

**Sygn. akt: I C 136/22**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 marca 2023 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	sędzia Rafał Kubicki
Protokolant:	sekretarz sądowy Anna Kosowska

po rozpoznaniu w dniu 2 marca 2023 r. w Olsztynie na rozprawie

sprawy z powództwa J. J. i E. J.

przeciwko (...) Bank S.A. we W.

o ustalenie i zapłatę

I. oddała powództwo w zakresie żądań głównych niepieniężnych – o ustalenie nieważności umowy i o ustalenie całkowitej bezskuteczności umowy,

II. uwzględnia żądanie ewentualne niepieniężne w ten sposób, że ustala, iż powodowie nie są związani następującymi zapisami zawartej między stronami „umowy kredytu hipotecznego nominowanego do (...) nr (...) standardowe oprocentowanie” z dnia 25.10.2006 r.: jej tytułem w zakresie słów: „nominowanego do (...), a ponadto: § 2 ust. 1 (w części dotyczącej słów: „nominowanego do waluty (...), wg kursu kupna walut dla (...) obowiązującego w Banku w dniu uruchomienia całości kredytu lub jego poszczególnych transz – w przypadku wypłaty kredytu w transzach. Kredyt jest wypłacany w złotych polskich zgodnie z § 3 ust. 2 niniejszej umowy.”), § 3 ust. 2, § 5 ust. 3, § 5 ust. 4 (w zakresie słów: „w kwocie stanowiącej równowartość (...)), § 5 ust. 5 zdanie 2, § 8 ust. 1 zdanie 2, § 8 ust. 2 i § 11 ust. 4,

a umowa wiąże strony w pozostałym zakresie,

III. zasądza od pozwanego (...) Bank S.A. we W. na rzecz powodów: J. J. i E. J. kwotę 49.522,32 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie za okres od 10 marca 2022 r. do dnia zapłaty,

IV. oddała powództwo o zapłatę w pozostałej części,

V. znosi wzajemnie koszty procesu między stronami.

sędzia Rafał Kubicki

**Sygn. akt: I C 136/22**

## UZASADNIENIE

Powodowie: J. J. i E. J. wnieśli w dniu 26.01.2022 r. wobec pozwanego (...) Bank S.A. we W. o:

1. ustalenie, że umowa kredytu hipotecznego nominowanego do (...) nr (...) standardowe oprocentowanie z dnia 25.10.2006 r. jest nieważna,

ewentualnie

2. ustalenie, że w stosunku prawnym łączącym powodów z pozwanym nie wiążą ich postanowienia (w części dotyczącej waloryzacji kredytu oraz spłaty): tytuł umowy w zakresie słów: „nominowanego do (...), a ponadto: § 2 ust. 1 (w zakresie słów: „nominowanego do waluty (...), wg kursu kupna walut (...) obowiązującego w Banku w dniu uruchomienia całości kredytu lub jego poszczególnych transz – w przypadku wypłaty kredytu w transzach, na cel określony w § 1. Kredyt jest wypłacany w złotych polskich zgodnie z § 3 ust. 2 niniejszej umowy), § 3 ust. 2, § 5 ust. 3, § 5 ust. 4 (w zakresie słów: „kwocie stanowiącej równowartość (...), § 5 ust. 5 zd. 2, § 8 ust. 1 zd. 2, § 8 ust. 2 oraz § 11 ust. 4 ww. umowy, a umowa wiąże strony w pozostałym zakresie,

Obok obu tych żądań powodowie wnieśli o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz kwoty 171.006,42 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie za okres od 14 dni od daty doręczenia pozwu do dnia zapłaty (doręczenie pozwu pozwanemu nastąpiło 24 lutego 2022 r, a upływ 14 dni od tego terminu nastąpił 10 marca 2022 r.).

W uzasadnieniu wskazali, że strony łączy umowa o kredyt, na podstawie której bank udostępnił kredytobiorcom kwotę 148.474,30 zł, nominowaną do waluty franka szwajcarskiego (...). Umowa została zawarta na podstawie wzorca umownego stosowanego przez bank. Postanowienia umowy dotyczące mechanizmu waloryzacji umowy nie były indywidualnie uzgadniane między stronami. Kursy kupna (...) ustalał bank i publikował je w tabeli. Pracownicy pozwanego nie informowali powodów, w jaki sposób będzie ustalany kurs kupna o jakim mowa w ww. postanowieniach umowy.

W ich ocenie kredyt należy traktować jako kredyt złotowy, zaś odwołanie do kursów franka szwajcarskiego stanowiło mechanizm waloryzacyjny, który miał na celu zastosowanie do kredytu oprocentowania opartego o stawkę LIBOR właściwą dla tej waluty i korzystniejszego niż oprocentowanie oparte o stawkę WIBOR właściwą dla waluty PLN. Wobec braku odwołania się do ustalonego w sposób obiektywny kursu (...), lecz właściwie dowolności banku w kształtowaniu tego kursu, kwota kredytu

w (...) jest nieznaną, co prowadzi do braku jednego z przedmiotowo istotnych elementów umowy kredytu i niezgodności spornej umowy z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe a w konsekwencji jej nieważności na podstawie art. 58 § 1 k.c. – jako sprzecznej z ustawą. Ponadto powodowie wskazali, że poprzez sprzeczność postanowień umowy z art. 353<sup>1</sup> k.c. i art. 385<sup>1</sup> k.c., istnieją również na podstawie art. 58 § 1 k.c. podstawy do stwierdzenia jej nieważności. Wskutek zastosowania klauzul abuzywnych, w chwili zawarcia umowy nie doszło do precyzyjnego i jednoznacznego określenia kwoty kredytu. Nie ma przy tym możliwości spłaty kredytu wprost w walucie obcej. Usunięcie z umowy kredytu kwestionowanych klauzul umownych jako abuzywnych prowadzi do jej nieważności, bowiem możliwość jej wykonywania

w kształcie pozbawionym tych klauzul jest niemożliwa. Po ich wyeliminowaniu brak byłoby podstawowych elementów konstrukcyjnych. Zarzucili ponadto, że umowa jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego. Powodowie twierdzą, że posiadają interes prawny w ustaleniu nieważności wobec wyeliminowania z życia stanu niepewności co do istnienia długoterminowego stosunku prawnego.

Powodowie podkreślili, że w spornej umowie abuzywna jest tylko część klauzuli indeksacyjnej (przeliczenie transz kredytu z PLN na (...)), natomiast nie jest abuzywny uregulowany w umowie sposób ustalania rat w PLN – ponieważ odnosi się do kursu sprzedaży NBP, a nie do kursu sprzedaży z tabel banku.

Powodowie twierdzili, że z zaświadczenia pozwanego banku z 9.12.2021 r. wynika, że w okresie od 27.11.2006 do 24.11.2021 r. spełnili w wykonaniu spornej umowy świadczenia w następujących wysokościach: 65,85 zł tytułem opłat oraz 170.940,57 zł tytułem rat kapitałowo-odsetkowych, a więc łącznie 171.006,42 zł – co jest przedmiotem żądania zapłaty.

Przy założeniu, że sporna umowa obowiązywałaby z wyłączeniem w całości klauzuli indeksacyjnej z oprocentowaniem przewidzianym w umowie (opartym na LIBOR) wysokość świadczeń nienależnie spełnionych przez powodów w wykonaniu klauzuli indeksacyjnej (czyli wysokość nadpłaty) w okresie od 27.11.2006 do 25.11.2021 r. wyniosła 45.522,32 zł. Na potwierdzenie tego powodowie dołączyli do pozwu szczegółowe wyliczenie (załącznik nr 1). Powyższe stanowi w świetle rozdziału I ust. 9 uzasadnienia pozwu alternatywne uzasadnienie żądania zapłaty.

Poza postanowieniami określającymi mechanizm indeksacji powodowie zakwestionowali częściowo § 8 umowy, który w ust. 1 prawidłowo reguluje kolejność zaliczania spłat na rachunek wskazany w umowie, lecz w zdaniu drugim przewiduje, że jeśli powstanie nadpłata, zostanie zaliczona na poczet innych należności banku, w tym z tytułu windykacji i monitoringu. Powodowie podważają też ust. 2, uprawniający bank do niezwracania kredytobiorcy nadpłaty o równowartości niższej niż 10 zł. Powodowie kwestionują te zapisy, wskazując na ich nielogiczność (skoro jest nadpłata, nie może być mowy o kosztach windykacji, a pojęcie monitoringu jest w umowie niewyjaśnione) oraz na ich nieuczciwą bezzasadność (nie ma żadnych racjonalnych powodów, by bank miał zatrzymywać jakąkolwiek nadpłatę).

