

**Sygn. akt: I C 104/22**

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 lutego 2024 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący sędzia Rafał Kubicki

Protokolant sekretarz sądowy Piotr Ruciński

po rozpoznaniu w dniu 29 lutego 2024 r. w Olsztynie na rozprawie

sprawy z powództwa P. A. i E. A.

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

o ustalenie z żądaniem ewentualnym ustalenia

I. oddala powództwo o ustalenie nieważności umowy,

II. ustala wobec powodów bezskuteczność postanowień: § 2 ust. 2, § 4 ust. 6 i § 7 ust. 1 umowy o kredyt hipoteczny nr(...)/ (...), sporządzonej 27.08.2008 r., zawartej między stronami 2.09.2008 r., a także bezskuteczność postanowień: § 2 pkt 19, § 8 ust. 3, § 9 ust. 4 i § 10 ust. 4 i 5 Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A.,

III. zasądza od pozwanego Banku (...) S.A. w W. na rzecz powodów: P. A. i E. A. kwotę 6.417 zł tytułem zwrotu kosztów procesu z ustawowymi odsetkami za opóźnienie za okres od dnia uprawomocnienia się tego orzeczenia o kosztach procesu do dnia zapłaty.

sędzia Rafał Kubicki

Sygn. akt: I C 104/22

## UZASADNIENIE

Powodowie: E. A. i P. A. pozwali w dniu 19.01.2022 r. Bank (...) S.A. z siedzibą w W., żądając:

1) ustalenia nieważności umowy kredytu o kredyt hipoteczny nr (...) (...) z dnia 27.08.2008 r., zawartej przez strony, a także

ewentualnie, w razie gdy umowa wiąże z pominięciem postanowień abuzywnych:

2) ustalenia, że nie wiążą powodów postanowienia: § 2 ust. 2, § 4 ust. 6 i § 7 ust. 1 umowy ani § 2 pkt 19, § 8 ust. 3, § 9 ust. 4 i § 10 ust. 4 i 5 Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A.,

W uzasadnieniu wskazali, że chodzi o kredyt indeksowany do (...) oraz że umowa jest nieważna wskutek zawartej w niej bezskutecznej klauzuli indeksacyjnej (art. 385<sup>1</sup> k.c.) oraz nieważna jako sprzeczna z art. 69 prawa bankowego i z granicami swobody umów określonymi w art. 353<sup>1</sup> k.c. (natura stosunku i zasady współzycia społecznego).

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości, przecząc, by powodowie mieli interes prawny w ustaleniu, że umowa była nieważna bądź jej postanowienia miały charakter niedozwolony, a nadto by była sprzeczna z naturą stosunku i zasadami współżycia społecznego. Konstrukcję kredytu indeksowanego do waluty obcej opisał jako dopuszczalną zarówno w dacie umowy, jak i po 26.08.2011 r. (wejście w życie ustawy z 29.07.2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe – „ustawa antyspreadowa”). Kursy walut stosowane przez bank były wyznaczane w oparciu o obiektywne czynniki.

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

Strona powodowa i pozwany podpisali umowę kredytu hipotecznego nr(...)/ (...) z dnia 27.08.2008 r. (umowa k. 15-17). Powodowie podpisali umowę jako konsumenci. Potwierdzili otrzymanie regulaminu obowiązującego w dniu zawarcia umowy i zapoznali się z nim akceptując postanowienia w nim zawarte (§ 1.1 umowy). Umowa została podpisana na podstawie wniosku kredytowego, w którym kwotę wnioskowanego kredytu powodowie oznaczyli w walucie polskiej (89.981,66 zł) –, zaś jako walutę kredytu wskazali walutę szwajcarską ( (...)) z okresem spłaty 240 miesięcy (dowód: wniosek kredytowy k. 96). Powodowie podpisali także pisemną informację (datowaną na 17.07.2008 r.) dotyczącą ryzyka zmiany kursów walutowych i stóp procentowych oświadczając, że w pierwszej kolejności przedstawiono im ofertę kredytu w PLN, z której zrezygnowali (dowód: k. 101-102).

W § 2.2 umowy wskazano, że kredyt jest indeksowany do (...), po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna (...) według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującego w Banku w dniu uruchomienia kredytu lub transzy, z zastrzeżeniem, że zmiany kursów walut w okresie kredytowania mają wpływ na wysokość kwoty zaciągniętego kredytu i raty kapitałowo-odsetkowej.

W § 4.6 ustalono, że zamiany waluty kredytu ma wpływ na wysokość kwoty kredytu oraz wysokość rat kapitałowo-odsetkowych i dokonywania jest w oparciu o opisane szczegółowo zasady, odwołujące się do zastosowania kursu kupna lub sprzedaży dewiz na podstawie obowiązującej w Banku (...).

