie te same postanowienia umowne stanowiłyby klauzule niedozwolone w zakresie, w jakim wskazują, że stosowane mają być kursy walut określone w Tabeli kursów banku. Jak już wcześniej wskazano umowa kredytu nie określa żadnych zasad ustalania kursów, zatem przywołane klauzule umowne nie odwołują się do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie ma wpływu, lecz pozwalają bankowi kształtować te kursy w sposób dowolny, wedle swego uznania. Przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursów kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu walutowego (różnicy między kursem sprzedaży i kursem kupna waluty obcej), przy pozbawieniu kredytobiorcy jakiegokolwiek wpływu na to, bez wątpienia w sposób rażąco narusza interesy kredytobiorcy – konsumenta i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami. W rezultacie za niedozwolone postanowienie umowne uznać należy także § 2 ust. 1 umowy kredytu w części przewidującej, że kredyt jest denominowany (waloryzowany) w walucie CHF, który rozpatrywany musi być łącznie ze wskazanymi wcześniej postanowieniami umowy kredytu, skoro wraz z nimi

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

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

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

Celem klauzul indeksacyjnych (waloryzacyjnych) nie powinno być przysparzanie dochodów jednej ze stron umowy. Tymczasem wprowadzony przez bank do umowy mechanizm indeksacji umożliwiał mu stosowanie kursu CHF ustalanego inaczej przy przeliczaniu wypłaconej kredytobiorcy kwoty kredytu, a inaczej przy obliczaniu wysokości rat kredytowych. Różnica pomiędzy tymi kursami stanowi dodatkowy, nieuzasadniony dochód banku, zaś dla kredytobiorcy dodatkowy koszt. Bank, przeliczając kwotę wypłaconego kredytu według ustalonego przez siebie kursu kupna CHF oraz pobierając

z rachunku kredytobiorcy raty kredytu przeliczone według własnego kursu sprzedaży CHF, uzyskuje w ten sposób od kredytobiorcy dodatkową ukrytą prowizję, której nie odpowiada żadne świadczenie banku. Co więcej, pomiędzy kredytobiorcą a bankiem nie dochodzi do żadnych transakcji wymiany waluty. Kwota kredytu wypłacona została w złotych polskich

i spłata następowała (do czasu zawarcia aneksu) również w tej walucie. Natomiast wartość franka szwajcarskiego przyjęta została jedynie jako wskaźnik indeksacji wypłaconej kwoty kredytu i poszczególnych rat podlegających spłacie. Oznacza to, że wszelkie operacje wykonywane były jedynie „na papierze”, natomiast do faktycznego transferu wartości dewizowych w którąkolwiek stronę nie dochodziło. W efekcie różnica pomiędzy kursem kupna danej waluty a kursem sprzedaży tej waluty przez bank, ustalanych wyłącznie przez pozwanego, stanowi czysty dochód banku, zwiększający dodatkowo koszty kredytu dla kredytobiorcy. W tym mechanizmie należy więc dostrzec również sprzeczność postanowienia z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów konsumenta, który nie ma nawet możliwości przedniej oceny własnej sytuacji, w tym wysokości rat kredytu, i jest zdany wyłącznie na arbitralne decyzje banku (podobnie Sąd Apelacyjny w Warszawie w orz.

z 07.05.2013 r., VI ACa 441/13, LEX nr 1356719).

Dla oceny powyższej kwestii nie ma znaczenia wejście w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, która przyznała kredytobiorcom m.in. uprawnienie do spłaty rat kapitałowo-odsetkowych bezpośrednio

w walucie obcej ani zawarcia aneksu do umowy kredytu wprowadzającego taką możliwość. Ustawa zmieniająca ani aneks nie usunęły bowiem pierwotnej przyczyny niedozwolonego charakteru zawartych w umowie postanowień dotyczących indeksacji kredytu. Umożliwienie kredytobiorcy spłacania należności, od pewnego momentu wykonywania umowy, bezpośrednio w walucie CHF nie likwiduje źródła abuzywności, jakim jest nierównomierne rozłożenie praw i obowiązków stron umowy poprzez zastosowanie indeksacji, zwłaszcza nie znosi skutków wadliwego

przeliczenia kwoty kredytu w momencie jej wypłaty. W braku wyraźnej zgody konsumenta na związanie go postanowieniami mającymi charakter niedozwolonych, tylko wprowadzenie rozwiązań, które w pełni usuwałyby skutki zastosowania takich postanowień, można by uznać za zamykające kwestię abuzywności klauzul umownych, co w rozpatrywanej sprawie nie miało miejsca.

Mechanizm indeksacji należy również uznać za abuzywny z tej przyczyny, że bank nie zrealizował właściwie obowiązków informacyjnych, w celu umożliwienia konsumentowi rozpoznania rzeczywistego ryzyka związanego z wyborem kredytu indeksowanego kursem waluty obcej. Zauważyć trzeba, że w przypadku kredytu powiązanego z kursem waluty obcej, oprócz konieczności poniesienia kosztów związanych z obowiązkiem zapłaty odsetek, prowizji lub innych opłat związanych z udzieleniem kredytu (jeżeli umowa je przewiduje) pojawia się dodatkowy element mający istotny wpływ na ryzyko zwiększenia kosztów

z punktu widzenia kredytobiorcy, tj. możliwość niekorzystnej zmiany kursu waluty, skutkującej automatycznym wzrostem raty kredytu oraz wysokości zadłużenia (saldo kredytu). Zwłaszcza ten ostatni czynnik ma największe znaczenie przy określaniu poziomu ryzyka wynikającego z nabycia kredytu – tym bardziej, że ta właściwość kredytu walutowego nie jest intuicyjna i odbiega od standardowego kredytu w złotych, w którym kwota pozostała do zapłaty praktycznie zawsze zmniejsza się z upływem czasu i płaceniem kolejnych rat.

W przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej może okazać się przy wzroście kursu, że pomimo uiszczania rat, wysokość świadczenia, którego spełnienie wymagane jest od kredytobiorcy nie maleje, lecz rośnie, albo maleje w sposób nieadekwatny do wpłacanych przez kredytobiorcę środków. Nierzadko okazuje się, że pomimo kilkuletniej spłaty kredytu nadal do spłacenia pozostaje nawet wielokrotność udzielonej kwoty. Dlatego też szczególnie istotne staje się odpowiednie poinformowanie kredytobiorcy o tym ryzyku.

