Sygnatura akt XII C 2778/21

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Poznań, 30 września 2022 roku

Sąd Okręgowy w Poznaniu XII Wydział Cywilny w następującym składzie:

Przewodniczący: sędzia Anna Łosik

Protokolant: starszy sekretarz sądowy Kinga Cieślik

po rozpoznaniu 14 września 2022 roku w Poznaniu na rozprawie

sprawy z powództwa

przeciwko **Raiffeisen Bank International AG z siedzibą w Wiedniu Oddział w Polsce z siedzibą w Warszawie**

o ustalenie i zapłatę

1. Ustala, że nie istnieje stosunek prawny wynikający z umowy o kredyt hipoteczny nr podpisanej przez powodów i poprzednika prawnego pozwanego 2008 roku, z powodu jej nieważności.
2. Zasądza od pozwanego łącznie na rzecz powodów 42 202,51zł (czterdzieści dwa tysiące dwieście dwa 51/100 złotych) oraz 58 285,71CHF (pięćdziesiąt osiem tysięcy dwieście osiemdziesiąt pięć 71/100 franków szwajcarskich) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w płatności od 21 września 2021 roku do dnia zapłaty.
3. W pozostałym zakresie powództwo oddala.
4. Kosztami postępowania obciąża pozwanego i z tego tytułu zasądza od niego na rzecz powodów łącznie 11 834zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty.

sędzia Anna Łosik

fzwUzasadnienie

Sąd zważył, co następuje:

Strony w dniu 2008 r. zawarły (sporządzoną 2008 r.) umowę kredytu nr (dalej zwaną *„umową"*), na mocy, której poprzednik prawny pozwanego udzielił powodowi kredytu w wysokości 400 000 zł, który to kredyt waloryzowany był kursem franka szwajcarskiego.

Zgodnie z jej postanowieniami poprzednik prawny pozwanego pozostawił do dyspozycji powodów jako kredytobiorcy kredyt przeznaczony na zakup nieruchomości położonej w (§ 2 ust. 5 umowy umowy). Kredytobiorca zobowiązał się zaś do spłaty kredytu wraz z odsetkami oraz opłatami i prowizjami wynikającymi z umowy w oznaczonych terminach spłaty. Tak określone podstawowe prawa i obowiązki stron nie pozostawiały wątpliwości, że będąca przedmiotem sporu czynność prawna, to umowa o kredyt.

Strony nie spierały się, co do faktu uruchomienia kredytu. Inaczej jednak interpretowały charakter umowy jak i jej skutki (bądź ich brak) oraz wypełnienie innych warunków jakim ważna umowa kredytowa winna sprostać. Strona pozwana bowiem konsekwentnie wskazywała, iż ta konkretna umowa jest w świetle prawa umową spełniającą wszelkie przesłanki ważnej umowy kredytowej.

Zasadniczym zarzutem podnoszonym przez powodów był ten wskazujący, że łącząca ich z pozwanym umowa jest nieważna. Podkreślali, że mechanizm indeksacji jest niezrozumiały, a zapisy umowy odwołujące się do tabel kursów banku należy uznać za abuzywne.

Powodowie w związku z tym wnieśli o ustalenie nieistnienia lub nieważności umowy o kredyt hipoteczny nr zawartej 2008 r. oraz zasądzenie od Raiffeisen Bank International AG z siedzibą w Wiedniu działający poprzez Raiffeisen Bank International AG Oddział w Polsce na ich rzecz kwoty 42 202,51 zł i 58 285,71 CHF z tytułu nienależnie uiszczonych rat kapitałowo – odsetkowych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia złożenia pozwu do dnia zapłaty. Zgłosili także roszczenia ewentualne.

Sąd podziela argumentację, że „kredyt czysto walutowy zaistniałby tylko wówczas, gdyby kwota kredyt była wyrażona i udzielona w walucie obcej, następnie w tejże walucie obcej udostępniona kredytobiorcom, a kredytobiorcy dokonaliby spłaty kredytu w walucie obcej" *(wyrok SO w Poznaniu z 14 sierpnia 2020 r., I C 2114/17, niepubl.).* Tego rodzaju sytuacja nie zaistniała na gruncie niniejszej sprawy.

Z zeznań powodów jednoznacznie wynika, że pracownik banku nie informował ich o możliwości spłaty bezpośrednio w walucie CHF. Co więcej, rachunek bankowy założony w związku z zaciągniętym kredytem był prowadzony w walucie PLN. Dlatego powodowie początkowo spłacali kredyt w walucie PLN. Dopiero w związku z ustawą antyspreadową strony porozumiały się co do bezpośredniej spłaty w CHF. W związku z tym, sporna umowa nie miał charakteru kredytu dewizowego, lecz w istocie stanowiła kredyt indeksowany.

W tej sytuacji niezbędnym było zbadanie postanowień łączącej bank i powodów umowy kredytu w celu ustalenia, czy była ona dla stron wiążąca.

A zatem podnoszone przez powodów zarzuty należało rozpatrywać w odniesieniu do norm wynikających z art. 69 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (t.j. Dz.U. z 2020 poz. 1896, dalej zwana *„u.pr.bank."*), art. 353^1 k.c. i art. 58 § 1 i 2 k.c., a także przepisów zawartych w dyrektywie Rady nr 93/13/EWG w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U.UE.L. z 1993 r. Nr 95, poz. 29, dalej zwana *„dyrektywą nr 93/13/EWG"*).

Na wstępie i dla porządku wskazać należy, że dyrektywa nr 93/13/EWG stanowi źródło prawa Unii Europejskiej[1], do którego przestrzegania Polska, jako kraj członkowski, jest obowiązana[2]. Z tego też względu, wartości oraz zasady zawarte w przedmiotowej dyrektywie winny być bezwzględnie brane pod uwagę podczas procesu wykładni przepisów prawa krajowego. Innymi słowy, porządek prawa krajowego musi być zgodny z duchem prawa unijnego. Dzięki temu

[1] Art. 288 TFUE.
[2] Zob. art. 169 TFUE.

możliwe staje się stworzenie, z jednej strony, systemu wartości – zasad, który jest harmonijny i spójny, z drugiej zaś, zagwarantowanie właściwej ochrony każdemu konsumentowi.

Sąd krajowy, w tym także sąd orzekający w niniejszej sprawie, jest zobowiązany interpretować prawo krajowe w możliwie najszerszym zakresie w świetle brzmienia i celu danej dyrektywy, aby osiągnąć rezultat przez nią przewidziany *(wyrok TSUE z 5 października 2004 r., Pfeiffer i. in., od C-397/01 do C-403/01, pkt 113, LEX nr 223605 i przytoczone tam orzecznictwo).* Tak więc sąd krajowy rozpatrujący spór, który jest objęty zakresem stosowania dyrektywy nr 93/13/EWG musi interpretować zawarte tam przepisy w taki sposób, aby były one stosowane zgodnie z celami tej dyrektywy.

Uwzględniając przepisy dyrektywy nr 93/13/EWG można zauważyć, że ochrona konsumenta winna wyprzedzać zasadę *pacta sunt servanda*. Świadczy o tym chociażby fakt, że od konsumenta wymagać można wyłącznie rozwagi, uważnego i krytycznego podejścia do przedstawianej mu oferty, połączonego z przeanalizowaniem udzielonych mu informacji. Jednakże podstawowym wymogiem pozwalającym na ocenę zachowania konsumenta jest uprzednie spełnienie przez przedsiębiorcę ciążących na nim obowiązków. Nie może znaleźć akceptacji próba nałożenia na konsumenta obowiązków, które w istocie sprowadzałyby się do założenia pełnej nieufności wobec przedstawianej mu przez przedsiębiorcę oferty i połączonych z tym informacji.

Jak podkreślił w jednym z wyroków TSUE, ustanowiony przez dyrektywę system ochrony opiera się na założeniu, że konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, m.in. ze względu na stopień poinformowania. Dlatego wymóg wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem i w konsekwencji przejrzystości musi podlegać wykładni rozszerzającej *(wyrok TSUE z 3 marca 2020 r., G. del M. G., C-125/18, LEX nr 2814637).* Wobec powyższego wymóg, aby warunek umowny był wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, należy rozumieć w ten sposób, iż powinien być on rozumiany jako nakazujący także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wypływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne *(wyrok TSUE z 3 marca 2020 r., G. del M. G., C-125/18, LEX nr 2814637).* Można zatem stwierdzić, że tylko wówczas, gdy konsument jest prawidłowo poinformowany warunek umowny jest dla niego wiążący. Co za tym idzie, w świetle prawa unijnego, dochodzi do osłabienia zasady *pacta sunt servanda* na rzecz zagwarantowania wysokiego poziomu ochrony interesu konsumenta. Dzieje się tak, ponieważ ochrona konsumenta stanowi prawnie uzasadniony względami interesu ogólnego cel, realizowany na mocy prawa unijnego. A zatem, system ochrony przewidziany w dyrektywie 93/13/EWG opiera się na założeniu, że konsument, jak już poniekąd wspominano wyżej, jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, zarówno pod względem możliwości negocjacyjnych, jak i ze względu na stopień poinformowania, w związku z czym godzi się na postanowienia umowne sformułowane wcześniej przez przedsiębiorcę, nie mając wpływu na ich treść (*wyrok TSUE z: 26 października 2006 r., Monstaza Claro, C-168/05, LEX nr 224019; 15 marca 2012 r., Pereničová i Perenič C-453/10, LEX nr 1122804 i przytoczone tam orzecznictwo).*

Co więcej, prawodawca unijny wyraźnie wskazał, w szczególności, w art. 7 dyrektywy 93/13/EWG w zw. z motywem 24 tego aktu, że organy władzy, w tym organy sądowe, musza mieć do swojej dyspozycji stosowne i skuteczne środki umożliwiające położenie kresu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich *(wyrok TSUE z 25 listopada 2020 r., Banka B., C-269/19, pkt 37, LEX nr 3082725).* Dlatego też, ze względu na tę słabszą pozycję jednej ze stron, art. 6 dyrektywy 93/13/EWG zobowiązuje państwa członkowskie do ustanowienia regulacji, w ramach której na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki nie będą wiążące dla konsumenta. Jest to przepis bezwzględnie wiążący, który zmierza do zastąpienia formalnej równowagi praw i obowiązków stron, ustanowionej w umowie, równowagą rzeczywistą, która przywraca równość stron (*wyrok TSUE z 26 października 2006 r., Monstaza Claro, C-168/05, LEX nr 224019; zob. także wyrok TSUE z 15 marca 2012 r., Pereničová i Perenič C-453/10, LEX nr 1122804 i przytoczone tam orzecznictwo).*

W kontekście powyższych rozważań niezbędne jawi się uwzględnienie nadrzędności ochrony konsumenta jako wartości mającej absolutne pierwszeństwo nad innymi, prawnie chronionymi interesami (dobrami) jednostek. W tym też duchu odnieść należy się do szczegółowej analizy przepisów prawa krajowego.

