

*Sygn. akt I C 393/20*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 lutego 2021 r.

**Sąd Okręgowy w Olsztynie – I Wydział Cywilny**

w składzie następującym:

**Przewodniczący** sędzia Przemysław Jagosz

Protokolant sekr. sąd. Joanna Kamińska

**po rozpoznaniu w dniu 15 lutego 2021 r., w Olsztynie, na rozprawie,**

sprawy z powództwa **L. A.**

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

o ustalenie

**I. oddała powództwo o ustalenie nieważności umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) z dnia 20.05.2011 r., zawartej między powodem i poprzednikiem prawnym pozwanego Banku;**

**II. ustala, że bezskuteczne względem powoda są postanowienia § 2.2, § 4.1a, § 9.2 zdanie drugie, trzecie i czwarte, § 9.6 zdanie drugie, trzecie i czwarte umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) z dnia 20.05.2011 r., zawartej między powodem i poprzednikiem prawnym pozwanego Banku i oddała powództwo o ustalenie bezskuteczności postanowień umowy w pozostałym zakresie;**

**III. zasądza od pozwanego na rzecz powoda zwrot części kosztów procesu w kwocie 500 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się niniejszego wyroku.**

*Sygn. akt I C 393/20*

## UZASADNIENIE

Powód żądał:

a) ustalenia nieważności zawartej z poprzednikiem prawnym pozwanego Banku umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) z 20.05.2011 r.,

**ewentualnie i wyłącznie na wypadek oddalenia powództwa z uwagi na brak interesu prawnego w takim żądaniu:**

b) zasądzenia od pozwanego na jego rzecz 101 371,81 zł i kwoty 2 047,25 euro wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia doręczenia pozwu do dnia zapłaty,

**zaś w przypadku oddalenia powództwa o ustalenie nieważności z uwagi na jego bezzasadność:**

c) ustalenia bezskuteczności wobec powoda postanowień § 2 ust. 2; § 4 ust. 1a; § 9 ust. 2 i 6; § 11 ust. 5 wymienionej wyżej umowy kredytu oraz § 6 ust. 5 i § 19 ogólnych warunków kredytowania w zakresie udzielenia kredytów na cele mieszkaniowe oraz kredytów i pożyczek hipotecznych w (...) Banku S.A.

Nieważność umowy powód wywodził z faktu, że w umowie zawartej na podstawie wzorca narzuconego przez pozwanego Bank, znalazły się wskazane wyżej postanowienia, które są sprzeczne z prawem i mają charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. Sprawiają one, że zakres jego zobowiązania umownego uzależniony był od swobodnego uznania Banku i nie był wystarczająco oznaczony. Skoro zobowiązanie nie zostało oznaczone, w ocenie powoda nie istnieje.

Jako podstawę roszczenia ewentualnego o zapłatę powód wskazał art. 410 § 2 w zw. z art. 405 k.c., uzasadniając, że w przypadku braku istnienia po stronie powoda interesu prawnego w żądaniu ustalenia nieważności, należy mu zwrot całości rat kapitałowo-odsetkowych uiszczonych na rzecz pozwanego w okresie od 3 czerwca 2011 r. do 17 lutego 2020 r. w wykonaniu nieważnej umowy, a stanowiących nienależne świadczenie.

W przypadku uznania, że umowa zawiera postanowienia niedozwolone umowa zachowuje ważność bez tych postanowień, a powód ma interes prawny w ustaleniu ich bezskuteczności w celu wyeliminowania niepewności stosunku prawnego, czego dotyczy żądanie z pkt. 3 (k. 4-20, wyjaśnienie na rozprawie – k. 177).

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości. W uzasadnieniu podniósł, że umowa jest ważna i nie zawiera abuzywnych postanowień umownych, w szczególności w zakresie indeksacji kredytu kursem EURO. Wskazał również, że:

- a) powód w pełni świadomie zaciągnął kredyt indeksowany kursem euro,
  - b) umowa zawiera postanowienia dotyczące zasad ustalenia kursów walut w przeciwieństwie do „umów frankowych”,
  - c) kurs euro w Tabeli Kursów miał charakter rynkowy i nie był ustalany w dowolny sposób przez Bank,
  - d) istnieje możliwość zastąpienia klauzuli indeksacyjnej średnim kursem NBP (art. 358 § 2 k.c.),
  - e) sporne klauzule indeksacyjne zostały z powodem indywidualnie uzgodnione,
  - f) aby udzielić pożądanego przez powoda kredytu indeksowanego kursem EUR, Bank musiał wejść w posiadanie odpowiedniej sumy euro, którą pozyskał na rynku międzybankowym ponosząc koszty kupna i sprzedaży waluty, co uzasadnia stosowanie kursu kupna i sprzedaży również w relacji z powodem, w konsekwencji czego umożliwiło zastosowanie niższego oprocentowania w przeciwieństwie do kredytów złotych,
  - g) powód nie ma interesu prawnego w zakresie powództwa o ustalenie nieważności, albowiem występuje również z dalej idącym roszczeniem, a mianowicie o zapłatę, co wyłącza możliwość żądania ustalenia nieważności umowy,
- oraz
- h) podniósł zarzut potrącenia swojej wierzytelności z wierzytelnością powoda, wskazując, że skoro powód domaga się zwrotu należności z tytułu nienależnego świadczenia spełnionego na podstawie rzekomo nieważnej umowy kredytu, to należność pozwanego o zwrot nienależnie wypłaconej kwoty kredytu jest wierzytelnością z tego samego stosunku prawnego, a wynosi ona kwotę 229 245 zł,
  - i) zgłosił ewentualny zarzut zatrzymania (na wypadek ustalenia nieważności umowy kredytu i nieuwzględnienia zarzutu potrącenia kwoty dochodzonej przez powoda) polegający na zastrzeżeniu uzależniającym wykonanie obowiązku spełnienia świadczenia przez pozwanego od jednoczesnego spełnienia świadczenia zwrotnego przez powoda,
  - j) podniósł zarzut przedawnienia roszczenia powoda o zapłatę w zakresie świadczeń uiszczonych w okresie poprzedzającym 3 lata przed skutecznym wniesieniem pozwu (por. odpowiedź na pozew k. 67-136).

