

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 listopada 2021 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXVIII Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	Sędzia Piotr Bednarczyk
Protokolant:	Sekretarz sądowy Alicja Pyra

po rozpoznaniu w dniu 8 listopada 2021 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z powództwa M. M. i E. M.

przeciwko

Bankowi (...) S.A. z siedzibą w W.

o zapłatę i ustalenie

1. Zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 283 647,18 zł (dwieście osiemdziesiąt trzy tysiące sześćset czterdzieści siedem złotych osiemnaście groszy) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie za okres od 12 listopada 2019 r. do dnia zapłaty oraz 28 321,10 zł (dwadzieścia osiem tysięcy trzysta dwadzieścia jeden złotych dziesięć groszy) z ustawowymi odsetkami za okres od 6 lipca 2021 r. do dnia zapłaty;
2. Ustala, że umowa o kredyt hipoteczny nr (...) z dnia 31 października 2006 r. zawarta pomiędzy powodami a pozwanym jest nieważna;
3. Zasądza od pozwanego na rzecz powodów 11634 zł (jedenaście tysięcy sześćset trzydzieści cztery złote) tytułem zwrotu kosztów procesu.

sygn. XXVIII C 4572/21 (poprzednia sygnatura XXV 4301/20)

UZASADNIENIE WYROKU

wyroku z 15 listopada 2021 roku

III.Żądania stron

1. Pozwem złożonym 16 grudnia 2020 roku M. M. i E. M. zażądali zasądzenia od pozwanego kwoty 283 647,18 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 12 listopada 2019 roku do dnia zapłaty oraz kwoty 28 321, 1 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia doręczenia odpisu pozwu do dnia zapłaty. Ponadto domagali się ustalenia, że nieważna jest umowa o kredyt hipoteczny nr (...) z dnia 31 października 2006 roku zawarta pomiędzy nimi a pozwanym. Wskazali, że z pozwanym bankiem zawarli umowę kredytu hipotecznego, przy czym umowa miała być sprzeczna z przepisami m.in. art. 69 Prawa bankowego oraz zawierać niedozwolone klauzule umowne dotyczące indeksacji kredytu do CHF oraz była sprzeczna z ustawą, a tym samym nieważna. W pozwie wskazano, że 302 535, 20 zł stanowią raty kapitałowo odsetkowe uiszczone w okresie od kwietnia 2008 roku do dnia 10 listopada 2020 roku, a 9 433, 08 zł tytułem składek na ubezpieczenie na życie. Ponadto w ramach

żądania ewentualnego wniosli o zasądzenie kwoty 99 274, 55 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 12 listopada 2019 roku do dnia zapłaty jako zwrotu różnicy pomiędzy sumą wpłat dokonanych a rat należnych z pominięciem postanowień indeksacyjnych (tzw. odfrankowanie). Domagali się także ustalenia bezskuteczności postanowień określonych w § 2 ust. 2 oraz § 7 ust. 1 umowy o kredyt hipoteczny i że nie wiążą ich na przyszłość. Ponadto domagali się zasądzenia kosztów procesu (k. 3-24)

2. Pozwany Bank (...) SA z siedzibą w W. wnosil o oddalenie powództwa w całości, zarzucając brak jego podstaw faktycznych i prawnych oraz wniosl o zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych. Podniósł brak bezpodstawnego wzbogacenia po stronie pozwanego bank. Przede wszystkim jednak zanegował nieważność umowy i abuzywność klauzul indeksacyjnych. (k. 124-164)

3. Na rozprawie strony podtrzymały swoje stanowiska.(k. 355-356v, k. 373-374v).

IV.Stan faktyczny

Zawarcie umowy

4. W dniu 31 października 2006 roku M. M. i E. M. zawarli z Bankiem (...) S.A. z siedzibą w W. umowę o kredyt hipoteczny nr (...) (dalej: Umowa kredytu k. 57-61 oraz 218-222).

5. Na podstawie Umowy kredytu Bank zobowiązał się oddać do dyspozycji kredytobiorcy kwotę w wysokości 170 667,52 zł. Kredyt był przeznaczony na zakup gotowego mieszkania na rynku pierwotnym oraz koszty wliczone w kredyt. (§ 2 ust. 1 i 3 umowy)

6. Podstawą zawarcia Umowy kredytu był wniosek kredytowy z 29 sierpnia 2006 roku. We wniosku o kredyt wskazana została kwota 170 667, 52 złotych jako kwota kredytu oraz CHF jako waluta kredytu. Jako cel kredytu wskazano zakup lokalu mieszkalnego na rynku pierwotnym. (wniosek kredytowy k. 207-209).

7. Zgodnie z obowiązującymi w banku procedurami, na spotkaniu z doradcą kredytowym należało poinformować klienta o różnych ofertach, w tym również ofertach kredytu złotówkowego. Klienci ubiegający się o kredyt walutowy otrzymywali informacje w zakresie ryzyka kursowego w postaci tabeli przykładowego wpływu zmiany stopy procentowej oraz kursu waluty na wysokość raty kredytu oraz w postaci wykresu dotyczącego zmiany kursu walut. Doradca prezentował też symulację wysokości raty w oparciu o założenie zastosowania stopy procentowej dla kredytu złotówkowego do kredytu indeksowanego. (informacja dla wnioskodawców k.211, parametry wejściowe symulacji k.210, cennik k. 253-254, symulacja kosztów kredytu k. 307-312)

8. Zarówno umowa jak i Regulamin stanowiły wzorzec przesłany z centrali banku, którą następnie doradca generował z aplikacji banku, nie podlegający negocjacji (wzorce umowy banku k. 314 – 326)

Istotne postanowienia umowy i regulaminu

9. Kredyt był indeksowany do waluty obcej CHF, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy. Po uruchomieniu kredytu lub pierwszej transzy kredytu wypłacanego w transzach Bank wysyłał do kredytobiorcy pismo, informujące o wysokości pierwszej raty kredytu, kwocie kredytu w CHF oraz jego równowartości w PLN zgodnie z kursem kupna według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu/transzy, przy czym zmiany kursów walut miały wpływ na wysokość kwoty zaciągniętego kredytu oraz raty kapitałowo – odsetkowej (§ 2 ust. 2 umowy)

10. W rejestrze niedozwolonych postanowień umownych, prowadzonym przez Prezesa Urzędu Konkurencji i Konsumentów pod pozycją (...) znajduje się dotyczący Banku (...) wpis postanowienia o treści Kredyt jest

indeksowany do CHF/USD/EUR, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF/USD/EUR według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy.(bezsporne)

11. Okres kredytowania wynosił 360 miesięcy, w tym o miesiące karencji, licząc od dnia wypłaty kredytu lub jego pierwszej transzy (§ 2 ust. 6 umowy)

12. Oprocentowanie kredytu było zmienne i wynosiło 3,5108% w stosunku rocznym, na które składała się stopa referencyjna LIBOR 3M (CHF) i stała marża banku 1,70 p.p.. Kredytobiorca ponosił ryzyko zmian stóp procentowych (§ 6 ust. 1, 2, 3 i 4 umowy)

