

**Sygn. akt: I C 861/20**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 listopada 2021 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	sędzia Wojciech Waclaw
Protokolant:	sekr. sąd. Justyna Szubring

po rozpoznaniu w dniu 20 października 2021 r. w Olsztynie

na rozprawie

sprawy z powództwa **E. S. i D. K.**

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

### **o zapłatę i ustalenie**

I. ustala, że umowa kredytu hipotecznego z oprocentowaniem zmiennym Nr (...) zawarta w dniu 29 lipca 2008 r. pomiędzy powodami **E. S. i D. K.**, a pozwanym **(...) Bankiem (...) Spółką Akcyjną z siedzibą w W.** jest nieważna;

II. zasądza od pozwanego **(...) Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.** na rzecz powodów **E. S. i D. K.** kwotę 48 502,60 zł (czterdzieści osiem tysięcy pięćset dwa złote 60/100) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 3 grudnia 2019 r. - do dnia zapłaty;

III. zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 4617,- zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

**Sygn. akt I C 861/20**

## UZASADNIENIE

Powodowie D. K. i E. S. wnieśli pozew przeciw (...) Bankowi (...) S.A. z/s w (...), w którym ostatecznie żądali:

- 1) zasądzenia od pozwanej na rzecz ich rzecz solidarnie kwoty 48.502,60 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia doręczenia odpisu pozwu do dnia zapłaty,
- 2) ustalenie, że umowa kredytu hipotecznego (...) z oprocentowaniem zmiennym nr (...) z 29 lipca 2008 r. zawarta przez powodów z pozwanym jest w całości ex tunc nieważna,
- 3) zwrotu kosztów procesu.

W ocenie powodów przedmiotowa umowa jest nieważna w całości albowiem jest sprzeczna z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa i zasadami współżycia społecznego w szczególności z art.69 ust. 1 ustawy Prawo

bankowe, art. 358<sup>1</sup>§ 2 k.c. Umowa nie określała kwoty kredytu i waluty kredytu, a więc nie doszło do konsensusu między stronami w zakresie najważniejszych elementów umowy kredytu. Nadto, umowa nie regulowała zasad dokonywanych przeliczeń, powodowie nie zostali poinformowani o rzeczywistym ryzyku związanym z kursem waluty szwajcarskiej, nie przedstawiono symulacji wzrostu waluty CHF, w rezultacie pozwana naraziła powodów na nieograniczone ryzyko kursowe. Pozwana przyznała sobie prawo do jednostronnego ustalania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF poprzez wyznaczenie w swoich tabelach kursów kupna i sprzedaży CHF, a przyznane sobie uprawnienie nie doznawało żadnych formalnych ograniczeń. Pozwana znała kryteria ustalania kursów i nie podzieliła się tą wiedzą z powodami. Strona powodowa została wyłączona z mechanizmu ustalania przez pozwaną wysokości ich zobowiązania nie mając możliwości zweryfikowania zasadności podejmowanych przez pozwaną decyzji.

W związku z niedopuszczalnością zastąpienia abuzywnych postanowień przedmiotowej umowy kredytu przepisami dyspozytywnymi i zmiany ich treści przez sąd – umowa kredytu po wyłączeniu z niej niedozwolonych postanowień umownych nie może być wykonywana.

Konsekwencją powyższego jest żądanie zwrotu świadczenia spełnionego w wyniku wykonywania nieważnej umowy na podstawie art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c.

Powodowie zaznaczyli, że dochodzona kwota stanowi jedynie część należnej im z tego tytułu świadczenia za okres od 1 października 2009 r. do 2 listopada 2010 r. (pozew k. 4-58 oraz pismo modyfikujące powództwo k. 503-513).