**Sąd ustalił, co następuje:**

W świetle twierdzeń stron i niekwestionowanych przez nie dokumentów oraz zeznań powoda za bezspornie wykazane można uznać, że:

1. Pozwany (dalej jako Bank) jest następcą prawnym (...) Bank S.A. w W..
2. Powód z poprzednikiem prawnym pozwanego podpisał umowę kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) z dnia 20.05.2011 r. (umowa k. 24-29).
3. Powód zawarł umowę jako konsument.
4. Zgodnie z § 12.1 umowy pozwany udzielił powodowi kredytu w kwocie 229 245 PLN „denominowanego (waloryzowanego) w walucie EUR” na zakup lokalu mieszkalnego w O..
5. Kwota kredytu w EUR (euro) miała zostać określona według **kursu kupna dewiz zgodnie z Tabelą Kursów obowiązującą Banku** w chwili wypłaty kredytu lub transzy kredytu (umowa § 2.2 k. 24).
6. Kredyt miał zostać uruchomiony w 4 transzach:
  - a) dnia 22 maja 2011 r. w wysokości 114.622,50 PLN,
  - b) dnia 1 czerwca 2011 r. w wysokości 45.849 PLN,
  - c) dnia 1 lipca 2011 r. w wysokości 45.849 PLN,
  - d) dnia 26 lipca 2011 w wysokości 22.924,50 PLN (umowa § 4.1).
7. Każda transza miała zostać wypłacona w PLN (umowa § 4.1a).
8. Kredyt miał zostać spłacony w okresie 360 miesięcy, od 20 maja 2011 r. do dnia 15 maja 2041 r. – na zasadach określonych w Ogólnych Warunkach Kredytowania na Cele Mieszkaniowe ( (...), umowa § 2.1 i § 1.2).
9. Bank nie pobierał od kredytobiorcy prowizji za udzielenie kredytu. Pobierał prowizję z tytułu ryzyka udzielenia kredytu z niskim wkładem, której wysokość za pierwsze 36 miesięcy wyniosła 1.502,38 zł, co stanowiło 3,50% kwoty ustalonej zgodnie z (...). Z kolei za dalsze 36 miesięcy Bank miał pobierać prowizję w wysokości 3,50% kwoty ustalonej zgodnie z (...) do czasu, aż stosunek zadłużenia z tytułu kapitału lub niewykorzystanego kredytu obniży się do 80% (umowa § 6.1 oraz § 1 pkt 7 (...)).
10. W dniu zawarcia umowy oprocentowanie kredytu wynosiło 4,69% w stosunku rocznym i równe było stawce EURIBOR 3-miesięcznej z ostatniego dnia roboczego miesiąca poprzedzającego miesiąc zawarcia umowy publikowany na stronie serwisu (...) lub też na jakimkolwiek ekranie zastępczym, powiększone o marżę Banku w wysokości 3,30 punktów procentowych. (umowa § 8.3).
11. Liczbę miesięcznych rat spłaty, obejmującej spłatę kredytu i odsetek określono na 356. Wysokość rat określono w **EUR**, zaś spłata miała następować w PLN po uprzednim przeliczeniu rat kapitałowo-odsetkowych według **kursu sprzedaży dewiz dla EUR zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w Banku w dniu spłaty** (§ 9.2 i § 9.6).
12. Oprocentowanie kredytu określono jako zmienne i stanowiące sumę zmiennej stawki odniesienia oraz marży w wysokości 2,60 punktów procentowych (§ 8.1)
13. Podstawą do ustalenia oprocentowania miała być stawka rynku pieniężnego EURIBOR 3-miesięczny z zaokrągleniu do dwóch miejsc po przecinku, publikowana na stronie EURIBOR01 serwisu (...) lub na jakimkolwiek ekranie zastępczym o godzinie 11:00 czasu „londyńskiego” z dnia roboczego poprzedzającego dzień dokonania zmiany (§ 8.6).

14. Zgodnie z (...) Bank miał ustalać wysokość kursów kupna i sprzedaży dewiz w oparciu o kurs bazowy i marżę Banku. Kurs bazowy powiększony o marżę stanowił kurs sprzedaży dewiz, natomiast kurs bazowy pomniejszony o marżę stanowił kurs kupna dewiz. Kurs bazowy ustalany był przez Bank na podstawie aktualnej rynkowej ceny kupna i sprzedaży dewiz, przy czym tę cenę rynkową wyznaczał Bank, jako swój kurs sprzedaży i kurs kupna. Kurs bazowy można zatem było wyliczyć na podstawie wzoru: kurs bazowy = (kurs sprzedaży dewiz Banku + kurs kupna dewiz Banku) : 2. Marża Banku wykorzystywana dla ustalenia wysokości kursu kupna oraz sprzedaży dewiz wyliczana jest w oparciu o ustalony przez Bank procentowy spread walutowy i kurs bazowy według wzoru: marża Banku = procentowy spread walutowy \* kurs bazowy (§ 19 ust. 1-4 (...) k. 40).

