Sygnatura akt I C 537/21

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 lutego 2022 roku

Sąd Okręgowy w Piotrkowie Trybunalskim, Wydział I Cywilny w składzie:

Przewodniczący	***Sędzia SO Paweł Lasoń***
Protokolant	Katarzyna Guzicka

po rozpoznaniu w dniu 20 stycznia 2022 roku w Piotrkowie Trybunalskim

na rozprawie

sprawy z powództwa ***M. R., A. R.***

przeciwko ***(...) Spółce Akcyjnej w W.***

o zapłatę i ustalenie

1. zasądza od pozwanego ***(...) Spółki Akcyjnej w W.*** na rzecz powodów ***M. R. i A. R.*** łącznie kwotę ***86.936,62*** (osiemdziesiąt sześć tysięcy dziewięćset trzydzieści sześć złotych sześćdziesiąt dwa grosze) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 5 maja 2021 roku do dnia zapłaty;

2. ustala, że umowa kredytu hipotecznego nr (...) zawarta w dniu 13 maja 2008 roku pomiędzy powodami ***M. R. i A. R.*** a (...) Bank Spółką Akcyjną w W. (poprzednikiem prawnym pozwanego) wraz z późniejszymi aneksami jest nieważna w całości;

3. oddala powództwo w pozostałym zakresie;

4. zasądza od pozwanego ***(...) Spółki Akcyjnej w W.*** na rzecz powodów ***M. R. i A. R.*** łącznie kwotę 6434 zł (sześć tysięcy czterysta trzydzieści cztery) złote tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 5.400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sygn. akt I C 537/21

UZASADNIENIE

Powodowie A. R. i M. R. w pozwie wniesionym przeciwko (...) S.A. w W. domagali się:

1. zasądzenia od pozwanego na ich rzecz solidarnie kwoty 86.936,62 złotych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty;

2. ustalenia, że umowa o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) nr (...) z dnia 27 marca 2007 r. zawarta pomiędzy nimi, a (...) Bank S.A. w W. jest nieważna.

W uzasadnieniu pozwu powodowie podali, że zawarli pozwanym działającym wówczas pod nazwą (...) Bank S.A. umowę o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...), na mocy której bank udzielił im kredytu indeksowanego

kursem (...). Wypłata i spłata kredytu następowała w PLN. Wysokość zobowiązania kredytowego, jak również wysokość poszczególnych rat była oparta na kursie ustalanym jednostronnie przez bank, co stanowi niedozwolone postanowienie umowne. Po wyeliminowaniu z umowy niedozwolonych postanowień zawartych w § 7 ust. 1, § 10 ust. 1 i 2, § 11 ust. 4, § 13 ust. 5, § 16 ust. 3 umowa jest nieważna, w związku z czym należy im się zwrot wszystkich świadczeń spełnionych w jej wykonaniu według stanu na dzień wniesienia pozwu.

Pozwany w odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie powództwa w całości. Pozwany zakwestionował powództwo co do zasady, jak i co do wysokości. W jego ocenie brak jest podstaw do stwierdzenia abuzywności kwestionowanych przez powodów postanowień umownych. Powodowie przed zawarciem umowy byli stroną kredytu hipotecznego, a tym samym posiadali ponadprzeciętną wiedzę w zakresie negocjowania, zawierania i wykonywania tego typu umów. Sporne klauzule waloryzacyjne zostały z nimi indywidualnie uzgodnione. Powodowie zdecydowali się na zawarcie kredytu waloryzowanego kursem (...), pomimo przedstawienia im także oferty kredytu w PLN. Na dzień zawarcia umowy powodowie mieli możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w walucie waloryzacji. Powodowie zostali w sposób wyczerpujący poinformowani o treści umowy oraz wszelkich konsekwencjach jej zawarcia, w tym o istnieniu ryzyka kursowego. Bank nie zapewniał powodów o stabilności kursu (...). Kurs (...)/PLN publikowany w Tabeli Kursów Walut Obcych miał charakter rynkowy i brak było możliwości jego dowolnego ustalania przez bank. Bank podlegał w tym zakresie ustawie, ustalonym zwyczajom na rynku międzybankowym oraz kontroli Komisji Nadzoru Finansowego. Zasady tworzenia tabel kursowych nigdy nie zmieniły się i obowiązywały jeszcze przed wprowadzeniem do oferty kredytów waloryzowanych. Zasady ustalania kursów były jednolite dla wszystkich transakcji oraz klientów oraz stosowane w wykonaniu ustawy prawo bankowe. Bank sfinansował akcję kredytową, w tym kredyt powodów zobowiązaniami walutowymi zaciągniętym na rynku międzybankowym, wyrażonymi w walucie (...) i oprocentowanymi według stawki LIBOR 3M dla (...). Wypłata i spłata kredytu w złotówkach wiąże się z ponoszeniem przez bank kosztów spreadu na rynku międzybankowym. Powodowie nie posiadają interesu prawnego w zakresie roszczenia o ustalenie. Rzeczywistą przyczyną wniesienia powództwa nie są rzekome wady prawne umowy, ale obiektywny i niezależny od pozwanego wzrost kursu franka szwajcarskiego. Bank nie zarabia na wzroście kursu (...). S. nie jest zyskiem banku, albowiem bank ponosi koszty spreadu na rynku międzybankowym. Uwzględnienie powództwa prowadziłoby do pokrzywdzenia innych kredytobiorców, którzy zawarli kredyty złotowe, chcąc uniknąć ryzyka kursowego. Stwierdzenie nieważności umowy byłoby niekorzystne dla powodów ze względu na konieczność zwrotu bankowi wartości świadczenia w postaci udostępnienia kapitału nie żądania jego zwrotu przez wiele lat po zawarciu umowy, a podstawą jego ustalenia byłoby oprocentowanie dla kredytów w PLN znacznie wyższe od oprocentowania kredytu waloryzowanego kursem (...).

W ocenie pozwanego nawet w przypadku uznania postanowień umowy za niedozwolone w zakresie odwołania się do Tabeli kursowej walut obcych banku strony pozostają związane stosunkiem prawnym w pozostałej części uzupełnionym o kursy rynkowe na podstawie zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów bądź też na podstawie art. 65 § 2 k.c., ewentualnie na podstawie art. 56 k.c., art. 65 k.c. oraz 354 k.c. względnie o kurs średni NBP na podstawie art. 358 § 2 k.c. Pozwany podniósł również zarzut przedawnienia roszczenia wskazując, że miesięczne raty uiszczane przez powodów stanowią świadczenia okresowe i przedawniają się z upływem trzech lat. W związku z tym uległy przedawnieniu wszelkie uiszczone przez powodów raty wcześniej niż trzy lata przed wniesieniem pozwu.

Sąd ustalił, co następuje:

W dniu 27 marca 2007 r pomiędzy powodami, a (...) Bank S.A. w W. została zawarta umowa nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem (...). Bank udzielił powodom na ich wniosek kredytu w kwocie 95 000 zł z przeznaczeniem na refinansowanie kredytu hipotecznego udzielonego przez Bank (...) S.A.. Okres kredytowania wynosił 360 miesięcy. Kredytobiorcy zobowiązali się do spłaty kredytu wraz z oprocentowaniem w ratach kapitałowo –odsetkowych płatnych do 28 –go każdego miesiąca.

Zgodnie z § 1 ust. 3a kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec dnia 10 kwietnia 2006 r. według kursu kupna waluty z tabeli kursowej Banku wynosiła 45.145,36 CHF. Kwota ta miała charakter informacyjny i nie stanowiła

zobowiązania Banku. Wartość kredytu wyrażona w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu mogła być różna od powyższej kwoty.

Stosownie do § 7 ust. 1 MultiBank udziela kredytobiorcy na jego wniosek kredytu hipotecznego przeznaczonego na cel określny w § 1 ust. 1, w kwocie określonej w § 1 ust. 2, waloryzowanego kursem kupna waluty (...) wg tabeli kursowej Banku. Kwota kredytu wyrażona w walucie (...) jest określona na podstawie kursu kupna waluty (...) z tabeli kursowej Banku z dnia i godziny uruchomienia kredytu.

Według § 11 ust. 4 umowy raty kapitałowo –odsetkowe oraz odsetkowe miały być spłacane w złotych po uprzednim przeliczeniu wg kursu sprzedaży (...) z tabeli kursowej Banku obowiązującego w dniu spłaty z godz. 14.50.

Na podstawie § 13 ust. 5 umowy wcześniejsza spłata całości kredytu lub raty kapitałowo – odsetkowej, a także spłata przekraczająca wysokość raty powoduje, że kwota spłaty jest przeliczana po kursie sprzedaży (...) z tabeli kursowej Banku obowiązującym w dniu i godzinie spłaty.

Zgodnie z § 16 ust. 3 umowy z chwilą wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego/od dnia wytoczenia powództwa o zapłatę wierzytelności Banku z tytułu Umowy kredytowej, Bank dokonuje przeliczenia wierzytelności na złote po kursie sprzedaży (...) z tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego lub wytoczenia powództwa.

Kredyt został oprocentowany według zmiennej stopy procentowej wynoszącej w dniu zawarcia umowy 3,50 % w stosunku rocznym. (§ 1 ust. 8 umowy)

Zgodnie z § 10 ust. 2 umowy wysokość zmiennej stopy oprocentowania uslalono jako stawk LIBOR 3M z dnia 27 lutego 2007 roku wynoszaca 2,23 powiększona o stała marżę 1,27 %.

Integralną część umowy stanowił „Regulamin udzielania kredytu hipotecznego dla osób fizycznych (...), a Kredytobiorcy oświadczyli, że przed zawarciem umowy zapoznali się z tym dokumentem i uznali jego wiążący charakter. Kredytobiorcy oświadczyli ponadto, że zostali dokładnie zapoznani z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu i w pełni je akceptują, a ponadto są świadomi, że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi kredytu. Ponadto oświadczyli, że zostali dokładnie zapoznani z kryteriami zmiany stóp procentowych kredytów obowiązujących w Banku oraz zasadami modyfikacji oprocentowania kredytu i w pełni je akceptują.

/dowód: kopia umowy kredytu hipotecznego k. 46-49/

We wniosku o udzielenie kredytu powodowie wnieśli o udzielenie kredytu w kwocie 95 000 zł oraz wskazali (...) jako walutę kredytu.

/dowód: odpis wniosku kredytowego k. 96-98/

W § 30 umowy znalazło się oświadczenie, że zostali dokładnie zapoznani z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu i w pełni je akceptują. Są świadomi, że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi zaciągniętego przez nich kredytu.

/dowód: umowa – k. 49/

Pozwany Bank ustalił Regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach MultiPlanów. Zgodnie z regulaminem Bank udziela kredytów i pożyczek złotowych waloryzowanych kursem USD/ EUR/ (...)/ (...)/ (...) według tabeli kursowej Banku. Kredyt waloryzowany jest udzielany w złotych przy jednoczesnym

przeliczeniu na wybraną walutę przez Kredytobiorcę walutę obcą. Zgodnie z § 24 ust. 2 Regulaminu wysokość każdej raty odsetkowej lub kapitałowo –odsetkowej kredytu waloryzowanego kurem przyjętej waluty obcej określana jest w tej walucie, a natomiast jej spłata dokonywana jest w złotych po uprzednim jej przeliczeniu wg kursu sprzedaży danej waluty, według tabeli kursowej Banku na dzień spłaty. Według § 36 ust. 1 Regulaminu kredytobiorca może poprzez złożenie pisemnego wniosku w dowolnym czasie i dowolną ilość razy zmienić walutę będącą podstawą waloryzowania kredytu. Bank może zażądać od Kredytobiorcy składającego wniosek o przewalutowanie okazania dokumentów, związanych z badaniem jego zdolności kredytowej oraz dokumentów dotyczących zabezpieczenia spłaty kredytu. Przewalutowanie kredytu waloryzowanego na złotowy odbywa się po kursie sprzedaży dotychczasowej waluty kredytu wg tabeli kursowej Banku.

/okoliczności niesporne/

Pozwany sporządził i doręczył powodom Harmonogram Spłat, w którym wskazał wysokość kwoty kredytu przeliczoną na (...) oraz wysokość rat kapitałowo –odsetkowych w (...).