W odpowiedzi na pozew pozwany bank wniósł o oddalenie powództwa w całości i zwrotu kosztów procesu. Zaprzeczył wszelkim twierdzeniom strony powodowej, w szczególności:

- a) temu, że pozwana jest obowiązana do zapłaty na rzecz powodów kwot dochodzonych pozwem, na którejkolwiek podstawie prawnej wskazanej w pozwie,
- b) temu, że umowa kredytu jest sprzeczna z jakimikolwiek przepisami prawa polskiego lub wspólnotowego, czy też z zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami,
- c) temu że kredyt denominowany w CHF jest w rzeczywistości kredytem złotowym, jak również temu, aby prawo polskie nie dopuszczało zawierania umów o kredyt denominowany,
- d) temu że strona powodowa udowodniła roszczenie dochodzone pozwem, zarówno co do zasady jak i co do wysokości,
- e) temu, że zachodzą przesłanki do uznania umowy za nieważną bądź bezskuteczną względem powodów,
- f) temu, że umowa zawiera klauzule niedozwolone,
- g) temu, że warunki kredytu nie były ustalone indywidualnie z powodami,
- h) temu, że kursy walut stosowane przez pozwaną były ustalone swobodnie, jednostronnie, w oderwaniu od realiów rynkowych (odpowiedź na pozew k. 350-373).

### ***Sąd ustalił, co następuje:***

Powodowie we wniosku o kredyt hipoteczny (...) z dnia 18 lipca 2008 r. zawnieśli o:

- a) 345.552,68 zł z przeznaczeniem na sfinansowanie inwestycji,
- b) 158.225,77 zł z przeznaczeniem na spłatę zobowiązań,
- c) 6.221,55 zł jako kwotę pożyczki (kwotę wolną kredytu).

Razem wnioskowali o 510.000 zł, jako walutę kredytu wskazując CHF.

W chwili składania wniosku powódka wykonywała zawód prawnika, zaś powód był inżynierem budownictwa dróg.

(dowód: wniosek k.374-383)

Jeszcze przed zawarciem umowy, strona powodowa zwróciła się do Banku o obniżenie oprocentowania i prowizji na udzielenie kredytu. W wyniku powyższego Dyrektor Banku wyraził zgodę na marżę w wysokości 1,62 p.p.

(dowód: wniosek k. 384 i pismo banku k. 385)

Ostatecznie w dniu 29 lipca 2008 r. powodowie zawarli z pozwaną (...) Bank (...) S.A. jako konsumenci, opisaną w pozwie umowę kredytu hipotecznego (...) z oprocentowaniem zmiennym, określonego jako udzielony w walucie wymiennej.

Umowa kredytu została zawarta na określony cel – na potrzeby własne, spłatę kredytu udzielonego na cele mieszkaniowego i na spłatę kredytu konsumpcyjnego, oraz na dowolny cel. Zgodnie z umową był uruchamiany i wypłacany w PLN, raty spłacane również były w PLN.

Umowa składała się z dwóch części: ogólnej (COU) i szczególnej (CSU).

W umowie wskazano, iż kwota udzielonego kredytu wynosi 263.157,89 CHF (§ 2 ust. 1 CSU).

Kredyt w myśl § 4 ust. 1 części ogólnej umowy wypłacany był w walucie polskiej na sfinansowanie zobowiązań w Rzeczypospolitej Polskiej według **kursu kupna** dla dewiz obowiązującego w (...) S.A. w dniu realizacji zlecenia płatniczego według aktualnej Tabeli kursów, zaś w § 4 ust. 3 COU wskazano, że w przypadku wypłaty w walucie wymiennej (czyli na sfinansowanie zobowiązań kredytobiorcy poza granicami RP oraz w przypadku zaciągnięcia kredytu na spłatę kredytu walutowego) stosuje się **kursy kupna/sprzedaży** dla dewiz obowiązujących w (...) w dniu realizacji zlecenia płatniczego według aktualnej tabeli kursów (§ 4 ust. 1-3 k. 86-87).

Okres kredytowania obejmował spłatę całości wynikającego z umowy zadłużenia w terminie do dnia 1 lipca 2031 r. Spłata kredytu następowała w annuitetowych ratach kapitałowo – odsetkowych, płatnych do dnia pierwszego każdego miesiąca. (§7 ust. 1, § 7 ust. 3, § 7 ust. 5 (...) k. 83).