Oprocentowanie kredytu ustalono jako zmienne i stanowiące sumę stałej marży oraz stopy referencyjnej LIBOR 3M ( (...)) obowiązującej w dniu sporządzenia umowy, zaś zmiana oprocentowania miała następować w cyklu kwartalnym i przyjmować wartość z ostatniego dnia roboczego ostatniego miesiąca poprzedzającego kolejny kwartał kalendarzowy (§ 6).

Spłata kredytu miała następować w PLN z zastosowaniem kursu sprzedaży (...) obowiązującego w dniu płatności raty kredytu, zgodnie z Tabelą Kursów Walut Obcych Banku (§ 7.1). Spłata kredytu miała następować przez bezpośrednie potrącenie przez Bank należnych mu kwot z rachunku bankowego kredytobiorcy, w 240 ratach miesięcznych, w tym 1 rata obejmująca odsetki w okresie karencji oraz 239 równych rat miesięcznych zawierających malejącą część odsetek oraz rosnącą część raty kapitałowej (§ 7.2).

Kredytobiorca mógł dokonać wcześniejszej spłaty kredytu, poprzez złożenie pisemnej dyspozycji spłaty, wskazując jednocześnie, czy spłata skróci okres spłaty kredytu z zachowaniem miesięcznych rat kapitałowo-odsetkowych czy też zmniejszy wysokość miesięcznych rat kapitałowo-odsetkowych z zachowaniem okresu spłaty kredytu. Wcześniejsza spłata kredytu nie mogła być dokonana w okresie, w którym kredyt uruchamiany w transzach nie został wypłacony w całości oraz w okresie karencji w spłacie kapitału kredytu (§ 8).

Zgodnie z Regulaminem Kredytowania Osób Fizycznych w Ramach Usług (...) w Banku (...) S.A. (dowód o treści obowiązującej w dacie umowy: k. 120-138):

§ 2 pkt 19 – kredyt w walucie obcej to kredyt udzielony w PLN, indeksowany kursem waluty obcej wg Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku;

§ 3 ust. 2 – kredyt może być indeksowany kursem waluty obcej na podstawie obowiązującej w Banku (...);

§ 5 ust. 16 - W przypadku kredytu w walucie obcej:

1) Wnioskodawca we wniosku o udzielenie kredytu określa kwotę kredytu w PLN z zaznaczeniem waluty wnioskowanego kredytu,

2) Kredyt jest kredytem indeksowanym do walut wymienialnych i jest udzielany w złotych polskich. W umowie kredytowej kwota kredytu jest określona w PLN,

3) Uruchomienie środków z kredytu następuje w sposób określony w dyspozycji uruchomienia kredytu, po jej akceptacji przez Bank;

§ 8 ust. 3 - W przypadku kredytu w walucie obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku (...) z dnia spłaty;

§ 9 ust. 4 – W przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej Bank w następnym dniu po upływie terminu wymagalności kredytu dokonuje przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku (...). Od wymagalnego kapitału wyrażonego w PLN Bank nalicza dalsze odsetki w wysokości dwukrotności odsetek ustawowych.

§ 10 ust. 4 - W przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej kwota wcześniejszej spłaty jest obliczana według kursu sprzedaży dewiz na podstawie obowiązującej w Banku (...) z dnia realizacji, wskazanego przez Kredytobiorcę w dyspozycji o dokonanie wcześniejszej spłaty.

§ 10 ust. 5 - W przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej prowizja za wcześniejszą spłatę ustalana jest od kwoty wcześniejszej spłaty, przeliczonej według kursu sprzedaży dewiz na podstawie obowiązującej w Banku (...) z dnia realizacji wcześniejszej spłaty.

W umowie ani regulaminie nie zdefiniowano Tabeli Kursów, jak też nie wskazano sposobu ustalania kursów służących do określania zobowiązań stron umowy. Na zabezpieczenie spłaty kredytu wraz z odsetkami i innymi kosztami ustanowiono m.in. hipotekę (§ 9 umowy). Jest bezsporne, że wypłata kredytu nastąpiła w złotych polskich, po spełnieniu warunków określonych w § 3 umowy, w dacie późniejszej niż data zawarcia umowy. Spłata kredytu odbywała się zawsze (i nadal odbywa – bo kredyt jest nadal spłacany) przez obciążenie rachunku powodów w pozwanym banku w walucie polskiej.

Powodowie jako konsumenci potrzebowali środków finansowych na nabycie praw do lokalu mieszkalnego w ramach TBS (niezwiązanego z żadną działalnością gospodarczą), na jego remont i wyposażenie oraz na cele konsumpcyjne. Powodowie podpisali umowę w kształcie zaproponowanym przez pozwanego, a jej treść nie była wynikiem negocjacji. Powodowie otrzymali przy zawarciu umowy ustne pouczenie od pracownika banku, że kurs waluty obcej może zmienić się tylko nieznacznie, ponieważ to stabilna waluta (zeznania powodów: k. 662).

### ***Rozważania prawne***

Fakty ustalono na podstawie spójnego, wiarygodnego materiału dowodowego: dokumentów złożonych przez obie strony (wzajemnie niekwestionowanych) oraz zeznań powodów.