W odpowiedzi na pozew, pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości. Wskazał, że powództwo jest bezzasadne z następujących przyczyn:

- umowa kredytu mogła i może być „nominowana” w walucie obcej – w świetle normy art. 69 ust. 1 prawa bankowego przedmiotowa umowa to klasyczna i prawidłowo sformułowana umowa o kredyt indeksowany,
- nie występują żadne przesłanki bezwzględnej nieważności umowy z art. 58 k.c. – w szczególności dlatego, że prawidłowo wyłożona umowa wcale nie przyznaje pozwanemu dowolności w zakresie ustalania kursów walut,
- umowa przewiduje spłacanie kredytu po kursie sprzedaży NBP publikowanym dnia poprzedzającego płatność,
- kwestionowane postanowienia umowy nie stały w sprzeczności z dobrymi obyczajami ani nie naruszały uzasadnionych interesów powodów,
- ryzyko kursowe naturalnie i w pełni zgodnie z zasadami współżycia społecznego musiało wyłącznie spoczywać na powodach, gdyż wyłącznie oni mogli skorzystać na zmianach kursów walut,
- nawet po uznaniu wskazanych przez powodów postanowień za bezskuteczne, umowa byłaby w dalszym ciągu ważna i wykonalna, a treść zobowiązań kredytobiorcy nie uległaby żadnej zmianie.

Podniósł, że żądanie pozwu jest niemoralne, sprzeczne z zasadami współżycia społecznego oraz sprzeczne ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem praw podmiotowych wynikających z art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 1 k.c. Zaprzeczył, by powodowie posiadali interes prawny w ustaleniu w myśl art. 189 k.p.c. oraz podniósł zarzut nadużycia przez powodów prawa podmiotowego (art. 5 k.c.).

Ponadto pozwany podniósł zarzut potrącenia i oświadczył, że potrąca wierzytelność dochodzoną przez powodów w kwocie 171.006,42 zł (chodzi więc o wierzytelność przedstawioną jako przedmiot żądania głównego, opartego na nieważności umowy) z wierzytelnością pozwanego o zwrot kapitału w sumie 145.000 zł oraz z wierzytelnością pozwanego o wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z kapitału w kwocie 82.659,13 zł. W ocenie pozwanego, jego wierzytelności stały się wymagalne jednocześnie z wymagalnością kondykcji powodów, czyli 24.02.2022 r., tj. w dniu doręczenia pozwanemu reklamacji powodów, podważającej ważność umowy.

Na koniec wskazał, że w całości kwestionuje metodologię i wysokość wyliczenia roszczenia pozwu co do roszczeń ewentualnych dotyczących obu umów. Zarzutu tego nie rozwinął w uzasadnieniu odpowiedzi na pozew ani w dalszym toku procesu.

## **Fakty istotne dla rozstrzygnięcia**

Powodowie we wniosku kredytowym do pozwanego banku zawnioskowali o kwotę 145.000 zł z przeznaczeniem na sfinansowanie zakupu lokalu mieszkalnego.

(bezsporne, potwierdzone przez dowód: wniosek kredytowy k. 65-66)

W dniu 25.10.2006 r. powodowie - jako konsumenci - zawarli z (...) Bank S.A. z siedzibą we W. umowę „kredytu hipotecznego nominowanego do (...) nr (...) standardowe oprocentowanie” na kwotę 148.474,30 zł – „nominowanego” do waluty (...) według kursu kupna walut dla (...) obowiązującego w banku w dniu uruchomienia całości kredytu lub jego poszczególnych transz. W przypadku wypłaty kredytu w transzach kredyt wypłacany jest w złotych polskich, zgodnie z § 3 ust. 2 umowy (§ 2 ust. 1 umowy k. 25). Kredyt zostanie przeznaczony na sfinansowanie nabycia spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego położonego w O. (§ 1 ust. 1). Zgodnie z § 5 umowy kwota kredytu została rozłożona na 358 równych rat kapitałowo odsetkowych w terminie do 25. dnia każdego miesiąca począwszy od miesiąca wypłaty całości kredytu pod warunkiem, że okres między wypłatą a deklarowanym dniem spłaty jest dłuższy niż 15 dni. Zgodnie z § 2 ust. 2 umowy, informacje o:

- a) okresie kredytowania,
- b) kwocie kredytu w (...),
- c) wysokości kursu ustalonego przez bank w dniu uruchomienia kredytu, \wysokości oprocentowania,
- d) wysokości i terminach płatności rat

miały zostać określone w harmonogramie spłat, który miał być przekazywany kredytobiorcom co 6 miesięcy, na kolejny 6-miesięczny okres. Pierwszy harmonogram miał zastać przekazany powodom niezwłocznie po uruchomieniu kredytu. Jednocześnie w umowie powodowie upoważnili bank do jednostronnego sporządzania harmonogramu spłat oraz sporządzania jego zmian w okresie kredytowania, zgodnie z postanowieniami umowy oraz każdorazowego przekazania im harmonogramu spłat (§ 2 ust. 2 umowy - k. 25). W umowie wskazano, że oprocentowanie jest zmienne, jednak nie wyższe niż czterokrotność wysokości stopy kredytu lombardowego Narodowego Banku Polskiego obowiązującej w dniu, za który naliczane jest oprocentowanie. Oprocentowanie kredytu to suma stopy bazowej stawki (czyli LIBOR 6M dla (...)) ustalana na dwa dni przed dniem, w którym stopa bazowa ma obowiązywać o godzinie 11 czasu londyńskiego i ogłaszanej na stronach informacyjnych R.. W przypadku braku notowań LIBOR 6M dla danego dnia, do wyliczenia stopy procentowej stosowało się notowania z dnia poprzedzającego, w który było prowadzone notowanie stawki LIBOR 6M. Stopa bazowa miała być zaokrąglana do dwóch miejsc po przecinku) oraz sumowana ze stałą marżą banku wynoszącą 1,80% w stosunku rocznym (§ 2 ust. 4, ust. 5). Na dzień podjęcia decyzji kredytowej oprocentowanie kredytu wynosiło 3,75% w stosunku rocznym (§ 2 ust. 4 umowy). Zgodnie z umową, bank zobowiązał się uruchomić kredyt w 2 transzach w drodze przelewu środków na podstawie pisemnej dyspozycji powodów. W § 3 ust. 2 umowy wskazano, że bank wypłaca kredyt w złotych polskich przy jednoczesnym przeliczeniu wysokości wypłaconej kwoty (transzy) na (...) wg kursu kupna walut dla (...) ustalonego przez bank i obowiązującego w banku w dniu wypłaty środków. Wysokość rat kapitałowo-odsetkowych miała zostać ustalona po przeliczeniu kwoty wypłaconego kredytu na (...), stosownie do postanowień umowy. Każda rata kredytu wraz z należnymi odsetkami płatna miała być w złotych, w kwocie stanowiącej równowartość (...) na rachunek kredytu. Jako datę spłaty rat kredytu ustalono datę wpływu środków na rachunek kredytu. Kwota wpłaty raty w złotych przeliczana była na (...) wg kursu sprzedaży obowiązującego w NBP na dzień przed datą wpływu środków do banku. (§ 5 ust. 3-5 umowy – k. 26). W przypadku, gdy kredytobiorca dokonał wpłaty w kwocie wyższej niż kwota spłaty bieżącej raty kredytu z odsetkami, powinien zawiadomić bank na piśmie, pod rygorem nieważności o sposobie rozliczenia wpłaconej kwoty, określając w szczególności czy bank ma przeliczyć wysokość rat spłaty skracając odpowiednio okres kredytowania czy przeliczyć wysokość rat spłaty uwzględniając dotychczasowy okres

kredytowania. Brak powiadomienia skutkowało zaliczeniem wpłaty na poczet spłat kolejnych rat w terminach ich wymagalności,

a rata w tym czasie miała być przechowywana na nieoprocentowanym rachunku banku i zaliczana na poczet spłaty kredytu wraz z odsetkami w terminie wymagalności każdej z kolejnych rat według kursu waluty, o którym mowa w § 5 ust. 5. Nie uznawało się za powiadomienie przedłożenie polecenia przelewu lub dowodu wpłaty (§ 5 umowy – k. 26). Na poczet zabezpieczenia kredytu hipotecznego ustanowiono następujące formy zabezpieczenia: hipotekę kaucyjną; weksel in blanco z wystawienia Kredytobiorcy z deklaracją wekslową; cesja praw z polisy ubezpieczenia wyżej wskazanej nieruchomości; wskazanie banku jako pierwszego uposażonego z tytułu ubezpieczenia na życie kredytobiorców, do wysokości całkowitego zadłużenia z tytułu umowy kredytu; ubezpieczenia wkładu własnego (§ 11 ust. 1 umowy – k. 27)

Kredyt został powodowi udzielony w złotych polskich (148.474,30 zł), co bank przeliczył na 62.999,13 CHF wg kursu kupna waluty obowiązującego w banku w dniu uruchomienia środków. Spłaty powodów dokonywane były wyłącznie w złotych polskich, co w okresie do 9.12.2021 r. wyniosło w zakresie rat 170.940,57 zł (zgodne twierdzenie pozwu i odpowiedzi na pozew). Nie było kwestionowane przez pozwanego, a więc jest bezsporne, że ponadto powodowie uiszcili pozwanemu opłaty w kwocie 65,85 zł, co oznacza, że bezsporna suma spłat powodów wynosi łącznie 171.006,42 zł, w więc tyle, ile wynosi żądanie pieniężne pozwu.