Kredyt został udzielony na 276 miesięcy, licząc od dnia zawarcia umowy. Stawkę referencyjną w dniu sporządzenia umowy określono na 2, (...)p., marżę na 1,62 p.p., oprocentowanie kredytu na 4, (...)p., rzeczywistą roczną stopa oprocentowania – 5,97 p.p., a dla zadłużenia przeterminowanego – 30 p.p. Dodatkowo marża (...) do dnia przedłożenia bankowi dokumentu potwierdzającego dokonanie prawomocnego wpisu hipoteki była podwyższona o 0,9 p.p. (§ 2 ust. 3-11 CSU umowy k. 82)

Bank pobierał odsetki od kredytu, w walucie kredytu, według zmiennej stopy procentowej w stosunku rocznym, której wysokość jest ustalana w dniu rozpoczynającym pierwszy i kolejne trzymiesięczne okresy obowiązywania stawki referencyjnej, jako suma stawki referencyjnej i marży Banku. Wzrost stawki referencyjnej wpływał na podwyższenie oprocentowania kredytu, które powodowało wzrost spłaty raty kredytu oraz zmianę wysokości oprocentowania kredytu o taką samą liczbę punktów procentowych (§ 6 i 7 części ogólnej umowy k. 87).

Zgodnie z § 10 części ogólnej umowy, w celu obliczenia stopy procentowej kredytu, opłata przygotowawcza oraz koszty (kredytu, szacowanych odsetek) wyrażone w walucie polskiej zostały przeliczone na równowartość w walucie kredytu, przy zastosowaniu obowiązującego w chwili rejestracji umowy w systemie informatycznym (...) S.A **kursu sprzedaży** dewiz zgodnie z aktualną tabelą kursów (k. 87).

Zgodnie z § 18 części ogólnej umowy spłata rat następowała w wysokości podanej w zawiadomieniu o wysokości raty spłaty kredytu, nadto zgodnie z § 21 ust. 1 i § 22 ust. 2 umowy, w drodze potrącenia środków pieniężnych zgromadzonych na rachunku (...) kredytobiorców, w walucie polskiej w wysokości stanowiącej równowartość kwoty

raty spłaty w walucie wymiennej, w której udzielony jest kredyt, przy zastosowaniu **kursu sprzedaży** dla dewiz obowiązującego w Tabeli pozwanego Banku na dzień wymagalności.

W części ogólnej umowy zdefiniowano tabelę oraz walutę wymiennej w ten sposób, że tabela kursów została określona jako tabela kursów (...) S.A. obowiązująca w chwili dokonywania przez (...) S.A. określonych w umowie przeliczeń kursowych, dostępna w (...) S.A. oraz na stronie internetowej, zaś waluta wymiennej – jako waluta wymiennej, której kursy są zamieszczane w tabeli walut (§ 1 ust. 14 i § 1 ust. 19 k. 86).

Środki na spłatę kredytu były faktycznie potrącane w walucie polskiej z rachunku (...) o numerze wskazanym w § 7 ust. 4 części szczególnej umowy (umowa k. 83v oraz § 22 ust. 2 części ogólnej umowy k. 89).

W § 11 ust. 2 części szczególnej umowy, kredytobiorcy oświadczyli, że zostali poinformowani, iż ponoszą ryzyko:

a) zmiany kursów waluty polegające na wzroście wysokości zadłużenia z tytułu kredytu oraz wysokości rat kredytu, wyrażonych w walucie polskiej, przy wzroście kursów waluty kredytu,

b) stopy procentowej, polegające na wzroście raty spłaty przy wzroście stawki referencyjnej (k. 85).

(dowód: umowa k. 81-93, wniosek o udzielenie kredytu k. 374-383, umowy k. 650-652, 653-655, 656-659, OWU k. 660-664, 665-669, zaświadczenie k. 670, zeznania powódki k. 671v-672, zeznania powoda k. 672)

W dniu 30 lipca 2008 r. doszło do zawarcia dokumentu określonego jako „potwierdzenie zawarcia negocjowanej, natychmiastowej transakcji wymiany walut bezgotówkowej nr (...)”.