Sąd pominął wnioskowany przez pozwanego dowód z opinii biegłego jako nieistotny, ponieważ tezy dowodowe postawione przy nim w odpowiedzi na pozew są bezprzedmiotowe w tym postępowaniu – roz mijają się zupełnie z przyjętymi przez Sąd założeniami dotyczącymi oceny abuzywności postanowień umownych.

Sąd pominął dowód z zeznań dwóch świadków wymienionych w odpowiedzi na pozew. A. K. nie miała żadnego kontaktu z powodami ani okolicznościami zawarcia tej konkretnej umowy (nie figuruje ani we wniosku kredytowym, ani w umowie), a jej wiedza na temat zasad zawierania ogółu umów tego typu nie ma znaczenia dla sprawy. A. J. nie podejmowała korespondencji, zaś pozwany mimo zobowiązania nie wskazał innego właściwego adresu świadka, przez co dowód był niemożliwy do przeprowadzenia. Sąd nie prowadzi dochodzeń za stronę w poszukiwaniu adresów świadków.

Tym samym jedynym świadkiem, który złożył zeznania (pisemne – k. 643) była L. K., jednak zeznania te nie przyniosły żadnej treści istotnej dla rozstrzygnięcia – świadek nie pamiętała powodów ani okoliczności zawarcia tej konkretnej spornej umowy.

Stanowisko strony powodowej opierało się głównie na ustaleniu, że nie istnieje między stroną powodową a pozwanym stosunek prawny wynikający ze spornej umowy kredytu. Żądanie strona powodowa opierała przede wszystkim na twierdzeniu, że umowa zawiera klauzule abuzywne w przedmiocie indeksacji (wymienione we wcześniejszych częściach uzasadnienia), a dalsze postanowienia abuzywne zawiera regulamin - które skutkują nieważnością całej umowy, bowiem nie ma możliwości zastąpienia powyższego zapisu innym postanowieniem. Ewentualnie abuzywność tych postanowień powinna skutkować ustaleniem, że nie wiążą one powodów, a umowa obowiązuje w pozostałym zakresie.

Omawiane tu żądania strony powodowej są osadzone w art. 189 k.p.c., który wymaga od strony żądającej ustalenia wykazania interesu prawnego. W ocenie Sądu, strona powodowa miała interes prawny w wytoczeniu niniejszego powództwa, ponieważ merytoryczne rozstrzygnięcie w sprawie ostatecznie zniweluje jakiegokolwiek wątpliwości co do treści umowy oraz pozwoli na usunięcia zabezpieczeń danych pozwanemu. Zakończy zatem niepewność, w której znalazła się strona powodowa

i nałoży na strony obowiązek respektowania zapadłego rozstrzygnięcia. Skutku takiego nie zapewniłaby sentencja wyroku zasądzającego należności pieniężne, ponieważ nie ma wystarczająco konkretnej ustawowej regulacji mocy wiążącej sentencji

i uzasadnienia wyroku zasądzającego świadczenia pieniężne ani jednolitości orzecznictwa w tym przedmiocie.

W tym stanie rzeczy w pierwszej kolejności rozważyć należało, jaki jest charakter umowy podpisanej między stronami i czy wskazywane przez stronę powodową postanowienia miały charakter niedozwolony. W pierwszej kolejności odnieść się należało do najdalej idącego zarzutu jakim jest – nieważność umowy.

Sporna tu umowa kredytu indeksowanego do waluty obcej spełnia wymagania art. 69 ustawy – Prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym w dacie jej zawarcia). Określone były strony umowy, kwota i waluta kredytu (podana w złotych), cel, na jaki został udzielony, zasady i termin jego spłaty, wysokość oprocentowania i zasady jego zmiany (suma stałej marży i zmiennej stopy bazowej). Prawidłowości tej nie zmienia postanowienie, że kwota udzielonego kredytu miała być indeksowana kursem waluty obcej. Wymaga bowiem podkreślenia, że w przeciwieństwie do umowy kredytu denominowanego znana była w tym przypadku od początku kwota kredytu w złotych. Art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. przewiduje możliwość zastrzeżenia w umowie, że wysokość zobowiązania, którego przedmiotem od początku jest suma pieniężna, zostanie ustalona według innego niż pieniądz miernika wartości. W przepisie chodzi o pieniądz polski, a innym miernikiem wartości może być również waluta obca. Zasady wypłaty kredytu w złotych i spłaty również w złotych nie pozostawiają wątpliwości, że strony zamierzały zawrzeć umowę kredytu bankowego w tej właśnie walucie. Dopuszczalność prawna kredytów indeksowanych walutą obcą wynika z wyraźnego wskazanie tego rodzaju kredytów w treści art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 prawa bankowego oraz wprowadzenie art. 75b prawa bankowego, na podstawie nowelizacji tej ustawy, które to zmiany weszły w życie z dniem 26.08.2011 r. Trudno uznać, aby konstrukcja umowy kredytu indeksowanego była sprzeczna z prawem (zwłaszcza, że art. 69 prawa bankowego w brzmieniu obowiązującym od 26.08.2011 r. wprost wspomina o tego rodzaju kredytach) lub zasadami współżycia społecznego, skoro ryzyko takiego ukształtowania stosunku prawnego obciąża obie strony.