13. Kredytobiorca zobowiązał się spłacić kwotę kredytu w CHF ustaloną zgodnie z § 2 umowy w złotych polskich, z zastosowaniem kursu sprzedaży CHF obowiązującego w dniu płatności raty kredytu, zgodnie z Tabelą Kursów Walut Obcych Banku(...)S.A. (§ 7 ust. 1 umowy)

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

15. W § 1 ust. 1 kredytobiorca oświadczył, że otrzymał Regulamin, zapoznał się z nim i zaakceptował warunki w nim zawarte. Regulaminem, do którego odwołuje się umowa kredytowa, jest „Regulamin kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A. (Regulamin R19 k.224-241, Regulamin R 31.7 k.243 - 251,)”

16. Umowa przewidywała możliwość zmiany waluty kredytu. Na wniosek kredytobiorcy bank mógł wyrazić zgodę na przewalutowanie kredytu po spełnieniu warunków określonych w § 11 Regulaminu. Do zmiany waluty kredytu zastosowanie miały również kursy kupna – sprzedaży dewiz, obowiązujące w Banku, w oparciu o Tabelę Kursów Walut Obcych z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie. (§ 11 Regulaminu)

17. W dniu 2 września 2008 r. strony zawarły aneks, na mocy którego kwota kredytu została zwiększona o 140 000 zł i wynosiła na dzień podpisania aneksu 310 667, 52 zł. (aneks k. 62-65 oraz 262-264).

18. Wykonując umowę, powodowie uiszcili na rzecz pozwanego:

19. 302 535, 20 zł tytułem spłaty rat kapitałowo-odsetkowych w okresie od kwietnia 2008 do dnia 10 listopada 2020 roku

20. 3 307 zł tytułem składek na ubezpieczenie nieruchomości w okresie od listopada 2006 roku do stycznia 2018 roku

21. 600 zł tytułem składek z tytułu refinansowania kosztów ubezpieczenia pomostowego w okresie od listopada 2006 roku do stycznia 2018 roku

22. 9 433, 08 zł jako składki na ubezpieczenie na życie uiszczone w okresie od kwietnia 2008 do dnia 10 listopada 2020 roku

23. 1 162 zł tytułem składek na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego w okresie od listopada 2006 roku do stycznia 2018 roku

24. 122, 24 zł tytułem kosztów prowizji za podwyższone ryzyko w okresie od listopada 2006 roku do stycznia 2018 roku (zaświadczenia banku k. 66 -94)

25. Pismem z dnia 12 marca 2018 roku (wniosek o zawezwanie do próby ugodowej) pełnomocnik powodów wezwał pozwanego do próby ugodowej oraz do zawarcia ugody w przedmiocie zapłaty na rzecz wnioskodawców kwoty 260 299, 16 zł tytułem zwrotu nienależnego świadczenia za okres od dnia zawarcia umowy do dnia 31 stycznia 2018 roku ze względu na nieważność umowy, a w przypadku nieuznania nieważności umowy do zapłaty kwoty 58 419, 31 zł , która

stanowiła sumę nadpłat ponad prawidłowo obliczone raty kredytu oraz kwoty 1 1162 zł tytułem nienależnie pobranych składek na ubezpieczenie niskiego wkładu. (wniosek k. 96-103)

26. Pismem z dnia 5 listopada 2019 roku odebranych przez pozwanego w dniu 8 listopada 2019 roku pełnomocnik powodów wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 303 185, 76 w terminie 3 dni od dnia otrzymania wezwania (pismo k. 104, potwierdzenie odbioru k. 105)

Podstawy ustaleń

27. Ustalając stan faktyczny, sąd oparł się na zgromadzonych w aktach sprawy ww. dokumentach, które nie budziły zastrzeżeń co do ich wiarygodności, nie były kwestionowane przez strony oraz miały kluczowe znaczenie dla sprawy ze względu na podstawę prawną rozstrzygnięcia sporu.

28. Sąd pominął wnioski o dopuszczenie dowodów z zeznań świadków J. C. oraz H. G.. Nie byli oni obecni przy zawarciu umowy. Okoliczności, jakie miałyby zostać nimi wykazane nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia. Sposób działania banków przy udzielaniu kredytów indeksowanych jest obecnie znany sądom z urzędu. Kwestia faktycznego sposobu ustalania tabeli kursów wobec umownej możliwości dowolnego kształtowania tego kursu nie miała znaczenia, zaś finansowania kredytów indeksowanych przez bank nie stanowi przedmiotu postępowania. .

29. Okoliczności wynikające z zeznań świadka A. S. ostatecznie nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia. Sposób działania banków przy udzielaniu kredytów indeksowanych jest obecnie znany sądom z urzędu. Kwestia faktycznego sposobu ustalania tabeli kursów wobec umownej możliwości dowolnego kształtowania tego kursu nie miała znaczenia, zaś finansowania kredytów indeksowanych przez bank nie stanowi przedmiotu postępowania. Zeznania te dotyczyły przede wszystkim procedur obowiązujących w banku przy udzielaniu owych kredytów oraz warunków kredytowania. Świadek ten nie miał jednak żadnego kontaktu z powodami i w żaden sposób nie uczestniczył w procesie zawierania przez nich ww. umowy kredytowej. Zatem jej zeznania miały raczej charakter teoretyczny i dotyczyły ogólnie procedur obowiązujących w banku. Świadek nie był więc w stanie wskazać tego, jak wyglądał w rzeczywistości proces zawarcia umowy z powodami Nie pamiętał on okoliczności dotyczących spotkań z powodami (co jest zrozumiałe z uwagi na wpływ czasu i liczbę klientów banków).

30. Sąd pominął wnioski stron o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości oraz rachunkowości. Dowód ten okazał się nieprzydatny dla rozstrzygnięcia z przyczyn prawnych wskazanych poniżej: wobec stwierdzenia nieważności umowy nie było potrzeby przeliczenia wysokości świadczeń według np. innych kursów czy stóp procentowych.

31. Zeznania powodów – mimo akcentowania twierdzeń znanych z innych postępowań – należy uznać za wiarygodne, choć ostatecznie nie miały większej wartości informacyjnej i sprowadzały się do potwierdzenia treści wynikających z dokumentów.

I. Uzasadnienie prawne

32. W pierwszej kolejności należy zauważyć, że w uzasadnieniu wyroku nie ma potrzeby i nie ma obowiązku wyrażania szczegółowego stanowiska do wszystkich poglądów prezentowanych przez strony, o ile nie miały one istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 1998 r. w sprawie II UKN 282/98, Legalis 44600, oraz wyrok ETPCZ z 21 lipca 2015 r. w sprawie (...) przeciwko Turcji 41721/04, Legalis 1378918). Dopuszczalne – a w świetle brzmienia art. 327 (1) § 2 kpc wręcz konieczne - jest rozprawienie się z poszczególnymi zarzutami niejako en bloc, poprzez zaprezentowanie odmiennego zapatrywania w kwestii faktów lub prawa nie pozostawiające przestrzeni dla racjonalnej obrony pozostałych zarzutów, które – przy uwzględnieniu koncepcji sądu – stają się wówczas bezprzedmiotowe (por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 grudnia 2017 r. w sprawie VI ACa 1651/15, Legalis 1733044). Większość zagadnień prawnych składających się na decyzje procesowe znalazło już rozstrzygnięcie – przynajmniej na poziomie Sądu Apelacyjnego – i nie wymaga

nadmiernie szerokiego omówienia. Dlatego też Sąd – stosownie do wymogów art. 327(1) § 2 kpc - sporządził niniejsze uzasadnienie w sposób możliwie zwięzły.