Powodowie byli w dacie umowy i są nadal małżeństwem związanym wspólnością małżeńską. Sporny kredyt powodowie nadal spłacają w PLN. Umowy nie negocjowali. Umowa nie była związana z żadną działalnością gospodarczą po stronie kredytobiorców.

(dowód: zeznania powodów k. 88)

Jest bezsporne w ramach alternatywnego uzasadnienia żądania pieniężnego, że za okres od 27.11.2006 do 25.11.2021 r. wysokość nadpłaty powodów powstałej

z tytułu zawarcia w umowie abuzywnego mechanizmu waloryzacji kwoty kredytu oraz kwot spłaty wyraża się różnicą pomiędzy sumą, którą powodowie spłacili w ww, okresie, a sumą, jaką powinni byli spłacić przy założeniu, że kredyt został udzielony

w PLN bez przeliczania na (...) i spłacany był w PLN bez przeliczania na (...) przy zachowaniu pozostałych parametrów umowy, w tym: okresu kredytowania

i oprocentowania. Nadpłata ta wynosi 45.522,32 zł. Kwota ta została szczegółowo wyjaśniona w końcowej części rozdziału I uzasadnienia pozwu, wyliczona szczegółowo w załączniku do pozwu – symulacji spłat kredytu k. 19-21, niezakwestionowana rzeczowo przez stronę pozwaną.

### **Rozważania:**

Podkreślenia we wstępie wymaga to, że nie jest sporne między stronami i nie budzi żadnych wątpliwości stron, że wbrew niefortunnemu i wewnątrznie sprzecznemu nazewnictwu, jakim posługuje się umowa, nie jest to umowa kredytu denominowanego („nominowanego”), lecz kredytu indeksowanego do waluty obcej ( (...)). W sposób charakterystyczny właśnie dla tego drugiego typu kwota kredytu została określona

w złotych, a tylko przeliczenie salda zadłużenia i podstawy każdej raty następuje na (...), zaś sama spłata następuje w złotych. Jest to typowa indeksacja (waloryzacja) świadczenia. Zobowiązanie w punkcie wyjścia i w punkcie finalnym jest złotowe. Jest to kredyt złotówkowy, a nie walutowy, ponadto pozbawiony jest cechy denominacji, która polegałaby na wyrażeniu kwoty kredytu w (...) z jej wtórnym przeliczeniem na złote.

Stan faktyczny został ustalony na podstawie dokumentów, a w zakresie wyżej wskazanym ponadto na podstawie zeznań strony powodowej (do których Sąd ograniczył dowód z przesłuchania stron). Podstawą oceny ważności umowy oraz abuzywności jej poszczególnych zapisów były przedłożone przez strony do niniejszej sprawy dokumenty.

Kolejną rzeczą, którą trzeba podkreślić, jest fakt, że niniejsza sprawa pod kilkoma względami wyróżnia się na tle spraw dotyczących kredytów indeksowanych.

Po pierwsze, powodowie w bardzo nietypowy sposób sformułowali żądanie zapłaty, podając w nim sumę wszystkich spłat i uzasadniając, że przede wszystkim dochodzą zwrotu tych spłat w całości z tytułu nieważności umowy. W uzasadnieniu pozwu podali alternatywną podstawę tego żądania, którą ma być - na wypadek uznania przez Sąd, że umowa jest ważna - zwrot nadpłaty w kwocie 45.522,32 zł wynikającej z abuzywności całego mechanizmu indeksacji. Oznacza to, że żądanie pieniężne nie jest ani główne, ani ewentualne. Jest ono samodzielne, lecz z dwoma różnymi uzasadnieniami, z których to drugie prowadzi do kwoty niższej od pierwszego. Ponadto to drugie uzasadnienie jest sprzeczne z prezentowaną przez powodów koncepcją abuzywności tylko części mechanizmu indeksacji. W ocenie Sądu taka skomplikowana i pogmatwana formuła jest niepożądana, wprowadza zamieszanie i może wywołać niezrozumienie. To, co w miarę jasne (z trudnością) dla stron i dla Sądu I instancji, może wydać się niejasne dla Sądu II instancji z trudnym do przewidzenia skutkiem w ewentualnym procesie odwoławczym.

Po drugie, sporna umowa sformułowana przez S. C. Bank odbiega od umów kredytów indeksowanych tworzonych przez inne banki – tym, że do przeliczenia spłat przewidziany był nie kurs sprzedaży waluty z tabeli banku, lecz kurs sprzedaży waluty Narodowego Banku Polskiego.

Po trzecie, z faktu tego powodowie wywodzą – oczywiście nie z łaskawości wobec banku (pозew pełen jest kądśliwości kierowanej wobec pozwanego), lecz dla uzyskania efektu w postaci unieważnienia umowy, że nie cały mechanizm indeksacji jest wadliwy, lecz tylko ta część, która odwołuje się do tabel bankowych, a więc etap wypłaty kredytu. Powodowie znają przeważający pogląd orzecznictwa Sądu Okręgowego w Olsztynie na temat skutków abuzywności mechanizmu indeksacji i starali się przełamać go w niniejszej sprawie, wykorzystując omówioną wyżej odrębność. Oczywiście, mieli do tego prawo. Była to próba bezskuteczna, co wynika z przytoczonych niżej wywodów.

Bezprzedmiotowe było przeprowadzanie dowodu z opinii biegłego. Nie było potrzeby dokonywania żadnych specjalistycznych ustaleń z dziedziny finansów i bankowości z uwagi na to, że żądanie pieniężne pozwu było w swym zasadniczym uzasadnieniu bezsporne co do wysokości – chodzi o sumę wszystkich świadczeń powodów żądanych do zwrotu z tytułu nieważności umowy. Żądanie to było bezsporne co do wysokości również w swej alternatywnej podstawie - dotyczącej nadpłaty mającej wynikać z abuzywności mechanizmu waloryzacji

***Dla jasności Sąd podkreśla, że w okolicznościach sprawy ustala podane w pozwie wysokości roszczeń powodów jako bezsporne i niewymagające dowodu. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 9 lipca 2009 roku (sygn. akt III CSK 341/2008) i co nie budzi wątpliwości w praktyce orzeczniczej, twierdzenie pozwanego, że zaprzecza wszystkim twierdzeniom strony przeciwnej (poza tymi, których wyraźnie nie przyzna) nie jest skuteczne. Fakty i dowody związane z konkretnymi okolicznościami, z którymi pozwany się nie zgadza, powinien on wskazać, jeżeli ma to służyć obronie jego racji, powinien się on ustosunkować do twierdzeń strony powodowej, czego w niniejszym postępowaniu bezsprzecznie pozwany nie uczynił. Zaprzeczenie wszystkiemu nie jest więc skuteczne i nie powoduje, że wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia sporu fakty stają się sporne i jako takie wymagają dowodu. Strona pozwana, pragnąc zaprzeczyć twierdzeniom pozwu, winna więc poza ogólnikowym stwierdzeniem podnieść także kontrargumenty wskazujące, co jest powodem rzeczowego zaprzeczenia, a co nie miało miejsca w niniejszej sprawie. Nadto, jak wynika z wyroku Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2007 roku (sygn. akt II CSK 22/07) każda ze stron jest obowiązana do złożenia zgodnych z prawdą wyjaśnień odnośnie okoliczności sprawy i oświadczeń co do twierdzeń strony przeciwnej dotyczących okoliczności faktycznych (art. 3 k.p.c. i art. 210***