Przechodząc do zarzutów strony powodowej skierowanych ku nieważności umowy, należy uznać je za niezasadne z następujących przyczyn:

Z art. 353<sup>1</sup> k.c. wynika, że strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współzycia społecznego. Sam mechanizm indeksacji, a także związana z nim zasada oprocentowania, wbrew wywodom strony powodowej nie jest sprzeczna z naturą stosunku. Gdyby tak było, kredyty indeksowane nie zostałyby wskazane w przepisach jako jeden z rodzajów umów kredytowych. Ryzyko zmiany kursu waluty przyjętej jako miernik wartości świadczenia z zasady może wywoływać konsekwencje dla obu stron – w przypadku podwyższenia kursu podwyższając wartość zobowiązania kredytobiorcy w stosunku do pierwotnej kwoty wyrażonej w walucie wypłaty, a w przypadku obniżenia kursu - obniżając wysokość jego zadłużenia w tej walucie.

Postanowienia dotyczące kwoty i waluty kredytu (PLN) stawianego do dyspozycji strony powodowej, jego celu oraz wysokości odsetek, prowizji, a także terminy, w jakich strona powodowa ma 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. 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 brany 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 strona powodowa nie tylko nie była w stanie oszacować kwoty, którą będzie musiała świadczyć w przyszłości (co da się jeszcze wytłumaczyć ideą indeksacji), ale przede wszystkim nie była w stanie oszacować zagrożenia, jakie niesie jej 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 sankcję 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. Konsumenti z reguły obstają przy skrajnym żądaniu unieważnienia umów indeksowanych w całości, zaś banki – przy przeciwnym 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 2004-2012 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.

Zupełnie inną kwestią jest to, czy w związku z konsumenckim charakterem umowy zachodzi bezskuteczność postanowień umownych na zasadzie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. – z dalszymi tego konsekwencjami.

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 naruszają jego interesy, nie są wiążące, jeżeli nie zostały uzgodnione indywidualnie. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (§ 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). Wszelkie klauzule sporządzone z wyprzedzeniem są klauzulami pozbawionymi cechy indywidualnego uzgodnienia i okoliczności tej nie niweczy fakt, że konsument mógł znać ich treść. Uznanie, że treść danego postanowienia umownego została indywidualnie uzgodniona, wymagałoby wykazania, że konsument miał realny wpływ na konstrukcję niedozwolonego (abuzywnego) postanowienia wzorca umownego, zaś konkretny zapis był z nim negocjowany.

Po wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej ( (...)) z 3.10.2019 r.

w sprawie C-260/18 na tle wykładni dyrektywy 93/13/EWG należy przyjąć, że postanowienia w tym zakresie podlegają kontroli w celu stwierdzenia, czy nie mają charakteru niedozwolonego, jeżeli nie zostały sformułowane jednoznacznie (art. 385<sup>1</sup>

§ 1 zd. drugie k.c.). Wg umowy wysokość zobowiązania strony powodowej (konsumenta) będzie przeliczana z zastosowaniem dwóch rodzajów kursu waluty indeksacyjnej – kredyt wg kursu kupna, zaś rata wg kursu sprzedaży. W obu przypadkach chodzić miało o kursy pozwanego banku publikowane w niezdefiniowanej Tabeli. Konkretny sposób ustalania kursu nie został opisany ani w umowie, ani

w regulaminie. Bank miał jednostronną swobodę w zakresie ustalania kursu waluty indeksacyjnej. Umowa została zawarta na podstawie wzoru opracowanego i stosowanego przez bank. Strona powodowa mogła wybrać rodzaj kredytu, który najbardziej jej odpowiadał, uzgodnić kwotę kredytu w walucie polskiej, natomiast nie uzgadniano z nią wszystkich pozostałych postanowień, w szczególności nie uzgadniano tego, czy może skorzystać z innego kursu waluty niż ustalany przez pozwanego. Żadne inne postanowienia umowy, podobnie jak postanowienia regulaminu, nie były uzgodnione indywidualnie z stroną powodową w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 i 3 k.c. Nie ma żadnych dowodowych podstaw do przyjęcia, że postanowienia umowy w zakresie mechanizmu ustalania kursu waluty, stanowiącej narzędzie waloryzacji kredytu i wyznaczającej wysokość zobowiązania strony powodowej względem pozwanego, zostały w przypadku umowy stron uzgodnione indywidualnie.

W ocenie Sądu, zeznania powódki wskazują na to, że w spornym stosunku prawnym wystąpiła w charakterze konsumenta.

