

**Sygn. akt: I C 339/20**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 marca 2022 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	sędzia Rafał Kubicki
-----------------	----------------------

po rozpoznaniu w dniu 24 lutego 2022 r. w Olsztynie na posiedzeniu niejawnym

w trybie art. 15 z.zs<sup>2</sup> ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem (...)19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz. U. poz. 374, 567, 568 i 695)

sprawy z powództwa A. S. (1) i S. S.

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

o zapłatę

I. zasądza od pozwanego Banku (...) S.A. w G. na rzecz powodów: A. S. (1) i S. S. kwotę 71.868,47 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie za okres od 5 marca 2020 r. do dnia zapłaty,

II. oddala powództwo w pozostałej części,

III. zasądza od pozwanego Banku (...) S.A. w G. na rzecz powodów: A. S. (1) i S. S. kwotę 9.391,62 zł tytułem zwrotu kosztów procesu

– z ustawowymi odsetkami za okres od dnia uprawomocnienia się tego orzeczenia o kosztach procesu do dnia zapłaty.

sędzia Rafał Kubicki

**Sygn. akt I C 339/20**

## UZASADNIENIE

A. S. (1) i S. S. wnieśli w dniu 30 kwietnia 2020 r. przeciwko Bankowi (...) S.A. w G. o:

- zasądzenie od pozwanego solidarnie na ich rzecz kwoty **76.393,19 zł** tytułem nienależnie pobranych przez pozwanego rat kapitałowo-odsetkowych w wyższej wysokości niż rzeczywiście powinien on spłacić w okresie od dnia 07.05.2010 r. do dnia 23.01.2020 r. wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 05.03.2020 r. do dnia zapłaty

Pismem z 12 lutego 2021 r. (k. 828) powodowie rozszerzyli powództwo przez zgłoszenie dwóch kumulatywnych żądań ewentualnych. Na wypadek uznania przez Sąd umowy kredytu za bezwzględnie nieważną, wnieśli o:

- zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kwoty **151.071,57 zł** oraz **2.610,00 CHF** - tytułem zwrotu nienależnych świadczeń w postaci rat kapitałowo-odsetkowych, spełnionych przez powodów na rzecz pozwanego w okresie od dnia 17.02.2011 r. do dnia 23.01.2020 r. w związku z wykonywaniem umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 22.02.2008 r., z uwagi na bezwzględną nieważność ww. umowy w całości wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia następnego po dniu doręczenia pozwanemu odpisu pisma rozszerzającego powództwo do dnia zapłaty.

- ustalenie nieistnienia pomiędzy stronami stosunku prawnego umowy kredytu w związku z nieważnością ww. umowy.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości. Zaprzeczył ogólnie twierdzeniom powodów, zakwestionował roszczenia tak co do zasady, jak i co do wysokości - również wobec zmodyfikowanego powództwa, w tym poczynione przez powodów wyliczenia. W ocenie pozwanego, wszystkie postanowienia są skuteczne

i ważne, a nawet przy przyjęciu ich bezskuteczności, ich miejsce powinny zająć reguły wynikające z przepisów dyspozytywnych i ustalonych zwyczajów. Jednocześnie podniósł, że sposób przeliczeń walutowych związanych z potrzebą wykonania umowy kredytu istnieje możliwość wyłączenia ich i pozostawienia zapisów, które odnoszą się do zastosowania kursu średniego NBP. Zakwestionował interes prawny powodów. Podniósł zarzut przedawnienia roszczenia o zapłatę oparty na stanowisku, że zawarcie umowy i wypłata kredytu nastąpiły ponad 10 lat przed wniesieniem pozwu (bezsprzecznie za przedawnione należy uznać roszczenie powodów związane

z uruchomieniem kredytu, w tym z prawidłowością dokonania indeksacji kredytu wg kursu z tabeli banku, gdyż w dacie wytoczenia powództwa upłynął 10-letni termin przedawnienia oraz roszczenie o zapłatę rzekomych nadpłaconych rat kredytu

w okresie od czerwca 2008 r. do sierpnia 2010 r. włącznie). Wyjaśnił, że sposób ustalania przez bank tabeli kursów walut został precyzyjnie określony w umowie. Do jego obliczenia Bank wykorzystywał kursy średnie publikowane na stronie internetowej NBP w danym dniu roboczym skorygowane o marżę kupna/sprzedaży, a sposób ustalania marży banku jest niezmienny od 2003 r. więc nie ma tu dowolności banku

w ustalaniu kursu. Umowa nie jest sprzeczna z ustawą, klauzula indeksacyjna nie jest sprzeczna z naturą stosunku, art. 353<sup>1</sup> k.c. ani zasadami współżycia społecznego. Rozłożenie ryzyka kursowego nastąpiło równomiernie, powodowie zostali rzetelnie poinformowani o ryzyku związanym z zaciągniętym kredytem indeksacyjnym do waluty obcej, świadczenie nie musi być ściśle określone, ale wystarczy że jest oznaczalne, które jest tu określone przez podanie kwoty kredytu, marży i oprocentowania a także wskazanie waluty, do której kredyt jest indeksowany. W razie ustalenia abuzywności powinno ono obejmować tylko tę część klauzuli, która dolicza do kursu średniego NBP marżę banku. Nadto nie ma możliwości zakwalifikowania świadczenia powodów jako nienależnego z uwagi na przesłanki wyłączające zwrot z powodu między innymi braku świadomości powodów co do podstawy prawnej i brak wzbogacenia banku. Ponadto umowa była negocjowana i indywidualnie uzgadniana. Powodowie w umowie poświadczali fakt indywidualnego negocjowania postanowień. Mogli też od zawarcia umowy wnioskować o zmianę waluty, do której kredyt był indeksowany.

### ***Ustalenie faktów istotnych dla rozstrzygnięcia***

Bezspornie pozwany jest następcą prawnym (...) Banku S.A.

W dniu 29 lutego 2008 r. powodowie zawarli z (...) Bank S.A. datowaną na 22 lutego 2008 r. umowę kredytu nr (...) na kwotę 228.077,85 zł

(w tym koszty umowy) indeksowanego kursem (...). Wypłacona kwota kredytu

w złotych polskich miała zostać przeliczona dla ustalenia salda na walutę szwajcarską przy zastosowaniu kursu kupna podanego w tabeli kursów banku obowiązującego

w dniu dokonania wypłaty przez bank (§ 7 ust. 2 umowy). Rozliczenie spłaty kredytu następowało w (...), które były każdorazowo przeliczane w celu ustania wysokości spłaty na PLN wg kursu sprzedaży z tabeli banku (§ 1 ust. 1 umowy).

Zgodnie z treścią umowy bank udzielił kredytobiorcom kredytu na pokrycie części ceny budowy samodzielnego lokalu mieszkalnego położonego w O. przy ul. (...) (§ 1 ust. 2 i § 3 ust. 1 umowy) na 360 równych miesięcznych

rat kapitałowo-odsetkowych (§ 1 ust. 5 i § 10 umowy). Oprocentowanie wynosiło 5,650% w skali roku i stanowiło sumę marży banku w wysokości 0,780%, aktualnie obowiązującego indeksu L3, 1,25 punktu procentowego do czasu określonego w § 2 ust. 2, a tam przewidziano, że po przedstawieniu w banku dokumentów potwierdzających zamianę przeznaczenia nieruchomości na budowlaną, na pisemny wniosek kredytobiorcy oprocentowanie kredytu będzie obniżone o 1,25 punktu procentowego oraz 0,850 punktu procentowego do czasu wskazanego w § 3, gdzie wskazano, że po przedstawieniu w Banku odpisu prawomocnego wpisu hipoteki na rzecz Banku na nieruchomości kredytowanej oprocentowanie kredytu będzie obniżone o 0,850 punktu procentowego.

Zgodnie z § 1 ust. 1 zdanie 3: W dniu wypłaty saldo jest wyrażone w walucie obcej, do której indeksowany jest Kredyt, według kursu kupna waluty, do której indeksowany jest Kredyt, podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., opisanej szczegółowo w § 17.

Zgodnie z § 7 ust. 2 zdanie 4: Każdorazowo wypłacona kwota złotych polskich zostanie przeliczona na walutę, do której indeksowany jest Kredyt, według kursu kupna waluty Kredytu podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., obowiązującego w dniu dokonania wypłaty przez Bank.

Zgodnie z § 10 ust. 6 zdanie 1: Rozliczenie każdej wpłaty dokonanej przez Kredytobiorcę będzie następować według kursu sprzedaży waluty, do której indeksowany jest Kredyt, podanego w tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., obowiązującego w dniu wpływu środków do Banku.

