

**Sygn. akt: I C 427/20**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 stycznia 2022 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	sędzia Wojciech Waclaw
-----------------	------------------------

po rozpoznaniu w dniu 28 stycznia 2022 r. w Olsztynie

na posiedzeniu niejawnym w trybie art. 15 zzs<sup>2</sup> Ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych z dnia 2 marca 2020 r.

sprawy z powództwa **M. Ł.**

**przeciwko (...) Bankowi (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W.**

**o ustalenie ewentualnie o zapłatę**

**I. na podstawie ustawy wymienionej na wstępie postanawia zamknąć rozprawę**

**II. oddala powództwo;**

**III. zasądza od powoda na rzecz pozwanego Banku kwotę 10 817,- zł tytułem zwrotu kosztów procesu.**

**Sygn. akt I C 427/20**

## UZASADNIENIE

Powód M. Ł. wniósł i pozew przeciwko (...) Banku (...) S.A. żądając ustalenia, że umowa kredytu mieszkaniowego (...) K. (...) (...) (...) z 29 04 2008 r. jest nieważna

ewentualnie, w przypadku uznania, że po stronie powodowej brak jest interesu prawnego w ustaleniu nieważności żądał zasądzenia od pozwanego na jego rzecz kwoty 168 710,09 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty z tytułu uiszczonych przezeń rat kredytu w okresie od 1 07 2010 r. do 19 05 2017 r., nadto zwrotu kosztów procesu.

W ocenie powoda, na podstawie zapisów umowy, kwota kredytu jest nieznaną, co prowadzi do braku jednego z przedmiotowo istotnych elementów umowy kredytu i niezgodności spornej umowy z przepisami art. 69 ust. 1-2 prawa bankowego, a w konsekwencji na podstawie art. 58 § 1 k.c. – do nieważności umowy jako sprzecznej z ustawą. Powód zakwestionował również mechanizm denominacyjny wskazując, że brak jest konkretnych i obiektywnych zasad ustalania kursów stosowanych do przeliczania świadczeń stron. Na mocy postanowień umownych, bank mógł jednostronnie i arbitralnie modyfikować wskaźnik, według którego przeliczana jest wysokość kapitału kredytu oraz świadczeń kredytobiorcy udzielonych na podstawie umowy. Umowa nie precyzuje bowiem sposobu ustalania kursu

wymiany walut wskazanego w tabeli kursów walut, a powód nie miał możliwości wyboru sposobu wypłaty kredytu, w szczególności w ten sposób, że miałby on zostać wypłacony w walucie CHF bądź w PLN, ale z zastosowaniem innego kursu niż bankowy, gdyż zasady te wprowadził wzorzec umowny pozwanego. Powód podobnie nie mógł spłacać kredytu bezpośrednio w CHF.

Ponadto umowa zawiera niedozwolone postanowienia upoważniające bank do dowolnego ustalania kursów waluty, według których ustalane i rozliczane miało być zobowiązanie stron, w konsekwencji czego powód od chwili uruchomienia kredytu zwracał pozwanemu kapitał i odsetki przeliczone na walutę CHF, a zatem zwracał więcej niż powinien, co świadczy o braku ekwiwalentności świadczeń stron, narusza równowagę kontraktową i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Alternatywnie wskazał, że umowa zawiera postanowienia abuzywne, w szczególności w zakresie przyznania sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat poprzez ustalanie kursów waluty CHF, którego to sposobu ustalania powód nie znał i na który nie miał wpływu.

Kurs ten jest inny przy wypłacie, a inny przy spłacie rat. Z kolei z uwagi na niemożność wykonywania umowy po wyeliminowaniu tychże postanowień, winna ona być uznana za nieważną.

Konsekwencją powyższego jest również żądanie zapłaty kwot dotychczas uiszczonych na poczet umowy (pozew k. 4-25).

W odpowiedzi na pozew (...) **Bank (...) S.A. z/s w W.** wniósł o oddalenie powództwa i zwrotu kosztów procesu. Pozwany w szczególności zaprzeczył aby:

- a) umowa kredytu była sprzeczna z jakimikolwiek przepisami prawa, czy też z zasadami współżycia społecznego z dobrymi obyczajami,
- b) umowa kredytu nie określała kwoty udzielonego kredytu,
- c) powodowi nie została udostępniona kwota CHF,
- d) kredyt denominowany w CHF był w rzeczywistości kredytem złotówkowym, jak również temu, aby prawo polskie i europejskie nie dopuszczało zawierania umów o kredyt denominowany,
- e) umowa kredytu zawierała klauzule niedozwolone,
- f) warunki umowy kredytu nie były ustalone indywidualnie z powodem,
- g) zachodziły przesłanki do uznania umowy kredytu za nieważną, nieistniejącą bądź bezskuteczną względem powoda,
- h) strona powodowa udowodniła roszczenie dochodzone pozwem

Podniósł też brak podstaw do świadczenia nienależnego, brak interesu prawnego w żądaniu ustalenia. (odpowiedź na pozew k. 91-116,).

### **Sąd ustalił, co następuje:**

Powód działając jako konsument wystąpił w dniu 28 02 2008 r. do pozwanego z wnioskiem o udzielenie kredytu mieszkaniowego na budowę domu systemem gospodarczym w łącznej kwocie 400 000,- zł. Jako wnioskowaną walutę kredytu wskazał CHF.

We wniosku kredytowym zawarto oświadczenia kredytobiorcy o nieskorzystaniu z oferty kredytu w złotych i wyborze kredytu w walucie wymiennej, o zapoznaniu się z ryzykami wynikającymi z możliwości zmiany oprocentowania i kursu waluty, w tym możliwości zmiany wysokości zobowiązania (tj. że w przypadku wzrostu kursu

walut podwyższeniu ulega zarówno rata kredytu jak i kwota zadłużenia), świadomości tego ryzyka. W ramach wniosku zawarto też oświadczenie, że poinformowano powoda o tym, że w przypadku kredytów w walucie wymiennej w rozliczeniach Bank stosuje ustalone przez siebie kursy walut zamieszczone w Tabeli – wg kursu kupna do wypłaty takiego kredytu w PLN i kurs sprzedaży do spłaty kredytu w PLN (wniosek kredytowy k.118v).

W dniu 29 kwietnia 2008 r. strony zawarły umowę kredytu mieszkaniowego (...) K. hipoteczny na podstawie której to bank zobowiązał się postawić do dyspozycji powoda kredyt w kwocie 183v 301,26 CHF z przeznaczeniem na budowę domu jednorodzinnego na działce opisanej w umowie. (§ 2 ust. 1 i § 2 ust. 2. CSU k. 29).