33. Zdaniem Sądu umowa jest nieważna zarówno ze względu na zastosowanie w niej zasad ustalania kursów walut prowadzących do sprzeczności z naturą (istotą) stosunku prawnego, jak i, alternatywnie, ze względu na skutek jaki wiąże się z wyeliminowaniem z umowy klauzul przeliczeniowych na skutek uznania, że klauzula określająca zasady ustalania kursów służących do przeliczeń niezbędnych dla wykonania umowy, stanowi niedozwolone postanowienie umowne.

34. Uznanie klauzuli indeksacyjnej za abuzywną wynika z wiążącego sąd i strony umieszczenia jej w rejestrze niedozwolonych postanowień umownych (co zostało podniesione już w pozwie) oraz braku ze strony pozwanego przytoczenia i wykazania szczególnych okoliczności zawarcia umowy z powodem, które mogłyby stanowić podstawę odmiennej oceny klauzuli przeniesionej z wzorca umowy do umowy zawartej między stronami.

35. Ostatecznie Sąd uznał, że nie było przy tym potrzeby odnoszenia się do argumentacji stron dotyczącej zakresu informacji o ryzyku walutowym udzielonych przed zawarciem umowy kredytu.

36. Nie ma przy tym znaczenia czy klauzulę indeksacyjną uzna się za jedno postanowienie czy zespół odrębnych postanowień, w szczególności wprowadzających do umowy mechanizm indeksowania kwoty kredytu (klauzula ryzyka walutowego) i odrębnych postanowień przewidujących zastosowanie kursów określonych w tabeli kursów dla jego wykonania (klauzula spreadu walutowego). W każdym przypadku wadliwość postanowień odsyłających do tabel kursów powoduje ten sam skutek – umowa nie może być wykonywana, co stanowi podstawę przyjęcia że jest nieważna.

37. W sprawie niniejszej Sąd podziela niemal w całości stanowisko wyrażone przez Sąd Okręgowy w Warszawie w innym składzie w sprawie XXV C 2185/20 – z uwzględnieniem nowszych judykatów SN. Stanowisko Sądu wyrażone w sprawie niniejszej zostało potwierdzone w zbliżonych sprawach (dotyczących umów o niemal identycznym brzmieniu klauzul indeksacyjnych) przez Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyrokach z 23 lipca 2020 r. w sprawach VI ACa 912/18 oraz VI ACa 768/18, jak również jest przedmiotem pytania prawnego w sprawie VI ACa 1006/19 (sygnatura SN III CZP 33/21).

Nieważność umowy kredytu ze względu na sprzeczność z ustawą

38. Zgodnie z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Umowa wskazywała m.in. kwotę i walutę kredytu, wysokość odsetek i terminy spłaty. Zgodnie z art. 384§ 1 kc jej częścią był również regulamin.

39. Pogląd o dopuszczalności umowy kredytu indeksowanego przed rokiem 2011 (kiedy w ustawie Prawo bankowe określono jej postanowienia) należy uznać za ugruntowany w orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. wyrok SN z 27 lutego 2019 r. w sprawie II CSK 19/18 i powołane tam wcześniejsze orzecznictwo). Należy ponadto wskazać, że ustawodawca w aktach prawnych wydanych po dacie zawarcia umowy dwukrotnie regulował obowiązki i uprawnienia wiążące się z umowami kredytu indeksowanego i denominowanego (ustawa z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r., nr 165, poz. 984) oraz 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)) Zdaniem Sądu jest to ostateczny argument przemawiający za brakiem wynikającej z art. 69 Prawa bankowego w zw. z art. 58 § 1kc nieważności umów tego rodzaju: żaden ustawodawca nie wprowadzałby regulacji dotyczących umów uznawanych przez siebie za nieważne.

40. Jednak w ***ocenie Sądu postanowienia opisanej w pozwie umowy określającej indeksację są nieważne jako sprzeczne z art. 353 (1) kc.*** 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 albo 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, 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. 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 (R. Longchamps de Berier, *Zobowiązania*, Lwów 1938, s. 157).

41. Z nowszego orzecznictwa należy zwrócić uwagę na dwie uchwały 7 sędziów SN, wydane na kanwie przepisów dotyczących czynności bankowych. W uchwale z 22 maja 1991 r. w sprawie III CZP 15/91 Sąd Najwyższy wskazał, że za sprzeczne naturą umowy gospodarczej należy uznać pozostawienie w ręku jednej tylko strony możliwości dowolnej zmiany jej warunków, zaś sprzeczność ta występuje szczególnie wyraźnie zwłaszcza przy umowach, zawieranych nie w oparciu o indywidualne pertraktacje, ale w oparciu o regulamin wydany przez profesjonalistę. W konsekwencji Sąd Najwyższy uznał za nieskuteczne prawnie postanowienia umowy pozwalające na dowolną zmianę regulaminu rachunku bankowego. Z kolei w uchwale z 6 marca 1992 r. w sprawie III CZP 141/91 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 zastrzeżenie konieczność wskazania konkretnych okoliczności, od których ta zmiana jest uzależniona. Bez tego warunku umowa byłaby nieważna ze względu na naruszenie zasad współżycia społecznego.

42. W wyroku z 23 października 2019 r. w sprawie V ACa 567/18 Sąd Apelacyjny w Warszawie uznał umowę o kredytu indeksowanego o analogicznej konstrukcji za nieważną w całości na podstawie art. 58 § 1 w z w z art. 353 (1) kc. Sąd Apelacyjny wskazał, że istotą wszelkich stosunków obligacyjnych, w tym zwłaszcza wynikających z umów, nie wyłączając również kredytowych, jest konsensualny ich charakter, oparcie tych stosunków na zgodnej woli ich stron w zakresie ich zawarcia w odniesieniu do akceptowanej przez obie strony treści tych stosunków, w tym zwłaszcza głównych ich postanowień (...). Natura stosunku obligacyjnego, wyznaczająca granice swobody umów, chronionej art. 353(1) k.c., odniesiona do kredytów udzielanych przez banki, wyklucza też akceptację takiej sytuacji, w której skonkretyzowanie zobowiązania kredytobiorcy wobec banku z tytułu spłaty kredytu, czyli w zakresie wysokości rat kapitałowo – odsetkowych, zostałoby pozostawione w umowie jednej z jej stron, a zwłaszcza bankowi z racji jego statusu i silniejszej zwykle pozycji z stosunkach tego rodzaju z tego oczywistego powodu, że to klienci banków zabiegają o przyznanie konkretnego kredytu na zasadach oferowanych zazwyczaj przez bank bez szerszej szansy na indywidualne uzgodnienie jego warunków, a nie odwrotnie.

