

Sygn. akt I C 295/20

WYROK CZĘŚCIOWY W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 października 2020 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie – I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący sędzia SO Przemysław Jagosz

Protokolant prac. sąd. Natalia Indyka

po rozpoznaniu w dniu 12 października 2020 r., w Olsztynie, na rozprawie,

sprawy z powództwa **M. H. i J. S.**

przeciwko **Bankowi (...) S.A. w G.**

o ustalenie i zapłatę

I. oddala powództwo o ustalenie nieważności umowy kredytu nr (...) sporządzonej w dniu 14.10.2007 r. i zawartej w dniu 16.10.2007 r. pomiędzy powodami i poprzednikiem prawnym pozwanego Banku;

II. oddala powództwo o zapłatę kwotę 2 934,91 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie;

III. ustala, że nie wiążą powodów względem pozwanego § 1 ust. 1 zdanie trzecie, § 2.4 zdanie trzecie, § 5.1.b zdanie trzecie, § 7.2 zdanie czwarte, § 10.6 zdanie pierwsze i § 17 umowy kredytu nr (...) sporządzonej w dniu 14.10.2007 r. i zawartej w dniu 16.10.2007 r. pomiędzy powodami i poprzednikiem prawnym pozwanego Banku oraz oddala powództwo o ustalenie bezskuteczności w pozostałym zakresie.

Sygn. akt I C 179/20

UZASADNIENIE

Powodowie (w imieniu ubezwłasnowolnionej całkowicie jednej z powódek - opiekun prawny, który przedstawił stosowne zezwolenie sądu opiekuńczego – k. 465) żądali:

a) ustalenia nieważności umowy kredytu nr (...) sporządzonej w dniu 14.10.2007 r. i zawartej w dniu 16.10.2007 r. pomiędzy powodami i poprzednikiem prawnym pozwanego Banku;

b) zasądzenia od pozwanego Banku na ich rzecz kwoty **2 934,91 zł** z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu (9.04.2020 r. – k. 5) do dnia zapłaty,

ewentualnie, na wypadek oddalenia tych żądań,

c) ustalenia bezskuteczności (nieważności) względem powodów postanowień § 1.1, § 2.4, § 5.1.b, § 7.2, § 9.7, § 10.6., § 13.3, § 15 i § 17.1-5 wskazanej wyżej umowy

oraz

d) zasądzenia od pozwanego kwoty **59 550,45 zł** z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty.

W uzasadnieniu wskazali, że:

a) zawarli z poprzednikiem prawnym pozwanego umowę kredytu waloryzowanego do waluty szwajcarskiej jako konsumenci,

b) umowa zawiera postanowienia niedozwolone, w których zastrzeżono dla pozwanego prawo do jednostronnego kształtowania kursu waluty szwajcarskiej służącej do określenia wysokości zobowiązań stron (§ 1.1, § 5.1.b, § 7.2, § 9.7, § 10.6., § 13.3 i § 17.1-5),

c) umowa zawiera niedookreślone, a zatem niedozwolone postanowienia w zakresie odsetek za opóźnienie (§ 15.1),

d) umowa zawiera niedozwolone postanowienie dotyczące ubezpieczenia niskiego wkładu, które przerzuca jego koszty na powodów (§ 2.4),

e) zastrzeżenie niedozwolonych postanowień skutkuje tym, że umowa jest nieważna,

f) skutkiem nieważności umowy jest obowiązek zwrotu przez pozwanego na rzecz powodów kwoty stanowiącej różnicę między całością spłat dokonanych w trakcie umowy a kwotą wypłaconego kredytu do 10.02.2020 r. (k. 11 in fine-12, wyjaśnienia na rozprawie w dniu 12.10.2020 r.),

g) na wypadek uznania, że mimo zawarcia w umowie niedozwolonych postanowień, po ich wyeliminowaniu zachowuje ona jednak ważność, w ocenie powodów należy ustalić bezskuteczność tych postanowień, zaś pozwany winien zwrócić im nadpłatę, do jakiej doszło w wyniku pobierania na poczet spłaty kredytu rat zawyżonych wskutek stosowania tych postanowień.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości, podnosząc, że:

a) powodowie nie mają interesu prawnego w wytoczeniu powództwa o ustalenie,

b) umowa była przedmiotem negocjacji i indywidualnych uzgodnień, co potwierdzono w § 11 umowy;

c) przed zawarciem umowy został dopełniony obowiązek informacyjny, gdyż powodom udzielono informacji o ryzyku, co potwierdza podpisane przez nich oświadczenie;

d) powodowie mieli możliwość spłaty w CHF, nabywając tę walutę od Banku po jego kursie i wpłacając na rachunek kredytu prowadzony w tej walucie,

e) umowa nie zawiera postanowień niedozwolonych i nie ma przesłanek do uznania jej za nieważną, a Bank nie stosował kursów znacząco odbiegających od rynkowych; w przypadku uznania za niedozwolone części jej postanowień można ją nadal wykonywać na podstawie obowiązujących przepisów i zgodnie z zamiarem stron,

f) powodowie nie mogą domagać się zwrotu świadczeń z uwagi na przeszkody z art. 411 k.c., a nadto brak bezpodstawnego wzbogacenia po stronie Banku, gdyż na udzielenie im kredytu Bank musiał zaciągnąć własne zobowiązanie w CHF,

g) roszczenie powodów o zapłatę jest nieudowodnione i przedawnione, gdyż wypłata kredytu nastąpiła w 2 transzach tego samego dnia, tj. 25.10.2007 r., zatem 10-letni termin przedawnienia roszczenia o zwrot środków rozpoczął swój bieg najwcześniej od daty zawarcia umowy, kiedy kredytobiorcy mogli wezwać pozwanego o zwrot środków, a najpóźniej od daty wypłaty ostatniej transzy, co oznacza, że roszczenie to przedawniło się z 16.10.2017 r., a najpóźniej z dniem 25.10.2017 r., podczas gdy pozew wniesiono po tych datach (k. 77).

(odpowiedź na pozew k. 67 i nast.)

Sąd ustalił, co następuje:

W świetle twierdzeń stron i niekwestionowanych przez nie dokumentów oraz zeznań świadków i jednej z powódek za bezspornie wykazane można uznać, że:

1. Pozwany jest następcą prawnym (...) Banku S.A. w W..
2. Powodowie i pozwany Bank w dniu 16.10.2007 r. podpisali umowę kredytu nr (...), sporządzoną w dniu 14.10.2007 r.
3. Powodowie podpisywali umowę jako konsumenci.
4. Umowa została podpisana na podstawie wniosku kredytowego, w którym kwotę wnioskowanego kredytu powodowie oznaczyli w walucie polskiej (PLN) z okresem 30 lat spłaty (k. 160 i nast.).
5. Przed zawarciem umowy kredytobiorcy podpisali oświadczenia, że przedstawiono im ofertę kredytu w PLN, z której zrezygnowali po uprzednim poinformowaniu o ryzykach związanych z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej oraz ryzyku zmiennej stopy procentowej (k. 164-165), a nadto – zgodnie z oświadczeniem podpisanym w dacie zawierania umowy - przedstawiono im wzór umowy, ogólne warunki ubezpieczeń, tabelę prowizji i opłat oraz poinformowano ich o konieczności zapoznania się z tymi dokumentami (k. 167).
6. Zgodnie z § 1.1 umowy pozwany udzielił powodom kredytu w kwocie **193 657,80** zł (PLN) **indeksowanego kursem CHF**, zastrzegając w zdaniu trzecim tego ustępu oraz w § 7.2 zdanie czwarte umowy, że w dniu wypłaty saldo jest wyrażone w walucie, do której indeksowany jest kredyt (CHF), według **kursu kupna** tej waluty zastosowaniu kursu kupna podanego w **tabeli kursów kupna/sprzedaży** dla kredytów hipotecznych, po czym saldo wyrażone w CHF miało być codziennie przeliczane na PLN według kursu sprzedaży podanego w tej tabeli.
7. Zgodnie z § 1.1.a-d umowy kredyt był przeznaczony na:
 - a) zakup i remont nieruchomości mieszkalnej – 188 000 zł,
 - b) koszty z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty pracy (§ 13 umowy) – 4 140,40 zł,
 - c) koszty z tytułu opłaty sądowej za wpis hipoteki – 200 zł,
 - d) koszty z tytułu ubezpieczenia na życie oraz na wypadek trwałej i całkowitej niezdolności do pracy (§ 13 umowy) – 1 317,40 zł.
8. Kredyt miał być wypłacany w transzach zgodnie z załącznikiem A (§ 1.3 i § 7).
9. Zgodnie z § 7.2 umowy wypłata kredytu miała nastąpić na rachunek wskazany przez kredytobiorców. Jak wskazano wyżej, w zdaniu czwartym tego ustępu zastrzeżono, że wypłacana kwota będzie przeliczana na walutę, do której indeksowany jest kredyt według kursu z Tabeli Banku.
10. Spłata kredytu miała następować nie później niż w tym samym dniu kalendarzowym miesiąca, w którym nastąpiła wypłata 1. transzy kredytu, przy czym w okresie wypłaty transz kredytobiorca miał spłacać wyłącznie odsetki, poczynając od miesiąca następnego po wypłacie 1. transzy,
11. Zgodnie z § 10.6 zdanie pierwsze umowy rozliczanie spłat kredytu miało być dokonywane według kursu sprzedaży ze wspomnianej Tabeli Banku z daty wpływu środków do Banku.