(dowód: potwierdzenie k. 387).

Kredyt został oddany do dyspozycji powodów w czterech transzach w walucie polskiej w łącznej wysokości 514.210,51 zł wszystkich wypłaconych w dniu 30 lipca 2008 r. w następującej kolejności:

I. w kwocie 339.620,53 zł,

II. w kwocie 40.411,65 zł,

III. w kwocie 111.511,73 zł,

IV. w kwocie 22.666.60 zł.

(dowód: dyspozycja wypłaty k. 388, 389, potwierdzenie uruchomienia kredytu k. 390, zaświadczenie k. 105)

W dniu 9 marca 2012 r. strony zawarły aneks, w którym ustaliły, że spłata kredytu będzie dokonywana z następujących rachunków:

a) nr (...),

b) nr (...),

przy czym ustalono, że spłata będzie dokonywana z rachunku określonego lit. b, w przypadku gdyby na rachunku określonym lit. a nie było środków pieniężnych w ilości wystarczającej na spłatę raty.

(dowód: aneks k. 392)

W dniu 14 sierpnia 2014 r. strony zawarły aneks nr (...). Mocą tego aneksu zmieniono postanowienia § 7 ust. 1 i 5 CSU, w ten sposób, że:

a) w ust. 1 wydłużeniu uległ termin spłaty całości zobowiązania wynikającego z umowy w terminie do 5 lipca 2031 r. (pierwotnie było do 1 lipca 2031 r.),

b) w ust. 5 określono termin spłaty do piątego dnia każdego miesiąca (wcześniej było do 1 dnia każdego miesiąca).

(dowód: aneks (...) k. 98, wniosek o zawarcie umowy restrukturyzacyjnej k. 393, oświadczenie o sytuacji majątkowej k. 394)

Według zaświadczenia wystawionego przez pozwany bank z 6 czerwca 2019 r. powodowie w okresie od 1 września 2008 r. do 5 czerwca 2019 r. dokonywali spłat w PLN i CHF.

W okresie od 1 września 2008 r. do 18 marca 2020 r. powodowie uiszcili:

a) 286.603,94 PLN,

b) oraz 57.937,73 CHF.

W okresie od 1 października 2009 r. do 2 listopada 2010 r. powodowie uiszcili łącznie kwotę 48.502,60 zł.

(dowód: zaświadczenie k. 105-117 oraz zaświadczenie k. 553-555, przelewy k. 522-537)

Środki z przedmiotowej umowy wykorzystane na spłatę innych zobowiązań powodów, których celem było nabycie mieszkania i jego remont. Poprzednie umowy były udzielone i spłacane w PLN.

Przed udzieleniem kredytu w pozwanym banku przedstawiono powodom symulację wysokości rat w CHF. Przedstawiona w symulacji była najniższa, (niższa niż analogicznego kredytu udzielonego w PLN) co zdecydowało o zawarciu przez powodów umowy w CHF.

Powodowie nie otrzymali projektu umowy do zapoznania się. Nie było też negocjacji z bankiem co do kursów wymiany wskazywanych w umowie. Nie informowano powodów o mechanizmach przeliczeniowych i o dwóch kursach CHF, ani o sposobie konstruowania tabeli kursów i wyznaczania ich wysokości.

Powodowie na rozprawie w dniu 20 października 2021 r. oświadczyli, że są świadomi konsekwencji uznania umowy za nieważną i konieczności zwrotu świadczeń wzajemnych (protokół k. 671v-672)

(dowód: umowy k. 650-652, 653-655, 656-659, OWU k. 660-664, 665-669, zaświadczenie k. 670, zeznania powódki k. 671v-672, zeznania powoda k. 672)

Powodowie pismem z dnia 6 lipca 2019 r. wezwali pozwany Bank do zawarcia ugody i uznania umowy kredytu hipotecznego z 29 lipca 2008 r. za nieważną i rozliczenia różnicy wynikającej z wzajemnych świadczeń.