Umowa składała się z części szczegółowej umowy (CSU) oraz z części ogólnej umowy (COU).

Zgodnie z § 6 CSU wypłata miała nastąpić jednorazowo na rachunek na rachunek kredytobiorcy po wypełnieniu warunków wskazanych w § 6.

Zgodnie z § 3 ust. 1 i § 4 ust. 1 i 2 COU wypłata miała nastąpić w terminie do 3 dni roboczych od stwierdzenia przez Bank spełnienia warunków opisanych w CSU, według **kursu kupna** dla dewiz obowiązującego w (...) SA w dniu realizacji zlecenia płatniczego, według aktualnej Tabeli kursów (§ 4 ust. 1 i 2 COU k. 34-35).

Wypłata kredytu w walucie wymiennej mogła nastąpić w przypadku finansowania zobowiązań kredytobiorcy poza granicami RP oraz w przypadku zaciągnięcia kredytu na spłatę kredytu walutowego, zaś w walucie polskiej w przypadku finansowania zobowiązań w RP (§ 4 ust. 1 pkt 1 i 2 COU k. 35).

W części ogólnej umowy (COU) w § 1 ust. 1 pkt 14, Tabela kursów została opisana jako tabela (...) SA obowiązująca w chwili dokonywania przez (...) SA przeliczeń kursowych, dostępna w (...) SA i na stronie internetowej Banku (k.34).

Stosownie do § 6 i 7 COU ustalono, że odsetki od kredytu będą ustalane w walucie kredytu według zmiennej stopy procentowej stanowiącej sumę stawki referencyjnej i marży (...) SA. Odsetki miały być naliczane w stosunku rocznym, a wysokość stopy procentowej miała być ustalona w dniu rozpoczynającym każdy pierwszy i kolejny trzymiesięczny okres obowiązywania stawki referencyjnej. Zmiana stawki referencyjnej dla potrzeb oprocentowania miała następować w dacie wymagalności rat i odsetek. Stawkę referencyjną określono jako stawkę LIBOR publikowaną o godzinie 11:00 GMT lub 11:00 na stronie informacyjnej R. w drugim dniu poprzedzającym kolejne okresy trzymiesięczne, przy czym w § 1 ust. 1 pkt 12 lit b COU, wskazano, że dla kredytu w CHF stawką referencyjną jest stawka LIBOR dla międzybankowych depozytów trzymiesięcznych (LIBOR 3M).

W dniu zawarcia umowy kredytu, oprocentowanie wynosiło 4,8883% w skali roku, stawka referencyjna wynosiła 2,9883%, stała marża 1.1 p.p. (§ 2 ust. 5, 6 i 8 CSU k. 30). Kredyt został udzielony na 360 miesięcy, do 1 marca 2038 r., a miał być spłacany w ratach równych, płatnych 1-go dnia każdego miesiąca. Szacunkowy koszt kredytu został określony na 687 877,57 zł (§ 2 ust. 1 i 4, § 3 ust.1, § 7 ust 3 i 4 CSU - k. 29-32).

Spłata zadłużenia kredytobiorcy z tytułu kredytu i odsetek następowała w drodze potrącenia przez (...) SA wierzytelności pieniężnych z tytułu udzielonego kredytu z wierzytelnościami pieniężnymi kredytobiorcy z tytułu środków pieniężnych prowadzonych na rachunku (...), rachunku walutowym, rachunku technicznym prowadzonym przez bank (§ 21 COU k. 37).

W przypadku dokonywania spłat zadłużenia z rachunku (...) środki z rachunku miały być pobierane w walucie polskiej w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty spłaty kredytu w walucie wymiennej, w której udzielony jest kredyt, przy zastosowaniu **kursu sprzedaży** dewiz, obowiązującego w (...) SA w dniu, o który mowa w § 7 ust. 5 CSU według aktualnej tabeli kursów. Z kolei w przypadku spłaty z rachunku technicznego – środki z rachunku miały by być pobierane w walucie kredytu w wysokości stanowiącej kwotę kredytu lub raty. Wpłaty dokonywane na rachunek techniczny w walucie innej niż waluta kredytu miały być przeliczane na walutę kredytu przy zastosowaniu kursów kupna/sprzedaży dla walut, obowiązujących w (...) SA według aktualnej tabeli kursów (§ 22 COU k. 37).

W ramach § 11 ust. 2. CSU powodowie zostali poinformowani o istniejącym ryzyku co do zmiany kursów waluty polegającym na wzroście wysokości zadłużenia z tytułu kredytu oraz wysokości rat kredytu wyrażonych w walucie polskiej przy wzroście kursów waluty kredytu oraz stopie procentowej, polegającej na wzroście raty spłaty przy wzroście stawki referencyjnej (k. 33).

Niespłacenie przez powoda części albo całości raty spłaty kredytu w terminie określonym w umowie powodowało, że należności z tytułu zaległej spłaty stawały się zadłużeniem przeterminowanym, które mogło zostać przez Bank przeliczone na walutę polską przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz obowiązującego w (...) SA w dniu wyznaczonym jako termin spłaty. Spłata zadłużenia przeterminowanego w walucie innej niż polska po takim przeliczeniu miała być przeliczana na PLN według kursu kupna z Tabeli obowiązującej w dacie wpływu środków (§ 32 ust. 1 COU i § 36 ust. 1 pkt 1 i 2 COU).

Kredyt był powodowi wypłacany w transzach w PLN na rachunek wskazywany przez kredytobiorcę. (zaświadczenie k. 47, dyspozycje wypłaty k. 126 i nast.).

W okresie od 1 09 2008 r. do 19 05 2017 r. powód spłacił łącznie kwotę 213 383,69 224.692,86 zł. (ok. bezsporna).

Wskutek zaprzestania przez powoda spłaty kredytu umowa w roku 2016 została przez pozwanego Bank wypowiedziana i bank wystąpił z pozwem o zapłatę całej wymagalnej kwoty w postępowaniu nakazowym i taki nakaz zapłaty w sprawie (...) na swoją rzecz uzyskał, zaś nakaz został uznany za prawomocny w dniu 29 listopada 2017 r. na mocy zarządzenia z dnia 5 grudnia 2017.

W dniu 20 01 2021 r. powód (a pozwany w tamtej sprawie) złożył od zapadłego przeciwko niemu nakazu zapłaty zarzuty, przy czym w złożonych zarzutach podniesiono w ramach podjętej obrony procesowej tożsamy zarzut nieważności zawartej pomiędzy stronami umowy kredytu, będącej przedmiotem niniejszego postępowania.

Wzmiankowane zarzuty postanowieniem z dnia 16 lutego 2021 r. zostały odrzucone, zaś od tego orzeczenia został złożony wniosek o doręczenie uzasadnienia. (k. 213, 214).