Zgodnie z art. 58 § 1 k.c. czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzą odpowiednie przepisy ustawy.

Natomiast jak stanowi przepis art. 69 ust. 1 u.pr.bank., przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Według ustępu 2. pkt. 2) powyższego artykułu, umowa kredytu winna określać jego kwotę i walutę. Cytowane regulacje wskazują więc, iż między kwotą i walutą kredytu, kwotą środków pieniężnych oddanych przez bank do dyspozycji kredytobiorcy oraz kwotą, do której zwrotu bankowi wraz z odsetkami kredytobiorca jest zobowiązany, winna zachodzić tożsamość.

Dla oceny prawnej ważności zawartej między stronami umowy kredytu kluczowe jest więc zweryfikowanie jej pod kątem spełniania wymogów określonych w wyżej przywołanym przepisie u.pr.bank. Należy mieć przy tym na względzie fakt, iż w obecnym kształcie (obowiązującym od 26 siepania 2011 r.), przepis art. 69 u.pr.bank. wprost przewiduje w ust 3. możliwość zawierania umów o kredyt indeksowanychy, co wskazuje na akceptację ze strony ustawodawcy dla zawierania takich umów. Z drugiej strony należy pamiętać, że od profesjonalisty, jakim jest bank, należy wymagać, aby formułował on zawierane z konsumentami umowy kredytu indeksowanego w sposób zgodny z wymogami wynikającymi z art. 69 u.pr.bank.

W ocenie sądu samo zastosowanie mechanizmu indeksacyjnego nie jest co do zasady niezgodne z art. 69 u.pr.bank. i to także w brzmieniu obowiązującym w dacie podpisywania przedmiotowej umowy. Umowa kredytu indeksowanego mieści się w ogólnej konstrukcji umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant. Zastosowanie konstrukcji przeliczeń pomiędzy walutą krajową i obcą w celu ustalenia wysokości świadczeń, co których obowiązane są strony nie narusza istoty umowy kredytu i mieści się w granicach swobody umów *(por. wyrok SN z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, LEX nr 2008735)*. Mieści się to w granicach swobody umów, skoro zgodnie z art. 353^1 k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.

Sporna umowa miała charakter kredytu indeksowanego, co wynika z jej konstrukcji. W kredycie denominowanym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej, a zostaje wypłacona w walucie krajowej według klauzuli umownej opartej na kursie kupna waluty obcej obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu. W przypadku z kolei kredytu indeksowanego, kwota kredytu jest podana w walucie krajowej, ale zostaje przeliczona na walutę obcą według klauzuli umownej opartej również na kursie kupna tej waluty obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu.

W niniejszej sprawie powód wniósł o udzielenie kredytu w kwocie PLN, ale określonego w CHF. Z kolei w podpisanej umowie jasno określono, że bank ma pozostawić do dyspozycji powoda (a później także i powódki) kwotę wyrażoną w PLN po jej przeliczeniu na walutę CHF, zaś powód (a później także i powódka) miał w terminach poszczególnych rat zwracać kredyt wyłącznie w walucie polskiej, w kwocie stanowiącej równowartość raty wyrażonej w walucie szwajcarskiej (§ 2 ust. 1 umowy).

W ocenie sądu ze względu na fakt, że walutą, w której określono wysokość kapitału, a w której kredyt wypłacono, i w której miał on być przez powodów spłacany był złoty, strony łączyła w rzeczywistości umowa kredytu złotowego (zobowiązanie w punkcie wyjścia i w punkcie finalnym było złotowe). Udzielony kredyt nie mógł więc zostać potraktowany jako kredyt walutowy.

Przeliczenie kwoty kredytu wyrażonej w PLN na CHF (indeksacja) służyło określeniu wysokości rat kapitałowo-odsetkowych w CHF, które następnie dla celów spłaty były przeliczane na PLN wg kursu sprzedaży wyżej wymienionej waluty w dniu spłaty.

Postanowienia umowy przewidywały, że kwota kredytu pozostawiona będzie do dyspozycji kredytobiorcy w złotych polskich i wprost określały wysokość udostępnianej kwoty w tej walucie (§ 2 ust. 1 umowy). Kolejne postanowienia

przewidywały, że zwrot kwoty kredytu nastąpi w walucie polskiej, zgodnie z załączonym do umowy harmonogramem spłat.

Jednocześnie, z § 4 ust. 1 Regulaminu, który stanowił integralną część umowy, wynika, że kredyt udzielany był w złotych. W przypadku kredytu indeksowanego do waluty obcej wnioskodawca wnioskował o kwotę kredytu wyrażoną w złotych, z zaznaczeniem, iż wniosek dotyczy kredytu indeksowanego do waluty obcej.

Należy wskazać, że z § 7 ust. 4 Regulaminu wynika, że w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wypłata kredytu następowała w złotych według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu. W przypadku wypłaty kredytu w transzach, stosowano kurs nie niższy niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty poszczególnych transz. Saldo zadłużenia z tytułu kredytu wyrażone było w walucie obcej i obliczane było według kursu stosowanego przy uruchomieniu kredytu. W przypadku wypłaty kredytu w transzach saldo zadłużenia z tytułu kredytu obliczane było według kursów stosowanych przy wypłacie poszczególnych transz. Aktualne saldo zadłużenia w walucie kredytu kredytobiorca otrzymywał listownie na podstawie postanowień § 11. Z kolei § 9 ust. 2 Regulaminu przewiduje, że w przypadku kredytu indeksowanego do waluty obcej:

- raty kredytu podlegające spłacie wyrażone są w walucie obcej i w dniu wymagalności raty kredytu pobierane są z rachunku bankowego, o którym mowa w ust. 1, według kursu sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu;
- jeśli dzień wymagalności raty kredytu przypada na dzień wolny od pracy, stosuje się kurs sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w banku na koniec ostatniego dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu.

Nie ma żadnych podstaw, by wspominane paragrafy Regulaminu traktować jako zapisy konstruujący zasadę, według której nastąpi faktyczne ustalenie salda kredytu w CHF.

Dodatkowo zapis § 2 ust. 1 *in fine* umowy wskazuje jedynie, że walutą waloryzacji jest CHF, przy czym nie podano według jakiego kursu, z jakiej daty przeliczenie walut faktycznie zostanie dokonane.

Podsumowując o ile umowa jednoznacznie określała zobowiązanie banku określając kwotę kredytu jako 400 000 zł i podając sposób jej wypłaty, o tyle na podstawie zapisów umowy nie można ustalić zobowiązania kredytobiorcy (powodów). W umowie nie zawarto bowiem zasad, według których kapitał określony w PLN ma zostać przeliczony ma CHF. Skoro nie ma zasady określenia salda kredytu w CHF – nie podstaw dla wyliczenia rat kapitałowo-odsetkowych w tej walucie. Umowa nie zawiera zatem istotnego elementu mechanizmu waloryzacji i nie określa zasad ustalenia zobowiązania kredytobiorcy polegającego na zwrocie wykorzystanego kredytu przeliczonego na CHF.

Zadaniem sądu przedmiotową umowę należy uznać za nieważną z uwagi na dowolność banku w ustaleniu wysokości spłacanego kredytu. Dowolność ta bowiem może być zakwalifikowana jak sprzeczność z naturą umowy zobowiązującej jako takiej, a umowy kredytowej w szczególności. W takim przypadku, podstawą do oceny prawnej umowy jest art. 58 k.c., a nie przepisy art. 385^1 – 385^3 k.c. i dyrektywy nr 93/13/EWG. Konsekwencją z kolei takiej konstrukcji umowy kredytu jest m.in. brak ścisłego określenia zobowiązania kredytobiorcy względem kredytodawcy, co także miało miejsce w niniejszej sprawie.

Szeroki i przekonujący wywód w tym zakresie przedstawił Sąd Apelacyjny w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z 12 lutego 2020 r. ustalając nieważność umowy kredytu we frankach szwajcarskich *(wyrok SA w Warszawie z 12 lutego 2020 r., V ACa 297/19, Legalis nr 2352943)*. „Nie podważając więc zastosowania tego rodzaju klauzul waloryzacyjnych w umowach kredytowych, za zgodne z ich przeznaczeniem i naturą stosunków obligacyjnych można uznać stosowanie

średnich kursów ogłaszanych przez niezależne instytucje, w tym przez NBP, albo stanowiących uśrednione notowanie czołowych banków lub też innych podobnych instytucji rynku finansowego. Za sprzeczne z istotą stosunków umownych, a tym samym niepodlegające prawnej ochronie, należy natomiast uznać zapisy umowy, w której strona ekonomicznie silniejsza, czyli kredytodawca, byłby upoważniony do jednostronnego tylko określenia kursu waluty określonej jako właściwa dla oznaczenia kwot rat obciążających kredytodawcę. Zamieszczenie w umowie takiej klauzuli nie może zostać uznane za działanie pozostające w granicach swobody umów z art. 353^1 k.c., lecz za rażące nawet jej przekroczenie. Główne zobowiązanie strony zobowiązanej do spłacenia kredytu, obliczane poprzez zastosowanie klauzuli jego indeksacji/denominacji do CHF, nie może zostać określone przez drugą stronę tej samej umowy jednostronnym oświadczeniem, wykraczającym poza konsensus, który oddaje istotę stosunku umownego. Umowa zawierająca tego rodzaju klauzule *a limine* powinna zostać uznana za nieważną z powodu jej sprzeczności z normą zawartą w powołanym przepisie ze skutkiem *ex tunc*, czyli już od daty jej zawarcia".