15. Bankowi przysługiwało uprawnienie do zmiany wartości procentowej spreadu walutowego, jeżeli spełniony był co najmniej jeden warunek:

a) różnica pomiędzy wartością maksymalną, a minimalną kwotowań kursów sprzedaży lub kupna w danym dniu z dostępnych stron informacyjnych (np. serwisu (...)) zmieni się w stosunku do historycznej wartości różnicy pomiędzy wartością maksymalną a minimalną kwotowań kursów sprzedaży lub kupna z dnia ostatniej zmiany spreadu co najmniej o 1%,

b) wartość rynkowego spreadu walutowego prezentowanego na dostępnych stronach informacyjnych np. serwisu (...) lub pozyskanego z kwotowań innych banków pomiędzy godziną 10:50 a 11:10 zmieni się w stosunku do historycznej wartości spreadu walutowego z dnia ostatniej zmiany spreadu co najmniej o 1%, z zastrzeżeniem że obniżenie wartości procentowego spreadu walutowego może nastąpić niezależnie od spełnienia powyższych warunków (§19.5 (...) k. 40-41).

16. Procentowy spread walutowy można było wyliczyć na podstawie wzoru: procentowy spread walutowy = (kurs sprzedaży dewiz Banku – kurs kupna dewiz Banku): kurs bazowy \* 100 (§ 19.6 (...) k. 41).

17. W (...) wskazano, że kursy dewiz ulegają zmianie dwa razy w ciągu dnia roboczego. Wysokość kursów dewiz miała być prezentowana w (...) Banku dostępnej w jednostkach organizacyjnych Banku oraz na stronie internetowej Banku. Informację o wysokości kursu dewiz, według którego nastąpiła wypłata kredytu/transzy kredytu oraz spłata kredytu oraz informację o wysokości spreadu walutowego można było uzyskać w każdej jednostce Banku (§ 19. 7-9 (...) k. 41).

18. Na pisemny wniosek kredytobiorcy możliwe było przekształcenie kredytu denominowanego na kredyt złotowy, za zgodą Banku, po przeliczeniu kwoty kredytu pozostającej do spłaty wraz odsetkami według kursu sprzedaży dewiz zgodnie z Tabelą Kursów Banku w dniu przekształcenia (§20 ust. 1 pkt 2 k. 41).

19. W dniu 16 grudnia 2011 r. zawarto aneks nr (...) do umowy, w którym doprecyzowano lokalizację nabywanego lokalu mieszkalnego oraz prawne zabezpieczenie udzielonego kredytu przez ustanowienie hipoteki umownej do wysokości 458 490 PLN na rzecz poprzednika prawnego pozwanego Banku (aneks nr (...) k. 45).

20. We wniosku z 20 maja 2013 r. o zmianę warunków umowy powód wniósł o zmianę rachunku do obsługi kredytu na rachunek w EUR (wniosek k. 141).

21. W dniu 18 czerwca 2013 r. zawarto aneks nr (...) do umowy, w którym ustalono m.in, że wysokość rat kapitałowo-odsetkowych określona jest w EUR a spłata tych rat dokonywana będzie w EUR, zaś następować będzie poprzez obciążenie rachunku powoda uruchomionego w pozwanym Banku albo przez bezpłatny rachunek techniczny Banku (aneks nr (...) k. 47-48 oraz por. uzasadnienie pozwu k. 8).

22. Dodatkowo w aneksie dodano § 9a do umowy, w którym określono, że kurs średni Banku (publikowany w Tabeli) ustalany jest jako średni kurs walutowy dla poszczególnych walut na rynku międzybankowym, stanowiący średnią arytmetyczną z ofert kupna i ofert sprzedaży danej waluty, oferowanych przez profesjonalnych uczestników rynku walutowego, obliczany w oparciu o aktualny w chwili publikacji Tabeli kurs kupna oraz kurs sprzedaży zgodnie z wzorem [kurs kupna + kurs sprzedaży]:2. Wskazano również, że kursy walutowe są prezentowane na stronie

internetowe R., a wartość kursu średniego Banku publikowanego w Tabeli może odbiegać o nie więcej niż 1% od kursów prezentowanych na stronie internetowej R.. Określono również wzór kursu dewiz, tj. [kurs średni Banku – połowa spreadu walutowego publikowanego w Tabeli kursów Banku], zaś kurs sprzedaży liczony według wzoru: [kurs średni Banku + połowa spreadu walutowego publikowanego w Tabeli kursów Banku]. Jednocześnie określono, że procentowy spread walutowy to spread walutowy podzielony przez kurs średni Banku wyrażony w punktach procentowych. Informacja o wysokościach obowiązujących w Banku kursów kupna i sprzedaży dewiz oraz wysokości średniego kursu Banku i spreadu walutowego miały być prezentowane w Tabeli publikowanej na każdy dzień roboczy, co najmniej raz dziennie i dostępny będzie w oddziałach Banku, na stronie internetowej lub usługach on-line. Na dzień sporządzania aneksu procentowy spread walutowy dla waluty EUR wynosił 7,00% (aneks nr (...) k. 47-49).

23. Treść aneksu została przygotowana przez Bank (bezsporne, zeznania powoda).

24. Na dzień 15 czerwca 2020 r. powód spłacił:

a) 25 908,93 EUR,

b) 101 372,33 PLN (zaświadczenie k. 51-54 oraz k. 153-154).