43. Treść umowy nie określa zasad ustalania kursu kupna CHF w Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy, stanowiącego zgodnie z §2 ust.2 umowy podstawę ustalenia kwoty wyrażonej we frankach szwajcarskich stanowiącej równowartość kwot wypłaconych w złotych – tj. kwoty podlegającej zwrotowi przez kredytobiorcę i stanowiącej podstawę naliczania odsetek. Analogicznie nie są określone zasady ustalania kursu sprzedaży obowiązującego w dniu płatności raty kredytu, który zgodnie z §6 ust.1 umowy stanowi podstawę ustalenia wysokości świadczenia kredytobiorcy.

44. W regulaminie stanowiącym część umowy (jak i w samej umowie) brak jest jakichkolwiek podstaw, którymi bank miał się kierować przy ustalaniu kursów. Brak jest również przepisów prawa, które wpływają na sposób określania kursu przez pozwanego (art. 111 ust. 1 pkt. 4 Prawa bankowego nakazuje jedynie ogłaszanie stosowanych kursów). Oczywiście bank nie ma wpływu na wysokość kursów stosowanych na rynkach walutowych (przynajmniej jeśli chodzi o nieduży w skali światowej bank – poprzednika prawnego pozwanego). Jednak sposób określania kursów stosowanych przez bank dla poszczególnych transakcji w świetle umowy jest niczym nieograniczony. Wbrew pozorom kryteria rynkowe i potencjalny wpływ nadzoru finansowego nie stanowią tu wystarczającego obostrzenia. Ustalenie kursu na zbyt niskim (w przypadku kupna) lub zbyt wysokim (w przypadku kursu sprzedaży) po prostu nie musi spowodować rezygnacji kontrahentów banku z transakcji walutowych. Bank może ustalić równocześnie kilka tabeli kursów i

stosować je w zależności od rodzaju transakcji (a więc inny kurs stosować dla transakcji kantorowych, inny dla skupu/sprzedaży dokonywanej za pośrednictwem rachunków bankowych, zaś jeszcze inny dla obliczeń związanych z udzielaniem i spłatą kredytów).

45. W ten sposób pozwany bank zastrzegł dla siebie możliwość jednostronnej zmiany wysokości zobowiązania drugiej strony: poprzez zwiększenie wartości świadczenia wyrażonego w CHF za pomocą obniżenia kursu zakupu przy wypłacie kredytu (co ma również bezpośredni wpływ również na ostateczną kwotę uzyskanych przez bank odsetek) oraz przez podniesienie kursu sprzedaży przy spłacie poszczególnych rat. Ten sam mechanizm sprawia, że świadczenie należne od kredytobiorcy pozostaje nieokreślone i to zarówno w zakresie odsetek, jak i kwoty kredytu podlegającej zwrotowi.

46. Tak więc w ocenie Sądu rozważane tu postanowienia umowy są sprzeczne z art. 353(1) kc, a tym samym nieważne na podstawie art. 58 § 1 kc. Należy w tej sytuacji rozważyć, jakie znaczenie będzie miało to dla bytu całej umowy (art. 58 §3 kc).

47. Klauzula indeksacyjna nie należy do postanowień przedmiotowo istotnych umowy kredytu. Należy jednak zwrócić uwagę, że nawet przed wejściem w życie tzw. ustawy antyspreadowej w obrocie funkcjonował odrębny podtyp tej umowy: umowa kredytu indeksowanego. Zdaniem Sądu Okręgowego do essentialia negotii takiej umowy należy waluta indeksacji oraz oprocentowanie obliczane w sposób charakterystyczny dla tej waluty. Nieważność postanowień dotyczących przeliczania kwoty kredytu na walutę polską musiałyby zatem oznaczać nieważność umowy w całości – ze względu na brak jej istotnych postanowień. W powołanym wyżej orzeczeniu Sąd Apelacyjny w Warszawie uznał umowę za nieważną w całości (zapewne) milcząco aprobując taki pogląd.

48. Uznanie klauzuli indeksacyjnej jedynie za postanowienie podmiotowo istotne również prowadzi do wniosku o nieważności umowy. **Zdaniem Sądu strony nie zawarłyby opisanej w pozwie umowy bez postanowień odnoszących się do przeliczeń PLN na CHF.** Jest to wniosek tak oczywisty, że nie wymaga prowadzenia postępowania dowodowego. Wskazuje na to już ustalenie wysokości odsetek w oparciu o stopę procentową stosowaną na rynku do waluty szwajcarskiej. Sądowi nie są znane żadne przepisy prawa polskiego, zakazujące stosowania stóp procentowych charakterystycznych dla CHF do wierzytelności wyrażonych w PLN. Jednakże na rynku takie umowy nie są zawierane – co jest okolicznością powszechnie znaną. Nawet w stosowanym w Polsce systemie rezerwy częściowej banki muszą zapewnić sobie finansowanie (de facto zabezpieczenie) udzielanych kredytów poprzez zaciągnięcie zobowiązań walucie tego kredytu – w tym wypadku w PLN. Jeśli kredyt udzielony klientowi będzie oprocentowany według stopy LIBOR (z założenia niższej niż dla innych walut) a zobowiązanie banku według wyższej stopy (np. stopą NBP lub WIBOR- zazwyczaj wyższą), to doprowadzi do natychmiastowego wygenerowania straty po stronie banku. Z drugiej strony różnice w oprocentowaniu różnych walut są podstawą wielu transakcji rynkowych (np. osławionych swapów procentowych czy walutowo-procentowych), a więc źródłem potencjalnego zysku. Indeksacja, czyli przeliczenie kredytu na CHF ma umożliwić zrównoważenie wierzytelności i zobowiązań banku. Bez tej operacji (nawet dokonywanej jedynie poprzez czynności księgowo) zastosowanie stopy procentowej innej waluty do PLN byłoby ekonomicznie niewykonalne.

49. Drugim argumentem jest sama konstrukcja umowy. Kredyt indeksowany (podobnie jak inne kredyty) zostały szczegółowo uregulowany w regulaminie ustalonym przez organy banku, a więc w sposób wskazujący na wyłączenie opisanych tam warunków od możliwości negocjacji. Potencjalny kredytobiorca nie miał możliwości zawarcia umowy kredytowej w złotych z oprocentowaniem innym niż oparte o stawkę WIBOR niż poprzez umowę kredytu indeksowanego. Mógł jedynie zawrzeć umowę – albo z niej zrezygnować.

50. Zgodnie z art. 58 § 3 kc 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 sprawie niniejszej zachodzi właśnie taka sytuacja: jak wskazano wyżej nie tylko pozwany bank, ale i żaden inny nie oferował umów kredytu złotówkowego oprocentowanego – jak w sprawie niniejszej – poprzez odwołanie do stopy LIBOR w praktyce stosowanej do CHF. **Bez zakwestionowanego postanowienia**

umowa kredytu nie została zawarta w ogóle, względnie na innych warunkach (np. jako kredyt w złotych oprocentowany według innej stopy niż LIBOR). To oznacza, że umowę należało uznać za nieważną w całości.