Powyższy pogląd sąd orzekający w niniejszej sprawie podziela w pełni. Nadto przy umowach kredytów bankowych, już w dacie ich zawarcia musi dojść do ustalenia wysokości kredytu, a tym samym wielkości zobowiązania kredytobiorcy wobec banku – albo w sposób kwotowy albo też poprzez zastosowanie obiektywnie weryfikowalnego mechanizmu jego waloryzacji.

Tymczasem zgodnie z przedmiotową umową klauzule przeliczeniowe odwoływały się do kursów walut obowiązujących w pozwanym banku. Zawarta umowa nie określała wprost kwoty, jaką powodowie winni zwrócić bankowi. Kluczowym jest, że w oparciu o to kryterium ustalane miały być raty kredytu, a zatem główne świadczenie kredytobiorcy.

Takie ukształtowanie stosunku zobowiązaniowego musi być uznane za znacząco naruszające równowagę stron i w konsekwencji rażąco naruszające interesy konsumenta (powodów). Umowa nie zawierała żadnych mechanizmów chroniących konsumenta przed nieograniczonym wzrostem kursu CHF wobec PLN. Umowa nie zawierała również żadnego limitu odpowiedzialności kredytobiorcy. Istotnym jest, że wraz z notowanym zasadniczym wzrostem kursów CHF nie nastąpił drastyczny wzrost wartości nieruchomości. W konsekwencji kredytobiorca (powodowie) zobowiązany był do spłaty zobowiązania w wysokości zasadniczo przewyższającej udzielony kredyt i możliwe do przewidzenia w dacie zawierania umowy całkowite koszty udzielania kredytu, pomimo że jego majątek w tym wartość nieruchomości stanowiąca zabezpieczenie kredytu nie wzrosła adekwatnie do wysokości rosnącego zobowiązania.

Nie da się zaprzeczyć, że kwota kredytu, rozumiana jednocześnie i jako kwota wypłaty i jako kwota spłaty, należy do elementów koniecznych umowy kredytowej. Jeżeli więc kwota kredytu nie jest znana w dacie popisywania umowy i jest określana według niejednoznacznych, ustalanych jednostronnie przez bank zasad – to należy uznać, że umowa w istocie, nie zawiera w momencie jej podpisywania, porozumienia co do głównych świadczeń stron. Taka sama sytuacja miała miejsce w przypadku umowy powodów, w której treści nie zostały określone zasady ustalania tych kursów.

Wskazać ubocznie należy, iż przepis art. 69 u.pr.bank. wzbogacony został o regulację odnoszącą się do kredytów indeksowanych oraz denominowanych. Zgodnie bowiem z ustępem 2. pkt 4a tego artykułu, w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady 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. Regulacja ta wprowadzona została tzw. ustawą antyspreadową, tj. ustawą z 29 lipca 2011 r. – o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165, poz. 984). Dokonany przez ustawodawcę zabieg miał na celu utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów indeksowanych według nowych zasad. Wprowadzono narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia *(wyrok SN z 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, LEX nr 1663827).*

Należy dodać, iż zgodnie z art. 4 wyżej wskazanej nowelizacji u.pr.bank., w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma

zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b ustawy, o której mowa w art. 1, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone – do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. Przedstawiona regulacja nie stanowi jednak podstaw do sanowania wadliwej umowy. W żaden sposób nie wynika to z treści wprowadzonych przepisów.

Należy zatem uznać, że ustawodawca wprowadzając ustawę antyspreadową miał na celu doprecyzowanie reguł ustalania kursów wymiany walut oraz nieodpłatne umożliwienie dokonywania spłat bezpośrednio w walucie co do umów ważnie zawartych oraz zawierających dozwolone, choć wymagające doprecyzowania, klauzule. Nawet przy przyjęciu innego założenia skutek sanujący nie mógłby zostać osiągnięty, bo ustawa ta nie przewidywała gotowych do zastosowania przepisów, które mogłyby wprost zastąpić klauzule umowne uznane za abuzywne.

W ocenie sądu powyższe rozważania prowadzą do konkluzji, że przedmiotowa umowa nie spełnia wymogów z art. 69 u.pr.bank. w brzmieniu obowiązującym w dacie zawierania umowy. Umowa nie zawiera istotnego, koniecznego elementu jakim jest wskazanie zasad określenia sposobu ustalenia salda kredytu, co jest niezbędne dla ustalenia zobowiązania kredytobiorcy – czyli zasad korzystania i zwrotu wykorzystanego kredytu.

W ramach zarzutu nieważności umowy kredytu należy wskazać również na obciążenie powodów w przeważającym zakresie ryzykiem kursowym.

Oczywistym jest, że ryzyko kursowe obciążało obydwie strony umowy, skoro co do zasady spadek kursu CHF względem PLN powodował zmniejszenie należnej raty, a wzrost jej zwiększenie. Bank był jednak chroniony poprzez przyznanie sobie prawa do kształtowania kursu franka w tabeli banku. W sytuacji istotnego wzrostu kursów CHF zobowiązanie kredytobiorcy zwiększyło się i zastosowana konstrukcja kredytu doprowadziła do sytuacji, w której pozycja i tak silniejszej ekonomicznie strony stosunku prawnego (banku) stała się nadzwyczaj korzystna *(por. wyrok SN z: 3 lutego 2006 r., I CK 297/05, Legalis nr 74475; 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15, Legalis nr 1398255; 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14, Legalis nr 1508206).*

Co najistotniejsza, umowa nie zawierała żadnych mechanizmów chroniących konsumenta (powodów) przed nieograniczonym wzrostem kursu CHF wobec PLN. Umowa nie zawierała żadnego limitu odpowiedzialności kredytobiorcy (powodów). Poza tym, brak zakreślenia w umowie limitu, granicy odpowiedzialności konsumenta (powodów), zdaniem sądu, uniemożliwiał konsumentowi w dacie zawierania umowy realną ocenę skutków i konsekwencji podpisywanej umowy. Jedynie określenie takiej granicy i przedstawienie symulacji wzrostu kapitału i rat w oparciu o graniczne wskaźniki dawało szansę na rzeczywistą ocenę skutków zaciągniętego zobowiązania. Takie zapisy nie znajdują się w żadnej ze znanych sądowi umów kredytów indeksowanych, a ich istnienie wyeliminowałoby dzisiejsze problemy z tak zwanymi kredytami frankowymi. Zaniedbanie to, w ocenie sądu, nakazuje umowy te, w tym przedmiotową, uznać za skonstruowane z zasadniczym naruszeniem zasad współżycia społecznego.

Trzeba mieć na względzie, że świadomość ryzyka kursowego to taki stan, w którym kredytobiorca (powodowie) w chwili zawierania umowy kredytu ma wiedzę, jak kształtowałoby się jego zadłużenie oraz koszty obsługi spłaty kredytu w przypadku silnej deprecjacji złotówki względem danej waluty obcej, z której kursem dany kredyt został powiązany i to w oparciu o treść umowy kredytu, która ma zostać zawarta *(wyrok SA w Warszawie z 26 sierpnia 2020 r., VI ACa 801/19, LEX nr 2530686).*

Z materiału dowodowego w niniejszej sprawie wynikało, że w trakcie rozmów, pracownik banku przekonywał powodów o stabilności waluty CHF i braku większego ryzyka związanego z oferowanym produktem. Pozwany nie wykazał, by powodom w sposób szczegółowy, a przede wszystkim zrozumiały i dający pewne wyobrażenie wytłumaczone zostało ryzyko kursowe nierozerwalnie związane z kredytami indeksowanymi. W sprawie nie zostało też wykazane, by powodom wyjaśniono w jaki

sposób tworzone są w pozwanym banku tabele kursowe.

Podzielić należy w tym zakresie w całości pogląd Sądu Najwyższego, że „nie jest wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od kredytobiorcy oświadczenia, zawartego we wniosku o udzielenie kredytu, o standardowej treści, że został poinformowany o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjął do wiadomości i akceptuje to ryzyko. Przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat" *(wyrok SN z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, Legalis nr 2254284; zob. też wyrok TK z 26 stycznia 2005 r., P 10/04, Legalis nr 66726).*

Z kolei, co ustalone w sprawie, powodowie podjęli decyzję o wyborze oferty kredytu indeksowanego, kierując się zaufaniem do pracownika banku, który ten właśnie produkt wskazywał jako stabilne źródło finansowania w jej sytuacji *(zob. też wyrok SA w Katowicach z 14 sierpnia 2020 r., I ACa 865/18, Legalis nr 2479358; wyrok SA w Gdańsku z 10 lipca 2020 r., V ACa 654/19, Legalis nr 2470716).*

Bank jako profesjonalista miał wiedzę, a chociażby środki osobowe i finansowe do jej pozyskania w celu oszacowania ryzyka tego typu transakcji, to przeciętny, chociażby rozsądny konsument już w ograniczonym zakresie. Bank jako profesjonalista miał wiedzę jak kształtuje się ryzyko udzielenia kredytów indeksowanych walutą obcą (pierwsze takie kredyty były udzielane w Australii w latach 80-tych XX wieku). Udzielając kredytu długoterminowego, bank winien był w informacji o ryzyku kursowym przedstawić kredytobiorcy procentowe zmiany tego kursu wstecz. Zamiast tego wykorzystując uprzywilejowaną pozycję instytucji zaufania publicznego, bank proponował produkt niebezpieczny dla kredytobiorcy, samemu zabezpieczając się od ryzyka kursowego, również na majątku kredytobiorcy.