Ostatecznie postanowienie o odrzuceniu zarzutów nie zostało zaskarżone uprawomocniając się w dniu 26 05 2021 r.

Jednocześnie pismem z dnia 10 marca 2021 r. powód złożył w powołanej sprawie wnioski o uchylenie zarządzenia o prawomocności, uchylenie postanowienia o nadaniu klauzuli wykonalności, uchylenie nakazu, prawidłowe doręczenie odpisu pozwu i zawieszenie postępowania egzekucyjnego. W uzasadnieniu pisma powołano się na wadliwość doręczenia nakazu i stwierdzenia jego prawomocności.

Postanowieniem z dnia 7 czerwca 2021 r. Sąd odrzucił wniosek o zawieszenie postępowania egzekucyjnego i poinformował powoda o tym, iż prawidłowość doręczenia została przesądzona i wyjaśniona w uzasadnieniu postanowienia odrzucającego zarzuty, wobec czego brak podstaw dla uwzględnienia wniosków zawartych w piśmie z dnia 10 03 2021 r. (koperta zawierająca kopie z akt (...) dołączonych do sprawy nin., a przesłanych wraz ze skargą złożoną w sprawie (...) w dniu 18 02 2022. (k. 309).

Złożone uprzednio zażalenie na nadanie klauzuli wykonalności postanowieniem tut. Sądu zostało w powołanej sprawie oddalone. (k. 215-218)

Podobnie rzecz się miała ze skargą o wznowienie postępowania z nakazu, która to postanowieniem z dnia 18 11 2020 r została w odrzucona w sprawie pod sygn. (...). (akta (...) doł. do akt sprawy).

W obecnym stanie rzeczy wzmiankowany nakaz jest prawomocny i jako taki jest egzekwowany.

Kredyt udzielony przez bank służył zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych powoda. (ok. niezaprzeczona).

**Sąd zważył co następuje:**

Powództwo zarówno w zakresie żądania zasadniczego co do ustalenia nieważności spornej umowy jak i w zakresie opartego na nim żądania zapłaty w świetle tak ustalonego stanu faktycznego nie zasługiwało na uwzględnienie.

W pierwszej przy tym kolejności i dla porządku należy wskazać, iż dochodząc ustalenia nieważności kredytu powód powołał się na wadliwość konstrukcji spornej umowy, która to w jego ocenie jako sprzeczna z przywołanymi w pozwie przepisami dotyczącymi umów i zobowiązań w ogólności, a także z odnośnymi przepisami prawa bankowego winna być uznana z założenia i od początku za nieważną, w razie zaś uznania samego mechanizmu denominacyjnego za ważny, dopuszczalny i wiążący, w jego ocenie dochodzona nieważność zachodziła niejako wtórnie, tj po wyeliminowaniu z umowy tych elementów wzmiankowanego mechanizmu i jego postanowień, które należało uznać za niedozwolone w rozumieniu art. 385<sup>1</sup>kc.

Podejmując przy tym obronę procesową pozwany zakwestionował powództwo w różnych płaszczyznach.

W pierwszej bowiem kolejności zakwestionował interes prawny w dochodzeniu ustalenia, co w jego ocenie miałoby niweczyć roszczenie o ustalenie w płaszczyźnie jego dopuszczalności, czy skuteczności w kontekście art. 189 kpc.

Niezależnie od powyższego w płaszczyźnie zasadności żądania ustalenia, strona pozwana w toku procesu konsekwentnie wskazywała, iż ta konkretna umowa - choć kredyt denominowany formalnie nie był w czasie jej zawierania elementem polskiego systemu prawa bankowego - w istocie stanowiła prawnie dopuszczalny kredyt walutowy w szerokim tego słowa znaczeniu, nosząc wszelkie cechy kredytu denominowanego wprowadzonego w okresie późniejszym do prawa bankowego.

Na poparcie swego stanowiska pozwany przy tym powołał liczne orzecznictwo sądów powszechnych oraz Sądu Najwyższego, a także poglądy doktryny, wskazując na szeroką akceptację tego rodzaju konstrukcji umów, również zawartych przed zmianami prawa bankowego.

Co najważniejsze, zaprzeczył też temu, by wskazane w pozwie postanowienia stanowiły klauzule niedozwolone w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 kc.

W ocenie Sądu jednakże o ile przedstawiona przez pozwanego w tej mierze, argumentacja odnosząca się do nieważności kredytu, w szczególności co do jej niedozwolonych postanowień i ich skutków dla bytu umowy, nie mogła w stanie faktycznym tej konkretnej sprawy odnieść zamierzonego skutku w tym znaczeniu, iż powód miał rację wskazując na „niedozwoloność” przywołanych w pozwie postanowień, o tyle w zaistniałym stanie faktycznym i procesowym sprawy powód rzeczywiście nie ma interesu prawnego w dochodzeniu ustalenia nieważności i w uzyskaniu wyroku ustalającego nieważność.

W tym miejscu należy zauważyć, iż na gruncie bardzo bogatego orzecznictwa i piśmiennictwa, utrwalił się pogląd, zgodnie z którym, interes prawny należy rozumieć jako obiektywnie występującą potrzebę ochrony sfery prawnej powoda, którego prawa zostały lub mogą zostać zagrożone, bądź też co do istnienia lub treści których występuje stan niepewności. Po stronie podmiotu dochodzącego ochrony będzie to potrzeba wprowadzenia jasności i pewności w jego sytuacji prawnej, już naruszonej lub nawet tylko zagrożonej przez stronę pozwaną. Ocena interesu prawnego wymaga zindywidualizowanych, elastycznych kryteriów, uwzględniających celowościowe podstawy powództwa z art. 189 k.p.c. Jedną z przesłanek badanych przy rozważeniu celowości wykorzystania powództwa o ustalenie jest znaczenie, jak wyrok ustalający wpłynąłby na sytuację prawną powoda. O występowaniu interesu prawnego świadczy możliwość stanowczego zakończenia na tej drodze sporu, natomiast przeciwko jego istnieniu – możliwość uzyskania pełniejszej ochrony prawa powoda w drodze innego powództwa (por. wyroki SN: z dnia 15 maja 2013 r. III CSK 254/12, z dnia 19 lutego 2002 r. IV CSK 769/00, z dnia 15 października 2002 r., II CKN 833/00, z dnia 30 listopada 2005 r., II CK 277/05, z dnia 2 lutego 2006r. II CK 395/05, z dnia 29 marca 2012 r., I CSK 325/11, z dnia 5 września 2012 r. IV CSK 589/11).