12. W § 13 umowy opisano ochronę ubezpieczeniową, którą jednocześnie z zawarciem umowy kredytu, objęci zostali kredytobiorców. W treści tego postanowienia kredytobiorcy potwierdzili otrzymanie warunków ubezpieczenia. Ubezpieczenie zostało zawarte w zakresie ubezpieczenia na życie oraz na wypadek trwałej i całkowitej niezdolności do pracy – co do jednego z kredytobiorców (§ 13.1), a nadto – w przypadku obu kredytobiorców - od ryzyka utraty stałego źródła dochodu wskutek utraty pracy (13.9). Koszt pierwszego z ubezpieczeń wskazano w § 1 umowy w określonej kwocie, zaś w kolejnych latach określono jak stawkę procentową kwoty zadłużenia z tytułu kapitału kredytu (ubezpieczenie na życie - § 13.3) i stawkę procentową od sumy ubezpieczenia (ubezpieczenie od ryzyka utraty pracy - § 13.9). W obu przypadkach koszt ubezpieczenia miał być przeliczony według **kursu sprzedaży z Tabeli Banku i doliczony do salda zadłużenia**.

13. Z obu ubezpieczeń kredytobiorcy mogli zrezygnować w każdym czasie.

14. Jednocześnie kredytobiorcy wyrazili zgodę, aby w razie zajścia zdarzenia ubezpieczeniowego świadczenie zostało wypłacone na rzecz Banku i zaliczone na spłatę zadłużenia z kredytu.

15. W toku wykonywania umowy kredytobiorcy **zrezygnowali** z obu ubezpieczeń (k. 183-184).

16. W § 15 umowy ustalono, że odsetki za opóźnienie w przypadku uchybienia terminom spłaty kredytu będą zmienne, a ich stopę będzie określał zarząd Banku w zależności od poziomu podstawowych stóp procentowych, poziomu rezerw obowiązkowych dla banków, poziomu oprocentowania lokat międzybankowych. Wysokość tych odsetek miała być podawana do wiadomości kredytobiorcom przez wywieszenie na tabeli ogłoszeń w siedzibie Banku.

17. W § 17 umowy wskazano, że w tabeli kursów kupna/sprzedaży Banku:

a) kursy kupna określa się jako średnie kursy złotego do danej waluty ogłoszone w tabeli kursów średnich Narodowego Banku Polskiego **minus marża kupna**,

b) kursy sprzedaży określa się jako średnie kursy złotego do danej waluty ogłoszone w tabeli kursów średnich Narodowego Banku Polskiego **plus marża kupna**.

18. W umowie nie zdefiniowano sposobu określania marży kupna i marży sprzedaży. Sposób ten wynikał z wewnętrznych regulacji pozwanego (por. zarządzenie k. 201-203).

19. W § 2.4 umowy wskazano, że z tytułu przekroczenia dopuszczalnego wskaźnika obciążenia nieruchomości kredytem udzielonym na jej budowę, powodowie będą zobowiązani do uiszczenia opłaty manipulacyjnej w wysokości 1 336 zł w okresie pierwszych trzech lat „istnienia ochrony ubezpieczeniowej”, a za każde następne trzy lata w wysokości 3,6 % różnicy pomiędzy kwotą przyznanego kredytu, a 80% wartości nieruchomości.

20. Zapłata opłaty manipulacyjnej miała nastąpić przez powiększenie salda kredytu.

21. W umowie nie wskazano, w jaki sposób będzie ustalana wartość nieruchomości dla ustalenia wysokości opłaty manipulacyjnej.

22. W § 5.1.b zdanie trzecie wskazano, że w przypadku poniesienia przez Bank opłat związanych z ustanowieniem hipoteki, zostaną one przeliczone na walutę indeksacji według kursu kupna Banku.

23. Oprocentowanie kredytu ustalono jako zmienne i stanowiące sumę stałej marży oraz indeksu L3 (§ 2.1), który to indeks, sposób jego ustalania i zmiany opisano w § 8 umowy.

24. Okres spłaty kredytu ustalono na 360 miesięcy w ratach (§ 1.4), przy czym w okresie wypłaty w transzach spłacane miały być wyłącznie raty odsetkowe, zaś po wypłacie ostatniej transzy raty obejmujących część odsetkową i część kapitałową (§ 10).

25. Ani przed, ani po zawarciu umowy powodów nie informowano o sposobie ustalania kursów walut w ramach wymienionej wyżej „Tabeli”, ani sposobie ustalania marży kursowej doliczanej lub odejmowanej od kursu średniego NBP (por. zeznania świadków i powódki za adn. k. 484 i nast.).

26. Wypłata kredytu nastąpiła w 2 transzach tego samego dnia, tj. 25.10.2007 r., w kwocie 188 000 zł (przyznane przez pozwanego - k. 78), a ponadto w dniu 25.10.2007 r. z rachunku kredytowego pobrano opłaty związane z ubezpieczeniem i opłatą za wpis hipoteki przewidziane umową przeliczając je na CHF (bezsporne, odpowiedź na pozew k. 78).

27. Kredytobiorcy spłacali kredyt w PLN i dokonali jednej wpłaty w CHF (zaświadczenie k. 34-38).

28. W okresie od 26.11.2007 r. do 10.02.2020 r. pobrano od nich łącznie 166 128,35 zł oraz 12 540 CHF (k. 38 i 37, zestawienie przy odpowiedzi na pozew k. 238-239).

Sąd zważył, co następuje:

1. Powodowie domagali się w pierwszym rzędzie ustalenia nieważności umowy kredytowej łączącej ich z pozwanym z uwagi na zawarcie w niej niedozwolonych i nieskutecznych postanowień umownych, a nadto zwrotu kwoty, stanowiącej różnicę między kwotą udostępnionego im kredytu a sumą wpłat dokonanych na poczet jego spłaty w okresie do 10.02.2020 r., przy czym żądanie to wywodzili wyłącznie z przekonania o nieważności umowy i konieczności wzajemnego rozliczenia świadczeń spełnionych w jej dotychczasowym wykonaniu.

2. Jako roszczenie ewentualne - na wypadek oddalenia tych żądań - żądali ustalenia bezskuteczności względem nich niektórych jej postanowień (braku związania tymi postanowieniami) i zapłaty 59 550,45 zł jako sumy nadpłat dokonanych na poczet spłaty kredytu z zastosowaniem niedozwolonych postanowień.

3. Zaznaczyć trzeba, że bezskuteczna pozostała próba zmiany powództwa, podjęta na rozprawie w dniu 12.10.2020 r., przez złożenie w trakcie rozprawy pisma z modyfikacją. Zgodnie z art. 193 § 2¹ Kodeksu postępowania cywilnego (k.p.c.) zmiana powództwa z zasady może być dokonana wyłącznie pismem procesowym. W myśl definicji z art. 125 § 1 k.p.c. pismo procesowe obejmuje oświadczenia i wnioski składane **poza rozprawą**. Oznacza to, że pismo procesowe ze zmianą powództwa nie może być złożone w toku rozprawy. Z tego względu i na podstawie powołanych przepisów zmianę powództwa dokonaną na rozprawie uznano za bezskuteczną (por. protokół rozprawy), a rozpoznaniu podlegały **wyłącznie** pierwotne żądania.

4. Powyższe oznacza, że w pierwszej kolejności należało rozstrzygnąć o żądaniach z pkt. 1, zaś o następnych wyłącznie w przypadku zaistnienia przesłanek, które je aktualizowały.

5. Wszystkie swoje roszczenia powodowie wywodzili w istocie z faktu zawarcia w umowie niedozwolonych postanowień umownych dotyczących mechanizmu indeksacji kwoty kredytu do waluty szwajcarskiej i związanych z tym przeliczeń kwoty wypłaconej i spłacanej, które to kursy – według ich stanowiska - pozwany mógł kształtować dowolnie. W ocenie powodów skutkiem tego umowa jest sprzeczna z prawem i zasadami współżycia społecznego. Dodatkowo kwestionowali postanowienia dotyczące opłaty manipulacyjnej (§ 2.5 umowy), kosztów jednego z ubezpieczeń zawieranych wraz z umową kredytu (§ 13.3) i odsetek za opóźnienie w spłacie kredytu (§ 15.1 umowy).