Bank jest instytucją zaufania publicznego, co wynika m.in. z rygorystycznych wymagań uzyskania zezwolenia na prowadzenie działalności bankowej oraz funkcji instytucji bankowej w obrocie gospodarczym. Taki status banku oznacza, że ciąży na nim odpowiedni obowiązek informacyjny, w szczególności wobec konsumentów *(wyrok SN z 8 lipca 2016 r., I CSK 570/15, LEX nr 2112303).*

Bank posiada znaczącą przewagę nad swoimi klientami zarówno w kwestii wiedzy, jak i sile negocjacyjnej przy ustalaniu warunków umowy *(wyrok SA w Warszawie z 7 maja 2015 r., I ACa 1262/14, LEX nr 1953151).* Dlatego też powinien zasługiwać na to szczególne zaufanie właściwym i etycznym zachowaniem w stosunku do swoich klientów *(zob. zwł. wyrok SO w Warszawie z 21 grudnia 2020 r., XXVI GC 586/20, LEX nr 3144759)*. Nie da się bowiem zaprzeczyć, że konsumenci, w tym także powodowie, udając się do doradcy kredytowego/pracownika banku pozostają w przeświadczeniu, że mają do czynienia z profesjonalistą, który ma do zaoferowania najbardziej korzystane, z punktu widzenia ekonomicznego, warunki kredytowania. A zatem, bank swoimi działaniami kreuje się na instytucję zaufania publicznego.

W ocenie sądu ta szczególna rola, którą pełni pozwany powinna stanowić punkt odniesienia do oceny czy umowa kredytu zawarta z powodami była sprzeczna z zasadami współżycia społecznego lub naturą stosunku. Należy podzielić w pełni pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z 8 lipca 2016 r., zgodnie z którym „uznanie w tzw. zasadach

deontologii bankowej instytucji bankowej za instytucję zaufania publicznego uzasadnia nałożenie na bank dodatkowych, kontraktowych obowiązków informacyjnych". Sąd staje na stanowisku, że pozwany mógł co do zasady zawrzeć z powodami umowę kredytu waloryzowanego walutą obcą, jednakże przy jej zawieraniu powinien działać w sposób lojalny wobec swoich klientów, spełniając należycie obowiązki informacyjne *(wyrok SN z 8 lipca 2016 r., I CSK 570/15, LEX nr 2112303.; podobnie wyrok SA w Warszawie z 2 kwietnia 2009 r., VI ACa 1071/07, LEX nr 577585).*

Pozwany nie sprostał ciążącemu na nim obowiązkowi wykazania, iż przedstawił powodom w sposób pełny i rzetelny informacje w przedmiocie faktycznego ryzyka wiążącego się z tak skonstruowanym kredytem walutowym. Nie wykazano by pracownik banku wytłumaczył powodom znaczenia poszczególnych postanowień umowy, w tym znaczenia terminów takich jak m.in. „waloryzacja", „indeksacja", „kurs", czy „tabela kursów". Jak wskazywano na to powyżej umowa nie zawierała żadnych zapisów pozwalających ustalić i zweryfikować zasady tworzenia przez bank własnych tabel kursów walut. To na banku jako profesjonaliście (art. 355 § 2 k.c.) spoczywa obowiązek udzielenia kredytobiorcy stosownych informacji i pouczeń.

W tym miejscu wskazać również należy, iż nie sposób wywodzić, że podpisane przez powodów oświadczenie, w którym potwierdzili, że rozumieją, iż z kredytem związane jest ryzyko kursowe oznacza, iż mieli oni pełną świadomość występowania tychże ryzyk. Czym innym jest bowiem świadomość występujących ryzyk związanych z kredytem indeksowanym a czym innym prawidłowe, tj. pełne, z wyszczególnieniem wad i zalet danego produktu poinformowanie konsumenta, w tym również przedstawienie symulacji jak może się zmieniać sytuacja konsumenta w zależności od wystąpienia przedmiotowych ryzyk.

W ocenie sądu jedynie wówczas, gdyby pozwany w sposób dosłowny uświadomiłby powodów, że ich ryzyko co do odpowiedzialności za saldo kredytu i wysokości raty kredytowej jest niczym nieograniczone, jak również poinformował o możliwości zabezpieczenia się przed takim ryzykiem, możliwe byłoby przyjęcie, że jako profesjonalista spełnił ciążący na nim obowiązek informacyjny.

W niniejszej sprawie strona pozwana w sposób naruszający dobre obyczaje, a także zasady współżycia społecznego wprowadziła mechanizmy zabezpieczające wyłącznie bank przed ryzykiem kursowym. Takich samych mechanizmów nie przewidziano w odwrotną stronę, tj. wobec kredytobiorcy (powodów). W efekcie czego, aktualne zobowiązanie z tytułu salda może rosnąć nadal, w sposób nieograniczony.

Obciążenie zatem w taki sposób konsumenta ryzykiem kursowym przy jednoczesnym deficycie informacyjnym ze strony banku jako instytucji zaufania publicznego stanowiło naruszenie zasad współżycia społecznego w postaci równowagi kontraktowej stron i nienadużywania przewagi silniejszej strony stosunku zobowiązaniowego prowadząc do nieważności umowy na podstawie art. 58 § 2 k.c. Stoi to w zgodzie również z wykładnią przepisów dyrektywy nr 93/13 przedstawioną w wyroku TSUE z 10 czerwca 2021 r. w sprawach C-776/19 do C-782/19.

Warto przy tym zauważyć, że w motywie 30. preambuły dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/17/UE z dnia 4 lutego 2014 r. w sprawie konsumenckich umów o kredyt związanych z nieruchomościami mieszkalnymi (Dz.Urz.UE.L. z 2014 r. Nr 60, s. 34) wyraźnie wskazano, iż „konieczne jest zapewnienie środków zapewniających, by konsumenci byli świadomi ryzyka, jakie podejmują oraz by mieli możliwość zmniejszenia swojej ekspozycji na ryzyko kursowe w całym okresie kredytowania. Ryzyko to można ograniczyć, dając konsumentom prawo do przeliczenia waluty, w której udzielono kredytu, lub w drodze innych ustaleń takich jak: górne limity lub – w sytuacjach, gdy nie wystarczają one, by zmniejszyć ryzyko walutowe – ostrzeżenia". Przedsiębiorca, w niniejszej sprawie instytucja bankowa, ma obowiązek przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej *(zob. wyrok TSUE z: 20 września 2018 r., C-51/17, OTP Bank Nyrt i in. vs. Terez Ilyes i in., pkt. 75, Legalis nr 1831186; 20 września 2017 r., C-186/16, Andriciuc i in. vs. Banca Românească SA, pkt 50, Legalis nr 1665691; 5 czerwca 2019 r., C-38/17 GT v HS, pkt. 34, Legalis nr 2255633; na ten temat też P. Tereszkiewicz, Kredyty frankowe: Polska w drodze do Europy, el./Gazeta Prawna).*

W odniesieniu do powyższego zaznaczyć należy, iż pracownik banku nie przedstawił powodom symulacji spłaty kredytu w walucie polskiej i obcej, a także nie omówił ani nie przedstawił mechanizmu ustalania tzw. spreadu walutowego,

zatem jako chybioną postrzegać należy argumentację, iż o świadomości powodów co do omawianych ryzyk wiążących się z umową kredytu świadczą złożone przez nich podpisy pod umową.

Można wyrazić przypuszczenie, że gdyby rzeczywiście powodowie zrozumieli stosowany mechanizm waloryzacji i ustalania kursów waluty oraz konsekwencje wynikające z tego w całym okresie spłaty kredytu, to raczej umowy by nie zawarli. Zrozumienie tego mechanizmu oznacza bowiem świadomość możliwości istotnego, uzależnionego wyłącznie od woli banku, a całkowicie niezależnego od obiektywnych kryteriów oraz od powodów, wzrostu wysokości zadłużenia w stosunku do kwoty wypłaconego kredytu, mimo regularnych spłat.

Mając na uwadze powyższe bezsporne winno być, że opisanie w umowie mechanizmu indeksacji kształtującego główne świadczenia stron, nadanie bankowi mocą umowy nieusprawiedliwionej przewagi polegającej na prawie jednostronnego, dowolnego kształtowania wysokości zobowiązań powodów oraz ukształtowanie i przedstawienie zapisów umowy w sposób uniemożliwiający pełne zrozumienie przez powodów istoty i skutków umowy należy zakwalifikować jako działanie sprzeczne z dobrymi obyczajami, a w konsekwencji stanowiące rażące naruszenie interesów konsumenta.

Niezależnie jednak od powyższego, w ocenie sądu przedmiotowa umowa może być uznana za nieważną także z uwagi na sprzeczności klauzul indeksacyjnych, zawartych w Regulaminie, z naturą stosunku prawnego. Z ustaleń faktycznych w sprawie wynika, że użycie w omawianej umowie waluty służyło w istocie waloryzacji. Celem waloryzacji umownej jest utrzymanie wartości świadczenia pieniężnego w czasie – w umowie kredytu ze względu na długi okres kredytowania. Zastosowana zaś waloryzacja poprzez dopuszczenie możliwości nieograniczonego wzrostu salda, przy dużych wahaniach kursu, może znacząco wykraczać ponad opisany cel zastosowanego mechanizmu, zwłaszcza gdy w umowie brak wskaźników granicznych. Nadto bank stosując do przeliczeń własne kusy walut zawsze posiada możliwość zabezpieczania się przez istotnymi spadkami kursu waluty. Dodatkowo powyższych rozwiązań nie da się pogodzić z ogólnymi zasadami prawa cywilnego zakładającymi w stosunkach zobowiązaniowych równowagę prawną stron umowy oraz określoność i przewidywalność ich wzajemnych świadczeń.

W ocenie sądu przedmiotowa umowa winna być oceniona jako nieważna z uwagi na zawarte w Regulaminie stanowiącym integralną część umowy niedozwolone postanowienia, których bezskuteczność prowadzi do braków konstrukcyjnych umowy.