/dowód: harmonogram spłat k. 101/

W okresie od 18 kwietnia (...). do 29 marca 2021 r. powodowie zapłacili na rzecz pozwanego w wykonaniu tej umowy łącznie 86.936,62 złotych zł. W kolejnych miesiącach nadal spłacając kolejne raty

/dowód: zaświadczenie pozwanego k. 120-128/

Powodowie posiadali kredyt zaciągnięty na budowę domu. Powodowie w celu uzyskania kredytu na refinansowanie wcześniej zaciągniętego kredytu udali się do oddziału pozwanego banku. Pracownik banku przedstawił im ofertę kredytu waloryzowanego kursem (...), jak atrakcyjną cenowo. Powiedział, że frank szwajcarski jest pewną walutą w związku z czym kredyt będzie bezpieczny. Pokazywał powodom wykres historycznego kursu franka szwajcarskiego, z którego wynikało, że wahania kursu są nieznaczne. Powodowie nie dostrzegli żadnych zagrożeń związanych z zawarciem umowy. Powodom nie przedstawiono symulacji obrazującej konsekwencje wzrostu kursu franka szwajcarskiego. Powodowie nie negocjowali warunków umowy. Powódka była nauczycielką, a powód pracował wówczas w Banku (...) w dziale Funduszy Inwestycyjnych. Powodowie nadal mieszkają w domu, którego dotyczył zaciągnięty kredyt.

/dowód: odpis wniosku kredytowego k. 96-98, zeznania powodów k. 115 odwrót – 116 odwrót /

W dniu 22 listopada 2013 r. nastąpiła zmiana nazwy strony pozwanej z (...) Bank S.A. na (...) S.A.

/niesporne/

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo jest zasadne.

Umowa kredytu hipotecznego zawarta przez strony była umową kredytu tzw. indeksowanego do waluty obcej. Umowa kredytu indeksowanego do waluty obcej stanowi szczególny rodzaj umowy kredytu bankowego, w której kredyt zostaje udzielony i wypłacony w walucie polskiej, a rozliczany w walucie obcej. Strony umawiają się bowiem, że kwota kapitału kredytu wyrażono początkowo w walucie polskiej zostanie – w drodze indeksacji – przeliczona na walutę obcą i oprocentowana w sposób właściwy dla tej waluty. W związku z tym w miejsce pierwotnego zobowiązania do zwrotu wskazanej w umowie kwoty wyrażonej w złotych powstaje zobowiązanie do zwrotu równowartości tej kwoty w walucie indeksacji. Cechą charakterystyczną kredytu indeksowanego jest rozróżnienie pomiędzy „walutą zobowiązania", a „walutą wykonania tego zobowiązania". Zobowiązanie kredytobiorcy stanowi kwota wyrażona w walucie obcej i od tej kwoty naliczane są należne bankowi odsetki. Tym samym niezasadny jest zarzut, że w przypadku tego rodzaju umowy dochodzi do sprzecznego z naturą stosunku kredytowego, zastrzeżenia obowiązku zwrotu kapitału w kwocie wyższej niż pozostawiona do dyspozycji kredytobiorcy, czy też naruszenia przepisów o odsetkach maksymalnych i

zasady akcesoryjności odsetek. Sytuacja kredytobiorcy, który zawarł umowę kredytu indeksowanego do waluty obcej w zakresie waluty zobowiązania odpowiada bowiem sytuacji kredytobiorcy, który zaciągnął kredyt wprost w takiej walucie.

Należy zwrócić uwagę, że dopuszczalność stosowania mechanizmu indeksacji kredytu do waluty obcej nie była kwestionowana ani w orzecznictwie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, ani też w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Przyjmowano bowiem, że umowa kredytu indeksowanego mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353 k.c. w zw. z art. 69 Prawa bankowego). Celem dokonanej indeksacji kwoty kredytu było to, aby jego koszt (wysokość oprocentowania) był ustalany w odniesieniu do korzystniejszych (niższych) stóp procentowych właściwych dla waluty obcej, z czym jednak nierozerwalnie związane jest ryzyko kursowe, które przyjmuje na siebie kredytobiorca w zamian za nabycie prawa do tańszego kredytu. Oba te elementy są ze sobą ściśle powiązane, albowiem z ekonomicznego punktu widzenia nie jest możliwe zastosowanie stóp procentowych właściwych dla waluty obcej do ustalania kosztów kapitału wyrażonego w złotych. Klauzula indeksacyjna nie jest więc tożsama z klauzulą waloryzacyjną, a tym samym nie może naruszać zasad waloryzacji ustawowej. Jej celem nie jest bowiem zapewnienie zachowania wartości świadczeń. Ma ona natomiast na celu obciążenie kredytobiorcy ryzykiem walutowym, co stanowi konieczny warunek udostępnienia mu kapitału w zamian za wynagrodzenie niższe, od tego, które musiałby uiścić, gdyby zaciągnął kredyt w złotych. Banki z kolei udzielając kredytów indeksowanych do waluty obcej musiały pozyskać środki niezbędne dla zbilansowania kredytu oprocentowanego według stóp procentowych dla walut obcych, a udzielanego ze środków pochodzących z depozytów oprocentowanych według stóp procentowych dla waluty polskiej (por. wyroki SN z dnia 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, OSNC-ZD 2016, nr C, poz. 49, z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16).

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 listopada 2019 r., sygn. akt II CSK 483/18 (opubl. OSP 2021 nr 2, poz. 7, str. 13) dotyczącym umowy kredytu N. – H. nie podzielił zarzutu sprzeczności umowy z prawem. Wskazał, że orzecznictwie nie budzi wątpliwości, że przed nowelizacją prawa bankowego dopuszczalne było zaciągnięcie zobowiązania kredytowego w walucie obcej, z równoczesnym zastrzeżeniem, że wypłata i spłata kredytu będzie dokonywana w walucie krajowej, z tym że tego rodzaju zastrzeżenie dotyczy wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania, a zatem nie powoduje zmiany waluty wierzytelności. Stosownie do woli stron waluta kredytu i waluta wypłaty bądź spłaty środków nie muszą być tożsame (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2011 r., IV CSK 377/10, i z dnia 29 kwietnia 2015 r., V CSK 445/14, oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2018 r., IV CSK 200/18).

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w swoim orzecznictwie również nigdy nie zakwestionował samego mechanizmu denominacji czy też indeksacji kredytu do waluty obcej, skupiając swoją uwagę przede wszystkim na ocenie charakteru i transparentności klauzul kształtujących ten mechanizm w kontekście art. 4 ust. 1 i 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich.

Powodowie zarzucali, że wprowadzony do umowy kredytu mechanizm indeksacji stanowi niedozwoloną klauzulę umowną, a po jej wyeliminowaniu umowa podlega unieważnieniu.

Pozwany Bank nie kwestionował faktu zawarcia z powodami umowy kredytu hipotecznego indeksowanego do (...) oraz posiadania przez kredytobiorców statusu konsumentów. Negował jednak niedozwolony charakter mechanizmu indeksacji przewidzianego w umowie.

Zgodnie z art. 385^1 § 1 – 4 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (§ 1). Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (§ 2). Nieuzgodnione indywidulanie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanej konsumentowi przez

kontrahenta (§ 3). Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje (§ 4).

Brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez powodów postanowień umownych dotyczących indeksacji wynika z samego charakteru zawartej umowy – opartej o treść stosowanego przez bank wzorca umownego. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego, poza ustaleniem kwoty kredytu, ewentualnie wysokości oprocentowania, marży czy prowizji. Przy czym wpływ konsumenta musi mieć charakter realny, rzeczywiście zostać mu zaoferowany, a nie polegać na teoretycznej możliwości wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień umowy. Nie stanowi też indywidualnego uzgodnienia dokonanie wyboru przez konsumenta jednego z rodzaju umowy (oferty) przedstawionej przez przedsiębiorcę (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19, L.). Pozwany nie wykazał zresztą, aby postanowienia umowy kreujące mechanizm indeksacji kredytu do (...) były negocjowane między stronami, a powodowie temu zaprzeczyli.

Sąd Najwyższy w swoim dotychczasowym orzecznictwie początkowo przyjmował jednolicie, że postanowienia przewidujące przeliczenie oddawanej do dyspozycji kwoty kredytu oraz spłacanych rat na inną walutę nie określają głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385^1 § 1 zdanie 2 k.c., lecz kształtują jedynie dodatkowy mechanizm indeksacyjny (waloryzacyjny) tych świadczeń, tj. sposób określania rynkowej wartości wydanej i wykorzystywanej sumy kredytu w złotych w relacji do walut obcych, co ma na celu zachowanie wartości pieniądza w długim okresie spłaty pożyczki (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7-8, poz. 79, z dnia 24 października 2018 r., II CSK 632/17, z dnia 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18).

W aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego dominuje jednak stanowisko przeciwne, przyjmujące, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy. W konsekwencji w ten sposób należy też ocenić postanowienie stanowiące część mechanizmu indeksacyjnego, określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, z dnia 7 listopada 2019 r. IV CSK 13/19, z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18).

Podobnie w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości UE wskazano, że postanowienia umów o kredyt denominowany w walucie obcej i podlegających spłacie w tej samej walucie odnoszące się do ryzyka kursowego definiują główny przedmiot tej umowy (zob. w szczególności wyroki: z dnia 20 września 2018 r., (...) Bank (...), C#51/17, EU:C:2018:750, pkt 68 i przytoczone tam orzecznictwo; a także z dnia 14 marca 2019 r., D., C#118/17, EU:C:2019:207, pkt 48).

W konsekwencji klauzule indeksacji walutowej w umowach kredytu powinny być traktowane jako służące określeniu głównego świadczenia stron w postaci wypłaty kwoty kredytu i spłat kwoty kredytu w ratach.

Uregulowanie art. 385^1 k.c. stanowi implementację do prawa polskiego postanowień dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich (Dz.Urz. WE L Nr 95, s. 29 ze zm.; Dz.Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 15, t. 2, s. 288). Jego wykładnia powinna być zatem zgodna z dyrektywą (por. wyrok Sądu Najwyższego z 3.2.2006 r., I CK 297/05, Wokanda 2006, Nr 7–8) i orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Jak podkreślił Trybunał Sprawiedliwości UE wymogu przejrzystości warunków umownych nie można zawężać do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym, lecz przeciwnie, z uwagi na to, że ustanowiony przez wspomnianą dyrektywę system ochrony opiera się na założeniu, iż konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, między innymi ze względu na stopień poinformowania, ów wymóg wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem i w konsekwencji przejrzystości musi podlegać wykładni rozszerzającej (wyrok z dnia 3 marca 2020 r., G. del M. G., C#125/18, EU:C:2020:138, pkt 50 i przytoczone tam orzecznictwo). 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 z dnia 3 marca 2020 r., G. del M. G., C#125/18, EU:C:2020:138, pkt 51 i przytoczone tam orzecznictwo, podobnie wyrok z dnia 27 stycznia 2021 r., D. Nederland, C#229/19 i C#289/19, EU:C:2021:68, pkt 50 i przytoczone tam orzecznictwo). Od konsumenta wymagać można 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 informacyjnych. 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. Konsument nie ma obowiązku weryfikować udzielanych mu przez przedsiębiorcę informacji, poszukiwać w innych źródłach wyjaśnienia wszelkich niejasności, sprzeczności czy wreszcie ewentualnej nieprawdziwości przedstawianych mu danych i informacji. Nie może działać przy założeniu, że przedsiębiorca chce go oszukać, wykorzystać jego niedoświadczenie czy brak wiedzy. Przeciwnie – ma pełne prawo działać w zaufaniu do przedsiębiorcy, udzielanych mu przez niego informacji i w oparciu o nie dokonywać swoich wyborów. Natomiast obciążenie konsumenta niekorzystnymi dla niego skutkami niezachowania odpowiedniej ostrożności, rozwagi i krytycyzmu może nastąpić dopiero w sytuacji, w której zostanie ustalone, że uprzednio zostały mu przedstawione adekwatne, pełne i zrozumiałe informacje. Informacje te muszą być przy tym przedstawione w odpowiednim czasie, przed zawarciem umowy, tak aby konsument miał możliwość spokojnego zapoznania się z nimi i ich analizy. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Kwestia ta powinna zostać rozpatrzona w świetle całokształtu istotnych okoliczności faktycznych, do których zaliczają się formy reklamy i informacji stosowane przez kredytodawcę w procesie negocjacji umowy kredytu (por. wyroki (...) z 20 września 2017 roku w sprawie C-186/16 i z 20 września 2018 roku, w sprawie C-51/17).