W dniu 9 lipca 2019 r. bank otrzymał powyższe wezwanie. Uznając, że umowa jest wykonywana w sposób prawidłowy, nie znalazł podstaw do uwzględnienia żądań powodów.

(dowód: wezwanie do zapłaty k. 120-123, potwierdzenie nadania przesyłki k. 124, pismo banku k. 125-127)

### **Sąd zważył co następuje:**

Powództwo w zakresie ostatecznie sformułowanego żądania zasadniczego co do ustalenia nieważności spornej umowy w świetle tak ustalonego stanu faktycznego zasługiwało na uwzględnienie tak jak na uwzględnienie zasługiwało żądanie zapłaty.

Między stronami bezsporny przy tym był fakt zawarcia umowy kredytu określonej treści, którą obrazuje dołączona do akt kopia umowy.

Strony natomiast odmiennie interpretowały zarówno charakter umowy jak i jej skutki (lub ich brak) w kontekście choćby walutowego bądź złotowego charakteru kredytu oraz wypełnienia innych warunków jakie ważna umowa kredytowa winna spełniać.

Strona pozwana bowiem 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 przedstawiona przez pozwanego w tej mierze, 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.

W pierwszej zatem kolejności należało odnieść się do charakteru jaki miała zawarta pomiędzy stronami umowa.

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 winna w realiach niniejszej sprawy być 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 powodów na poparcie ich 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 bezspornie 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 powodów 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 powodów 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 pieniądz miernika wartości. W orzecznictwie sądowym zgodnie przyjmuje się przy tym, że w omawianym przepisie chodzi o pieniądz 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 powodowie podnosili równoległe, niezależnie i konsekwentnie zarzut „niedozwoloności” postanowień umowy w kontekście art. 385<sup>1</sup> kc, co jawi się w okolicznościach sprawy i w kontekście nieważności umowy zarzutem w pełni trafny.

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 lub 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.

Nie ma przy tym racji strona pozwana poddając rozważaniom status i zachowanie powodów jako konsumentów oraz sugerując, iż powodowie jako przeciętni i rozsądni konsumenci powinni wyciągnąć wnioski co do dalszego działania, na podstawie dostarczonych im informacji, bowiem do takich wniosków, niekorzystnych dla powodów, zebrany materiał dowodowy miarodajnych podstaw nie przysparza.

Skoro zatem (co zostało ustalone i omówione) powodowie zawierali umowę jako konsumenci 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 w różnych częściach redakcyjnych umowy, dotyczyły przede wszystkim określenia kwoty kredytu w CHF (§ 2 ust 1 CSU umowy), PLN jako waluty wypłaty, „tabelowego” sposobu przeliczenia kwoty CHF na PLN dla potrzeb wypłaty kredytu według kursu tabeli banku (§ 4 ust. 1 i 2 COU), sposobu spłaty i sposobu przeliczenia pobieranej kwoty na potrzeby spłaty rat- według kursów sprzedaży Tabeli Banku (§ 21, 22 COU).

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, ograniczając się do podania jedynie faktycznego jej umiejscowienia, co więcej nie została zdefiniowana w części szczególnej, lecz w części ogólnej umowy.

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 (§ 1 ust 1 pkt 14 COU).

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 powodów, 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 powodami 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 powodom 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 powodowie niezależnie od podpisanych oświadczeń byli odrębnie informowani 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 powodów 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 powodów jako konsumentów.

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, powodowie jako kredytobiorcy mieli jeśli nie żadną, to ograniczoną możliwość przewidzenia wysokości kwoty, jaka zostanie im 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 niekrępowanego 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 przerwania 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 odpowiedzią 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 nakazuje ich eliminację z treści umowy.

To zaś pociąga dalsze, doniosłe z punktu widzenia bytu umowy konsekwencje. Wylimitowanie bowiem wskazanych zapisów „przeliczeniowych”, przy zachowaniu postanowień dotyczących określenia kwoty kredytu w CHF oznaczałoby wprost, że kwota kredytu powinna zostać przeliczona na PLN, a powodowie w terminach płatności kolejnych rat powinni 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 wylimitowanych 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 wylimitowanie 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 wylimitowanie 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 wylimitowania 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 należało 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 jest możliwym bezpośrednio uzupełnienie umowy w zakresie wylimitowanego 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 podtrzymawał.