Zgodnie z art. 385^1 § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nie uzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Przytoczony przepis art. 385^1 § 1 k.c. formułuje więc następujące przesłanki uznania postanowień umownych za abuzywne: konsumencki charakter umowy (umowa została zawarta z konsumentem), kształtowanie praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami w efekcie czego dochodzi do rażącego naruszenia interesów konsumenta przez te postanowienia. Jednocześnie przepis ten wskazuje na dwie sytuacje, w których określone postanowienia nie mogą zostać uznane za niedozwolone, a mianowicie jeżeli: zostały one indywidualnie uzgodnione z konsumentem bądź, jeżeli określają główne świadczenia stron i sformułowane są w sposób jednoznaczny.

W przedmiotowej sprawie nie było sporu co do konsumenckiego charakteru umowy. Kredyt został zaciągnięty przez powodów celem finansowania zakupu nieruchomości (§ 2 ust. 5 umowy), wykorzystywanej na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych.

Jednocześnie sąd orzekający w niniejszej sprawie podziela stanowisko wyrażone przez TSUE, że dla stwierdzenia abuzywności klauzuli waloryzacyjnej (w przypadku przedmiotowej umowy klauzuli indeksacyjnej) nie ma znaczenia zawód ani wykształcenie strony. Każdy kredytobiorca jest traktowany jako typowy konsument *(wyrok TSUE z 3 września 2015 r., C-110/14, Horaţiu Ovidiu Costea przeciwko SC Volksbank România SA, Legalis nr 1325724).*

Odnosząc się do kwestii indywidualnego uzgodnienia z konsumentem treści określonych postanowień, należy wskazać, iż za nieuzgodnione indywidualnie ustawa uznaje te postanowienia, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu – w szczególności chodzi o postanowienia umowy przejęte z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (art. 385^1 § 3 k.c.). Wzorce umowne to klauzule opracowane przed zawarciem umowy i wprowadzane do stosunku prawnego przez jedną ze stron w ten sposób, że druga strona nie ma wpływu na ich treść.

Zgodnie z podzielanym przez sąd w niniejszej sprawie, wielokrotnie prezentowanym przez sądy powszechne stanowiskiem, niedozwolonym postanowieniem wzorca umowy w świetle art. 385^2 k.c. jest takie postanowienie, które kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Rażące naruszenie interesów konsumenta należy rozumieć jako nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym, natomiast działaniem wbrew dobrym obyczajom w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego jest tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron takiego stosunku *(zob. zwł. wyrok SA w Warszawie z 11 września 2014 r., VI ACa 1965/13, LEX nr 1537500).*

Podkreślić należy, że postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w myśl przepisu art. 385^1 § 1 k.c. nie jest takie postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować, lecz jedynie takie, które rzeczywiście powstało na skutek indywidualnego uzgodnienia. Powodom zaś przedstawiono gotowy wzór umowy. Wzorce umowne to klauzule opracowane przed zawarciem umowy i wprowadzane do stosunku prawnego przez jedną ze stron w ten sposób, że druga strona nie ma wpływu na ich treść.

Z zebranego materiału dowodowego nie wynika, aby powodowie mieli jakikolwiek wpływ na kształtowanie poszczególnych postanowień umowy oraz regulaminu, w szczególności tych zawierających klauzule uznane za abuzywne. Podpisali umowę przygotowaną w całości przez bank, a jedynym elementem, jaki podlegał indywidualnemu uzgodnieniu była wysokość udzielonego kredytu oraz ilość rat kredytu (zaproponowana uprzednio przez powodów we wniosku o udzielenie kredytu).

Podkreślić należy, że nawet, jeżeli konsument znał i rozumiał treść danego postanowienia oraz zgodził się na wprowadzenie go do umowy to zapis taki może być traktowany jako uzgodniony indywidualnie jedynie w sytuacji, gdy sformułowano go w toku negocjacji z konsumentem *(zob. np. wyrok SA w Warszawie z 20 maja 2015 r., VI ACa 995/14, LEX nr 1771046; wyrok SA w Białymstoku z 14 grudnia 2017 r., I ACa 447/17, LEX nr 2432003)*.

Wypada w tym miejscu dodać, że w doktrynie i orzecznictwie przedstawiane są różnorodne poglądy co do ustalenia czy klauzule indeksacyjne określają główne czy też poboczne świadczenie stron w rozumieniu art. 385^1 § 1 zd. 2 k.c. W ocenie sądu przekonujące jest stwierdzenie, że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy" w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13/EWG należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują daną umowę.

Za takie uznawane są m.in. postanowienia (określane niekiedy jako „klauzule ryzyka walutowego"), które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy – konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu. Zatem za klauzule określające świadczenie główne należy uznać zapisy umowy kredytu kształtujące mechanizm waloryzacji *(por. wyrok SN z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344; wyrok SN z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, LEX nr 2642144; wyrok SN z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, LEX nr 2690299).* Podkreślić należy, że skoro zasady i termin spłaty kredytu stanowią istotne postanowienia umowy kredytu to klauzule na podstawie, których ustalane są zasady spłaty muszą być określane jako zapisy określające świadczenie główne kredytobiorcy.

W dalszej kolejności należy stwierdzić, że mechanizm indeksacji określający główne świadczenie kredytobiorcy nie został określony w przedmiotowej umowie w sposób jednoznaczny. Dla celów przestrzegania przez przedsiębiorcę w stosunku do konsumenta wymagania przejrzystości zasadnicze znacznie ma to, czy umowa wskazuje w sposób jednoznaczny specyfikę mechanizmu przeliczania waluty, tak by konsument mógł przewidzieć, na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów, wynikające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne.

Należy przy tym podkreślić, że przedmiotowa umowa nie definiowała co należy rozumieć pod pojęciem „tabeli kursów". Konsument (powodowie) na podstawie tak ukształtowanej umowy nie miał żadnej możliwości zapoznania się z zasadami ustalania kursów walut przez bank i ich weryfikacji. W szczególności nie było wiadomym, w jaki sposób bank miał ustalać kursy sprzedaży/kupna i na jakich czynnikach się przy tym opierał. Wobec powyższego, stwierdzić należało, iż takie ukształtowanie stosunku zobowiązaniowego nie tylko naruszało zasadę równorzędności stron poprzez wprowadzenie elementu nadrzędności banku i podporządkowania kredytobiorcy (powodów) – ale także kształtowało zobowiązanie kredytobiorcy (powodów) w sposób uniemożliwiający jego weryfikację, który nie może być uznany za niejednoznaczny.

Powyższe, znajduje odzwierciedlenie w jednym z orzeczeń Sądu Najwyższego, który jednoznacznie wypowiedział się, że „mechanizm ustalania 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, a przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną banku jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385^1 § 1 k.c. Klauzule te kształtują prawa i obowiązki konsumenta – kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami przez uzależnienie warunków waloryzacji świadczenia od kompetencji silniejszej strony umowy, tj. banku. Odwołanie do kursów walut zawartych w „Tabeli kursów" obowiązującej w banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Jednocześnie prawo banku do ustalania kursu waluty nie doznawało żadnych umownych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Swoista nierówność informacyjna stron jest nie do zaakceptowania w świetle art. 385^1 k.c." *(wyrok SN z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/19, LEX nr 2744159).* Co więcej, określenie wysokości należności obciążających konsumenta z odwołaniem do tabel kursów ustalanych jednostronnie przez bank, bez wskazania obiektywnych kryteriów, jest nietransparentne, pozostawia pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarcza kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz narusza równorzędność stron *(por. wyrok SN z: 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, Legalis nr 1450586; 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, Legalis nr 1618112; 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, Legalis nr 1892834; 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, Legalis nr 1966950).*

Nie należy przy tym tracić z pola widzenia faktu, iż kredyty walutowe stanowią swoisty instrument o znamionach spekulacyjnych, gdyż prognozy kursu wymiany walut na okres 20-30 lat formułowano na podstawie kilku lat stabilnego kursu franka szwajcarskiego *(zob. zwł. P. Tereszkiewicz, Kredyty frankowe: Polska w drodze do Europy, el./Gazeta Prawna).*

Art. 385^1 § 1 k.c. wymaga dla uznania klauzul za abuzywne, aby kształtowały prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały jego interesy. Istotą dobrych obyczajów jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka, który w stosunkach z konsumentami powinien wyrażać się rzetelnym informowaniem ich o uprawnieniach wynikających z umowy, a także nie wykorzystywaniem uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty przy zawieraniu umowy i jej realizacji. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można więc uznać działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji bądź wywołania błędnego przekonania u konsumenta, przy wykorzystaniu jego niewiedzy lub naiwności.

W sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta są te postanowienia umowne, które powodują rażącą dysproporcję praw i obowiązków umownych na niekorzyść konsumenta, jak również te, które są nietransparentne. Za działanie wbrew dobrym obyczajom – przy kształtowaniu treści stosunku zobowiązaniowego – należy rozumieć wprowadzenie do wzorca klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron tego stosunku, zaś rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków stron wynikającą z umowy, na niekorzyść konsumenta (*wyrok SN z 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14, LEX nr 1927753)*.

W orzecznictwie TSUE zwrócono uwagę, że dla oceny, czy zachodzi sprzeczność z dobrymi obyczajami stosownie do dyrektywy 93/13/EWG, istotne jest, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument zgodziłby się na sporne postanowienie wzorca w drodze negocjacji indywidualnych *(wyrok TSUE z 14 marca 2013 r., C-415/11, Mohamed Aziz vs. Caixa d'estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa (Catalunyacaixa), LEX nr 1288395, pkt 69)*.

Wskazać zatem należy, iż w przedmiotowej sprawie dobrym obyczajem było to, aby bank dał konsumentowi (powodom) swoistą pewność i zagwarantował przejrzystość oraz klarowność łączącego strony stosunku prawnego. Zdaniem sądu zawierający umowy kredytu konsument (powodowie) powinien mieć jasność co wysokości własnych zobowiązań w tym co do salda zadłużenia. Tymczasem, jak wynika z zeznań powoda, nie mieli oni wraz z żoną takiej świadomości w chwili zawierania umowy. Bezspornie mechanizm (konkretny sposób) ustalania kursu nie został opisany w żaden sposób w umowie. Ponieważ umowa nie zawiera ustaleń w tej kwestii, oznacza to, że bank miał swobodę w zakresie ustalania kursu waluty indeksacyjnej.