W ramach umowy kredytu denominowanego w walucie obcej wymóg przejrzystości warunków tej umowy, przewidujących, że waluta obca jest walutą rozliczeniową, a waluta krajowa jest walutą spłaty, oraz powodujących skutek w postaci ponoszenia ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, jest spełniony, jeżeli przedsiębiorca dostarczy konsumentowi wystarczających i dokładnych informacji pozwalających na to, aby przeciętny konsument właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny był w stanie zrozumieć konkretne działanie przedmiotowego mechanizmu finansowego i oszacować w ten sposób, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencje ekonomiczne – potencjalnie istotne – takich warunków dla swoich zobowiązań finansowych w całym okresie obowiązywania tej umowy (por. wyrok (...) z 10 czerwca 2021 r., C -776/19, (...) SA pkt 78).

Dla celów powyższej oceny istotne są wszelkie informacje dostarczone przez przedsiębiorcę, które mają na celu udzielenie wyjaśnień konsumentowi co do funkcjonowania mechanizmu wymiany i związanego z nim ryzyka. Szczególne znaczenie przedstawiają wyjaśnienia dotyczące ryzyka dla kredytobiorcy związanego z silną deprecjacją środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę, oraz wzrost zagranicznej stopy procentowej (wyrok (...) z 10 czerwca 2021 r., C -776/19, (...) SA pkt 69). Trybunał Sprawiedliwości UE w szczególności zauważył, że kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, iż podpisując umowę kredytu denominowaną w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w wypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Ponadto przedsiębiorca musi przedstawić możliwe zmiany kursów wymiany walut i ryzyko związane z zawarciem takiej umowy (zob. podobnie wyrok z dnia 20 września 2018 r., (...) Bank (...), C#51/17, EU:C:2018:750, pkt 75 i przytoczone tam orzecznictwo). Dla spełnienia wymogu przejrzystości informacje przekazane przez przedsiębiorcę powinny umożliwić przeciętnemu konsumentowi, właściwie poinformowanemu,

dostatecznie uważnemu i racjonalnemu nie tylko zrozumienie, że w zależności od zmian kursu wymiany zmiana parytetu pomiędzy walutą rozliczeniową a walutą spłaty może pociągać za sobą niekorzystne konsekwencje dla jego zobowiązań finansowych, lecz również zrozumieć, w ramach zaciągnięcia kredytu denominowanego w walucie obcej, rzeczywiste ryzyko, na które narażony jest on w trakcie całego okresu obowiązywania umowy w razie znacznej deprecjacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie, względem waluty rozliczeniowej. W tym kontekście symulacje liczbowe mogą stanowić użyteczną informację, jeżeli są oparte na wystarczających i prawidłowych danych oraz jeśli zawierają obiektywne oceny, które są przekazywane konsumentowi w sposób jasny i zrozumiały, a w konsekwencji przyczyniają się do zrozumienia przez konsumenta rzeczywistego znaczenia długoterminowego ryzyka związanego z możliwymi wahaniami kursów wymiany walut, a tym samym ryzyka związanego z zawarciem umowy kredytu denominowanego w walucie obcej (por. wyrok (...) z 10 czerwca 2021 r., C -776/19, (...) SA pkt 72 i 73).

Zdaniem Trybunału Sprawiedliwości UE wymogu przejrzystości nie spełnia przekazywanie konsumentowi informacji, nawet licznych, jeżeli opierają się one na założeniu, że równość między walutą rozliczeniową a walutą spłaty pozostanie stabilna przez cały okres obowiązywania tej umowy. Jest tak w szczególności wówczas, gdy konsument nie został powiadomiony przez przedsiębiorcę o kontekście gospodarczym mogącym wpłynąć na zmiany kursów wymiany walut, tak że konsument nie miał możliwości konkretnego zrozumienia potencjalnie poważnych konsekwencji dla jego sytuacji finansowej, które mogą wyniknąć z zaciągnięcia kredytu denominowanego w walucie obcej. W szczególności brak w dokumentach przedumownych i umownych instytucji finansowej pojęć lub wyjaśnień ostrzegających kredytobiorcę w wyraźny sposób o istnieniu szczególnego ryzyka związanego z umowami kredytu denominowanego w walucie obcej może potwierdzać, że wymóg przejrzystości wynikający zwłaszcza z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 nie został spełniony (por. wyrok (...) z 10 czerwca 2021 r., C -776/19, (...) SA pkt 74 i 75).

Postanowienia umowy zawartej przez strony, które kształtują mechanizm indeksacji i określają sposób jego wykonania nie stanowią całości, ale są rozmieszczone w oddzielnych jednostkach redakcyjnych umowy. Nie zawierają jasnej i jednoznacznej informacji o niegraniczonym ryzyku kursowym ponoszonym przez kredytobiorców i jego wpływie na wartość ich zobowiązania wyrażonego w złotych polskich. Wyrażenie salda kredytu w walucie obcej prowadzi do możliwych codziennych wahań wysokości zadłużenia wyrażonego w złotych polskich, które przy wzroście kursu (...) powodują, że wysokość świadczenia pozostałego do spłaty wyrażonego w złotówkach, nie maleje wraz ze spłatą kolejnych rat, ale rośnie. Dlatego też szczególnie istotne staje się odpowiednie poinformowania kredytobiorców o tym ryzyku. Informacja ta powinna opierać się na jasnej i niewprowadzającej w błąd informacji o tym, że kurs waluty obcej może wzrosnąć w sposób nieograniczony - nawet jeśli jest to ryzyko czysto teoretyczne. Równocześnie należałoby wyraźnie poinformować konsumenta, że przewidywanie kursów walut w perspektywie kilku dziesięcioleci jest niemożliwe. Połączone to powinno być z przykładowym wskazaniem w jaki sposób zmiany kursów walut wpłyną na wysokość świadczeń należnych w przyszłości – zarówno w odniesieniu do rat kredytu jak i całości kwoty pozostającej do spłaty, jednak wskazanie powinno odnosić się do konkretnej umowy, jej warunków, a w szczególności wysokości kredytu. Należyta informacja o ryzyku kursowym nie może opierać się na założeniu, że każdy rozważny kredytobiorca świadomy jest, że kursy walut są zmienne. Istotne bowiem jest nie to, że kursy walut ulegają zmianie, a to jakie są skutki takich zmian dla wysokości świadczeń stron oraz jakie są ich granice. Nawet rozważny konsument nie jest profesjonalistą, który powinien posiadać wiedzę i umiejętności w dziedzinie analiz ekonomicznych lub finansowych, czy też wiedzę o historycznych zmianach kursów walut. Przy ocenie ryzyka kursowego jest w pełni uprawniony do opierania się na informacji z banku. Dlatego właśnie ma prawo do rzetelnej informacji, która nie będzie wprowadzać go w błąd. Przy tym nie mogą być udzielane konsumentowi informacje, które mogłyby zaburzyć jego postrzeganie ryzyka np. wskazywanie na popularność danego rodzaju kredytu czy też informacje, które mogłyby wskazywać na ograniczony zakres zmian kursu, czy też jego stabilność (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020/7-8/64, wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 3 stycznia 2020 r., XXV C 2514/19, L.).

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 listopada 2019 r., sygn. akt II CSK 483/18 (opubl. OSP 2021 nr 2, poz. 7, str. 13) dotyczącym umowy kredytu denominowanego do waluty obcej N. – H. wskazał, że dla przyjęcia realizacji przez Bank obowiązków informacyjnych w zakresie obarczenia konsumenta ryzykiem kursowym, nie jest

wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od niego 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. Wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, na nabycie nieruchomości stanowiącej z reguły dorobek życia przeciętnego konsumenta, mechanizmu działania ryzyka kursowego, wymagało szczególnej starAgnieszkości Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak aby konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. Wystawiał on bowiem na nieograniczone ryzyko kursowe kredytobiorców, którzy nie mieli zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu złotówkowego, czego Bank jako profesjonalista był świadom, oferując tego rodzaju produkt celem zwiększenia popytu na swoje usługi. W takim stanie rzeczy 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.

Informacje udzielane przez przedsiębiorcę na etapie poprzedzającym zwarcie umowy kredytu indeksowanego/ denominowanego w walucie obcej powinny pozwolić dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi nie tylko zrozumienie, że w zależności od zmian kursu wymiany zmiana parytetu pomiędzy walutą rozliczeniową a walutą spłaty może pociągać za sobą niekorzystne konsekwencje dla jego zobowiązań finansowych, lecz również zrozumieć, w ramach zaciągnięcia kredytu denominowanego w walucie obcej, rzeczywiste ryzyko, na które narażony jest on w trakcie całego okresu obowiązywania umowy w razie znacznej deprecjacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie, względem waluty rozliczeniowej. Ryzyko to polega na tym, że w zależności od zmiany kursu pozostała kwota kapitału należnego w walucie spłaty, jest znacznie wyższa niż kwota pierwotnie pożyczona, a jednocześnie zwiększenie kapitału pozostałego do spłaty w walucie krajowej nie jest zrównoważone różnicą między stopą oprocentowania waluty obcej a stopą waluty krajowej, co stanowi dla kredytobiorcy zasadniczą korzyść kredytu denominowanego w walucie obcej (por. wyrok (...) z 10 czerwca 2021 r., C -776/19, (...) SA).

Pozwany nie wykazał, aby udzielane powodom informacje spełniały kryteria wynikające z przytoczonego wyżej orzecznictwa. Nie chodzi bowiem tylko o ogólną wiedzę, że kursy walut zmieniają się, ale o uwidocznienie, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wypływających z umowy konsekwencji ekonomicznych, w tym przyjęcia przez kredytobiorcę ryzyka kursowego, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, a ponadto powodować, że saldo zadłużenia w walucie krajowej przekroczy wysokość kwoty pożyczonej i nie będzie równoważone korzyścią wynikającą z różnicy między stopą oprocentowania waluty obcej a stopą oprocentowania waluty krajowej.

Ponadto przedstawienie konsumentowi jakichkolwiek informacji musi się odbywać w warunkach umożliwiających spokojne, niezakłócone zapoznanie się z nimi oraz swobodne ich przeanalizowanie. Z pewnością nie spełnia tego wymogu przedłożenie konsumentowi pakietu dokumentów obejmującego zamieszczane oświadczenia wśród szeregu innych postanowień i oświadczeń składających się na wielostronicową umowę kredytową.

Pozwany nie wykazał, że powodowie zostali w sposób wyczerpujący i zrozumiały poinformowany o skutkach, jakie wiążą się z zastosowaniem w umowie mechanizmu indeksacji do waluty obcej. Nie zobrazowano im bowiem skutków wzrostu kursu waluty przy uwzględnieniu parametrów zawieranej umowy, jak również nie przedstawiono historycznych wahań kursów tej waluty w okresie adekwatnym do określonego w umowie terminu spłaty kredytu. Przeciwnie pracownik pozwanego banku wskazywał na stabilność kursu franka szwajcarskiego. Powodowie nie zostali jednak powiadomieni przez bank o kontekście gospodarczym mogącym wpłynąć na zmiany kursów wymiany tej waluty do złotówki. Sam fakt, że frank szwajcarski pozostaje stabilną walutą nie oznacza bowiem stabilności kursu jego wymiany w stosunku do waluty polskiej, albowiem stabilność kursu wymiany (...)/PLN jest uzależniona również od stabilności waluty polskiej. Waluta polska nie jest przy tym tak stabilna jak waluta szwajcarska. Stabilność waluty polskiej jest bowiem uzależniona od dobrej sytuacji gospodarczej w Polsce oraz na świecie, a są to czynniki, które w

przeciwieństwie do sytuacji gospodarczej w Szwajcarii, mogą ulec istotnej zmianie w perspektywie kilkudziesięciu lat obowiązywania umowy zawartej przez strony.

Sam fakt obowiązywania w banku procedury oferowania określonego produktu nie oznacza, że powodom udzielono wszystkich informacji przewidzianych w procedurze, a nadto uczyniono to w sposób wyczerpujący i zrozumiały dla powodów.

