

PRZEMYSŁAW PIĄTEK

KANCELARIA RADCY PRAWNEGO

**Wstęp do
problematyki
kredytów
powiązanych z CHF**

Łochowo, 2021 r.

www.radcapiatek.pl

SPIS TREŚCI

1. Wstęp
2. Krótki rys historyczny
3. Czym są klauzule abuzywne?
4. Skutek zawarcia w umowie klauzul abuzywnych
5. (Nie)możliwość odfrankowienie umowy
6. Zasada swobody umów
7. Sprzeczność umowy z zasadami współżycia społecznego
8. (Nie)możliwość odfrankowienia umowy
9. Orzecznictwo TSUE
10. Przegląd klauzul przeliczeniowych
11. Rozliczenie z bankiem
12. Q&A
13. Systematyka działania
14. O autorze

Wstęp

Przygotowałem ten e-book, aby przybliżyć Państwu tematykę kredytów „frankowych”. Jest to bardzo złożone zjawisko społeczno-ekonomiczno-prawne.

Społeczne, ponieważ wg ogólnodostępnych danych w obrocie znajduje się ok. 700.000 umów kredytu powiązanych z frankiem szwajcarskim. Oznacza to, że prawie co piąty Polak posiada zobowiązanie z takiej umowy.

Ekonomiczne, gdyż zjawisko wahań kursowych nie było zapewne dotychczas badane. Jednak po 15 stycznia 2015 r. (tzw. czarny czwartek), kiedy to kurs CHF został uwolniony, zainteresowanie tą tematyką, przynajmniej 2 % społeczeństwa, znacznie wzrosło.

Prawne, gdyż teraz w rękach wymiaru sprawiedliwości pozostaje los osób, które zostały wkręcone w tego rodzaju kredyty. Umowy są bardzo skomplikowane i samo ich gramatyczne rozumienie nie pozwala na jednoznaczną ocenę skutków prawnych zawartych postanowień.

Moja pierwsza styczność z kredytami frankowymi miała miejsce 2016 r. Po wygranej sprawie klientów o zwrot ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, zgłosił się do mnie szwagier tychże powodów i przedstawił problem. Zacząłem szukać orzecznictwa, głównie TSUE, gdyż na polskim podwórku było to w zasadzie novum.

Po szerokiej analizie zająłem się tą sprawą i tak do dzisiaj pomagam kredytobiorcom w sporach z bankami.

Mam nadzieję, że ta publikacja, pomoże lepiej zrozumieć zagadnienia kredytów „frankowych” szerszej grupie osób. Należy jednak pamiętać, że jest to jedynie wprowadzenie do tematu.

W tej publikacji nie poświęcam miejsca na zagadnienie procesowe (uznanie roszczenia, brak odpowiedzi na reklamację, formułowanie roszczeń). Chcę skupić się na podstawach materialnoprawnych, aby zainteresować czytelnika tym zagadnieniem, a nie przedstawiać możliwe warianty taktyki procesowej.

Nie poruszam również zagadnienia udzielenia zabezpieczenia na czas trwania procesu, ponieważ założone ramy tego poradnika na to nie pozwalają. Powiem jedynie, że warto taki wniosek złożyć wraz z pozwem, gdyż wtedy nie jest pobierana od niego opłata.

Jedynie na końcu przedstawiam schemat działania w tego typu sprawach. Jednak każda umowa może być inna, więc posługiwanie się sztywno tym schematem nie jest najlepszą opcją.

Zapraszam do lektury.

Krótki rys historyczny

Po doświadczeniach innych krajów, gdzie oferowane były powiązane (pozornie) z CHF, już w 2005 r. Główny Inspektor Nadzoru Bankowego wskazywał na możliwość ograniczenia lub nawet uniemożliwienia udzielania tego typu kredytów.

Jak podawał Expander, „najbardziej optymistyczny scenariusz to 1,80 zł za franka w momencie, w którym Polska będzie wchodziła do strefy euro. Aby raty w CHF zrównały się z tymi w kredytach złotówkowych, kurs franka musiałby przekroczyć 3 zł. A do tego potrzeba by krachu w polskiej gospodarce.”

Ten cytat jednocześnie podważa twierdzenia dotyczące okoliczności, że kredyty powiązane z CHF są tańsze od kredytów bez indeksacji.

Kolejny istotny cytat: „Zrobiłem wówczas analizę, w jakiej walucie się finansują władze banków – mogłem to sprawdzić, bo mamy raporty na temat transakcji stron powiązanych z bankiem. Okazało się, że zdecydowana większość członków bankowych władz bierze kredyty w złotych. I to nawet w tych bankach, które swoim klientom – przypuszczam, że o znacznie niższych dochodach niż bankowcy – i na bardzo długie okresy, oferują kredyty obciążone, nie rozumianym często przez klienta, ryzykiem kursowym, a także ryzykiem stopy procentowej z innego rynku.” [Źródło: Przegląd Corporate Governance 2007, nr 2]. Świadczy to o tym, że nawet wewnątrz sektora bankowego ostrożnie podchodzono do kredytów powiązanych z CHF.

Warto również odnotować stanowisko Krzysztofa Oppenheima "Jeśli planujemy zadłużyć się w CHF, to teraz jest najlepszy moment. W dłuższym dystansie frank na pewno straci na wartości wobec złotówki, zyskamy więc nie tylko na niższej racie (przez cały okres, kiedy spłacamy zadłużenie w CHF), ale możemy też w prosty sposób zmniejszyć sobie zadłużenie." [Źródło: Krzysztof Oppenheim, Oppenheim Enterprise, "Jeśli wybrałeś franki szwajcarskie, zadłuż się, gdy kurs tej waluty jest wysoki- Eksperci o kredytach hipotecznych - czy pożyczać teraz pieniądze na mieszkanie".]

Mimo wątpliwości, banki zdecydowały się na sprzedaż umów kredytu powiązanych z CHF. Nie zważając przy tym na ryzyko, w jakie będą uwikłani przyszli kredytobiorcy.

Istotnie, duże wahania kursu franka szwajcarskiego były znane bankom i to na przestrzeni lat.

Faktem notoryjnym dla banków jest sposób kształtowania się kursu franka szwajcarskiego do złotego polskiego w okresie od 2000 r., w szczególności faktu, że przed 2008 r. maksimum średniego kursu miesięcznego CHF w NBP w lutym 2004 wynosiło 3,11 zł;

Wiadoma też im była sytuacja ponad dwukrotnego zwiększenia salda zadłużenia obliczanego w dolarze australijskim w roku 1987 r., w porównaniu do daty zawarcia umowy kredytu udzielonego w CHF, w przypadku kilku tysięcy umów tego rodzaju zawartych w Australii w I. połowie lat 80' XX wieku.

Sytuacja skokowego wzrostu salda zadłużenia obliczanego w lirze włoskim we wrześniu 1992 r. - w porównaniu do daty zawarcia umowy kredytu udzielonego w CHF - w przypadku umów tego rodzaju zawartych we Włoszech na przełomie lat 80' i 90' XX wiek również nie mogły banki pominąć...a jednak...

Czym są klauzule abuzywne?

Zgodnie z art. 385¹ § 1 KC 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.

Jak wskazał Sąd Najwyższy w przywołanym II CSK 19/18 postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych.

W celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które, w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych.

Zaś rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję, na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie.

