

Sygn. akt I C 502/20

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 października 2021 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie – I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący sędzia Przemysław Jagosz

po rozpoznaniu w dniu 13 października 2021 r., w O.,

na posiedzeniu niejawnym w trybie art. 15 z.zs² ustawy z dnia 2.03.2020 r. o szczególnych rozwiązaniach o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacjach kryzysowych,

sprawy z powództwa **M. W. i W. W.**

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

o ustalenie, ewentualnie o zapłatę

I. postanawia zamknąć rozprawę;

II. oddala powództwo o ustalenie nieważności umowy o kredyt hipoteczny nr (...) (...) z dnia 28 września 2007 r.;

III. ustala, że bezskuteczne względem powodów są postanowienia § 2 ust. 2 i § 7 ust. 1 umowy o kredyt hipoteczny nr (...) (...) z 28 września 2007 r. i oddala powództwo o ustalenie bezskuteczności w pozostałej części;

IV. znosi wzajemnie koszty procesu między stronami.

Sygn. akt I C 502/20

UZASADNIENIE

Ostatecznie, (po modyfikacji powództwa dokonanej pismem z dnia 23.12.2020 r. (k. 246 i wyjaśnienie k. 366) powodowie żądali:

1. ustalenia nieważności umowy o kredyt hipoteczny nr (...) (...) z 28 września 2007 r. zawartej z pozwanym Bankiem, ewentualnie i wyłącznie na wypadek oddalenia tego żądania z uwagi na uznanie, że nie mają interesu prawnego w wytoczeniu takiego powództwa:

2. zasądzenia od pozwanego na rzecz powodów kwoty 97.544,46 zł z ustawowymi odsetkami od dnia następującego po dniu doręczenia pozwu do dnia zapłaty,

ewentualnie, na wypadek oddalenia tych żądań,

3. ustalenia bezskuteczności postanowień § 2 ust. 2, § 7 ust. 1, § 11 ust. 2 pkt 1 wskazanej wyżej umowy

a nadto:

4. zwrotu kosztów procesu.

W uzasadnieniu wskazali, że przy podpisywaniu umowy nie wiedzieli, w jaki sposób Bank będzie ustalał kurs waluty CHF mający wpływ na wysokość ich zobowiązania. Kwota wypłaconego kredytu w CHF, którą byli zobowiązani oddać, oraz wysokość rat kapitałowo-odsetkowych zawarte były w piśmie wysłanym już po uruchomieniu kredytu. Kurs stosowany przy obliczeniu równowartości kwoty kredytu w CHF był ustalany dowolnie przez Bank, bez żadnych ograniczeń, a w umowie brak informacji o mechanizmie ustalania wysokości rat kapitałowo-odsetkowych. Z tych przyczyn, w ich ocenie, umowa jest nieważna - jako sprzeczna z ustawą Prawo bankowe (art. 69 ust. 1 i 2 pkt 2) i kodeksem cywilnym (art. 353⁽¹⁾). Powodowie podnieśli również, że postanowienia umowne dotyczące mechanizmu indeksacji mają charakter abuzywny, w szczególności § 2 ust. 2 i § 7 ust. 1 umowy. Naruszają bowiem zasadę równorzędności stron i jednostronnie kształtują sytuację konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązania wobec banku - są niedozwolone i tym samym niewiążące.

Wyłącznie na wypadek oddalenia powództwa o ustalenie nieważności umowy przy przyjęciu przez Sąd, że nie mają interesu prawnego w jego wytoczeniu, powodowie wnieśli o zasądzenie na ich rzecz zwrotu nienależnie świadczonych kwot z tytułu rat kapitałowo-odsetkowych spłaconych w okresie od 4.08.2010 r. do dnia 6.04.2020 r.

Na wypadek nieuwzględnienia obu pierwszych żądań domagali się stwierdzenia bezskuteczności wskazanych wyżej postanowień umowy.

(pozew k. 4-19, pismo wyjaśniające stosunek żądań k. 366)

Pozwany Bank wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powodów solidarnie na jego rzecz zwrotu kosztów procesu. Wskazał, że powodowie mieli pełną świadomość ryzyka związanego z zaciągnięciem kredytu indeksowanego i mechanizmu indeksacji, albowiem powód w chwili składania wniosku o kredyt był kierownikiem ds. rozwoju w (...) S.A., zaś powódka była zatrudniona w Banku (...) S.A. na stanowisku radcy. Jednocześnie wskazał, że:

- a) umowa łącząca strony jest umową o kredyt walutowy,
- b) powodowie dobrowolnie zrezygnowali z zaciągnięcia kredytu złotowego, którego oferta została im przedstawiona w pierwszej kolejności,
- c) przedmiotowa umowa mieści się w konstrukcji umowy kredytu wskazanej w ustawie Prawo bankowe,
- d) umowa jest ważna i nie ma żadnych podstaw do stwierdzenia jej nieważności,
- e) postanowienia dotyczące klauzuli indeksacyjnej oraz sposobu spłat rat kredytu zostały indywidualnie uzgodnione z powodami i zostały wprowadzone do umowy na wyraźny wniosek powodów,
- f) powodowie należycie zostali poinformowani o ryzyku walutowym,
- g) powodowie wiedzieli, jaki kurs wymiany PLN/CHF stosowany jest przez pozwanego,
- h) ustalenie bezskuteczności postanowień umowy, które odsyłają do kursów z tabeli kursów nie oznacza upadku całego mechanizmu indeksacji, albowiem w pozostałym zakresie skuteczne są postanowienia umowne nakazujące indeksowanie kredytu do CHF,
- i) kursy stosowane w tabeli kursów są i były kursami rynkowymi,
- j) niedopuszczalne jest przerzucanie skutków niekorzystnych dla powodów zmian na rynku walutowym na pozwanego.