Niedozwolone postanowienia umowne

51. Mnogość poglądów prawnych wyrażonych w doktrynie i orzecznictwie wobec kredytów indeksowanych oraz możliwość podniesienia ich jako uzasadnienie zarzutu nierozpoznania sprawy co do istoty nakazuje rozważenie stanowisk stron także pod kątem dalszych zarzutów, w szczególności w zakresie prowadzącym do nieważności umowy (por. wyrok SA w Warszawie z dnia 6 września 2017 r. w sprawie VI ACa 686/16, Legalis 1720174 1720174 oraz wyrok SA z 4 lutego 2020 r. w sprawie VI ACa 175/19). Zdaniem Sądu Okręgowego w razie przyjęcia, że umowa byłaby w całości ważna z racji braku sprzeczności z ustawą, zawarte w umowie i regulaminie postanowienia określające sposoby wyliczenia kwoty kredytu podlegającej spłacie i wysokości rat kredytu są abuzywne, a tym samym nie wiążą kredytobiorców. W realiach sprawy niniejszej prowadzi to do nieważności umowy, a w konsekwencji – do tożsamego rozstrzygnięcia.

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

53. Regulacja zawarta w art. 385¹ – 385³ kc stanowi implementację dyrektywy 93/13, co rodzi określone konsekwencje dla wykładni tych przepisów. Przede wszystkim musi ona prowadzić do takich rezultatów, która pozwoli urzeczywistnić cele dyrektywy. Sądy krajowe, stosując prawo wewnętrzne, zobowiązane są tak dalece, jak jest to możliwe, by dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy, tak by osiągnąć przewidziany w niej rezultat, a zatem zastosować się do art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (tak. m.in. wyrok TSUE z 2016-06-13, 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.

54. Z art. 385¹§1 kc wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne tj.: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy.

55. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest zaś jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Konsumentki charakter umowy

56. Podstawą dla oceny zasadności zgłoszonych przez stronę powodową żądań musi być ocena charakteru w jakim zawierając umowę działał kredytobiorca. Ocena praw i obowiązków stron przyjętych przez nie w umowie zależec będzie w części od konsumenckiego charakteru umowy.

57. Ogólną definicję konsumenta zawiera art. 22¹ kc. Zgodnie z jego treścią według stanu obowiązującego w dacie zawierania umowy, za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.

58. Z wniosku o zawarcie umowy wyraźnie wynikało, iż w dacie zawarcia umowy M. M. prowadził działalność gospodarczą (...) zarejestrowaną pod adresem (...), K.. Przedmiotem działalności było wykonywanie instalacji centralnego ogrzewania. E. M. zatrudniona była na umowę o pracę na czas nieokreślony w Zakładzie Budowlanym, na stanowisku pracownika działu marketingu. Nieruchomość będąca przedmiotem kredytowania jednak nigdy nie była przeznaczona czy wykorzystywana na prowadzenie ww. działalności gospodarczej. Nieruchomość ta była i nadal pozostaje nieruchomością mieszkalną.

59. Za konsumenta może zostać uznany wyłącznie taki profesjonalista, który działa poza granicami swych zwykłych kompetencji. Pogląd ten jest zbieżny ze stanowiskiem Sądu Najwyższego wyrażonym w uzasadnieniu uchwały siedmiu sędziów z dnia 14 maja 1998 roku (III CZP 12/98, OSNC 1998, nr 10, poz. 151) zgodnie z którym czynności przedsiębiorcy wchodzi w zakres działalności gospodarczej, jeżeli pozostają w funkcjonalnym związku z tą działalnością, a w szczególności podejmowane są w celu realizacji zadań związanych z przedmiotem działalności konkretnego podmiotu.

60. Pozwany nie kwestionował konsumenckiego statusu powodów. Również ani umowa, ani wniosek kredytowy nie zawierają, określając przeznaczenie umowy czy źródło dochodów kredytobiorcy, odniesienia do prowadzenia przez powoda działalności gospodarczej. Brak dowodu na to, by kredyt był uwzględniany w rozliczeniach podatkowych powoda. Dlatego niewątpliwie strona powodowa posiadała wtedy status konsumenta. Na ewentualnie przeciwną okoliczność pozwany nie przedstawił żadnych dowodów.

61. Dokonana przez pryzmat powyższych rozważań i konstatacji treść zgromadzonego w niniejszej sprawie materiału dowodowego wskazuje, iż umowa zawarta pomiędzy stronami nie ma żadnego związku z działalnością gospodarczą powoda. Powyższe stanowi podstawę do przyjęcia, że kredytobiorca zawarł umowę jako konsument.

Brak indywidualnego uzgodnienie postanowień

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

63. Należy również podkreślić, że wybór (już na etapie wniosku) waluty CHF jako stanowiącej podstawę przeliczeń indeksacyjnych nie stanowi indywidualnego uzgodnienia umowy w zakresie klauzuli indeksacyjnej. Zgodnie z art. 3 ust. 2 zd. 2 dyrektywy 93/13 fakt, że niektóre aspekty warunku lub jeden szczególny warunek były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza stosowania niniejszego artykułu do pozostałej części umowy, jeżeli ogólna ocena umowy

wskazuje na to, że została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Z taką sytuacją mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Klauzula indeksacyjna jako wcześniej przygotowany element wzorca umownego nie mogła zostać indywidualnie uzgodniona, natomiast kredytobiorca mógł wybrać jedynie walutę, do której kredyt był indeksowany a zarazem wskaźnik określający stopę procentową.

Przesłanki niedozwolonego charakteru warunków umownych

64. W sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy. Klauzula dobrych obyczajów nawiązuje do wyobrażeń o uczciwych, rzetelnych działaniach stron, a także do zaufania, lojalności, jak również – w stosunkach z konsumentami – do fachowości. Zatem sprzeczne z dobrymi obyczajami są takie działania, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta (czy szerzej klienta), wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków między partnerami kontraktowymi (por. M. Bednarek w: System Prawa Prywatnego Tom 5 Prawo zobowiązań – część ogólna, 2013, s.766.)

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

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

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

68. Zgodnie z art.385(2) kc oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Również zgodnie z brzmieniem art. 4 dyrektywy nadanym sprostowaniem z dnia 13 października 2016 roku (Dz.Urz.U.E.L z 2016 r. Nr 276, poz. 17[1]),

nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna.

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

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

71. Z tej samej przyczyny nie miało żadnego znaczenia dla stwierdzenia niedozwolonego charakteru określonych postanowień umownych to, w jaki sposób pozwany bank rzeczywiście ustalał kurs waluty, do której kredyt był indeksowany.

Ocena postanowień dotyczących indeksacji

72. Ocena postanowień zawartej przez strony umowy dotyczących indeksowania kwoty kredytu musi doprowadzić do wniosku, że postanowienia wprowadzające i opisujące mechanizm indeksacji stanowią niedozwolone postanowienia umowne i jako takie nie wiążą pozwanego.

73. Podstawą takiego wniosku jest w niniejszej sprawie okoliczność, że postanowienia odpowiadające treści §2 ust.2 umowy oraz §8 ust.3 regulaminu (a w konsekwencji także odpowiadające mu postanowienie §7 ust.1 umowy) zostały na podstawie prawomocnego orzeczenia sądu wpisane do rejestru niedozwolonych postanowień umownych.