Unormowania zawarte w art. 385 (1) -385 (3) KC mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają ogólne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (np. art. 58, 353 (1) czy 388 KC). W polskim prawie postanowienia abuzywne pojawiły się dzięki implementacji Dyrektywy nr 93/13o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich, co rodzi określone konsekwencje dla ich wykładni. Przede wszystkim musi ona prowadzić do takich rezultatów, która pozwoli urzeczywistnić cele dyrektywy, a więc nie mogą być sprzeczne z prawem unijnym.

Sądy krajowe, stosując prawo wewnętrzne, zobowiązane są tak dalece, jak jest to możliwe, by dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy, tak by osiągnąć przewidziany w niej rezultat. Sądy są zobowiązane stosować się do art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (tak też wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 13 czerwca 2016, C-377/14).

Przy art. 385¹ KC należy stosować wykładnię przyjazną dla prawa unijnego.

Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest, gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem (np. umowa została zawarta w wyniku negocjacji) lub gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny (np. jednoznaczne określenie ceny).

Zgodnie z art. 385[1] § 1 KC, postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione 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.

Z kolei stosownie do art. 385[1] § 2 KC, jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie.

Możliwość uznania postanowienia za niedozwolone zależna jest zatem od łącznego spełnienia następujących przesłanek:

- postanowienie jest stosowane przez przedsiębiorcę wobec konsumentów
- postanowienie nie zostało indywidualnie uzgodnione
- postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami
- postanowienie narusza w sposób rażący interesy
- postanowienie nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron

Zgodnie z dyspozycją art. 385[1] § 1 KC, postanowienie może być uznane za niedozwolone, jeśli jedną ze stron stosunku prawnego jest konsument, a więc umowa zostaje zawarta bez związku z działalnością zawodową jednej ze stron.

W art. 385[1] § 3 KC ustawodawca doprecyzował, że niezgodnione indywidualnie są te postanowienia, na które konsument nie miał rzeczywistego wpływu. Nie ulega wątpliwości, że większość umów zawieranych przez konsumentów (np. o telefon, kredyt itp.) stanowi tzw. umowę adhezyjną, czyli taką, w której warunki umowne określone są jednostronnie przez przedsiębiorcę.

„Postanowienie umowy zawierające uprawnienie banku do przeliczenia sumy wykorzystywanego kredytu przy użyciu kursu waluty obcej nie dotyczy głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385 [1] § 1 zdanie drugie KC. Klauzula waloryzacyjna nie jest objęta wyłączeniem zawartym w tym przepisie, ponieważ nie określa ona świadczenia głównego,

wprowadza jedynie reżim podwyższenia. (...) Nie odnosi się ona do elementów przedmiotowo istotnych umowy, czyli oddania i zwrotu podstawowej sumy pożyczki. Kształtuje jedynie dodatkowy, umowny mechanizm indeksacyjny głównych świadczeń, tj. sposób określania rynkowej wartości sumy kredytu. Treść tej klauzuli podlega kontroli na podstawie art. 385 [1] § 1 zdanie pierwsze KC.” (IV CSK 285/16).

Postanowienie dotknięte abuzywnością nie wiąże konsumenta. Dla dokonywanej oceny abuzywności miarodajne są jedynie **okoliczności występujące w chwili zawarcia umowy**, a konsekwencje jej późniejszego wykonywania nie mogą wpływać na tę ocenę.

Podobnie winno się zatem rozpatrywać przesłanki stwierdzenia rażącego naruszenia interesów konsumentów. Rażące naruszenie interesów konsumentów należy uznać za wadę pierwotną istniejącą w momencie zawierania umowy, dla oceny której okoliczności powstałe później – na etapie jej wykonywania – nie powinny mieć znaczenia inne okoliczności jak np. ustalanie kursów przez bank w trakcie trwania umowy.

Postanowienia wprowadzające rażącą dysproporcję praw i obowiązków stron, przyznając jedynie jednej z nich uprawnienie do dowolnego ustalania kryteriów wpływających na wysokość świadczeń stron, przy jednoczesnym odebraniu drugiej stronie możliwości do weryfikowania poprawności działania silniejszej strony umowy stanowią przesłankę ich abuzywności.

Oznacza to, że nie wiążą one w ogóle kredytobiorcy od początku.

Skutek zawarcia w umowie klauzul abuzywnych

Jak już wskazano zgodnie z art. 385¹ § 1 KC, niedozwolone postanowienie umowne nie wiąże konsumenta. Sankcja ta działa *ex tunc* i *ex lege*, ale zgodnie z art. 385¹ § 2 KC nie skutkuje automatyczną nieważnością całej umowy, gdyż strony są związane umową w pozostałym zakresie.

Przepis ten nawiązuje do art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 wskazujący, że Państwa Członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków.

Zgodnie z wykładnią tego przepisu dokonaną w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości, umowa zawierająca nieuczciwe warunki powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego (m.in. wyrok w sprawie C-618/10, w sprawie C-488/11 oraz opinia rzecznika w sprawie - C 260/18).

Należy w tym miejscu przywołać wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 r. w sprawie I CSK 242/18, w którym stwierdzone zostało, iż eliminacja klauzuli indeksacyjnej obowiązuje wszystkie postanowienia umowy, które się na nie składają, a więc zarówno przeliczenie przy spłacie jak i przeliczenie przy wypłacie, gdyż mogą one funkcjonować tylko łącznie.

Taka eliminacja postanowień klauzuli nie byłaby równoznaczna z nieważnością umowy ani nie wymagałaby zastąpienia nieuczciwego warunku innym. Natomiast jej efektem będzie utrzymanie istnienia umowy, przy czym wartość świadczeń stron miałaby pozostać określona w złotych polskich z utrzymaniem oprocentowania opartego o stawkę LIBOR.

Do takiego samego wniosku doszedł Rzecznik Generalny TSUE formułując swoją opinię w sprawie C-260/18, pozostawiając jednak ocenę prawnej dopuszczalności trwania umowy sądom w Polsce.

W orzecznictwie wskazuje się, że klauzula indeksacyjna w zasadzie powinna zostać ograniczona do samego odwołania do tabeli kursowej banku. W ten sposób w umowie pozostawało postanowienie o przeliczeniu, ale bez wskazania kursu przeliczenia. To zaś miałoby skutkować nieważnością umowy wobec niemożliwości jej realizacji przeliczanie ("indeksowanie") w nieokreślony sposób nie pozwala na określenie wysokości świadczeń stron.

Ponadto umowa kredytu w złotych oprocentowana według stawki LIBOR musiałaby zostać uznana za sprzeczną z naturą stosunku prawnego i zasadami współżycia społecznego, o czym będzie mowa w dalszej części.

Technicznym skutkiem uznania za niedozwolone postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut jest konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta.

Postanowienia nie wiążą już od chwili zawarcia umowy. A co za tym idzie, nie stanowią elementu treści stosunku prawnego i nie mogą być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw związanych z jego realizacją.

W konsekwencji nie jest możliwe ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy, tj. ustalenie wysokości kwoty, która podlega zwrotowi na rzecz banku i która stanowi podstawę naliczenia odsetek należnych od kredytobiorców. Wobec nieuzgodnienia przez strony wysokości podstawowego świadczenia choćby jednej ze stron, umowę należy uznać za nieważną.

Wypada podkreślić w tym miejscu, że wyrok TSUE w sprawie C-260/18 zakazuje uzupełniania powstałej w ten sposób luki w umowie przepisami dyspozytywnymi – w szczególności pozwalającym na zastosowanie kursu średniego NBP art. 358 § 2 KC. Zakaz ten byłby zdjęty w przypadku, gdyby w polskim prawie istniał przepis dyspozytywny, który dotyczyłby umów kredytu. Jednak przepis o kursie NBP ma charakter ogólny.