6. Nie kwestionowali przy tym zasad ustalenia oprocentowania umownego, ani postanowień umowy w tym zakresie odwołujących się do indeksu L3 opartego na stawce LIBOR 3M (§ 8 umowy), wobec czego Sąd uznał to postanowienie za bezsporne między stronami i obowiązujące.

7. Odnosząc się w pierwszej kolejności do roszczenia o ustalenie, należy wskazać, że zgodnie z art. 189 Kodeksu postępowania cywilnego (k.p.c.) można domagać się stwierdzenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, jeżeli strona ma w tym interes prawny, rozumiany jako obiektywną potrzebę usunięcia wątpliwości lub niepewności co do istnienia lub charakteru stosunku łączącego ją z inną stroną. Przyjmuje się również,

że interesu w wytoczeniu powództwa o ustalenie nie ma, jeżeli swój cel strona może osiągnąć formułując dalej idące żądanie, które będzie czynić zadość jej potrzebom.

8. Jak już wskazano, powodowie zażądali jednocześnie stwierdzenia nieważności całej umowy, ewentualnie stwierdzenia bezskuteczności niektórych jej zapisów, a nadto zwrotu części pieniędzy, które zostały pobrane przez pozwanego w wykonaniu nieważnej - ich zdaniem - umowy.

9. W ocenie Sądu samo uwzględnienie powództwa o zwrot pobranych pieniędzy nie wyczerpuje interesu prawnego powodów w odniesieniu do stwierdzenia nieważności lub częściowej bezskuteczności umowy kredytowej łączącej ich z pozwanym. Interes prawny powodów w wytoczeniu takiego powództwa polega bowiem na tym, że w istocie domagają się definitywnego usunięcia niepewności prawnej co do istnienia nawiązanego na podstawie tej umowy stosunku prawnego lub jego treści w przypadku wyeliminowania niektórych jej postanowień z uwagi na ich niedozwolony charakter. Zgodnie z art. 385¹ k.c. skutkiem eliminacji takich postanowień nie zawsze musi być upadek całej umowy, gdyż co do zasady powinna ona obowiązywać dalej w zmienionej treści. W przypadku umowy długoterminowej, jaką jest objęta pozwem umowa kredytu, żądanie zwrotu kwot wypłaconych lub wpłaconych może wynikać z różnych przyczyn (np. z tytułu zaległych rat, wskutek wypowiedzenia umowy, dokonania nadpłaty), zatem samo rozstrzygnięcie o uwzględnieniu lub oddaleniu żądania zapłaty na tle tej umowy nie zawsze wyeliminuje wątpliwości co do jej istnienia lub treści. Taką możliwość daje natomiast rozstrzygnięcie o żądaniu ustalenia nieważności lub nieistnienia stosunku prawnego, jakim jest umowa kredytu, wskutek jej upadku spowodowanego następczym powołaniem się przez kredytobiorcę – konsumenta na niedozwolony charakter niektórych jej zapisów, względnie ustalenie, że te zapisy nie są dla niego wiążące.

10. Dla rozstrzygnięcia o żądaniach stron w pierwszej kolejności rozważyć zatem należało, jaki jest charakter umowy podpisanej przez powodów i poprzednika prawnego pozwanego i czy wskazywane przez powodów postanowienia miały charakter niedozwolony.

11. Zasadnicze postanowienia umowy spełniają przesłanki z art. 69 ustawy z dnia 29.08.1997 r. – Prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym w dacie jej zawarcia) i pozwalają na uznanie jej za umowę kredytu bankowego. Znane są bowiem strony umowy, kwota i waluta kredytu (PLN), cel, na jaki został udzielony (zakup i remont nieruchomości oraz koszty związane z zawarciem umowy), zasady i termin jego spłaty (ratalnie w okresie 30 lat), wysokość oprocentowania i zasady jego zmiany (suma stałej marży i zmiennej indeksu) oraz inne niezbędne warunki wynikające z art. 69 ust. 2 powołanej ustawy.

12. Oceny tej nie zmienia okoliczność, że kwota udzielonego kredytu miała być indeksowana kursem waluty obcej przez przeliczenie wysokości sumy kredytowej wypłaconej w walucie polskiej na walutę obcą, ustalenie rat spłaty w walucie obcej i następnie przeliczanie wartości konkretnych spłat dokonywanych w walucie polskiej na walutę obcą i odpowiednie do tego określanie wysokości pozostałego do spłaty zadłużenia w tej właśnie walucie (CHF).

13. Art. 358¹ § 2 Kodeksu cywilnego (k.c.) przewiduje możliwość zastrzeżenia w umowie, że wysokość zobowiązania, którego przedmiotem od początku jest suma pieniężna, zostanie ustalona według innego niż pieniądź miernika wartości. W orzecznictwie sądowym zgodnie przyjmuje się przy tym, że w omawianym przepisie chodzi o pieniądź polski, a innym miernikiem wartości może być również waluta obca (por. wyroki SN w sprawie I CSK 4/07, I CSK 139/17, uzasadnienie wyroku SN w sprawie V CSK 339/06).

14. Z podpisanych przez powodów dokumentów wynika, że zostali poinformowani o ryzykach zmian wynikających z możliwości zmiany oprocentowania i kursu waluty (w tym możliwości zmiany wysokości zobowiązania Banku i ich własnego), nie przystali na propozycję kredytu w złotych i wybrali kredyt indeksowany do waluty szwajcarskiej. Otrzymali również niezbędne dokumenty oraz zostali poinformowani o konieczności zapoznania się z nimi. Niewiarygodne w tym zakresie są zatem zeznania M. H., że takich informacji lub dokumentów nie uzyskała, gdyż przeczy im jej własne pisemne oświadczenie. Trudno również uznać za prawdopodobne, że otrzymała – jak sama przyznała – dokumenty dotyczące ubezpieczenia, a nie otrzymała innych. Wydaje się raczej, że po tylu latach od

zawarcia umowy po prostu nie pamięta tych okoliczności. Nie ma przy tym znaczenia, że powodowie ewentualnie nie zapoznali się szczegółowo z przekazanymi im dokumentami. Mieli bowiem taką możliwość, lecz z niej ostatecznie nie skorzystali i trudno, aby ze swojego własnego zaniechania wywodzili korzystne dla siebie skutki prawne.

15. Zważywszy, że wniosek kredytowy dotyczył kredytu w walucie polskiej, zaś postanowienia umowy wyraźnie wskazują, że Bank udziela kredytu w złotych polskich, a jego spłata następuje również w tej walucie przez wpłaty należnych rat na rachunki otwarte przez pozwanego dla obsługi kredytu (§ 10.4), nie ulega wątpliwości, że strony zamierzały zawrzeć umowę kredytu bankowego w tej właśnie walucie, która była jednocześnie walutą zobowiązania, jak i jego wykonania, zaś waluta szwajcarska miała być użyta jedynie do przeliczeń zobowiązań stron. Niezrozumiałym w tym kontekście jest twierdzenie pozwanego, że kredytobiorcy mieli możliwość spłaty kredytu w walucie szwajcarskiej, skoro z umowy wynika jasno, że spłata ma się odbywać w walucie polskiej.

16. Umowa stron zawiera zatem elementy przedmiotowo istotne, które mieszczą się w konstrukcji umowy kredytu bankowego, i stanowi jej w pełni dopuszczalny oraz akceptowany przez ustawodawcę wariant, o czym świadczy nadto wyraźne wskazanie tego rodzaju kredytów (indeksowanych i denominowanych) w treści art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 prawa bankowego oraz wprowadzenie art. 75b prawa bankowego na podstawie nowelizacji tej ustawy, która weszła w życie z dniem 26.08.2011 r.

17. Taka umowa jest nadto dopuszczalna na podstawie art. 353¹ k.c., zgodnie z którym strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.

18. Jej istota polegała na stworzeniu przez Bank możliwości wykorzystania przez powodów określonej kwoty pieniędzy w walucie polskiej z obowiązkiem zwrotu w określonym czasie jej równowartości wyrażonej przez odniesienie do miernika w postaci kursu waluty szwajcarskiej. Nie był to zatem w żadnej mierze kredyt udzielany w walucie obcej, niezależnie od tego, w jaki sposób, z jakich źródeł i w jakiej walucie pozwany pozyskiwał środki na wypłacenie powodom kwoty kredytu, a nadto jak księgował ten kredyt w swoich księgach rachunkowych po jego udzieleniu, skoro przedmiotem zobowiązań obu stron od początku była waluta polska.

19. Ryzyko zmiany kursu waluty obcej przyjętej jako miernik wartości świadczeń z umowy kredytu z zasady może wywoływać konsekwencje dla obu stron takiego zobowiązania – w przypadku podwyższenia kursu podwyższając wartość zobowiązania kredytobiorcy w stosunku do pierwotnej kwoty wyrażonej w walucie wypłaty, a w przypadku obniżenia kursu - obniżając wysokość jego zadłużenia w tej walucie, a tym samym obniżając wysokość wierzytelności Banku z tytułu spłaty kapitału kredytu w stosunku do kwoty wypłaconej.