Nadto podniósł:

- zarzut przedawnienia części roszczeń powodów - za okres sprzed trzech lat liczonych od wniesienia pozwu - gdyż mają one charakter okresowy,
- zarzut braku interesu prawnego w wytoczeniu powództwa o ustalenie,
- brak podstaw do żądania zwrotu świadczenia w oparciu o przepisy dotyczące bezpodstawnego wzbogacenia, gdyż świadczenie powodów miało swoją podstawę prawną w obowiązującej umowie, a po stronie pozwanego nie wystąpiło wzbogacenie; ponadto z uwagi na treść art. 411 pkt 1 i 2 k.c. zwrot takiego świadczenia jest wyłączony.

(odpowiedź na pozew k. 65-134)

Sąd ustalił, co następuje:

W świetle twierdzeń stron i niekwestionowanych przez nie dokumentów oraz zeznań samych powodów za bezsporne można uznać, że:

1. Powodowie i pozwany Bank podpisali umowę kredytu z 28 września 2007 r. o nr (...) (...) (umowa k. 25-29 i 146-148).
2. Powodowie podpisali umowę jako konsumenci.
3. Umowa została podpisana na podstawie wniosku kredytowego, w którym kwotę wnioskowanego kredytu powodowie oznaczyli w walucie polskiej – 125.240 zł, a jako walutę kredytu wskazali walutę szwajcarską (CHF) z okresem 300 miesięcy spłaty (k. 152-154).
4. Przy składaniu wniosku powodowie podpisali oświadczenie o zapoznaniu się z informacją o ryzyku kursowym i ryzyku zmian stóp procentowych, które dotyczy przede wszystkich kredytów w euro i we frankach szwajcarskich oraz o tym, że ryzyko kursowe sprawia, że zarówno rata spłaty, jak i wysokość zadłużenia przeliczana na PLN na dany dzień podlega ciągłym wahaniom w zależności od aktualnego kursu waluty, w konsekwencji czego rzutuje to również na wysokość oprocentowania kredytu. Zgodnie z oświadczeniem poinformowani zostali, że ryzyko kursowe jest znacznie mniejsze, jeżeli kredytobiorcy uzyskują dochód w tej samej walucie obcej. W oświadczeniu tym zasugerowano również rozważenie długoterminowego kredytu w PLN jako korzystnej alternatywie w stosunku do kredytów walutowych, które mimo atrakcyjnych aktualnie warunków cenowych w długim okresie mogą okazać się droższe na skutek wzrostu kursów walutowych. Powodom przedstawiono przykładową symulację wpływu zmiany stopy procentowej oraz kursu waluty na wysokość raty kredytu. Małżonkom przedstawiono ofertę kredytu w PLN, z której zrezygnowali (oświadczenie k. 178).
5. W umowie powodowie potwierdzili otrzymanie regulaminu i cennika kredytu hipotecznego (§ 1.1).
6. Zgodnie z umową oraz aneksem nr (...) Bank udzielił powodom kredytu ostatecznie w kwocie 130.140 PLN na zakup od dewelopera mieszkania położonego w O. oraz na koszty wliczone w kredyt w wysokości 1.240 zł (§ 2 ust. 1, ust. 3 i ust. 4 k. 25, a także aneks nr (...) i aneks nr (...) k. 32-34 i 35-36).
7. W § 2.2 umowy wskazano, że kredyt jest indeksowany do CHF, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z **kursem kupna** CHF według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującego w Banku w dniu uruchomienia kredytu lub transzy, z zastrzeżeniem, że zmiany kursów walut w trakcie okresu kredytowania mają wpływ na wysokość kwoty zaciągniętego kredytu oraz raty kapitałowo-odsetkowej.
8. Oprocentowanie kredytu ustalono jako zmienne i stanowiące sumę stałej marży oraz stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF) obowiązującej w dniu sporządzenia umowy, zaś zmiana oprocentowania miała następować w cyklu kwartalnym i przyjmować wartość z ostatniego dnia roboczego miesiąca poprzedzającego kolejny kwartał kalendarzowy (§ 6).

9. Okres spłaty kredytu ustalona na 300 miesięcy w równych ratach miesięcznych obejmujących część malejącą odsetek oraz część rosnącą raty kapitałowej (§ 7.2. k. 27).

10. Spłata kredytu miała następować w PLN z zastosowaniem kursu sprzedaży CHF obowiązującego w dniu płatności raty kredytu zgodnie z Tabelą Kursów Walut Obcych Banku (§ 7.1. k. 27).

11. Spłata kredytu miała następować poprzez bezpośrednie potrącenie należnych kwot z rachunku kredytobiorców w pozwanym Banku (§ 7.3. k. 27).