Przenosząc powyższe, wstępne uwagi na grunt tej konkretnej sprawy, należało uznać, iż zdefiniowana powyżej, a uzyskana za sprawą wyroku ustalającego „możliwość stanowczego zakończenia na tej drodze sporu” w żadnym razie w realiach niniejszej sprawy nie zachodzi.

Jak bowiem wynika z przedstawionych wcześniej i bezspornych pomiędzy stronami okoliczności, pozwany Bank, legitymuje się prawomocnym tytułem wykonawczym przeciwko powodowi wynikającym z tej samej umowy i tego samego stosunku prawnego, stanowiącego jednocześnie przedmiot sprawy niniejszej. Oznacza to, że istnieje prawomocne orzeczenie, którego nieodłącznym elementem, stanowiącym faktyczną, prawną i prejudycjalnie przesądzoną okoliczność jest skuteczne wypowiedzenie kredytu i co ważniejsze, jego ważność.

Powyższe oznacza ni mniej ni więcej jak to, że ewentualny wyrok ustalający nieważność zgodnie z żądaniem i twierdzeniami pozwu w żaden sposób nie może wpłynąć na treść istniejącego w obrocie, i co więcej wykonalnego i faktycznie egzekwowanego orzeczenia.

Istniejące orzeczenie (tj. nakaz zapłaty mający moc prawomocnego wyroku zasądającego) w żadnym razie nie może być innym wyrokiem ustalającym wzruszony, co jest oczywiste, zważywszy na treść art. 365 kpc, zaś ewentualne sądowe zniweczenie jego egzekucyjnych skutków może być urzeczywistnione jedynie w trybie powództwa egzekucyjnego i jedynie w oparciu o określone zdarzenia okoliczności wskazane w art. 840 kpc. (w ocenie Sądu sama nieważność umowy takiej okoliczności nie stanowi, skoro mogła być i winna być podnoszona w toku postępowania rozpoznawczego w sprawie z powództwa Banku).

To samo może również nastąpić w trybie nadzwyczajnych środków zaskarżenia np. wznowienia postępowania, co jednak również z przyczyn formalnych okazało się bezskuteczne.

Jak wynika z konsekwentnych wyjaśnień i twierdzeń procesowych strony powodowej kluczowym celem oczekiwanego przez nią wyroku jest skuteczne „przeciwstawienie” go istniejącemu i egzekwowanemu już wyrokowi, co jak już wcześniej zostało szczegółowo wyluszczone, nie jest możliwe i efektywnie w żaden sposób urzeczywistnione.

Podobnie się rzecz ma z hipoteką, której ewentualne wykreślenie miałyby być celem postępowania samym w sobie. Z jednej bowiem strony cała przedstawiona wcześniej argumentacja dotycząca oczywistej sprzeczności wyroku ustalającego z treścią wyroku zasądającego w sprawie nakazowej powyższemu się sprzeciwia. Z drugiej też strony, jeżeli samo „unieczynnienie” hipoteki miałyby być jedynym celem postępowania - służy temu wprost dalej idące roszczenie o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym.

Wreszcie po trzecie, zauważyć należy, iż sam etap postępowania egzekucyjnego wskazuje na to, iż w razie jego kontynuowania i licytacyjnej sprzedaży wykreślenie hipoteki nie będzie miało dla powoda znaczenia, co najwyżej pogorszy sytuację Banku w razie zgłoszenia się przez innych wierzycieli do planu podziału, co jednakże obiektywnie nie poprawi sytuacji powoda, co najwyżej pogorszy jedynie sytuację Banku.

Warto jedynie przytoczyć bogate już w tej mierze orzecznictwo dotyczące tego, iż wyrok ustalający nie może zmierzać do uzyskania dowodu w innym, przyszłym lub toczącym się już postępowaniu.

„Strona nie ma bowiem interesu prawnego w wytoczeniu powództwa o ustalenie stosunku pracy (jego treści), gdy wnosi takie powództwo w celu uzyskania orzeczenia, które ma służyć jako dowód dla wykazania faktów w innym postępowaniu, w szczególności w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych”

(por.	III PSK 51/21 - postanowienie SN - Izba Pracy z dnia 28-04-2021)
-------	--

Dlatego też, w braku interesu prawnego żądanie ustalenia podlegało oddaleniu.

Również podlegało oddaleniu ewentualnie sformułowane żądanie zapłaty.

Sąd rozważał przy tym w pierwszej kolejności, czy nie zachodzi tu powaga rzeczy osądzonej, skoro spłaty dokonane przez powoda zostały uwzględnione w treści orzeczenia jako te które zostały zaliczone na poczet spłaty ważnego w świetle treści nakazu kredytu.

Sytuacja z art. 199 kpc jednakże wprost nie zachodzi, natomiast powództwo podlegało w tej części oddaleniu w oparciu o treść art. 365 kpc.

Znowu tu bowiem należy zauważyć i podkreślić, że wyrok zasądający doprowadziłby do występowania dwóch oczywiście sprzecznych i wykluczających się orzeczeń, co w ocenie Sądu, z punktu widzenia zachowania klauzuli porządku prawnego byłoby niedopuszczalne.

Dlatego też żądanie zapłaty z tej to przyczyny podlegało oddaleniu.

Niezależnie od powyższego, odnosząc się do zasadności żądania ustalenia nieważności - tu dla porządku, wypełniając ewentualną procesową powinność merytorycznej oceny roszczenia (tj. w płaszczyźnie zasadności żądania ustalenia, nie zaś dopuszczalności czy skuteczności w rozumieniu art. 189 kpc) – Sąd uznał, iż istniały przesłanki świadczące o „wtórnej” niejako nieważności spornej umowy.

W ocenie Sądu przedstawiona bowiem przez pozwanego w tej mierze, merytoryczna argumentacja, w szczególności co do jej niedozwolonych postanowień i ich skutków dla bytu umowy, nie mogła w stanie faktycznym tej konkretnej sprawy odnieść zamierzonego skutku.

Otóż Sąd podzielił ostatecznie argumentację dotyczącą tego, iż zarówno z uwagi na taką, a nie inną konstrukcję umowy, a także (a właściwie przede wszystkim) zastosowane w niej klauzule oraz okoliczności w jakich umowa została zawarta, umowa ta mogłaby być w realiach niniejszej sprawy uznana za nieważną.

Zgodnie z art. 69 ust. 1 i 3 Ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe, przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się 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 i z tej też definicji należy wyjść oceniając przedmiotową umowę.

Dla uporządkowania jednak dalszych rozważań, stwierdzić należy, iż wbrew przynajmniej części argumentacji i twierdzeń przedstawionych przez powoda na poparcie jego żądań, mechanizm „denominacyjny” tej konkretnej umowy sam przez się wprost nie uchybiał treści art. 69 pr. bankowego i tym samym nie przesądzał nieważności umowy. Zasadniczo bowiem postanowienia spornej umowy spełniają przesłanki z art. 69 ustawy z dnia 29.08.1997 r. – Prawo bankowe i pozwalają na uznanie, że strony miały zamiar zawrzeć umowę kredytu bankowego.