20. Trudno zatem uznać, aby konstrukcja umowy kredytu indeksowanego kursem waluty obcej była sprzeczna z prawem (zwłaszcza, że art. 69 prawa bankowego w brzmieniu obowiązującym od 26.08.2011 r. wprost wspomina o tego rodzaju kredytach) lub zasadami współżycia społecznego, skoro ryzyko takiego ukształtowania stosunku prawnego obciąża co do zasady obie strony.

21. Nie ma również przeszkód, by strony w umowie określiły sposób ustalania kursu dla uniknięcia wątpliwości na tym tle w toku wykonywania umowy. Zamieszczenie postanowień w tym zakresie samo w sobie nie narusza przepisów prawa, zasad współżycia społecznego, ani nie jest sprzeczne z naturą zobowiązania kredytowego.

22. Ustalony w umowie z konsumentem sposób ustalania kursu waluty indeksacyjnej przyjmowanego do rozliczeń umowy może natomiast być przedmiotem oceny, czy nie stanowi postanowienia niedozwolonego.

23. Zgodnie z art. 385¹ k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem, które kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami lub rażąco naruszając jego interesy, nie są wiążące, jeżeli nie zostały uzgodnione indywidualnie. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (§ 1). Nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu, co w szczególności odnosi się do

postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (§ 3). Zgodnie z utrwalonym już orzecznictwem „wszelkie klauzule sporządzone z wyprzedzeniem będą klauzulami pozbawionymi cechy indywidualnego uzgodnienia i okoliczności tej nie niweczy fakt, że konsument mógł znać ich treść”, przy czym uznanie, że treść danego postanowienia umownego została indywidualnie uzgodniona wymagałoby wykazania, że „konsument miał realny wpływ na konstrukcję niedozwolonego (abuzywnego) postanowienia wzorca umownego”, a „konkretny zapis był z nim negocjowany” (por. wyrok SA w Warszawie z 14.06.2013 r. w sprawie VI ACa 1649/12 - wyrok SA Warszawa z dnia 14-06-2013 r., z 15.05.2012 r. w sprawie VI ACa 1276/11, wyrok SA w Poznaniu z 6.04.2011 r. w sprawie I ACa 232/11).

24. Obecnie nie ulega już wątpliwości, że klauzule wymiany (indeksacyjne), które wprowadzają do umów kredytowych ryzyko kursowe, określają faktycznie główny przedmiot umowy (por. pkt 44 wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) z dnia 3.10.2019 r. w sprawie C-260/18 na tle wykładni dyrektywy 93/13/EWG). Oznacza to, że postanowienia w tym zakresie podlegają kontroli w celu stwierdzenia, czy nie mają charakteru niedozwolonego, jeżeli nie zostały sformułowane jednoznacznie (art. 385¹ § 1 zd. drugie k.c.).

25. W przypadku uznania ich za niedozwolone konieczne staje się również rozważenie skutków tego stanu rzeczy.

26. Nie było sporu między stronami, że powodowie zawierali umowę jako konsumenci w rozumieniu art. 22¹ k.c.

27. Przechodząc do oceny postanowień wskazywanych przez nich jako niedozwolone postanowień, wskazać trzeba, że były zawarte w umowie i poza § 2.4, § 15.1, odnosiły się generalnie do wskazania kursu waluty indeksacyjnej, jaki miał być przyjmowany do rozliczenia umowy – ustalenia wysokości kredytu w walucie obcej po jego wypłacie w walucie polskiej, zaliczania spłat w walucie polskiej na raty w walucie obcej, przeliczania opłat i prowizji oraz kosztów ubezpieczenia (§1.1, § 5.1.b, § 7.2, § 10.6, § 13.3, § 17).

28. Wskazane zapisy przewidywały, że wysokość zobowiązania powodów będzie wielokrotnie przeliczana z zastosowaniem dwóch rodzajów kursu waluty indeksacyjnej. Kwota kredytu wypłaconego w PLN miała zostać przeliczona na CHF według kursu kupna tej waluty opublikowanej w bliżej nieokreślonej tabeli obowiązującej w Banku. Następnie raty potrącane w PLN z rachunku powodów miały być przeliczane na CHF według kursu sprzedaży publikowanego w tak samo niezdefiniowanej tabeli.

29. Bezspornie mechanizm (konkretny sposób) ustalania kursu nie został opisany w żaden sposób w umowie.

30. W szczególności nie definiował tego § 17 umowy, gdyż wskazano nim jedynie, że kursy waluty szwajcarskiej będą ustalane na podstawie kursów średnich Narodowego Banku Polskiego powiększanych lub pomniejszanych o marże kupna lub sprzedaży, bez wskazania jednak, w jaki sposób i na podstawie jakich parametrów te marże będą ustalane.

31. Ponieważ umowa nie zawiera ustaleń w tej kwestii, oznacza to, że Bank miał swobodę w zakresie ustalania kursu waluty indeksacyjnej, o czym świadczy zresztą fakt, że marże ustalał na podstawie decyzji swojego zarządu (k. 201 i nast.), którą to decyzję mógł zmienić w każdej chwili.

32. Nie zmienia tego okoliczność, że w swoim funkcjonowaniu Bank podlega nadzorowi regulatora rynku, a nadto musi uwzględniać otoczenie rynkowe. Czynniki te nie pozbawiały go bowiem uprawnień do jednostronnego kształtowania kursów i znacznej swobody w tym zakresie, a tym samym wpływania na wysokość zobowiązań kredytowych obu stron.

33. W ocenie Sądu nie ulega wątpliwości, że umowa stron została zawarta na podstawie wzoru opracowanego i stosowanego przez Bank, zaś do swobodnej decyzji kredytobiorców z pewnością należał wybór rodzaju kredytu, kwoty kredytu, okresu kredytowania. Potwierdzili to świadkowie i sama powódka. Oznacza to jednak, że jej postanowienia w pozostałym zakresie nie były uzgodnione indywidualnie z powodami w rozumieniu art. 385¹ § 1 i 3 k.c.

34. Odmiennych twierdzeń Banku w tym zakresie nie wsparły zeznania świadków przesłuchanych na jego wniosek, ani zeznania powódki, ani treść dokumentów wprowadzających procedurę postępowania przy zawieraniu umów kredytowych indeksowanych do waluty obcej. Abstrahując od tego, że żaden ze świadków nie pamiętał szczegółów zdarzeń towarzyszących zawieraniu umowy objętej pozwem, z ich zeznań jasno wynika, że o ile kredytobiorców zapoznawano generalnie z ryzykiem związanym ze zmiennym kursem waluty obcej oraz ryzykiem zmiennej stopy procentowej oraz wpływem zmian w tym zakresie na wysokość kredytu i rat spłaty, o tyle nie wyjaśniano im zasad ustalania kursu i marży kursowej, ani nie informowano o jakichkolwiek możliwościach negocjacji odnoszących się do tego postanowień.

35. Również procedura postępowania przy zawieraniu tego typu umów nie przewiduje informowania kredytobiorców o takich możliwościach. Pozwany nie przedstawił zatem żadnego dowodu na to, że na którymkolwiek etapie zawierania umowy powodów poinformowano o sposobie ustalania kursu waluty indeksacyjnej przez Bank na potrzeby rozliczania umowy i możliwościach negocjacji w tym zakresie, czego nie zmieniłby fakt ewentualnego przesłuchania dodatkowego świadka wskazywanego w odpowiedzi na pozew, gdyż miał on zeznawać na inne okoliczności, a nie na okoliczność poinformowania tych konkretnych kredytobiorców.

36. Okoliczność, że powodowie zaniechali podjęcia negocjacji tych postanowień, czy też nie wyrażali żadnych wątpliwości na tym tle lub nie formułowali żadnych pytań dotyczących umowy, nie oznacza, że doszło do indywidualnego uzgodnienia jej wszystkich postanowień. Dla wykazania takiego faktu – jak wspomniano wcześniej – konieczne byłoby bowiem udowodnienie nie tyle, że mieli możliwość formułowania pytań i negocjacji, ale że była im ona realnie przedstawiona w odniesieniu do poszczególnych postanowień i z niej zrezygnowali.

37. Oceny tej nie zmienia zapis § 11.3 umowy, w którym zawarto oświadczenie kredytobiorcy, że postanowienia umowy zostały z nim indywidualnie uzgodnione. Zapis ten jest również elementem wzorca pochodzącego od Banku, zatem dla wykazania, że był on indywidualnie uzgodniony, konieczne byłoby udowodnienie, że klient mógł go zmienić – co jak wynika z zeznań świadka i powódki – w istocie nie było możliwe.