### **Sąd zważył, co następuje:**

1. Powód domagał się ustalenia nieważności umowy lub bezskuteczności części jej zapisów, zaś wyłącznie na wypadek uznania, że nie ma interesu prawnego w żądaniu ustalenia nieważności umowy, ewentualnie sformułował dalej idące żądanie zwrotu części kwot, jakie wpłacił na rzecz pozwanego Banku w wykonaniu nieważnej jego zdaniem umowy.

2. Abstrahując od sposobu sformułowania tych roszczeń, należy wskazać, że w pierwszej kolejności należało rozstrzygnąć o żądaniu ustalenia nieważności umowy.

3. Dostrzec trzeba, że wszystkie swoje roszczenia powód wywodził w istocie z faktu zawarcia w umowie niedozwolonych – jego zdaniem - postanowień umownych dotyczących mechanizmu waloryzacji kwoty kredytu do waluty EURO (dalej jako EUR) i związanych z tym przeliczeń kwoty wypłaconej i spłacanej, które to kursy – według jego stanowiska - pozwany mógł kształtować dowolnie.

4. W pierwszej kolejności rozważyć zatem należało, jaki jest charakter umowy podpisanej przez strony i czy wskazywane przez powoda postanowienia miały charakter niedozwolony.

5. Zasadnicze postanowienia umowy w ocenie Sądu spełniają przesłanki z art. 69 ustawy z dnia 29.08.1997 r. – Prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym w dacie jej zawarcia) i pozwalają na uznanie jej za umowę kredytu bankowego. Znane są bowiem strony umowy, kwota i waluta kredytu (229 245 PLN), cel, na jaki został udzielony (zakup lokalu mieszkalnego), zasady i termin jego spłaty (ratalnie w dokładnie wskazanym okresie), wysokość oprocentowania i zasady jego zmiany (suma stałej marży i zmiennej stawki odniesienia EURIBOR 3M) oraz inne niezbędne warunki wynikające z art. 69 ust. 2 powołanej ustawy.

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

7. Art. 358<sup>1</sup> § 2 Kodeksu cywilnego (k.c.) przewiduje możliwość zastrzeżenia w umowie, że wysokość zobowiązania, którego przedmiotem od początku jest suma pieniężna, zostanie ustalona według innego niż pieniądź miernika wartości. W orzecznictwie sądowym zgodnie przyjmuje się przy tym, że w omawianym przepisie chodzi o pieniądź polski, a innym miernikiem wartości może być również waluta obca (por. wyroki SN w sprawie I CSK 4/07, I CSK 139/17, uzasadnienie wyroku SN w sprawie V CSK 339/06).

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

9. Umowa taka jest nadto dopuszczalna na podstawie art. 353<sup>1</sup> k.c., zgodnie z którym strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.

10. Jej istota polegała bowiem na stworzeniu przez Bank możliwości wykorzystania przez powoda określonej kwoty pieniędzy w walucie polskiej z obowiązkiem zwrotu w określonym czasie jej równowartości wyrażonej przez odniesienie do miernika w postaci kursu waluty obcej (EUR). Zaznaczyć trzeba, że nie był to w żadnej mierze kredyt udzielany w walucie obcej, niezależnie od tego, w jaki sposób, z jakich źródeł i w jakiej walucie pozwany pozyskiwał środki na wypłacenie powodowi kwoty kredytu, a nadto jak księgował ten kredyt w swoich księgach rachunkowych po jego udzieleniu. Kwota kredytu, jaki miał udostępnić pozwany, została bowiem określona w walucie polskiej i w takiej walucie następować miała jego spłata.

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

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

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

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

15. Zgodnie z 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 naruszając jego interesy, nie są wiążące, jeżeli nie zostały uzgodnione indywidualnie. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (§ 1). Nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu, co w szczególności odnosi się do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (§ 3). Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem „wszelkie klauzule sporządzone z wyprzedzeniem będą klauzulami pozbawionymi cechy indywidualnego uzgodnienia i okoliczności tej nie niweczy fakt, że konsument mógł znać ich treść”, przy czym uznanie, że treść danego postanowienia umownego została indywidualnie uzgodniona wymagałoby wykazania, że „konsument miał realny wpływ na konstrukcję niedozwolonego (abuzywnego) postanowienia wzorca umownego”, a „konkretny zapis był z nim negocjowany” Nie jest przy tym wystarczające wykazywanie, że konsument miał możliwości podjęcia negocjacji, lecz że kwestionowane postanowienie **rzeczywiście zostało z nim wynegocjowane** (por. wyrok SA w Warszawie z 14.06.2013 r. w sprawie VI ACa 1649/12, 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).

16. Zgodnie ze stanowiskiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE), zajęтым w wyroku z dnia 3.10.2019 r. w sprawie C-260/18 na tle wykładni dyrektywy 93/13/EWG, klauzule wymiany (indeksacyjne), które wprowadzają do umów kredytowych ryzyko kursowe, określają faktycznie główny przedmiot umowy (pkt 44 powołanego wyroku).

17. Oznacza to, że postanowienia w tym zakresie podlegają kontroli w celu stwierdzenia, czy nie mają charakteru niedozwolonego, jeżeli nie zostały sformułowane jednoznacznie (art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. drugie k.c.).

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

19. Nie było sporu między stronami, że powód zawierał umowę jako konsument w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c.