**§ 2 k.p.c.), zaś ogólne zaprzeczenie wszystkim twierdzeniom strony przeciwnej nie czyni zadość temu obowiązki. Obowiązek ten aktualizuje się zwłaszcza w sytuacji, gdy przedmiotem twierdzeń jednej ze stron są liczne okoliczności. Strona powinna wówczas wypowiedzieć się szczegółowo co do konkretnych twierdzeń strony przeciwnej, zaś często stosowane w praktyce zaprzeczenie ogólne wszystkim twierdzeniom wyraźnie nieprzyznanym jest obejściem powyższego obowiązku, a co za tym idzie jest pozbawione skutków wypowiedzenia się co do twierdzeń drugiej strony. Takie postępowanie nie pozbawia Sądu możliwości skorzystania z uprawnienia przewidzianego w art. 230 k.p.c., zgodnie z którym gdy strona nie wypowie się co do twierdzeń strony przeciwnej o faktach, sąd, mając na uwadze wyniki całej rozprawy, może fakty te uznać za przyznane. Obowiązek wypowiedzenia się co do twierdzeń strony przeciwnej i przytoczenia własnych twierdzeń co do okoliczności faktycznych na poparcie swojego stanowiska ma na celu zakreślenie kręgu okoliczności spornych**

**i bezspornych między stronami, co z kolei decydująco wpływa na kierunek prowadzenia ewentualnego postępowania dowodowego. Należy więc przyjąć, że w sytuacji, gdy jedna ze stron zaprzecza określonym twierdzeniom strony przeciwnej, powinna to uczynić w sposób wyraźny, a w sytuacji, gdy twierdzenie strony przeciwnej poparte jest określonymi dowodami, zaprzeczenie powinno być uzupełnione konkretnym ustosunkowaniem się do tych dowodów. Tylko takie zaprzeczenie twierdzeniom strony ,przeciwnej czyni zadość obowiązki wynikającemu z art. 210**

**§ 2 k.p.c. Powyższe wynika stąd, że w procesie cywilnym kluczowym zagadnieniem jest określenie, które fakty są między stronami sporne, a w konsekwencji wymagające udowodnienia. Sąd Okręgowy w (...) podziela pogląd powtarzany w orzecznictwie (uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego w (...) z 2018-07-17, VIII GC 329/17), że wprawdzie ciężar udowodnienia okoliczności faktycznych uzasadniających roszczenie spoczywa – zgodnie z art. 6 k.c. – na powodzie, jednak materialnoprawny obowiązek wykazania okoliczności faktycznych uzasadniających dochodzone roszczenie aktualizuje się jedynie wówczas, gdy strona pozwana wda się w spór co do przytoczonych okoliczności. W innym razie fakty przytaczane przez stronę powodową zostaną przyznane (art. 229 k.p.c.) albo mogą zostać uznane za fakty niezaprzeczone (art. 230 k.p.c.). Przeprowadzenie postępowania dowodowego jest konieczne wówczas, gdy powód w żaden sposób nie wskaże sposobu w jaki dokonał obliczenia dochodzonego roszczenia, nie udokumentuje swojego roszczenia, a pozwany podniesie konkretne zarzuty i poda, dlaczego i w jakim zakresie kwestionuje jego wysokość, a także wykaże w tym kierunku inicjatywę dowodową (wyrok Sądu Okręgowego w (...) z 18 lutego 2010 r., sygn. akt XXIII Ga 845/09). Niedopuszczalne (i nieskuteczne) jest zaprzeczenie wszystkim faktom, których pozwany nie przyzna. Fakty i dowody związane z konkretnymi okolicznościami,**

**z którymi się pozwany nie zgadza, pozwany winien wskazać. Jeśli ma to służyć obronie jego racji, powinien się on ustosunkować do twierdzeń strony powodowej (wyrok Sądu Najwyższego z 9 lipca 2009 r., III CSK 341/08, L. – wraz z powołanym tam orzecznictwem ). Powyższe znajduje uzasadnienie w art. 3 k.p.c., zgodnie z którym strona ma obowiązek odnieść się do poszczególnych faktów przytaczanych przez stronę przeciwną, a jeżeli według jej wiedzy fakty te przedstawiają się odmiennie, ma obowiązek przedstawić swoją wersję dotyczącą tych faktów (wyrok Sądu Apelacyjnego w (...) z 10 listopada 2015 r., I ACa 504/15 ).**

**W niniejszej sprawie pozwany dokonał jedynie zdawkowego zaprzeczenia twierdzeniom strony powodowej o wysokości roszczeń, w ogóle nie odnosząc się rzeczowo do czytelnych, jasnych i skrótowych wyliczeń zawartych w symulacji dołączonej do pozwu - mimo że prowadząc działalność bankową ma wszystkie narzędzia pozwalające na niezwłoczne sprawdzenie symulacji i w razie niezgodności przedstawienie własnej - prawidłowej.**

Roszczenie powodów opierało się na ustaleniu, że nie istnieje między pozwanym a powodami stosunek prawny na podstawie spornej umowy. Powyższe żądanie powodowie opierali na twierdzeniu, że w pierwszej kolejności w chwili podpisywania umowy kredytowej faktyczna wysokość zobowiązań z niej wynikających oraz kwoty wypłat udostępnionego kredytu pozostały niemożliwe do ustalenia. Kolejno podnieśli, że w umowie zawarte są postanowienia umowne, które jako niedozwolone powinny zostać wyeliminowane z umowy, wskutek czego umowa nie może dalej być wykonywana wobec braku podstawowych elementów konstrukcyjnych. Jako abuzywne powodowie wskazali następujące postanowienia umowne: tytuł umowy w zakresie słów: „nominowanego do (...), a nadto: § 2 ust. 1 (w zakresie słów: „nominowanego do waluty (...), wg kursu kupna walut (...) obowiązującego w Banku w dniu uruchomienia całości kredytu lub jego poszczególnych transz – w przypadku wypłaty kredytu w transzach, na cel określony w § 1. Kredyt jest wypłacany w złotych polskich zgodnie z § 3 ust. 2 niniejszej umowy), § 3 ust. 2, § 5 ust. 3, § 5 ust. 4 (w zakresie słów: „kwocie stanowiącej równowartość (...), § 5 ust. 5 zd. 2, § 8 ust. 1 zd. 2, § 8 ust. 2 oraz § 11 ust. 4 ww. umowy. W zakresie § 8 ust. 1 zd. 2 i § 8 ust. 2 zakwestionowali zapis, że jeśli powstanie nadpłata, zostanie zaliczona na poczet innych należności banku, w tym z tytułu windykacji i monitoringu. Powodowie podważają też ust. 2, uprawniający bank do niezwracania kredytobiorcy nadpłaty o równowartości niższej niż 10 zł. Powodowie kwestionują te zapisy, wskazując na ich nielogiczność (skoro jest nadpłata, nie może być mowy o kosztach windykacji, a pojęcie monitoringu jest w umowie niewyjaśnione) oraz na ich nieuczciwą bezzasadność (nie ma żadnych racjonalnych powodów, by bank miał zatrzymywać jakąkolwiek nadpłatę).

Omawiane tu żądanie powodów jest osadzone w art. 189 k.p.c., który wymaga od strony żądającej ustalenia wykazania interesu prawnego. Sąd podziela argumentację powodów, że mają oni interes prawny w żądaniu nieważności umowy, ponieważ ewentualne podzielenie przez Sąd argumentacji o nieważności umowy tylko na potrzeby rozstrzygnięcia o zapłatę wynikać będzie nie z sentencji wyroku, lecz

z uzasadnienia, a nie ma pewności, czy będzie to uznawane w innych postępowaniach w kategorii powagi rzeczy osądzonej, a ponadto orzeczenie stwierdzające nieważność umowy może dawać podstawę również do stwierdzenia nieważności hipoteki ustanowionej na zabezpieczenie kredytu. To samo dotyczy interesu prawnego w żądaniu ustalenia niezwiązania powodów abuzywnymi postanowieniami umowy (żądanie ewentualne).