Oceniając proces zawierania umowy w niniejszej sprawie nie sposób uznać, że powodowie zostali w sposób wyczerpujący i zrozumiały poinformowani o skutkach, jakie wiążą się z zastosowaniem mechanizmu indeksacji. W umowie kredytu znalazła się jedynie ogólnikowa formuła, iż kredytobiorca oświadcza, że został poinformowany przez bank

o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut oraz rozumie wynikające z tego konsekwencje, a także że akceptuje zasady funkcjonowania kredytu waloryzowanego. Pozwany nie wykazał jednak, żeby w procesie zawierania umowy przekazał powodom informacje pozwalające na zrozumienie, że w przypadku niekorzystnej zmiany relacji wartości waluty polskiej do waluty szwajcarskiej ich zadłużenie może rosnąć bez żadnych ograniczeń. Przypomnieć tu trzeba, że nie chodzi tylko o ogólną wiedzę, że kursy walut zmieniają się, a ich zmiany mają wpływ na wysokość rat, ale o uwidocznienie, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływających z umowy konsekwencji ekonomicznych, w tym przyjęcia przez kredytobiorcę ryzyka kursowego, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty.

Właściwe poinformowanie konsumenta o ryzyku związanym z zawieraniem umową powinno opierać się na jasnej i niewprowadzającej w błąd informacji o tym, że kurs waluty obcej może wzrosnąć w sposób nieograniczony. Równocześnie należałoby wyraźnie poinformować konsumenta, że przewidywanie kursów walut w perspektywie kilku dziesięcioleci jest niemożliwe. Konsument powinien zdawać sobie sprawę, że zaciągając kredyt na kilkadziesiąt lat, po wielu latach spłaty może być winien bankowi więcej niż pożyczył, mimo że będzie spłacał coraz wyższe raty.

Podkreślić trzeba, że należyta informacja o ryzyku kursowym nie może opierać się na założeniu, że każdy rozważny kredytobiorca świadomy jest, że kursy walut są zmienne. Istotne bowiem jest nie to, że kursy walut ulegają zmianie, a to jakie są skutki takich zmian dla wysokości świadczeń stron oraz jakie są ich granice. Nawet rozważny konsument nie jest profesjonalistą, który powinien posiadać wiedzę i umiejętności jej profesjonalnego zastosowania w zakresie analiz ekonomicznych lub finansowych, czy też wiedzę

o historycznych zmianach kursów walut. Przy ocenie ryzyka kursowego jest w pełni uprawniony do opierania się na informacji z banku. Dlatego ma właśnie prawo do rzetelnej informacji, która nie będzie go wprowadzać w błąd. Postawienie bankowi takich wymagań

z pewnością nie przekracza możliwości przewidywania przyszłych zmian kursów w okresie realizacji umowy. Od banku nie oczekuje się wskazania jak kształtować będą się

w przyszłości kursy walut, a jedynie pełnego wyjaśnienia konsumentowi, że wahania kursów walut są trudne do przewidzenia (w szczególności w kilkudziesięcioletnim okresie obowiązywania umowy kredytu) i nie są w żaden sposób ograniczane – tym bardziej, że oprócz mechanizmów czysto rynkowych mają na nie wpływ również zachowania poszczególnych emitentów waluty. Powodowie wskazali podczas przesłuchania w charakterze stron postępowania, iż w procesie zawierania umowy kredytu przekazywano im informację, że frank szwajcarski jest stabilną walutą, a pozwany nie dowiódł okoliczności przeciwnych. Przywołana wzmianka w umowie kredytu nie dowodzi, że powodom uświadomiono należycie skalę ryzyka kursowego związanego z zaciągnięciem kredytu indeksowanego.

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

Skutkiem uznania za abuzywne postanowień umownych jest konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta. Stwierdzenie abuzywności konkretnych postanowień umownych rodzi taki skutek, że postanowienia te nie wiążą konsumenta *ex tunc* i *ex lege*, a strony – co do zasady – są związane umową w pozostałym zakresie (art. 385⁽¹⁾ § 2 k.c.). Postanowienia uznane za niedozwolone przestają wiązać już w chwili zawarcia umowy. Oznacza to, że nie stanowią elementu treści stosunku prawnego i nie mogą być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw związanych z jego realizacją. Postanowienia uznane za niedozwolone podlegają zniesieniu w całości, a nie tylko

w zakresie, w jakim ich treść jest niedopuszczalna (tak: W. Popiołek, w: Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2013, teza 15 do art. 385⁽¹⁾);

K. Zagrobelny w: Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, Warszawa 2013, teza 11 do 385⁽¹⁾). Oznacza to, że nie stanowią elementu treści stosunku prawnego i nie mogą być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw związanych z jego realizacją.

Z uwagi na fakt, że – ze wskazanych wyżej przyczyn – zakwestionowaniu podlegałyby cały mechanizm indeksacji w kształcie przyjętym w wiążącej strony umowie, zbędne jest poszukiwanie odpowiedzi na możliwość ustalenia i przyjęcia innego („sprawiedliwego”) kursu dla dokonania rozliczeń między stronami, przy zachowaniu mechanizmu indeksacji. Należy przy tym wskazać, że stosowanie obowiązującego aktualnie art. 358 § 2 k.c. jest niemożliwe, skoro nie obowiązywał on w dacie zawarcia umowy kredytu (wszedł w życie dopiero 24 stycznia 2009 r.), a brak jest przepisów przejściowych, które umożliwiłyby jego zastosowanie. Ponadto przepis ten odnosi się do możliwości ustalenia kursu waluty obcej

w przypadku spełnienia świadczenia w walucie polskiej, natomiast nie reguluje sytuacji, w której dochodzi do przeliczenia wysokości zobowiązania z waluty polskiej na obcą. Brak jest zatem mogących znaleźć zastosowanie przepisów dyspozytywnych stanowiących podstawę wyznaczenia takiego kursu. Wobec tego należy dokonać oceny możliwości dalszego funkcjonowania umowy po wyeliminowaniu z niej postanowień dotyczących indeksacji.