Z drugiej strony też ciężko mówić o umowie kredytu jako o umowie wzajemnej chociażby z tego względu, że brak jest różnych dóbr, którymi strony się wymieniają. Co innego w przypadku umowy sprzedaży (rzecz za pieniądź). Wobec tego stosowanie prawa zatrzymania, na które powołują się czasami banki, jest chybione.

(Nie)możliwość odfrankowania umowy

W kontekście kredytów frankowych rozważane są różne skutki uznania postanowień umowy za niedozwolone (abuzywne). Część sądów, które zresztą są obecnie w większości, stwierdza nieważność tej umowy, gdyż jest ona niemożliwa do wykonania. Inne sądy korzystają ze średniego kursu NBP, ale takie działanie nie ma żadnej podstawy prawnej. Kolejne jeszcze sądy decydują się na „odfrankowanie” kredytu, czyli wymazanie zapisów dotyczących przeliczenia franka szwajcarskiego do złotówki.

W mojej ocenie w związku z treścią Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/1011 z dnia 8 czerwca 2016 r. w sprawie indeksów stosowanych jako wskaźniki referencyjne w instrumentach finansowych i umowach finansowych lub do pomiaru wyników funduszy inwestycyjnych i zmieniające dyrektywy 2008/48/WEW i 2014/17/UE oraz rozporządzenie nr 596/2014, (potocznie zwane Rozporządzeniem BMR), nie ma podstaw do uwzględnienia żądania kredytobiorcy, który domagałby się uznania swojej umowy kredytu indeksowanego/denominowanego jako zawartego w PLN, z pozostawieniem oprocentowania z umowy opierającego się wskaźniku LIBOR.

Zgodnie z Rozporządzeniem BMR, dany wskaźnik powiązany jest z walutą i rynkiem, na którym się nią obraca. W przypadku LIBOR – jak podaje preambuła Rozporządzenia wykonawczego – „mierzy [on] niezabezpieczone międzybankowe oferowane stopy procentowe w pięciu walutach, w tym euro”.

Zgodnie z oświadczeniem administratora LIBOR, owe pięć walut to

1. Euro
2. Dolar amerykański
3. Frank szwajcarski
4. Funt brytyjski
5. Jen japoński

Zastosowanie wskaźnika LIBOR do złotego wydaje się zatem stać w opozycji do celu Rozporządzenia, którym jest po pierwsze powiązanie danego wskaźnika z walutą i rynkiem, a po drugie przyczynianie się do prawidłowego funkcjonowania rynku wewnętrznego i stosowania przejrzystych reguł ustalania wskaźników na terenie Unii tak, aby były one rzetelne i dokładne.

Wobec powyższego, uznanie klauzul za abuzywne musi prowadzić do nieważności Umowy.

Zasada swobody umów

Zastosowana w umowach „frankowych” konstrukcja indeksacji obarczona jest wadą, która dyskwalifikuje tego typu umowy. Sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę w każdym stanie sprawy nieważność czynności prawnej, niezależnie od działania w tym zakresie stron postępowania.

Kontrola postanowień umowy pod kątem przesłanek określonych w art. 58 § 1 KC dotyczących zasad określania kursów waluty indeksacyjnej, stosowanych do wyliczenia salda kredytu, a następnie jego rat, prowadzi do wniosku, że są one sprzeczne z ustawą jako ukształtowane z naruszeniem właściwości stosunku prawnego, a więc z przekroczeniem granic swobody umów określonych w art. 353¹ KC.

Sytuacja, w której kredytodawca kreuje jednostronnie wysokość spłat, ale również i salda, a więc głównych świadczeń kredytobiorcy powoduje, że wobec niezachowania równowagi kontraktowej taka umowa jest nieważna.

Ani umowy, ani regulaminy mogące stanowić podstawę ustalenia treści łączącego strony stosunku prawnego, nie określają rzetelnie zasad ustalania tych kursów.

W doktrynie wskazuje się, że pozostawienie jednej ze stron oznaczenia świadczenia jest dopuszczalne, jeżeli ma ona tego dokonać w sposób obiektywny. Nie można za obiektywny uznać kurs wskazany w Tabeli Kursowej danego banku w sytuacji, kiedy to on sam go ustala.

Stanowisko takie zostało wyrażone w orzecznictwie już w 1991 r., a więc na wiele lat przed udzielaniem kredytów pseudofrankowych. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 1991 r., sygn. III CZP 15/91, stwierdza, że: "za sprzeczne z naturą umowy gospodarczej należy uznać pozostawienie w ręku jednej tylko strony możliwości dowolnej zmiany jej warunków". Ta linia orzecznicza jest niezmienna od wielu lat.

Jak wskazał Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 11 stycznia 2018 r., sygn. III CZP 93/17: "Wyrażona w art. 353¹ KC i odnosząca się do kształtowania więzi prawnej skutecznej między stronami zasada swobody umów, gwarantowana konstytucyjnie w zakresie, w jakim stanowi przejaw i służy realizacji wolności człowieka (art. 31 Konstytucji), wolności działalności gospodarczej (art. 20 i 22 Konstytucji) lub innych, szczegółowych wolności i praw nie ma charakteru absolutnego. Wynika to z tego, że także umowa, której bezpośrednio skutki prawne mają kształtować wyłącznie położenie prawne jej stron, może godzić w interes publiczny lub prywatny w stopniu, który wyklucza jej respektowanie i zabezpieczanie przymusem państwowym. Ochrony tej mogą wymagać również interesy jednej ze stron umowy, ponieważ - wbrew pierwotnym, liberalnym założeniom leżącym u podstaw zasady swobody umów - sam

mechanizm umowy nie zawsze zapewnia ich należyte poszanowanie. Wskazując w art. 353¹ KC granice swobody umów, ustawodawca odwołał się do trzech ogólnych kryteriów: ustawy, zasad współżycia społecznego i właściwości (natury) stosunku. Kierując się dotychczasowym dorobkiem orzecznictwa i doktryny oraz aksjomatycznym założeniem o racjonalności ustawodawcy, należy je postrzegać jako spójny system, mający zapobiegać zawieraniu i wywodzeniu skutków prawnych z umów, których treść lub cel w niedopuszczalny sposób godzi w nadrzędny interes publiczny lub prywatny."

Nawiązując do wcześniejszej części, przypomnieć należy, że nie ma znaczenia w jaki sposób bank w rzeczywistości ustalał kursy walut. Analizie w świetle przepisów regulujących granice swobody umów podlega treść czynności prawnej, a nie sposób wykonywania umowy. Przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego ustalenia sposobu obliczenia wysokości salda kredytu oraz rat kredytu, wyrażonych w złotych polskich, niczym nie różniłoby się od zawarcia w umowie kredytu postanowienia pozwalającego bankowi na jednostronne ustalenie wysokości oprocentowania, do zapłaty którego zobowiązany byłby kredytobiorca, bez sformułowania żadnych kryteriów wyznaczania wysokości stopy procentowej.

W świetle powołanego orzecznictwa, wcześniejszego od umowy kredytu o kilkanaście lat, nie może budzić żadnej wątpliwości, że byłoby to niedopuszczalne. Dostosowując się do stawianych umowie wymogów banki nie tylko zaprzeczyły zasadom ustalania wysokości oprocentowania, ale również szereg postanowień umowy.