Wskazywana przez powodów podstawa nieważności umowy wynikać ma ze sprzeczności z art. 69 prawa bankowego, zasadą nominalizmu, zasadami współzycia społecznego, a wtórnie również z zawarcia w umowie klauzul indeksacyjnych, a konkretnie z uprawnienia banku do jednostronnego kształtowania kursów, według których następowało przeliczanie kwot kredytu do wypłaty (kurs kupna tabeli banku), ale i tego, że umowa nie przedstawiała w sposób konkretny mechanizmu wymiany walut, tak by kredytobiorca mógł samodzielnie oszacować skutki finansowe. W tym stanie rzeczy w pierwszej kolejności rozważyć należało, jaki jest charakter umowy podpisanej między stronami i czy wskazywane przez powodów postanowienia miały charakter niedozwolony. Zacząć należy jednak od kwestii ogólnej zgodności umowy z prawem.

Sporna tu umowa kredytu indeksowanego do waluty obcej spełnia wymagania art. 69 ustawy – Prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym w dacie jej zawarcia) oraz zasadę nominalizmu. 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 marża i zmiennej stopy bazowej). Prawdopodobnie tej nie zmienia postanowienie, że kwota udzielonego kredytu miała być indeksowana (a nie denominowana) kursem waluty obcej. Wymaga 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 pieniądź miernika wartości. W przepisie chodzi o pieniądź polski, a innym miernikiem 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 wskazania 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 współżycia społecznego. Sam mechanizm indeksacji, a także związana z nim zasada oprocentowania, wbrew wywodom powodów 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 powodów, jego celu a także terminy, w jakich powodowie mają dokonać spłaty, zostały sformułowane jednoznacznie i w sposób zgodny z przepisami art. 69 prawa bankowego.

W tym aspekcie trudno uznać, aby umowa stron w swoim głównym kształcie – pomijającym mechanizm indeksacji - naruszała wskazany przepis prawa bankowego lub wynikającą z art. 353<sup>1</sup> k.c. zasadę swobody umów, względnie w jakikolwiek sposób naruszała inne przepisy prawa lub zasady współżycia społecznego. Innymi słowy, tylko mechanizm indeksacji określony w zacytowanych wyżej postanowieniach umownych narusza zasadę swobody umów i zasady współżycia społecznego. W odniesieniu do obu tych kategorii zasad trzeba wskazać, że rozpoznanie setek podobnych spraw oraz przesłuchanie w nich powodów na okoliczności towarzyszące zawarciu umowy pozwoliło Sądowi na wyrobienie sobie ogólnego poglądu, aktualnego również w tej konkretnej sprawie, że konsumenci przystępujący do zawarcia umowy formularzowej kredytu indeksowanego do waluty obcej nie rozumieli wystarczająco mechanizmu indeksacji zastosowanego przez bank, postanowienia określające ten mechanizm nie były określone jednoznacznie dla nich jako osób, którym nie można przypisać pełnej świadomości ekonomicznej i prawnej, a obowiązek informacyjny banku - jako instytucji, którą kredytobiorcy obdarzali zaufaniem, ponieważ w historii polskiej bankowości nie zdarzyły się wcześniej na taką skalę podobne sytuacje jak te dotyczące kredytów frankowych - był niewystarczający. Przytaczany jest na odparcie takich ocen argument, że konsumenci zawierają również kredyty typowo walutowe, które wobec tego należałoby kwalifikować podobnie. Sytuacja jest tu jednak inna. Po pierwsze, kredyty walutowe (dewizowe) udzielane są osobom, które zarabiają w walucie obcej, stanowiącej przedmiot kredytu, więc dla nich taki kredyt nie jest de facto kredytem branym w walucie obcej. Po drugie, takich osób jest stosunkowo niewiele. Problem kredytów indeksowanych do franka szwajcarskiego dotyczy zaś ogółu społeczeństwa – całej rzeszy konsumentów od najniższego poziomu świadomości ekonomiczno-prawnej, której celem było nie obracanie walutą obcą, lecz zaspokojenie podstawowej potrzeby życiowej, jaką jest własne mieszkanie. Praktyka wskazuje, że większość nie miała wyboru pomiędzy kredytem typowo złotowym, a indeksowanym, dlatego - kierowana potrzebą zakupu mieszkania – udawała się do banku po to, by uzyskać jedyne dostępne produkty, 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, nieobciążonego nadmiernym ryzykiem finansowym oraz należyte poinformowanie

klienta zarówno o istocie produktu, jak i o stopniu niebezpieczeństwa. Obowiązek ten w każdym z tych aspektów nie został wykonany. Jest oczywiste, że powodowie nie tylko nie byli w stanie oszacować kwoty, którą będą musieli świadczyć w przyszłości (co da się jeszcze wytłumaczyć ideą indeksacji), ale przede wszystkim nie byli w stanie oszacować zagrożenia, jakie niesie im indeksacja. W części dotyczącej mechanizmu indeksacji naruszało to zarówno zasadę swobody umów, jak i zasady współzycia społecznego – dobre praktyki handlowe i lojalność kontrahenta.

Należy w tym miejscu podkreślić, że wpływ treści art. 58 § 3 k.c. na mechanizm indeksacji będzie kontynuowany przy omawianiu abuzywności. Wystarczy tu zasygnalizować, że abuzywność części postanowień umowy wyprzedza jako regulacja szczególna zastosowanie art. 58 § 3 k.c. Art. 58 ogranicza w § 3 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 współzycia społecznego ograniczają zasadę swobody umów (art. 353<sup>1</sup> w zw. z art. 58 § 2 i 3) i zabraniają zastrzegania odsetek nadmiernych (tak w wyroku SN z 8 stycznia 2003 r., II CKN 1097/00, LexPolonica nr 358498, OSNC 2004, nr 4, poz. 55). Nie dotyczy to jednak wypadku, gdy nieważnością dotknięte są essentialia negotii danej czynności prawnej; wówczas cała czynność jest nieważna. Dobrym przykładem jest tu stwierdzenie przez Sąd Najwyższy w wyroku z 5 lutego 2002 r., II CKN 726/00, że sprzeczność z prawem zawartego w umowie sprzedaży postanowienia o cenie powoduje, że cała umowa jest nieważna (Stanisław Rudnicki, Komentarz LEX do art. 58 k.c.).

W niniejszej sprawie nie ma podstaw do ustalenia, że strony nie zawarłyby umowy pozbawionej mechanizmu indeksacji. Decydujące przy tym ustaleniu nie mogą być obecne deklaracje stron w tym przedmiocie – z tego prostego względu, że należy je traktować jako element taktyki procesowej. Gdyby były decydujące, to w sprawach z umów pożyczek z lichwiarskimi odsetkami nie można byłoby uznawać za nieważne odsetek w części zawierającej zawyżenie tylko z tej przyczyny, że sprzeciwia się temu lichwiarz. Konsumenci z reguły obstają przy skrajnym żądaniu unieważnienia umów indeksowanych w całości, zaś banki – przy przeciwstawnym żądaniu oddalenia powództwa w całości, z ewentualnie dość nieistotną kwotowo korektą polegającą na oparciu indeksacji nie o kursy z tabel banku, lecz kursy średnie Narodowego Banku Polskiego. Gdyby w latach 2007-2010 znane było obecne zjawisko powszechnego podważania kredytów „frankowych” banki byłyby zmuszone do wypracowania innej – łagodniejszej i czytelniejszej dla klientów oferty kredytów mieszkaniowych, a klienci oczywiście by z niej korzystali. Nie można wykluczyć, że byłaby to oferta zbliżona

w skutkach finansowych do modelu, który wynika z wyroku wydanego w tej sprawie. Inną sprawą jest, czy LIBOR 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.). Według umowy - wysokość kredytu będzie przeliczana z zastosowaniem kursu kupna waluty indeksacyjnej obowiązującego w banku w dniu uruchomienia poszczególnych transz kredytu. W tym przypadku chodzić miało o kurs pozwanego banku publikowany 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. Powodowie mogli wybrać rodzaj kredytu, który najbardziej im odpowiadał, uzgodnić kwotę kredytu w walucie polskiej, natomiast nie uzgadniano z nimi wszystkich pozostałych postanowień, w szczególności nie uzgadniano tego, czy mogą skorzystać z innego kursu waluty niż ustalany przez pozwanego. Żadne inne postanowienia umowy, podobnie jak postanowienia regulaminu, nie były uzgodnione indywidualnie z powodami w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 i 3 k.c.