74. Zgodnie z art. 479⁴³ kpc w zw. z art. 9 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 roku o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw, sąd jest związany takim wpisem. Z art. 479⁴³ kpc wynikało, że prawomocny wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów o uznaniu postanowień za niedozwolone ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania go do rejestru klauzul niedozwolonych. Przepis ten wprawdzie utracił moc, jednak zgodnie z art. 9 ustawy z 5 sierpnia 2015 r. w odniesieniu do postanowień wzorca umowy, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, stosuje się przepisy w brzmieniu dotychczasowym, nie dłużej niż 10 lat od dnia wejścia w życie tej ustawy (17 kwietnia 2016 roku).

75. Zakres mocy wiążącej wyroków SOKiK rozstrzygnęła uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z 20 listopada 2015 r., która przesądziła, że w związku z rozszerzoną prawomocnością orzeczeń SOKiK, skutek materialny rzeczy osądzonej prawomocnych rozstrzygnięć sądu odnośnie wzorca umownego rozciąga się na postępowania indywidualne pomiędzy

danym przedsiębiorcą, a każdym konsumentem który zawarł z tym przedsiębiorcą umowę w oparciu o ten sam wzorzec.

76. Przedsiębiorca, przeciwko któremu zapadł wyrok SOKiK musi liczyć się z tym, że w każdym indywidualnym sporze z jego udziałem ogół konsumentów, którzy zawarli z przedsiębiorcą umowę, do której stosuje się taki wzorzec umowy może powoływać się na prejudycjalny skutek tego wyroku, co oznacza, że sąd musi uznać dane postanowienie umowne za niedozwolone (tak też wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 14 lipca 2019 roku, sygn. VI ACa 1712/17).

77. W konsekwencji sąd co do zasady nie może odmiennie ocenić określonych postanowień umownych i jest zobowiązany do przyjęcia, że postanowienie o takiej treści jako niedozwolone postanowienie umowne spełnia wszystkie określone w przepisach kodeksu cywilnego przesłanki (tak też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lipca 2021r. w sprawie I CSKP 222/21).

78. Mając jednakże na uwadze odmienności pomiędzy kontrolą abstrakcyjną a kontrolą indywidualną sąd stoi na stanowisku, że w indywidualnej sprawie teoretycznie możliwe jest wykazanie przez przedsiębiorcę niezaistnienia wszystkich przesłanek uznania określonego postanowienia za niedozwolone. Nie chodzi jednak o ponowną ocenę zakwestionowanego postanowienia w kontekście zawartej umowy, jego funkcji i skutków zastosowania (w tym ocena czy w takim kontekście postanowienia rażąco naruszają interesy konsumenta), ale o udowodnienie, takich faktów, które mogłyby doprowadzić do wniosku, że przyjęcie określonej treści postanowienia, mimo że odpowiada ona treści wzorca, było wynikiem indywidualnych negocjacji i w konsekwencji uzgodnień.

79. Podkreślić jednak trzeba, że taka sytuacja nie występuje ani w przypadku, w którym konsument zawiera umowę mając świadomość treści postanowienia, ani w przypadku, w którym konsument dokonuje wyboru określonego rodzaju umowy, z czym związane jest zastosowanie określonych postanowień wzorca. Teoretycznie możliwa jest sytuacja, w której przedsiębiorca i konsument prowadzą uzgodnienia treści umowy, rozważają modyfikację jej postanowień, by ostatecznie niejako powrócić do postanowienia o treści odpowiadającej zaczerpniętej z wzorca. Jednak w sprawie niniejszej nie zostało to wykazane. Skorzystanie przez przyszłych kredytobiorców ze standardowego wniosku kredytowego – bez wzmianek o woli negocjacji - wyklucza taką możliwość.

80. Wobec istnienia orzeczenia, którym sąd jest związany, nie mają znaczenia w niniejszej sprawie kwestie związane z oceną czy przywołane postanowienia umowne wyznaczają główne świadczenia stron i czy zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Ocena tych przesłanek abuzywności postanowień została już dokonana na etapie kontroli abstrakcyjnej. Jej wynik jest wiążący, co oznacza, że wszystkie przesłanki musiały być spełnione i nie podlegają ponownej ocenie. Co więcej, skutki wpisu do rejestru obejmują całość zakwestionowanego i objętego wpisem fragmentu wzorca, co oznacza, że za niedozwolone uznać należy zarówno wprowadzenie mechanizmu indeksowania, jak i określenie sposobu jego wykonywania poprzez odesłanie do tabeli kursów banku w celu ustalenia wysokości kursów walut.

81. Dlatego też w niniejszej sprawie nie ma podstaw aby z objętych wpisem postanowień wydzielać warunki dotyczące spreadów walutowych (różnic kursowych) oraz warunki składające się na ryzyko walutowe. Rozróżnienie takie zarysowane jest wyraźnie w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości (wyrok z 30 kwietnia 2014 r., w sprawie K. i K. R. (C-26/13), z 20 września 2017 roku w sprawie A. (C-186/16), z 3 października 2019 roku, w sprawie D. (C-260/18)). Jednak sformułowanie klauzuli indeksacyjnej w sprawie niniejszej uniemożliwia wyodrębnienie w niej tych warunków jako odrębnych postanowień umownych, a w konsekwencji przeprowadzenie odrębnego badania pod kątem abuzywności (co dopuścił TSUE w wyroku C-19/20).

82. W konsekwencji należało przyjąć, że postanowienia §2 ust.2 umowy oraz §7 ust.1 umowy i §8 ust.3 regulaminu stanowią w całości niedozwolone postanowienia umowne.

Skutki abuzywności postanowień umowy

83. Technicznym skutkiem uznania za niedozwolone postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut jest konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta. Postanowienia takie przestają wiązać już od chwili zawarcia umowy. Oznacza to, że nie stanowią elementu treści stosunku prawnego i nie mogą być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw związanych z jego realizacją. W rezultacie konieczne jest przyjęcie, że łączący strony stosunek umowny nie przewiduje zastosowania mechanizmu indeksacji w kształcie określonym pierwotną umową: pozostaje sformułowanie o indeksacji i przeliczeniu świadczeń bez precyzyjnego wskazania kursów. W konsekwencji nie jest możliwe ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy, tj. ustalenie wysokości kwoty, która podlega zwrotowi na rzecz banku i która stanowi podstawę naliczenia odsetek należnych od kredytobiorcy. Wobec niezgodnienia przez strony wysokości podstawowego świadczenia choćby jednej ze stron, umowę należy uznać za nieważną.

84. Wypada zauważyć w tym miejscu, że sąd nie ma możliwości uzupełnienia tak powstałej luki przepisami dyspozytywnymi prawa krajowego, co wyraźnie podkreślił TSUE w wyroku z 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 a ostatnio także w wyroku TSUE w sprawie C-19/20 (nb 67 i 68).