Zatem, o ile banki dostrzegały potrzebę takiego ukształtowania regulacji dotyczących zmiennego oprocentowania, to całkowicie odmiennie uregulowały postanowienia dotyczące sposobu ustalania kursów walut, a są to przecież postanowienia na równi określające wysokość głównych świadczeń kredytobiorcy (XXV C 552/18).

Sprzeczność umowy z zasadami współżycia społecznego

Umowę kredytu zastrzegającą, że oprocentowanie jest ustalane w oparciu o wskaźniki nieodpowiadające walucie, w jakiej został udzielony kredyt, należałoby uznać za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego. Sprzeczność czynności prawnej z zasadami współżycia społecznego oznacza, że czynność prawna jest negatywnie oceniana w świetle reguł lub wartości moralnych powszechnie w społeczeństwie akceptowanych. Chodzi m.in. o równość faktyczną stron, słuszność kontraktową czy wolną konkurencję. Przyjęcie, że możliwe jest istnienie umowy kredytu w omawianym kształcie byłoby niesprawiedliwe wobec tych kredytobiorców, którzy w tym samym czasie zawarli umowy o kredyty udzielane i spłacane bezpośrednio w walucie polskiej, a więc umowy o kredyty nieindeksowane do waluty obcej, ponosząc przy tym z reguły wyższe koszty związane z korzystaniem z cudzego kapitału (XXV C 1648/17).

Orzecznictwo TSUE

W dniu 3 października 2019 r. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wydał wyrok w sprawie Dziubak vs Raiffeisen (sygnatura C-260/18).

TSUE stwierdził, że usunięcie z umów kredytów powiązanych (przede wszystkim indeksowanych) z CHF abuzywnych klauzul przeliczeniowych powoduje automatycznie zmianę głównego charakteru umowy. W ocenie sądu, jeśli taka zmiana byłaby niedopuszczalna w świetle przepisów krajowych, to art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie sprzeciwia się unieważnieniu takiej umowy.

W ten sposób upadła argumentacja banków, które twierdziły, że ochrona konsumenta poprzez wyeliminowanie z umowy klauzul abuzywnych nie mogła prowadzić do zmiany charakteru umowy z indeksowanej na złotową, a co za tym idzie umowa powinna być uzupełniona w celu jej dalszego utrzymania w obrocie prawnym. Zgodnie z wyrokiem, jeśli sąd krajowy uzna, że usunięcie klauzul abuzywnych spowoduje niedopuszczalną zmianę charakteru umowy, to powinien stwierdzić nieważność takiej umowy.

Co jednak istotne, utrzymanie umowy kredytu frankowego poprzez uzupełnienie jej krajowym przepisem dyspozytywnym, możliwe jest jedynie wówczas, gdy kredytobiorca na skutek unieważnienia umowy (stwierdzenia nieważności) zostałby narażony na dotkliwe skutki finansowe. Będzie tak w sytuacji, gdy kwota kredytu nie została przez kredytobiorców spłacona i kredytobiorca miałby do zapłaty od razu dużą sumę pieniężną. W przypadku nadpłaty, argument ten odpada.

Co jeszcze istotne, w ocenie TSUE, umowa nie może być uzupełniona przepisami krajowymi o charakterze ogólnym (np. zwyczaj albo zasady współżycia społecznego). Można by to zrobić jedynie na podstawie szczegółowych przepisów prawa (tzw. dyspozytywnych), o ile one istnieją w danym kraju. W polskim prawie takich przepisów jednak nie znajdziemy. Nie ma więc możliwości uzupełnienia umów wszelakimi kursami CHF (czy to kursu NBP czy jakiegokolwiek innego).

Trybunał stwierdził, że ogólne przepisy nie mogą stanowić podstawy w celu wypełnienia luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się tam znajdowały. W tym kontekście Trybunał stanął na stanowisku, że skoro możliwość zastąpienia nieuczciwego postanowienia ma na celu zapewnienie realizacji ochrony konsumenta poprzez zabezpieczenie jego rzeczywistych i bieżących interesów przed ewentualnymi szkodliwymi konsekwencjami, które mogą wynikać z unieważnienia danej

umowy w całości, konsekwencje te należy ocenić w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w momencie zaistnienia sporu dotyczącego usunięcia danych nieuczciwych warunków, a nie w momencie zawarcia umowy. A więc w tym zakresie należy badać aktualną sytuację oraz wolę kredytobiorców.

Trybunał wskazał, że na podstawie przepisów dyrektywy 93/13 umowa pozbawiona nieuczciwych warunków, które zawierała pierwotnie, pozostaje wiążąca dla stron odnośnie do pozostałych zawartych w niej postanowień, tylko wtedy, gdy może nadal obowiązywać bez usuniętych nieuczciwych warunków i takie utrzymanie umowy w mocy jest zgodne z przepisami prawa krajowego.

W tym względzie podkreślono, że po zwykłym usunięciu klauzul dotyczących różnic kursów walutowych, charakter i główny przedmiot umowy wydaje się ulec zmianie w następstwie kumulatywnego skutku zrezygnowania z indeksacji do CHF i dalszego stosowania stopy procentowej opartej na stopie obowiązującej względem CHF. Tymczasem zważywszy, że taka zmiana wydaje się niemożliwa w prawie polskim, dyrektywa nie stoi na przeszkodzie unieważnieniu spornej umowy przez polski sąd.

Zauważono również, że unieważnienie spornych 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 kredytu do waluty.

Trybunał wskazał w tym zakresie, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany są powiązane z głównym przedmiotem umowy kredytu indeksowanego do obcej waluty, w związku z czym obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania przedmiotowej umowy kredytu wydaje się w zasadzie niemożliwa.

Trybunał stwierdził też, że konsument musi również mieć prawo do odmowy bycia objętym ochroną, w ramach tego samego systemu, przed szkodliwymi dla niego skutkami spowodowanymi unieważnieniem umowy jako całości, jeżeli nie zamierza korzystać z tej ochrony.

Na marginesie należy zaznaczyć, że wyrok nie jest żadną niespodzianką. Dnia 14 maja 2019 r. Rzecznik TSUE stwierdził, że:

1) Artykuł 1 ust. 2 i art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG stoją na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy uzupełnił luki w umowie – w zakresie nieuczciwych warunków umowy określających sposób i wysokość świadczenia, które prowadzą do niekorzystnego dla konsumenta upadku umowy – w drodze odwołania się do przepisów prawa krajowego o charakterze ogólnym, które przewidują, że treść czynności prawnej jest uzupełniana przez

skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, i które nie są zatem przepisami o charakterze dyspozytywnym.

2) Sąd krajowy, w oparciu o prawo krajowe, zobowiązany jest wskazać moment, w którym należy dokonać oceny skutków stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku, mając na uwadze, w braku wyraźnych wskazówek ustawowych, że interes konsumenta, jaki należy rozważyć, to interes istniejący w momencie rozstrzygnięcia. Ponadto wola konsumenta, który uważa, że stwierdzenie nieważności całej umowy nie jest dla niego niekorzystne, przeważa nad wdrożeniem systemu ochrony, takiego jak zastąpienie nieuczciwego warunku i utrzymanie umowy w mocy.

3) Dyrektywa 93/13/EWG sprzeciwia się, w przypadku braku wyraźnej woli w tym zakresie ze strony samego konsumenta, utrzymaniu w mocy nieuczciwych warunków umownych, które w chwili rozstrzygnięcia sporu są obiektywnie korzystne dla konsumenta.

4) Do sądu krajowego, na podstawie prawa krajowego i zgodnie z prawem Unii, należy dokonanie oceny w zakresie kwalifikacji nieuczciwego charakteru warunku oraz przedmiotu umowy, w celu ustalenia, czy możliwe jest utrzymanie w mocy umowy pozbawionej nieuczciwych warunków.