12. Ani w umowie zasadniczej, ani w regulaminie nie zdefiniowano Tabeli Kursów, jak również nie wskazano sposobu ustalenia kursów służących do określenia zobowiązań stron umowy. Od 1 października 2011 r. do umowy miał zastosowanie zmieniony regulamin kredytowania. W nowym regulaminie w § 8.3 wskazano, że w przypadku kredytu w walucie obcej, kwota raty oblicza jest według aktualnego kursu sprzedaży dewiz dla danej waluty obowiązującego w tabeli kursów walut obcych w banku w dniu spłaty raty. Tabela ustalana jest nie rzadziej niż raz dziennie, na podstawie kwotowań rynkowych poszczególnych par walut przy możliwym odchyleniu dla kursu kupna i kursu sprzedaży nie większym niż 10% od kwotowań rynkowych. Rata pobierana jest na koniec dnia, w którym przypada płatność. W przypadku, gdy tabela ustalana jest w danym dniu co najmniej dwukrotnie, do ustalenia wysokości raty przyjmowany jest kurs sprzedaży dewiz dla danej waluty najkorzystniejszy dla kredytobiorcy z kursów obowiązujących w dniu płatności raty (regulamin k. 157-166 i 167-175).

13. W § 5.3 umowy zawarto oświadczenie powodów, że wraz z wnioskiem kredytowym otrzymali pismo „Informacja dla Wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej, oparte na zmiennej stopie procentowej” i zapoznali się z nim (umowa k. 27, a także oświadczenie k. 178).

14. Kredyt w łącznej kwocie 130.140 zł został uruchomiony w dniu 1 października 2007 r. w wysokości 125.240 zł oraz w dniu 25 lutego 2008 r. w wysokości 4.900 PLN (zaświadczenie k. 37-38, dyspozycje wpłaty k. 180 i 181).

15. Jego spłata odbywała się przez obciążenie rachunku powodów w pozwanym Banku wyłącznie w walucie polskiej (§ 7.1).

16. Zgodnie z § 8 umowy powodowie mogli dokonywać wcześniejszej spłaty kredytu za uprzednim złożeniem oświadczenia, czy ma ona skrócić okres kredytowania z zachowaniem miesięcznych rat kapitałowo-odsetkowych, czy też ma zmniejszyć wysokość miesięcznej raty z zachowaniem okresu kredytowania (k. 27).

17. Zgodnie z regulaminem rata kredytu indeksowanego obliczana była według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku (...) z dnia spłaty (§ 8.3 regulaminu wersji R. 22 k. 162 i § 8.3 regulaminu w wersji R. 31.8 k. 171v).

18. W § 8.4 regulaminu wskazano, że w przypadku kredytu w walucie obcej kredytobiorca może zastrzec sobie, że Bank będzie pobierał ratę spłaty w rachunku w walucie, do której kredyt został indeksowany, o ile ten rachunek jest dostępny w aktualnej ofercie Banku. W § 3.1 obu tych regulaminów, wskazano jednak, że kredyt jest udzielany w PLN, może natomiast być indeksowany kursem waluty obcej (k. 158 i 162 oraz k. 168 i 171v).

Sąd zważył, co następuje:

1. Ponieważ postępowanie dowodowe w sprawie zostało przeprowadzone w zakresie niezbędnym do rozstrzygnięcia, a strony zajęły ostateczne stanowisko na piśmie, możliwe było zamknięcie rozprawy na posiedzeniu niejawnym w trybie art. 15 z.zs² ustawy z dnia 2.03.2020 r. o szczególnych rozwiązaniach o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem (...)19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacjach kryzysowych – o czym postanowiono w pkt. I sentencji wyroku.

1. Zastrzec na wstępie trzeba, że znaczna część poniższych rozważań w istocie powiela argumentację wskazywaną przez Sąd w uzasadnieniach wyroków zapadających w innych sprawach na tle niemal identycznych stanów faktycznych i twierdzeń stron, zaś tam, gdzie zachodzą odmienności, znajduje to należyte odniesienie do treści ocenianej umowy, wniosków dowodowych stron oraz oceny poszczególnych żądań.

2. Powodowie domagali się ustalenia nieważności umowy kredytowej łączącej ich z pozwanym z uwagi na zawarcie w niej niedozwolonych i nieskutecznych postanowień umownych, ewentualnie – na wypadek oddalenia tego żądania, ale wyłącznie z przyczyny uznania, że nie ma w nim interesu prawnego (k. 366) - zwrotu kwoty, jaką pobrano od nich nienależnie w wykonaniu takiej nieważnej umowy; ewentualnie żądali stwierdzenia bezskuteczności trzech konkretnie wskazanych postanowień umowy.

3. Swoje roszczenia wywodzili z faktu zawarcia w umowie z pozwanym postanowień 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, wskazując, że skutkiem tego umowa jest sprzeczna z prawem i zasadami współżycia społecznego. Ponadto wskazywali, że niedozwolony charakter ma zapis, na podstawie którego częścią umowy był regulamin, którym posługiwał się pozwany Bank w zakresie takich umów.

4. Odnosząc się w pierwszej kolejności do roszczenia o ustalenie, należy wskazać, że zgodnie z art. 189 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.

5. Zgodnie z art. 189 k.p.c. można domagać się stwierdzenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, jeżeli strona ma w tym interes prawny, tj. 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, np. w formie żądania zwrotu świadczeń spełnionych na podstawie nieistniejącego lub nieważnego stosunku prawnego.

6. W ocenie Sądu strona powodowa ma interes prawny w wystąpieniu z żądaniem ustalenia co do umowy objętej pozwem, który polega na tym, że zmierza ono w istocie do definitywnego usunięcia niepewności prawnej co do istnienia lub treści nawiązanego na podstawie tej umowy stosunku prawnego w związku z okolicznościami jej zawarcia i niektórymi jej postanowieniami, które miałyby być sprzeczne z prawem lub mieć niedozwolony charakter. 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 nieistnienia lub nieważności umowy, względnie bezskuteczności tych jej postanowień, które mają charakter niedozwolony, gdyż usuwa to wątpliwości co do zakresu związania stron umową.