20. Przechodząc do oceny postanowień wskazywanych jako niedozwolone, wskazać trzeba, że w zakresie głównego przedmiotu umowy dotyczyły one sposobu ustalenia salda zadłużenia w walucie obcej po wypłacie kredytu w PLN (§ 2.2., § 4.1a umowy) oraz zaliczania spłaty dokonywanej w PLN na saldo zadłużenia w walucie obcej (§ 9.2, § 9.6 umowy), określenia procentowego spreadu walutowego (tj. różnicy między kursem kupna i sprzedaży dewiz - § 11.5 umowy).

21. W (...):

a) kwestionowany przez powoda § 6.5 dotyczył obowiązku Banku przekazania powodowi harmonogramu spłat na datę zawarcia umowy, który miał mieć charakter wyłącznie techniczny i symulacyjny, z jednoczesnym zobowiązaniem do przekazywania aktualnego harmonogramu w przypadku zmiany stopy oprocentowania zgodnie z § 4.8 (...),

b) kwestionowany § 19 wskazywał sposób ustalania kursów walut obowiązujących w Banku, które w każdym wypadku były ustalane na podstawie kursów ustalanych przez Bank.

22. Wskazane zapisy przewidywały, że wysokość zobowiązania stron będzie wielokrotnie przeliczana z zastosowaniem dwóch rodzajów kursu waluty waloryzacyjnej. Kwota kredytu wypłaconego w PLN miała zostać przeliczona na EUR według kursu kupna tej waluty opublikowanej w bliżej nieokreślonej tabeli obowiązującej w Banku. Następnie raty potrącane w PLN miały być przeliczane na EUR według kursu sprzedaży publikowanego w tak samo niezdefiniowanej tabeli i dopiero po takim przeliczeniu zaliczane na poczet spłaty zadłużenia.

23. Sposób ustalania kursu kupna i sprzedaży został opisany w (...), niemniej z opisu zawartego w § 19 tych warunków wynika jednoznacznie, że podstawą od takich ustaleń miała być „rynkowa cena kupna i sprzedaży dewiz.” Nie zdefiniowano wprawdzie tej „ceny rynkowej”, jednak z dalszej części § 19 i wskazania, jak można obliczyć kurs, jednoznacznie wynika, że Bank rozumiał przez nią **swój** kurs sprzedaży i **swój** kurs kupna, który przyjmował dla ustalenia kursu bazowego (średnia kursu sprzedaży i kursu kupna), który następnie powiększał o marżę lub pomniejszał o marżę, którą jednakowoż zawsze wyliczał na podstawie **swojego** kursu bazowego (od którego zależał procentowy spread walutowy, przyjmowany do jej wyliczenia).

24. Oznacza to, że w każdym przypadku podstawą do ustalenia kursu waluty waloryzacyjnej miał być w ostatecznym rozrachunku kurs ustalany przez Bank.

25. Tym samym Bank miał swobodę w zakresie ustalania kursu waluty przyjętej do waloryzacji zobowiązań stron, o czym świadczy dodatkowo to, że w § 2.3 umowy wskazano, że o wysokości wykorzystanego kredytu w walucie CHF poinformuje kredytobiorcę po jego wykorzystaniu.

26. W świetle zeznań powoda, jak również treści umowy i ogólnych warunków nie ulega wątpliwości, że umowa została zawarta na podstawie wzoru opracowanego i stosowanego przez Bank. Powód mógł wybrać rodzaj kredytu, który najbardziej mu odpowiadał, uzgodnić kwotę kredytu w walucie polskiej (nie wyższą niż oferowana przez Bank na podstawie badania zdolności kredytowej), natomiast nie uzgadniano z nim, czy może skorzystać z innego kursu

waluty niż przyjmowany przez pozwanego. Oznacza to, że te postanowienia umowy, podobnie jak postanowienia ogólnych warunków (stanowiących wszak integralną część umowy), nie były uzgodnione indywidualnie z powodem w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 i 3 k.c.

27. Z zeznań powoda wynika nadto, że nie wyjaśniano mu, w jaki sposób Bank ustala kurs przyjmowany do rozliczenia umowy, ani nie negocjowano w tym zakresie.

28. Ponieważ powód wskazywał, że postanowienia w zakresie mechanizmu ustalania kursu waluty są niedozwolone, należało jeszcze rozważyć, czy – skoro dotyczą głównego przedmiotu umowy – są wystarczająco jednoznaczne i czy wynikające z nich prawa lub obowiązki stron zostały ukształtowane sprzecznie z dobrymi obyczajami lub w sposób rażąco naruszający interesy powoda jako konsumenta.

29. Jak już wskazano kwestionowane postanowienia przewidują waloryzację kredytu kursem waluty obcej i odwołują się do tabeli Banku oraz do kursów, których ustalanie pozostawione zostało do wyłącznej decyzji Banku. To nie pozwala na jednoznaczne określenie zakresu tych postanowień i konsekwencji płynących dla kredytobiorcy. Trudno uznać, aby tak sformułowane postanowienia były wystarczające jednoznaczne.

30. Ponownie podkreślić należy, że kwestionowane postanowienia wskazywały na dwa rodzaje kursów, które ustalał wyłącznie Bank. Nie zmienia tego okoliczność, że w swoim funkcjonowaniu Bank podlegał nadzorowi bankowemu, a nadto musiał uwzględniać otoczenie rynkowe. Czynniki te nie pozbawiały go bowiem uprawnienia do jednostronnego kształtowania kursów i znacznej swobody w tym zakresie, a tym samym wpływania na wysokość zobowiązań kredytowych obu stron.