Również oświadczenie powodów o akceptacji ryzyka kursowego jest elementem wzorca umowy opracowanego przez bank i nie przesądza, że powodom udzielono pełnych i zrozumiałych informacji o tym ryzyku.

Poza tym powyższa informacja w zakresie ryzyka kursowego ma charakter ogólnikowy i nie pozwala w ocenie Sądu przeciętnemu konsumentowi zrozumieć rzeczywistego znaczenia niegraniczonego i długoterminowego ryzyka kursowego związanego z zawarciem umowy.

W okresie historycznym odpowiadającym czasokresowi obowiązywania umowy zawartej przez strony dominowały okresy aprecjacji franka szwajcarskiego, a nie jego deprecjacji, a tym samym założenie, że trend aprecjacji utrzyma się przez cały okres wieloletniej umowy zawartej przez strony było całkowicie chybione i wprowadzało w błąd konsumenta.

Nie można też pomijać powszechnie znanego faktu, że już jesienią 2005 r. część banków w Polsce proponowała wprowadzenie zakazu udzielania kredytów powiązanych z walutą obcą, ze względu na znaczne ryzyko tych kredytów dla klientów.

Dodatkowo podnieść należy, że informacje przekazywane powodom przez pracownika pozwanego banku wskazywały na stabilność kursu franka szwajcarskiego. Pracownik ten utrzymując powodów w przekonaniu, że frank szwajcarski jest walutą bezpieczną i stabilną, nie wyjaśnił, że jest on bezpieczną walutą z punktu widzenia banku, natomiast z tych samych względów, dla których jest ceniony przez wierzycieli i inwestorów, naraża dłużnika nie osiągającego dochodów w tej walucie na wyjątkowe ryzyko.

W ocenie Sądu fakt zatrudnienia powoda w innym Banku nie pozbawia powodów statusu konsumentów. Celem umowy było sfinansowanie kredytu zaciągniętego na budowę domu. W domu tym powodowie zamieszkali i mieszkają do dzisiaj. Zaspokaja on ich potrzeby mieszkaniowe.

Nie są również jednoznaczne postanowienia klauzuli indeksacyjnej dotyczące kursów walut – czyli postanowienia wprowadzające ryzyko spreadów walutowych. Warunki umowy kredytu zawartej w państwie członkowskim między konsumentem a bankiem odpowiadają wymogowi, zgodnie z którym warunki umowne muszą być wyrażone prostym i zrozumiałym językiem w rozumieniu tych przepisów, jeżeli kwota pieniężna, która zostanie udostępniona temu konsumentowi, wyrażona w walucie obcej jako walucie rozliczeniowej i określona w stosunku do waluty płatniczej, jest wyraźnie wskazana. W zakresie, w jakim określenie tej kwoty zależy od kursu wymiany waluty obowiązującego w chwili wypłaty środków, ów wymóg oznacza, że metody obliczenia faktycznej kwoty kredytu, jak również mający zastosowanie kurs wymiany waluty powinny być przejrzyste, tak by przeciętny konsument, który jest właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny, mógł oszacować w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria wypływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne, a w szczególności całkowity koszt kredytu (por. wyrok (...) z 22 lutego 2018 r. w sprawie C – 126/17). W wyroku (...) z dnia 30 kwietnia 2014 r., w sprawie C-26/13, Á. K., H. R. v. (...), wyjaśniono m.in. (pkt 74), że dla oceny abuzywności postanowienia, będącego współźródłem spreadu walutowego, zezwalającego przedsiębiorcy na obliczenie wysokości należnych od konsumenta rat miesięcznych według stosowanego przez tego przedsiębiorcę kursu sprzedaży waluty obcej istotne jest to, czy przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o istnieniu różnicy, ogólnie obserwowanej na rynku papierów wartościowych, między kursem sprzedaży a kursem kupna waluty obcej, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne, jakie niosło dla niego zastosowanie kursu sprzedaży przy obliczaniu rat kredytu, którymi zostanie ostatecznie obciążony, a w rezultacie także „całkowity koszt zaciągniętego przez siebie kredytu".

Zgodnie z wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 18 listopada 2021 r. w sprawie C -212/20 (M.P. i B.P. przeciwko „A.") treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę.

Umowa zawarta przez strony nie określa kryteriów ustalania przez Bank kursu franka szwajcarskiego dla potrzeb przeliczenia kwoty kredytu udzielonego powodom na walutę obcą, jak również przeliczenia kwoty raty kapitałowo – odsetkowej wyrażonej w (...) na walutę polską. Kredytobiorcy jako konsumenci nie mieli zatem możliwości weryfikacji sposobu działania Banku tworzącego tabelę kursów, stosowanych kryteriów ustalania kursów i ich wpływu na kształt tabeli, a w konsekwencji nie mogli ocenić jakie konsekwencje ekonomiczne będzie miało dla nich wyznaczenie przez Bank określonej wysokości kursu.

W rezultacie należało przyjąć, że zakwestionowane przez powodów postanowienia umowne wprowadzające mechanizm indeksacji kwoty kredytu oraz rat kapitałowo –odsetkowych zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny.

Przez dobre obyczaje w rozumieniu art. 385^1§ 1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Chodzi o uczciwe, rzetelne działania stron, a także zaufanie, lojalność, jak również – w stosunkach z konsumentami – do fachowości. Zatem sprzeczne z dobrymi obyczajami są takie działania, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta (czy szerzej klienta), wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków między partnerami kontraktowymi.

Pojęcie sprzeczności z dobrymi obyczajami stanowi przeniesienie na grunt prawa krajowego pojęcia sprzeczności z wymogami dobrej wiary użytego w art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13. Przepis ten przewiduje, że warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Równocześnie preambuła dyrektywy zawiera w motywie 16 istotne wskazówki interpretacyjne pozwalające ustalić pożądane zachowania zgodne z wymogami dobrej wiary. W szczególności: przy dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy, a w szczególności, czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy i czy towary lub usługi były sprzedane lub dostarczone na specjalne zamówienie konsumenta; sprzedawca lub dostawca spełnia wymóg działania w dobrej wierze, jeżeli traktuje on drugą stronę umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należycie uwzględniając jej prawnie uzasadnione roszczenia.

Rażące naruszenie interesów konsumenta ma miejsce, jeżeli postanowienia umowy poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron, wprowadzając nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Chodzi przy tym nie tylko o interesy ekonomiczne, ale też związane ze zdrowiem konsumenta, jego czasem zbędnie traconym, dezorganizacją toku życia, doznaniem przykrości, zawodu, wprowadzenia w błąd, nierzetelności traktowania. W treści art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 omawiana przesłanka uznania postanowień umowy za nieuczciwe została określona jako spowodowanie poważnej i znaczącej nierównowagi wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta.

Oceny czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385^1§ 1 KC), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (por. uchwała SN z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/18). W rezultacie przy dokonywaniu oceny niedozwolonego charakteru określonego postanowienia umownego, również oceny indywidualnej, nie ma żadnego znaczenia w jaki sposób umowa była wykonywana przez strony. W szczególności nie ma znaczenia, czy przedsiębiorca rzeczywiście korzystał z możliwości, jakie wynikają dla niego z określonego brzmienia postanowień umownych. Istotne jest

jedynie, że nie było żadnych przeszkód aby z takich uprawnień, mogących naruszać interesy konsumenta, skorzystał. Postanowienie umowne ma niedozwolony charakter nie dlatego, że jest w niewłaściwy sposób wykorzystywane przez przedsiębiorcę – tym bardziej, że jest to okoliczność, która w toku wykonywania umowy może się zmieniać. To samo postanowienie nie może zaś być abuzywne bądź tracić takiego charakteru jedynie w wyniku przyjęcia przez jedną ze stron umowy określonego sposobu jej wykonania, korzystania bądź niekorzystania z wynikających z niego uprawnień. Postanowienie jest niedozwolone jeśli daje kontrahentowi konsumenta możliwość działania w sposób rażąco naruszający interesy konsumenta.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalony jest już pogląd, że postanowienia umów o kredyt indeksowany bądź denominowany do walut obcych, pozostawiające bankowi swobodę przy ustalaniu kursów wymiany walut stosowanych przy rozliczaniu kredytu, są niedozwolone. Zdaniem tego Sądu niejasny i niepoddający się weryfikacji mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną. Wskazywano również, że określenie wysokości należności obciążającej 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. Konsument jest wówczas pozbawiony możliwości określenia aktualnego poziomu zadłużenia, co może być szczególnie istotne przy wyższych różnicach kursów walut, bowiem kwestia dodatkowego obciążenia kontrahenta (wzrostu wartości wykorzystanej w złotych kwoty kredytu w stosunku do waluty obcej) w sposób zasadniczy wpływa na jego sytuację w stosunku kredytowym. Wcześniejsza informacja pozwala konsumentowi na odpowiednią kalkulację i uruchomienie ewentualnych działań, pozwalających na uniknięcie lub ograniczenie konsekwencji wzrostu kursu waluty kredytu indeksowanego, jeżeli umowa kredytu hipotecznego otwiera możliwości podejmowania takich działań. Ponadto brak szczegółowych elementów pozwalających także kredytobiorcy na określenie i weryfikację wysokości kursu waluty obcej tworzy istotną niejasność co do tego, na ile stosowany przez bank tzw. spread walutowy spełnia wyłącznie funkcję waloryzacyjną, w postaci ustalenia i utrzymanie wartości świadczeń w czasie, a na ile pozwala także na osiągnięcie przez banki dodatkowego wynagrodzenia, obok innych „klasycznych" jego postaci, tj. odsetek kapitałowych i prowizji (por. wyroki SN z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, opubl. OSNC 2016 nr 11, poz. 134, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16 z dnia 19 września 2018 r., I CNP 39/17, z dnia 24 października 2018 r., II CSK 632/17, z dnia 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020/7-8/64, z dnia 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19, L.).

Mechanizm ustalania przez bank kursu franka szwajcarskiego przewidziany w umowie kredytu hipotecznego zawartej z powodami pozostawiał bankowi swobodę w ustalaniu tego kursu zarówno dla potrzeb przeliczenia kwoty udzielonego kredytu na walutę (...), jak również dla potrzeb przeliczenia rat kapitałowo –odsetkowych na walutę polską. Umowa nie zawierała bowiem kryteriów ustalania tego kursu. W efekcie wysokość kursów (...)/PLN stosowanych do rozliczeń zobowiązań stron zależała wyłącznie od banku. Bank mógł przy tym w zasadzie dowolnie określić kursy walut w tabeli kursów, a następnie przy ich wykorzystaniu jednostronnie określić we frankach kwotę, którą kredytobiorca ma zwrócić i która stanowić będzie podstawę naliczania odsetek. Co więcej, nie ma żadnych ograniczeń w ustalaniu nowej tabeli nawet kilkukrotnie w ciągu dnia. Nie ma przy tym znaczenia czy ustalając tabelę kursów bank posługuje się wewnętrznymi procedurami i jaki jest ich kształt gdyż, nie stanowiąc elementu stosunku prawnego łączącego strony, również te zasady są zależne od woli banku i mogą w każdym momencie ulec zmianie. Dodatkowo zobowiązanie powodów nie było przeliczane według kursu (...) z dnia zawarcia umowy, ale kursu z dnia uruchomienia kredytu. W konsekwencji kredytobiorcy jako konsumenci w dacie zawarcia umowy byli pozbawieni możliwości określenia aktualnego poziomu swojego zadłużenia, a bank posługując się ustalonym przez siebie kursem mógł osiągać dodatkowe korzyści kosztem kredytobiorców w postaci dodatkowej marży (wynagrodzenia) z tytułu spreadu walutowego. W umowie przewidziano bowiem zróżnicowanie rodzajów kursów stosowanych dla przeliczeń kwoty kredytu, a następnie przeliczeń wysokości wymaganej spłaty. Zróżnicowanie pomiędzy kursem kupna i

sprzedaży stosowanym dla określenia wysokości kapitału kredytu, a następnie wysokości spłaty prowadziło do uzyskania przez Bank dodatkowych korzyści z tytułu spreadu walutowego. Zarówno w ocenie Sądu Najwyższego wyrażonej w wyrokach z dnia 22 stycznia 2016 r. (sygn. akt I CSK 1049/14, L.) oraz z dnia 4 kwietnia 2019 r., (III CSK 159/17, L.), jak również Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumenta (Raport Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumenta dotyczący spreadów, Warszawa 2009 r.) w przypadku kredytów indeksowanych czy też denominowanych nie dochodzi do operacji wymiany waluty, a tym samym konieczności dokonywania transakcji walutowych przez bank. W związku z tym zróżnicowanie kursów dla przeliczania świadczeń stron prowadzi do uzyskania przez bank dodatkowego, ukrytego wynagrodzenia, nieprzewidzianego w treści art. 69 Prawa bankowego, którego wysokości konsument w momencie zawierania umowy nie jest w stanie oszacować.