7. W tym stanie rzeczy **bezprzedmiotowe stawało się rozstrzygnięcie o żądaniu zapłaty**, które sformułowano wyłącznie na wypadek uznania, że takiego interesu prawnego strona powodowa nie ma. Sąd nie rozważał i nie rozstrzygał zatem o tym właśnie żądaniu, a jedynie o żądaniach dotyczących ustalenia nieważności całej umowy, względnie bezskuteczności trzech z jej postanowień.

8. Zasadnicze postanowienia umowy w ocenie Sądu 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 (po aneksie nr (...) – 130 140 PLN), cel, na jaki został udzielony (zakup mieszkania w budowie), zasady i termin jego spłaty (ratalnie w okresie 300 miesięcy), wysokość

oprocentowania i zasady jego zmiany (suma stałej marży i zmiennej stopy referencyjnej) oraz inne niezbędne warunki wynikające z art. 69 ust. 2 powołanej ustawy.

9. 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 odpowiednio do tego określanie wysokości pozostałego do spłaty zadłużenia w tej właśnie walucie (CHF).

10. Art. 358¹ § 2 k.c. przewiduje możliwość zastrzeżenia w umowie, że wysokość zobowiązania, którego przedmiotem od początku jest suma pieniężna, zostanie ustalona według innego niż pieniądź miernika wartości. W 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).

11. Jak wynika z załączników do wniosku kredytowego powodowie uzyskali możliwość zapoznania się z ryzykami wynikającymi z możliwości zmiany oprocentowania i kursu waluty (w tym możliwości zmiany wysokości zobowiązania Banku i ich własnego), zrezygnowali z kredytu w złotych i wybrali kredyt indeksowany do waluty szwajcarskiej, na dowód czego podpisali stosowne oświadczenie. Mieli zatem możliwość uświadomienia sobie tego ryzyka, a jeżeli z niej nie skorzystali lub zbagatelizowali – gdyż jak wynika z ich zeznań zależało im na otrzymaniu kredytu - trudno, aby ze swojego własnego zaniechania wywodzili korzystne wyłącznie dla siebie skutki prawne.

12. Fakt podpisania stosownych oświadczeń w ramach umowy lub przy okazji jej zawierania nie oznacza jednak, że wszystkie postanowienia w niej zawarte zostały indywidualnie uzgodnione.

13. Zważywszy, że wniosek kredytowy dotyczył kredytu w walucie polskiej, zaś postanowienia umowy i regulaminu (stanowiącego jej integralną część) wyraźnie wskazują, że Bank udziela kredytu w złotych polskich, a jego spłata następuje przez pobieranie należnych rat z rachunku prowadzonego również w tej walucie, nie ulega wątpliwości, że strony zamierzały zawrzeć umowę kredytu bankowego w tej właśnie walucie, która była jednocześnie walutą zobowiązania, jak i jego wykonania.

14. 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.

15. 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.

16. 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 zatem to 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.

17. 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.

18. 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.

19. 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, nawet jeżeli ustalenie pewnych parametrów niezbędnych do ustalenia kursu pozostawia tylko jednej ze stron umowy.

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

21. Zgodnie bowiem z art. 385⁽¹⁾ 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 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.” Nie jest przy tym wystarczające ustalenie, że konsument mógł starać się o zmianę postanowienia umowy, lecz przedsiębiorca powinien wykazać, że możliwość takiej zmiany realnie istniała (por. np. wyroki SA w W.w sprawach VI ACa 1649/12, VI ACa 1276/11, wyrok SA w P.w sprawie I ACa 232/11).

22. Klauzul indeksacyjne, czyli dotyczące kursów wymiany do rozliczeń zobowiązań z umów kredytowych, wprowadzają do tych umów ryzyko kursowe i określają faktycznie główny przedmiot umowy (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). Postanowienia w tym zakresie podlegają zatem kontroli w celu stwierdzenia, czy nie mają charakteru niedozwolonego, jeżeli nie zostały sformułowane jednoznacznie (art. 385¹ § 1 zd. drugie k.c.).

23. Nie było sporu między stronami, że powodowie zawierali umowę jako konsumenci w rozumieniu art. 22¹ i art. 385⁵ k.c.

24. Postanowienia § 2 ust. 2 i § 7 ust. 1 wskazywane jako niedozwolone dotyczyły sposobu ustalenia salda zadłużenia w walucie obcej po wypłacie kredytu w PLN oraz zaliczania spłaty dokonywanej w PLN na zadłużenie w walucie obcej, ale również przeliczeń w przypadku zmiany waluty kredytu lub po wypowiedzeniu umowy.

25. Wskazane zapisy przewidywały, że wysokość zobowiązania stron będzie 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 miały być przeliczane na CHF według kursu sprzedaży publikowanego w tak samo niezdefiniowanej tabeli. Kurs sprzedaży ustalany w podobny sposób miał być przyjęty do przeliczenia zadłużenia w przypadku wypowiedzenia umowy przez Bank.

26. Bezsportnie w dacie zawierania umowy mechanizm (konkretny sposób) ustalania kursu nie został opisany w żaden sposób ani w umowie, ani w regulaminie. W żaden bowiem sposób nie zdefiniowano, jak powstaje tabela zawierająca te kursy i jak są one wyznaczane.