85. Usunięcie z umowy indeksacji (postanowień o przeliczaniu na franki w całości, a nie wyłącznie odesłania do tabeli kursów) tak jak uczynił to Sąd Najwyższy w sprawie III CSK 159/17 (oraz kilku późniejszych orzeczeniach w różnych składach) prowadzi do pozostawienia umowy kredytu z kwotą kredytu wyrażoną w PLN i oprocentowaną w oparciu o stawkę LIBOR. Sąd Najwyższy uznał takie rozwiązanie za dopuszczalne, mimo iż w doktrynie uznawano je za niemożliwe do zaakceptowania (tak Z. Kuniewicz i Z. Ofiarski Problem dopuszczalności przekształcenia kredytu denominowanego lub indeksowanego do waluty obcej w kredyt w walucie polskiej z uwagi na abuzywność klauzuli walutowej (uwagi na tle relacji art. 69 PrBank do art. 3851 § 2 KC) w M. Romanowski (red.) Życie umowy konsumenckiej po uznaniu jej postanowienia za nieuczciwe na tle orzecznictwa TSUE, Warszawa 2017, s. 270). Jak już wskazano wcześniej niewątpliwym skutkiem takiego rozwiązania będzie nie tylko wygenerowanie straty dla banku wynikającej ze sprzedaży produktu finansowego poniżej kosztów jego sfinansowania, ale także związanej z koniecznością zniwelowania pozycji walutowej otwartej w związku z udzieleniem kredytu indeksowanego do waluty obcej.

86. Odwołując się do powołanych wyżej orzeczeń należy podkreślić, że jedynym wyznacznikiem dopuszczalności trwania umowy po usunięciu zakwestionowanych postanowień są przepisy prawa. Mimo ekonomicznej oczywistości stosowania stawki LIBOR wyłącznie do należności walutowych, Sądowi nie są znane ani przepisy prawa polskiego wprost nakazujące takie postępowanie, ani też wyraźnie zakazujące takich działań. Sąd przeanalizował pod tym kątem nie tylko przepisy prawa cywilnego, ale i związane z administracyjną stroną działania banków, w tym dotyczące księgowości, wymogów kapitałowych banków, etc. Zdaniem Sądu takiego zakazu nie można również wyprowadzić z przepisów karnych, np. z art. 296 kk. Powstanie umowy tego rodzaju wynikałoby nie tyle z działania lub zaniechania osoby reprezentującej bank, co z decyzji sądu.

87. W ocenie Sądu Okręgowego umowa po usunięciu klauzuli indeksacyjnej nie może trwać z przyczyn płynących z ogólnych zasad prawa cywilnego.

88. Jak już wskazano klauzula indeksacyjna w rozumieniu analizowanej tu umowy stanowi element określający główne świadczenie stron umowy kredytu indeksowanego. Umowa tego rodzaju stała się umową nazwaną po wejściu w życie tzw. ustawy antyspreadowej, zaś wcześniej winna być traktowana jako umowa nienazwana, pochodna od umowy kredytu bankowego. Usunięcie postanowienia określającego główne świadczenia stron – podobnie jak postanowienia określającego niektóre z essentialia negotii – musi oznaczać brak konsensu co do zawarcia umowy w ogóle. To zaś oznacza, że na skutek kontroli abuzywności umowę należy uznać za nieważną.

89. Na nieważność umowy po usunięciu z niej klauzuli indeksacyjnej wskazuje również treść art. 353 (1) kc. Przyjęcie, że o charakterze kredytu indeksowanego jako podtypu umowy kredytu decyduje łącznie wprowadzenie do umowy mechanizmu indeksacji pozwalającego na ustalenie salda kredytu w walucie obcej, a następnie zastosowanie do tak ustalonego salda oprocentowania ustalanego w oparciu o stawkę LIBOR, oznacza, że tak sformułowane postanowienia

wyznaczają naturę tego stosunku prawnego. Pominięcie jednego z tych elementów wypacza gospodarczy sens umowy. Tymczasem odniesienie się do pojęcia natury stosunku prawnego (art. 353(1) kc) oznacza nakaz respektowania podstawowych cech obligacyjnego stosunku prawnego, a więc tych jego elementów, których brak może prowadzić do podważeniu sensu (istoty) nawiązywanej więzi prawnej. Oznacza również nakaz uwzględnienia tych elementów stosunku obligacyjnego, których pominięcie lub modyfikacja prowadzić by musiały do zniekształcenia zakładanego modelu więzi prawnej związanej z danym typem stosunku. Model ten powinien być zrekonstruowany na podstawie tych minimalnych (a więc i koniecznych) elementów danego stosunku obligacyjnego, bez których traciłby on swój sens gospodarczy albo wewnętrzną równowagę aksjologiczną.

90. Innymi słowy kredyt indeksowany z oprocentowaniem charakterystycznym dla waluty indeksacji po usunięciu przeliczeń na walutę obcą nie stanie się po prostu kredytem z takim właśnie oprocentowaniem. Umowy kredytu indeksowanego nie funkcjonują bowiem w próżni, ale w konkretnych realiach gospodarczych. W tym wypadku oznacza to konieczność uzyskania przez bank finansowania dla takiego rodzaju kredytu, zaś kredyty lub instrumenty finansowe opiewające na złote i oprocentowane według stawki LIBOR nie istnieją (mimo iż Sąd Najwyższy w wyroku III CSK 159/17 podkreśla, iż nie ma przepisów o minimalnym oprocentowaniu). Można się spodziewać, że tego rodzaju umowy byłyby problematyczne ze względów księgowych i spełnienia wymogów kapitałowych – choć potwierdzenie tej okoliczności wymagałoby skorzystania z wiadomości specjalnych.

91. Jako przykład podobnej sytuacji można wskazać umowę leasingu, w której zgodnie z art. 709 (1) kc wysokość wynagrodzenia (suma rat leasingowych) musi być równa co najmniej cenie nabycia przedmiotu leasingu przez finansującego. Jeśli na skutek kontroli abuzywności wysokość rat leasingowych (opisanych w umowie przykładowo jako 80% wartości + nieprecyzyjne sformułowanie mogące odpowiadać 30% ceny nabycia) dojdzie do obniżenia wartości rat leasingowych do 80 % ceny, to powstała umowa nie będzie już umową leasingu, ale zbliży się jedynie do umowy dzierżawy. Taka umowa nie będzie jednak odpowiadać pierwotnej woli stron – przede wszystkim ze względu na brak jej gospodarczego – w szczególności podatkowego – uzasadnienia. W konsekwencji również będzie należało uznać ją za nieważną. W obu przypadkach umowy byłyby sprzeczne z naturą danego stosunku prawnego - mowy kredytu indeksowanego (art. 353(1) kc w zw. art. 58 § 1 kc)

92. Wypada w tym miejscu ponownie podkreślić, że dopuszczalność takiego stanowiska potwierdził TSUE w wyroku z 3 X 2019.r w sprawie C -260/18, a ostatnio w sprawie C-19/20.