Dalej należało rozważyć, czy – skoro zakwestionowane postanowienia dotyczą głównego przedmiotu umowy – są wystarczająco jednoznaczne i czy wynikające z nich prawa lub obowiązki stron zostały ukształtowane sprzecznie z dobrymi obyczajami lub w sposób rażąco naruszający interesy strony powodowej jako konsumenta.

Pojęcie dobrych obyczajów niewątpliwie jest pojęciem nieostrym, pozostawiającym duży margines dla różnych interpretacji. Uznaje się, że działanie wbrew dobrym obyczajom oznacza tworzenie przez przedsiębiorcę takich postanowień umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron danego stosunku prawnego (por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 27 maja 2009 r., VI ACa 1473/08). Klauzula dobrych obyczajów, podobnie jak klauzula zasad współżycia społecznego, nakazuje dokonać oceny w świetle norm pozaprawnych. Oceny należy więc dokonać w oparciu o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. Przy zawieraniu umowy kredytowej z konsumentem niezwykle ważne jest więc przedstawienie całości zapisów umownych, ich analiza, wy tłumaczenie ich znaczenia, zachowanie równowagi stron, zaproponowanie konsumentowi najbardziej korzystnego dla niego rozwiązania. Należy podkreślić, że zachowanie zgodne z dobrymi obyczajami nie dotyczy tylko samej umowy kredytowej, lecz także wszystkich czynności zmierzających do jej zawarcia.

Postanowienia umów, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta nie pozwalając na realizację wartości takich jak uczciwość, szczerłość, zaufanie, lojalność czy rzetelność, będą uznawane za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Tak w szczególności kwalifikowane są wszelkie postanowienia, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron stosunku, nierównomiernie rozkładając uprawnienia

i obowiązki między partnerami umowy (por. M. Bednarek (w:) System prawa prywatnego, t. 5, s. 662-663; W. Popiołek (w:) K. Pietrzykowski, Komentarz, t. I, 2005, art. 3851, nb 7; K. Zagrobelny (w:) E. Gniewek, Komentarz, 2008, art. 3851, nb 9).

Postanowienia umowne dotyczące mechanizmu waloryzacji wielokrotnie poddawane były ocenie Sądu Najwyższego, który niezmiennie uznawał je za naruszające dobre obyczaje oraz rażąco naruszające interesy konsumenta z uwagi na wprowadzenie na niekorzyść konsumenta nieusprawiedliwionej dysproporcji praw

i obowiązków stron. I tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 grudnia 2018 r. (V CSK 559/17) wskazał, że mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści

i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną

w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. W podobnym tonie wypowiedział się ponownie Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 4 kwietnia 2019 r. (III CSK 159/17), gdzie wskazano, że mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, zaś klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną”.

Dodatkowym czynnikiem przemawiającym za abuzywnością kwestionowanych postanowień pozostaje naruszenie przez pozwanego ciężących na nim obowiązków informacyjnych. Wskazać należy, że instytucje finansowe muszą zapewniać kredytobiorcom informacje wystarczające do podejmowania przez kredytobiorców świadomych i rozważnych decyzji oraz powinny wyjaśniać co najmniej, jak na wysokość raty kredytu wpłynęłaby silna deprecjacja środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę, i wzrost zagranicznej stopy procentowej. Pozwany nie sprostował tym obowiązkom informacyjnym, gdyż na etapie przedkontraktowym nie przedstawiał rzeczowej informacji o mechanizmach, jakie wiążą się z denominacją kredytu i skali ryzyka.

O właściwym wypełnieniu obowiązku informacyjnego przez przedsiębiorcę oraz o wadze jego prawidłowego dopełnienia wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku

z dnia 27.11.2019 r. (II CSK 483/18) wskazując, że nie jest wystarczające wskazanie

w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od strony powodowej oświadczenia, zawartego we wniosku o udzielenie kredytu, o standardowej treści, że została poinformowana o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjęła do wiadomości i akceptuje to ryzyko. Wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, na nabycie nieruchomości stanowiącej z reguły dorobek życia przeciętnego konsumenta, mechanizmu działania ryzyka kursowego, wymagało szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. Wystawiał on bowiem na nieograniczone ryzyko kursowe kredytobiorców, którzy nie mieli zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu złotówkowego, czego Bank jako profesjonalista był świadom, oferując tego rodzaju produkt celem zwiększenia popytu na swoje usługi.

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 20.09.2017 r. (C 186/16) wskazał, iż do sądu krajowego należy ustalenie, czy w rozpatrywanej sprawie konsumentowi podano wszystkie informacje mogące mieć wpływ na zakres jego obowiązków i pozwalające mu ocenić między innymi całkowity koszt kredytu. W ramach tej oceny decydującą rolę ma, po pierwsze, to, czy warunki umowne zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem, w taki sposób, że umożliwiają konsumentowi ocenę tego kosztu, i po drugie, ustalenie, czy przedsiębiorca przedstawił zainteresowanym konsumentom wszelkie istotne informacje pozwalające im ocenić, jakie konsekwencje ekonomiczne ma dla ich zobowiązań finansowych warunek taki jak ów rozpatrywany w postępowaniu głównym.