Niezwłocznie po wypłacie kredytu bank zobowiązał się przesłać do kredytobiorców na wskazany przez nich adres korespondencyjny harmonogram spłat kredytu, który będzie stanowił integralną część umowy (§ 10 ust. 4).

Zgodnie z § 17 umowy do rozliczenia transakcji wypłat i spłat kredytu stosowane były odpowiednio kursy kupna/sprzedaży dla walut zawartych w ofercie banku obowiązujące w dniu dokonania transakcji. Kursy kupna określono jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna. Kurs sprzedaży został określony jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedaży. Do wyczenia kursu kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez G. M. Bank stosuje się kurs złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP

w danym dniu roboczym skorygowane o marżę (...) Bank. Obowiązujący w danym dniu roboczym kurs kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez G. M. Bank walut zawarty w ofercie Banku określone są przez Bank po godzinie 15:00 poprzedniego dnia roboczego

i wywieszane są w siedzibie Banku oraz publikowane na stronie internetowej (...) Bank S.A ( ...)

W § 10 ust. 11 umowy wskazano, że na wniosek kredytobiorcy bank może dokonać zmiany waluty, do której indeksowany jest kredyt.

Zawarta umowa była opracowywana na podstawie wniosku o kredyt przez centralę banku. Gotowa umowa była przesyłana do oddziału banku, gdzie nie było możliwości wprowadzenia zmian do umowy. Decyzję co do zmian podejmowała centrala. Wniosek o udzielenie kredytu został przez powodów złożony 12 grudnia

2008 r. i został wypełniony przez pracownika banku. Powodowie zawnioskowali w nim o kredyt w wysokości 234.317,50 zł indeksowany kursem (...) na zakup mieszkania na rynku pierwotnym. Powodowie podpisali oświadczenie o wyborze kredytu w walucie obcej. Oświadczenie zawierało informację o ryzyku walutowym i ryzyku związanym ze zmienną stopą procentową. Poinformowano również o możliwości odstąpienia od umowy zawartej na odległość, o otrzymaniu tabeli prowizji i opłat, ogólnych warunków ubezpieczenia, wzoru umowy, z którego klauzule zostaną przeniesione do umowy oraz o konieczności zapoznania się z ich treścią przed finalnym podjęciem decyzji o zawarciu umowy. Powodowie zawarli umowę tego typu, ponieważ nie posiadali zdolności kredytowej na zawarciu umowy kredytu typowo złotowego. Nie rozumieli w pełni jaki jest udział franka we wnioskowanym kredycie. Nie próbowali nawet negocjować umowy kredytu. Kredyt zaciągnęli w celu sfinansowania zakupu mieszkania, w którym mieszkają do dziś. Kredytowana nieruchomość nie była związana z żadną działalnością gospodarczą. Powodowie

wskazali, że cena za mieszkanie była wyrażona w złotych, kredyt wypłacono im w złotych, i w tej też walucie go spłacali – poza kilkoma razami gdy zakupili walutę szwajcarską w kantorze.

(wniosek k.- 210 -213, oświadczenia – k. 214 – 218, zeznania świadków R. R. (1) i R. K. - k. 810v – 811v, zeznania powodów - k. 847v - 848).

Kredyt został wypłacony w dwóch transzach:

- 5 czerwca 2008 r. w wysokości: kredytowane koszty – 7.07705 zł oraz wypłata kredytu – 110.500,01 zł.

- 4 września 2008 r. w wysokości 110.500,00 zł.

Łącznie daje to kwotę 228.077,85 zł

(zestawienie spłat - k. 295).

Pismem z dnia 21 lutego 2020 r. powodowie złożyli reklamację dotyczącą spornej umowy kredytu, w której żądali zwrotu nienależnie pobranych od nich rat kapitałowo-odsetkowych w wysokości wyższej niż rzeczywiście powinni spłacić.

W odpowiedzi z 4 marca 2020 r. bank wskazał, że dokonane przez powodów raty są należne i prawidłowo rozliczone, w związku z czym reklamację uznaje za bezzasadną.

(reklamacja – k. 44 – 47, odpowiedź na reklamację – k. 48 - 57).

W pełnym okresie spłaty do 23 stycznia 2020 r. powodowie na pokrycie rat kapitałowo-odsetkowych wpłacili pozwanemu łącznie **191.122,33 zł**, a w okresie ostatnich 10 lat przed wniesieniem pozwu, tj. od 7 maja 2010 do 23 stycznia 2020 r. łącznie **162.987,72 zł**.

Przy założeniu abuzywności mechanizmu indeksacji, czyli gdyby spłata następowała w walucie polskiej bez indeksacji do (...), tj. bez przeliczenia nominalnej wartości kredytu i poszczególnych rat na walutę (...) przy niezmiennych warunkach umowy, powodowie byliby zobowiązani uiszczyć w całym okresie spłaty do 23 stycznia 2020 r. sumę **112.298,07 zł**, zaś w okresie ostatnich 10 lat przed wniesieniem pozwu, tj. od 7 maja 2010 do 23 stycznia 2020 r. sumę **91.119,25 zł**. To oznacza, że różnica między sumą uiszczoną a sumą należną przy ww. założeniu wynosi w pierwszym przypadku **78.824,26 zł**, a w drugim przypadku (zgodnym z ramami faktycznymi powództwa zakreślonymi w żądaniu głównym) **71.868,47 zł** – a więc mniej niż wynosi żądanie główne.

(dowód: opinia biegłego sądowego C. K. - k. 886 - 887)

### **Rozważania prawne**

Stan faktyczny został ustalony na podstawie niekwestionowanych dokumentów, które zostały wymienione wyżej jako mające znaczenie dla rozstrzygnięcia, a także na podstawie zeznań powodów i – choć z poniższymi zastrzeżeniami – zeznań świadków. Strony różniły się nie tyle co do faktów (co obowiązku informacyjnego banku przy zawieraniu umowy), co do oceny skutków podpisanych między nimi umowy oraz poczynionych na tej podstawie rozliczeń.

Sąd oparł swoje ustalenia na zeznaniach przesłuchanych w tej sprawie świadków pozwanego (pracowników (...) Bank S.A.): R. R. (1) i R. K. jedynie w części, która korespondowała z materiałem dowodowym, w tym zeznaniami powodów, w szczególności w zakresie wzorca umowy. Sąd miał na uwadze, że z uwagi na to, że od umowy upłynęło blisko 14 lat – świadkowie nie pamiętali powodów ani okoliczności związanych z zawarciem tej konkretnej umowy, a relacje na temat tego, jak zwykle traktowani byli w danej placówce klienci banku. Co więcej, świadek R. K. zeznał (k. 811), że najprawdopodobniej nie miał kontaktu z powodami ani na etapie wniosku kredytowego (który wypełniał i przyjmował R. R. (1)), ani na etapie zawierania umowy (podpisał umowę jako dodatkowy przedstawiciel banku). Sąd uważa za niewystarczające do ustaleń na temat zawarcia tej konkretnej

umowy. Sąd postanowił na rozprawie pominąć dowód z zeznań świadka M. C., ponieważ okoliczności na które miałby zeznawać, w ocenie Sądu są nieistotne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Świadek ten bezspornie nie miał żadnej styczności

z okolicznościami zawarcia i wykonywania tej konkretnej umowy, a teza postawiona przy jego nazwisku, dotycząca zawierania przez bank umów podobnego typu, była pozbawiona znaczenia dla rozstrzygnięcia.