Przywołać tu należy raz jeszcze stanowisko Trybunału Sprawiedliwości UE, zgodnie z którym fakt, iż klauzule dotyczące ryzyka kursowego (dot. wyznaczania kursów) określają główny przedmiot umowy kredytu oznacza, że utrzymanie obowiązywania umowy kredytu z pominięciem tych klauzul nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia (zob. wyrok TSUE z 14 marca 2019 r., D., C#118/17, EU:C:2019:207, pkt 48, 52 i wyrok TSUE z 3 października 2019 r., C-260/18 D., pkt 44). Usunięcie postanowień określających główne świadczenia stron – podobnie jak postanowień określającego *essentialia negotii* – musi oznaczać brak konsensu stron co do zawarcia umowy w określonym kształcie. Bez klauzul przeliczeniowych nie da się ustalić, jaka jest suma zadłużenia, która zgodnie z wolą stron wyrażoną w umowie powinna być określona we frankach szwajcarskich, ani ustalić wysokości rat kredytowych, które winny być płacone w złotych polskich. Ponadto wyeliminowanie klauzul kursowych usuwa z

umowy ryzyko walutowe, stanowiące istotę łączącego strony stosunku prawnego, skoro kredyt oprocentowany został stawką referencyjną LIBOR, właściwą dla kredytów, w których zobowiązanie kredytobiorcy wyrażone jest w CHF. Wprowadzałoby to chaos prawny i modyfikowałoby umowę tak dalece, że nie odpowiadałaby ona pierwotnej woli stron wyrażonej w umowie. Oznacza to, że wyłączenie z umowy kredytu klauzul indeksacyjnych prowadzi do upadku całej umowy (por. wyrok TSUE z 14 marca 2019 r., orz. SN z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, orz. Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 26 października 2020 r., I ACa 215/20).

Stanowisko o upadku całej umowy kredytu tylko pozornie pozostaje w sprzeczności

z art. 385¹ § 2 k.c., w świetle którego nieskuteczność poszczególnych postanowień umownych nie wpływa na pozostałą część umowy. Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie zgodnie z prawem Unii, krajowemu porządkowi prawnemu. Jeżeli umowa nie może funkcjonować bez abuzywnych postanowień, to cała umowa jest bezskuteczna (tak SN w uzasadnieniu uchw. 7 sędziów SN z 07.05.2021 r., III CZP 6/21). Sytuacja taka występuje właśnie w niniejszej sprawie, w której powodowie nie wyrazili zgody na dalsze funkcjonowanie umowy, po wyłączeniu z niej bezskutecznych klauzul indeksacyjnych.

Oceniając na gruncie stwierdzonej nieważności umowy kredytu konkretne żądania objęte pozwem, wskazać trzeba w pierwszej kolejności – co do żądania o ustalenie nieważności przedmiotowej umowy kredytu – że domagając się ustalenia prawa lub stosunku prawnego na podstawie art. 189 k.p.c. powód wykazać musi istnienie interesu prawnego. Interes prawny stanowi kryterium merytoryczne, a jego brak skutkuje oddaleniem powództwa. Dopiero dowiedzenie przez powoda interesu prawnego otwiera sądowi drogę do badania prawdziwości twierdzeń o tym, że dany stosunek prawny lub prawo rzeczywiście istnieje bądź nie istnieje. Taki interes prawny występuje wówczas, gdy ma miejsce niepewność prawa lub stosunku prawnego zarówno z przyczyn faktycznych, jak i prawnych, którą jest w stanie usunąć sądowy wyrok ustalający. Chodzi tu o sytuację, gdy sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, definitywnie zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości.

W orzecznictwie przyjęto, że nie zachodzi z reguły interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c., gdy zainteresowany może osiągnąć w pełni ochronę swych praw na innej drodze, zwłaszcza w drodze powództwa o zasądzenie świadczeń pieniężnych lub niepieniężnych (tak SN w orz. z dnia 22.11.2002 r., IV CKN 1519/00, LEX nr 78333 i z dnia 04.01.2008 r.,

III CSK 204/07, M. S. (...)). Ustalenie istnienia bądź nieistnienia stosunku prawnego lub prawa następuje wtedy przesłankowo w sprawie o świadczenie. Powództwo o ustalenie prawa lub stosunku prawnego może być uwzględnione wtedy, gdy spełnione są dwie przesłanki merytoryczne: interes prawny oraz wykazanie prawdziwości twierdzeń powoda, że dane prawo lub stosunek prawny rzeczywiście istnieje bądź nie istnieje. Pierwsza z tych przesłanek warunkuje określony skutek tego powództwa, decydując o dopuszczalności badania i ustalania prawdziwości twierdzeń powoda. Wykazanie zaś istnienia drugiej z tych przesłanek decyduje o kwestii zasadności powództwa (vide orz. SN z 27.06.2001 r., II CKN 898/00, Legalis nr 277455).

Powodom przysługuje w niniejszej sprawie interes prawny – w opisanym wyżej znaczeniu – w żądaniu ustalenia nieważności umowy kredytu. Jako że pomiędzy stronami istnieje spór co do ważności umowy, która formalnie wiąże i powinna być wykonywana, to jedynie sądowy wyrok ustalający nieważność umowy może uregulować sytuację prawną stron, kończąc spór w przedmiocie związania stron umową, w tym w szczególności co do obowiązku dalszego płacenia rat kredytowych. Skutku takiego nie jest w stanie wywołać zasądzenie nawet całości zapłaconych nienależnie przez kredytobiorcę na rzecz banku świadczeń, bowiem orzeczenie takie wiąże tylko co do przeszłych, już zapłaconych świadczeń. Zatem, ze względu na stwierdzoną przez Sąd nieważność umowy kredytu oraz istnienie po stronie powodowej interesu prawnego w ustaleniu owej nieważności, powództwo zasługiwało na uwzględnienie w zakresie żądania o ustalenie nieważności umowy.

Żądanie zwrotu spełnionych przez powodów na rzecz banku świadczeń pieniężnych podlega ocenie na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu (art. 405 i nast. k.c.). W myśl art. 405 k.c., kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Zobowiązanie z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia powstaje przy zaistnieniu trzech przesłanek. Po pierwsze, korzyść musi być uzyskana bez podstawy prawnej, co ma miejsce, gdy u jej podstaw nie leży ani czynność prawna, ani przepis ustawy, ani orzeczenie sądu lub decyzja administracyjna. Po drugie, korzyść musi mieć wartość majątkową, możliwą do określenia w pieniądzu. Po trzecie, korzyść musi być uzyskana kosztem innej osoby, co oznacza istnienie powiązania pomiędzy wzbogaceniem po jednej stronie, a zubożeniem po drugiej stronie. Szczególnym rodzajem bezpodstawnego wzbogacenia jest tzw. świadczenie nienależne, o którym mowa w art. 410 k.c. Świadczenie jest nienależne w sytuacjach określonych w art. 410 § 2 k.c., w tym również w przypadku, gdy czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. Sytuacje kwalifikowane jako świadczenie nienależne zakładają uzyskanie korzyści majątkowej w następstwie świadczenia, czyli zachowania zmierzającego do wykonania zobowiązania.