Z zebranych dowodów wynika, że sporne postanowienia nie zostały uzgodnione indywidualnie, gdyż powodowie nie mieli rzeczywistego wpływu na treść postanowień w zakresie kursów przyjętych do rozliczeń kredytu, przy wyrażeniu zgody na objęcie kredytu powyższymi klauzulami indeksacyjnymi. Zgoda na przyjęcie zaproponowanych przez bank postanowień warunkowała udzielenie kredytu. Wskazywana przez pozwanego okoliczność dotycząca świadomości i wiedzy strony powodowej odnośnie do postanowień umowy kredytu nie powoduje ustalenia, że postanowienie umowne dotyczące klauzul indeksacyjnych było z kredytobiorcą indywidualnie uzgadniane. Nie ma więc podstaw do przyjęcia, że postanowienia umowy w zakresie mechanizmu ustalania kursu waluty, stanowiącej narzędzie waloryzacji kredytu i wyznaczającej wysokość zobowiązania powodów względem pozwanego, zostały w przypadku umowy stron uzgodnione indywidualnie.

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 powodów jako konsumentów.

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 (...) obowiązujący w banku w dniu uruchomienia poszczególnych transz, a drugi – jako kurs sprzedaży (...) obowiązujący w NBP na dzień przed datą wpływu środków do banku. 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 – chociażby ustalany przez NBP - 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 niższego – ustalanego dowolnie przez pozwany bank - 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. 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.

Postanowienia umowy zatem miały charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c., a w związku z tym nie wiążą powodów, co dotyczy między innymi wskazywanych w pozwie: § 2 ust. 1 (w zakresie słów: „nominowanego do waluty (...), wg kursu kupna walut (...) obowiązującego w Banku w dniu uruchomienia całości kredytu lub jego poszczególnych transz – w przypadku wypłaty kredytu w transzach, na cel określony w § 1. Kredyt jest wypłacany w złotych polskich zgodnie z § 3 ust. 2 niniejszej umowy), § 3 ust. 2, § 5 ust. 3, § 5 ust. 4 (w zakresie słów: „kwocie stanowiącej równowartość (...), § 5 ust. 5 zd. 2, § 8 ust. 1 zd. 2 oraz § 11 ust. 4.

Sąd podziela również stanowisko powodów – niezakwestionowane zresztą przez pozwanego ani w odpowiedzi na pozew, ani w dalszym toku procesu – że zapis § 8 ust. 1 zd. 2 i § 8 ust. 2 jest abuzywny w świetle art. 385<sup>1</sup> k.c. jest zapis, że jeśli powstanie nadpłata, zostanie zaliczona na poczet innych należności banku, w tym z tytułu windykacji i monitoringu oraz że bank ma prawo do niezwracania kredytobiorcy nadpłaty o równowartości niższej niż 10 zł. Powodowie słusznie kwestionują te zapisy, wskazując na ich nielogiczność (skoro jest nadpłata, nie

może być mowy o kosztach windykacji, a pojęcie monitoringu jest w umowie niewyjaśnione) oraz na ich nieuczciwą bezzasadność (nie ma żadnych racjonalnych powodów, by bank miał zatrzymywać jakąkolwiek nadpłatę).

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 następnie 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 spowodowałyby 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 (wypłata 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).

Wyrażone tu stanowisko Sądu Okręgowego w Olsztynie o abuzywności całego mechanizmu indeksacji, a nie tylko bardzo wąskiego mechanizmu przeliczenia walut skutkującego powstaniem tzw. spreadu, prowadzi do wniosku, że sporna w tym przypadku umowa kredytu indeksowanego sformułowana przez S. C. Bank nie różni się od umów kredytowych tego samego typu stosowanych przez inne banki, by traktować ją inaczej w kategoriach jej ważności czy skuteczności jej postanowień – mimo że w odróżnieniu od tych innych umów zawiera w zapisach regulujących spłatę kredytu przeliczenie wpłat wg kursu sprzedaży Narodowego Banku Polskiego, a nie kursu sprzedaży z tabeli banku. Skoro cały mechanizm indeksacji jest nieuczciwy i abuzywny, ta drobna zmiana nie ma dla oceny postanowień umowy żadnego znaczenia. Zresztą zapis o przeliczeniu wpłat wg kursu sprzedaży Narodowego Banku Polskiego również wywołuje efekt niedozwolonego spreadu, skoro wypłata kredytu przeliczana jest wg kursu kupna z tabeli banku.

Uznanie postanowień umowy za niedozwolone ma prowadzić jedynie do ich usunięcia z umowy, a jej nieważność zachodzi tylko wówczas, gdy nie ma możliwości jej utrzymania. Ocena, czy umowa o 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. 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 częściej prowadzi do upadku umowy w całości niż eliminacja postanowienia niezwiązanego ze świadczeniem głównym, ale fakt ten sam w sobie jest bez znaczenia, jeżeli na podstawie pozostałych postanowień możliwe jest określenie praw i obowiązków stron. W stanie faktycznym sprawy było to możliwe, gdyż umowa po eliminacji klauzul abuzywnych nadal zawiera wszystkie elementy konieczne dla określenia treści stosunku prawnego, a w szczególności kwotę kredytu w złotych, okres kredytowania i terminy spłaty oraz wysokość oprocentowania. Eliminacja abuzywnej klauzuli waloryzacyjnej nie prowadzi do zmiany wysokości 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 sankcję dla banku stosującego niedozwolone postanowienia umowne. Oznacza to jedynie tyle, że kredyt oprocentowany będzie według stawki niższej niż byłby najprawdopodobniej oprocentowany kredyt udzielony w złotych i niezawierający klauzul walutowych. Wskazać należy, że podstawową sankcją przewidzianą w art. 45 ust. 1 ustawy o kredycie konsumenckim na wypadek 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 powodom należało uznać za kredyt złotowy niezawierający takiej klauzuli – spłacany w złotych w terminach przewidzianych w umowie i z zastosowaniem przewidzianego tam oprocentowania.

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.

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 (...) 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 marż 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 oparta jest na bardzo 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 „odfrankowujących” 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”, które nie są uznawane przez sądy za sprzeczne z prawem i które są wykonywane przez strony.

Powrócić należy do kwestii, która wyróżnia stanowisko powodów od innych spraw tego typu. Powodowie kwestionują mechanizm indeksacji tylko częściowo -

w zakresie przeliczeń wypłaty kredytu, a nie w zakresie przeliczeń spłaty kredytu. Zdaniem Sądu jest to zabieg zmierzający (paradoksalnie) do uzyskania efektu

w postaci unieważnienia umowy. Stanowisko powodów jest zresztą niekonsekwentne, ponieważ w żądaniu ewentualnym wprost wymieniają wszystkie zapisy umowne składające się na cały mechanizm indeksacji – w tym na § 5 ust. 5, regulujący przeliczenie spłat na (...) wg kursu sprzedaży waluty obowiązującego w NBP.

Podkreślając wewnętrzną sprzeczność tego stanowiska, Sąd uważa, że nie jest nim związany, co oznacza, że wyrokując, ma prawo do ubezskutecznienia całego mechanizmu indeksacji mimo tego, że część argumentacji powodów temu się sprzeciwia. Wyjaśnienie tego jest następujące. Sąd z przekonaniem uważa, że umowa jest ważna. W takiej sytuacji rozpoznanie żądania ewentualnego powodów powinno nastąpić zgodnie z treścią tego żądania (pkt 1.1.2 petitum pozwu), a nie z treścią wewnętrznym sprzecznego (karkołomnego) uzasadnienia pozwu. Ponadto brak mocy wiążącej dotyczy w całości klauzuli niedozwolonej, a więc niedopuszczalne jest uznanie, że jest ona skuteczna w zakresie, w jakim nie naruszałaby kryterium określonego w art. 385<sup>1</sup> k.c.; w szczególności wniosek o częściowej bezskuteczności postanowień uznanych za abuzywne nie wypływa z art. 385<sup>2</sup> § 2 k.c.; przepis ten przewiduje jedynie, że jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie; prawidłowa wykładnia powołanego przepisu prowadzi do wyeliminowania całej klauzuli, a nie ograniczenia zakresu jej obowiązywania (wyrok SA w (...)z 13.07.2018 r., V ACa 542/17).

Z wywodów niniejszego uzasadnienia wyłania się wniosek, że abuzywny jest cały mechanizm indeksacji (nie tylko detale klauzul przeliczeniowych) jako obciążający kredytobiorców nieograniczonym ryzykiem wzrostu kursu waluty – niezależnie od tego, czy kurs ten wynikać ma z tabel banku czy z notowań NBP (co jest kwestią drobną, drugorzędną wobec samego ryzyka zmian kursowych).

Z tych względów (z tej ogólniejszej perspektywy) Sąd Okręgowy w (...) w niniejszym składzie nie podziela wywodów pozwu odwołujących się do rozstrzygnięcia zapadłego w sprawie I C 595/19.