Uzasadnieniem dla zróżnicowania przyjętego kursu nie są również ewentualne transakcje zawierane przez bank na rynku walutowym, gdyż jest to okoliczność leżąca poza stosunkiem prawnym łączącym kredytobiorcę i bank, co potwierdza, że wprowadzenie do tego stosunku prawnego określonych rozwiązań miało następować jedynie w celu ochrony interesów przedsiębiorcy, bez związku z interesami konsumenta. Pozwany nie wykazał zresztą, aby dokonywał tego rodzaju transakcji, a ponadto ponosił ich koszty odpowiadające stosowanemu spreadowi walutowemu. Zróżnicowanie rodzaju kursów przeliczeniowych powodowało, że w dniu wypłaty kredytu wysokość wyrażonego w złotych polskich zobowiązania konsumenta, które ma spełnić na rzecz banku jest wyższa od kwoty udzielonego i wykorzystanego kredytu, co niewątpliwie stanowi naruszenie interesów konsumenta. Wprowadzenie tego rodzaju postanowień do umowy łączącej strony było następstwem wykorzystania wzorca umownego opracowanego przez bank, a tym samym jego przewagi kontraktowej.

Nie miało przy tym żadnego znaczenia dla stwierdzenia niedozwolonego charakteru powyższych postanowień umownych to, w jaki sposób pozwany Bank rzeczywiście ustalał kurs waluty, do której kredyt był indeksowany. Nie ma też znaczenia w jaki sposób bank finansował udzielanie kredytów indeksowanych, gdyż również to stanowi okoliczność leżącą poza łączącym strony stosunkiem prawnym, a równocześnie związaną z wykonywaniem umowy, a nie chwilą jej zawarcia.

Trybunał Sprawiedliwości UE w wyroku z dnia 10 czerwca 2021 r., C -776/19 ((...) SA pkt 103) wyjaśnił, że warunki umowy kredytu, przewidujące, iż waluta obca jest walutą rozliczeniową, a waluta krajowa jest walutą spłaty, i powodujące skutek w postaci ponoszenia nieograniczonego ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, mogą doprowadzić do powstania znaczącej nierównowagi wynikających z tej umowy kredytu praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta, jeśli przedsiębiorca nie mógł racjonalnie oczekiwać, przestrzegając wymogu przejrzystości w stosunku do konsumenta, iż ten konsument zaakceptowałby, w następstwie indywidualnych negocjacji, nieproporcjonalne ryzyko kursowe, które wynika z takich warunków.

Następstwem wprowadzenia do umowy łączącej strony mechanizmu indeksacji kredytu do waluty obcej było również rażąco nierównomierne rozłożenie pomiędzy stronami ryzyka wynikającego z wyrażenia wysokości zobowiązania konsumenta w walucie obcej, której kurs podlega nieograniczonym zmianom. Ryzyko to ponosi w zasadzie wyłącznie kredytobiorca –konsument, albowiem wysokość jego zobowiązania, po przeliczeniu na złote polskie, może osiągnąć niczym nieograniczoną wysokość wraz ze spadkiem wartości waluty krajowej w stosunku do waluty indeksacji, a ponadto może to nastąpić na każdym etapie długoletniego wykonywania umowy. Wprawdzie zawarcie tego rodzaju umowy wiązało się także z ryzykiem banku wraz ze spadkiem kursu waluty, ale było ono ograniczone do kwoty kapitału kredytu, a dodatkowo niwelowane za pomocą transakcji dokonywanych na rynku międzybankowym. Ponadto historyczne notowania waluty (...), w których dominowały okresy jej aprecjacji wskazywały, że ryzyko kursowe ponoszone przez bank związane ze spadkiem kursu waluty było znacznie ograniczone, podczas gdy ryzyko ponoszone przez kredytobiorcę wraz ze wzrostem kursu waluty takie nie jest. Stabilność sytuacji gospodarczej w Szwajcarii i będąca jej następstwem stabilność waluty tego kraju, jak wskazano wyżej nie była czynnikiem ograniczającym ryzyko kursowe kredytobiorców, natomiast ograniczała ryzyko walutowe banku. Dodatkowo bank zabezpieczał się przy tym przed ryzykiem kursowym, natomiast nie oferował kredytobiorcom żadnego zabezpieczenia ryzyka związanego ze wzrostem kursu franka szwajcarskiego w okresie obowiązywania długoletniej umowy.

Kwestionowany przez powodów warunek umowy może obciążać kredytobiorcę ryzykiem nieproporcjonalnym do świadczeń i kwoty otrzymanego kredytu, ponieważ w zależności od zmiany kursu pozostała kwota kapitału należnego w walucie spłaty, jest znacznie wyższa niż kwota pierwotnie pożyczona, a jednocześnie zwiększenie kapitału pozostałego do spłaty w walucie krajowej nie jest zrównoważone różnicą między stopą oprocentowania waluty obcej a stopą waluty krajowej, co stanowi dla kredytobiorcy zasadniczą korzyść kredytu denominowanego w walucie obcej.

Opisana wyżej konstrukcja prowadzi do rażącego naruszenia interesów konsumenta, gdyż brak jest sprawiedliwego i uczciwego wyważenia praw i obowiązków stron umowy, a jednocześnie konsument nie dysponuje, zgodnie z postanowieniami umowy, żadnym instrumentem, który pozwoliłby mu na ograniczenie ponoszonego ryzyka kursowego, a w szczególności zmianę sposobu wykonywania umowy wraz z niekorzystnym ukształtowaniem się kursu walut w sposób pozwalający na przywrócenie sprawiedliwego i uczciwego wyważenia praw i obowiązków stron umowy. Przewidziane w umowie przewalutowanie kredytu nie stanowi swobodnego uprawnienia kredytobiorcy, a zostało pozostawione uznaniu i ocenie banku, w szczególności w zakresie zdolności kredytowej. Nadto ze względu na znaczą różnicę wysokości stawek referencyjnych LIBOR i WIBOR, konsument może być zainteresowany przewalutowaniem dopiero po zaktualizowaniu się ryzyka kursowego. Przewalutowanie kredytu doprowadzi zatem do usankcjonowania skutków rażąco nierównomiernego rozłożenia ryzyka kursowego między stronami.

Równocześnie wprowadzenie omawianych postanowień do umowy nastąpiło z wykorzystaniem przewagi kontraktowej banku, który dysponując nieporównywalnie większymi możliwościami należytej oceny ryzyka wiążącego się z zastosowanym mechanizmem, jak również możliwościami zabezpieczenia własnego ryzyka wynikającego z zawarcia umowy, wprowadził do niej postanowienia chroniące przede wszystkim własne interesy, bez udzielenia kredytobiorcy odpowiednich informacji.

Wprawdzie nierównomierne rozłożenie ryzyka w umowie kredytowej nie jest wykluczone, gdyż wiąże się chociażby z konstrukcją zmiennego oprocentowania, to odmienny jest charakter wspomnianego ryzyka i ryzyka kursowego. Wzrost oprocentowania kredytu może prowadzić do wzrostu wysokości raty, jednak nie rośnie saldo zadłużenia kredytobiorcy, a kredytobiorca może spłacić pozostające zadłużenie i uwolnić się od rosnących kosztów obsługi zadłużenia. Tymczasem w przypadku kredytu indeksowanego/denominowanego do waluty obcej, wzrost kursu waluty, nawet jeśli ma charakter obiektywny, niezależny od swobody wyznaczania kursów przez bank, oznacza jednoczesny wzrost wysokości kredytu przeliczonego na walutę polską.

Bank nie mógł zatem racjonalnie oczekiwać, przestrzegając wymogu przejrzystości wobec powodów, że powodowie zaakceptowaliby w następstwie indywidualnych negocjacji, nieproporcjonalne ryzyko kursowe, które wynika z warunków ustalonych we wzorcu.

Powyższych wniosków nie podważa złożenie przez kredytobiorcę oświadczenia o zapoznaniu się z kwestią ryzyka kursowego związanego z zaciąganym kredytem indeksowanym, skoro nie udzielono mu wszystkich niezbędnych informacji obrazujących konsekwencje przyjętego ryzyka.

Samo wejście w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (tzw. Ustawa antyspreadowa) w żaden sposób nie wpływa na ocenę abuzywności przedmiotowych postanowień Umowy. Przepisy tej ustawy nie stwarzają bowiem jednoznacznych podstaw do przyjęcia, że ich przedmiotem były klauzule abuzywne oraz umowy z ich powodu nieważne, a celem – sanowanie tych wadliwości (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, L.). Chodziło o doprecyzowanie na przyszłość reguł ustalania kursu wymiany walut oraz nieodpłatne umożliwienie dokonywania spłat kredytu bezpośrednio w walucie obcej, a tym samym regulacja ta ma na względzie umowy ważne oraz klauzule dozwolone, choć podlegające doprecyzowaniu. Nawet jeżeli było inaczej, założony skutek sanujący nie mógł zostać w ten sposób osiągnięty. Omawiana Ustawa w zasadzie nie przewidywała gotowych do zastosowania (choćby tylko dyspozytywnych) przepisów, które zastępowałyby ewentualne klauzule abuzywne, a jedynie nakładała na banki ciężar dokonania ogólnie określonych, wymagających skonkretyzowania in casu zmian umowy, co nie wystarcza dla przyjęcia domniemania, że owe konkretne rozwiązania są wynikiem należytego

wyważenia ogółu praw i obowiązków stron przez ustawodawcę (por. motyw 13 dyrektywy 93/13 oraz wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 21 marca 2013 r., w sprawie C-92/11, (...) przeciwko V. N.-W. e.V., pkt 26 i n.) i nie czyni zadość przesłankom przewidzianym w art. 1 ust. 2 dyrektywy 93/13. Zwłaszcza że, jak wynika z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wyjątek przewidziany w tym przepisie podlega ścisłej wykładni. Samo zaś umożliwienie spłaty bezpośrednio w walucie obcej ma sens także w przypadku mechanizmu indeksacji skonstruowanego prawidłowo (element konkurencji między sprzedawcami waluty), a z drugiej strony nie rozwiązuje problemu dotyczącego określenia kursu, po którym przeliczona została kwota kredytu oddawana do dyspozycji kredytobiorcy. Z kolei wskazana w art. 4 zdanie 2 Ustawy antyspreadowej zmiana umowy kredytu mogłaby wywoływać skutek sanujący tylko wtedy, gdyby stanowiła wyraz następczej "świadomej, wyraźnej i wolnej" rezygnacji kredytobiorcy-konsumenta z powoływania się na abuzywność postanowienia (ewentualnie także nieważność umowy) i zgody na jego zastąpienie postanowieniem dozwolonym (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2 i wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18). W braku takich czynności sanujących, wejście w życie Ustawy antyspreadowej w żaden sposób nie podważa abuzywności spornych klauzul.

W związku z powyższym postanowieni § 1 ust. 3 i 3A, § 7 ust. 1, § 11 ust. 4, § 13 ust. 5 i § 16 ust. 3 umowy zwartej przez strony, a ponadto § 24 ust. 2 i 3, § 27 ust. 2, § 36 ust. 1 Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach MultiPlanów dotyczące wprowadzenia mechanizmu indeksacji kredytu kursem (...) mają charakter niedozwolony.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego określając skutki abuzywności postanowień kształtujących mechanizm indeksacji walutowej (spread walutowy), przyjmowano dotychczas, że nie pociąga ona za sobą nieważności całej umowy, gdyż umowa ta może istnieć również po wyeliminowaniu z niej klauzuli indeksacyjnej, jako kredyt złotowy niezawierający takiej klauzuli (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, i z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18). Dostrzegano wprawdzie, że eliminacja klauzuli umownej uznanej za bezskuteczną nie może prowadzić do zmiany charakteru stosunku prawnego łączącego strony, jednakże uznawano, iż wyeliminowanie klauzuli indeksacyjnej nie stanowi przeszkody do utrzymania oprocentowania według stawek LIBOR, mimo wyeliminowania wszelkich powiązań wysokości świadczeń z walutą obcą i mimo że strony najprawdopodobniej nie ustaliłyby wysokości oprocentowania kredytu złotowego według stawki LIBOR, gdyby były świadome abuzywności klauzuli indeksacyjnej. Wyjaśniano przy tym, ze z punktu widzenia banku pozostawienie oprocentowania powiązanego z LIBOR pełni funkcję tzw. penalty default, a zatem klauzuli odstraszającej kredytodawcę od stosowania w przyszłości niedozwolonych postanowień umownych. Poglądy te wyrażano także wtedy, gdy uznawano - wbrew dotychczasowemu orzecznictwu Sądu Najwyższego - iż przedmiotowa klauzula indeksacyjna określała świadczenie główne stron (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18).

W wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. (V CSK 382/18, L.) Sąd Najwyższy wskazał na uzasadnione wątpliwości, co do możliwości utrzymania skuteczności umowy kredytu złotowego, indeksowanego do waluty obcej, mimo wyeliminowania klauzuli indeksacyjnej. Punktem wyjścia do takiej oceny jest przyjęcie, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy. W konsekwencji w ten sposób należy też ocenić postanowienie stanowiące część mechanizmu indeksacyjnego, określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego. Sąd Najwyższy odwołał się do orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który w razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego uznaje obecnie, że utrzymanie umowy „nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia", co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy (wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, ZsuzsAgnieszka D. przeciwko (...) Bank Hungary Z.., pkt 52 i z dnia 5 czerwca 2019 r., w sprawie C-38/17, GT przeciwko HS, pkt 43). Zdaniem Trybunału, jest tak zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty (wyrok z dnia 3 października

2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), pkt 44). W konsekwencji w wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, iż ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy (pkt 45). W ocenie Sądu Najwyższego o zaniknięciu ryzyka kursowego można mówić także wówczas, gdy na skutek eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji, dojdzie do przekształcenia kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR. Zarazem należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością).

Sposób ustalania kursu waluty na potrzeby przeliczeń walutowych jest koniecznym elementem mechanizmu indeksacji walutowej. Gdyby bowiem na podstawie zapisów umowy niemożliwe było określenie, kto i w jaki sposób ustalać ma kurs waluty na potrzeby indeksacji, mechanizm indeksacji nie mógłby działać. W konsekwencji zarówno norma wprowadzająca indeksację, jak i norma ustalająca kurs waluty indeksacji, nie mogą funkcjonować w oderwaniu od siebie, gdyż jedna jest koniecznym uzupełnieniem drugiej. Indeksacja walutowa bez mechanizmu ustalania kursu waluty indeksacji pozbawiona jest niezbędnej treści. Z kolei norma określająca sposób ustalania kursu waluty musi mieć przypisaną jakąś funkcję poprzez wskazanie do czego ten kurs ma służyć w ramach konstrukcji umowy (np. do celu indeksacji). Z tej przyczyny bardziej zasadne wydaje się mówienie o jednej normie umownej wprowadzającej indeksację o określonych zasadach, więc w odniesieniu do ustalanego w określony sposób kursu waluty, stanowiącą jedną „klauzulę indeksacyjną" – nie zaś o dwóch osobnych normach (wprowadzającej indeksację i określającej jej zasady). Okoliczność, że poszczególnym częściom tak rozumianej klauzuli indeksacyjnej mogą być przypisane różne wadliwości (np. abuzywność), a niektóre elementy takiej klauzuli mogą być nawet pozbawione wad, nie zmienia faktu, że abuzywność jednej chociażby części tak rozumianej klauzuli, wobec braku dopuszczalności uzupełniania luk, pociąga za sobą bezskuteczność całości (por. M. Szymański, Ocena w świetle art. 385[1] KC walutowej klauzuli indeksacyjnej zamieszczonej w umowie kredytu oraz skutki uznania jej za niedozwolone postanowienie umowne, MOP 2020, Nr 14, wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115 oraz z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Legalis).

Po usunięciu postanowień niedozwolonych obowiązywanie w dalszym ciągu zawartej przez strony umowy kredytu nie jest możliwe. Pominięcie odesłania do indeksacji kredytu udzielonego powodom do waluty obcej czyni niemożliwym utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony. Nawet usunięcie z umowy samej klauzuli przeliczeniowej (kursowej) czyni niemożliwym określenie kwoty kredytu w (...), a tym samym odpada realizacja funkcji umowy o kredyt w złotych indeksowany do (...). Bez zastosowania przewidzianego w umowie odesłania do kursu sprzedaży (...) nie da się też określić wysokości zobowiązań kredytobiorcy płatnych w PLN jako równowartość raty w walucie obcej. Wadliwość mechanizmu indeksacji powodująca niemożność określenia wysokości zadłużenia wyklucza spłatę kredytu. Skoro bez niedozwolonych postanowień kształtujących mechanizm indeksacji kredytu umowa nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym ze względu na brak istotnych elementów, stwierdzić należy jej nieważność w oparciu o art. 58 § 1 KC (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 14 października 2020 r. I ACa 1089/18, L., wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 4 lutego 2020 r., I ACa 1196/18. L., wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 28 lutego 2020 r. I ACa 739/18, L., wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 4 grudnia 2019 r., I ACa 66/19, L., wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 5 września 2019 r., I ACa 349/18 L.).

Sąd Najwyższy w powoływanym już wyroku z dnia 27 listopada 2019 r., sygn. akt II CSK 483/18 dotyczącym umowy kredytu N. – H. wskazał, że stwierdzenie abuzywności klauzuli waloryzacyjnej (walutowej) powoduje,

że odpadła jej podstawa prawna. Konsekwencją powinno być albo stwierdzenie nieważności umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych składników (essentialia negotii) umowy nazwanej kredytu bankowego, albo też przyjęcie, że umowa jest ważna, ale w miejsce bezskutecznych postanowień waloryzacyjnych nie wchodzą żadne dodatkowe postanowienia. Niedopuszczalne jest natomiast zastąpienie nieuczciwego postanowienia umownego innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach kodeksu cywilnego.

Sąd Okręgowy podziela przytoczone wyżej stanowisko Sądu Najwyższego. Celem dokonanej indeksacji kwoty kredytu udzielonego powodom było to, aby jego koszt (wysokość oprocentowania) był ustalany w odniesieniu do korzystniejszych (niższych) stóp procentowych właściwych dla waluty obcej, z czym jednak nierozerwalnie związane jest ryzyko kursowe, które przyjmuje na siebie kredytobiorca w zamian za nabycie prawa do tańszego kredytu. Oba te elementy są ze sobą ściśle powiązane, albowiem z ekonomicznego punktu widzenia nie jest możliwe zastosowanie stóp procentowych właściwych dla waluty obcej do ustalania kosztów kapitału wyrażonego w złotych.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wyjaśniono, że brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem, o którym mowa w art. 385^1 § 1 zdanie 1 k.c., oznacza, że nie wywołuje ono skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07, OSNC 2008, nr 7-8, poz. 87 i uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2 oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2014 r., III CSK 204/13, "Monitor Prawa Bankowego" 2015, nr 1, s. 22, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7 -8, poz. 79, z dnia 24 października 2018 r., II CSK 632/17, z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, z dnia 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115), chyba że konsument następczo udzieli "świadomej, wyraźnej i wolnej zgody" na to postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywróci mu skuteczność (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16 i z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, przywołane tam orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz wyrok tego Trybunału z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), pkt 54, 66-67; por. też uchwała Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2018 r., III CZP 114/17, OSNC 2019, nr 3, poz. 26). Co do zasady zatem - w braku takiego działania sanującego - świadczenie spełnione na podstawie niedozwolonego postanowienia musi być postrzegane jako świadczenie nienależne w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115 i z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18).

Interpretacja ta jest w pełni zgodna z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, z którego również wynika, że w świetle art. 6 ust. 1 dyrektywy 13/93, warunek umowny, którego nieuczciwy charakter stwierdzono, należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, wobec czego stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć co do zasady skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku rzeczonego warunku, uzasadniając w szczególności prawo do zwrotu korzyści nienależnie nabytych przez przedsiębiorcę - ze szkodą dla konsumenta - w oparciu o ten warunek (por. wyroki z dnia 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i C-308/15, Francisco G. N., A. P. M., B. E., SA v. E. L., T. A., pkt 61-66, z dnia 31 maja 2018 r., w sprawie C-483/16, Z. S. przeciwko (...) Bank Hungary Z.., pkt 34 i 53, z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, ZsuzsAgnieszka D. przeciwko (...) Bank Hungary Z.., pkt 41 i 44).

Ponadto standardy ochrony konsumenckiej opierają się na złożeniu, że konsument znajduje się w gorszym położeniu niż przedsiębiorca zarówno pod względem możliwości negocjacyjnych, jak i ze względu na stopień poinformowania, a w konsekwencji skuteczna ochrona konsumenta nie mogłaby zostać osiągnięta, gdyby sąd krajowy przy stwierdzeniu nieuczciwego warunku mógł zmodyfikować umowę poprzez zmianę treści tego warunku. Możliwość uzupełnienia luki w umowie, powstałej na skutek abuzywności ma charakter wyjątkowy i może mieć miejsce tylko wówczas, gdy służy to interesom konsumenta i jednocześnie pozwala zachować prewencyjno – represyjny, względem przedsiębiorcy, charakter mechanizmu niezwiązania konsumenta postanowieniami abuzywnymi. Trybunał Sprawiedliwości UE w wyroku z 30 kwietnia 2014 r. C-26/13 (pkt 83 i 84) uznał możliwość zastąpienia przez sąd krajowy nieuczciwego

postanowienia przepisem prawa krajowego o charakterze uzupełniającym w celu dalszego istnienia umowy, ale z pozostałego orzecznictwa tego Trybunału wynika, że możliwość ta jest ograniczona jedynie do przypadku, w którym rozwiązanie umowy jako całości naraziłoby konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki (por. wyrok z 7 sierpnia 2018 roku w/s C-96/16 pkt 74 i powołane tam orzecznictwo). Następnie w wyroku z dnia 14 marca 2019 roku w sprawie C- 118/17 Trybunał Sprawiedliwości UE orzekł m.in., że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie przepisom krajowym uniemożliwiającym sądowi uwzględnienia żądania stwierdzenia nieważności umowy kredytu opartego na nieuczciwym warunku, jeśli bez tego warunku umowa nie może dalej istnieć.

Skutki abuzywności klauzuli przeliczeniowej zawartej w umowie łączącej strony uzależnione są od tego, czy nieważność umowy w całości zagraża interesom kredytobiorcy- konsumenta, co dopiero mogłoby otwierać drogę do zastąpienia klauzul niedozwolonych postanowieniami „kursowymi" wynikającymi z przepisów prawa, o ile istnieją (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7-8, poz. 79) i o ile konsument nie sprzeciwił się takiemu zastąpieniu, obstając przy nieważności całej umowy. Dla oceny tego zagrożenia i podjęcia przez konsumenta takiej decyzji istotne jest uwzględnienie, że - jak podkreśla Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej - „unieważnienie" umowy kredytu „wywiera co do zasady takie same następstwa, jak postawienie pozostałej do spłaty kwoty kredytu w stan natychmiastowej wymagalności (por. wyrok z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank pkt 48). Położenie prawne stron określają w takim przypadku przede wszystkim przepisy o nienależnym świadczeniu (art. 410 KC). Postanowienie abuzywne należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejące, a pobrane na jego podstawie świadczenia – za nienależne i podlegające zwrotowi (por. wyroki (...) z dnia 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i C-308/15, Francisco G. N., A. P. M., B. E., SA v. E. L., T. A., pkt 61-66, z dnia 31 maja 2018 r., w sprawie C-483/16, Z. S. przeciwko (...) Bank Hungary Z.., pkt 34 i 53, z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, ZsuzsAgnieszka D. przeciwko (...) Bank Hungary Z.., pkt 41 i 44). Jeżeli niedozwolone postanowienie ma być uznane za nigdy „nieistniejące" (tzn. nieważne czy bezskuteczne, por. zob. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 26 kwietnia 2012 r., w sprawie C-472/10, N. H. przeciwko I. Z., pkt 40 i z dnia 30 maja 2013 r., C-397/11, Erika Jőrös v. A. Magyarország H. Z.., pkt 43; por. też uchwała Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2018 r., III CZP 114/17, OSNC 2019, nr 3, poz. 26), a bez niego umowa nie może być utrzymana w mocy, również umowę należy uznać za nigdy „nieistniejącą" (tzn. nieważną czy bezskuteczną ab initio albo ex tunc). Oznacza to, że świadczenia spełnione na podstawie tej umowy podlegają zwrotowi stosownie do reżimu zwrotu nienależnego świadczenia.