W sprawie niniejszej mamy do czynienia z nieważnością umowy kredytu, przy czym świadczenia stron miały charakter jednorodząjowy (pieniężny). Po zawarciu umowy bank wypłacił na rzecz powodów środki odpowiadające wskazanej w umowie kwocie kredytu. Następnie powodowie spełniali świadczenia odpowiadające określonym w umowie ratom kredytowym. Rozważyć należy w tej sytuacji, czy, a jeśli tak, to w jakim zakresie powodowie są zubożeni, a bank bezpodstawnie wzbogacony kosztem powodów. W tym celu należy zastanowić się, czy roszczenia stron o zwrot świadczeń z tytułu nieważnej umowy należy rozpatrywać zupełnie od siebie niezależnie, czy też świadczenie wzajemne należy brać pod uwagę jako element stanu majątkowego strony wpływający na wysokość wzbogacenia.

W doktrynie problem ten jest dostrzegany jako spór pomiędzy zwolennikami tzw. teorii dwóch kondykcji (nakazującej niezależne rozliczenia roszczeń) i tzw. teorii salda (uznającej, że w razie świadczeń wzajemnych istnieje tylko roszczenie wobec tego podmiotu, który uzyskał korzyść o większej wartości). Mając na względzie aktualny dorobek orzecznictwa opowiedzieć należy się za teorią dwóch kondykcji, co oznacza, że stronie, która w wykonaniu umowy kredytu dotkniętej nieważnością spłacała kredyt przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu (tak też SN w uchwale z 16.02.2021 r., III CZP 11/20). Wynika to z analizy treści art. 405 k.c., w świetle którego, gdy dochodzi do bezpodstawnego wzbogacenia powstaje tyle odrębnych stosunków zobowiązujących do jego zwrotu, ile było stron nieważnej czynności prawnej, które w jej wyniku odniosły korzyść.

W okresie objętym pozwem powodowie w wykonaniu spornej umowy kredytu zapłacili na rzecz banku łącznie 80.405,22 zł, w tym 1.800 zł z tytułu prowizji i 78.605,22 zł z tytułu rat kredytowych, oraz 29.242,66 CHF z tytułu rat kredytowych. Wskazane wyżej sumy stanowią świadczenia nienależne i winny być zwrócone powodom przez pozwanego. Powodowie nie wykazali natomiast, żeby zapłacili na rzecz banku dalszą kwotę 2.100 zł z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego: pozwany zaprzeczył faktowi takiej wpłaty a powodowie nie złożyli żadnego dowodu potwierdzającego dokonanie zapłaty. Brak było jednak podstaw do zasądzenia w/w kwot solidarnie na rzecz powodów, bowiem nie występowała w niniejszej sprawie solidarność wierzycieli po stronie powodowej. Skoro powodowie, będący małżonkami, pozostają w ustroju wspólności majątkowej małżeńskiej, to nienależne świadczenia podlegają zasądzeniu na ich rzecz łącznie (niepodzielnie do ich majątku wspólnego), a nie solidarnie.

Roszczenia powodów o zwrot świadczeń nie są przedawnione. Zwrot (zapłata) nienależnie pobranych rat kredytowych nie może być uznany za świadczenie okresowe, lecz jest świadczeniem jednorazowym. Nie znajduje tu więc zastosowania trzyletni termin przedawnienia dla tego rodzaju świadczeń, określony w art. 118 k.c., lecz dziesięcioletni termin przedawnienia przewidziany w tym przepisie, w brzmieniu sprzed 9 lipca 2018 r., stosownie do art. 5 ust. 3 ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, a co do świadczeń spełnionych od 9 lipca 2018 r., sześcioletni termin przedawnienia przewidziany w art. 118 k.c. w nowym brzmieniu. Sąd podziela przy tym stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia

2019 r., sygn. V CSK 382/18 (Legalis nr 2277328), iż „zważywszy (...) na zastrzeżoną dla kredytobiorcy-konsumenta możliwość podjęcia ostatecznej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli albo powołania się na całkowitą nieważność umowy także wtedy, gdy mogłaby zostać utrzymana w mocy przez zastąpienie klauzuli abuzywniej stosownym przepisem, należy uznać, że co do zasady termin przedawnienia tych roszczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę-konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym względzie (...). Dopiero bowiem wówczas można uznać, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (...), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (por. art. 120 § 1 zd. 1 k.c.)”.

Kwestia możliwej wadliwości klauzul indeksacyjnych (i to tylko w kontekście stosowania przez banki spreadu walutowego) została podjęta w debacie publicznej dopiero w 2011 r., przy okazji uchwalania przez Parlament powoływanej wcześniej ustawy z dnia 29 lipca

2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw. Nie da się więc

w sposób uzasadniony przyjąć, by przed 2011 r. powodowie mieli świadomość jakichkolwiek roszczeń wynikających z wadliwości klauzul indeksacyjnych zawartych w spornej umowie kredytu. Z przesłuchania powodów wynika, że o możliwości unieważnienia umowy kredytu dowiedzieli się z doniesień medialnych około 2015 r., zaś sporną umowę kredytu skonsultowali z prawnikiem w 2019 r., od którego dowiedzieli się m.in. o skutkach stwierdzenia nieważności umowy. Na abuzywność klauzul indeksacyjnych i nieważność umowy kredytu powodowie powołali się po raz pierwszy w reklamacji skierowanej do banku w piśmie z dnia 21 maja 2020 r. Wobec tego od daty tego pisma można już mówić z całą pewnością o świadomości powodów co do roszczeń wynikających z przedmiotowej umowy kredytu, konsekwencji stwierdzenia nieważności umowy i podjęciu świadomej decyzji

o powołaniu się na nieważność umowy oraz liczyć termin przedawnienia roszczeń o zwrot świadczeń spełnionych na rzecz banku w wykonaniu umowy kredytu. Oznacza to, że

w niniejszej sprawie nie upłynęły wskazane terminy przedawnienia określone w art. 118 k.c. Roszczenia powodów o zwrot świadczeń nie uległy zatem przedawnieniu w żadnej części.