Sąd postanowił dopuścić dowód z opinii biegłego. Opinia stała się podstawą poczynionych ustaleń faktycznych, w zakresie wysokości nadpłaty na skutek stosowania przez pozwanego kwestionowanych klauzul abuzywnych składających się na mechanizm indeksacji. Pierwotna opinia pisemna biegłego spotkała się z zarzutami strony pozwanej, wymienionymi w piśmie z 24 maja 2021 r. (k. 1004). Pozwany wskazał, że biegły obliczając wysokość rat od maja 2010 r. oparł się na niewłaściwym saldzie początkowym, które zakładało że od początku obowiązywania umowy należy rozliczać ją z pominięciem indeksacji lub według średniego kursu NBP podczas gdy do maja 2010 r. – jako okresu przedawnionego – umowa powinna być rozliczana

w niewzruszony sposób. Sąd na rozprawie 8 czerwca 2021 r. zobowiązał pozwanego do złożenia własnej wersji wyliczeń opinii biegłego z uwzględnieniem podniesionych zarzutów. Ostatecznie jednak, porównując opinię biegłego z dokumentami pozwanego,

Sąd nie uznał zarzutów pozwanego za uzasadnione, dlatego postanowieniem na posiedzeniu niejawnym w dniu 6 grudnia 2021 r., na podstawie (...) §1 pkt 2 k.p.c. pominął wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii uzupełniającej biegłego – jako nieistotny dla rozstrzygnięcia sprawy. W ocenie Sądu, „ubezskutecznienie” pewnych postanowień umownych dotyka umowę od momentu jej zawarcia, z mocy prawa (art. 385<sup>1</sup> k.c.). Prawo nie przewiduje przesunięcia tej daty do pierwszego dnia, w którym roszczenia o zwrot nadpłat nie są przedawnione. Dlatego wszelkich obliczeń należało dokonać z założeniem, że postanowienia kształtujące mechanizm indeksacji są bezumowne od daty zawarcia umowy – co ma znaczenie dla „wyjściowego” salda zadłużenia dla okresu ostatnich 10 lat przed wniesieniem pozwu. Opinię pierwotną Sąd uznał za wyczerpującą i wiarygodną, zaś zarzuty pozwanego za chybione. Sąd nie podzielił stanowiska pozwanego wyrażonego w piśmie z dnia 24 maja 2021 r. jakoby zarówno powodowie jak i biegły – przy wyliczeniach w zakresie nadpłaty – nieprawidłowo uwzględnili okres przedawnienia. W ocenie Sądu zarzut przedawnienia w sytuacji wskazanej przez pozwanego nie zasługuje na uwzględnienie. Wprawdzie roszczenia pieniężne w postaci nadpłaty uiszczonej przez powodów w okresie sprzed 10 lat przed wniesieniem pozwu mogłyby zostać uznane za przedawnione – tak podstawa przyjęta do ich wyliczenia na taki zarzut nie zasługuje. Podstawą dochodzonych w żądaniu głównym pozwu roszczeń – zresztą z uwzględnieniem 10 letniego okresu przedawnienia – są abuzywne postanowienia umowne obowiązujące bez wątplenia od momentu jej zawarcia. Sporny w tej umowie mechanizm indeksacji wadliwy był od samego początku – i jako taki nie powinien być brany pod uwagę nawet w przedawnionym okresie tj. od września 2008 r. do maja 2010 r. Dla oceny przedawnienia nie jest istotne, kiedy została zawarta umowa, lecz to, za jaki okres pochodzą spłaty, z których dokonania powodowie wywodzą skutek w postaci nadpłacenia. Żądanie główne, dotyczące tej nadpłaty zostało w samej swej treści ograniczone przez powodów do ostatnich 10 lat przed wniesieniem pozwu, zgodnie

z art. 118 k.c., z czego wniosek, że żadna część żądania głównego nie jest przedawniona, a częściowe tylko jego uwzględnienie wynika wyłącznie z obliczeń biegłego za zadany w pozwie okres.

Idąc dalej, trzeba wskazać, że rolą nie biegłego, lecz Sądu, jest ocena prawidłowości rozliczenia umowy przez pozwanego, podobnie ocena „złotowego” charakteru umowy. Oceny te wynikają z założeń zadanych biegłemu przez Sąd.

Z przyczyn podanych w dalszej części uzasadnienia nie mają żadnego znaczenia dla sprawy kwestie: charakteru kursów publikowanych przez NBP w Tabeli A, „rynkowości” kursów stosowanych przez pozwanego, charakteru marży (spreadu) obowiązującej przy dokonywaniu wymiany walut i dostosowania stawki referencyjnej do waluty zobowiązania. Ustna opinia uzupełniająca jest wskazana do przeprowadzenia

w procesie cywilnym tylko wówczas, gdy strona o nią wnioskująca sygnalizuje potrzebę zadania biegłemu pytań istotnych dla wyniku sprawy w świetle założeń przyjętych przez Sąd.

W niniejszej sprawie bezspornym jest, że powodowie zawarli umowę kredytu jako konsumenci. Celem zaciągnięcia zobowiązania finansowego było sfinansowanie zakupu lokalu mieszkalnego, w którym powodowie obecnie zamieszkują. Bezspornie, powodowie w chwili zawierania umowy w 2008 r. spełniali przesłanki uznania ich za konsumentów, zgodnie z art. 22<sup>1</sup> k.c.

Roszczenie główne powodów opierało się na „przesłankowym” założeniu, że umowa jest dotknięta postanowieniami abuzywnymi w przedmiocie indeksacji udzielonego kredytu. Na zakwestionowany w niniejszej sprawie mechanizm indeksacji składają się postanowienia umowne wymienione we wcześniejszej części uzasadnienia – odnoszące się do waluty obcej.

Biorąc pod uwagę zasadnicze żądanie i stanowisko powodów można uznać, że w niniejszej sprawie strony nie kwestionowały ważności spornej umowy. Również w ocenie Sądu, zawarta pomiędzy stronami umowa w swoim głównym kształcie – pomijającym mechanizm indeksacji – nie narusza przepisów prawa bankowego lub wynikającej z art. 353<sup>1</sup> k.c. zasady swobody umów, względnie w jakikolwiek sposób nie narusza innych przepisów prawa lub zasad współżycia społecznego. Innymi słowy, tylko mechanizm indeksacji określony w zacytowanych wyżej postanowieniach umownych narusza zasadę swobody umów i zasady współżycia społecznego.

Każda ze stron dla poparcia swego stanowiska powoływała się na szereg orzeczeń sądowych, w tym także orzecznictwo Europejskiego Trybunału Unii Europejskiej. Niemniej jednak należy wskazać, że prezentowane w nich poglądy były formułowane w różnych stanach faktycznych i prawnych, często nieprzystających do realiów sprawy niniejszej, względnie miały charakter wypowiedzi ogólnych, które nie mogły wystarczająco uwzględniać okoliczności, w jakich doszło do podpisania umowy stron. Analiza niniejszej sprawy musi natomiast uwzględniać konkretnie ustalone fakty i konkretne zapisy umowy stron, wobec czego odnoszenie się do wypowiedzi przywoływanych przez strony, zwłaszcza wobec ich rozbieżności, należy uznać za bezprzedmiotowe. Jedno jest pewne – nie ma jednolitości orzecznictwa Sądu Najwyższego i sądów powszechnych w zasadniczych kwestiach leżących u podstaw rozstrzygnięcia w tej sprawie.

Nie ulega wątpliwości, że na podstawie umowy podpisanej w 2008 r. poprzednik prawnym pozwanego udzielił powodom jako konsumentom kredytu na podstawie wzoru umowy, o czym świadczą dokumenty, zeznania świadków i zeznania powodów. Kredyt został udzielony w walucie polskiej, co potwierdza zarówno treść umowy jak i waluta wypłaty. Nie był to kredyt walutowy, lecz złotowy – indeksowany do waluty obcej, gdyż wypłata i spłata następowała i następuje w złotych.

Postanowienia umowy w ocenie Sądu spełniają przesłanki z art. 69 ustawy z dnia 29.08.1997 r. – Prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym w dacie jej zawarcia) i pozwalają na uznanie jej za umowę kredytu bankowego. Znane są bowiem strony umowy, kwota i waluta kredytu (PLN), cel, na jaki został udzielony, zasady i termin jego spłaty, wysokość oprocentowania i zasady jego zmiany przy zastosowaniu wskaźników stałych (stała marża), łatwych do ustalenia i powszechnie dostępnych (stopa referencyjna LIBOR 3M) oraz inne niezbędne warunki wynikające z art. 69 ust. 2 powołanej ustawy. Oceny tej nie zmienia okoliczność, że kwota udzielonego kredytu miała być waloryzowana (indeksowana) kursem waluty obcej przez ustalenie wysokości sumy kredytowej wypłaconej w walucie polskiej w walucie obcej, a następnie ustalanie wartości spłaty dokonanej w walucie polskiej i wysokości pozostałego do spłaty zadłużenia również w tej walucie. Art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. wprost przewiduje możliwość zastrzeżenia w umowie, że wysokość zobowiązania, którego przedmiotem od początku jest suma pieniężna, zostanie ustalona według innego niż pieniądź miernika wartości. W orzecznictwie sądowym zgodnie przyjmuje się przy tym, że w omawianym przepisie chodzi o pieniądź polski, a innym miernikiem wartości może być również waluta obca (por. wyroki SN w sprawie I CSK 4/07, I CSK 139/17, uzasadnienie wyroku SN w sprawie V CSK 339/06). Umowa stron mieści się zatem

w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej w pełni dopuszczalny oraz akceptowany przez ustawodawcę wariant, o czym świadczy nadto wyraźne wskazanie tego rodzaju kredytów w treści art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 prawa bankowego oraz wprowadzenie art. 75b prawa bankowego, jakie nastąpiło z dniem 26.08.2011 r.