Należy podkreślić, że na podstawie przytoczonego wyroku można dojść do kilku konkluzji:

1. 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 – może przyjąć, że umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, iż ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy w świetle przepisów prawa krajowego.

2. sąd krajowy nie może zastępować klauzul przeliczeniowych przepisami prawa polskiego, ponieważ po dokonaniu analizy tych przepisów Trybunał Sprawiedliwości doszedł do wniosku, że nie ma gwarancji, iż przepisy te wyeliminowałyby ryzyko walutowe obciążające kredytobiorcę.

3. Zgodnie z prawem UE nie ma podstaw, do zmiany warunku niedozwolonego, w ten sposób, aby stał się „mniej niedozwolony. **Sąd unijny nie daje zgody na zastąpienie nieuczciwych zapisów umowy, przepisami, które byłyby oparte na zasadach wykładni woli stron i zwyczajach, analogii prawa, czy też innych, które wg. danego Sądu mogłyby stanowić remedium na utrzymanie abuzywnego warunku.**

TSUE wyraźnie postawił kres stanowiskom procesowym banków, jakoby średni kurs NBP, kurs rynkowy czy jakikolwiek inny kurs proponowany przez Bank w ramach zwyczaju, czy też analogii mógł stanowić „korek”, swoiste remedium na powstałą w umowie lukę. Bowiem art. 1 ust. 2 i art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 stoją na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy uzupełnił luki w umowie – w zakresie nieuczciwego warunku umowy – w drodze odwołania się do przepisów prawa krajowego o charakterze ogólnym, które nie są przepisami o charakterze dyspozytywnym.

Po wyłączeniu indeksacji, przedmiotowa umowa kredytu nie byłaby już indeksowana do tej waluty, podczas gdy stopa procentowa pozostałaby bez zmian (powstałaby umowa PLN z LIBOREM). W tym kontekście art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 stanowi, że nieuczciwe postanowienia w umowie zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem nie są wiążące dla konsumentów, na warunkach określonych w prawie krajowym państw członkowskich, oraz że umowa pozostaje wiążąca dla stron na tych samych warunkach, jeżeli może dalej obowiązywać bez nieuczciwych postanowień, o ile jest to prawnie możliwe. Tym samym Trybunał dał furtkę Sądom do ustalenia, czy umowa powiązana z walutą może po wyłączeniu klauzul istnieć jako umowa PLN z LIBOR-em, czy też nie, co musi zostać zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia (zob. podobnie wyrok z dnia 14 marca 2019 r., Dunai, C118/17, EU:C:2019:207, pkt 40, 51; a także wyrok z dnia 26 marca 2019 r., Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C70/17 i C179/17, EU:C:2019:250, pkt 57).

Z rozważań przedstawionych w pkt 40 i 41 niniejszego wyroku wynika, że jeżeli sąd krajowy uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami obowiązującego go prawa utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych warunków nie jest możliwe, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 zasadniczo nie stoi na przeszkodzie jej unieważnieniu.

Klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, takiej jak ta w postępowaniu głównym, w związku z czym obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania przedmiotowej umowy kredytu wydaje się w tych okolicznościach niepewna (zob. podobnie wyrok z dnia 14 marca 2019 r., Dunai, C118/17, EU:C:2019:207, pkt 48, 52 i przytoczone tam orzecznictwo).

Jeżeli sąd krajowy stwierdzi nieuczciwy charakter warunku umownego, to jest on zobowiązany do odstąpienia od stosowania go, a wyjątek od tego zobowiązania jest przewidziany tylko wtedy, gdy konsument, po otrzymaniu informacji od tego sądu, nie zamierza powoływać się na nieuczciwy i niewiążący charakter warunku, wyrażając w ten sposób dobrowolną i świadomą zgodę na przedmiotowy warunek. Jak jednak podkreślił

wcześniej TSUE, zgoda na nie, może dotyczyć warunku, który nie jest przepisem dyspozytywnym, a zatem nie obejmuje go normatywne domniemanie uczciwości.

Szerokiej analizie sposobu wykładni Dyrektywy 93/13 dokonał Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 14 czerwca 2012 r. w sprawie o sygn. akt C-618/10, które warto w tym miejscu przytoczyć:

62. Jeśli chodzi o brzmienie rzeczonego art. 6 ust. 1 należy stwierdzić, po pierwsze, że pierwsza część zdania tego przepisu wprawdzie przyznaje państwom członkowskim pewien zakres autonomii w odniesieniu do definicji systemów prawnych mających zastosowanie do nieuczciwych warunków, niemniej wyraźnie zobowiązuje do stwierdzenia, że rzeczone warunki „nie będą wiążące dla konsumenta”.

63. W tym kontekście Trybunał miał już okazję zinterpretować ten przepis w taki sposób, że do sądów krajowych stwierdzających nieuczciwy charakter warunków umownych należy wyciągnięcie wszelkich wynikających z tego zgodnie z prawem krajowym konsekwencji w celu zapewnienia, by warunek ten nie był wiążący dla konsumenta (zob. ww. wyrok w sprawie A. T., pkt 58; postanowienie z dnia 16 listopada 2010 r. w sprawie C-76/10 P., dotychczas nieopublikowane w Zbiorze, pkt 62; a także ww. wyrok w sprawie P. i P., pkt 30). Jak bowiem przypomniano w pkt 40 niniejszego wyroku, chodzi o przepis bezwzględnie obowiązujący, który zmierza do zastąpienia formalnej równowagi praw i obowiązków stron, ustanowionej w umowie, równowagą rzeczywistą, która przywraca równość stron.

64. Po drugie należy stwierdzić, że prawodawca Unii w drugiej części zdania art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, a także w jej motywie 21 wyraźnie przewidział, iż umowa zawarta między przedsiębiorcą a konsumentem „w pozostałej części” będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe „po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków”.

65. Z brzmienia ust. 1 rzeczonego art. 6 wynika zatem, że sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta, przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści. Umowa ta powinna bowiem w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego.

66. Wykładnię tę potwierdzają ponadto cel i ogólna struktura dyrektywy 93/13.

67. Zgodnie bowiem z utrwalonym orzecznictwem Trybunału ta dyrektywa jako całość stanowi środek niezbędny do osiągnięcia zadań powierzonych Unii, a w szczególności podniesienia poziomu i jakości życia na całym jej obszarze (zob. ww. wyroki: w sprawie M. C., pkt 37; w sprawie P. G., pkt 26; oraz w sprawie A. T., pkt 51).

68. Zatem na podstawie charakteru i znaczenia interesu publicznego, na którym oparta jest ochrona zagwarantowana konsumentom znajdującym się na słabszej pozycji względem przedsiębiorców, dyrektywa 93/13 zobowiązuje państwa członkowskie, jak wynika z jej art. 7 ust. 1 w związku z jej motywem 24, do zapewnienia stosownych i skutecznych środków „mających na celu zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami”.

69. W tym kontekście należy zatem stwierdzić, jak podniósł rzecznik generalny w pkt 86-88 opinii, że gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów (zob. podobnie ww. postanowienie w sprawie P., pkt 41 oraz przytoczone tam orzecznictwo), ponieważ nadal byłiby oni zachęceni do stosowania rzeczonych warunków wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców.