Niezasadny był zarzut potrącenia podniesiony przez pozwanego. Zarzut taki należy do środków obrony pozwanego i zaliczany jest do zarzutów o charakterze merytorycznym (materialnym), a jego celem jest w istocie zgłoszenie twierdzenia, że na skutek zdarzenia

w postaci złożenia oświadczenia o potrąceniu doszło do umorzenia wzajemnych wierzytelności do wysokości wierzytelności niższej (por. wyroki SN: z 07.05.2004 r., I CK 666/03, OSNC 2005/5/86; z 07.11.2008 r., II CSK 243/08, LEX nr 560544; z 28.10.2016 r.,

I CSK 687/15, LEX nr 2188611). Skuteczność tego twierdzenia uzależniona jest od spełnienia przesłanek formalnych i materialnych. Do pierwszych zalicza się przede wszystkim udowodnienie, że oświadczenie o potrąceniu zostało złożone w sposób pozwalający na dotarcie do adresata. Do przesłanek materialnych należy zaliczyć wykazanie, że pozwanemu przysługiwała wymagalna wierzytelność wzajemna, która została potrącona. Niespełnienie przesłanek formalnych powoduje pominięcie twierdzenia o potrąceniu i nierozpoznanie zarzutu. Niespełnienie przesłanek materialnych skutkuje nieuwzględnieniem żądania oddalenia powództwa z powodu wygaśnięcia wierzytelności powoda. Ocena skuteczności (wywołania skutków materialnych) podniesionego procesowego zarzutu potrącenia i uwzględnienie go w toczącym się postępowaniu uzależnione są zatem od skutecznego złożenia oświadczenia woli stronie przeciwnej. W orzecznictwie dopuszcza się możliwość złożenia zarzutu potrącenia wraz z oświadczeniem woli o potrąceniu przez pełnomocnika procesowego oraz przyjmuje się, że strona postępowania nawet w sposób dorozumiany może udzielić pełnomocnikowi procesowemu pełnomocnictwa do złożenia oświadczenia woli

o potrąceniu, skoro pełnomocnik zobowiązany jest do podejmowania wszelkich czynności

w celu uzyskania korzystnego dla swego mandanta rozstrzygnięcia.

o potrąceniu, skoro pełnomocnik zobowiązany jest do podejmowania wszelkich czynności w celu uzyskania korzystnego dla swego mandanta rozstrzygnięcia.

Chociaż pełnomocnik procesowy pozwanego został umocowany do złożenia materialnoprawnego oświadczenia o potrąceniu, to brak jest podstaw do stwierdzenia, by

w sprawie niniejszej zostało złożone przez pozwanego skuteczne oświadczenie woli

o potrąceniu wierzytelności pozwanego o zwrot kwoty 200.000 zł z tytułu wypłaconego kredytu czy kwoty 66.066,74 zł z tytułu wynagrodzenia za korzystanie z kapitału (czy zwrotu korzyści osiągniętej przez powodów na skutek korzystania z nienależnej im usługi finansowej) z wzajemnymi wierzytelnościami powodów dochodzonymi w

niniejszej sprawie. Bezwzględna przesłanką dokonania skutecznego potrącenia jest wymagalność wierzytelności przedstawianej do potrącenia, zgodnie z wymogiem określonym w art. 498 § 1 k.c. Tymczasem wierzytelność pozwanego o zwrot nienależnego świadczenia – środków pieniężnych wypłaconych z tytułu kredytu w wykonaniu nieważnej umowy oraz potencjalna wierzytelność o wynagrodzenie za korzystanie z kredytu nie są wymagalne. Wynika to z ich charakteru, albowiem roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia i o wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z kapitału, jako roszczenia pozakontraktowe, których termin spełnienia nie jest oznaczony w treści kontraktu, stają się wymagalne dopiero po wezwaniu dłużnika do spełnienia takiego świadczenia (art. 455 k.c.). Pozwany nie wykazał, aby wezwał stronę powodową do spełnienia tych świadczeń, w związku z nieważnością umowy kredytu. Wręcz przeciwnie, w toku niniejszego postępowania pozwany stał niezmiennie na stanowisku, że zawarta przez strony umowa kredytu jest ważna, zaprzeczając przeciwnemu stanowisku powodów. Wobec tego wskazane wierzytelności pozwanego nie stały się wymagalne, a w konsekwencji wierzytelności pieniężne dochodzone w niniejszej sprawie przez stronę powodową nie zostały umorzone, stosownie do treści art. 498 § 2 k.c., do wysokości wierzytelności o niższej wartości.

Pozwany powołał się natomiast skutecznie na prawo zatrzymania na podstawie art. 497 k.c. w zw. z art. 496 k.c. Zgodnie z 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 świadczenia wzajemnego albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. W myśl art. 497 k.c., przepis artykułu poprzedzającego stosuje się odpowiednio w razie rozwiązania lub nieważności umowy wzajemnej. Sąd stoi na stanowisku, że umowa kredytu bankowego ze swej natury ma charakter umowy wzajemnej

w znaczeniu określonym w art. 487 § 2 k.c. W umowie tej świadczeniu banku polegającym na oddaniu do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych odpowiada świadczeniu kredytobiorcy polegające na zapłacie odsetek oraz prowizji od udzielonego kredytu, które stanowią wynagrodzenie banku za udostępniony kapitał. Mimo różnicy w charakterze świadczeń stron, umowa kredytu jest umową wzajemną w tym sensie, że świadczenia obu jej stron są sprzężone w taki sposób, iż jedno świadczenie jest uzależnione od drugiego. Świadczenie kredytobiorcy polegające na zapłacie wynagrodzenia stanowi odpowiednik świadczenia kredytodawcy, ponieważ gdyby nie zapłata wynagrodzenia, umowa kredytu nie zostałaby zawarta. Kwota środków pieniężnych udostępnionych kredytobiorcy przez bank podlega zwrotowi w chwili ustania uprawnienia kredytobiorcy do korzystania z oddanych mu do dyspozycji środków pieniężnych, co zazwyczaj oznacza upływ terminu, na jaki umowa kredytu bankowego została zawarta. Przez ten czas bank jest zobowiązany do powstrzymania się z żądaniem zwrotu oddanych do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, co stanowi uzupełniający, obok zapłaty, element jego świadczenia przesądzający także o jego ciągłym charakterze (zob.: J. Pisuliński, (w:) System Prawa Prywatnego, Tom 8, Prawo zobowiązań – część szczegółowa, red. J. Panowicz-Lipska, Warszawa 2011, s. 377-388,