Postanowienia dotyczące kwoty i waluty kredytu (PLN) stawianego do dyspozycji powodów, jego celu oraz wysokości odsetek, prowizji, a także terminy, w jakich powodowie mają dokonać spłaty, zostały sformułowane jednoznacznie i w sposób zgodny z przepisami art. 69 prawa bankowego.

W tym aspekcie trudno uznać, aby umowa stron w swoim głównym kształcie – pomijającym mechanizm indeksacji - naruszała wskazany przepis prawa bankowego lub wynikającą z art. 353<sup>1</sup> k.c. zasadę swobody umów, względnie w jakikolwiek sposób naruszała inne przepisy prawa lub zasady współzycia społecznego. Innymi słowy, tylko mechanizm indeksacji określony w zacytowanych wyżej postanowieniach umownych narusza zasadę swobody umów i zasady współzycia społecznego. W odniesieniu do obu tych kategorii zasad trzeba wskazać, że rozpoznanie setek podobnych spraw oraz przesłuchanie w nich powodów na okoliczności towarzyszące zawarciu umowy pozwoliło Sądowi na wyrobienie sobie ogólnego poglądu, aktualnego również w tej konkretnej sprawie, że konsumenci przystępujący do zawarcia umowy formularzowej kredytu indeksowanego do waluty obcej nie rozumieli wystarczająco mechanizmu indeksacji zastosowanego przez bank, postanowienia określające ten mechanizm nie były określone jednoznacznie dla nich jako osób, którym nie można przypisać pełnej świadomości ekonomicznej i prawnej, a obowiązek informacyjny banku - jako instytucji, którą kredytobiorcy obdarzali zaufaniem, ponieważ w historii polskiej bankowości nie zdarzyły się wcześniej na taką skalę podobne sytuacje jak te dotyczące kredytów frankowych - był niewystarczający. Przytaczany jest na odparcie takich ocen argument, że konsumenci zawierają również kredyty typowo walutowe, które wobec tego należałoby kwalifikować podobnie. Sytuacja jest tu jednak inna. Po pierwsze, kredyty walutowe (dewizowe) udzielane są osobom, które zarabiają w walucie obcej, stanowiącej przedmiot kredytu, więc dla nich taki kredyt nie jest de facto kredytem branym w walucie obcej. Po drugie, takich osób jest stosunkowo niewiele. Problem kredytów indeksowanych do franka szwajcarskiego dotyczy zaś ogółu społeczeństwa – całej rzeszy konsumentów od najniższego poziomu świadomości ekonomiczno-prawnej, której celem było nie obracanie walutą obcą, lecz zaspokojenie podstawowej potrzeby życiowej, jaką jest własne mieszkanie. Praktyka wskazuje, że większość nie miała wyboru pomiędzy kredytem typowo złotowym, a indeksowanym, dlatego - kierowana potrzebą zakupu mieszkania – udawała się do banku po to, by uzyskać jedyny dostępny produkt, a banki – wykorzystując tę potrzebę – produkt ten masowo sprzedawały. Banki przekonują, że ryzyko obciążało obie strony, ponieważ frank szwajcarski mógł w kursie do złotego zarówno zmaleć, jak i wzrosnąć. Tak – ale po jednej stronie mamy wartość w postaci stabilności kapitałowej banku (osoby prawnej), a po drugiej stronie wartość w postaci stabilności finansowej rodziny, z wszystkimi tego poważnymi konsekwencjami społecznymi. Strony nie były równorzędnymi stronami nie tylko w rozumieniu poziomu świadomości ekonomiczno-prawnej, przewagi organizacyjnej, wpływu na treść zawieranej umowy, ale i stopnia zagrożenia związanego ze zmianą (w przypadku konsumentów wzrostem) kursu waluty. Reasumując, obowiązkiem banku było zaoferowanie produktu zrozumiałego dla konsumenta, nieobarczonego nadmiernym ryzykiem finansowym oraz należyte poinformowanie klienta zarówno o istocie produktu, jak i o stopniu niebezpieczeństwa. Obowiązek ten w każdym z tych aspektów nie został wykonany. Jest oczywiste, że powodowie nie tylko nie byli w stanie oszacować kwoty, którą będą musieli świadczyć w przyszłości (co da się jeszcze wytłumaczyć ideą indeksacji), ale przede wszystkim nie byli w stanie oszacować zagrożenia, jakie niesie im indeksacja. W części dotyczącej mechanizmu indeksacji naruszało to zarówno zasadę swobody umów, jak i zasady współzycia społecznego – dobre praktyki handlowe i lojalność kontrahenta.

Należy w tym miejscu podkreślić, że wpływ treści art. 58 § 3 k.c. na mechanizm indeksacji będzie kontynuowany przy omawianiu abuzywności. Wystarczy tu zasygnalizować, że abuzywność części postanowień umowy wyprzedza jako regulacja szczególna zastosowanie art. 58 § 3 k.c. Art. 58 ogranicza w § 3 sankcją nieważności czynności prawnej zawierającej elementy kilku umów tylko do jej niektórych nieistotnych postanowień, dotkniętych nieważnością (a nawet części tzw. podzielnej czynności prawnej), postanawiając, że w pozostałej części czynność pozostaje

w mocy, jeżeli tylko z okoliczności nie wynika, że bez dotkniętych nieważnością postanowień strony nie dokonałyby jej, co jest kwestią ustaleń faktycznych. Może się na przykład niekiedy okazać, że zastrzeżone w umowie odsetki są rażąco wygórowane tylko w pewnym zakresie, a w pozostałej części, wyższej od ich ustawowej wysokości, nie są nadmierne. W takim wypadku postanowienie umowy zastrzegające rażąco wygórowane odsetki byłoby nieważne tylko w takiej części, w jakiej - w okolicznościach sprawy - zasady współżycia społecznego ograniczają zasadę swobody umów (art. 353<sup>1</sup> w zw. z art. 58 § 2 i 3) i zabraniają zastrzegania odsetek nadmiernych (tak w wyroku SN z 8 stycznia 2003 r., II CKN 1097/00, LexPolonica nr 358498, OSNC 2004, nr 4, poz. 55). Nie dotyczy to jednak wypadku, gdy nieważnością dotknięte są essentialia negotii danej czynności prawnej; wówczas cała czynność jest nieważna. Dobrym przykładem jest tu stwierdzenie przez Sąd Najwyższy w wyroku z 5 lutego 2002 r., II CKN 726/00, że sprzeczność z prawem zawartego w umowie sprzedaży postanowienia o cenie powoduje, że cała umowa jest nieważna (Stanisław Rudnicki, Komentarz LEX do art. 58 k.c.).

W niniejszej sprawie nie ma podstaw do ustalenia, że strony nie zawarłyby umowy pozbawionej mechanizmu indeksacji. Decydujące przy tym ustaleniu nie mogą być obecne deklaracje stron w tym przedmiocie – z tego prostego względu, że należy je traktować jako element taktyki procesowej. Gdyby były decydujące, to w sprawach z umów pożyczek z lichwiarskimi odsetkami nie można byłoby uznawać za nieważne odsetek w części zawierającej zawyżenie tylko z tej przyczyny, że sprzeciwia się temu lichwiarz. Konsumenci z reguły obstają przy skrajnym żądaniu unieważnienia umów indeksowanych w całości, zaś banki – przy przeciwstawnym żądaniu oddalenia powództwa w całości, z ewentualnie dość nieistotną kwotowo korektą polegającą na oparciu indeksacji nie o kursy z tabel banku, lecz kursy średnie Narodowego Banku Polskiego. Gdyby w latach 2006-2010 znane było obecne zjawisko powszechnego podważania kredytów „frankowych” banki byłyby zmuszone do wypracowania innej – łagodniejszej i czytelniejszej dla klientów oferty kredytów mieszkaniowych, a klienci oczywiście by z niej korzystali. Nie można wykluczyć, że byłaby to oferta zbliżona

w skutkach finansowych do modelu, który wynika z wyroku wydanego w tej sprawie. Inną sprawą jest, czy LIBOR-3M nie był funkcjonalnie przypisany do kredytów złotych nieindeksowanych. Obecnie nie liczy się geneza poszczególnych zapisów umownych, a tylko ostateczny kształt umowy pozostałej po usunięciu nieważnych postanowień umownych i faktyczna możliwość wykonania umowy w pozostałym kształcie. Po usunięciu mechanizmu indeksacji, który nie dotyczył świadczeń głównych stron, umowa kredytu nadaje się do utrzymania.