Znane są bowiem formalnie strony umowy, kwota i waluta kredytu (franki szwajcarskie), cel na jaki został udzielony, zasady i termin jego spłaty, wysokość oprocentowania i zasady jego zmiany (suma stałej marży i zmiennej stopy bazowej LIBOR) oraz inne niezbędne warunki wynikające z art. 69 ust. 2 powołanej ustawy w brzmieniu obowiązującym w dacie jej zawarcia.

Skoro zatem bezsprzecznie postanowienia umowy przynajmniej od strony treściowej przewidywały określone rozliczenia bądź inne elementy kredytu w walucie szwajcarskiej, tym samym umowa co do zasady mogła powodować rozliczenia w walutach obcych, mieszcząc się również w istniejącym porządku prawnym.

Jedyną realną i stałą kwotą występującą w umowie była kwota wyrażona w CHF, zaś kwota do wypłaty w PLN stanowiła jedynie zawsze każdorazową równowartość kwoty w CHF. Jakkolwiek też można doszukiwać się pewnej

niekonsekwencji w postanowieniach umowy w postaci ustalenia, iż wypłata kredytu udzielonego w CHF nastąpi w PLN, to jednak należy przyjąć, iż PLN jest w istocie jedynie walutą spełnienia świadczenia, skoro kwotą niezmienną, znajdującą swe treściowe „zakotwiczenie” w umowie jako kwota kredytu jest tutaj CHF, który tylko do celów wypłaty był przeliczany na PLN.

Oznaczało to zatem, że formalnie pierwotną walutą zobowiązania kredytowego z założenia był frank szwajcarski (CHF), a walutą jego wykonania przez obie strony miała być waluta polska (PLN), co sprowadzało się faktycznie i finalnie do postawienia do dyspozycji kredytobiorcy kwoty w PLN, która w dacie wypłaty stanowić miała równowartość dokładnie określonej kwoty wyrażonej w CHF, przy wzajemnym zobowiązaniu się powoda do spłacania w PLN równowartości rat kredytu wyrażonych w CHF, według wartości każdorazowej raty i kursu waluty na dzień spłaty.

Oznacza to też, że w sposób „symetryczny” umowną walutą spełnienia świadczenia wzajemnego w postaci spłaty przez powoda rat kredytu był złoty polski odniesiony odpowiednio w sposób określony w umowie do CHF.

Również umowa nie uchybia przepisowi art. 358<sup>1</sup> k.c., który w § 2 wprost 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).

Co prawda w tej konkretnej umowie nie chodzi o element „waloryzacji” w powyższym rozumieniu kwoty udzielanego kredytu CHF do PLN, bo takowej tu wprost nie ma, niemniej powyższe uwagi przemawiają za prawną możliwością przyjęcia co do zasady mechanizmu „denominacyjnego” do wypłaty oraz spłaty jako w świetle zasady swobody umów dopuszczalnego.

Jest zatem w świetle poczynionych uwag zasadnym uznanie, iż sporna umowa zawiera niezbędne elementy konstrukcyjne umowy kredytu bankowego, stanowiąc tym samym jeden z wariantów umowy nazwanej, o której wcześniej była mowa, niesprzeczny z obowiązującymi w tej mierze przepisami prawa bankowego, czy też kodeksu cywilnego.

Powyższe zapatrywanie zdaje się przy tym w pełni potwierdzać wymienienie tego rodzaju kredytu denominowanego (co prawda wprowadzone poniewczasie) w treści art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 prawa bankowego oraz wprowadzenie art. 75b prawa bankowego, na podstawie nowelizacji tej ustawy, które to zmiany weszły w życie z dniem 26.08.2011 r.

Umowa taka jest w jej ogólnych zrębach konstrukcyjnych dopuszczalna w kontekście zasady swobody umów, w świetle której to strony w sposób dalece autonomiczny mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, będąc co najwyżej limitowane właściwością tego stosunku, ustawą, czy zasadami współżycia społecznego, co w realiach niniejszej sprawy z przyczyn wcześniej wyłożonych, (jedynie w kontekście wprowadzenia mechanizmu denominacyjnego) nie zostało naruszone.

Można jedynie na koniec zauważyć i powtórzyć (co nie jest tu bez znaczenia), iż sama ustawa wprowadzająca rodzaj czy ustawowy wariant kredytu denominowanego, stanowi niejako „ustawowe usankcjonowanie” ważności tej konstrukcji z punktu widzenia zgodności z naturą stosunku prawnego i zasadami współżycia społecznego.

Samo zaś ryzyko zmiany kursu waluty, z zasady może przynosić efekt oczywiście „obosieczny” dla obu stron umowy w tym znaczeniu, iż odpowiednio niższa lub wyższa kursu waluty denominacyjnej działa na korzyść lub niekorzyść strony, wpływając automatycznie na rozmiar środków do wypłaty i odpowiednio wysokość spłacanych rat w PLN.

Powyższe rozważania, jakkolwiek korzystne w tej mierze dla strony pozwanej, dotyczą jednakże tylko oceny ważności umowy w aspekcie zawarcia w niej mechanizmu „denominacyjnego”, nie zaś sposobu ustalania kursu waluty niezbędnego do naliczenia wysokości uruchamianej kwoty w PLN, czy też wysokości spłacanych rat, a właśnie powód równoległe, niezależnie i konsekwentnie zarzut „niedozwoloności” postanowień umowy w kontekście art. 385<sup>1</sup> kc



podnosił, co jawi się w okolicznościach sprawy i w kontekście potencjalnej (bo ostatecznie nieorzeczonej) nieważności umowy zarzutem w pełni trafnym.

Dla przypomnienia tylko wskazać należy, iż w myśl art. 385<sup>1</sup> k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem, które kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają jego interesy nie są wiążące, jeżeli nie zostały uzgodnione indywidualnie, przy czym nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (§ 1). Nieuzgodnione indywidualnie są zaś 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).

Ugruntowanym przy tym w orzecznictwie jest pogląd, iż „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).

Mając na uwadze stanowisko Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE), zajęte w wyroku z dnia 3.10.2019 r. w sprawie C-260/18 na tle wykładni dyrektywy 93/13/EWG i podtrzymany tam pogląd dotyczący natury klauzul wymiany (czyli dotyczących kursów walutowych stosowanych do rozliczeń umów kredytowych), które wprowadzając do umów kredytowych ryzyko kursowe, określają faktycznie główny przedmiot umowy (pkt 44 powołanego wyroku), należy przyjąć, że postanowienia umowy stron w tym zakresie, jeżeli nie zostały sformułowane jednoznacznie, podlegają kontroli zmierzającej do ustalenia, czy nie mają one charakteru niedozwolonego (art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. drugie k.c.).