W wyroku z dnia 20 września 2018 r., (C 51/17) (...) wskazał, że po pierwsze, kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu denominowanego w walucie obcej ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia, w przypadku spadku wartości waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie, w stosunku do waluty obcej, w której kredyt został udzielony. Po drugie, przedsiębiorca,

w niniejszym przypadku instytucja bankowa, musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej.

Umowa nie wskazywała, w jaki konkretnie sposób tabela kursów banku jest ustalana. Nie wskazywał również tego Regulamin, który w swoich postanowieniach odwoływał się do kredytów indeksowanych kursem waluty obcej, w tym (...). To zaś nie pozwala na uznanie, aby postanowienia dotyczące indeksacji były wystarczająco jednoznaczne. Przyznanie sobie przez pozwanego jednostronnej kompetencji do swobodnego ustalania kursów przyjmowanych do wykonania umowy prowadzi do wniosku, że były one sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszały rażąco interesy



strony powodowej w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., oceniane na datę zawarcia umowy. Dla uznania postanowienia umownego za niedozwolone wystarczy taka jego konstrukcja, która prowadzi do obiektywnej możliwości rażącego naruszenia interesów konsumenta, przy czym bez znaczenia pozostaje sposób wykonania umowy stron

w tym zakresie. Zgodnie z art. 385<sup>2</sup> k.c. ewentualna abuzywność postanowień umowy podlega badaniu na datę jej zawarcia z uwzględnieniem towarzyszących temu okoliczności i innych umów pozostających w związku z umową objętą badaniem. Bez znaczenia jest więc, jakie możliwości miała strona powodowa w zakresie ewentualnej zmiany warunków spłaty określonych w umowie. Bezzasadne było prowadzenie postępowania dowodowego w kierunku wykazania, jak umowa była wykonywana, jak pozwany ustalał swoje kursy i czy miały one charakter rynkowy, względnie ustalanie, jaki byłby kurs rynkowy, ewentualnie jakie rachunki miał w swojej ofercie w tym okresie, w jaki sposób pozwany pozyskiwał środki na udzielenie kredytu, w jaki sposób je księgował i jak funkcjonował oraz funkcjonuje na rynku.

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 indeksowanego 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 indeksowanego 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 ewentualna 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.

Wymienione w punkcie II wyroku postanowienia umowy i regulaminu miały zatem charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c., a w związku z tym nie wiążą strony powodowej. Wszystkie one odwołują się do waluty obcej i tworzą nieuczciwy mechanizm przeliczeniowy (indeksacyjny). Wyeliminowanie ich i związanie stron umową w pozostałym zakresie, czyli przy zachowaniu postanowień dotyczących indeksacji kredytu, oznaczałoby, że kwota kredytu wypłaconego stronie powodowej powinna zostać przeliczona na walutę szwajcarską, a strona powodowa w terminach płatności kolejnych rat powinna je spłacać w walucie polskiej, przy czym żadne postanowienie nie precyzowałoby kursu, według którego miałyby nastąpić takie rozliczenia. Nie ma możliwości zastosowania w miejsce wyeliminowanych postanowień żadnego innego kursu waluty. Zgodnie z wiążącą wszystkie sądy Unii Europejskiej wykładnią dyrektywy 93/13/EWG dokonaną przez (...) w powołanym już wyżej wyroku z dnia 3.10.2019 r. w sprawie C-260/18:

- a) w przypadku ustalenia, że w umowie zostało zawarte postanowienie niedozwolone w rozumieniu dyrektywy (którą implementowały do polskiego porządku prawnego przepisy art. 385<sup>1</sup> i nast. k.c.), skutkiem tego jest wyłącznie wyeliminowanie tego postanowienia z umowy, chyba że konsument następczo je zaakceptuje,
- b) w drodze wyjątku możliwe jest zastosowanie w miejsce postanowienia niedozwolonego przepisu prawa o charakterze dyspozytywnym albo przepisem, który można by zastosować za zgodą stron, o ile brak takiego zastąpienia skutkowałby upadkiem umowy i niekorzystnymi następstwami dla konsumenta, który na takie niekorzystne rozwiązanie się nie godzi (pkt 48, 58 i nast. wyroku (...)),
- c) nie jest możliwe zastąpienie postanowienia niedozwolonego przez odwołanie się do norm ogólnych prawa cywilnego, nie mających charakteru dyspozytywnego, gdyż spowodowałoby to twórczą interwencję, mogącą wpłynąć

na równowagę interesów zamierzoną przez strony, powodując nadmierne ograniczenie swobody zawierania umów (dotyczy m.in. art. 56 k.c., art. 65 k.c. i art. 354 k.c. - por. w szczególności pkt 57-62 wyroku (...)),