Czym innym jest ocena poszczególnych postanowień umownych, które na gruncie regulacji szczególnej (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.) mogą być uznane za postanowienia abuzywne – niewiążące powodów jako konsumentów. Choć prowadzi to do podobnych wniosków.

Zakwestionowany w pozwie mechanizm waloryzacji odwoływał się do dwóch różnych rodzajów kursu waluty indeksacyjnej, których wysokość miała wynikać z tabeli stosowanej przez Bank, przy czym sama umowa nie definiowała precyzyjnie

i dokładnie sposobu, w jaki Bank miał ustalać te kursy. Sąd Okręgowy podziela te poglądy orzecznictwa, w myśl których postanowienia zawierające uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej nie dotyczą głównych świadczeń stron umowy kredytu w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie drugie k.c., albowiem co do zasady regulują tylko mechanizm ich waloryzacji, tj. umownej zmiany wartości świadczenia głównego (por. m.in. wyrok SN z 22.01.2016 r., I CSK 1049/14, wyrok SN z 1.03.2017 r., IV CSK 285/16, wyrok SN z 14.07.2017 r., II CSK 803/16, podobnie uzasadnienia wyroków SA w Białymstoku w sprawach I ACa 606/17 i I ACa 778/17). Nawet gdy przyjąć pogląd odmienny (jak to uczynił SN

w wyrokach z 4.04.2019 r., III CSK 159/17 i 9.05.2019 r., I CSK 242/18), i tak należałoby dojść do wniosku, że postanowienia te nie zostały sformułowane

w sposób jednoznaczny, dlatego nadają się do oceny pod kątem abuzywności.

Postanowienia określające główne świadczenia stron nie podlegają 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 analizowanej klauzuli waloryzacyjnej. 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” W wyroku

z 26 marca 2019 r. w sprawach C 70/17 i C 179/17 ( (...) SA przeciwko A. S. (2) S. oraz (...) SA przeciwko A. L. M. i V. R. R., pkt 54) Trybunał Sprawiedliwości UE wykluczył z kolei, by sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach. Oznacza to, że nieuprawnione byłoby zastąpienie przez sąd postanowień niedozwolonych innymi, polegającymi np. na odwołaniu się do kursu walut stosowanego przez Narodowy Bank Polski. Możliwość takiej zmiany umowy przez sąd stałaby w sprzeczności z celami prewencyjnymi dyrektywy 93/13, gdyż przedsiębiorcy wiedzieliby, że nawet w razie zastosowania klauzuli niedozwolonej umowa zostanie skorygowana przez sąd w sposób możliwie najpełniej odpowiadający ich woli, a jednocześnie dopuszczalny w świetle przepisów

o niedozwolonych postanowieniach umownych.

Co do powyższych też Sąd Okręgowy w Olsztynie aprobuje uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 9 maja 2019 r. (I CSK 242/18).

Oznacza to, że postanowienia dotyczące mechanizmu indeksacji podlegają kontroli w celu stwierdzenia, czy nie mają charakteru niedozwolonego w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. W przypadku uznania ich za niedozwolone, a tym samym za niewiążące kredytobiorcę, konieczne staje się też rozważenie tego skutków.

Strony nie dokonały zmiany umowy po 26.08.2011 r., czyli po dacie wejścia

w życie ustawy z dnia 29.07.2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (tzw. ustawa antyspreadowa). Powołana regulacja -

w odniesieniu do wcześniej zawieranych umów o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż polska i w zakresie części tego kredytu pozostałego do spłacenia - przewidziała obowiązek zawarcia w umowie szczegółowych zasad określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Wejście w życie ustawy antyspreadowej nie wyłącza możliwości badania umowy pod kątem zawartych w niej niedopuszczalnych klauzul. Ustawa antyspreadowa nie wprowadziła żadnych zapisów, które z mocy prawa wchodziłyby do treści umów kredytowych denominowanych lub indeksowanych do walut obcych zamiast dotychczasowych postanowień tych umów. Przewidziała jedynie możliwość bezpłatnej zmiany umowy oraz spłatę takich kredytów bezpośrednio w walucie obcej, nie przewidując jednak żadnych sankcji w przypadku niedokonania stosownych zmian, ani żadnych konsekwencji w przypadku decyzji kredytobiorcy o dokonywaniu spłat w walucie polskiej. Oznacza to, że ustawodawca nie wyłączył dopuszczalności badania wcześniej zawartych umów kredytowych pod kątem ewentualnej abuzywności ich postanowień, którą to abuzywność oceniać należy oczywiście z uwzględnieniem wszystkich okoliczności, w tym działań i zaniechań obu stron tych umów.

A. mechanizm indeksacji udzielonego kredytu został opisany w § 1 ust. 1 zd. 3, § 7 ust. 2 zd. 4, § 10 ust. 8 zd. 1 i § 17 ust. 1-5 umowy stron.

Sąd dostrzega, że ten konkretny bank w szczególny sposób określał kursy kupna i sprzedaży waluty, definiując je wg wzoru: kurs średni NBP +/- marża banku. Nie ma to jednak znaczenia dla treści wyroku, ponieważ z przytoczonych wyżej przyczyn ubezskuteczeniu podlega cały mechanizm indeksacji jako zasadniczo nieuczciwy, a nie tylko jego element dotyczący różnic kursowych między przeliczeniem wypłaty kredytu a przeliczeniem poszczególnych spłat.

Wymienione postanowienia przewidywały, że wartość świadczenia będzie ustalana z zastosowaniem dwóch rodzajów kursu waluty indeksacyjnej. Kwota wypłaconego powodowi kredytu miała zostać przeliczona na franki szwajcarskie według kursu kupna tej waluty ustalanego według zasad obowiązujących w banku i obowiązującego w dacie wypłaty kredytu, a następnie wysokość zobowiązania do spłaty, jak również rozliczenie kolejnych spłat dokonywanych w walucie polskiej miały być przeliczane na walutę szwajcarskiej według kursu sprzedaży ustalanego przez Bank na takiej samej zasadzie.

Bezspornie również kurs przyjęty do tych rozliczeń był ustalany przez bank w ramach tzw. tabeli kursów, zaś przesłanki takich ustaleń nie zostały precyzyjnie, jasno i dokładnie określone w zapisach umowy stron (m. in. brak definicji marży kupna i marży sprzedaży). Bank nie miał co prawda pełnej i niczym nieograniczonej swobody w kształtowaniu kursów waluty, gdyż ustalał je z odniesieniem do wskaźników od niego niezależnych, tj. kursu średniego NBP, na który nie miał bezpośredniego i uchwytnego wpływu. Zmiana tego sposobu ustalania kursu pozostawała jednak w zasięgu możliwości banku, skoro stosował go na mocy wewnętrznych decyzji, których nie musiał uzgadniać ze swoimi klientami, w tym z kredytobiorcami takimi jak powodowie.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem, które kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami lub rażąco naruszając jego interesy, nie są wiążące, jeżeli nie zostały uzgodnione indywidualnie (§ 1). Nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu, co w szczególności odnosi się do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (§ 3). Zgodnie z utrwalonym już orzecnictwem „wszelkie klauzule sporządzone z wyprzedzeniem będą klauzulami pozbawionymi cechy indywidualnego uzgodnienia i okoliczności tej nie niweczy fakt, że konsument mógł znać ich treść”, przy czym dla uznania, że treść danego postanowienia umownego została indywidualnie uzgodniona wymagałoby wykazania, że „konsument miał realny wpływ na konstrukcję niedozwolonego (abuzywnego) postanowienia wzorca umownego”, a „konkretny zapis był z nim negocjowany” (por. wyrok SA w Warszawie z 14.06.2013 r. w sprawie VI ACa 1649/12 - wyrok SA Warszawa z dnia 14-06-2013 r., z 15.05.2012 r. w sprawie VI ACa 1276/11, wyrok SA w Poznaniu z 6.04.2011 r. w sprawie I ACa 232/11). Sytuacje braku "uzgodnienia indywidualnego" dla postanowień inkorporowanych do umowy trafnie definiuje W. P. (w Kodeks cywilny Komentarz do art. 1-449 10. Tom I, red. prof. dr hab. K. P., 2015, Wydawnictwo: C.H. B., Wydanie: 8) wskazując, że ma ona miejsce nie tylko wtedy, gdy konsument związany jest wzorcem z mocy art. 384 k.c., ale także wtedy, gdy doszło - za zgodą obu stron - do inkorporowania wzorca, albo niektórych jego postanowień, do treści umowy. W takiej bowiem sytuacji można mówić o "postanowieniach umowy przejętych z wzorca". Takie postanowienia wzorca, mimo odmiennego od określonego w art. 384 k.c. trybu wiązania, nadal nie są postanowieniami "uzgodnionymi indywidualnie", chyba że konsument miał na ich treść "rzeczywisty wpływ". "Rzeczywisty wpływ" konsumenta nie zachodzi, jeżeli "wpływ" ten polega na tym, że konsument dokonuje wyboru spośród alternatywnych klauzul sformułowanych przez przedsiębiorcę (por.