W świetle powyższych wywodów stwierdzić należy, że charakter abuzywny mają następujące postanowienia Regulaminu kredytu hipotecznego udzielanego przez Polbank EFG, stanowiącego integralną część umowy o kredyt hipoteczny nr zawartej 2008 r.:

a) § 7 ust. 4 regulaminu: „W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wypłata kredytu następuje w złotych według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu. W przypadku wypłaty kredytu w transzach, stosuje się kurs nie niższy niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty poszczególnych transz. Saldo zadłużenia z tytułu kredytu wyrażone jest w walucie obcej i obliczane jest według kursu stosowanego przy uruchomieniu kredytu. W przypadku wypłaty kredytu w transzach saldo zadłużenia z tytułu kredytu obliczane jest według kursów stosowanych przy wypłacie poszczególnych transz. Aktualne saldo zadłużenia w walucie kredytu kredytobiorca otrzymuje listownie na podstawie postanowień § 11";
b) § 9 ust. 2 regulaminu: „W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej:
   - raty kredytu podlegające spłacie wyrażone są w walucie obcej i w dniu wymagalności raty kredytu pobierane są z rachunku bankowego, o którym mowa w ust. 1, według kursu sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w Banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu;

– jeśli dzień wymagalności raty kredytu przypada na dzień wolny od pracy, stosuje się kurs sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w Banku na koniec ostatniego dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu".

W tym miejscu należy nadmienić, iż niemal analogiczna jak zawarta w § 9 ust. 2 regulaminu, stosowana przez pozwanego, klauzula indeksacyjna – brzmiąca: „Raty kapitałowo-odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej BRE Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50", została uznana za niedozwoloną wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie, XVII Wydział Ochrony Konkurencji i Konsumentów z 27 grudnia 2010 r., wydanym w sprawie o sygn. akt XVII AmC 1531/09. Na skutek powyższego, klauzula ta została zarejestrowana w rejestrze klauzul niedozwolonych prowadzonym przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod nr. 5743.

Ponadto podobne postanowienie odnoszące się do mechanizmu indeksacji zostało umieszczone pod nr. 3178 w rejestrze klauzul niedozwolonych prowadzonym przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie, XVII Wydział Ochrony Konkurencji i Konsumentów z 14 grudnia 2010 r., wydanym w sprawie o sygn. akt XVII AmC 2939/14 została uznana za niedozwoloną i sąd zakazał wykorzystywania jej w obrocie z konsumentami. Klauzula ta miała treść „Kredyt jest indeksowany do CHF/ USD/EUR, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF/ USD/ EUR według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku Millennium w dniu uruchomienia kredytu lub transzy". Rozstrzygnięcie to stało się prawomocne wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 21 października 2011 r., wydanym w sprawie o sygn. akt VI Ca 420/11.

Skutkiem uznania za niedozwolone powyższych postanowień jest ich pominięcie przy ustalaniu treści umowy pomiędzy bankiem a konsumentem. Klauzule abuzywne przestają wiązać już w chwili zawarcia umowy, a co za tym idzie nie stanowią elementu treściowego łączącego strony stosunku prawnego. W konsekwencji należy ustalić jakie skutki wynikają z powyższego, w szczególności czy możliwe jest utrzymanie w mocy podpisanej przez strony umowy po wyeliminowaniu bezskutecznych, niedozwolonych postanowień (art. 58 § 3 k.c.) lub ich stosowne zastąpienie.

W przypadku wyeliminowania niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji dochodzi do przekształcenie kredytu w zwykły kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR. Wyeliminowanie klauzul indeksacyjnych i związanego z nimi ryzyka walutowego charakterystycznego dla podpisanej umowy jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, że należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu – a to oznacza, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością) *(zob. wyrok SN z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344; por. również powołany tam wyrok SN z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, LEX nr 2008735).*

Eliminacja abuzywnych postanowień kreujących klauzule indeksacyjne nie może prowadzić do sytuacji, w której pozostała w mocy część umowy zostaje utrzymana jako stosunek prawny o zupełnie odmiennym charakterze bez mechanizmu indeksacji i z zupełnie wyeliminowanym ryzykiem kursowym. Tak ukształtowany stosunek zobowiązaniowy traci swój cel i znaczenie gospodarcze, co skutkować musi stwierdzeniem nieważności całej umowy z uwagi na jej sprzeczność z art. 353^1 k.c.

Dyrektywa 93/13 przewiduje w art. 6 ust. 1, że Państwa Członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego 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. Jak uściśla odnosząc się do tejże kwestii TSUE w wyroku z 14 marca 2019 r. w sprawie *Zsuzsanna Dunai vs. ERSTE Bank HungaryZrt. (C-118/17):* „o ile Trybunał w wyroku z 30 kwietnia 2014 r., *Kásler vs. Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282, pkt 83-84)*, uznał możliwość zastąpienia przez sąd krajowy nieuczciwego postanowienia przepisem prawa krajowego o charakterze uzupełniającym w celu dalszego istnienia umowy, o tyle z orzecznictwa Trybunału wynika, że możliwość ta jest ograniczona do przypadków, w których rozwiązanie umowy jako całości naraziłoby konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, wobec czego ten ostatni poniósłby negatywne konsekwencje *(zob. podobnie wyrok TSUE: z 7 sierpnia 2018 r., Banco Santander vs. Escobedo Cortés, C-96/16 i C-94/17, EU:C:2018:643, pkt 74; z 20 września 2018 r., OTP Bank vs. OTP Faktoring, C-51/17, EU:C:2018:750, pkt 61)*".

Wykładnia wyżej wskazanej dyrektywy znalazła również swój wyraz w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który stwierdził, iż: „konsekwencją stwierdzenia abuzywności klauzuli umownej spełniającej wymagania powołanego przepisu jest działająca *ex lege* sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385^1 § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie. Wprawdzie w piśmiennictwie i orzecznictwie dopuszcza się uzupełnianie takiej niekompletnej umowy przepisami dyspozytywnymi lub stosowaniem analogii z art. 58 § 3 k.c., jednak Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę opowiada się za wyjątkowym jedynie odwoływaniem się do takich zabiegów *(por. np. wyrok SN z 14 maja 2015 r., II CSK 768/14, LEX nr 1751865),* mając na uwadze, że konstrukcja zastosowana w art. 385^1 § 2 k.c. stanowi implementację do krajowego systemu prawnego dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.UE.L z 1993 r. Nr 95, poz. 29) i ma realizować zadanie sankcyjne, zniechęcając profesjonalnych kontrahentów zawierających umowy z konsumentami od wprowadzania do nich tego rodzaju postanowień *(por. np. wyrok Trybunału Sprawiedliwości WE z 14 czerwca 2012 r., C-618/10, Banco Español de Crèdito, ECLI:EU:C:2012:349)*".

Mając powyższe na uwadze należy stwierdzić, że wypełnienie luki po wyeliminowanych niedozwolonych postanowieniach zależne jest od woli konsumenta. Dopiero zagrożenie interesów konsumenta i brak jego woli co do unieważnienia całej umowy otwiera drogę do zastąpienia usuniętych postanowień innymi rozwiązaniami wynikającymi z przepisów prawa, o ile istnieją one w danym porządku prawnym.

Odnosząc powyższe do realiów niniejszej sprawy należy stwierdzić, że powodowie od początku dopuszczali możliwość stwierdzenia, że sporna umowa jest nieważna w całości. Liczyli się i godzili również ze skutkami jakie niesie za sobą nieważność, na co wskazali w swoich pismach procesowych (k. 1-62, a także w oświadczeniach (k. 110-111) oraz na rozprawie (k. 294, płyta – k. 295). Należy jednak pamiętać, że przesądzenie nieważności umowy pociąga za sobą upadek zabezpieczeń obciążających kredytowaną nieruchomość co daje możliwość dokonania przesunięć majątkowych korzystnych dla konsumenta. Istotne jest przy tym, że dla utrzymania umowy w przedstawionych powyżej okolicznościach decydujące znaczenie ma wola konsumenta (powodów), nawet w sytuacji, gdy skutki nieważności mogą być dla niego dotkliwe.

Na marginesie należy dodać, że w zależności od treści postanowienia uznanego za niedozwolone, luka spowodowana jego bezskutecznością może zostać wypełniona przez odpowiednie przepisy o charakterze dyspozytywnym. Dziać się tak może jednak jedynie wówczas, gdy istnieją w systemie obowiązującego prawa przepisy, które dotyczą kwestii regulowanych odmiennie w postanowieniu uznanym za niedozwolone. W innych przypadkach luka powstała w treści wzorca nie może zostać uzupełniona w powyższy sposób *(M. Namysłowska, T. Skoczny, Ekspertyza naukowa z dnia 27.06.2015 pt.: „Możliwość i sposoby eliminacji z obrotu prawnego postanowień umownych uznanych przez Sąd Okręgowy Konkurencji i Konsumentów za abuzywne")*.

Sąd ma świadomość, że w wyroku z 2 września 2021 r., TSUE przyjął, iż sąd krajowy powinien ustalić, czy istnieją rozwiązania przewidujące ustawową konwersję waloryzacyjnych zapisów umowy pozwalające na przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, jaka miałaby miejsce, gdyby nieuczciwych warunków nie było w umowie kredytu. Rozważania przyjęte w przywołanym wyroku były związane z okolicznością, że przepisy prawa węgierskiego rozpatrywane w sprawie przewidywały normy o charakterze dyspozytywnym *(zob. też wyrok TSUE z 30 kwietnia 2014 r., Kásler vs. Káslerné Rábai, C-26/13, LEX nr 1455098; wyrok TSUE z 2 września 2021 r., C-932/19, JZ vs.OTP Jelzálogbank Zrt., OTP*

Bank Nyrt., OTP Faktoring Követeléskezelő Zrt., LEX nr 3215513). Ustawa węgierska, wprowadziła bowiem przepisy zgodnie, z którymi nieważne postanowienia umów kredytowych odsyłających do kursów własnych banków zastępowane są urzędowym kursem stosowanym na potrzeby wszystkich umów.