70. Z tego względu, nawet gdyby takie uprawnienie zostało przyznane sądowi krajowemu, samo nie mogłoby zagwarantować równie skutecznej ochrony konsumenta, jak ta wynikająca z niestosowania nieuczciwych warunków. Ponadto uprawnienie to nie może być też oparte na art. 8 dyrektywy 93/13, który pozostawia państwom członkowskim możliwość przyjęcia lub utrzymania bardziej rygorystycznych przepisów prawnych zgodnych z prawem Unii w dziedzinie objętej ową dyrektywą w celu zapewnienia wyższego stopnia ochrony konsumenta (zob. wyrok z dnia 3 czerwca 2010 r. w sprawie C-484/08 C. de A. y M. de P. M., Z. O. s. I- (...), pkt 28, 29; a także ww. wyrok w sprawie P. i P., pkt 34).

71. Z rozważań tych wynika zatem, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie można rozumieć jako umożliwiającego sądowi krajowemu, w wypadku, gdy stwierdzi on istnienie nieuczciwego warunku w umowie zawartej pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem, zmianę treści rzeczonych warunków zamiast zwykłego niestosowania go.

Powyższa argumentacja przemawiająca za zakazem wprowadzania przez sąd do postanowień Umowy treści zastępujących klauzule abuzywne, jest przez stronę powodową w pełni podzielana.

Należy przy tym wskazać na wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 20 września 2017 r., sygn. akt. C-186/16, w którym wskazano, że artykuł 4 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w

umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że pojęcie „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu tego przepisu obejmuje warunek umowny, taki jak ten rozpatrywany w postępowaniu głównym, ujęty w umowie o kredyt indeksowany w walucie obcej, który nie był indywidualnie negocjowany i na mocy którego kredyt należy spłacić w tej samej walucie obcej co waluta, w której został on zaciągnięty, w wypadku gdy warunek ten określa podstawowe świadczenie charakteryzujące tę umowę. W konsekwencji warunku tego nie można uznać za nieuczciwy, o ile jest on wyrażony prostym i zrozumiałym językiem.

Zgodnie z orzecznictwem wypracowanym na gruncie przepisów ww. dyrektywy, przy ocenie czy dana umowa kredytowa może nadal funkcjonować w obrocie po wyłączeniu abuzywnych postanowień istotne jest również ustalenie, które z rozwiązań zapewnia konsumentowi lepszą ochronę, choć nie jest to kryterium decydujące (wyrok TSUE z dnia 15 marca 2012 r., Pereničová i Perenič vs SOS financ, spol. s r. o., sygn. akt C-453/10, pkt 36). Należy jednak podkreślić, że kryterium interesu konsumenta powinno być brane pod uwagę łącznie z oceną możliwości dalszego funkcjonowania umowy w obrocie, przy rozstrzygnięciu, czy w niniejszej sprawie zasadne jest stwierdzenie nieważności umowy kredytowej z uwagi na abuzywność przedmiotowych klauzul waloryzacyjnych. Trzeba bowiem mieć na uwadze wszystkie skutki, jakie wiążą się z uznaniem umowy za nieważną oraz to, czy ich wystąpienie nie będzie naruszać ww. interesu ekonomicznego konsumenta.

Na koniec wyводу zwracam jeszcze uwagę na orzeczenie TSUE C-126/17 z dnia 22 lutego 2018 roku, gdzie zostało wskazane wprost, że jeżeli metody ustalania kursu i sam kurs jest nietransparentny, tj. nie wynika z umowy, to postanowienie o indeksacji a nie tylko odwołanie się do tabel kursowych jest nieuczciwym warunkiem umownym.

Jak słusznie zauważa Rzecznik Praw Obywatelskich, "wyroki TSUE wiążą w zakresie interpretacji dyrektyw unijnych wszystkie organy państwa krajowego, w tym przede wszystkim sądy. Wynika to z zasady lojalnej współpracy, o której stanowi art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej. Za powyższym rozumieniem zasady lojalnej współpracy opowiedział się także Sąd Najwyższy. W postanowieniu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego wydanym w dniu 4 października 2015 r. (sygn. akt I KZP 10/15), dotyczącym wprowadzenia sprawy karnej na kanwie przepisów o grach losowych, lecz – w kontekście rozumienia ogólnej zasady – znajdującym zastosowanie do postępowań cywilnych – Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wskazał, że „wobec Sądu Najwyższego prejudycjalne orzeczenia wykładnicze TSUE mają względną moc wiążącą poza tzw. sprawą główną. Ich oddziaływanie jest zatem podobne do tego, jakie cechuje uchwały SN mające status zasad prawnych. Są one wiążące dla wszystkich składów orzekających Sądu Najwyższego, jednak istnieje droga prawna ich podważenia, której zainicjowanie jest

uprawnieniem każdego składu orzekającego Sądu Najwyższego. Jediną drogą prawną podważenia względnie wiążącego orzeczenia TSUE jest skierowanie nowego pytania prejudycjalnego i uzyskanie kolejnego orzeczenia TSUE zawierającego wykładnię prawa unijnego”.

Przegląd klauzul przeliczeniowych

Poniżej zaprezentuję dosłownie kilka wybranych klauzul niedozwolonych, które zawarte były w różnych umowach przedstawianych przez banki. Wykazanie ich ma jedynie na celu naprowadzenie czytelnika na sposób zapisywania tych klauzul. Mam nadzieję, że przedstawione przykłady pozwolą czytelnikowi zobrazować sobie treść klauzul w swojej umowie.

- „Bank udziela Kredytobiorcy na jego wniosek z dnia (...)” na warunkach określonych w Umowie oraz Regulaminie kredytowania osób fizycznych w Banku Przemysłowo Handlowym PBK S.A., kredytu w wysokości (...) franków szwajcarskich (CHF) (słownie: ... złotych polskich), a Kredytobiorca zobowiązuje się do wykorzystania i zwrotu kredytu wraz z odsetkami zgodnie z warunkami niniejszej umowy.”
- „Kredyt zostanie uruchomiony bezgotówkowo, jednorazowo, w kwocie nie wyższej niż kwota kredytu, po spełnieniu warunków wynikających z umowy kredytowej, na rzecz:
 - a) BGŻ S.A. w kwocie X CHF tytułem sfinansowania opłaty przygotowawczej,
 - b) Zbywcy w kwocie i na rachunek wskazany w umowie kupna-sprzedaży kredytowanej nieruchomości zawartej w formie aktu notarialnego,
 - c) Na rachunek osobisty Kredytobiorcy prowadzony w BGŻ S.A. tytułem sfinansowania opłat notarialnych oraz w ewentualnej pozostałej kwocie wynikającej z różnic kursowych.”
- „Kredytobiorca zobowiązuje się do spłaty kredytu wraz z odsetkami w terminie określonym w ust. 3. Spłata kredytu następuje w złotych. Zmiana kursu waluty wpływa na wysokość salda kredytu oraz raty kapitałowo-odsetkowej.”
- „Kredyty w walutach wymiennalnych wypłacane są w złotych, przy zastosowaniu kursu kupna waluty obowiązującego w Banku w chwili wypłaty.”
- „W przypadku Kredytu udzielonego w walucie CHF/EUR/USD kwota kredytu zostanie wypłacona w złotych wg kursu kupna danej waluty zgodnie z obowiązującą Banku w dniu Uruchomienia Kredytu/Transzy Kredytu Tabelą Kursów walut dla produktów hipotecznych w Raiffeisen Bank Polska Spółka Akcyjna.”