38. W konsekwencji nie ma podstaw do przyjęcia, że postanowienia umowy w zakresie kursu waluty, stanowiącej narzędzie indeksacji kredytu i wyznaczającej m.in. wysokość zobowiązania powodów względem pozwanego, zostały w przypadku umowy stron uzgodnione indywidualnie.

39. Dotyczy to również postanowienia § 2.4 w zakresie opłaty manipulacyjnej i § 15 w zakresie ustalania wysokości odsetek za opóźnienie.

40. Ponieważ powodowie wskazywali, że te postanowienia są niedozwolone, należało rozważyć, czy są wystarczająco jednoznaczne i czy wynikające z nich prawa lub obowiązki stron zostały ukształtowane sprzecznie z dobrymi obyczajami lub w sposób rażąco naruszający interesy powodów jako konsumentów.

41. Wskazane postanowienia dotyczące kursów odwołują się do tabeli pozwanego Banku, której nie zdefiniowano w żaden konkretny sposób i co do której nie wskazano, w jaki konkretnie sposób jest ustalana i jak ustalane są umieszczone tam kursy walut. Niejednoznaczny jest w tym zakresie § 17, gdyż odwołuje się do bliżej nieokreślonych marży kupna i sprzedaży odejmowanych lub dodawanych do kursów średnich NBP. Brak takiego dookreślenia nie pozwala na jednoznaczne ustalenie zakresu tych postanowień i konsekwencji ich stosowania dla kredytobiorcy.

42. Ponownie podkreślić należy, że kwestionowane postanowienia wskazywały na dwa rodzaje kursów – kurs kupna do ustalenia wysokości kredytu w tej walucie po jego wypłacie w walucie polskiej oraz kurs sprzedaży do ustalenia wysokości kolejnych rat spłaty w PLN i spłaty całego zadłużenia w przypadku wypowiedzenia.

43. Ponieważ sposób ustalania tych kursów nie został określony w umowie, oznacza to, że mogły być one wyznaczone jednostronnie przez Bank.

44. Na tle tak ukształtowanych postanowień dotyczących kursu waluty, która ma być miernikiem waloryzacji (przeliczania) zobowiązań wynikających z umowy umów kredytu bankowego utrwalony jest już pogląd, że mają one charakter niedozwolony, gdyż są „nietransparentne, pozostawiają pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarczają kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszają równorzędność stron” (por. uzasadnienie wyroku SN w sprawie V CSK 382/18 i przywołane tam orzecznictwo). Wysokość kredytu w walucie obcej, na którą ma być przeliczony po wypłacie w walucie polskiej, a następnie wysokość, w jakiej spłaty w walucie polskiej, będą zaliczane na spłatę kredytu wyrażonego w walucie obcej, zależy bowiem wyłącznie od jednej ze stron umowy.

45. W ocenie Sądu przyznanie sobie przez pozwanego we wskazanych postanowieniach jednostronnej kompetencji do swobodnego ustalania kursów przyjmowanych do wykonania umowy prowadzi do wniosku, że - oceniając na datę zawarcia umowy (por. art. 385² k.p.c. – por. uchwała SN z 20.06.2018 r. w sprawie III CZP 29/17) - postanowienia te były sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszały rażąco interesy powodów w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Takie rozwiązania dawały bowiem Bankowi, czyli tylko jednej ze stron stosunku prawnego, możliwość przerzucenia na powodów całego ryzyka wynikającego ze zmiany kursów waluty indeksacyjnej i pozostawiały mu całkowitą swobodę w zakresie ustalania wysokości ich zadłużenia przez dowolną i pozbawioną jakichkolwiek czytelnych i obiektywnych kryteriów możliwość ustalania kursu przyjmowanego do rozliczenia spłaty kredytu – przez dowolne kształtowanie marży kupna i sprzedaży.

46. W tym miejscu zaznaczyć trzeba, że mało zrozumiałe jest twierdzenie Banku, że powodowie mieli możliwość spłaty kredytu również w ten sposób, że kupiliby walutę od niego i po jego kursie, a następnie wpłacili ją na rachunek obsługi kredytu prowadzony w walucie. Po pierwsze, zapis takie nie wynika z umowy, w której wskazano jednak, że wpłaty na podany kredytobiorcom rachunek rozliczane będą według kursu sprzedaży z tabeli Banku, przy czym saldo zadłużenia w walucie obcej (ustalone po wypłacie według kursu kupna) miało być codziennie przeliczane na walutę polską (według kursu sprzedaży), co ewidentnie sugeruje, że spłaty miały być dokonywane w walucie polskiej i ponownie przeliczane na saldo w walucie obcej. Po drugie, nawet jeśli teoretycznie kredytobiorcy mogli postąpić w ten sposób, nadal nie przywracałoby to równowagi między stronami i nie eliminowało możliwości swobodnego ustalania kursu przez Bank, skoro kredytobiorcy mieliby kupować walutę od niego i po jego kursie.

47. Nie ma znaczenia, czy z możliwości dowolnego kształtowania kursu Bank korzystał, ani to, czy w toku wykonywania umowy zmienił swoje zasady na bardziej transparentne.

48. Dla uznania postanowienia umownego za niedozwolone wystarczy taka jego konstrukcja, która prowadzi do obiektywnej możliwości rażącego naruszenia interesów konsumenta. Bez znaczenia pozostaje również sposób wykonania umowy stron w tym zakresie, w szczególności to, czy kursy stosowane u pozwanego w jej trakcie odpowiadały rynkowym. Zgodnie bowiem z art. 385² k.c. ewentualna abuzywność postanowień umowy podlega badaniu na datę jej zawarcia z uwzględnieniem towarzyszących temu okoliczności i innych umów pozostających w związku z umową objętą badaniem, a nie przez pryzmat jej wykonania (por. uchwała SN z 20.06.2018 r. w sprawie III CZP 29/17).

49. Z tej przyczyny bezzasadne było prowadzenie postępowania dowodowego w kierunku wykazania, dlaczego Bank w taki sposób ukształtował umowę i jak była ona wykonywana, jaki system zabezpieczenia ryzyka był stosowany przez Bank, jak ustalał on swoje kursy i czy miały one charakter rynkowy, względnie ustalenie, jaki byłby kurs rynkowy, gdyż okoliczności te pozostawały nieistotne dla oceny, czy postanowienia umowy stron w dacie jej zawarcia miały charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385¹ k.c., wobec czego wnioski odpowiedzi na pozew (przesłuchanie świadka M. C.) w tym zakresie pominięto.

50. Podsumowując tę część rozważań, w ocenie Sądu wskazane wyżej postanowienia umowy dotyczące stosowania dwóch różnych rodzajów kursów, które mogły być swobodnie ustalone przez jedną ze stron umowy (Bank) nie zostały uzgodnione indywidualnie z powodami i kształtowały ich zobowiązania w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami,

rażąco naruszając ich interesy, a zatem miały charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385¹ k.c., a w związku z tym nie wiążą powodów w całości.

51. Wyeliminowanie wskazanych zapisów w całości i związanie stron umową w pozostałym zakresie, czyli przy zachowaniu postanowień dotyczących indeksacji kredytu oznaczałoby, że kwota kredytu wypłaconego powodowi powinna zostać przeliczona na walutę szwajcarską, a powodowie w terminach płatności kolejnych rat powinni je spłacać w walucie polskiej, przy czym żadne postanowienie nie precyzowałoby kursu, według którego miałyby nastąpić takie rozliczenia.

52. Nie ma przy tym możliwości zastosowania w miejsce wyeliminowanych postanowień żadnego innego kursu waluty.

53. Zgodnie z wiążącą wszystkie sądy Unii Europejskiej wykładnią dyrektywy 93/13/EWG dokonaną przez TSUE w powołanym już wyżej wyroku z dnia 3.10.2019 r. w sprawie C-260/18:

a) w przypadku ustalenia, że w umowie zostało zawarte postanowienie niedozwolone w rozumieniu dyrektywy (którą implementowały do polskiego porządku prawnego przepisy art. 385¹ i nast. k.c.), skutkiem tego jest wyłącznie wyeliminowanie tego postanowienia z umowy, chyba że konsument następczo je zaakceptuje,

b) w drodze wyjątku możliwe jest zastosowanie w miejsce postanowienia niedozwolonego przepisu prawa o charakterze dyspozytywnym albo przepisem, który można by zastosować za zgodą stron, o ile brak takiego zastąpienia skutkowałby upadkiem umowy i niekorzystnymi następstwami dla konsumenta, który na takie niekorzystne rozwiązanie się nie godzi (pkt 48, 58 i nast. wyroku TSUE),

c) nie jest możliwe zastąpienie postanowienia niedozwolonego przez odwołanie się do norm ogólnych prawa cywilnego, nie mających charakteru dyspozytywnego, gdyż spowodowałoby to twórczą interwencję, mogącą wpłynąć na równowagę interesów zamierzoną przez strony, powodując nadmierne ograniczenie swobody zawierania umów (dotyczy m.in. art. 56 k.c., art. 65 k.c. i art. 354 k.c. - por. w szczególności pkt 57-62 wyroku TSUE),

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

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

54. Wyraźnie wskazać przy tym trzeba, że ani prawo unijne, ani prawo polskie nie wymaga, aby w związku z zastrzeżeniem klauzuli abuzywnej konsument bezwzględnie uzyskał możliwość powołania się na nieważność całej umowy (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 15 marca 2012 r. w sprawie C-453/10, Jana Pereničova i Vladislav Perenič przeciwko SOS financ spol. sr.o., ZOTSiS 2012/3/I-144, pkt 33).