W przypadku bowiem uznania ich za niedozwolone, a tym samym za niewiążące konsumenta zaciągającego kredyt - siłą rzeczy zachodzi konieczność każdorazowego badania skutków takiego stanu rzeczy.

Skoro zatem (co jest bezspornym), iż powód zawierał umowę jako konsument w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c., należało poddać ocenie całokształt postanowień dotyczących kursów przewidzianych umową do przeliczenia zobowiązań stron w ramach ich wzajemnych rozliczeń.

Uregulowania te zostały zawarte różnych częściach redakcyjnych umowy, dotyczyły przede wszystkim określenia kwoty kredytu w CHF, PLN jako waluty wypłaty, „tabelowego” sposobu przeliczenia kwoty CHF na PLN dla potrzeb wypłaty kredytu według kursu kupna tabeli banku, sposobu spłaty i sposobu przeliczenia pobieranej kwoty na potrzeby spłaty rat- według kursów sprzedaży Tabeli Banku..

Sama zaś tabela do której odwoływał się mechanizm przeliczenia nie została zdefiniowana w żaden sposób, w szczególności taki, który zawierałby podanie jakichkolwiek szczegółów dotyczących źródeł i sposobu ustalania kursów, czy sposobu konstruowania Tabeli.

Takie sformułowanie i rozlokowanie poszczególnych postanowień dotyczących ustalenia wysokości kredytu w CHF, sposobu obliczenia kwoty do wypłaty w PLN, zaliczania spłat w PLN na poczet zadłużenia w CHF, już od strony redakcyjnej niewątpliwie utrudnia analizę ich umownej treści w ich wzajemnym powiązaniu.

Dość jedynie wskazać, iż elementem wiodącym wyników tej analizy jest zasadniczy wniosek, że wysokość zobowiązań i świadczeń wynikających z umowy będzie co najmniej dwukrotnie przeliczana z zastosowaniem dwóch różnych kursów waluty, przy czym podkreślenia wymaga, iż żaden, nawet przybliżony algorytm ustalania tych kursów nie został opisany w żaden sposób, skoro umowa w tej materii odsyła tylko do „Tabeli kursów” bliżej niezdefiniowanej.

Powyższe oznacza ni mniej ni więcej jak to, że w świetle postanowień umowy Bank faktycznie miał całkowitą swobodę w zakresie ustalania kursów wymiany waluty.

Zeznania powoda, potwierdzają w istocie, że umowa stron w zakresie wykraczającym poza wybory dotyczące kwoty kredytu, waluty kredytu, okresu kredytowania, wysokości prowizji i marży, została faktycznie zawarta na podstawie wzoru opracowanego i stosowanego przez Bank. Oznacza to, że pozostałe postanowienia nie były przedmiotem uzgodnień indywidualnych z powodem w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 i 3 k.c.

Sam układ postanowień umowy, jak również treść i układ wniosku kredytowego oraz wskazane zeznania, nakazują przyjąć, że powodowi nie wyjaśniano szczegółowo każdego postanowienia, w szczególności nie uzgadniano tego, czy może alternatywnie skorzystać z innego kursu waluty niż samodzielnie konstruowany przez pozwanego Bank (np. kursu innego wskazanego banku, w szczególności NBP).

Z kolei nawet jeśli przyjąć, iż powód niezależnie od podpisanych oświadczeń był odrębnie informowany o ryzyku zmiany kursów, to odmienną treściowo jest abstrakcyjna zgoda na ponoszenie hipotetycznego ryzyka związanego ze zmianą kursu waluty, od zgody na jeśli nie arbitralne, to swobodne ustalanie tego kursu przez jedną ze stron. Z zeznań strony powodowej w sposób oczywisty wynika zaś – co wskazano wcześniej – że powoda nie poinformowano, w jaki sposób Bank będzie ustalał kursy wymiany w toku wykonywania umowy, gdyż wiedzy takiej nie miał nawet pracownik Banku, który przedstawiał bezpośrednio warunki umowy.

W takiej to sytuacji należało przyjąć, że postanowienia umowy w zakresie mechanizmu ustalania kursu waluty, stanowiące istotną podstawę dla określenia wysokości zobowiązań stron, nie zostały w przypadku tej konkretnej umowy uzgodnione indywidualnie.

Przy założeniu zatem (co zostało już powiedziane), że wzmiankowane postanowienia dotyczą głównego przedmiotu umowy, należało poddać ocenie czy są one wystarczająco jednoznaczne i czy wynikające z nich prawa lub obowiązki stron zostały ukształtowane w sposób zgodny czy też sprzeczny z dobrymi obyczajami i w sposób rażąco naruszający interesy powoda jako konsumenta.

To pierwsze zostało już omówione wcześniej, dość jedynie powtórzyć, iż za niejednoznacznością przemawia nie tylko mało czytelne rozmieszczenie kwestionowanych postanowień, ale również – a może przede wszystkim – to, że postanowienia odwołują się do tabeli, co do której wskazano jedynie, że chodzi o tabelę obowiązującą w banku, bez przybliżenia choćby sposobu jej konstruowania oraz wskazania sposobu ustalania kursów walut, co nie pozwala na jednoznaczne określenie zakresu tych postanowień i konsekwencji płynących dla kredytobiorcy.

Dodać jedynie należy, iż postanowienia te ostatecznie wskazywały na dwa rodzaje kursów – kurs kupna do ustalenia wysokości kwoty kredytu, którą należy wypłacić w PLN oraz kurs sprzedaży do ustalenia wysokości kolejnych rat spłaty w PLN i przeliczenia w przypadku jego przewalutowania.

Brak jest w umownych (lub innych) źródłach wskazania podstaw do ustalenia wzmiankowanego kursu, co jawi się oczywistym i winno zamykać faktycznie dalsze rozważania co do niejednoznaczności tego istotnego z punktu widzenia interesu konsumenta fragmentu umowy.

Jest to zatem konstrukcja umowna zupełnie w realiach sprawy mało czytelna, a już z pewnością nieakceptowalna z punktu widzenia „jednoznaczności konsumenckiej” w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> kc.

Brak regulacji umownych dotyczących sposobu ustalania samych kursów „tabelowych” sprawia, że mogły być one wyznaczane jednostronnie przez Bank.