M. B., w: (...), t. 5, 2013, s. 761; M. J., Nowelizacja Kodeksu cywilnego: kontrola umów i wzorców umownych, MoP 2000, Nr 11; M. L., Materialna ochrona konsumenta).

Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że sporne postanowienia nie zostały uzgodnione indywidualnie, gdyż powodowie nie mieli rzeczywistego wpływu na treść postanowień w zakresie kursów przyjętych do rozliczeń kredytu, przy wyrażeniu zgody na objęcie kredytu powyższymi klauzulami indeksacyjnymi. Zgoda na przyjęcie zaproponowanych przez bank postanowień warunkowała udzielenie kredytu. Wskazywana przez pozwanego okoliczność dotycząca doświadczenia, świadomości i wiedzy powodów odnośnie postanowień umowy

kredytu nie powoduje ustalenia, że postanowienie umowne dotyczące klauzul indeksacyjnych było z kredytobiorcami indywidualnie uzgadniane.

W sprawie niniejszej o abuzywności postanowienia umownego decydowała jego treść - a nie sposób inkorporowania treści wzorca do umowy - dlatego zasadniczym była ocena ukształtowania w nim praw i obowiązków konsumenta, co oznacza, że jej zapisy w zakresie mechanizmu ustalania kursu waluty, stanowiącej narzędzie waloryzacji kredytu i wyznaczającej wysokość zobowiązania powodów względem pozwanego nie były uzgodnione indywidualnie z powodami w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 i 3 k.c. Nie ma podstaw do innego wniosku również na podstawie zeznań pracowników pozwanego, którzy uczestniczyli przy zawieraniu umowy stron.

Fakt, że strony oświadczyły w umowie, że postanowienia były przedmiotem indywidualnych negocjacji, należy rozpatrywać przez pryzmat tego, że zapis ten był elementem umowy formularzowej. Dlatego nie można traktować go jako oświadczenia indywidualnie i rzeczywiście pochodzącego od kredytobiorców. "Rzeczywisty wpływ" konsumenta na treść umowy nie może wynikać tylko z podobnego, narzuconego przez przedsiębiorcę zapisu umownego. Nie świadczą też o indywidualnym uzgodnieniu pozostałe argumenty przytaczane przez pozwanego.

Nieznaczące dla oceny indywidualnej negocjacji mechanizmu indeksacji jest fakt, czy powodom ewentualnie wręczono kupon obniżający marżę (jest to argument często powoływany w podobnych sprawach), ponieważ to nie postanowienia umowy dotyczące marży były kwestionowane przez powodów, lecz postanowienia dotyczące indeksacji.

Bez znaczenia jest też, czy powodowie mieli możliwość po zawarciu umowy wnioskować o zmianę waluty. Ważność umowy i skuteczność jej postanowień umownych rozpatruje się wg stanu na dzień zawarcia umowy, ponadto złożenie wniosku o zmianę waluty – i ewentualna zgoda banku na tę zmianę – nastąpiłyby już po wypłacie kredytu, a przecież wypłata kredytu jest zasadniczym elementem mechanizmu indeksacji podważanego przez powodów.

W dalszym kroku należało rozważyć, czy wynikające z tych postanowień prawa lub obowiązki stron zostały ukształtowane sprzecznie z dobrymi obyczajami lub w sposób rażąco naruszający interesy konsumentów. Tu ocena Sądu idzie w kierunku podobnym do tego, który wskazany był przy ocenie ważności mechanizmu indeksacji.

Kwestionowane postanowienia umowy wskazywały na dwa rodzaje kursów – pierwszy do ustalenia wysokości kredytu w tej walucie po jego wypłacie w walucie polskiej oraz drugi do ustalenia wysokości kolejnych rat spłaty w PLN. Pierwszy z nich określono jako kurs kupna, a drugi – jako kurs sprzedaży (...). Jak wiadomo powszechnie kurs kupna to w pewnym uproszczeniu kurs, po którym deklarowane jest kupno danej waluty, a kurs sprzedaży to kurs, po którym deklarowana jest jej sprzedaż, względnie kursy, według których będą rozliczane takie transakcje. Kurs kupna z reguły jest niższy od kursu sprzedaży, a że tak było zawsze w okresie wykonywania umowy stron potwierdza opisany powyżej sposób ustalania ich wysokości w pozwanym banku. Różnica między tymi kursami, czyli tzw. spread walutowy, w uproszczeniu powinien zawierać w sobie koszt zakupu waluty i marżę (zysk) towarzyszący jej sprzedaży. Naliczenie spreadu ma ekonomiczne uzasadnienie w przypadku rzeczywiście zawieranych transakcji kupna i sprzedaży waluty, gdzie są ponoszone rzeczywiste koszty i można oczekiwać wynagrodzenia za rzeczywiście powzięte czynności. Nie ma natomiast uzasadnionych podstaw stosowanie spreadu przy rozliczaniu wypłaty i spłaty kredytu udzielanego, wypłacanego i spłacanego w walucie polskiej, a jedynie waloryzowanego kursem waluty obcej. W przypadku takiego kredytu nie dochodzi bowiem do żadnych realnych transakcji walutowych związanych bezpośrednio z udzieleniem kredytu, a jedynie do szeregu obliczeń matematycznych, których celem jest określenie wartości kredytu udzielonego w PLN oraz wartości poszczególnych rat spłaty według miernika wartości, jakim jest kurs waluty obcej. Stosowanie w tym celu różnych kursów nie ma zatem racjonalnego uzasadnienia. Bank nie ponosi bowiem żadnych kosztów zakupu waluty w celu wypłaty konkretnego kredytu udzielanego w złotych, ani kosztów jej sprzedaży na rzecz kredytobiorcy i nie powinien również oczekiwać ich zwrotu, jak i dodatkowego wynagrodzenia (zysku) z tytułu takich czynności. Uwaga ta jest aktualna w szczególności w odniesieniu do wszelkich umów kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej, w ramach których koszty

i wynagrodzenie banku powinny zawierać się w ramach prowizji, odsetek i ujętej w nich marży (stanowiących naturalny i najpowszechniejszy sposób wynagrodzenia za korzystanie z kredytu) oraz w ramach opłat za konkretne czynności bankowe związane z obsługą kredytu. Zastosowanie dwóch różnych kursów, z których jeden jest wyższy (kurs sprzedaży, według którego ustalana jest wysokość rat spłaty), prowadzi do sytuacji, w której kredyt wypłacony w walucie polskiej, a następnie ustalony

w walucie obcej według kursu niższego (kursu kupna), przy spłacie staje się już kredytem w kwocie wyższej (bez uwzględnienia wahań kursowych samej waluty). Wysokość raty spłaty jest bowiem ustalona według kursu wyższego (sprzedaży), co oznacza, że suma tych rat (czyli wysokość kredytu pozostałego do spłaty z odsetkami) też jest wyższa niż obliczona z zastosowaniem kursu niższego (kursu kupna), jaki obowiązywał przy wypłacie. Najlepiej widać to na przykładzie, w którym spłata kredytu zaciągniętego w walucie polskiej, a waloryzowanego kursem waluty obcej, dokonywana byłaby tego samego dnia, w którym nastąpiła jego wypłata. Wypłacony

w walucie polskiej kredyt zostałby w takim przykładzie przeliczony na walutę obcą według kursu niższego (jakim jest kurs kupna danej waluty), po czym, aby dokonać jego całkowitej spłaty (bez odsetek) tego samego dnia należałoby wpłacić środki

w walucie polskiej w wysokości wyższej jednak niż wypłacone tytułem kredytu. Wysokość kredytu do spłaty stanowiłaby bowiem iloczyn kwoty kredytu przeliczonego na walutę obcą i kursu sprzedaży tej waluty, czyli kursu wyższego niż użyty do przeliczenia wysokości kredytu po wypłacie. Jak widać, różnica w tym zakresie nie wynika jedynie z wahań kursu danej waluty (skoro przeliczenia następują tego samego dnia), a jest jedynie wynikiem zastosowania spreadu, który staje się w ten sposób dodatkowym i – zważywszy, że umowy kredytowe zawierane są na dłuższy czas, zaś wahania kursu są elementem przewidywalnym w niewielkim stopniu - nieznanym bliżej co do wysokości przy zawieraniu umowy wynagrodzeniem (zyskiem) banku.