- „W przypadku Kredytu udzielonego w CHF/EUR/USD kapitał, odsetki oraz inne zobowiązania z tytułu Kredytu, poza wymienionymi w § 3 ust. 1 Umowy wyrażone w walucie obcej spłacane będą w złotych jako równowartość kwoty podanej (w walucie) przeliczonej:
 - a) wg kursu sprzedaży waluty zgodnie z obowiązującą w Banku w dniu spłaty zobowiązania określonym w harmonogramie, o którym mowa w ust. 1 powyżej, Tabelą kursów walut dla produktów hipotecznych Raiffeisen Bank Polska S.A. w przypadku wpłat dokonanych przez tym terminem lub w tym terminie,
 - b) wg kursu sprzedaży waluty zgodnie z obowiązującą w Banku w dniu wpływu środków na rachunek wskazany w § 2 ust. 17 Umowy Tabelą kursów walut dla produktów hipotecznych w Raiffeisen Bank Polska S.A. w przypadku wpłat dokonanych po dniu, określonym w harmonogramie, o którym mowa w ust. 1 powyżej.”
- „W przypadku wzrostu kursu waluty obcej w okresie między momentem zawarcia Umowy a momentem uruchomienia kredytu/transzy kredytu, kwota uruchomionego kredytu wyrażona w walucie wymiennej może być niższa niż kwota określona w Umowie. Kwotę kredytu wyrażoną w walucie obniża się w takim stopniu, aby odpowiadała określonej w Umowie równowartości kwoty kredytu w PLN. (...).

Każda z zaprezentowanych powyżej klauzul narusza równowagę stron. Zwrócić należy uwagę, że odnoszą się one do tabel kursowych konkretnych banków. Oczywiście zaprezentowane powyżej zapisy umowy stanowią jedynie przykłady postanowień, które mogą zostać podważone w toku procesu frankowego.

Rozliczenie z bankiem

Zgodnie z art. 405 KC kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Przepis ten stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego, tj. takiego, w którym ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia (art. 410 § 1 i 2 KC)

Co istotne, po wyeliminowaniu umowy z obrotu prawnego, kredytobiorcy spełniają świadczenia polegające na zwrocie bankowi środków, które wcześniej od niego otrzymali.

Świadczenie ze strony kredytobiorcy może zostać uznane obiektywnie za zwrot wcześniej otrzymanych środków. Najpierw bowiem bank spełnił swoje świadczenie, stawiając do dyspozycji kredytobiorcy określoną kwotę - mimo że nie był do tego zobowiązany. W tej sytuacji nawet wobec uznania umowy za nieważną istnieje więc stosunek prawny, który stanowi podstawę tak dokonanych przesunięć majątkowych. Są to właśnie przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu.

Wobec nieważności umowy nie istnieje stosunek prawny, który umożliwiłaby rozdzielania świadczeń strony powodowej na część kapitałową i odsetkową.

Podkreślić należy, że stosunek prawny wynikający z przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu powstaje z momentem zaistnienia określonych w przepisie przesłanek. Dla jego istnienia nie jest potrzebna jakakolwiek aktywność wierzyciela

Zarówno rolą przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu, jak i przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych jest przywrócenie zachwianej na skutek różnych zdarzeń (zachowań) równowagi pomiędzy określonymi podmiotami.

Posługiwanie się przez przedsiębiorcę niedozwolonymi postanowieniami umownymi w nie uzasadnia możliwości dopuszczenia do stanu, w którym konsument nie tylko korzystać będzie ze spełnionego na jego rzecz świadczenia, ale równocześnie uzyska zwrot spełnionych przez siebie świadczeń.

Ogólnie przyjętą zasadą jest, że korzystanie z środków udostępnionych przez bank wiąże się z koniecznością ich zwrotu. O ile więc nieprawidłowe zachowanie przedsiębiorcy może stanowić podstawę do stwierdzenia nieważności umowy i pozbawienia go spodziewanych zysków, to nie może prowadzić do całkowicie nieuzasadnionego zubożenia.

Podsumowując, konsument - nawet jeśli stał się ofiarą stosowania przez przedsiębiorcę niedozwolonych postanowień umownych, nie może prowadzić do jego bezpodstawnego wzbogacenia.

Gdyby więc bank podjął w procesie obronę poprzez złożenie zarzutu potrącenia, winno ono być uwzględnione. Brak takiego zarzutu winien jednak skutkować zasądzeniem wszystkich kwot, które kredytobiorca świadczył na rzecz banku.

Od momentu wydania przez Trybunał Sprawiedliwości wyroku w sprawie Dziubak ukazują się w prasie publikacje banków, które przekonują o rzekomej zasadności nieprzewidzianych w dyrektywie 93/13 żądań za korzystanie z kapitału.

Konsekwencje uznania postanowienia za niedozwolone określił wyczerpująco art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13. W mojej ocenie przepis ten nie przyznaje przedsiębiorcy prawa do żądania jakiegokolwiek wynagrodzenia z tytułu korzystania przez konsumenta z przedmiotu nieważnej umowy. Jedynym prawidłowym skutkiem stwierdzenia abuzywności niektórych postanowień umowy jest przywrócenie konsumentowi pozycji prawnej i faktycznej, w jakiej znalazłby się on, gdyby postanowienie takie go nie wiązało.

Gdyby roszczenia banków w zakresie zapłaty za korzystanie z kapitału miały być zasadne, konsument nie znalazłby się w sytuacji prawnej i faktycznej, o jakiej mowa w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości. W takim przypadku konsument, który skorzystał z praw wynikających z dyrektywy 93/13, poniósłby dodatkową sankcję.

Gdyby po upadku umowy bank był uprawniony do żądania od konsumenta zapłaty wynagrodzenia za korzystanie z kapitału, a zatem zapłaty ekwiwalentu odsetek oraz innych opłat, obliczonych według jego własnych ustaleń, wówczas za pozbawioną wszelkiego znaczenia należałoby uznać sankcję nieważności umowy i efekt odstraszający na przyszłość. Niweczyłoby to również chęć żądania nieważności umowy w sposób sprzeczny z przepisami unijnymi.

Zasadność roszczeń banków powodowałaby, że przedsiębiorca nie ponosiłby absolutnie żadnego ryzyka związanego ze stosowaniem niedozwolonych postanowień umownych. W przypadku stwierdzenia nieważności umowy przedsiębiorca nadal osiągałby bowiem zysk – nie jest wykluczone, że nawet większy od tego, który mógłby osiągnąć w przypadku wykonania umowy.

W konkluzji należy stwierdzić, że przepisy dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że wymagają one, aby sąd krajowy poinformował konsumenta o tym, że określone postanowienie umowne ma charakter niedozwolony oraz o skutkach stwierdzenia tego faktu, takich, zwłaszcza jak brak związania tym postanowieniem oraz możliwy upadek umowy

powodujący powstanie po stronie przedsiębiorcy roszczeń o zwrot kapitału przekazanego tytułem kredytu. Przepisy dyrektywy 93/13 sprzeciwiają się natomiast przepisom prawa krajowego, które pozwalałyby przedsiębiorcy na formułowanie roszczeń o zapłatę przez konsumenta wynagrodzenia z tytułu korzystania z kapitału przekazanego tytułem kredytu, w konsekwencji czego sąd nie ma obowiązku informowania konsumenta o tego rodzaju bezprawnych roszczeniach.

Q&A

1. Czy frankowicze nie wygrali, bo muszą spłacić kredyt?

A jakże by inaczej, muszą spłacić pozostały kapitał, nikt tego nie neguje, ALE muszą spłacić tylko kapitał, a nie całość kredytu, a tym bardziej nie po kursie narzuconym przez bank. Dlatego ta sprawa jest WYGRANA.