d) w przypadku ustalenia, że wyeliminowanie postanowień niedozwolonych powoduje zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy, nie ma przeszkód, aby przyjąć, zgodnie z prawem krajowym, że umowa taka nie może dalej obowiązywać (por. w szczególności pkt 41-45 wyroku (...)),

e) nawet jeżeli skutkiem wyeliminowania niedozwolonych postanowień miałyby być unieważnienie umowy i potencjalnie niekorzystne dla konsumenta następstwa, decyzja co do tego, czy niedozwolone postanowienia mają obowiązywać, czy też nie, zależy od konsumenta, który przed podjęciem ostatecznej decyzji winien być poinformowany o takich skutkach (por. w szczególności pkt 66-68 wyroku (...)).

Brak możliwości stosowania norm o charakterze ogólnym nie pozwala na sięgnięcie do domniemanej woli stron lub utrwalonych zwyczajów (art. 65 k.c. i art. 56 k.c.), które w odniesieniu do innych stosunków prawnych pozwalałyby na ustalenie wartości świadczenia określonego w walucie obcej np. przez odniesienie się do tej waluty według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski lub innych kursów wskazywanych przez strony w umowie. Nie ma zwłaszcza możliwości sięgnięcia po przepis art. 358 § 2 k.c., który posługuje się takim właśnie kursem w przypadku możliwości spełnienia świadczenia wyrażonego w walucie obcej. Po pierwsze, świadczenie obu stron było wyrażone w walucie polskiej (wyplata kredytu i jego spłata następowały bowiem w PLN, a (...) był tylko walutą indeksacyjną). Po drugie, wspomniany przepis nie obowiązywał w dacie zawarcia umowy (wszedł w życie 24.01.2009 r.), zaś uznanie pewnych postanowień umownych za niedozwolone skutkuje ich wyeliminowaniem z umowy już od daty jej zawarcia, co czyni niemożliwym zastosowanie przepisu, który wówczas nie obowiązywał. Nawet gdyby uznać, że art. 358 § 2 k.c. mógłby być stosowany do skutków, które nastąpiły po dacie jego wejścia w życie to nadal brak byłoby możliwości ustalenia kursu, według którego należałoby przeliczać zobowiązania stron sprzed tej daty, czyli przede wszystkim ustalić wysokości zadłużenia w (...) po wypłacie kredytu.

Zachodzi zatem potrzeba wyeliminowania z umowy całego mechanizmu indeksacji, jako w całości sprzecznego z dobrymi obyczajami i rażąco naruszającego interesy kredytobiorcy - konsumenta. 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 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).

Uznanie postanowień umowy za niedozwolone ma prowadzić jedynie do ich usunięcia z umowy, a jej nieważność (bezskuteczność) powstaje tylko wówczas, gdy nie ma możliwości jej utrzymania. Ocena, czy umowa o taki kredyt może być utrzymana, wymaga ustalenia, czy jej elementy konstrukcyjne po wyeliminowaniu postanowień niedozwolonych nadal mieszczą się w jej zasadniczym typie, pozwalającym na przyjęcie, że może być wykonywana jako umowa o kredyt bankowy. Bez znaczenia jest przy tym, że niższe oprocentowanie wyznaczane jest przy pomocy wskaźnika odnoszącego się do kursu waluty innej niż waluta kredytu.

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 częściowo będzie 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 ani zasad ustalania oprocentowania. W praktyce oznacza to, że kredyt oprocentowany jest w dalszym ciągu według stosowanych 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 prawdopodobnie 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 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 sankcją 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 zaniedbania 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. Rozwiązanie przyjęte w niniejszej sprawie jest dla banku łagodniejsze.

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

Część orzecznictwa sądów powszechnych, które skłania się ku ustalaniu nieważności umów kredytowych indeksowanych do (...), powtarza (niestety zwykle bez własnego rozwinięcia tej myśli) bardzo skrótowy pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z 13 kwietnia 2022 r. ( (...) 15/22), że wyeliminowanie ryzyka kursowego charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie oprocentowania ze stawką LIBOR stanowi ingerencję w treść umowy równoznaczną z przekształceniem jej w umowę o istocie i charakterze odbiegającym od zgodnego zamiaru stron. W ocenie Sądu Okręgowego w Olsztynie

w składzie rozpoznającym tę sprawę pogląd ten podważa sens przepisu art. 385<sup>1</sup> k.c., którego celem jest przecież wyeliminowanie z umowy tylko tego co nieuczciwe. Eliminacja ta zwykle prowadzi do skutku, które strony nie przewidziały w dacie zawarcia umowy, i zawsze można twierdzić później (zdaniem Sądu błędnie), że pozostawiony w mocy kształt umowy odbiega od zgodnego zamiaru stron. Odbiega – bo musi siłą rzeczy odbiegać.