Jeżeli takim zapisom towarzyszy postanowienie, że wysokość kursu sprzedaży, według którego będzie rozliczana spłata kredytu, ustalał będzie sam bank, może to prowadzić do sytuacji, w której np. chcąc uchronić się przed niekorzystnymi skutkami wahań kursowych danej waluty, względnie dążąc do podwyższenia swojego zysku, bank będzie arbitralnie podwyższać wysokość kursu sprzedaży, według którego rozlicza spłatę kredytu, w stosunku do wysokości rynkowej. Ryzyko takie wzrasta, gdy w umowie nie zostaną sprecyzowane jasne i obiektywne kryteria ustalania przez bank kursu waluty, przyjmowanego do rozliczania spłat kredytu w sposób, który pozwalałby kredytobiorcy na weryfikację poprawności kursu, a co za tym idzie sprawdzenie wysokości żądań banku (np. przez odwołanie do parametrów finansowych publikowanych lub znanych powszechnie). Brak takiej możliwości i zastrzeżenie dla banku wyłącznej kompetencji do ustalania wysokości kursu, według którego będzie rozliczana spłata kredytu i ustalana wysokość zobowiązania kredytobiorcy, jawiłyby się zatem jako rażąco naruszające interesy tego ostatniego. Naraziłyby go bowiem na niczym w zasadzie nieograniczone żądania banku co do spłaty udzielonego kredytu i jego wysokości, zależne wszak wyłącznie od kursu waluty, do której waloryzowany jest kredyt, a którego wysokość zależy od woli banku.

Oceny tej nie zmienia wskazująca przez bank stabilność sposobu ustalenia marży ani konieczność stosowania przez bank rozmaitych zabezpieczeń, ani też sposób, w jaki bank pozyskuje środki na kredyty, czy też sposób wykazywania ich

w sprawozdaniach finansowych lub – najogólniej rzecz ujmując – sposób księgowania. Powtórzyć trzeba, że w przypadku umowy, której przedmiotem jest udzielenie kredytu w walucie polskiej, kurs waluty obcej jest stosowany jedynie w celu waloryzacji zobowiązania, a między kredytobiorcą a bankiem nie dochodzi w istocie do żadnych rozliczeń walutowych i powstania związanych z tym kosztów. Wszelkie zatem koszty, jakie bank ponosi w związku z udzieleniem kredytu, winny być mu rekompensowane

w ramach wynagrodzenia, jakim jest oprocentowanie kredytu, a nie ukrywane w formie spreadu, na którego wysokość kredytobiorca nie ma żadnego wpływu.

Z tych względów za rażąco naruszające interes powodów należy uznać te postanowienia umowy, które przewidywały przyjęcie kursu kupna i kursu sprzedaży

z tabeli kursów Banku, jako zastrzegające dla Banku swobodę kształtowania wysokości zobowiązania kredytowego. Nie ma przy tym znaczenia, czy z możliwości tej pozwany skorzystał. Dla uznania postanowienia umownego za niedozwolone wystarczy bowiem taka jego konstrukcja, która prowadzi do obiektywnej możliwości rażącego naruszenia interesów konsumenta. Bez znaczenia pozostaje również sposób wykonania umowy stron w tym zakresie, w szczególności to, czy kursy stosowane

u pozwanego w jej trakcie odpowiadały rynkowym. Zgodnie z art. 385<sup>2</sup> k.c. ewentualna abuzywność postanowień umowy podlega bowiem badaniu na datę jej zawarcia

z uwzględnieniem towarzyszących temu okoliczności i innych umów pozostających

w związku z umową objętą badaniem (por. uchwała SN z 20.06.2018 r. w sprawie III CZP 29/17).

Podsumowując tę część rozważań, w ocenie Sądu, wskazane wyżej postanowienia umowy dotyczące stosowania dwóch różnych rodzajów kursów, które mogły być swobodnie ustalane przez jedną ze stron umowy (Bank) nie zostały uzgodnione indywidualnie z powodami, a w zakresie przewidującym do rozliczenia wypłat kurs kupna, a do rozliczenia spłat kurs sprzedaży - ustalane samodzielnie przez Bank – kształtowały zobowiązanie powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Podkreślić jednak trzeba, że z podanych wcześniej przyczyn Sąd uznaje za abuzywne nie tylko te elementy mechanizmu indeksacji, lecz mechanizm ten jako całościowo nieuczciwy wobec konsumentów – opierający na nich pełne ryzyko wzrostu kursu waluty.

W konsekwencji, zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. charakter niedozwolony miały we wskazanym zakresie postanowienia § 1 ust. 1 zd. 3, § 7 ust. 2 zd. 4, § 10 ust. 6 zd. 1 i § 17 ust. 1-5 umowy, a skutkiem tego nie były one wiążące dla stron, które jednak pozostawały związane z umową w pozostałym zakresie. Wbrew argumentacji pozwanego, zakresem abuzywności objęty był nie tylko zapis o korygowaniu kursów NBP o marżę banku, lecz indeksacja jako mechanizm w ogóle. W tym zakresie Sąd podziela dalsze wywody Sądu Najwyższego ze wskazanego wyżej wyroku z dnia 7 listopada 2019 r. (IV CSK 13/19) Podobnie jak w stanie faktycznym rozpatrywanym

w tymże wyroku, tak i tutaj nie zostało określone, w którym dniu kredyt zostanie przewalutowany (saldo ze złotych na franki) i według jakiego poziomu waluty; nie zostały określone zasady ustalania kursu waluty obcej stosowanego przez bank; tego typu postanowienia kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny

z dobrymi obyczajami, w rażący sposób naruszając jego interesy, co przesądza

o abuzywności spornych postanowień.

Wnioski wynikające z wyroków Sądu Najwyższego z 9 maja 2019 r. (I CSK 242/18) oraz z 7 listopada 2019 r. (IV CSK 13/19) idą w podobnym kierunku i dają się zastosować w niniejszej sprawie. Otóż wynika z nich, że eliminacja abuzywnej klauzuli waloryzacyjnej nie prowadzi do upadku umowy w pozostałym zakresie. Dla oceny tej kwestii nie ma bezpośredniego znaczenia fakt, czy wymieniona klauzula określała świadczenie główne stron. Należy wprawdzie przyznać, że eliminacja postanowienia określającego takie świadczenie częściej prowadzi do upadku umowy w całości niż eliminacja postanowienia niezwiązanego ze świadczeniem głównym, ale fakt ten sam w sobie jest bez znaczenia, jeżeli na podstawie pozostałych postanowień możliwe jest określenie praw i obowiązków stron. W stanie faktycznym sprawy było to możliwe, gdyż umowa po eliminacji klauzul abuzywnych nadal zawiera wszystkie elementy konieczne dla określenia treści stosunku prawnego, a w szczególności kwotę kredytu w złotych, okres kredytowania i terminy spłaty oraz wysokość oprocentowania. Eliminacja abuzywnej klauzuli waloryzacyjnej nie prowadzi do zmiany wysokości

i zasad ustalania oprocentowania. W praktyce oznacza to, że kredyt oprocentowany jest w dalszym ciągu według stosowanych na ogół dla (...) stawek LIBOR, mimo że

z umowy wyeliminowane zostaje wszelkie powiązanie wysokości świadczeń z walutą inną niż polska. Nie ma tu znaczenia fakt, że bank najprawdopodobniej nie ustaliłby wysokości oprocentowania kredytu złotowego według stawki LIBOR, gdyby był świadomy abuzywności klauzuli waloryzacyjnej. Kryterium hipotetycznej woli stron mogłoby mieć znaczenie na tle art. 58 § 3 k.c., którego - jak wyżej wskazano – nie można stosować w odniesieniu do skutków eliminacji niedozwolonych postanowień umownych. Wniosek o stosowaniu dotychczasowych zasad oprocentowania kredytu wynika wprost z treści art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. i jest skutkiem wyeliminowania z umowy wyłącznie postanowienia

uznanego za abuzywne. Modyfikacja przy takiej okazji innych postanowień umowy byłaby sprzeczna zarówno z tym przepisem, jak