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 winni według reguł umownych zwrócić Bankowi powodowie.

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 prowadzi do definitywnego ustalenia nieważności umowy.

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

Jak wynika bowiem z zeznań powodów, 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 zresztą było rozpoczęcie spłaty na podstawie samodzielnej decyzji powodów, a to choćby z uwagi na rygorystyczny zapis § 52 przewidujący m.in. dla skutecznej zmiany umowy dochowanie wyłącznie formy pisemnej.

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.

O powyższym dobitnie zresztą zaświadcza fakt zawarcia aneksu, (k. 392 akt) mocą którego to dopiero założono specjalny rachunek dla spłaty w CHF. Nie byłoby to konieczne gdyby powodowie od początku spłatę w CHF mogli realizować. Sam zaś aneks w żadnym razie nie był zawierany w świadomości i w celu eliminacji wzmiankowanych postanowień niedozwolonych, o czym świadczą zeznania powodów.

Był zaś prostą konsekwencją, co jawi się logicznym, wprowadzenia ustawy „antyspreadowej”.

Powyższej okoliczności nie zmienia fakt potwierdzenia zawarcia w dniu 29 07 2008 r . umowy negocjowanej natychmiastowej transakcji wymiany walut (k.387), choćby z tego powodu, że umowa taka została zawarta jedynie z powodem.

Niezależnie od tego, po pierwsze, postanowienia takiej umowy nie były elementem umowy kredytu, lecz co najwyżej kreowały odrębny stosunek zobowiązaniowy. Po drugie, realizacja takiej wymiany walut nie mogła nastąpić na etapie zawierania umowy kredytu, lecz dopiero na etapie jej wykonania, a – jak wskazano wyżej – oceny abuzywności postanowień umownych dokonuje się na datę zawarcia umowy. Po trzecie, okoliczność, że kredytobiorca mógł negocjować kurs, według którego ma nastąpić wypłata kredytu, którego kwotę określono w CHF, lecz realizowano wyłącznie w PLN, nie zmienia tego, że nie mógł otrzymać kwoty w CHF, ale nadal wyłącznie w PLN. Możliwość negocjowania kursu dotyczyła zatem wyłącznie etapu wykonania umowy, przy czym dostrzec trzeba, że realizacja tej możliwości również zależała wyłącznie od Banku, który decydował o tym, czy zaakceptuje ewentualne propozycje kredytobiorcy co do kursu waluty.

Nie wynika zresztą z materiału dowodowego, by faktycznie doszło do negocjacji kursu, co jasno wynika z zeznań strony powodowej. Negocjacje dotyczyły zresztą jak wynika z treści powołanego dokumentu pojedynczej „transakcji” nie zaś postanowień umownych, czy umowy. Zawarto zatem negocjowaną „transakcję” nie zaś umowę, transakcją też jako taka nie stanowiła części umowy.

Na koniec, przy wyjaśnionych już szeroko podstawach nieważności, należało odnieść się do interesu prawnego w ustaleniu nieważności, który to w ocenie Sądu na obecnym etapie sprawy zachowuje swą pełną aktualność.

Pomimo bowiem tego, iż w doktrynie przyjmuje się, że jeżeli powodowi przysługuje dalej idące powództwo o świadczenie, to w zasadzie nie ma on interesu prawnego w wytoczeniu powództwa o ustalenie stosunku prawnego lub prawa, to taka sytuacja w realiach nin. sprawy nie zachodzi .

W pierwszej bowiem kolejności stwierdzić należy, iż sam wyrok zasądający świadczenie pieniężne w swej sentencji nie zawiera elementu ustalającego, co najwyżej ten ostatni wynikać może jedynie z treści uzasadnienia, które nie wiąże na równi z sentencją wyroku.