Podsumowując, należy uznać, że nie ma podstaw do przyjęcia, że umowa jest nieważna. Umowa istnieje i jest ważna, a jedynie postanowienia umowy dotyczące całego mechanizmu indeksacji traktować należy jako niedozwolone. Dlatego na podstawie art. 189 k.p.c. oddalono w punkcie I wyroku powództwo o ustalenie nieważności umowy, mimo istnienia po stronie powodów interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Nie było też podstaw do zasądzenia zwrotu sumy świadczeń z tytułu nieważności umowy.

Z tych przyczyn uwzględnieniu podlegało żądanie ewentualne o ustalenie abuzywności wymienionych w pozwie postanowień umowy - na podstawie art. 189 k.p.c., przy uznaniu interesu prawnego powodów w żądaniu tego ustalenia.

O postawionym obok żądaniu zapłaty orzeczono na podstawie art. 405 w zw.

z art. 410 i art. 481 § 1 k.c., uwzględniając je częściowo – poprzez uznanie za słuszną alternatywnej podstawy tego żądania (zwrot nadpłaty wynikającej z abuzywności wszystkich postanowień kształtujących mechanizm indeksacji). Zasądzoną kwotę Sąd uznał za ustaloną (bezsprzeczna) na podstawie symulacji przedstawionej przez powodów, niezakwestionowanej rzeczowo przez bank, o czym szerzej mowa była we wcześniejszej części uzasadnienia.

Nie zachodzi żadna przesłanka negatywna żądania zwrotu nienależnego świadczenia. Powodowie nie wiedzieli, że świadczą bez podstawy prawnej. Fakt, że wytoczyli powództwo, świadczy tylko o tym, że liczą na uwzględnienie ich roszczeń,

a nie mają pewności co do słuszności swego stanowiska. Orzecznictwo sądów powszechnych i Sądu Najwyższego jest w poruszonych tu kwestiach niejednolite. Strona powodowa świadczyła ponadto w przymusowej sytuacji – zaniechanie świadczenia wiązałoby się z oświadczeniem o wypowiedzeniu umowy przez bank, z wszystkimi negatywnymi tego dla nich konsekwencjami.

Kwota nadpłaty wynikającej z wyeliminowania z umowy klauzul abuzywnych była zatem świadczeniem nienależnym w rozumieniu art. 410 k.c. (gdyż świadczonym na podstawie niedozwolonych postanowień umowy) i podlegała zwrotowi na podstawie art. 405 k.c. Powołane przepisy przewidują obowiązek zwrotu korzyści uzyskanych kosztem innej osoby. Stwierdzenie, iż świadczenie spełnione przez kredytobiorcę na podstawie postanowienia abuzywnego jest świadczeniem nienależnym, oznacza, że podlega ono zwrotowi. Spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie powodów, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwanego przesłankę jego wzbogacenia (wyrok S.A. w (...) z 18 grudnia 2020 r. V ACa 447/20, wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, publ.).

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.

Roszczenia powodów nie były przedawnione. Zgodnie z art. 118 k.c.

w brzmieniu obowiązującym do 9.07.2018 r., termin przedawnienia roszczeń powoda (niezwiązany z prowadzeniem działalności gospodarczej) o zwrot nadpłaty świadczenia spełnionego ratalnie (niemającego charakteru świadczenia okresowego, jakim byłby np. czynsz najmu), wynosił 10 lat. Świadczenie nienależne ma charakter bezterminowy, a bieg terminu przedawnienia rozpoczyna się w chwili określonej w art. 120 § 1 k.c. zdanie drugie, czyli od dnia, w którym roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby uprawniony podjął czynność w najwcześniejszym możliwym terminie (wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 18.08.2017 r., I ACa 122/17). W przypadku dochodzenia nadpłaconych rat kapitałowo-odsetkowych na podstawie konstrukcji świadczenia nienależnego okres przedawnienia wynosił 10 lat zgodnie z art. 118 k.c. W związku z wejściem w życie ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustawach (Dz.U.2018.1104 z dnia 8 czerwca 2018 r.) termin przedawnienia wynosi 6 lat. Zgodnie z art. 5 ust. 2 cytowanej ustawy, jeżeli termin przedawnienia jest krótszy niż według przepisów dotychczasowych, bieg terminu przedawnienia rozpoczyna się z dniem wejścia w życie niniejszej ustawy. Zgodnie z wyrokami (...) z 22.04.2021 r. (C-485/19) i z 10.06.2021 r. (C-6-9/19) oraz w połączonych sprawach od C-776/19 do C-782/19, przepisy dyrektywy 93/13/EWG

w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich wprowadzają się sprzeciwiają się przedawnieniu roszczeń konsumenckich, mających na celu stwierdzenie, że dane postanowienia umowne mają charakter nieuczciwy (np. roszczeń o ustalenie bezskuteczności postanowień, nieważności umowy lub nieistnienia stosunku prawnego zawierającego postanowienia niedozwolone), jednak nie stoją na przeszkodzie przedawnieniu roszczeń restytucyjnych będących następstwem takiego stwierdzenia, tj. np. roszczeń o zwrot świadczeń spełnionych

w wykonaniu postanowień nieuczciwych. Ze wspomnianych wyroków wynika nadto, że bieg terminu przedawnienia takich roszczeń restytucyjnych nie może się rozpocząć lub skończyć przed datą powzięcia przez konsumenta wiedzy o niedozwolonym charakterze takiego postanowienia, względnie przed dniem, w którym przy zachowaniu przeciętnej staranności wiedzę taką mógł - obiektywnie rzecz biorąc - powziąć. Wobec treści uchwały (7 sędziów) Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r. (III CZP 6/21) należy przyjąć, że bieg terminu przedawnienia roszczeń restytucyjnych konsumenta nie może się rozpocząć zanim dowiedział się on lub, rozsądnie rzecz ujmując, powinien dowiedzieć się o niedozwolonym charakterze postanowienia. Należy bowiem uznać, że dopiero wówczas mógł wezwać przedsiębiorcę do zwrotu świadczenia (por. art. 455 k.c.), tj. podjąć czynność, o której mowa w art. 120 § 1 k.c. Z perspektywy czasu należy uznać, że tylko przyczynkiem do dyskusji na temat ważności umów „frankowych” oraz skuteczności ich postanowień, była data wejścia w życie ustawy antyspreadowej, tj. 26.08.2011 r. Ustawa antyspreadowa stanowiła bowiem reakcję na sytuację związaną z nagłym wzrostem kursu waluty szwajcarskiej w stosunku do waluty polskiej i trudności, jakie niektórzy kredytobiorcy zaczęli mieć w spłacie kredytów indeksowanych lub denominowanych do tej waluty, jak również efektem zastrzeżeń co do swobody ustalania kursów wymiany przez kredytodawców, czyli banki. Zgodnie z zapisami tej ustawy nałożono na banki obowiązek wprowadzenia

w umowach szczegółowych zasad określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu, a nadto umożliwienia kredytobiorcom spłaty bezpośrednio

w walucie, a w tym celu bezpłatnego otwarcia i prowadzenia odrębnego rachunku (por. art. 69 ust. 2 pkt 4a i art. 75b pr. bank.). Jednak dopiero rok 2019, który należy potraktować za datę, przed którą nie mógł rozpocząć się termin przedawnienia konsumenckich roszczeń wywodzonych z umów „frankowych”, przyniósł orzecznictwo (...) (orzeczenie C-260/18 z 3 października 2019 r. w sprawie D.), a za nim Sądu Najwyższego, korzystne dla kredytobiorców, stanowiące odtąd podstawę masowego zjawiska polegającego na kwestionowaniu kredytów frankowych. Do dnia wniesienia pozwu nie upłynął od tej daty okres 10-letni, stąd roszczenie pozwu w tej sprawie jest w całości nieprzedawnione.

Oddalenie powództwa w zakresie żądania głównego oraz nieuwzględnienie pierwszorzędnej podstawy faktycznej żądania zapłaty (z nieważności umowy) sprawia, że tylko na marginesie (na wypadek odmiennej oceny tego problemu) należy odnieść się do zarzutu potrącenia. Trzeba podkreślić, że zarzut ten skierowany był przeciwko wierzytelności o zwrot sumy spełnionych świadczeń z umowy nieważnej, a tej wierzytelności Sąd nie uwzględnił, więc zarzut jest zasadniczo bezprzedmiotowy.