Żądanie ustalenia

93. W świetle art. 189 k.p.c. zasadniczą przesłanką zasadności powództwa o ustalenie jest istnienie interesu prawnego w zgłoszeniu żądania ustalenia. Jak wskazał SN w postanowieniu z 10 listopada 2017 r. w sprawie V CZ 70/17, żądanie ustalenia nieważności umowy stanowi usankcjonowany powszechną praktyką skrót myślowy w stosunku do ustalenia nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z nieważnej umowy. W ocenie Sądu powodowie mieli interes prawny w ustaleniu nieważności umowy (a więc i nieistnienia stosunku), pomimo równoczesnego zgłoszenia roszczenia o zapłatę. Zawarta pomiędzy stronami umowa kredytowa wygenerowała długoterminowy stosunek prawny, który nie został dotychczas wykonany w całości. Ewentualne uwzględnienie roszczeń kredytobiorcy o zapłatę (zwrot) należności spełnionych dotychczas na rzecz banku nie reguluje w sposób definitywny wzajemnych relacji stron. Wniosek przeciwny byłby zasadny tylko przy przyjęciu, że prawomocne orzeczenie sądu wiąże nie tylko w zakresie sentencji, ale również motywów rozstrzygnięcia, co do czego nie ma jednak zgody w orzecznictwie i doktrynie, na co stanowczo wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z 9 stycznia 2019 r. w sprawie I CZ 112/19 zapadłego w podobnej sprawie. Tymczasem stwierdzenie nieważności umowy przesądza nie tylko o możliwości domagania się zwrotu już spełnionych świadczeń (z uwzględnieniem wcześniejszego wyводу). Rozstrzyga również w sposób ostateczny o braku obowiązku spełniania na rzecz banku świadczeń w przyszłości, a więc o zezwoleniu na zaprzestanie spłaty kolejnych rat kredytu. Ustalające orzeczenie sądu znosi więc wątpliwości stron i zapobiega dalszemu sporowi o roszczenia banku wynikające z umowy. Na tym zaś polega interes prawny w rozumieniu art. 189 kpc.

94. Podzielić należy pogląd wyrażony w podobnej sprawie przez Sąd Apelacyjny w Katowicach (wyrok z 8 marca 2018 r., sygn. I ACa 915/17, Legalis 1760241), który trafnie stwierdził iż powodowie mają prawo do uzyskania odpowiedzi na pytanie czy w/w umowa [umowa kredytu] ich wiąże, jeśli tak to w jakim zakresie i na jakich warunkach powinni ją wykonywać. Najlepszą drogą prawną uzyskania odpowiedzi na te pytania, rozwiania istniejących wątpliwości, jest powództwo o ustalenie. Pogląd ten jest podzielany również przez Sąd Apelacyjny w Warszawie (por wyrok I ACa 386/21).

Zwrot nienależnego świadczenia

95. Żądanie zapłaty świadczeń spełnionych na podstawie nieważnej (trwale bezskutecznej umowy) jest uzasadnione. Jako podstawę prawną uwzględnienia powództwa należy wskazać art. 410 § 2 kc. Przepis ten stanowi, że świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. W sprawie niniejszej spełniona została dyspozycja zawarta w art. 410 § 2 kc. Świadczenie to w związku z nieistnieniem zobowiązania podlega zatem zwrotowi w całości, a więc także częściowe żądanie zgłoszone jako główne podlega uwzględnieniu. Pogląd ten jest zbieżny z uchwałą SN z dnia 16 lutego 2021 r., sygn. III CZP 11/20. Stanowisko pozwanego odpowiadające tzw. teorii salda należy zatem uznać za nietrafne (choć Sąd w tym składzie prezentował je wielokrotnie jako własne).

96. O odsetkach Sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 kc. Jeśli dłużnik świadczenia pieniężnego spełnia je z opóźnieniem wierzyciel ma prawo domagać się odsetek ustawowych za opóźnienie. Zgodnie z art. 455 kc roszczenie bezterminowe staje się wymagalne z chwilą wezwania dłużnika do zapłaty. Zgodnie z uchwałą III CZP 6/21 oświadczenie konsumenta-kredytobiorcy powinno nastąpić ze świadomością skutków skorzystania z ochrony konsumenckiej oraz upadku umowy. Zdaniem Sądu tego rodzaju informacje może przekazać również fachowy pełnomocnik. Oświadczenie będzie zatem skuteczne wobec banku, jeśli ten nie będzie miał wątpliwości co do uzyskania przez konsumenta pełnego pouczenia.

97. W realiach sprawy niniejszej takiej pewności bank nie miał w momencie otrzymania zawezwania do próby ugodowej. Wezwanie co prawda powołuje się na abuzywność klauzul przeliczeniowych, ale zawiera szereg rozmaitych roszczeń i na równi powołuje się na nieważność umowy co tylko jej postanowień. Trudno z treści tego pisma wywodzić świadomość uprawnień konsumenckich powodów w dacie jego sporządzenia. Natomiast bank miał taką pewność w momencie otrzymania przedprocesowego wezwania do zapłaty z dnia 5 listopada 2019 roku ze wskazaniem na 3 - dniowy termin do dokonania zapłaty liczony od otrzymania pisma i zostało odebrane przez pozwanego w dniu 8 listopada 2019 roku. Wezwanie pozwala wnioskować o stanie świadomości powodów co do ich uprawnień konsumenckich, powołując się na nieważność umowy o kredyt hipoteczny. Dlatego Sąd uznał, że w zakresie kwoty 283 647, 18 zł dochodzonej w pozwie roszczenie odsetki za opóźnienie należą się od dnia 12 listopada 2019 roku następnego, oddalając roszczenie o zapłatę odsetek za wcześniejszy okres. Analogiczne rozważania należy poczynić w odniesieniu do otrzymania przez pozwanego pozwu, w którym zgłoszono wyraźnie żądanie przesłankowego stwierdzenia nieważności umowy z uwagi na abuzywny charakter klauzul przeliczeniowych i który to pozew rozważa zakres obowiązku zwrotu uzyskanego kredytu (w ramach teorii dwóch kondykcji). Dlatego Sąd uznał, że w zakresie kwoty 28 321, 10 zł dochodzonej w pozwie roszczenie stało się wymagalne z chwilą jego doręczenia w dniu 5 lipca 2021 roku i odsetki za opóźnienie należą się od dnia następnego. Żądanie odsetkowe należało zatem oddać w zakresie okresu sprzed doręczenia pozwu.

98. Tylko ubocznie należy dodać, że przyczyną dodatkowego pouczenia udzielonego przez Sąd oraz oświadczenia powodów na rozprawie w dniu 8 listopada 2021 r. (k. 374v) była ostrożność procesowa Sądu wobec niewykształconej praktyki stosowania uchwały III CZP 6/21.

99. Ponieważ żądanie główne zostało uwzględnione w przeważającej części, nie było podstaw do oceny żądania ewentualnego.

Koszty procesu

100. O kosztach Sąd orzekł na podstawie art. 98 §1 kpc obciążając przegrywającego pozwanego kosztami w całości uznając iż powód uległ w swoim żądaniu jedynie w nieznacznej części swoich żądań Na zasądzoną kwotę złożyła się suma opłaty sądowej uiszczonej przez powodów oraz wynagrodzenia pełnomocnika stanowiącym równowartość stawki minimalnej obliczonej od wartości przedmiotu sporu (zgodnie z § 2 pkt. 8 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radcowskie), powiększonego o opłatę skarbową od pełnomocnictwa

Z tych wszystkich względów Sąd orzekł jak w sentencji wyroku.

ZARZĄDZENIE

(...)