Dla określenia położenia prawnego stron związanego z nieważnością całej umowy istotna jest kwestia, czy i na jakiej podstawie (np. art. 405 KC albo art. 224 i n. KC stosowanych per analogiam) wynagrodzeniu podlega bezpodstawne (bezumowne) korzystanie przez strony z kapitału kontrahenta.

Przy zwrocie bezpodstawnego wzbogacenia (nienależnego świadczenia) nie ma podstaw do konstruowania dodatkowych powinności po stronie zwracającego świadczenie, albowiem instytucja ta konstrukcyjnie wyczerpuje się w zwrocie nienależnego świadczenia (por. E. Łętowska, Kwalifikacje prawne w sprawach o sanację kredytów frankowych – da mihi factum dabo tibi ius, Iustitia Nr 3(41)/2020, str. 126, podobnie wyrok Sąd Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 20 lutego 2020 r., sygn. akt I ACa 635/19. Legalis). Oddanie do dyspozycji kredytobiorcy kwoty kredytu na czas oznaczony w umowie to synonimiczne określenie świadczenia kwoty kredytu. Ponieważ kredytobiorca nie otrzymuje nic więcej oprócz bezodsetkowej kwoty kredytu, należy wykluczyć możliwość konstruowania przy rozliczaniu nieważnej umowy kredytu, z której wyeliminowano klauzulę abuzywną, jakichkolwiek form wynagrodzenia za korzystanie ze zwracanego kapitału (por. E. Łętowska, Kwalifikacje prawne ..., Iustitia Nr 3(41)/2020, str. 126 i 127 i cytowana tam literatura). Zarówno Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Rzecznik (...), jak również Rzecznik Praw Obywatelskich wskazali jednoznacznie, że nie ma podstaw do żądania takiego wynagrodzenia przez banki na podstawie art. 359, ani tym bardziej art. 405 i 411 KC (por. Stanowisko Prezesa UOKiK w sprawie wyroku (...) z 3.10.2019 r. w sprawie K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...) i jego skutków dla umów zawieranych w obrocie konsumenckim z 16.12.2019 r., s. 11, na: (...)uokik.gov.pl/chf/stanowisko-prezesa-uokik-ws-dziubak-vs-raiffeisen-bank-international-ag/, oświadczenie Rzecznika (...) zawierające pogląd

istotny dla sprawy z 23.12.2019 r., s. 6–15, dostępne na: (...)2020/01/03/istotny-poglad-rzecznika-finansowego-w-przelomowej-sprawie-frankowiczow/, stanowisko (...) w sprawie kredytu „frankowego" Państwa D. z 12.12.2019 r., dostępne na: (...)stanowisko-rpo-w-sprawie-kredytu-frankowego-panstwa-dziubakow). Na skutek stwierdzenia nieważności umowy kredytowej między stronami, umowę traktuje się tak, jakby nie doszło do jej zawarcia. Nie można zatem mówić o korzyściach po stronie kredytobiorców w przypadku, gdy to w wyniku negatywnych działań banków, stosujących w umowach klauzule niedozwolone, dochodzi do ich unieważnienia (por. Wioletta Dudziec –Rzeszowska, Wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z kapitału – glosa – I ACa 635/19, MOP 2020, Nr 18, str. 989).

Powodowie dochodząc roszczenia zgłoszonego w pozwie niewątpliwie godzili się na skutki uznania umowy za nieważną. Brak jest przy tym podstaw do przyjęcia, że będzie to niekorzystne dla powodów, uwzględniając, że na dzień wniesienia pozwu powodowie dokonali już spłaty blisko całości wartości świadczenia pieniężnego otrzymanego od banku.

Ponieważ nieważność umowy nie zagraża interesom powodów będących konsumentami i kredytobiorcami, nie ma możliwości zastąpienia klauzuli niedozwolonej postanowieniami „kursowymi" wynikającymi z przepisów prawa, o ile istnieją (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7-8, poz. 79).

Niezależnie od powyższego należy wskazać, że nie istnieją przepisy dyspozytywne, pozwalające na zastąpienie niedozwolonej klauzuli indeksacyjnej wprowadzonej do umowy łączącej strony. Żaden przepis prawa nie pozwala bowiem na określenie kwoty kredytu w walucie obcej, której nie zawiera umowa po usunięciu z niej klauzuli indeksacyjnej.

W związku z tym za bezprzedmiotowe należy uznać rozważania dotyczące możliwości zastąpienia klauzuli przeliczeniowej zawartej w umowie przepisem art. 358 § 2 k.c. Ponadto przepis ten wszedł w życie 24 stycznia 2009 r. i nie obowiązywał w dacie zawarcia umowy. Dotyczy przy tym ustalenia kursu waluty obcej, w której wyrażono zobowiązanie w celu spełnienia świadczenia w walucie polskiej, natomiast nie reguluje sytuacji, w której dochodzi do przeliczenia wysokości zobowiązania z waluty polskiej na obcą, a bez takiego przeliczenia nie byłoby możliwe wykonywanie umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej. Dodatkowo zastąpienie takie nie byłoby możliwe z uwagi na brak zgody powodów, jak również stwierdzenie, że nieważność całej umowy nie zagraża interesom powodów będących konsumentami i kredytobiorcami.

Zgodnie z wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości UE z 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank, punkty 59-61, artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 stoi na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę. Trybunał, podkreślając, że możliwość zastąpienia nieuczciwych warunków stanowi wyjątek od ogólnej zasady, zgodnie z którą dana umowa pozostaje wiążąca dla stron tylko wtedy, gdy może ona nadal obowiązywać bez zawartych w niej nieuczciwych warunków, wskazał, że jest ona ograniczona do przepisów prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym lub mających zastosowanie, jeżeli strony wyrażą na to zgodę, i opiera się w szczególności na tym, że takie przepisy nie mają zawierać nieuczciwych warunków. Przepisy te mają bowiem odzwierciedlać równowagę, którą prawodawca krajowy starał się ustanowić między całością praw i obowiązków stron określonych umów na wypadek, gdyby strony albo nie odstąpiły od standardowej normy ustanowionej przez ustawodawcę krajowego dla danych umów, albo wyraźnie wybrały możliwość zastosowania normy wprowadzonej w tym celu przez ustawodawcę krajowego. Tymczasem regulacje odwołujące się do zasad współżycia społecznego czy zwyczajów nie były przedmiotem szczególnej analizy prawodawcy w celu określenia tej równowagi, a tym samym przepisy te nie korzystają z domniemania braku nieuczciwego charakteru.

Nie jest również możliwe uzupełnienie umowy na podstawie art. 65 § 2 k.c. Jak bowiem wskazał Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 18 listopada 2021 r. w sprawie C -212/20 (M.P. i B.P. przeciwko

„A.") artykuły 5 i 6 dyrektywy 93/13 stoją na przeszkodzie temu, by sąd krajowy, który stwierdził nieuczciwy charakter warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem w rozumieniu art. 3 ust. 1 tej dyrektywy, dokonał wykładni tego warunku w celu złagodzenia jego nieuczciwego charakteru, nawet jeśli taka wykładnia odpowiadałaby wspólnej woli stron.

Stwierdzenie, że świadczenie spełnione (nadpłacone) przez kredytobiorcę na podstawie postanowienia abuzywnego jest świadczeniem nienależnym oznacza, iż co do zasady podlega ono zwrotowi, choćby kredytobiorca był równolegle dłużnikiem banku. W art. 410 § 1 k.c. ustawodawca przesądził, iż samo spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego, przysługującego zubożonemu i nie ma potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło accipiensa ani czy na skutek tego świadczenia majątek solvensa uległ zmniejszeniu. Samo bowiem spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie powoda, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwanego - przesłankę jego wzbogacenia (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2011 r., I CSK 66/11, z dnia 9 sierpnia 2012 r., V CSK 372/11, z dnia 28 sierpnia 2013 r., V CSK 362/12, z dnia 15 maja 2014 r., II CSK 517/13, z dnia 29 listopada 2016 r., I CSK 798/15, z dnia 11 maja 2017 r., II CSK 541/16 i z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18). Wyrażona w umowie kredytowej reguła dotycząca przedterminowej spłaty kredytu lub jego części nic w tym zakresie nie zmienia, gdyż nadpłata świadczenia wynikająca z abuzywności klauzul nie może być zrównana z dobrowolną, przedterminową spłatą (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18 i z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18). Wbrew woli nienależnie świadczącego bank nie mógł zaliczać nienależnej zapłaty na poczet przyszłych świadczeń, a inaczej byłoby tylko wtedy, gdy jego przyszłe roszczenie stało się wymagalne i doszło do jego potrącenia. Nadpłacone na podstawie klauzuli abuzywnej świadczenie podlega zwrotowi, i nic w tym zakresie nie może zmienić nawet wypowiedzenie umowy kredytowej, nie czyni bowiem ono świadczenia nienależnego - należnym, a jedynie otwiera możliwość dokonania potrącenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18).

W powołanym już wyżej orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmowania jest jednolicie teoria dwóch kondykcji, co znalazło potwierdzenie również w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r. (III CZP 11/20, opubl. L.). W uchwale tej Sąd Najwyższy po rozpoznaniu zagadnienia prawnego "Czy w świetle art. 405 KC i art. 409 KC, w przypadku uznania umowy kredytu indeksowanego za nieważną na skutek zawarcia w niej klauzul abuzywnych, gdy bezpodstawne wzbogacenie ma miejsce po obu stronach umowy, kredytobiorca może skutecznie domagać się od banku zwrotu świadczenia w postaci rat kapitałowo-odsetkowych zapłaconych w walucie polskiej lub w walucie obcej, w sytuacji gdy nie doszło do zwrotu przez kredytobiorcę wypłaconej przez bank kwoty kredytu w nominalnej wysokości?" przyjął, że stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 w związku z art. 405 KC) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu.

W związku z nieważnością umowy zawartej przez strony, wszystkie świadczenia spełnione w jej wykonaniu przez powodów na rzecz banku, są świadczeniami nienależnymi i podlegają zwrotowi na podstawie art. 410 § 1 k.c. niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie powodowie są dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu.

Stwierdzenie abuzywności klauzuli indeksacyjnej do waluty obcej w umowie kredytu odpowiada sytuacji condicto causa finita (por. P. Księżak (w:) K. Osajda (red.) Kodeks cywilny. Komentarz, t. IIIA, Warszawa 2017, art. 410, s. 56 -68). W momencie spełniania przez strony świadczeń wynikających z umowy, miały one podstawę prawną w umowę kredytu. Dopiero decyzja konsumenta –kredytobiorcy o skorzystaniu z opcji unieważnienia umowy i wydany w jej następstwie wyrok sądu w postępowaniu sanacyjnym na podstawie art. 385^1 k.c. spowodują jej upadek. Nie ma zatem znaczenia stan świadomości solvensa co do istnienia zobowiązania (por. E. Łętowska Kwalifikacje prawne w sprawach o sanację kredytów frankowych – da mihi factum dabo tibi ius. Iustitia, Nr 3(41)/2020, str. 125).

Odnosząc powyższe uwagi do ustalonego stanu faktycznego, stwierdzić należy, że powodowie spełniali na rzecz pozwanego świadczenia w postaci poszczególnych rat kapitałowo – odsetkowych w wykonaniu umowy kredytu, a

świadczenia te miały podstawę prawną do czasu podjęcia przez nich wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w przedmiocie powołania się na całkowitą nieważność umowy. Dopiero wówczas można uznać, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (na pewne podobieństwo przypadku do condictio causa finita). Spełnienie tych świadczeń miało zatem podstawę prawną, która później odpadła. Nie ma zatem znaczenia, czy kredytobiorcy spełniając świadczenie wiedzieli, że nie byli do świadczenia zobowiązani, jak również, że spełnili część świadczenia przed terminem wymagalności wynikającym z umowy.