27. Oznacza to, że Bank miał swobodę w zakresie ustalania kursu waluty indeksacyjnej.

28. Ostatecznie, w świetle dowodów przedstawionych przez strony nie ulega wątpliwości, że umowa została zawarta na podstawie wzoru opracowanego i stosowanego przez Bank. Powodowie z pewnością mogli wybrać rodzaj kredytu, który najbardziej im odpowiadał, uzgodnić kwotę kredytu w walucie polskiej, natomiast nie uzgadniano z nimi wszystkich pozostałych postanowień, w szczególności nie uzgadniano tego, czy mogą skorzystać z innego kursu waluty niż przyjmowany przez pozwanego. Oznacza to, że te pozostałe postanowienia, podobnie jak postanowienia regulaminu (stanowiącego wszak integralną część umowy), nie były uzgodnione indywidualnie z powodami w rozumieniu art. 385¹ § 1 i 3 k.c. Nie jest przy tym indywidualnym uzgodnieniem kursu waluty podpisanie oświadczenia o świadomości ryzyka kursowego i rezygnacji z kredytu w innej walucie, gdyż w żaden sposób nie świadczy ono o wynegocjowaniu postanowień dotyczących stosowania kursów Banku, a jedynie świadomości ryzyka walutowego.

29. W tym zakresie zbędne było przeprowadzenie dowodu z zeznań części świadków wnioskowanego przez Bank w odpowiedzi na pozew. Nie uczestniczyli bowiem przy zawieraniu umowy między stronami (por. wyjaśnienie pozwanego k. 239), zatem nie mieli wiedzy o rodzaju i zakresie przekazywanych im informacji. Nie mogliby przy tym wiążąco i wiarygodnie potwierdzić, że powodów poinformowano, że mogą negocjować każde postanowienie umowy i regulaminu, a co najwyżej wyjaśnić, że w Banku w tym zakresie opracowano pewne procedury i powinny być one zastosowane. Nie negując faktu opracowania takich procedur, informacja o ich istnieniu nie oznacza automatycznie, że zostały zastosowane względem powodów. Pozwany nie przedstawił natomiast żadnego dowodu na to, że na którymkolwiek etapie zawierania umowy powodów informowano o sposobie ustalania kursu waluty indeksacyjnej przez Bank na potrzeby rozliczania umowy i możliwościach negocjacji w tym zakresie. Nawet zatem, gdyby świadkowie wskazali, że taka powinność informacyjna i możliwość negocjacji istniała, nie znaczyłoby to, że zostały one przedstawione powodom. Również z ich zeznań oraz zeznań świadka, którego podpis znajduje się na umowie, nie sposób wysnuć takiego wniosku. Okoliczność, że powodowie nie wyrażali żadnych wątpliwości co do treści podpisywanych dokumentów lub nie formułowali żadnych pytań dotyczących umowy, nie oznacza jednak, 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 składania wniosków, lecz, że była im ona realnie przedstawiona w odniesieniu do poszczególnych postanowień i świadomie z niej zrezygnowali.

30. W konsekwencji, w ocenie Sądu nie ma podstaw do przyjęcia, że postanowienia umowy w zakresie mechanizmu ustalania kursu waluty, wyznaczającego wysokość zobowiązania powodów względem pozwanego, zostały w przypadku umowy stron uzgodnione indywidualnie.

31. Podobnie ocenić trzeba postanowienie § 11 ust. 2 pkt 1 dotyczącego włączenia do umowy postanowień regulaminu stosowanego przez Bank, gdyż również w tym zakresie jest on elementem wzorca umowy i nie wykazano, aby jego wprowadzenie było z powodami indywidualnie uzgodnione.

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

33. Postanowienia dotyczące indeksacji kredytu odwołują się do kursu waluty obcej publikowanego w tabeli, co do której wskazano jedynie, że chodzi o tabelę obowiązującą w banku, bez wskazania, w jaki konkretnie sposób jest ona ustalana i jak ustalone są umieszczone tam kursy walut. To zaś nie pozwala na jednoznaczne określenie zakresu tych postanowień i konsekwencji płynących dla kredytobiorcy.

34. Ponownie podkreślić należy, że postanowienia indeksacyjne 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, ale także wcześniejszej spłaty, przeterminowania spłaty i przewalutowania (§ 2.2, § 7.1 umowy, § 8.3, § 9.4, § 10, § 11 regulaminu).

35. Ponieważ sposób ustalania tych kursów nie został określony w umowie, oznacza to, że mogły być one wyznaczone jednostronnie przez Bank. Nie zmienia tego okoliczność, że w swoim funkcjonowaniu Bank podlega nadzorowi, a nadto musi uwzględniać otoczenie rynkowe. Czynniki te nie pozbawiały go bowiem uprawnienia do jednostronnego kształtowania kursów i znacznej swobody w tym zakresie, a tym samym wpływania na wysokość zobowiązań kredytowych obu stron.

36. Na tle tak ukształtowanych postanowień dotyczących kursu waluty, która ma być miernikiem waloryzacji (przeliczenia) zobowiązań wynikających z umowy kredytu bankowego utrwalony jest 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. np. 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.

37. Oznacza to, że po zawarciu umowy kredytobiorcy (powodowie) mieli ograniczoną możliwość przewidzenia wysokości zadłużenia w CHF po wypłacie kredytu w PLN, skoro kursy wymiany określić miał Bank. Co więcej, uprawnienie do określania kursów wymiany dawało Bankowi możliwość wpływania na wysokość zobowiązania do spłaty w PLN w całym okresie wykonywania umowy. W sposób niemal dowolny i niezależny od kredytobiorców mógł zatem kształtować wysokość zobowiązania w walucie, w jakiej spłacali kredyt. Tym samym uzyskał też narzędzie do potencjalnego zminimalizowania niekorzystnych dla siebie skutków zmiany kursów na rynku międzybankowym lub zmian w zakresie oprocentowania (obniżka stopy referencyjnej), gdyż teoretycznie mógł je rekompensować podwyższeniem kursu sprzedaży przyjętego do rozliczenia spłat kredytu.