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

32. Oznacza to, że po zawarciu umowy kredytobiorca (powód) miał ograniczoną możliwość przewidzenia wysokości zadłużenia w EUR po wypłacie kredytu w PLN, skoro kursy wymiany określić miał Bank – co jasno wynika zresztą z § 2.3 umowy. Co więcej, uprawnienie do określania kursów wymiany dawało Bankowi możliwość wpływania na wysokość zobowiązania do spłaty w PLN w całym okresie wykonywania umowy. W sposób dowolny zatem mógł kształtować wysokość zobowiązania powoda w walucie, w jakiej spłacany był kredyt. Tym samym uzyskał też narzędzie do potencjalnego zminimalizowania niekorzystnych dla siebie skutków zmiany kursów na rynku międzybankowym lub zmian w zakresie oprocentowania (obniżka stopy bazowej), gdyż teoretycznie mógł je rekompensować podwyższeniem kursu sprzedaży przyjętego do rozliczenia spłat kredytu.

33. W ocenie Sądu przyznanie sobie przez pozwanego we wskazanych postanowieniach jednostronnej kompetencji do swobodnego ustalania kursów przyjmowanych do wykonania umowy prowadzi do wniosku, że były one sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszały rażąco interesy powodów w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., oceniane na datę zawarcia umowy (art. 385<sup>2</sup> k.p.c. – por. uchwała SN z 20.06.2018 r. w sprawie III CZP 29/17). Takie rozwiązania dawały bowiem Bankowi, czyli tylko jednej ze stron stosunku prawnego, możliwość przerzucenia na powoda całego ryzyka wynikającego ze zmiany kursów waluty indeksacyjnej i pozostawiały mu całkowitą swobodę w zakresie ustalania wysokości jego zadłużenia przez dowolną i pozbawioną jakichkolwiek czytelnych i obiektywnych kryteriów możliwość ustalania kursu przyjmowanego do rozliczenia spłaty kredytu.

34. Nie ma znaczenia, czy z możliwości tej Bank korzystał, ani to, czy w toku wykonywania umowy zmienił swoje zasady na bardziej transparentne.



35. 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. uchwała SN z 20.06.2018 r. w sprawie III CZP 29/17).

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

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

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

39. Tymczasem aneks nr (...), zawarty przez strony nie dotyczył rozliczenia całej umowy w okresie od początku jej obowiązywania, a jedynie umożliwienia spłaty w walucie waloryzacyjnej. Co więcej, został wprawdzie zawarty na wniosek powoda, ale intencją powoda było wyłącznie uzyskanie możliwości spłaty kredytu bezpośrednio w EUR, zaś postanowienia tego aneksu nie były z nim uzgadniane w jakikolwiek sposób, gdyż otrzymał do podpisu gotowy projekt przygotowany przez pozwany Bank (por. zeznania powoda za adn. k. 177v). Tym samym zawarcie takiego aneksu nie mogło wyeliminować niedozwolonego charakteru postanowień umowy zawartych w jej pierwotnej wersji.

40. Podsumowując tę część rozważań, w ocenie Sądu wskazane wyżej postanowienia umowy dotyczące stosowania dwóch różnych rodzajów kursów, które mogły być swobodnie ustalone przez jedną ze stron umowy (Bank) nie zostały uzgodnione indywidualnie z powodem i kształtowały jego zobowiązania w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Mają zatem charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. i w związku z tym nie wiążą powoda, co oznacza konieczność wyeliminowania ich z umowy.

41. Wyeliminowanie wskazanych zapisów i związanie stron umową w pozostałym zakresie, czyli przy zachowaniu postanowień dotyczących waloryzacji kredytu oznaczałoby, że wypłacona kwota kredytu powinna zostać przeliczona na EUR, a powód w terminach płatności kolejnych rat powinien je spłacać w walucie polskiej, przy czym żadne postanowienie nie precyzowałoby kursu, według którego miałyby nastąpić takie rozliczenia.

42. Nie ma przy tym możliwości zastosowania w miejsce wyeliminowanych postanowień żadnego innego kursu waluty – jak usiłował zasugerować to Bank.

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

a) w przypadku ustalenia, że w umowie zostało zawarte postanowienie niedozwolone w rozumieniu dyrektywy (którą implementowały do polskiego porządku prawnego przepisy art. 385<sup>1</sup> i nast. k.c.), skutkiem tego jest wyłączenie wyeliminowanie tego postanowienia z umowy, chyba że konsument następczo je zaakceptuje,

b) w drodze wyjątku możliwe jest zastosowanie w miejsce postanowienia niedozwolonego przepisu prawa o charakterze dyspozytywnym albo przepisem, który można by zastosować za zgodą stron, o ile brak takiego zastąpienia

skutkowałby upadkiem umowy i niekorzystnymi następstwami dla konsumenta, który na takie niekorzystne rozwiązanie się nie godzi (pkt 48, 58 i nast. wyroku TSUE),

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

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

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

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

45. Przenosząc powyższe uwagi na stan faktyczny niniejszej sprawy należy wskazać, że brak możliwości stosowania norm o charakterze ogólnym nie pozwala na sięgnięcie do domniemanej woli stron lub utrwalonych zwyczajów (art. 65 k.c. i art. 56 k.c.), które w odniesieniu do innych stosunków prawnych dopuszczałyby ustalenie wartości świadczenia określonego w walucie obcej np. przez odniesienie się do tej waluty według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski lub innych kursów wskazywanych przez strony w umowie.