G. Tracz: Umowa kredytu, uwagi de lege lata i de lege ferenda, Transformacje Prawa Prywatnego 2007, nr 3-4, s. 141-150, M. Lemkowski: Oprocentowanie jako świadczenie wzajemne, PiP 2005, z. 1, s. 32, 41; W. Popiołek, (w:) Kodeks cywilny. Komentarz, t. II, pod red. K. Pietrzykowskiego, Warszawa 2015, s. 637; J. Gołaczyński (w:) Kodeks cywilny. Komentarz, pod red. E. Gniewka, P. Machnikowskiego, Warszawa 2016, s. 1384, orz. Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 25.11.2020 r., VI ACa 779/19, LEX nr 2145135). Dla skuteczności zarzutu zatrzymania nie jest – odmiennie niż w przypadku zarzutu potrącenia – konieczne, aby przysługującego dłużnikowi roszczenie stanowiące jego podstawę było wymagalne, tj. m.in. aby nadszedł termin spełnienia świadczenia (określany w tym przypadku na podstawie art. 455 k.c.). Stanowisko takie znajduje oparcie w różnicy pomiędzy brzmieniem artykułów 496 i 498 k.c., a także w odmiennym celu jaki związany jest

z realizacją zarzutu zatrzymania (zabezpieczenie swojego roszczenia) i zarzutu potrącenia (jego realizacja). Konieczność zabezpieczenia roszczenia dłużnika nie ma związku z tym, czy jest to roszczenie wymagalne. Wobec tego, że w związku z nieważnością umowy kredytu, pozwany winien zwrócić powodom świadczenia pieniężne spełnione w okresie objętym pozwem, zasądzenie dochodzonej kwoty nastąpić musi za jednoczesną zapłatą przez powodów na rzecz pozwanego wypłaconej przez bank kwoty kredytu albo zabezpieczeniem roszczenia pozwanego o zwrot tej kwoty, która jest nienależna powodce (zob. orz. SN

z 16.01.2021 r., III CZP 11/20 i orz. Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 25.11.2020 r., VI ACa 779/19, LEX nr 2145135).

Roszczenie pozwanego o zwrot przez powodów nienależnego świadczenia, co do którego zgłoszone zostało prawo zatrzymania, obejmować może przy tym środki faktycznie wypłacone przez pozwanego na podstawie zawartej umowy kredytu, tj. kwoty 200.000 zł. Nienależnego świadczenia nie stanowi wynagrodzenie pozwanego z tytułu korzystania z kapitału kredytu (czy korzyść osiągnięta przez powodów na skutek korzystania z nienależnej usługi finansowej) w wysokości 66.066,74 zł, gdyż kwota taka nie była świadczona przez bank na rzecz powodów. W celu zastosowania art. 405 k.c. konieczne jest istnienie pewnego stanu obiektywnego w postaci wzbogacenia po jednej stronie i zubożenia po drugiej, a między zubożeniem i wzbogaceniem musi zachodzić tego rodzaju zależność, aby można uznać, że są to dwie strony tego samego przesunięcia jakiejś wartości z jednego majątku do drugiego. Zależność taka nie zachodzi pomiędzy wskazywaną przez bank „usługą finansową” polegającą na udostępnieniu kapitału kredytu do korzystania a „korzyścią” kredytobiorcy na skutek korzystania z kapitału kredytu. Nieważność umowy kredytu nie rodzi po stronie kredytobiorcy obowiązku innych świadczeń, niż świadczenie o charakterze restytucyjnym, zmierzające do zwrotu świadczenia otrzymanego tytułem wypłaconej kwoty kredytu. Z przepisów art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. wynika obowiązek zwrotu nienależnego świadczenia, zaś świadczeniem banku w niniejszym wypadku była wyłącznie wypłata kapitału kredytu. Natomiast koszty ponoszone przez bank w związku z prowadzoną działalnością, w tym działalnością związaną z udzielaniem kredytów hipotecznych, nie są świadczeniem banku na rzecz kredytobiorcy, zatem bank nie może domagać się zwrotu takich kosztów w ramach reżimu odpowiedzialności z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia, który jest właściwy do rozliczenia stron nieważnej umowy.

Roszczenie pozwanego o zwrot nienależnego (w związku z nieważnością umowy) świadczenia w postaci wypłaconej kwoty kredytu w wysokości 200.000 zł, objęte zgłoszonym zarzutem zatrzymania, nie uległo przedawnieniu, gdyż trzyletni – w tym wypadku – termin przedawnienia, jako roszczenia związanego z prowadzeniem działalności gospodarczej, liczyć należy od podjęcia przez kredytobiorcę – konsumenta wiążącej (świadomej, wyrażnej i swobodnej) decyzji w kwestii sanowania niedozwolonych klauzul lub żądania nieważności umowy z powodu zawarcia w nich niezgodnych z prawem klauzul (zob. orz. SN z 16.01.2021r., III CZP 11/20). Decyzję powodów co do powołania się na nieważność umowy należy wiązać z reklamacją z dnia 21 maja 2020 r., w którym powodowie wskazali na abuzywność klauzul indeksacyjnych znajdujących się w przedmiotowej umowie kredytu, kategorycznie i jednoznacznie zażądali stwierdzenia nieważności umowy kredytu oraz przedstawili uzasadnienie faktyczne i prawne swego stanowiska. Odpis tego pisma został doręczony bankowi 4 czerwca 2020 r. i w tym dniu bank miał możliwość zapoznania się ze stanowiskiem powodów co do losów umowy kredytu. Wobec tego, od czasu dojścia do wiadomości pozwanego informacji o stanowisku powodów co do żądania stwierdzenia nieważności umowy kredytu i zgłoszenia roszczeń z tytułu nieważności umowy, do czasu powołania się przez pozwanego na prawo zatrzymania w odpowiedzi na pozew, nie upłynął termin przedawnienia roszczenia banku o zwrot wypłaconej kwoty kredytu.