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

39. Nie ma przy tym znaczenia, że w § 8.4 regulaminu wskazano, że w przypadku kredytu indeksowanego kredytobiorca może zastrzec „w umowie”, że Bank będzie pobierał raty spłaty z rachunku w walucie, do której kredyt jest indeksowany, „o ile ten rachunek jest dostępny w aktualnej ofercie Banku.”

40. Po pierwsze, nadal jest to postanowienie wzorca, które nie było indywidualnie uzgadniane.

41. Po drugie, nie wykazano, aby kredytobiorcom realnie zaproponowano takie rozwiązanie przed zawarciem umowy, której wzorzec **bez takiego zastrzeżenia** (spłaty w walucie obcej) przygotował przecież Bank.

42. Po trzecie, uzależnia ono możliwość spłaty w walucie obcej od aktualnej oferty Banku, co do której nie wiadomo, na jaką datę ma być „aktualna” (na datę zawarcia, datę złożenia wniosku kredytowego, inną), co sprawia, że między tymi datami Bank może zmienić ofertę.

43. Po czwarte, nie wiadomo, jak miałyby wyglądać spłata kredytu przy takim zastrzeżeniu w przypadku wycofania oferty i wypowiedzenia umów rachunków w trakcie realizacji umowy kredytowej.

44. Po piąte wreszcie, skoro wyłącznie od Banku zależało, czy akurat będzie miał ofertę rachunku w walucie indeksacji, oznacza to, że w istocie nadal kredytobiorca był zależny w tym zakresie od decyzji Banku, na którą nie miał żadnego wpływu.

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

46. Dla uznania postanowienia umownego za niedozwolone wystarczy bowiem taka jego konstrukcja, która prowadzi do obiektywnej możliwości rażącego naruszenia interesów konsumenta, przy czym zgodnie 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 (por. uchwała SN z 20.06.2018 r. w sprawie III CZP 29/17).

47. Skoro zatem dla oceny abuzywności zapisów umowy istotny jest stan z daty jej zawarcia, to bez znaczenia dla tej oceny pozostaje, w jaki sposób pozwany wykonywał lub wykonuje umowę, w szczególności to, w jaki sposób ustalał, czy też ustala swoje kursy i czy odpowiadały one kursom rynkowym, w jaki sposób pozyskiwał środki na prowadzenie akcji kredytowej i w jaki sposób księgował, czy też rozliczał te środki oraz środki pobrane od kredytobiorców.

48. Tym samym zbędne było prowadzenie postępowania dowodowego zmierzającego do poczynienia takich ustaleń, a wnioski pozwanego w tym zakresie pominięto (wniosek o przesłuchanie świadków i opinię biegłego z odpowiedzi na pozew).

49. Co więcej, skoro oceny abuzywności dokonuje się na datę zawarcia umowy, bez znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy pozostawały późniejsze zmiany tej umowy, wprowadzane na podstawie aneksów lub zmian regulaminu, precyzujących na przyszłość sposób ustalania kursu waluty indeksacyjnej. Miałyby one znaczenie, gdyby zostały zawarte w celu jednoznacznego wyeliminowania postanowień niedozwolonych, o których abuzywności kredytobiorca został poinformowany lub miał tego świadomość, a nadto godził się na ich zastosowanie do przeszłych rozliczeń, w ramach zmiany umowy decydując się na ich wyeliminowanie wyłącznie na przyszłość.

50. Odnosząc się do zmian regulaminu w trakcie obowiązywania umowy, dostrzec trzeba, że zostały one przygotowane przez Bank a jego postanowienia dotyczące sposobu określania kursu waluty nie były negocjowane z kredytobiorcami, nie tłumaczono im przyczyn ich zamieszczenia, podobnie jak nie wyjaśniano zmian regulaminu w tym zakresie, których dokonywał jednostronnie Bank. Zmiany tym wprowadzane nie eliminowały zatem skutków związanych ze stosowaniem niedozwolonych postanowień w przeszłości, a jedynie dawały powodom na przyszłość możliwość uniknięcia ich stosowania przez dokonywanie spłat w walucie szwajcarskiej z pominięciem przeliczeń Banku. Dostrzec przy tym trzeba, że Bank nadal zastrzegał sobie możliwość dowolnego kształtowania kursu przez wskazanie, że jego kursy mogą odbiegać od kursu bazowego o nie więcej niż 10%, nie wskazując jednak, jak będzie uwzględniał takie odstępstwa i na jakich zasadach.

51. Sytuacji nie zmienia również to, że po zawarciu umowy weszła w życie ustawa z dnia 29.07.2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (tzw. ustawa antyspreadowa). Przypomnieć bowiem należy, że powołana regulacja - w odniesieniu do wcześniej zawieranych umów o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż polska i w zakresie części tego kredytu pozostałego do spłacenia - przewidywała obowiązek zawarcia w umowie szczegółowych zasad określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu.

52. Ustawa antyspreadowa nie odnosiła się zatem do tej części kredytu, która była spłacana wcześniej i nie usuwała abuzywności pierwotnych postanowień, nawet w przypadku zawarcia aneksu wprowadzającego **na przyszłość** zmiany wynikające z ustawy.