Tej choćby potencjalnej, ale arbitralności, nie może przy tym zmieniać okoliczność - co starał się uwypuklić pozwany - że kursy faktycznie były powiązane z sytuacją gospodarczą, czy też sytuacją kursową na rynku międzybankowym, bowiem kredytobiorca na owo faktyczne powiązanie bądź jego potencjalny brak, nie miał żadnego wpływu.

Na tle tak ukształtowanych postanowień dotyczących kursu waluty, która ma być miernikiem waloryzacji zobowiązań wynikających z umowy umów kredytu bankowego (co można odpowiednio odnieść do przeliczania na potrzeby „denominacyjnych” mechanizmów umowy kredytowej), za w pełni ugruntowany należy przyjąć 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).

Pogląd ten przystaje w pełni i odpowiednio do „denominacyjnych” mechanizmów przeliczenia CHF na PLN stosowanych w umowach kredytów denominowanych, w istocie bowiem odwołuje się do tych samych pojęć i prawnych mechanizmów ochrony praw konsumenta.

W niniejszej sprawie zarówno bowiem wysokość kredytu do wypłaty w walucie polskiej jak i wysokość w jakiej raty w walucie polskiej będą zaliczane na spłatę kredytu wyrażonego w walucie obcej, zależą wyłącznie od jednej ze stron umowy.

W efekcie, po zawarciu umowy, powód jako kredytobiorca miał jeśli nie żadną, to ograniczoną możliwość przewidzenia wysokości kwoty, jaka zostanie wypłacona, a następnie wysokości zadłużenia w PLN, skoro kursy wymiany w toku wykonywania umowy określić miał Bank, a co za tym idzie - mógł w sposób z założenia dowolny kształtować wysokość swojego zobowiązania do wypłaty kwoty kredytu, jak również wysokość zobowiązania w toku jego spłaty.

Tym samym miał on umowne narzędzie do potencjalnego zminimalizowania niekorzystnych dla siebie skutków zmiany kursów na rynku międzybankowym, skoro przynajmniej teoretycznie mógł je rekompensować zmianami kursu przyjętego do rozliczenia kredytu.

Przyznanie sobie takiego jednostronnego uprawnienia do nieskrępowanego i swobodnego ustalania kursów przyjmowanych do wykonania umowy musiało tym samym prowadzić do wniosku, że były one sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszały rażąco interesy konsumenta w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., przy czym ustalenie powyższego musi dotyczyć oceny na datę zawarcia umowy (art. 385<sup>2</sup> k.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 „denominacyjnej” 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.

Wymaga przy tym podkreślenia, iż bez znaczenia jest to, czy z takiej możliwości Bank faktycznie w toku realizacji umowy korzystał.

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. 385<sup>2</sup> 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. cyt. uchwała SN z 20.06.2018 r. w sprawie III CZP 29/17).

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 faktycznie sposób ustalał, czy też ustala swoje kursy, 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 kredytobiorcy.

Tym samym zbędne było prowadzenie postępowania dowodowego zmierzającego do poczynienia takich ustaleń w tym dowodu z wnioskowanej odpowiedzi na pozew opinii biegłego. Podsumowując tę część rozważań, w ocenie Sądu wskazane wyżej postanowienia umowy dotyczące stosowania dwóch różnych rodzajów kursów we wskazany wyżej nieczytelny sposób, miały charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c., a w związku z tym nie wiążą strony powodowej, co z założenia od strony prawnego związania stron nakazywałoby ich eliminację z treści umowy.

To zaś pociąga dalsze, doniosłe z punktu widzenia bytu umowy konsekwencje. Wyeliminowanie bowiem wskazanych zapisów „przeliczeniowych”, przy zachowaniu postanowień dotyczących określenia kwoty kredytu w CHF oznaczałoby wprost, że kwota kredytu powinna zostać przeliczona na PLN, a powód w terminach płatności kolejnych rat powinien je spłacać w PLN, przy czym żadne postanowienie (wobec wzmiankowanej eliminacji) nie precyzowałoby kursu, według którego miałyby nastąpić takie rozliczenia.

W takiej sytuacji nie ma przy tym możliwości zastosowania w miejsce wyeliminowanych postanowień żadnego innego kursu waluty. Zgodnie bowiem 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, w przypadku ustalenia że w umowie zostało zawarte postanowienie niedozwolone w rozumieniu dyrektywy (którą implementowały do polskiego porządku prawnego przepisy art. 385<sup>1</sup> i nast. k.c.), skutkiem tego jest wyłącznie wyeliminowanie tego postanowienia z umowy, chyba że konsument następczo je zaakceptuje, zaś 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).

Nie jest przy tym możliwe zastąpienie postanowienia niedozwolonego przez odwołanie się do norm ogólnych prawa cywilnego, nie mających charakteru dyspozytywnego, gdyż spowodowałoby to 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), zaś 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).

W sytuacji zaś nawet takiej, gdy 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, należy do konsumenta, który przed podjęciem ostatecznej decyzji winien być poinformowany o takich skutkach (por. w szczególności pkt 66-68 wyroku TSUE).

Odnosząc powyższe rozważania i uwagi do stanu faktycznego i procesowego niniejszej sprawy (oczywiście w zakresie rozważanej zasadności żądania rozumianej jako potencjalny skutek „niedozwoloności” postanowień) należałoby uznać, że brak wzmiankowanej 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 pozwalały na ustalenie wartości świadczenia określonego w walucie obcej np. poprzez sięgnięcie do obiektywnego miernika czy przelicznika w postaci kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski.

W ocenie Sądu bowiem nie byłoby możliwym bezpośrednie uzupełnienie umowy w zakresie wyeliminowanego niedozwolonego postanowienia umownego dotyczącego przeliczenia „denominacyjnego” poprzez zastąpienie wprost kursu bankowego kursem określonym treścią nieobowiązującego jeszcze w czasie zawarcia umowy § 2 art. 358 kc tj. średnim kursem NBP i to z kilku niezależnych od siebie przyczyn.

Przede wszystkim, (poza faktem, że przepis ten nie obowiązywał w czasie zawarcia umowy), jeśli chodzi o zastosowanie tego przepisu „wprost” np. na przyszłość od wejścia w życie przepisu, to tu wskazać należy, iż wzmiankowana jednostka redakcyjna Kodeksu Cywilnego nie dotyczy przeliczeń waluty na pieniądź polski przy każdej potrzebie, możliwości,

czy konieczności takiego przeliczenia, lecz w konkretnej sytuacji prawnej i faktycznej opisanej w § 1 tego przepisu. Nie ma też wątpliwości, iż przepis ten musi być rozpatrywany całościowo, co oznacza iż § 2 art. 358 kc określa jedynie kurs przeliczenia w sytuacji opisanej w § 1 który to stanowi, że prawo wyboru waluty, w której spełnione ma być zobowiązanie, przysługuje wyłącznie dłużnikowi.