46. Skoro powód konsekwentnie domagał się ustalenia nieważności umowy i nie akceptował wskazanych postanowień – co podtrzymał na rozprawie przed sądem (k. 177v) - oznacza to jednocześnie, że nie ma żadnej możliwości zastąpienia tych postanowień, gdyż – jak wskazano – wymagałoby to jego zgody i wyłącznie w przypadku uznania, że obiektywnie upadek umowy może dla niego spowodować obiektywnie niekorzystne konsekwencje. Takich negatywnych konsekwencji trudno jednak się spodziewać, gdy porównać kwotę udostępnionego kredytu i kwotę, która już pobrano w ramach jego spłaty, a które pozostają w porównywalnej wysokości.

47. Jak zatem widać, nie ma możliwości sięgnięcia po przepis art. 358 § 2 k.c., który posługuje się kursem średnim NBP w przypadku możliwości spełnienia świadczenia wyrażonego w walucie obcej. Po pierwsze, świadczenie obu stron było wyrażone w walucie polskiej (wyplata kredytu i jego spłata następowały bowiem w PLN, a EUR był tylko walutą waloryzacyjną). Po drugie, wspomniany przepis nie obowiązywał w dacie zawarcia umowy (wszedł w życie z dniem 24.01.2009 r.), zaś uznanie pewnych postanowień umownych za niedozwolone skutkuje ich wyeliminowaniem z umowy już od daty jej zawarcia, co czyni niemożliwym zastosowanie przepisu, który wówczas nie obowiązywał. Nawet gdyby uznać, że art. 358 § 2 k.c. mógłby być stosowany do skutków, które nastąpiły po dacie jego wejścia w życie (przy wysoce wątpliwym założeniu, że skutki te nie są związane z istotą umowy stron – por. art. XLIX przepisów wprowadzających kodeks cywilny), to nadal brak byłoby możliwości ustalenia kursu, według którego należałoby przeliczać zobowiązania stron sprzed tej daty, czyli przede wszystkim ustalić wysokości zadłużenia w walucie obcej po wypłacie kredytu.

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

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

50. W przypadku umowy stron, po wyeliminowaniu z niej postanowień niedozwolonych, nadal znana jest kwota i waluta kredytu (229 245 PLN), cel kredytu (zakup lokalu mieszkalnego), okres i termin spłaty (ratalnie przez 360 miesięcy), wysokość prowizji oraz oprocentowanie (suma marży i stawki odniesienia EURIBOR wskazanej w umowie).

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

52. W ten sposób jednocześnie osiągnięty zostaje cel przepisów art. 385<sup>1</sup> k.c. i dyrektywy 93/13/EWG, wyłożony przez TSUE i zakładający wyeliminowanie z umowy wyłącznie postanowień niedozwolonych z zachowaniem umowy, o ile nie zmienia to jej głównego charakteru w rozumieniu przepisów krajowych (czyli de facto art. 69 pr. bank.).

53. Nie jest przy tym uzasadnione przyjęcie poglądu wyrażonego w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego w sprawie V CSK 382/18, że wyeliminowanie ryzyka kursowego (będące skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji/waloryzacji i przekształcenia kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (nieindeksowany/niewaloryzowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR) jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp, czy wariant umowy kredytu, co z kolei oznacza, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością).

54. Po pierwsze, powtórzyć trzeba, że uznanie postanowień umowy za niedozwolone co do zasady ma prowadzić jedynie do ich usunięcia z umowy, a skutek w postaci jej nieważności (bezskuteczności) następuje tylko wówczas, gdy nie ma możliwości jej utrzymania.

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

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

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

58. Ponownie zaznaczyć trzeba, że podstawowym celem przepisów art. 385<sup>1</sup> i nast. k.c. oraz dyrektywy 93/13/EWG jest wyłącznie niestosowanie postanowień niedozwolonych, a umowa powinna nadal obowiązywać bez jakichkolwiek innych zmian, o ile jest to prawnie możliwe (por. uzasadnienie wyroku SN z 14.07.2017 r., II CSK 803/16 i powołane tam orzecznictwo, w tym wyrok TSUE sprawie C-453/10 - pkt 33 oraz przywoływany wyżej wyrok TSUE w sprawie C-260/18).

59. Skoro umowa stron po wyeliminowaniu postanowień dotyczących waloryzacji kursem waluty nadal spełnia wszelkie niezbędne cechy umowy kredytu, nie sposób uznać, aby była sprzeczna z prawem lub zasadami współżycia społecznego.

60. Bez znaczenia jest przy tym, że oprocentowanie kredytu wyznaczane jest przy pomocy wskaźnika odnoszącego się do kursu waluty innej niż waluta kredytu. Strony mogą bowiem zastosować dowolny wskaźnik, byle jego istota nie sprzeciwiała się naturze umowy kredytowej, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Żaden przepis ustawy nie sprzeciwia się zastosowaniu wskaźnika LIBOR lub EURIBOR do ustalenia jednego z elementów stopy oprocentowania kredytu; nie sposób też w ocenie Sądu uznać, aby jego stosowanie było sprzeczne z naturą umowy kredytu bankowego lub jakimikolwiek zasadami współżycia społecznego. Bez znaczenia jest przy tym, jakimi przesłankami kierował się Bank, przyjmując w swoim wzorze taki właśnie wskaźnik oraz to, że bez mechanizmu indeksacji do waluty obcej nie zawarłby umowy o takiej treści, gdyż – jak wskazywano wcześniej – nie są to okoliczności istotne dla ustalenia sankcji związanych z abuzywnością innych postanowień umowy.