55. Brak możliwości stosowania norm o charakterze ogólnym nie pozwala na sięgnięcie do domniemanej woli stron lub utrwalonych zwyczajów (art. 65 k.c. i art. 56 k.c.), które w odniesieniu do innych stosunków prawnych pozwalałyby na ustalenie wartości świadczenia określonego w walucie obcej - np. przez odniesienie się do tej waluty według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski (NBP) lub innych kursów wskazywanych przez strony w umowie.

56. Nie ma zwłaszcza możliwości sięgnięcia po przepis art. 358 § 2 k.c., który posługuje się kursem średnim NBP w przypadku możliwości spełnienia świadczenia wyrażonego w walucie obcej. Po pierwsze, świadczenie obu stron było wyrażone w walucie polskiej (wypłata kredytu i jego spłata następowały bowiem w PLN, a CHF był tylko walutą indeksacyjną). Po drugie, wspomniany przepis nie obowiązywał w dacie zawarcia umowy (wszedł w życie z dniem

24.01.2009 r.), zaś uznanie pewnych postanowień umownych za niedozwolone skutkuje ich wyeliminowaniem z umowy już od daty jej zawarcia, co czyni niemożliwym zastosowanie przepisu, który wówczas nie obowiązywał. Nawet gdyby uznać, że art. 358 § 2 k.c. mógłby być stosowany do skutków, które nastąpiły po dacie jego wejścia w życie (przy wysoce wątpliwym założeniu, że skutki te nie są związane z istotą umowy stron – por. art. XLIX przepisów wprowadzających kodeks cywilny), to nadal brak byłoby możliwości ustalenia kursu, według którego należałoby przeliczać zobowiązania stron sprzed tej daty, czyli przede wszystkim ustalić wysokości zadłużenia w CHF po wypłacie kredytu.

57. W ocenie Sądu zatem brak określenia kursów wymiany i możliwości uzupełnienia umowy w tym zakresie skutkuje koniecznością wyeliminowania z umowy całego mechanizmu indeksacji, który - określony przy pomocy niedozwolonych postanowień dotyczących kursu wymiany - jawi się w całości jako sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszający interesy kredytobiorcy - konsumenta.

58. W konsekwencji, uznanie za niedozwolone tych klauzul skutkuje również uznaniem za niedozwolony całego mechanizmu indeksacji, którego wyrazem są w szczególności postanowienia § 1.1 zdanie trzecie (waluta indeksacji), § 5.1.b zdanie trzecie (przeliczenie opłat na walutę indeksacji po kursie Banku), § 7.2 zdanie czwarte (przeliczenie kwoty wypłaconego kredytu na walutę indeksacji po kursie Banku), § 10.6 zdanie pierwsze (zaliczanie spłat kredytu w PLN na saldo w CHF wg kursu Banku) oraz § 17 (pozwalający Bankowi na swobodne ustalanie kursów przez doliczanie niczym nieograniczonej marży).

59. Nieuzasadnione jest przy tym uznanie, że niewiążąca powinna być tylko część postanowień dotycząca tych kursów w zakresie, w jakim odnosiła się do „marży kupna” i „marży sprzedaży” wskazanych w § 17. W ocenie Sądu wszystkie postanowienia dotyczące indeksacji stanowią bowiem pewną całość, w której marże pozwanego są tylko jednym z niezbędnych elementów, dających możliwość swobodnego kształtowania zobowiązania. Sankcją ich wprowadzenia bez indywidualnego uzgodnienia jest ich bezskuteczność i brak związania nimi konsumenta w całości, a nie eliminowanie poszczególnych wyrazów, składających się na daną jednostkę redakcyjną (postanowienie umowne) lub na jego wyodrębnioną część (np. na zdanie). Przy przyjęciu za uzasadnione propozycji pozwanego w tym zakresie konieczne byłoby natomiast właśnie takie eliminowanie poszczególnych wyrazów, co wydaje się sprzeczne z celem przepisów art. 385¹ k.c.

60. Po wyeliminowaniu wskazanych postanowień umowa stron nadal jednak może być wykonywana bez zmiany charakteru jej głównego przedmiotu. Głównym przedmiotem umowy kredytu jest bowiem zobowiązanie banku do udostępnienia kredytobiorcom na czas oznaczony kwoty środków pieniężnych na ustalony cel i zobowiązanie kredytobiorcy do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu (art. 69 pr. bank.).

61. W przypadku umowy stron, po wyeliminowaniu z niej wskazanych postanowień niedozwolonych, nadal znana jest kwota i waluta kredytu (wskazana w § 1 w PLN), cel kredytu, okres i termin spłaty oraz oprocentowanie (suma marży i zmiennej indeksu).

62. Taka umowa w pełni odpowiada cechom umowy kredytu wskazanym w art. 69 pr. bank., jest zgodna z zasadą swobodnego kształtowania stosunków umownych i w żaden sposób nie narusza zasad współżycia społecznego.

63. W ten sposób jednocześnie osiągnięty zostaje cel przepisów art. 385¹ k.c. i dyrektywy 93/13/EWG, wyłożony przez TSUE i zakładający wyeliminowanie z umowy wyłącznie postanowień niedozwolonych z zachowaniem umowy, o ile nie zmienia to jej głównego charakteru w rozumieniu przepisów krajowych (czyli de facto art. 69 pr. bank.).

64. Nie jest przy tym uzasadnione przyjęcie poglądu wyrażonego w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego w sprawie V CSK 382/18, że wyeliminowanie ryzyka kursowego (będące skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji) i przekształcenie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej 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, co z kolei oznacza, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością).

65. Po pierwsze, powtórzyć trzeba, że uznanie postanowień umowy za niedozwolone, co do zasady ma prowadzić jedynie do ich usunięcia z umowy, a jej nieważność (bezskuteczność) powstaje tylko wówczas, gdy nie ma możliwości jej utrzymania.

66. Po drugie, jak zresztą wskazano w uzasadnieniu przywołanego wyroku SN, przy ustalaniu treści umowy po wyeliminowaniu postanowień niedozwolonych nie powinno sięgać się do domniemanej woli (zamiaru) stron lub utrwalonych zwyczajów (art. 65 k.c. i art. 56 k.c.).

67. Ocena, czy umowa o taki kredyt może być utrzymana, wymaga zatem ustalenia, czy jej elementy konstrukcyjne po wyeliminowaniu postanowień niedozwolonych nadal mieszczą się w jej zasadniczym typie, pozwalającym na przyjęcie, że może być wykonywana jako umowa o kredyt bankowy.

68. Jak natomiast już wskazano, eliminacja postanowień dotyczących kursów wymiany, nie zmienia zasadniczego charakteru umowy, której istotą – zgodną z art. 69 pr. bank. - jest umożliwienie powodom skorzystanie z kredytu udzielonego przez pozwanego, z obowiązkiem spłaty w określonym czasie, przy ustalonym oprocentowaniu.

69. Ponownie zaznaczyć trzeba, że podstawowym celem przepisów art. 385¹ i nast. k.c. oraz dyrektywy 93/13/EWG jest wyłącznie niestosowanie postanowień niedozwolonych, a umowa powinna nadal obowiązywać bez jakichkolwiek innych zmian, o ile jest to prawnie możliwe (por. uzasadnienie wyroku SN z 14.07.2017 r., II CSK 803/16 i powołane tam orzecznictwo, w tym wyrok TSUE sprawie C-453/10 - pkt 33 oraz przywoływany wyżej wyrok TSUE w sprawie C-260/18).

70. Skoro umowa stron po takim zabiegu nadal spełnia wszelkie niezbędne cechy umowy kredytu, nie sposób uznać, aby była sprzeczna z prawem lub zasadami współzycia społecznego.