Zgłoszenie prawa zatrzymania nie jest nieskuteczne z tej przyczyny, że zostało dokonane przez pełnomocnika procesowego pozwanego wobec pełnomocnika procesowego powodów. Pełnomocnik procesowy z mocy ustawy jest uprawniony do dokonywania jedynie tych czynności prawa materialnego, które wynikają z art. 91 k.p.c. (zawarcia ugody, zrzeczenia się roszczenia, uznania powództwa). Nie dotyczy to innych czynności materialnoprawnych. Przyjąć należy jednak, że przewidziane w art. 96 in fine k.c. oświadczenie woli mocodawcy o udzieleniu pełnomocnictwa, tak jak oświadczenie

o potrąceniu, może być złożone w sposób wyraźny lub dorozumiany, nawet przez fakt tolerowania przez mocodawcę występowania danej osoby w jego imieniu. Dyrektywa celowego działania mocodawcy w kierunku wygrania procesu pozwała przyjąć, że zakresem umocowania strona objęła także złożenie w jej imieniu określonego oświadczenia woli, jeśli jest to niezbędne w ramach obrony jej praw w procesie (tak SN w orz. z 20.10.2004 r.,

I CK 204/04, OSNC 2005/10/176; z 04.02.2004 r., I CK 181/03, LEX nr 163977;

z 23.02.2017r., V CSK 305/16, LEX nr 2297423). Niezależnie od tego, pełnomocnik procesowy pozwanego został umocowany przez pozwanego do składania oświadczeń woli

o charakterze materialnoprawnym, w tym również oświadczenia o skorzystaniu przez bank

z prawa zatrzymania, co potwierdzają złożone do akt pełnomocnictwa. W związku z tym pełnomocnik procesowy pozwanego uprawniony był do złożenia w procesie oświadczenia materialnoprawnego o skorzystaniu z prawa zatrzymania, w celu obrony praw pozwanego w związku z roszczeniami powodów.

Wątpliwości budzi natomiast w orzecznictwie uprawnienie pełnomocnika procesowego do przyjmowania w imieniu mocodawcy materialnoprawnych oświadczeń kształtujących, gdyż w tym przypadku wykładnia celowościowa ustawowego zakresu pełnomocnictwa procesowego sprzeciwia się przypisaniu takich rozszerzonych uprawnień, skoro przyjmowanie takich oświadczeń może nie być korzystne dla mocodawcy (tak SN w orz. z 12.01.2017 r., I CSK 790/15, LEX nr 2216192, na tle złożenia pełnomocnikowi procesowemu oświadczenia o potrąceniu). Wobec tego oświadczenie woli dla swej skuteczności powinno zostać doręczone samemu powodowi albo osobie uprawnionej do odbioru w imieniu powoda oświadczeń woli. Przyjąć należy jednak w drodze domniemania faktycznego, że strona postępowania może zapoznać się z treścią oświadczenia woli złożonego w piśmie procesowym doręczonym jego pełnomocnikowi procesowemu, gdyż pełnomocnik procesowy z reguły informuje swojego mandanta o przebiegu postępowania sądowego, w tym o twierdzeniach, oświadczeniach czy zarzutach zgłaszanych przez pozwanego w celu odparcia roszczeń strony powodowej. W związku z tym doręczenie profesjonalnemu pełnomocnikowi strony w toku procesu, pisma zawierającego zarzut potrącenia i oświadczenie o potrąceniu spełnia warunki art. 61 k.c. i pozwala uznać, że oświadczenie doszło do strony reprezentowanej w taki sposób, że ma ona możliwość zapoznania się z oświadczeniem (tak też Sąd Apelacyjny w Warszawie w orz. z 25.02.2014 r., VI ACa 886/13, LEX nr 1469471 i z 02.10.2012 r., I ACa 539/12, LEX nr 1238236). Pogląd ten znajduje również zastosowanie do procesowego zarzutu zatrzymania i oświadczenia

o skorzystaniu z prawa zatrzymania. Powołanie się przez pozwanego na prawo zatrzymania musiało dotrzeć do wiadomości powodów po doręczeniu pełnomocnikowi powodów odpowiedzi na pozew, w którym pozwany powołał się na prawo zatrzymania (powodowie potwierdzili na terminie rozprawy, że mają świadomość, że bank zgłosił zarzut zatrzymania). Nie było też przeszkód by oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania zostało zgłoszone na wypadek „unieważnienia przez Sąd umowy kredytu”. Oświadczenie w tym przedmiocie miało bowiem charakter stanowczy, a jedynie jego skutek nastąpić miał w razie uznania przez Sąd umowy kredytu za nieważną, czego nie można było być pewnym przed wydaniem wyroku. Nie było więc potrzeby ponownego podnoszenia zarzutu zatrzymania na terminie rozprawy z dnia 15 marca 2023 r. przez pełnomocnika pozwanego.

Wobec skutecznego powołania się na prawo zatrzymania, zasądzenie dochodzonej kwoty nastąpić musi za jednoczesną zapłatą przez powodów na rzecz pozwanego wypłaconej przez bank kwoty kredytu w wysokości 200.000 zł, albo zabezpieczeniem roszczenia banku o zwrot tej kwoty, co należało zastrzec w wyroku.

Powodom należą się odsetki ustawowe za opóźnienie w zapłacie wskazanych wcześniej kwot. Stosownie do art. 481 § 1 i 2 k.c., jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności, a jeżeli stopa odsetek za opóźnienie nie była oznaczona, należą się odsetki ustawowe za opóźnienie w wysokości równej sumie stopy referencyjnej Narodowego Banku Polskiego i 5,5 punktów procentowych. Termin zapłaty świadczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, zatem świadczenie to powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu pozwanego do zapłaty (art. 455 k.c.). Powodowie wezwali pozwanego do zwrotu świadczeń spełnionych w wykonaniu umowy kredytu w kwotach 80.405,22 zł i 28.233,46 zł w piśmie z dnia 21 maja 2020 r. (reklamacji). W piśmie tym powodowie jednoznacznie powołali się jednoznacznie na abuzywność klauzul dotyczących przeliczeń walutowych i nieważność umowy kredytu, komunikując bankowi jasno swoje stanowisko w tym przedmiocie oraz podając adekwatne uzasadnienie faktyczne i prawne takiego swojego stanowiska. Odpis tego pisma został doręczony pozwanemu 4 czerwca 2020 r., a w piśmie tym wyznaczony termin 30 dni na dokonanie zapłaty. Z całą pewnością pozwany był w stanie przeanalizować powyższe żądanie powodów i zaspokoić je w wyznaczonym terminie. Następnie w pozwie złożonym w niniejszej sprawie powodowie zażądali zapłaty, obok powyższych sum, jeszcze dalszej kwoty

1.009,17 CHF, podając tożsame argumenty co do nieważności umowy kredytu. Odpis pozwu został doręczony pozwanemu 14 września 2020 r. Należało przyjąć, że bank był w stanie spełnić żądanie zapłaty dalszej kwoty (nie objęte wcześniejszym wezwaniem do zapłaty) w terminie dwóch tygodni od doręczenia mu odpisu pozwu.