2. Przecież frankowicze wiedzieli, co podpisują, dlaczego teraz idzie im się na rękę?

Owszem, zapewne czytali umowę, ale czy od konsumentów, którzy nie mają styczności z rynkiem bankowym, należy wymagać, że zrozumieją ukrytą przez bank intencję dodatkowego zarobku poprzez kreowanie kursu CHF? Zapewne nie! Gdyby sprawa była tak oczywista, to linia orzecznicza sądów byłaby od razu klarowna. W obecnej sytuacji część sądów nadal (niestety) nie rozumie tego mechanizmu.

3. Czy słusznie, że sąd zastosował teorię salda?

Nie, to nie jest słuszne. W każdej sprawie strona powinna zgłosić swoje żądanie zapłaty i ewentualnie na tej podstawie sąd powinien dokonać rozliczeń (teoria dwóch kondykcji).

4. Czy na spłatę kredytu będą musieli wziąć inny kredyt?

Niekoniecznie! Nie znam sytuacji majątkowej p. Dziubak (i nie jest to przedmiotem mojego zainteresowania), ale w większości spraw, które prowadzę do spłacenia pozostało mniej więcej 15-30 tysięcy złotych.

5. Czy hipoteka pozostanie?

Nie pozostanie. Nieważność umowy stwierdzona przez sąd (lub nawet unieważnienie) są podstawą do wykreślenia hipoteki z księgi wieczystej.

6. Czy sąd unieważnia umowę?

Sąd stwierdził nieważność umowy (od początku), a unieważnienie byłoby następcze. Sąd uznał, że po usunięciu klauzul abuzywnych umowa nie może być wykonana. Przy unieważnieniu sąd stosowałby np. ustawę o nieuczciwych praktykach rynkowych jako SANKCJĘ za nieprawidłowe przygotowanie/wykonanie umowy przez bank.

7. Czy bank wystąpi o odsetki za korzystanie z kapitału?

Może i wystąpi, ale takie roszczenie nie ma żadnego oparcia w przepisach prawa. Podobno Bank Millennium złożył jeden pozew w takiej sprawie, ale to, póki co tyle. Na ten moment nie ma wątpliwości, że takie roszczenie powinno podlegać oddaleniu, co potwierdza między innymi Rzecznik Finansowy.

8. Czy to nieuczciwe wobec kredytobiorców złotówkowych?

Ale co jest nieuczciwe? Bank zawarł z kredytobiorcami konkretną umowę Z WADĄ PRAWNĄ! W kredytach złotówkowych takiej wady nie ma.

9. Czy bankowi trzeba oddać kapitał?

Tak, nie ma co liczyć na uznanie przedawnienia roszczenia banku o zwrot kapitału. Co do zasady, niezależnie czy stosując teorię salda czy teorie dwóch kondykcji, kapitał będzie do zwrotu. Jest to sankcja zbliżona do kredytu darmowego z ustawy o kredycie konsumenckim.

10. Co jest lepsze? Odfrankowanie czy nieważność?

Zależy od tego, na jakim etapie spłaty jesteś i jakie masz możliwości finansowe. Odfrankowanie powoduje dalszą spłatę kredytu bez przeliczania CHF. Nieważność przekreśla całą umowę.

11. Kiedy muszę oddać bankowi kapitał?

Co do zasady po prawomocnym stwierdzeniu nieważności bank wezwie Cię do zwrotu brakującej kwoty do kapitału.

12. Jak długo trwają sprawy frankowe?

W I instancji ok 2-3 lat + ok 1-2 w II instancji.

13. Jakie są koszty?

Opłata od pozwu wynosi 1000 zł oraz opłata od pełnomocnictwa 17 zł od jednego kredytobiorcy. Do tego dochodzi wynagrodzenie kancelarii.

14. Co trzeba najpierw zrobić?

Najpierw składamy reklamację do banku i przedstawiamy nasze uwagi do umowy i ewentualnie proponujemy nasze rozwiązanie problemu. Bank ma 30 dni na udzielenie odpowiedzi. Jeśli tego nie zrobi, nasza reklamacja jest uznana za zasadną.

15. Czy warto składać roszczenia ewentualne?

Zdecydowanie. Jest to pełne zabezpieczenie się w procesie. Na wypadek, gdyby sąd nie podzielił stanowiska o nieważności, możemy ewentualnie wnieść o odfrankowanie umowy.

16. Jak się przygotować do przesłuchania?

Skrupulatnie ☺ polecam odsłuchać dostępne na platformach cyfrowych nagrania z rozpraw, w których klienci odpowiadają na pytania sądu, banku i swojego pełnomocnika.

17. Czy należy czekać na ugody?

Pomimo pojawiających się co jakiś czas głosów z otoczenia banków, ugód nie ma i obawiam się, że nie będzie. W mojej ocenie nie warto czekać. Ewentualną ugodę można zawrzeć nawet w trakcie trwania procesu.

18. Gdzie składać pozew?

Dotychczas można było składać pozwy według siedziby banku. Obecnie jednak powództwo można wytoczyć według swojego miejsca zamieszkania.

19. Czy bank może zatrzymać kwotę, którą spłaciłam do banku?

Nie do końca zatrzymać. Bank może dokonać potrącenia swojej należności z należnością kredytobiorcy. Wtedy obie wierzytelności umarzają się do kwoty niższej. W polskim prawie jest też instytucja zatrzymania, jednak ma ona zastosowanie do umów wzajemnych, a umowa kredytu taką nie jest.

Systematyka działania:

1. Reklamacja do banku
2. Zdobywanie zaświadczenia o wysokości dokonanych wpłat
3. Decyzja o żądaniu głównym
 - a) Nieważność umowy + zapłata (jeśli spłacony kapitał)
 - b) Zapłata (jeśli kredyt spłacony w całości)
 - c) Nieważność umowy (jeśli kapitał nie został spłacony)
4. Przygotowanie załączników (umowa, regulamin, zaświadczenie, ewentualnie aneksy)
5. Złożenie pozwu
6. Odpowiedź banku na pozew
7. Przygotowanie się do przesłuchania
8. Przesłuchanie przed sądem
9. W przypadku odfrankowania opinia biegłego
10. Wyrok sądu I instancji
 - a) Pozytywny – złożenie wniosku o zabezpieczenie
 - b) Negatywny – złożenie wniosku o uzasadnienie
11. Postępowania przed sądem II instancji
 - a) Apelacja
 - b) Odpowiedź na apelację
 - c) Wyrok
12. Wykonanie wyroku

O autorze

Ukończyłem studia na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu. Następnie odbyłem aplikację radcowską prowadzoną przez Okręgową Izbę Radców Prawnych w Bydgoszczy.

Egzamin radcowski zdałem w 2016 r. i od lipca tamtego roku prowadzę własną kancelarię, której główna działalność skupia się na sprawach bankowych (kredyty frankowe, ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, proporcjonalny zwrot niewykorzystanej części kredytu w przypadku wcześniejszej spłaty), rodzinnych (rozwoły, alimenty, kontakty z dziećmi) oraz innej tematyki z szeroko pojętego prawa cywilnego.

Dodatkowo jestem radcą prawnym Kujawsko – Pomorskiego Urzędu Wojewódzkiego w Bydgoszczy oraz Zastępcą Rzecznika Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w Bydgoszczy.



Przemysław Piątek
radca prawny

Tu mnie znajdziesz:

[Facebook](#)

[Instagram](#)

[Moja strona internetowa](#)

[Moje artykuły](#)

[Google Maps](#)