53. Podsumowując tę część rozważań, w ocenie Sądu wskazane wyżej postanowienia umowy dotyczące stosowania dwóch różnych rodzajów kursów, które mogły być swobodnie ustalane 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. i nie wiążą powodów.

54. Charakteru niedozwolonego nie można natomiast przypisać postanowieniu zawartemu w § 11 ust. 2 pkt 1 umowy. Przewiduje on wyłącznie to, że częścią umowy jest regulamin, którego otrzymanie potwierdzili własnoręcznie podpisanym oświadczeniem.

55. Stosowanie regulaminu jest z zasady dozwolone i zgodnie z art. 384 k.c. jego zapisy są wiążące, o ile zostały doręczone przed zawarciem umowy. Nawet zatem, gdyby w § 11 nie przewidziano, że regulamin stosowany przez pozwanego jest częścią umowy, byłby on wiążący dla stron z mocy powołanego przepisu, skoro – jak wskazano – został doręczony powodom przed zawarciem umowy.

56. Wracając do postanowień dotyczących indeksacji (objętych pozwem § 2.2 i § 7.1, ale również § 8.3, § 9.4, § 10, § 11 regulaminu), konsekwencją ich niedozwolonego charakteru jest ich bezskuteczność (art. 385¹ § 1 k.c.) i konieczność wyeliminowania z umowy.

57. Wyeliminowanie wskazanych zapisów i związanie stron umową w pozostałym zakresie, czyli przy zachowaniu postanowień dotyczących indeksacji kredytu oznaczałoby, że kwota kredytu wypłaconego powodom 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.

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

59. 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 następnie je zaakceptuje,

a) 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),

b) 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),

c) 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),

d) 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).

60. 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, J. P. i V. P. przeciwko (...) (...) -144, pkt 33).

61. Dla zapewnienia skuteczności przepisów chroniących konsumenta wystarczające jest zatem wyeliminowanie postanowień niedozwolonych, o ile może to nastąpić zgodnie z prawem i bez negatywnych skutków dla konsumenta. Co do zasady natomiast trudno uznać, aby utrzymanie umowy kredytu bez postanowień niedozwolonych, które pozwalałyby na dowolne kształtowanie zobowiązań kredytobiorcy przez kredytodawcę, miało być dla tego kredytobiorcy niekorzystne. W dalszym ciągu bowiem strony pozostają związane umową, przewidującą spłatę kapitału kredytu z należnymi odsetkami w umówionym okresie, a zatem zgodnie z **pierwotną i zasadniczą** wolą, jak towarzyszy zawarciu umowy kredytu.

62. Ewentualny skutek w postaci nieważności umowy jest zatem ostatecznością możliwą **wyłącznie** w przypadku łącznego spełnienia następujących przesłanek:

a) zawarcie w umowie postanowienia niedozwolonego,

b) eliminacja takiego postanowienia skutkuje zmianą charakteru **głównego przedmiotu umowy**, przez co przestaje ona odpowiadać prawu i nie może być wykonywana,

c) brak następczej akceptacji dla zastosowania postanowień niedozwolonych lub dla zastosowania przepisów dyspozytywnych, względnie stosowanych za zgodą stron – przesłanka konieczna tylko wówczas, jeżeli brak takiej zgody miałby wywoływać upadek umowy.

63. Powodowie konsekwentnie nie akceptowali postanowień niedozwolonych świadomi potencjalnie niekorzystnych skutków z tym związanych i godząc się na nie (por. protokół rozprawy ze stycznia 2021 r.).

64. Nie ma zatem możliwości stosowania tych postanowień, jak również zastąpienia ich normami o charakterze ogólnym (np. art. 65 k.c. i art. 56 k.c.) lub dyspozytywnym (np. art. 358 par. 2 k.c.), gdyż – jak wskazano - ich zastosowanie byłoby możliwe wyłącznie wtedy, gdyby miał nastąpić niekorzystny dla powodów upadek umowy, z czym nie godziliby się (por. pkt 48, 58 i nast. wyroku TSUE w sprawie C-260/18).

65. W ocenie Sądu brak określenia kursów wymiany i możliwości uzupełnienia tej luki nie skutkuje jednak niemożliwością wykonania umowy i jej upadkiem, gdyż nawet po wyeliminowaniu mechanizmu indeksacji nadal może być wykonywana bez zmiany charakteru jej głównego przedmiotu.

66. 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.).

67. W ocenie Sądu, w świetle art. 69 pr. bank. nie jest natomiast głównym przedmiotem umowy kredytu indeksacja lub waloryzacja kwoty udostępnianego kredytu do jakiegokolwiek miernika wartości (np. ceny zboża, kruszców, żołądźi, kasztanów jadalnych, tapioki, ropy naftowej, innej waluty niż waluta, w której wyrażona jest kwota kredytu, itd.).

68. W przypadku umowy stron, po wyeliminowaniu z niej postanowień niedozwolonych, nadal znana jest kwota i waluta kredytu (130 140 PLN), cel kredytu, okres i termin spłaty (zakup mieszkania, 300 miesięcy), wysokość prowizji

oraz oprocentowanie (suma niezmiennego marży i stopy referencyjnej zdefiniowanej precyzyjnie w umowie jako LIBOR 3M CHF – co jednocześnie oznacza, że sprzeczne z tym lub niejasne postanowienia regulaminu odnoszące się do kształtowania stopy procentowej nie znajdą zastosowania – art. 385 § 1 k.c.).

69. 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.

70. 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.).

71. Nie jest przy tym uzasadnione przyjęcie niestanowczego 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 przekształcenia 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).

72. 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.