Określone zaś w § 2 tego przepisu prawo wyboru dla wierzyciela dotyczy jedynie kursu, według którego jest określana wartość kursu waluty obcej, jeżeli już dłużnik dokona wyboru waluty polskiej do spłaty.

Przenosząc te uwagi na grunt sprawy niniejszej należy dojść do wniosku, iż przepis ten normatywnie nie przystaje wprost do sytuacji wypłaty kwoty kredytu oraz jego sposobu spłaty, kiedy to dłużnik może dokonać wyboru waluty polskiej w spełnieniu świadczenia, które miało być pierwotnie spełnione w CHF.

Jeśli bowiem chodzi o samą wypłatę kwoty kredytu to tu zauważyć należy, iż jakkolwiek formalnie Bank udzielił kredytu w CHF, to jednak jego świadczenie pieniężne w rozumieniu art. 358 § 1 kc umownie i „do spełnienia” wyrażone jest w PLN. Bank zatem w żadnym razie nie dokonuje tu wzmiankowanego wyboru spełnienia świadczenia z waluty obcej na PLN. Tym bardziej kredytobiorca w ramach spłaty kredytu nie dokonywał wyboru waluty spłaty z CHF na PLN, co z przyczyn oczywistych szerszego uzasadnienia nie wymaga i winno w zasadzie zamykać dalsze rozważania na ten temat, chyba że powołany przepis można byłoby stosować „odpowiednio” lub przez analogię.

Takiej z kolei możliwości również nie ma.

Po pierwsze bowiem, w ocenie Sądu niedopuszczalnym z punktu widzenia „dyrektywnej” i kodeksowej ochrony konsumenta byłoby stosowanie na jego niekorzyść jakiegokolwiek analogii, której to stosowanie jest wyjątkiem i winno być traktowane (w szczególności w zakresie ochrony praw konsumenta) wyjątkowo i restryktywnie.

Po wtóre, decyzja co do wzmiankowanego uzupełnienia pozostawiona jest konsumentowi, który pouczony o skutkach braku uzupełnienia i upadku umowy, skutki te akceptował i żądanie nieważności czy upadku umowy podtrzymywał.

Jeżeli bowiem 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).

To zaś skutkuje wprost definitywnym, obiektywnym brakiem prawnej i faktycznej możliwości jej wykonania przez obie strony zgodnie z jej istotą i normatywną treścią, tj. jako umowy kredytu bankowego.

Skoro bowiem zgodnie z art. 69 ust. 1 pr. bank. głównym elementem konstrukcyjnym umowy kredytu jest oznaczona w umowie kwota środków pieniężnych postawiona do dyspozycji na określony umownie cel oraz odpowiadający mu obowiązek jej zwrotu, to po wyeliminowaniu z umowy stron postanowień dotyczących kursów wymiany PLN na CHF i odwrotnie - wielkością dookreśloną w umowie jest jedynie kwota franków szwajcarskich jako równoważnik kwoty postawionej umownie do dyspozycji w złotych polskich.

Ciągle jednak nie wiadomo, jak winna być umownie ustalona ta ostatnia kwota jako element umowy przedmiotowo istotny, podobnie jak nie wiadomo, jaką kwotę w PLN jako równowartość rat w CHF winien według reguł umownych zwrócić Bankowi powód.

Brak ostatecznej możliwości jednoznacznego określenia kwoty kredytu (czy to w postaci ściśle określonej kwoty, czy to poprzez ściśle i jednoznaczne określenie parametrów do jej ustalenia – np. kursu wymiany), oznacza w konsekwencji brak jednego z przedmiotowo istotnych elementów umowy kredytu wskazanych w art. 69 pr. bank., co wprost przekłada się na jej treściową, nieusuwalną niezgodność z tym przepisem i tym samym niejako wtórną sprzeczność z prawem i nieważność w rozumieniu art. 58 k.c.

Strona powodowa konsekwentnie formułowała swe roszczenia, powołując się na niedozwolony charakter postanowień umowy, mając od początku świadomość potencjalnych skutków związanych z rozliczeniami na jej tle i mając świadomość konieczności ewentualnego zwrotu, czy właściwie odpowiedniego rozliczenia pozyskanej na podstawie zawartej umowy kwoty, co w świetle poczynionych wcześniej rozważań prowadziłyby (co należy podkreślić – gdyby nie brak interesu prawnego) do definitywnego ustalenia nieważności umowy.

Nie zachodzi przy tym np. sytuacja, że powód od początku mógł spłacać kredyt bezpośrednio w CHF.

Jak wynika bowiem z zeznań powoda, takiej możliwości w sposób odrębny w ogóle przed zawarciem umowy nie przedstawiano, co oznacza wprost, iż brak tu nawet próby indywidualnych uzgodnień w tym zakresie.

Niemożliwym z kolei byłoby rozpoczęcie spłaty na podstawie samodzielnej decyzji powoda, a to choćby z uwagi na rygorystyczny zapis § 52 przewidujący m.in. dla skutecznej zmiany umowy dochowanie wyłącznie formy pisemnej za wyjątkiem stawek oprocentowania, prowizji, opłat i danych osobowych, co w żaden sposób nie odnosi się np. sposobu i waluty spłaty.

Zgodnie zaś z § 25 umowy jedynie zmiana numeru rachunku „o którym mowa w § 7 ust. 4 CSU, zatem tu rachunku złotowego (...), nie wymaga zmiany umowy, nie zaś zmiana np. rodzaju rachunku i faktycznego sposobu i waluty spłaty o których mowa w § 22 ust COU.

Powyższej okoliczności nie zmienia fakt hipotetycznej możliwości spłaty w CHF, bowiem pozwany przywołał jedynie przykład tego, że z innym kredytobiorcą i w innym już czasie były zawierane umowy przewidujące spłatę w CHF, co w świetle zebranego w sprawie materiału dowodowego zupełnie nie zaświadcza o tym, iż w tym konkretnym przypadku o takiej formule spłaty informowano, przeciwnie inna formuła była z góry przewidziana i nienegocjowana.

Oczywiście powyższe rozważania zostały poczynione jedynie dla zaakcentowania i wyrażenia prawnego zapatrywania i stanowiska Sądu co do istoty żądania w jego merytorycznej warstwie, co jednak nie wpływa na sytuację braku interesu jako prawnomaterialnej przesłanki skuteczności żądania ustalenia.

Dlatego też żądanie zasadnicze jak i doń ewentualne o zapłatę podlegały oddaleniu jak w pkt II (po sprostowaniu wyroku).

O kosztach procesu orzeczono po myśli art. 98 i 108 kpc.