71. Bez znaczenia jest przy tym, że oprocentowanie kredytu wyznaczone jest przy pomocy wskaźnika odnoszącego się do kursu waluty innej niż waluta kredytu. Strony mogą bowiem zastosować dowolny wskaźnik, byle jego istota nie sprzeciwiała się naturze umowy kredytowej, ustawie ani zasadom współzycia społecznego. Żaden przepis ustawy nie sprzeciwia się zastosowaniu wskaźnika LIBOR do ustalenia jednego z elementów stopy oprocentowania kredytu, a tym bardziej indeksu L3, który jest ustalany jako średnia arytmetyczna stóp LIBOR 3M (jak w przypadku umowy objętej pozwem); nie sposób też w ocenie Sądu uznać, aby jego stosowanie było sprzeczne z naturą umowy kredytu bankowego lub jakimikolwiek zasadami współzycia społecznego. Bez znaczenia jest również, jakimi przesłankami kierował się Bank, przyjmując w swoim wzorze taki właśnie wskaźnik oraz to, że bez mechanizmu indeksacji do waluty obcej nie zawarłby umowy o takiej treści, gdyż – jak wskazywano wcześniej – nie są to okoliczności istotne dla ustalenia sankcji związanych z abuzywnością innych postanowień umowy.

72. Dla stosowania przepisów art. 385¹ k.c. zbędne jest nadto rozważanie sytuacji gospodarczej, w której potencjalnie może znaleźć się Bank, który stosował postanowienia niedozwolone, wskutek ich wyeliminowania z umowy. Istota tej regulacji polega bowiem na tym, że stanowi on sankcję dla podmiotu, który stosował postanowienia niedozwolone. Jeżeli zatem Bank takie postanowienia opracował w swoim wzorcu umownym i je stosował, nie ma podstaw do wyłączenia stosowania sankcji z art. 385¹ k.c. tylko dlatego, że może go to narazić na trudności gospodarczej lub innej natury.

73. Z tych samych przyczyn zbędne dla oceny, czy dane postanowienie jest niedozwolone, wydaje się analizowanie sytuacji kredytobiorcy, w jakiej znajdzie się po ich wyeliminowaniu, względnie motywów, dla których zdecydował się

je zakwestionować, o ile po uświadomieniu mu skutków z tym związanych, decyduje się na sprzeciw (brak akceptacji) dla ich stosowania.

74. Pozostałe postanowienia kwestionowane przez stronę powodową nie dotyczyły głównych świadczeń umowy i tylko niektóre z nich mogą być uznane za niedozwolone.

75. Za niedozwolone należało uznać postanowienie § 2.4 zdanie trzecie umowy.

76. Zgodnie z brzmieniem całego ustępu § 2.4, „z tytułu przekroczenia dopuszczalnego wskaźnika obciążenia nieruchomości kredytem udzielonym na jej budowę”, powodowie mieli być zobowiązani do „uiszczenia opłaty manipulacyjnej” w wysokości 1 336 zł za okres pierwszych trzech lat „istnienia ochrony ubezpieczeniowej”, a za każde następne trzy lata w wysokości 3,6 % różnicy pomiędzy kwotą przyznanego kredytu, a 80% wartości nieruchomości.

77. Z wyjaśnień pozwanego wydaje się wynikać, że nie była to opłata należna za ochronę ubezpieczeniową powodów, lecz opłata o charakterze zabezpieczenia spłaty kredytu.

78. Co do zasady nie ma przeszkód, by kredytobiorca ponosił koszty związane z ustanowieniem zabezpieczeń spłaty kredytu. Postanowienia umowy w tym zakresie powinny być jednak na tyle jasne, by pozwalały mu ustalić charakter tych kosztów i sposób ustalania ich wysokości.

79. Postanowienie § 2.4 umowy taką możliwość dawało wyłącznie w odniesieniu do opłaty za pierwsze trzy lata kredytowania. Za ten okres jednoznacznie bowiem wskazano stawkę opłaty i nie sposób dopatrzeć się w niej rażącego naruszenia interesów kredytobiorców, którzy bez takiego zabezpieczenia mogliby nie uzyskać kredytu.

80. Odmiennie przedstawia się jednak opłata za kolejne okresy. Jej wysokość miała bowiem być obliczana od wartości różnicy między kwotą kredytu, a pewną częścią „wartości nieruchomości.” Żadne postanowienie nie precyzowało jednak, kto, w jaki sposób i na jakiej podstawie będzie ustalał tę wartość. Zważywszy, że opłatę miano doliczać do salda zadłużenia, oznacza to, że jej wysokość pozostawała w gestii Banku, który – ustalając wartość nieruchomości – mógł kształtować jednocześnie wysokość opłaty.

81. Takie ukształtowanie sytuacji stron należy uznać za nietransparentne i rażąco naruszające interesy konsumenta, a tym samym niedozwolone w rozumieniu art. 385¹ k.c. i niewiążące powodów.

82. Powtórzyć trzeba, że bez znaczenia dla zastosowania art. 385¹ k.c. pozostaje cel wprowadzenia tej opłaty przez Bank. Zbędne jest zatem odnoszenie się do argumentacji w tej mierze. Twierdzenia dotyczące indywidualnego uzgodnienia tego postanowienia – w świetle przywołanych wyżej zeznań – należy zaś uznać za nieudowodnione.

83. Wylimitowanie postanowienia § 2.4 zdanie trzecie umowy w zakresie opłaty manipulacyjnej (która nie jest świadczeniem głównym umowy) nie zmienia charakteru umowy i możliwości jej wykonywania bez tego zapisu. Skutkiem uznania go za niedozwolone jest bowiem wyłącznie wylimitowanie możliwości pobierania i doliczania do salda zadłużenia opłaty za kolejne okresy kredytowania, co nie wpływa na możliwość wykonania umowy w pozostałym zakresie.

84. Bezasadne było natomiast twierdzenie o niedozwolonym charakterze postanowienia z § 9.7 umowy.

85. Całe postanowienie § 9 dotyczy możliwości pobierania opłat i prowizji, co jest zgodne z prawem bankowym i nie narusza dobrych obyczajów. Przewiduje ono stosowanie tabeli opłat, której ustalenie z założenia należy do Banku. W kwestionowanym przez powodów ustępie 7. wskazano jedynie, że opłaty są przeliczane na walutę, do której indeksowany jest kredyt, a ich zapłata odbywa się przez doliczenie do raty spłaty, chyba że strony poczynią odmienne ustalenia.

86. Z uwagi na konieczność wylimitowania zapisów dotyczących indeksacji kredytu, skutkiem tego będzie uznanie, że zapis o przeliczeniu opłaty na walutę indeksacji staje się zapisem pustym i nieistotnym dla możliwości wykonywania

umowy w tym zakresie. Z załącznika do umowy, którym jest tabela opłat, wynika bowiem, że przewiduje ona również stawki opłat dla kredytów w PLN, a takim wszakże stanie się kredyt objęty pozwem po wyeliminowaniu indeksacji, o czym jeszcze niżej.

87. Kolejnym kwestionowanym postanowieniem był § 13.3 umowy, w którym wskazano koszty ubezpieczenia i przeliczenia ich na walutę indeksacyjną według kursu Banku.

88. Jak wskazano w części faktycznej uzasadnienia, ustęp 3. tego paragrafu przewidywał objęcie jednego z kredytobiorców ubezpieczeniem na wypadek śmierci oraz trwałej i całkowitej niezdolności do pracy. Przy zawieraniu umowy i w umowie kredytobiorcy potwierdzili otrzymanie ogólnych warunków ubezpieczenia, zaś w treści umowy wskazano, kto jest zakładem ubezpieczeń, w § 1 umowy jasno określono wysokość składki za pierwszy rok, zaś w § 13.3. precyzyjnie wskazano, że koszty w kolejnych latach będą wynosić ściśle określony ułamek kwoty zadłużenia z tytułu kredytu. Wysokość tych kosztów była zatem łatwa do ustalenia przez proste działanie matematyczne (przemnożenie kwoty zadłużenia przez ułamek).

89. Dodać trzeba, że świadczenie z ubezpieczenia i prawo Banku do pobrania tego świadczenia było jednym ze sposobów zabezpieczenia spłaty kredytu.

90. Opisane rozwiązanie nie jest zatem postanowieniem, które kształtowałoby prawa lub obowiązki kredytobiorców w sposób dla nich krzywdzący.

91. W zamian za konkretnie określoną składkę ubezpieczenia otrzymali bowiem konkretną korzyść w postaci ubezpieczenia od określonych zdarzeń, przy czym świadczenie ubezpieczeniowe miało przyspaść Bankowi wyłącznie w przypadku zaprzestania spłaty kredytu i do wysokości istniejącego wówczas salda zadłużenia. Zważywszy nadto, że kredytobiorcy nie mieli obowiązku skorzystania z tej ochrony i mogli z niej zrezygnować w każdym czasie bez uszczerbku dla umowy kredytu (co zresztą uczynili), trudno uznać, aby postanowienie powyższe było sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco krzywdzące.

92. Z uwagi na wyeliminowanie zapisów dotyczących indeksacji kredytu, zapis o przeliczeniu składki na walutę indeksacji, staje się natomiast zapisem pustym i nieistotnym dla możliwości wykonywania umowy w tym zakresie.