Podkreślić trzeba, że wspominany wyrok odnosi się tylko do możliwości stosowania przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych w sytuacji, gdy dane państwo wdrożyło już rozwiązania mające na celu zapobieżeniu naruszania interesu konsumentów w związku z zapisami waloryzacyjnymi zawartymi w umowach kredytów indeksowanych *(R. Skibińska, Wyrok TSUE w węgierskiej prawie frankowej nie zaszkodzi polskim kredytobiorcom, https://www.prawo.pl/biznes/).*

Natomiast w polskim systemie prawnym brak jest przepisów, które pozwalałyby zapełnić powstałą w stosunku między stronami lukę. Jak już na to wskazywano powyżej, luki tej, w postaci braku jasnych reguł określających sposób kształtowania kursów walut stanowiących podstawę waloryzacji nie zapełniła w szczególności ustawa antyspreadowa. Ustawa antyspreadowa ustanawiała wyłącznie obowiązek dla banków zapewnienia kredytobiorcom prawa do nieodpłatnego aneksowania umów na spłatę kredytu bezpośrednio w walucie waloryzacji. Sama w sobie nie zmieniała ona zatem zapisów umowy *(por. wyrok SN z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, LEX nr 2369626; wyrok SO w Piotrkowskie Trybunalskim z 21 grudnia 2020 r., I C 756/19, LEX nr 3160117).*

Powyższe prowadzi do wniosku, że zapełnienie luki powstałej w umowie w efekcie zastosowania przez bank klauzuli abuzywnej w zakresie regulacji warunków ustalania kursów waluty obcej poprzez zastosowanie odpowiednich przepisów dyspozytywnych nie było możliwe. Gdyby nawet przyjąć założenie, że niedozwolony charakter ma wyłącznie mechanizm przeliczania świadczeń stron z waluty obcej na walutę polską, to jego wyeliminowanie z umowy również stanowiłoby przeszkodę w jej wykonaniu. Zgodną wolą stron umowy nie była bowiem wypłata i spłata środków w walucie obcej, ale w walucie polskiej. Odwołanie się do waluty obcej miało na celu wprowadzenie mechanizmu przeliczania świadczeń. Po usunięciu tego mechanizmu nie jest możliwie przeliczanie świadczeń stron z waluty obcej na walutę polską, a tym samym umowa nie może być wykonywana *(wyrok SO w Piotrkowskie Trybunalskim z 21 grudnia 2020 r., I C 756/19, LEX nr 3160117).*

Niezależnie jednak od powyższego, w przypadku, gdyby istniała możliwość zastąpienia przez sąd abuzywnych zapisów uczciwymi postanowieniami to przedsiębiorcy byliby skłonni stosować nielojalne zapisy mając świadomość, że nawet gdyby miały one zostać unieważnione, to umowa może jednak zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców. Takie uprawnienie sądu mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13, który zakłada, że zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów Państwa Członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami.

Podsumowując podkreślić należy, że powyższe rozwiązania mają na celu nie tylko przywrócenie równowagi stron, ale również wywarcie skutku odstraszającego dla przedsiębiorcy, który musi liczyć się z tym, że po uznaniu przez sąd danych postanowień za nieuczciwe straci wszystkie korzyści, a nie tylko nadwyżkę ponad to co mógłby uzyskać, gdyby od początku zaproponował uczciwe warunki.

Na marginesie powyższych rozważań wskazać trzeba za wyrokiem TSUE, że sądy polskie stoją przed alternatywą – albo umowa kredytowa jest nieważna w całości albo bezskuteczna w zakresie klauzul walutowych. Obydwie te podstawy

uzasadniają istnienie roszczenia o zwrot świadczenia nienależnego przez bank *(zob. np. wyrok TSUE z 3 października 2019 r., K. Dziubak, J. Dziubak vs. Raiffeisen Bank International AG, C-260/18, LEX nr 2723333*).

Strona pozwana zdaje się sugerować, że Bank, tak jak i konsument, nie był w stanie przewidzieć gwałtownego wzrostu kursu franka szwajcarskiego. Należy zauważyć, że zgodnie z treścią art. 357^1 k.c., jeżeli z powodu nadzwyczajnej zmiany stosunków spełnienie świadczenia byłoby połączone z nadmiernymi trudnościami albo groziłoby jednej ze stron rażącą stratą, czego strony nie przewidywały przy zawarciu umowy, sąd może po rozważeniu interesów stron, zgodnie z zasadami współżycia społecznego, oznaczyć sposób wykonania zobowiązania, wysokość świadczenia lub nawet orzec o rozwiązaniu umowy. Rozwiązując umowę sąd może w miarę potrzeby orzec o rozliczeniach stron, kierując się zasadami określonymi w zdaniu poprzedzającym. Tym samym, przesłanką zastosowania klauzuli *rebus sic stantibus* jest nadzwyczajny charakter zmiany stosunków. Ścisłe zdefiniowanie tego pojęcia napotyka trudności, jednakże nie ulega wątpliwości, że strony zawierające umowę muszą ponieść „zwykłe ryzyko kontraktowe", jakie wiąże się ze stałymi, normalnymi zmianami zachodzącymi w stosunkach społeczno-gospodarczych. Przepis art. 357^1 k.c. powinien znaleźć zastosowanie wówczas, gdy pewne zjawiska wywołują taką zmianę stosunków, która nie mieści się już w granicach owego zwykłego ryzyka *(zob. m.in. wyrok SN z 21 września 2011 r., I CSK 727/10, LEX nr 1043967).*

Ponadto sąd orzekający w niniejszej sprawie podziela pogląd zgodnie, z którym klauzula *rebus sic stantibus* znajduje zastosowanie tylko wtedy, gdy strony nie mogły przewidzieć omawianej nadzwyczajnej zmiany stosunków. Nie może zatem skutecznie powoływać się na art. 357^1 § 1 k.c. strona, która przy dołożeniu należytej staranności mogła dowiedzieć się o wysokim prawdopodobieństwie zdarzeń, które w normalnych okolicznościach byłyby uznawane za nadzwyczajne; poprzestanie na literalnej interpretacji tego artykułu prowadziłoby do tolerowania niestaranności *(wyrok SA w Łodzi z 16 marca 2016 r., I ACa 1362/15, LEX nr 2017716).*

Niezależnie jednak od powyższego, przesłanka nadzwyczajności zmiany stosunków nakazuje odróżnić takie przekształcenia warunków, w jakich strony mają wykonać swoje zobowiązanie, które jest niezwykłe, niespotykane, niezmiernie rzadkie od takich zmian, które należą do zjawisk normalnych. Zagadnienie to wiąże się z pojęciem ryzyka gospodarczego.

Bank mógł i powinien przewidzieć zaistnienie zmian gospodarczych, które mogą wpłynąć na sytuację konsumenta zaciągającego zobowiązanie długoterminowe. Nie ulega wątpliwości, że ewentualne załamania gospodarcze w sposób naturalny powinny być brane pod uwagę przez podmioty profesjonalne jakimi są banki. Odnosi się to szczególnie do umów związanych z ryzykiem kursowym. Ryzyko zaistnienia zjawisk z natury odnoszących się do danej dziedziny życia obciąża bowiem stronę, do której zjawisko to się odnosi. Nie można zatem modyfikować zobowiązania z powodu takich okoliczności, które dla danego rodzaju zobowiązania stanowią ryzyko wpisane niejako w jego naturę.

Co istotne, a jednocześnie warte podkreślenia, bank mógł przewidzieć zaistnienie zmian gospodarczych, jako że na przestrzeni lat, globalne kryzysy gospodarcze rzutowały na wzrost albo osłabienie kursu CHF *(na ten temat zwł. I. Dąbrowski, Wpływ zmian kursowych CHF a kształtowanie dochodów kredytobiorców, Nierówności Społeczne a Wzrost Gospodarczy, nr 54 (2/2018), s. 218-228 i tam cytowana literatura)*. Naturalnie nie należy tracić z pola widzenia faktu, że umowy kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem CHF zawierane w latach

2004–2009 pomiędzy konsumentami a bankami, a więc przed nowelizacją u.pr.bank., były umowami kredytu indeksowanego lub denominowanego zawieranymi nawet kilkadziesiąt lat. W chwili zawierania umowy w tych latach sytuacja dla kredytobiorców była pozornie bardzo korzystna. Walutowe kredyty hipoteczne były atrakcyjniejsze z uwagi na niższą i stabilniejszą stopę procentową stawki LIBOR przy kredycie zaciągniętym w CHF od stopy procentowej stawki WIBOR przy takiej samej wartości nominalnej kredytu w PLN *(H. Ciepła, Dochodzenie roszczeń z umów kredytów frankowych. Praktyka, orzecznictwo, pytania i odpowiedzi, el./LEX)*. Niemniej, w przeszłości tzw. „kredyty frankowe" były ryzykownym produktem finansowym, zwłaszcza w latach 70. i 80. XX wieku, w związku z nominalną aprecjacją waluty CHF.

Poza tym, przedmiotowa umowa została zawarta na 372-miesięczny okres kredytowania, co stanowi długi przedział czasowy. Tym samym, bank, przy dołożeniu należytej staranności, winien mieć świadomość, iż kurs waluty w tak długim okresie, może ulec zmianom zarówno korzystnym jak i niekorzystnym, szczególnie, że ostateczna wysokość świadczenia nie była znana stronom w chwili powstania zobowiązania, a uzależniona od kursu waluty obcej. Już sam długi okres trwania umowy skutkował koniecznością przewidywania przez bank wielu zmian, w tym takich, które mogą w wpłynąć na powstałe stosunki zobowiązaniowe.

Nie ulega wątpliwości, że powodowie maja interes prawny w uzyskaniu wyroku ustalającego nieważność umowy w rozumieniu art.189kpc i to niezależnie od tego, że przysługuje im roszczenie o zapłatę. Stwierdzenie nieważności spowoduje upadek prawnych zabezpieczeń umowy oraz spowoduje, że umowa nie będzie kontynuowana. Da też podstawę do rozliczenia z pozwanym bez konieczności generowania kolejnego procesu.