Z ostrożności jednak należy stwierdzić, że:

Bankowi – w razie uznania umowy za nieważną - przysługuje oczywiście wierzytelność o zwrot kapitału kredytu.

Argumentacja banku zawarta w załączniku do protokołu rozprawy jest absurdalna w tej części, w której stara się przekonać Sąd, że roszczenie banku jest jednocześnie przedwczesne (niepoprzedzone wezwaniem do zapłaty, więc niewymagalne) i przedawnione. Roszczenie banku nie jest przedawnione, ponieważ możliwość wezwania do zapłaty powstała dopiero z chwilą wyrażenia przez kredytobiorców woli unieważnienia umowy. Zarzut potrącenia musiałby zostać uznany za chybiony z tego względu, że roszczenie banku, mające charakter bezterminowy, nie stało się wymagalne – bank nie wezwał uprzednio kredytobiorców do zapłaty. Ponadto złożenie materialnoprawnego oświadczenia o potrąceniu do rąk pełnomocnika procesowego przeciwnika nie jest skuteczne.

Ponadto w ocenie Sądu Okręgowego w (...) w tym składzie pozwanemu nie przysługuje wierzytelność o zapłatę wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z kapitału.

Dokonując analizy zasadności tego roszczenia o zapłatę „wynagrodzenia za korzystanie z kapitału kredytu”, należy w pierwszym rzędzie podkreślić, że celem prawa unijnego - art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG jest zniechęcający skutek wywierany na przedsiębiorców, którzy winni być zniechęceni do stosowania niedozwolonych klauzul umownych, zaś wyeliminowanie rzeczonych skutku powodowałoby, że nadal byłiby oni zachęceni do stosowania rzeczonych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to interes przedsiębiorców zostanie zagwarantowany. Zasądzenie na rzecz banku wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z kapitału penalizowałoby nie bank, lecz kredytobiorcę, zachęcając przedsiębiorcę do wprowadzania abuzywnych postanowień w kolejnych, proponowanych przez siebie konsumentom umowach. W polskim systemie prawnym brak jakiegokolwiek przepisu mogącego stanowić podstawę prawną przedmiotowego roszczenia, w szczególności nie jest nim art. 405 k.c. w związku z art. 410 k.c.

Z powołanych przepisów wynika obowiązek zwrotu nienależnego świadczenia,

a świadczeniem banku w okolicznościach rozpoznawanej sprawy była wyłącznie wypłata kredytu. A zatem umożliwienie kredytobiorcy bezumownego korzystania

z kapitału banku nie jest świadczeniem banku, lecz jest stanem faktycznym, który wynika z nienależnego świadczenia.

Okoliczność, że na skutek korzystania z kapitału w okresie kredytowania przez kredytobiorcę, a nie przez bank, przez co bank nie mógł uzyskać potencjalnego zysku, jest irrelevantna przy ocenie zasadności zgłoszonego roszczenia ewentualnego, ponieważ reżim odpowiedzialności z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia nie przewiduje obowiązku zapłaty *lucrum cessans* - w przeciwieństwie do reżimu odpowiedzialności odszkodowawczej (art. 361 § 2 k.c.).

Jedynym zaś przewidzianym przez prawo cywilne świadczeniem związanym z korzystaniem

z cudzego kapitału są odsetki, które mogą mieć postać odsetek umownych albo ustawowych (art. 359 k.c., art. 481 k.c.). W kontekście powyższego zauważyć należy, że uwzględnienie stanowiska powoda doprowadziłoby w istocie do reaktywacji nieważnej umowy stron w zakresie oprocentowania (zob. wyrok SA

w B. z dn. 20.02.2020 r., I ACa 635/19). Należy zaakcentować także, że w przypadku uznania zasadności przedmiotowego roszczenia trzeba by uznać, iż analogiczna wierzytelność przysługiwałaby pozwanej, skoro podczas wykonywania spornej umowy kredytu również bank korzystał ze środków pieniężnych, które strona pozwana wpłacała tytułem rat i innych należności wynikających z przedmiotowej umowy. Przyjęcie zasadności roszczenia powoda o wynagrodzenie, którego wysokość jest w niniejszej sprawie równa kwocie udzielonego kredytu, byłoby sprzeczne z celem art. 6 ust. 1 i art. 7 dyrektywy nr 93/13/EWG, która ma na celu ochronę konsumentów. Wyeliminowanie ze spornej umowy mechanizmu indeksacji nie stanowi in concreto następstwa niezgodnego z prawem lub nieuczciwego zachowania pozwanej (jej poprzednika prawnego), ale jest rezultatem niezgodnego z prawem działania banku (jego poprzednika prawnego). Wobec tego, strona pozwana nie powinna ponosić dalej idących następstw tego stanu rzeczy niż te, które ustawodawca przewidział w art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w (...)) z dnia 25.06.2022 r. o sygn. akt I ACa 545/21).

Kredytobiorcy w tego rodzaju sprawach korzystają z daleko idącej ochrony prawa unijnego, w tym poszczególnych przepisów wynikających z Dyrektywy Rady EWG 93/13 (zwłaszcza art. 7 ust. 1). Na straży prawa wielokrotnie pozostawał także Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (m.in. w wyroku (...) z dnia 21 grudnia 2016 r., G. N., sprawy połączone C#154/15, C#307/15 i C#308/15, EU:C:2016:980, pkt 57; wyrok (...) z dnia 14 czerwca 2012 r., B. E. de C., C#618/10, EU:C:2012:349, pkt 65).

Co więcej ochronę konsumentów przed tego rodzaju roszczeniami ze strony przedsiębiorców przewidują również przepisy krajowe.

Zgodnie z art. 224 § 1 k.c. samoistny posiadacz w dobrej wierze nie jest obowiązany do wynagrodzenia za korzystanie z rzeczy i nie jest odpowiedzialny ani za jej zużycie, ani za jej pogorszenie lub utratę. Nabywa własność pożytków naturalnych, które zostały od rzeczy odłączone w czasie jego posiadania, oraz zachowuje pobrane pożytki cywilne, jeżeli stały się w tym czasie wymagalne. Zgodnie zaś z § 2 tego przepisu: „Jednakże od chwili, w której samoistny posiadacz w dobrej wierze dowiedział się o wytoczeniu przeciwko niemu powództwa o wydanie rzeczy, jest on obowiązany do wynagrodzenia za korzystanie z rzeczy i jest odpowiedzialny za jej zużycie, pogorszenie lub utratę, chyba że pogorszenie lub utrata nastąpiła bez jego winy. Obowiązany jest zwrócić pobrane od powyższej chwili pożytki, których nie zużył, jak również uiścić wartość tych, które zużył”.

Wskazany wyżej przepis kodeksu cywilnego stanowi, że wynagrodzenie za korzystanie z rzeczy należy się wyłącznie, jeśli posiadacz jest w złej wierze. Pozwani korzystali z pieniędzy banku w przekonaniu, że mają do tego prawo na podstawie zawartej umowy. Trudno uznać pozwanych za posiadaczy kapitału w złej wierze, skoro sam bank na gruncie sprawy I C 381/20 stał na stanowisku, że konsument posiadał je zgodnie z prawem. W ocenie Sądu pozwani byli posiadaczami w dobrej wierze. Wynagrodzenie za korzystanie z rzecz w dobrej wierze przysługuje właścicielowi dopiero od dnia wytoczenia powództwa o zwrot (art. 224 § 1 k.c.). Pieniądz jest rzeczą szczególnego rodzaju i mają do niego zastosowanie właśnie te przepisy.

Z tych przyczyn Sąd pominął jako nieistotny dowód z opinii biegłego mający na celu wyliczenie wartości omawianego wyżej wynagrodzenia.

Podsumowując, należy stwierdzić, że pogląd przeciwny – o nieważności umowy powinien skutkować uwzględnieniem żądania głównego niepieniężnego i pełnym uwzględnieniem żądania pieniężnego. Powodowie mieliby interes prawny w żądaniu ustalenia, a żądanie główne pieniężne byłoby niesporne co do wysokości, nieprzedawnione, nieobjęte negatywnymi przesłankami zwrotu świadczenia nienależnego i nieobjęte skutecznym potrąceniem.

O odsetkach orzeczono na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c., zgodnie z żądaniem pozwu, stosownie do dat wyznaczanych do zapłaty bankowi w postępowaniu reklamacyjnym.

Wobec częściowego uwzględnienia żądań Sąd zdecydował się na wzajemne zniesienie kosztów procesu na zasadzie określonej w art. 100 zd. 1 k.p.c.

sędzia Rafał Kubicki