93. Bezzasadne było również twierdzenie o niedozwolonym charakterze § 15.1 umowy. Jak już wskazywano dotyczyło on ustalenia, że odsetki za opóźnienie są zmienne, zaś zmiany ich wysokości należą do kompetencji zarządu Banku.

94. Uwzględniając, że poziom maksymalnych odsetek za opóźnienie w dacie zawierania umowy i w czasie jej wykonywania zawsze wynikał z bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa (art. 481 k.c.), oczywistym jest, że stopa oprocentowania ustalona przez Bank **nie mogła skutecznie** ich przewyższyć – o czym zresztą mowa w samej umowie w § 8.6, do którego odsyła § 15 w kwestionowanym przez powodów ustępie.

95. W konsekwencji nie sposób uznać tego zapisu umowy za niedozwolony w rozumieniu art. 385¹ k.c.

96. Podsumowując powyższe, należy przyjąć, że umowa stron jest ważna i skuteczna, natomiast bezskuteczne i niewiążące powodów są postanowienia dotyczące indeksacji do waluty szwajcarskiej i w pewnym zakresie postanowienie dotyczące opłaty manipulacyjnej.

97. Z tych przyczyn oddaleniu jako bezzasadne podlegało żądanie ustalenia nieważności umowy (pkt I sentencji wyroku).

98. Przechodząc do oceny drugiego z głównych żądań pozwu, tj. żądania zapłaty kwoty 2 934,91 zł, podkreślenia wymaga, że powodowie wywodzili je z twierdzenia o nieważności umowy.

99. Roszczenie to było zatem immanentnie związane z twierdzeniem o nieważności umowy i wywodzone wyłącznie z tego faktu, a obliczone jako różnica między kwotą kredytu wypłaconego, a kwotą, jaką powodowie spłacili w

dotychczasowym wykonaniu umowy. Ustalenie, że umowa jest ważna przesądzało zatem o konieczności oddalenia żądania zapłaty wskazanej kwoty (pkt II sentencji wyroku).

100. Oddalenie żądań głównych - ustalenia nieważności umowy i zapłaty - aktualizowało konieczność rozstrzygnięcia o żądaniu ustalenia bezskuteczności (braku mocy wiążącej) wskazanych w pozwie postanowień umowy i zapłaty tytułem zwrotu nadpłat pobranych przez Bank nienależnie na poczet spłaty kredytu z zastosowaniem tych postanowień.

101. W uwzględnieniu poczynionych wyżej rozważań za niedozwolone i bezskuteczne uznać należało:

- a) § 1.1 zdanie trzecie umowy – jako wskazujący na indeksację kredytu do waluty obcej,
- b) § 2.4 zdanie trzecie umowy – w zakresie niedookreślonego sposobu ustalania opłaty manipulacyjnej za kolejne okresy kredytowania po okresie pierwszych trzech lat,
- c) § 5.1.b zdanie trzecie – przeliczenie opłat za uzyskanie odpisu z księgi wieczystej z zastosowaniem kursu banku nigdzie nie zdefiniowanego,
- d) § 7.2 zdanie czwarte umowy – ponieważ dotyczy przeliczenia kwoty wypłaconego kredytu na walutę szwajcarską z zastosowaniem kursu wyznaczanego jednostronnie przez Bank,
- e) § 10.6 zdanie pierwsze umowy - ponieważ dotyczy przeliczenia kwot spłaty kredytu na walutę szwajcarską z zastosowaniem innego kursu wyznaczanego jednostronnie przez Bank,
- f) § 17 umowy – zawierający upoważnienie do swobodnego kształtowania kursów wymiany przez dowolne ustalenie marży odejmowanych lub dodawanych do kursu średniego NBP.

102. Z opisanych wyżej względów nie zasługiwało natomiast na uwzględnienie żądanie ustalenia bezskuteczności § 9.7, § 13.3 i § 15.1 umowy.

103. Z tych przyczyn, na podstawie art. 189 k.p.c. oraz art. 385¹ § 1 i 2 k.c., powództwo ewentualne o ustalenie bezskuteczności postanowień umownych można było uwzględnić częściowo – jak w pkt. III sentencji wyroku.

104. W dalszej kolejności rozstrzygnąć należało o żądaniu zwrotu kwoty 59 550,45 zł - jak wskazano wyżej – pobranej w ocenie powodów nienależnie wskutek stosowania niedozwolonych postanowień umownych.

105. Sąd dostrzega jednak znaczące rozbieżności w judykaturze i doktrynie prawa dotyczące umów kredytów indeksowanych i denominowanych oraz znaczenia wykładni dokonanej w wyroku TSUE w sprawie C-260/18 dla oceny skutków zawarcia w takich umowach klauzul niedozwolonych (por. także uzasadnienie przytoczonego wyżej wyrok SN w sprawie V CSK 382/18).

106. Przed rozstrzygnięciem o ewentualnym roszczeniu o zwrot nadpłaty zasadne byłoby zatem prawomocne przesądzenie kwestii ważności, czy też skuteczności umowy po wyeliminowaniu z niej postanowień niedozwolonych.

107. Rozstrzygnięcie o roszczeniu o zapłatę wymaga bowiem dalszych ustaleń dotyczących prawidłowego określenia rat kredytu z uwzględnieniem treści umowy, jaka pozostaje w mocy po eliminacji mechanizmu indeksacji i opłaty manipulacyjnej po upływie pierwszych trzech lat, co - jeżeli strony nie dojdą do porozumienia - będzie wymagało opinii biegłego, który wyliczy wysokość należnych rat oraz potencjalną nadpłatę, jaka powstała wskutek pobierania przez pozwanego z rachunku wskazanego do obsługi kredytu kwot wyższych niż należne. Konieczne będzie również rozważenie charakteru tych nadpłat, w tym w kontekście twierdzeń pozwanego o braku obowiązku w tym zakresie z uwagi na treść art. 411 k.c. i brak bezpodstawnego wzbogacenia po jego stronie, jak również w kontekście zarzutu przedawnienia roszczenia o ich zwrot.

108. Należy zauważyć, że wniesienie powództwa o roszczenia główne i ewentualne na wypadek nieuwzględnienia roszczeń głównych, stanowi szczególny przypadek kumulacji roszczeń (por. uzasadnienie uchwały SN z dnia 18.10.2013 r., III CZP 58/13, oraz przywołane tam orzecznictwo dotyczące charakteru roszczeń ewentualnych, m.in. uzasadnienie postanowienia SN z dnia 28 października 2008 r., I PZ 25/08).

109. Co do zasady w przypadku kumulacji roszczeń możliwe jest wydanie wyroku częściowego, dotyczącego tylko niektórych z nich (art. 317 § 1 Kodeksu postępowania cywilnego – k.p.c.).

110. W ocenie Sądu, jeżeli roszczenia główne i ewentualne są sformułowane na takiej samej podstawie faktycznej, a do rozstrzygnięcia nadaje się część tych roszczeń, które według kolejności ich rozstrzygnięcia podlegają oddaleniu, zaś dalsze żądania ewentualne wymagać będą dalszych czynności dowodowych, w pełni uzasadnione jest wydanie wyroku częściowego. W przypadku zaskarżenia takiego rozstrzygnięcia, sąd drugiej instancji zawsze może uwzględnić powództwo i zmienić charakter wyroku z częściowego na końcowy, co zdezaktualizuje potrzebę orzekania o żądaniach ewentualnych. W przypadku oddalenia środka odwoławczego nadal aktualna będzie natomiast potrzeba rozstrzygnięcia o dalszych żądaniach ewentualnych.

111. Jak już wskazywano, zarówno żądania główne, jak i ewentualne, wynikają z faktu zamieszczenia w umowie stron postanowień niedozwolonych, czyli z tej samej podstawy faktycznej. Wynika to z przekonania powodów, że skutkiem zamieszczenia tych postanowień jest nieważność umowy, względnie co najmniej konieczność ich wyeliminowanie przez ustalenie bezskuteczności i konieczność innego rozliczenia umowy.

112. W świetle uwag sformułowanych wyżej możliwe jest zatem wydanie wyroku częściowego co do obu roszczeń głównych i pierwszego z roszczeń ewentualnych.

113. Uwzględniając wskazane wyżej rozważania, na podstawie art. 316 k.p.c., wyrokiem częściowym rozstrzygnięto o roszczeniach głównych (o ustalenie nieważności i zapłatę z powołaniem na nieważność umowy) oraz o roszczeniu ewentualnym o ustalenie bezskuteczności zgłoszonym jako ewentualne.

114. Po uprawomocnieniu się tego rozstrzygnięcia zaktualizuje się natomiast potrzeba przeprowadzenia dalszych czynności procesowych zmierzających do rozstrzygnięcia o żądaniu zwrotu nadpłaty, do jakiej miało dojść w wyniku stosowania niedozwolonych postanowień umownych.