i z przedstawionym powyżej orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości UE, z którego wynika zakaz zmieniania przez sąd postanowień umowy. Jeżeli zakaz ten dotyczy bezpośrednio postanowienia uznanego za abuzywne, to tak samo, a nawet tym bardziej, musi obejmować także inne postanowienia umowy, które jedynie pośrednio wiążą się z postanowieniem abuzywnym. Nie wydaje się przy tym, aby wyciągnięty tu wniosek o konieczności stosowania oprocentowania wyrażonego według stawek LIBOR stanowił zbyt surową sankcję dla banku stosującego niedozwolone postanowienia umowne. Oznacza to jedynie tyle, że kredyt oprocentowany będzie według stawki niższej niż byłby najprawdopodobniej oprocentowany kredyt udzielony

w złotych i niezawierający klauzul walutowych. Wskazać należy, że podstawową sankcją przewidzianą w art. 45 ust. 1 ustawy o kredycie konsumenckim na wypadek zaniechania wykonania obowiązków informacyjnych jest tzw. sankcja kredytu darmowego, polegająca na tym, że konsument zwraca kredyt w terminie i w sposób ustalony w umowie, bez żadnych odsetek i innych kosztów należnych kredytodawcy. Sankcja ta wydaje się więc znacznie surowsza, a może być uznana za rozwiązanie referencyjne w dziedzinie konsumenckich stosunków kredytowych.

Podobnie więc jak w stanach faktycznych rozpoznawanym w ww. wyrokach, skutek niedozwolonego charakteru postanowień składających się na klauzulę waloryzacyjną kredyt udzielony powodom należało uznać za kredyt złotowy niezawierający takiej klauzuli - spłacany w złotych w terminach przewidzianych w umowie i z zastosowaniem przewidzianego tam oprocentowania.

Dalej umowa stron może być wykonywana bez zmiany charakteru jej głównego przedmiotu, którym jest zobowiązanie banku do udostępnienia kredytobiorcom na czas oznaczony kwoty środków pieniężnych na ustalony cel i zobowiązanie kredytobiorcy do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie i zwrot kwoty wykorzystanego kredytu z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłata prowizji. Nadal znana jest kwota i waluta kredytu (PLN), cel kredytu, okres i termin spłaty, wysokość prowizji oraz dotychczas określone oprocentowanie. Taka umowa w pełni odpowiada cechom umowy kredytu wskazanym w art. 69 pr. bank., jest zgodna z zasadą swobodnego kształtowania stosunków umownych i nie narusza zasad współżycia społecznego (w tym dobrych obyczajów omówionych w pozwie).

Powyższy wywód uwzględnia fakt, że 14 października 2021 r. Komisja Europejska wydała Rozporządzenie Wykonawcze (UE) (...) w sprawie wyznaczenia ustawowego zamiennika dla niektórych terminów zapadalności stopy LIBOR dla franka szwajcarskiego (...). Na mocy tego rozporządzenia wskaźnik (...) został zastąpiony wskaźnikiem (...). Zmiana następuje z dniem zaprzestania publikacji wskaźnika (...) i jest natychmiastowa. Modyfikacja nie wymaga podjęcia żadnych działań przez strony stosunków prawnych. W ocenie Sądu, sprawia to, że powyższa kwestia nie powinna mieć znaczenia dla możliwości kontynuowania wykonania umowy.

Pozew wniesiono 30 kwietnia 2020 r., dlatego powodowie słusznie ograniczyli swoje żądanie zwrotu nadpłaty do rat uiszczonych w okresie od 7 maja 2010 r. Jak już wskazano, zarzut przedawnienia w tej sytuacji należy uznać za chybiony. Okres przedawnienia jest 10-letni (ogólna zasada art. 118 k.c.) i nie został przez powodów naruszony. Fakt, że umowę zawarto wcześniej, nie ma znaczenia dla sprawy, liczy się tylko to, z jakiego okresu świadczenia żądane są do zwrotu.

Jeśli chodzi o punkt I wyroku, rozstrzygający o żądaniu pieniężnym (nadpłata wynikająca z abuzywności postanowień), zasądzona kwota wynikająca z nadpłaty rat była sumą świadczeń nienależnych w rozumieniu art. 410 k.c. za ostatnie 10 lat przed wniesieniem pozwu (gdyż świadczonym na podstawie niedozwolonych postanowień umowy) i podlega zwrotowi na podstawie art. 405 k.c. z odsetkami ustawowymi za opóźnienie (art. 481 § 1 i 2 k.c.). Dotyczy to ustalonej przez biegłego sumy rat nadpłaconych w tym okresie – **71.868,47 zł** uiszczonych w ostatnich 10 latach przed wniesieniem pozwu.

Co istotne, powodowie opinii biegłego nie kwestionowali, więc z ich strony zasądzona kwota nie powinna budzić żadnych wątpliwości.

Co równie ważne, żądania ewentualne zostały zgłoszone przez powodów jedynie na wypadek, gdyby Sąd uznał umowę za nieważną, a do spełnienia się tego warunku nie doszło. Uwzględnienie żądania głównego (prawie w całości) z przyjętym przez powodów zasadniczym założeniem, że umowa jest ważna, czyni bezprzedmiotowym potrzebę rozpoznania żądań ewentualnych.

Gdyby jednak z jakichkolwiek przyczyn uznać inaczej, ocena nieważności umowy kredytowej wymagałaby uwzględnienia żądania ewentualnego ustalenia nieistnienia stosunku prawnego (powodowie mieliby oczywiście interes prawny w tym żądaniu, zmierzając do uchylecia niepewności związanej z kredytem na przyszłość, a żądanie ustalenia nie podlega przedawnieniu), a także żądania pieniężnego – zwrotu sum spełnionych przez powodów w okresie ostatnich 10 lat przed zgłoszeniem żądań ewentualnych (uwagi na temat prawidłowości takiego okresu w kontekście zarzutu przedawnienia należałoby potraktować jako te same w tym przypadku, a suma świadczeń żądanych do zwrotu byłaby bezsporna jako niezaprzeczona przez pozwanego). W tej sytuacji nie wymagały rozpoznania żądania ewentualne powodów, oparte na nieważności umowy.

Wracając do sumy zasądzonej - świadczeniem nienależnym w rozumieniu art. 410 k.c. (świadczeniem na podstawie niedozwolonych postanowień umowy) jest kwota nadpłaty wynikającej z wyeliminowania z umowy klauzul abuzywnych i podlega zwrotowi na podstawie art. 405 k.c. Powołane przepisy przewidują obowiązek zwrotu korzyści uzyskanych kosztem innej osoby. Stwierdzenie, iż świadczenie spełnione przez kredytobiorcę na podstawie postanowienia abuzywnego jest świadczeniem nienależnym, oznacza, że podlega ono zwrotowi. Spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie powoda, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwanego – przesłankę jego wzbogacenia (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku V Wydział Cywilny z dnia 18 grudnia 2020 r., V ACa 447/20, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, publ.).

Wbrew twierdzeniom pozwanego, nie zachodzi żadna przesłanka negatywna żądania zwrotu nienależnego świadczenia. Powodowie nie wiedzieli, że świadczą bez podstawy prawnej. Fakt, że wytoczyli powództwo, świadczy tylko o tym, że liczą na uwzględnienie ich roszczeń, a nie mają pewności co do słuszności swego stanowiska. Orzecznictwo sądów powszechnych i Sądu Najwyższego jest w poruszonych tu kwestiach niejednolite. Powodowie świadczą i świadczą ponadto w przymusowej sytuacji – zaniechanie świadczenia wiązałoby się z oświadczeniem o wypowiedzeniu umowy przez bank, z wszystkimi negatywnymi tego dla powodów konsekwencjami.

O kosztach orzeczono więc na podstawie art. 100 k.p.c. i art. 99 k.p.c. Powodowie przegrali proces w tak nieznacznej części, że należy im się zwrot opłaty od pozwu 1.000 zł, opłaty od pełnomocnictwa 17 zł i wynagrodzenia radcowskiego wg norm przepisanych dla podanej wartości przedmiotu sporu (stawka minimalna) – 5.400 zł. oraz zwrotu kosztów poniesionych na sporządzenie opinii biegłego w wysokości 2.974,62 zł. Łącznie daje to kwotę **9.391,62 zł**. Jednocześnie, Sąd nie znalazł podstaw do przyznania wynagrodzenia w stawce wyższej niż minimalna. Zakres czynności zawodowego pełnomocnika powodów w przedmiotowej sprawie należał do typowych w tego rodzaju sprawach.

sędzia Rafał Kubicki