Podkreślić trzeba, że zgodnie z orzecznictwem TSUE obowiązek informacyjny ma na celu ochronę konsumenta, także reprezentowanego przez zawodowego pełnomocnika, przy jednoczesnym poszanowaniu uprawnień stron. Trybunał Sprawiedliwości nigdzie natomiast nie sugeruje, że wypełnienie obowiązku informacyjnego sądu ma uszczuplić prawa konsumenta, np. doprowadzić do zniweczenia skutku wymagalności jego roszczeń lub uzależnienia daty wymagalności od daty wykonania obowiązku informacyjnego przez sąd. Doręczenie pozwanemu reklamacji w dniu 4 czerwca 2020 r. i odpisu pozwu w dniu

14 września 2020 r. stanowiło skuteczne wezwania do zapłaty wskazanych tam kwot oraz jasno wyrażało stanowisko powodów co do ich woli braku związania umową kredytu. Powodowie w tych pismach skutecznie postawili swoje wierzytelności w stan wymagalności. Nie ma żadnych podstaw do przyjęcia, że skonfrontowany z takimi żądaniem pozwany mógł nie mieć jasności, czy konsument odmawia realizacji nieuczciwej umowy kredytu, wobec czego nie realizując żądań powodów we wskazanych wyżej terminach popadł w opóźnienie

w spełnieniu świadczeń. Natomiast kontrola stanu wiedzy konsumenta co do skutków trwałej bezskuteczności umowy nie należy do przedsiębiorcy jako przeciwnej strony sporu, lecz może być dokonana wyłącznie przez sąd i to w celu ochrony konsumenta. Wątpliwości dłużnika, czy żądania wierzyciela są słuszne i wymagalne, nie stanowią w polskim porządku prawnym okoliczności, która wpływałaby na wymagalność roszczeń. Dłużnik, który błędnie utrzymuje, że dane roszczenie wobec niego nie przysługuje, ponosi wszelkie konsekwencje swojego opóźnienia (tak też Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 19.11.2021 r., sygn. akt VI ACa 603/20). Oznacza to, że pozwany znalazł się w opóźnieniu w zapłacie kwot 80.405,22 zł i 28.233,46 CHF (których zwrotu zażądano już w reklamacji) w dniu 5 lipca 2020 r.,

a w zapłacie dalszej kwoty 1.009,17 CHF (której zwrotu zażądano po raz pierwszy w pozwie) w dniu 29 września 2020 r., co uzasadniało przyznanie odsetek od tych dat.

Odsetki za opóźnienie należało przy tym zasądzić do dnia 1 listopada 2020 r., ze względu na zgłoszenie przez pozwanego zarzutu zatrzymania, wykluczającego dalsze istnienie opóźnienia po jego stronie (zob. orz. SN z 07.01.2005 r., IV CK 204/04, LEX nr 277849). W realiach niniejszej sprawy Sąd uznał, że zgłoszenie powodom przez pozwanego prawa zatrzymania nastąpiło skutecznie w dniu 2 listopada 2020 r., przypadającym na ostatni dzień dwutygodniowego terminu liczonego od doręczenia pełnomocnikowi powodów odpisu odpowiedzi na pozew, w której pozwany powołał się na prawo zatrzymania. Odpowiedź na pozew wpłynęła do Sądu 19 października 2020 r., a więc zapewne najpóźniej w tej samej dacie została doręczona pełnomocnikowi powodów. Na gruncie doświadczenia życiowego należało przyjąć, że termin dwóch tygodni liczony od wskazanej wyżej daty był wystarczający, aby pełnomocnik poinformował powodów o treści odpowiedzi na pozew

i zgłoszonym zarzucie zatrzymania, a więc że powołanie się przez pozwanego na prawo zatrzymania doszło do wiadomości powodów najpóźniej 2 listopada 2020 r.

Mając to wszystko na uwadze, Sąd na podstawie powołanych przepisów w pkt. I sentencji wyroku zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwoty 80.405,22 zł i 29.242,63 CHF, z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od kwot i terminów tam wskazanych, zastrzegając, że spełnienie świadczeń powinno nastąpić za jednoczesną zapłatą przez powodów na rzecz pozwanego kwoty 200.000 zł albo zabezpieczeniem roszczenia pozwanego o zapłatę tej kwoty, w pkt. II sentencji wyroku ustalił, że zawarta przez strony umowa kredytu jest nieważna, zaś w pkt. III sentencji wyroku oddalił powództwo główne w pozostałej części.

Orzekając o kosztach postępowania w pkt. IV sentencji wyroku Sąd na podstawie art. 100 zd. 2 k.p.c. włożył na pozwanego obowiązek zwrotu powodom pełnych kosztów procesu, ze względu na fakt, że roszczenia powodów zostały uwzględnione w zdecydowanej większości, oraz że słuszne okazało się stanowisko powodów dotyczące nieważności umowy kredytu, co było zasadniczą kwestią sporną pomiędzy stronami. Koszty powodów niezbędne do celowego dochodzenia praw w niniejszej sprawie wyniosły łącznie 11.817 zł, na co składają się opłata sądowa od

pozwu w wysokości 1.000 zł, opłata skarbową od pełnomocnictwa procesowego w wysokości 17 zł i wynagrodzenie pełnomocnika procesowego powodów w stawce minimalnej wynoszącej 10.800 zł, ustalonej stosownie do § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r., poz. 265), ponieważ sprawa niniejsza była sprawą typową, która nie wymagała zwiększonego nakładu pracy pełnomocnika.