Stwierdziwszy nieważność umowy sąd zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 42 202,51 zł oraz 58 285,71 CHF tytułem zwrotu nienależnego świadczenia, a to na podstawie art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c., uwzględniając wyliczenia poczynione przez powodów (k. 19-20), wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 21 września 2021 r. do dnia zapłaty.

Podstawą dokonanych przez powodów wyliczeń stanowi sporządzone przez pozwanego zaświadczenie zawierające historię spłaty kredytu za okres od 2008 r. do 1 października 2020 r., w tym okres od 25 stycznia 2011 r. do 5 września 2020 r. (k. 88-100).

Wskazać trzeba, że w ocenie sądu w sprawie niniejszej zastosowanie ma teoria dwóch kondycji, a nie teoria salda. W tym zakresie sąd w całej rozciągłości podziela stanowisko wyrażone w uchwale Sądu Najwyższego zgodnie z brzmieniem której stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłaca kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu *(uchwała SN z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, LEX nr 3120579).*

O odsetkach sąd orzekł w oparciu o treść art. 481 § 1 k.c., zgodnie z którym, jeśli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, choćby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności. W ocenie sądu zasadne było zasądzenie odsetek od pozwanego na rzecz powodów od 21 września 2021 r., tj. od dnia następnego po doręczeniu odpisu pozwu (k. 141), a nie od dnia wniesienia pozwu. W tej dopiero dacie pozwany był świadomy dochodzonego przez powodów roszczenia i jego wysokości.

Gdy chodzi zaś o zarzut zatrzymania trzeba podkreślić, że ma on podwójny charakter. W zakresie prawa materialnego stanowi on jednostronne oświadczenie woli, prowadzące do zahamowania skuteczności roszczenia strony przeciwnej. Powołanie się na ten zarzut w trakcie procesu jest czynnością procesową o charakterze zarzutu merytorycznego. Realizacja prawa zatrzymania następuje przez jednostronne oświadczenie woli, które prowadzi do zahamowania skuteczności roszczenia strony przeciwnej.

Zaznaczenia wymaga, że pełnomocnik pozwanego zgłaszając zarzut zatrzymania uczynił to warunkowo, a mianowicie zaznaczył, iż czyni to „na wypadek uwzględnienia powództwa przez sąd" *(por. zwł. wyrok SA w Poznaniu z 13 stycznia 2020 r., I ACa 1205/18, LEX nr 2956811; wyrok SO w Warszawie z 27 września 2019 r., XXIV C 222/17, LEX nr 2736653)*. Warunkowy charakter zarzutu zatrzymania wynikał z faktu, że pozwany konsekwentnie twierdził, że umowa zawarta z powódką była ważna.

W tym kontekście wskazać należy, że przyjmuje się, iż niedopuszczalne jest zastrzeganie warunku w przypadku składania jednostronnych oświadczeń woli o charakterze prawnokształtującym *(zob. K. Mularski w: M. Gutowski (red.), Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz, uwagi do art. 496, el./Legalis)*. Zastrzeżenie warunku powoduje w przypadku takiej czynności jej nieważność z uwagi na sprzeczność z prawem, co wynika z art. 89 k.c. umożliwiającego zastrzeganie warunku tylko w przypadku czynności prawnych, których właściwość na to pozwala. Oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania ma zaś charakter jednostronnej czynności prawnej, której charakter nie pozwala na dokonywanie jej warunkowo *(wyrok SA w Poznaniu z 13 stycznia 2020 r., I ACa 1205/18, LEX nr 2956811)*.

Niezależnie jednak od powyższego, przyjmuje się, że przepisy art. 496 k.c. i art. 497 k.c. przyznają prawo zatrzymania każdej ze stron zobowiązania wzajemnego, gdyż z istoty zobowiązań wzajemnych wynika, że każda ze stron takiego zobowiązania jest jednocześnie wierzycielem i dłużnikiem w stosunku do drugiej strony *(zob. W. Popiołek w: K. Pietrzykowski (red.), Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz, uwagi do art. 496, el./Legalis)*.

W orzecznictwie wskazuje się, że umowa kredytu będąc umową odpłatną, nie jest umową wzajemną *(zob. np. wyrok SA w Warszawie z 4 grudnia 2019 r., I ACa 442/18, LEX nr 2770377; wyrok SO w Gdańsku z 29 października 2020 r., III Ca 226/20, niepubl.)*. Nie spełnia ona kryteriów wyrażonych w art. 487 § 2 k.c. W doktrynie wskazuje się, że cechą wyróżniającą umowy dwustronnej jest rola, jaka została im wyznaczona we wzajemnych relacjach. Istota tych umów polega na tworzeniu podstaw do wymiany dóbr i usług. W tym sensie uznawane są one za główny instrument obrotu towarowo-pieniężnego, podstawę gospodarki rynkowej. Nie każda umowa dwustronnie zobowiązująca jest jednak umową wzajemną. Ekwiwalentność świadczeń, charakterystyczna dla umów wzajemnych, oznacza, że strony spełniają różne świadczenia, zasadniczo o ekwiwalentnej wartości. Przedmiotem wzajemnych świadczeń w umowie wzajemnej w praktyce obrotu prawnego nie są nigdy świadczenia identyczne. Różnorodność obu świadczeń wydaje się więc esencją, istotą umowy wzajemnej, tylko wówczas ma też sens używanie w odniesieniu do umów wzajemnych terminu „ekwiwalentność świadczeń", w innymi wypadku świadczenia nie byłyby ekwiwalentne, lecz dokładnie takie same *(wyrok SA w Warszawie z 4 grudnia 2019 r., I ACa 442/18, LEX nr 2770377)*.

Ponadto, **zatrzymanie spełnia swoją funkcję tam, gdzie świadczenia są różnorodzajowe i z tego powodu wierzytelności obu stron nie nadają się do potrącenia** *(wyrok SA w Warszawie z 20 października 2021 r., I ACa 155/21, LEX nr 3259513)*. Co więcej, w przypadku nieważności umowy kredytu podlegające zwrotowi świadczenia obu stron polegają wyłącznie na świadczeniu pieniędzy. Skoro zaś każdej ze stron służy wierzytelność pieniężna, to interes każdej z nich dostatecznie zabezpiecza potrącenie *(wyrok SA w Warszawie z 20 października 2021 r., I ACa 155/21, LEX nr 3259513)*. Innymi

słowy, zarzut zatrzymania wygasa lub w ogóle nie powstaje, jeżeli strona składająca oświadczenie jest chroniona w inny sposób.

W ocenie sądu istotny jest również skutek ewentualnego wyroku uwzględniającego zarzut zatrzymania. Orzeczenie uwzględniające zarzut zatrzymania zasądza odsetki dla kredytobiorcy nie do dnia zapłaty, a jedynie do dnia złożenia przez bank zarzutu zatrzymania, skoro skorzystanie przez bank z prawa zatrzymania wzajemnego świadczenia pieniężnego na podstawie art. 496 k.c. wyłącza opóźnienie w spełnieniu świadczenia banku. Zważywszy, że odsetki ustawowe za opóźnienie należą się kredytobiorcy od dnia złożenia przez niego oświadczenia o braku sanowania umowy (zwykle następuje to w przedprocesowym wezwaniu do zapłaty), w praktyce doprowadza do pozbawienia kredytobiorcy odsetek ustawowych za opóźnienie za czas nawet kilkuletniego procesu, co ewidentnie godzi w jego interes.

Co więcej, często suma rat (czyli świadczeń nienależnych kredytobiorcy) przewyższa kwotę kredytu (świadczenie nienależne kredytodawcy). W tej sytuacji realizacja prawa zatrzymania realizowałaby się przez złożenie przez kredytobiorców zarzutu potrącenia.

Konsekwencją stosowania zarzutu zatrzymania jest też skomplikowanie rozliczeń między stronami nieważnej umowy. Konsument, który nie dokonał nadpłaty ponad otrzymany kapitał, nie będzie mógł uzyskać od banku zasądzonych na jego rzecz środków pieniężnych, dopóki nie zaoferuje jednoczesnego zwrotu otrzymanego od banku kapitału. W wielu przypadkach konsumenci nie dysponują nim. A zatem uwzględnienie zarzutu zatrzymania spowoduje zdecydowane pogorszenie sytuacji konsumenta. To z kolei pozostaje w sprzeczności z duchem dyrektywy nr 93/13/EWG, która stawia ochronę konsumenta ponad inne wartości i zasady. Tym samym, pomimo obowiązywania w polskim porządku prawnym teorii dwóch kondykcji, skutki uwzględnienia zarzutu zatrzymania dla kredytobiorcy będą niemal takie same jak przy zastosowaniu teorii salda.

W kontekście powyższego, sąd uznał zarzut zatrzymania za nieskuteczny.

Skoro sąd ustalił, że umowa o kredyt hipoteczny nr zawarta 2008 r. (a sporządzona 2008 r.) łącząca strony jest nieważna, to bezprzedmiotowym pozostaje odnoszenie się do podniesionych przez powodów zarzutów ewentualnych.

Mając na uwadze powyższe sąd orzekł jak w punkcie 1., 2. i 3. sentencji wyroku.

Sąd nie uwzględnił wniosku o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w wysokości trójkrotności stawki minimalnej wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty, jako że niniejsza sprawa ma charakter standardowy, a stawka minimalna wynagrodzenia pełnomocnika jawi się jako adekwatna.

O kosztach procesu sąd orzekł w punkcie 4. sentencji wyroku, na podstawie art. 100zd.2kpc w zw. z art.98 § 1 i § 3 k.p.c., zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, obciążając nimi pozwanego jako stronę przegrywającą proces. W konsekwencji sąd zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 11 834 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty. Koszty poniesione przez powodów stanowiły: 1 000 zł tytułem zwrotu opłaty od pozwu (k. 65), 10 800 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (§ 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 265) oraz 34 zł tytułem zwrotu opłaty skarbowej od pełnomocnictwa (k. 64).

sędzia Anna Łosik