Do zwrotu świadczeń spełnionych przez strony na podstawie umowy ma zastosowanie reżim zwrotu nienależnego świadczenia, dotyczy to także reguł wymagalności roszczenia. Zważywszy jednak zastrzeżoną dla kredytobiorcy-konsumenta możliwość podjęcia ostatecznej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli albo powołania się na całkowitą nieważność umowy także wtedy, gdy mogłaby zostać utrzymana w mocy przez zastąpienie klauzuli abuzywnej stosownym przepisem (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), pkt 55, 67), należy uznać, że co do zasady roszczenia te mogą stać się wymagalne dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę- konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym względzie. Dopiero bowiem wówczas można uznać, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (na pewne podobieństwo przypadku do condictio causa finita), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia. Oznacza to w szczególności, że kredytobiorca-konsument nie może zakładać, iż roszczenie banku uległo przedawnieniu w terminie liczonym tak, jakby wezwanie do zwrotu udostępnionego kredytu było możliwe już w dniu jego udostępnienia (por. wyrok SN z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, L.). Podobnie bank również nie może przyjmować, że roszczenie kredytobiorcy –konsumenta uległo przedawnieniu w terminie liczonym tak, jakby wezwania do zwrotu spełnionych wykonaniu umowy świadczeń było możliwe już w dniu ich spełnienia. Nie można również podzielić stanowiska pozwanego, że roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia jest roszczeniem okresowym. Każde ze spełnianych świadczeń, nawet jeśli ma miejsce w regularnych odstępach czasu, powoduje powstanie odrębnego roszczenia. W istocie nie istnieje bowiem jedno roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia, ale szereg takich roszczeń, z których każde, samodzielne, jest związane z poszczególnymi świadczeniami. Aby przyjąć, że wynikające z takich świadczeń roszczenie ma charakter okresowy konieczne jest istnienie odpowiedniej podstawy prawnej, wyrażonej w ustawie albo czynności prawnej, z której wynika taki charakter roszczenia. Nie wystarczy fatyczne spełnianie świadczeń w pewnych odstępach czasu. Podstawą do przyjęcia, że świadczenia powodów miały charakter okresowy nie mogą być też postanowienia umowy uznanej za nieważną. Skoro umowa jest nieważna, to nie ma podstaw do rozróżniania odsetkowej i kapitałowej części rat, gdyż w ogóle nie doszło do skutecznego ustalenia ratalnej spłaty.

Powodowie podjęli ostateczną decyzję co do powołania się na całkowitą nieważność umowy w dacie wniesienia pozwu, w związku z czym nie doszło do przedawnienia ich roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia nawet w części.

Powodowie dochodzili zwrotu świadczeń spełnionych na podstawie umowy w okresie od okresie od dnia 218 kwietnia 2007 do dnia 29 marca 2021 r. w łącznej kwocie 86.936,62 złotych zł, a ich wysokość została wykazana na podstawie dokumentu prywatnego pochodzącego od strony pozwanej tj. zaświadczenia o wysokości dokonanych spłat. Jeżeli pozwany zaprzeczał prawdziwości tego dokumentu, obowiązany był udowodnić tę okoliczność zgodnie z art. 253 zdanie pierwsze k.p.c., tymczasem zaświadczenie złożone w toku sprawy potwierdza treść zestawienia prywatnego złożonego przez powodów. Ponadto pozwany ma obowiązek wykazania na żądanie Sądu wzajemnych rozliczeń stron związanych z treścią trwającej umowy. Umowy, którą mimo wniesienia powództwa powodowie cały czas wykonują. Powodowie nie maja obowiązku wykazywania jedynie własnymi dokumentami dokonywanych przez siebie wpłat. Bank ma obowiązek na każde żądanie strony umowy, jak i sądu wykazać jakich wypłat dokonał sam, a jakie wpłaty (na przestrzeni całej umowy) zostały dokonane przez powodów.

W związku z nieważnością umowy zawartej przez strony, wszystkie świadczenia spełnione w jej wykonaniu przez powodów na rzecz banku, są świadczeniami nienależnymi i podlegają zwrotowi na podstawie art. 410 § 1 k.c. niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie powodowie są dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu.

W związku z powyższym powództwo o zapłatę okazało się zasadne.

W obowiązującym de lege lata ustawodawstwie brak przepisów zastrzegających solidarność wierzycieli. Również w przypadku wspólności majątkowej małżeńskiej ustawodawca nie wprowadził prawnego zastrzeżenia solidarności czynnej małżonków, gdy występują oni w roli wierzycieli. Ze względu na występującą łączną wspólność majątku małżeńskiego nie można także, w trakcie zasądzania należnego świadczenia, rozdzielać go na części przypadające każdemu z małżonków. Do istoty takiej wspólności należy bowiem zaniechanie określenia wielkości udziałów przypadających każdemu z małżonków; najczęściej zresztą określa się ją mianem „wspólności bezudziałowej". Poprawną formułą jest więc „zasądzenie świadczenia na rzecz powodów"; bez zastosowania konstrukcji zasądzenia solidarnego, ale też bez rozdzielania świadczenia na części przypadające każdemu z małżonków (por. E. Gniewek, O wadliwościach stosowania zasad solidarności czynnej w postępowaniu sądowym – uwag kilka, MOP 2009, Nr 3, str. 123, Legalis).

Podzielając powyższe stanowisko Sąd zasądził świadczenie na rzecz powodów bez zastosowania konstrukcji solidarności czynnej.

O odsetkach za opóźnienie Sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 455 k.c. Zgodnie z art. 455 k.c. jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony, ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania.

Niezwłoczne spełnienie świadczenia oznacza jego spełnienie bez nieuzasadnionej zwłoki (w normalnym toku rzeczy). O tym, czy świadczenie zostało spełnione niezwłocznie, a zatem należycie, rozstrzygają okoliczności konkretnego przypadku, oceniane zgodnie z ogólną zasadą art. 354 k.c.

Termin spełnienia świadczenia dochodzonego przez powodów nie jest oznaczony, ani nie wynika z właściwości zobowiązania, w związku z czym świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu pozwanego do wykonania.

Powodowie nie wykazali, że wezwali pozwanego do spełnienia świadczenia przed wniesieniem pozwu. W związku z tym skutki wezwania do zapłaty zasądzonego świadczenia wywołało doręczenie stronie pozwanej odpisu pozwu w dniu 4 maja 2021 r. W pozostałym zakresie powództwo o odsetki podlegało oddaleniu jako niezasadne.

Stwierdzenie niedozwolonego charakteru postanowień umowy wprowadzających mechanizm indeksacji kredytu do (...) stanowi wystarczającą podstawę uwzględnieniem powództwa o zapłatę w całości. W związku z tym nie ma potrzeby szerszego odnoszenia się do kwestii niedozwolonego charakteru postanowienia umowy dotyczącego zmiany oprocentowania kredytu zawartego w § 10 ust. 2 umowy. Wskazać jednakże należy, że postanowienie to w sposób nie budzący wątpliwości pozostawia bankowi swobodę przy dokonywaniu zmiany wysokości oprocentowania kredytu, albowiem odwołuje się do nieweryfikowalnego kryterium w postaci parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego w kraju (lub krajów zrzeszonych w Unii Europejskiej), którego waluta jest podstawą waloryzacji. Kwestionowane postanowienie nie precyzuje bowiem jakie konkretne parametry mają wpływ na zmianę wysokości oprocentowania kredytu. Ponadto nie określono samego mechanizmu zmiany oprocentowania, w związku z czym na podstawie kwestionowanej klauzuli bank może zmienić wysokości oprocentowania kredytu, niezależnie od zakresu i kierunku zmian poszczególnych parametrów, a nawet w przypadku braku ich zmian, czy też nie dokonywać zmian oprocentowania pomimo zmiany (obniżenia) stopy referencyjnej określonej dla danej waluty. Bank ustalając wielkość oprocentowania nie opierał się na czynnikach, które kredytobiorca mógł samodzielnie zweryfikować. Parametry wpływające na wysokość oprocentowania nie zostały skonkretyzowane i nie wiadomo w jakim stopniu wpływały na jego wzrost i obniżenie

Model zmiennego oprocentowania uzależniony od pewnych parametrów finansowych i decyzji banku jest dla instytucji finansowej opcją bardzo wygodną i wysoce komfortową, gdyż zapewnia pełną kontrolę nad sytuacją

finansową, dając możliwość bezpośredniego sterowania kosztami kredytu, a jednocześnie ceduje na kredytobiorcę całe ryzyko związane z czynnikami wpływającymi na wysokość oprocentowania.

Niejasny i niepoddający się weryfikacji mechanizm ustalania przez bank oprocentowania kredytu, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną.

Strona pozwana nie wykazała, że przedmiotowa klauzula została indywidulanie uzgodniona między stronami. Klauzula ta nie określa głównych świadczeń stron, a niezależnie od tej oceny jest sformułowana w sposób niejednoznaczny.

Zgodnie z art. 189 k.p.c. dodatkową przesłanką zasadności powództwa o ustalenie jest istnienie interesu prawnego w zgłoszeniu żądania ustalenia. Interes prawny w ustaleniu istnieje, gdy wyrok uwzględniający powództwo usunie zagrożenie dla praw powoda tj. zakończy spór istniejący albo zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości (por. A. Góra-Błaszczykowska (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Tom I A. Komentarz. Art. 1-424[12], Warszawa 2020, Legalis, art. 189 k.p.c., nb 23). Interes prawny w ustaleniu stosunku prawnego lub prawa może także istnieć mimo możliwości dochodzenia świadczenia, jeżeli ze spornego stosunku prawnego wynikają jeszcze dalsze skutki, których dochodzenie w drodze powództwa o świadczenie nie jest możliwe lub nie jest na razie aktualne (por. wyr. SN z 11.9.1953 r., I C 581/53, OSNCK 1954, Nr 3, poz. 65; orz. SN z 9.8.1960 r., I CR 642/59, OSNCK 1961, Nr 4, poz. 110).

W ocenie Sądu powodowie mają interes w ustaleniu nieważności umowy kredytu zawartej z pozwanym, niezależnie od zasadności zgłaszanego równocześnie roszczenia pieniężnego. Strony na podstawie umowy łączy długoterminowy stosunek prawny, który nie został dotychczas wykonany zgodnie z jej treścią. Ewentualne uwzględnienie roszczeń kredytobiorcy o zapłatę (zwrot) należności spełnionych dotychczas na rzecz Banku nie reguluje w sposób definitywny sytuacji prawnej stron. Natomiast stwierdzenie nieważności czy nieistnienia umowy przesądza nie tylko o potencjalnej możliwości domagania się zwrotu już spełnionych świadczeń. Rozstrzyga również w sposób ostateczny o braku obowiązku spełniania na rzecz banku mających oparcie w treści umowy świadczeń w przyszłości, a więc o zezwoleniu na zaprzestanie spłaty kolejnych rat kredytu. Ustalające orzeczenie sądu usuwa więc wątpliwości co do istnienia stosunku prawnego wynikającego z umowy i zapobiega dalszemu sporowi o roszczenia Banku wynikające z umowy. Równocześnie przesądza o dalszych skutkach łączących się z nieważnością umowy, w tym o istnieniu hipoteki zabezpieczającej spłatę kredytu. Nie ma przy tym znaczenia czy pomiędzy stronami będzie nadal istniał spór dotyczący rozliczenia nieważnej umowy, gdyż nie są to należności wynikające z umowy ani należności zabezpieczone hipoteką umowną. Wskazać należy również na treść art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13, wymagającego zapewnienia stosownych i skutecznych środków mających na celu zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. i art. 100 zdanie drugie k.p.c. Ponieważ powodowie ulegli tylko co do nieznacznej części swojego żądania, należało włożyć na pozwanego obowiązek zwrotu powodom wszystkich kosztów procesu, które obejmują opłatę sądową od pozwu w kwocie 1 000 zł, oraz wynagrodzenie pełnomocnika będącego radcą prawnym w kwocie 5400 zł ustalone w wysokości stawki minimalnej określonej w § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 r. poz. 1804 ze zm.),