Z drugiej strony Sąd Najwyższy w wydanym w tym samym niemal czasie wyroku z 1 czerwca 2022 r. w sprawie II CSKP 364/22 stwierdza w odniesieniu do umowy kredytu indeksowanego stosowanej przez inny bank, że postanowienie umowne dotyczące marży banku w odniesieniu do ustalania kursu franka szwajcarskiego ma charakter samodzielny, co pozwala na eliminację jedynie elementu odnoszącego się do modyfikacji średniego kursu NBP marżą banku.

Z lotu ptaka (czyli bez wdawania się w detale dotyczące techniki przeliczeń kursowych) widać, że dochodzi do skrajnie różnych rozstrzygnięć – z których jedno prowadzi do nieważności umowy - kredytu indeksowanego, a drugie do kosmetycznej jedynie (naprawdę symbolicznej kwotowo) korekty rozliczeń.

A przecież celem art. 385<sup>1</sup> k.c. jest poszukiwanie równowagi i sprawiedliwości poprzez eliminację samej nieuczciwości.

W niniejszej sprawie wyrazem tego powinno być rozwiązanie pośrednie - „odfrankowanie” umowy. Umowa w pozostałym kształcie jest bardzo korzystna dla kredytobiorców, ponieważ nie uzyskaliby nigdy oferty opartej na tak niskim oprocentowaniu. Umowa ta jest też obiektywnie korzystna dla banków – oczywiście w zestawieniu z koncepcją nieważności umowy. Dość tu powiedzieć, że banki coraz częściej odstępują od skarżenia wyroków „odfrakawiających” kredyty indeksowane.

Umowę w pozostałym kształcie da radę wykonywać dalej, o czym świadczy to, że część wyroków tego typu uprawomocnia się, a strony są w stanie rozliczać się wg ustalonych w tej sposób zasad. Co więcej, dochodzi przecież do ugód sądowych polegających na takim „odfrankowaniu” – ugód, które nie są uznawane przez sądy za sprzeczne z prawem i które są wykonywane przez strony.

W podobnym tonie wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z 5 kwietnia 2023 r. (Sygn. akt II NSNc 89/23), w którym wskazał, że samo wystąpienie klauzul abuzywnych nie czyni automatycznie nieważną całą umowę. Sąd jest natomiast zobowiązany do zweryfikowania, czy w związku z wyeliminowaniem ich z treści umowy możliwe jest dalsze dochodzenie zgłoszonych roszczeń. Nie ulega bowiem wątpliwości, że w sytuacji, gdy eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego doprowadziłaby do takiej deformacji regulacji umownej, iż na podstawie pozostałej jej treści nie dałoby się odtworzyć praw i obowiązków stron, to niedopuszczane stałoby się stwierdzenie, iż strony pozostają związane pozostałą częścią umowy. Wniosek ten należy wywodzić z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13, zgodnie z którym „nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków”. Warto również dodać, że pomimo, iż eliminacja postanowienia określającego świadczenie główne zawartej umowy częściej prowadzić będzie do jej upadku w całości niż eliminacja postanowienia niezwiązanego ze świadczeniem głównym, to fakt ten sam w sobie jest bez znaczenia, jeżeli na podstawie pozostałych postanowień możliwe jest określenie praw i obowiązków stron (wyrok Sądu Najwyższego z 28 września 2021 r., I (...) 74/21).

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.

Podsumowując, należy uznać, że nie ma podstaw do przyjęcia, że umowa jest nieważna. Umowa istnieje i jest ważna, a jedynie postanowienia umowy dotyczące mechanizmu indeksacji traktować należy jako niedozwolone. Dlatego – mimo posiadania przez powódkę interesu prawnego, wyrażającego się w potrzebie uchylecia niepewności prawnej dotyczącej istnienia stosunku kredytu - na podstawie art. 189 k.p.c. oddalono powództwo o ustalenie nieważności umowy, mimo istnienia po stronie powodowej interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Zamiast tego, na tej samej podstawie prawnej, w oparciu o ten sam interes prawnym powodów uwzględniono żądanie ewentualne.

Żądania niepieniężne nie są roszczeniami podlegającymi przedawnieniu.

W żadnym razie nie można uznać powodów – osób broniących się przed krzywdzącymi ich postanowieniami umowy kredytowej – za osoby nadużywających prawa podmiotowego lub postępujących wbrew zasadom współżycia społecznego.

To bank był stroną silniejszą kontraktu i to on sformułował postanowienia umowne, które okazały się być wadliwe.

Powodowie, którzy w całości uzyskali uwzględnienie żądania ewentualnego, wygrali proces w całości. Zgodnie z art. 98 k.p.c. strona, która przegrała proces, obowiązana jest do zwrotu jego uzasadnionych kosztów na rzecz strony wygrywającej. Na koszty procesu po stronie powodów składają się opłata od pozwu (1.000 zł), opłata za pełnomocnictwo (17 zł) i wynagrodzenie pełnomocnika w stawce wynikającej z § 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (5.400 zł).

sędzia Rafał Kubicki