73. Po drugie, jak zresztą wskazano w uzasadnieniu przywołanego wyroku SN, przy ocenie umowy po wyeliminowaniu postanowień niedozwolonych nie powinno wypełniać jej w tym zakresie z odwołaniem do domniemanej woli (zamiaru) stron lub utrwalonych zwyczajów (art. 65 k.c. i art. 56 k.c.).

74. Po trzecie, ustawodawca nie wyodrębnił umowy kredytu indeksowanego lub denominowanego z umowy kredytu bankowego, poddając je oddzielnej regulacji i odmiennie określając jej elementy podstawowe (essentialia negotii). Umowy o kredyt indeksowany lub denominowanego mieszczą się zatem w ramach ogólnej konstrukcji umowy kredytu bankowego, a jedynie cechą je wyróżniającą jest mechanizm indeksacji lub denominacji kwoty kredytu.

75. 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.

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

77. 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).

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

79. 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 współżycia społecznego. Żaden przepis ustawy nie sprzeciwia się zastosowaniu wskaźnika LIBOR do ustalenia jednego z elementów stopy oprocentowania kredytu; nie sposób też w ocenie Sądu uznać, aby jego stosowanie było sprzeczne z naturą umowy kredytu bankowego lub jakimikolwiek zasadami współżycia społecznego. Nie sprzeciwiają się temu również przepisy 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 (tzw. rozporządzenie (...)), gdyż z założenia dotyczą ono wymogów, jakim powinny odpowiadać te wskaźniki, aby można je było stosować, a nie tego, jakie konkretnie wskaźniki mogą być stosowane w konkretnych umowach (por. w tej mierze pkt 34 wyroku TSUE z dnia 3.03.2020 r. w sprawie C-125/18 – w niektórych wcześniejszych uzasadnieniach omyłkowo powoływany jako wyrok z 20.03.2020 r. w sprawie C-125/17).

80. 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.

81. 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 ona 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. Zbędne zatem było korzystanie z proponowanej przez pozwanego opinii biegłego w celu ustalenia podobnych okoliczności, wobec czego wnioski w tym zakresie pominięto.

82. Z tych samych względów formułowanie w toku wykonywania umowy roszczeń wynikających z zamieszczenia przez pozwanego niedozwolonych postanowień umownych nie sposób uznać za nadużycie prawa i naruszenie jakichkolwiek zasad współżycia społecznego, w rozumieniu art. 5 k.c.

83. Podsumowując powyższe, należy przyjąć, że umowa stron jest ważna i skuteczna, natomiast bezskuteczne i niewiążące powodów są postanowienia dotyczące indeksacji do waluty szwajcarskiej.

84. *Z tych przyczyn oddaleniu jako bezzasadne podlegało żądanie ustalenia nieważności umowy z przyczyny zawarcia w niej niedozwolonych postanowień dotyczących indeksacji do waluty obcej – o czym orzeczono w pkt. II sentencji wyroku.*

85. Jak już wspomniano na wstępie, uznanie, że powodowie mieli interes prawny w wytoczeniu takiego powództwa, a zostało ono oddalone z innych przyczyn, dezaktualizuje potrzebę rozstrzygnięcia o żądaniu zapłaty, aktualizuje natomiast potrzebę rozstrzygnięcia o żądaniu ustalenia bezskuteczności części postanowień umowy.

86. Pozwem objęto § 2 ust. 2 i § 7 ust. 1 umowy, które – ze wskazanych szczegółowo wyżej względów – mają charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. i są bezskuteczne względem powodów; wiążący i skuteczny jest natomiast zapis zawarty w § 11 ust. 2 pkt 1 umowy.

87. *Z tych przyczyn, na podstawie art. 189 k.p.c. w związku z art. 385¹ § 1 k.c., żądanie ustalenia bezskuteczności uwzględniono częściowo – jak w pkt. III sentencji wyroku.*

KOSZTY PROCESU

88. Zgodnie z art. 98 k.p.c. strona przegrywająca proces jest zobowiązana do zwrotu kosztów stronie wygrywającej. Zasada ta doznaje modyfikacji w art. 100 i 102 k.p.c., które przewidują, że w przypadku częściowego uwzględnienia żądań koszty będą wzajemnie zniesione lub stosunkowo rozliczone (art. 100), zaś w wypadkach szczególnie

uzasadnionych sąd może zasądzić od strony przegrywającej tylko część kosztów lub nie obciążać jej w ogóle kosztami (art. 102).

89. Powództwo o ustalenie nieważności umowy oddalono w całości, a w zakresie bezskuteczności w 1/3 (co do jednego z 3 zaskarżonych postanowień), niemniej podzielono niemal w całości argumentację dotyczącą niedozwolonego charakteru części umowy stron – w zakresie, za który odpowiadał wyłącznie pozwany. Wytoczenie procesu było konieczne z uwagi na postawę pozwanego, który konsekwentnie i wbrew utrwalonym poglądom orzecznictwa europejskiego oraz polskiego negował słuszne stanowisko powodów, które nie zostało podzielone wyłącznie w zakresie oceny ostatecznych skutków zawarcia w umowie postanowień niedozwolonych, czyli w zakresie, który nie jest jeszcze jednolicie oceniany w orzecznictwie polskich sądów. W tym konkretnym stanie rzeczy, skoro żądania stron uwzględniono faktycznie tylko częściowo i w zbliżonym zakresie, Sąd uznał, że uzasadnione jest wzajemne zniesienie kosztów procesu między stronami, o czym orzeczono w pkt. IV sentencji wyroku.