Z kolei sama treść wyroku zasądającego ze swej istoty nie położy kresu wzajemnym, dalszym na przyszłość sporom i rozliczeniom bez orzeczenia dochodzonego pozwem, a fundamentalnego dla wzajemnych rozliczeń stron sądowego ustalenia nieważności.

Nadto, jest prawdopodobnym, że bank w razie ewentualnego zaprzestania spłaty może wypowiedzieć umowę, co może narazić powodów na kolejny proces o zapłatę, który to proces w razie orzeczenia ustalającego w sprawie niniejszej zostanie z góry zażegnany, wobec sądowego ustalenia braku przesłanki istnienia należności z kredytu jako nieważnego.

Nie sposób (choć już ubocznie) pominąć w tymże zakresie potencjalnej odpowiedzialności rzeczowej wywodzącej się z ograniczonego prawa rzeczowego w postaci hipoteki. Zatem, takie to ustalenie nieważności umowy o kredyt hipoteczny eliminuje niepewność co do tego, na jakich zasadach będą miały miejsce ostateczne rozliczenia pomiędzy stronami, co usunie obiektywny stan niepewności prawnej, kreujący interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c., który to interes musi tu być rozumiany szeroko.

Zachowany jest zatem interes prawny powodów do wytoczenia powództwa o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego, mimo przysługującego im potencjalnie powództwa o świadczenie lub mimo wytoczenia przeciwko niemu takiego powództwa przez stronę przeciwną na podstawie spornego stosunku prawnego, jeżeli z tego stosunku wynikają jeszcze inne, lub dalej idące skutki, których dochodzenie w drodze powództwa o świadczenie nie jest możliwe lub nie jest jeszcze aktualne (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 23 grudnia 2016 r., sygn. akt I ACa 624/16, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 kwietnia 2014 r., sygn. akt: II PK 179/13).

W tych warunkach ustalono jak w pkt I orzeczenia.

Z uwagi na stwierdzenie nieważności umowy, zaktualizowało się roszczenie powodów o zapłatę wynikające z tego tytułu.

W dniu 07.05.2021 r. w sprawie III CZP 6/21 Sąd Najwyższy podjął uchwałę, zgodnie z którą, w przypadku następczej nieważności umowy kredytowej po obu jej stronach powstają odrębne roszczenia o zwrot świadczeń nienależnie spełnionych. Powyższa uchwała ma moc zasady prawnej i Sąd uznając, iż zważywszy na zakres związania jej w innych sprawach, brak jest podstaw dla zakwestionowania jej, przyjął iż co do zasady zwrotowi winna podlegać cała, niekwestionowana w tym zakresie co do wysokości kwota uiszczona przez powodów w PLN za czas dochodzony pozwem z pewnymi przywołanymi dalej korektami.

Nie zachodzą przy tym przesłanki negatywne wymienione w art. 411 k.c., z tego względu, że powodowie nie mieli wiedzy, że nie są zobowiązani spełniać świadczenia wobec banku, skoro to dopiero powództwo w niniejszej sprawie i żądane i orzeczone w niej sądowe ustalenie dało powodom dostateczną pewność co do ich racji w tym zakresie i prawną możliwość uchylecia się od spłaty, co jawi się rzeczą oczywistą. Spełnienie świadczeń wobec banku nie czyni też zadość zasadom współżycia społecznego (zważywszy choćby na zasadę czystych rąk).

Brak jest również możliwości uznania, że bank otrzymane świadczenie zużył bądź utracił w taki sposób, że nie jest już wzbogacony.

Powodowie żądali ostatecznie zasądzenia od pozwanego na rzecz powodów łącznie kwoty 48.502,60 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia doręczenia pozwu i taką też kwotę Sąd zasądził jak pkt II.

O kosztach procesu, Sąd orzekł w oparciu o art. 98, 100 i 108 kpc, biorąc za podstawę stawkę wynagrodzenia pełnomocnika przed rozszerzeniem powództwa, które to rozszerzenie nie wpływa na jego ostateczną wysokość.