61. Dla stosowania przepisów art. 385<sup>1</sup> k.c. zbędne jest nadto rozważanie sytuacji gospodarczej, w której potencjalnie może znaleźć się Bank wskutek wyeliminowania postanowień niedozwolonych z umowy. Istota tej regulacji polega bowiem na tym, że eliminacja postanowień niedozwolonych stanowi sankcję dla podmiotu, który jej stosował. Jeżeli zatem Bank takie postanowienia opracował w swoim wzorcu umownym i je stosował, nie ma podstaw do wyłączenia stosowania sankcji z art. 385<sup>1</sup> k.c. tylko dlatego, że może go to narazić na trudności gospodarczej lub innej natury. Z tego względu nie ma również podstaw do analizowania sytuacji powoda, w jakiej znalazłby się, gdyby zaciągnął inny kredyt, względnie tego, jakie korzyści uzyskają w związku z eliminacją niedozwolonych postanowień.

62. Reasumując powyższe należy przyjąć, że umowa stron jest ważna i skuteczna, natomiast bezskuteczne i niewiążące powoda są postanowienia dotyczące waloryzacji do waluty EURO.

**63. *Z tych przyczyn żądanie ustalenia nieważności umowy podlegało oddaleniu, o czym orzeczono w pkt. I sentencji wyroku na podstawie powołanych wyżej przepisów.***

64. Ponieważ oddalenie powództwa w tym zakresie nastąpiło z innych przyczyn niż brak interesu prawnego, dezaktualizuje to potrzebę rozstrzygnięcia o żądaniu zapłaty zgłoszonym wyłącznie na inny wypadek, a jednocześnie czyni zbędnym odnoszenie się do zarzutu przedawnienia tego roszczenia, chociaż wypada wspomnieć, że zgodnie z art. 118 k.c. w brzmieniu obowiązującym do dnia 9.07.2018 r. termin przedawnienia roszczeń powoda o zwrot świadczeń spełnianych ratalnie (a zatem nie mających charakteru świadczenia okresowego) wynosił 10 lat. Jego roszczenie o zwrot pierwszej nienależnej spłaty przedawniałoby się zatem najwcześniej po upływie 10 lat od daty płatności pierwszej raty spłaty, która przypadała z dniem 15.06.2011 r. (por. zaświadczenie k. 51). Ponieważ w dniu 9.07.2018 r., w którym weszła w życie zmiana przepisów skracająca terminy przedawnienia, roszczenie powoda o zwrot tej wpłaty nie było jeszcze przedawnione, z mocy art. 5 ust. 3 ustawy z dnia 13.04.2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 1104) dla oceny przedawnienia należy stosować przepisy dotychczasowe, czyli przewidujące dziesięcioletni termin przedawnienia. Zważywszy, że powód w ramach roszczenia ewentualnego dochodził nadto zwrotu świadczeń za okres nie poprzedzający 10 lat przed wniesieniem pozwu – zarzut przedawnienia nie mógłby zostać uwzględniony.

65. Ustalenie, że umowa jest ważna, dezaktualizuje nadto potrzebę odnoszenia się do zarzutów zatrzymania i potrącenia podniesionych przez pozwanego na wypadek uznania, że umowa stron po wyeliminowaniu z niej postanowień niedozwolonych staje się nieważna, chociaż godzi się wspomnieć, że:

a) zarzut potrącenia byłby zasadny wyłącznie w przypadku wymagalności roszczenia Banku o zwrot wypłaconej kwoty kredytu, co nastąpiłoby dopiero po tym, jak przesądzona zostałaby nieważność umowy i powód zostałby wezwany do zwrotu tej kwoty – czego wszakże Bank nie wykazywał,

b) zarzut zatrzymania również aktualizowałby się wyłącznie w przypadku uprawomocnienia się orzeczenia stwierdzającego nieważność umowy (upadek w wyniku powołania się na abuzywność jej postanowień) – gdyż dopiero wówczas najwcześniej Bank mógłby wystąpić o zwrot nienależnie wypłaconej kwoty kredytu.

66. Oddalenie żądania ustalenia nieważności umowy zaktualizowało natomiast potrzebę rozstrzygnięcia o żądaniu ustalenia bezskuteczności względem powoda określonych postanowień umownych.

67. W tej mierze ponownie wypada wskazać, że powód ma interes prawny w domaganiu się takiego ustalenia, gdyż faktycznie zdeterminuje to sposób dalszego wykonywania umowy kredytu zawartej przez strony, co jednocześnie wyeliminuje niepewność prawną co do treści stosunku prawnego istniejącego między stronami.

68. Przechodząc do oceny żądania pozwu w tym zakresie za niedozwolone w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. z przyczyn wskazanych wyżej, a zatem nie wymagających ponownego szczegółowego omówienia, należało uznać postanowienia:

- § 2.2 umowy – jako dotyczące denominacji (waloryzacji) kwoty kredytu do waluty EUR według kursu narzuconego przez pozwanego i przez to abuzywnego,

- § 4.1a umowy – jako dotyczące przeliczenia wypłaconych w PLN transz kredytu na EUR według kursu narzuconego przez pozwanego i przez to abuzywnego,

- § 9.2 zdanie drugie, trzecie i czwarte umowy – jako dotyczące wyrażenia rat spłaty kapitału kredytu w EUR spłacanych w PLN po przeliczeniu według kursu narzuconego przez pozwanego i przez to abuzywnych,

§ 9.6 zdanie drugie, trzecie i czwarte umowy – jako dotyczące wyrażenia rat spłaty odsetek kredytu w EUR spłacanych w PLN po przeliczeniu według kursu narzuconego przez pozwanego i przez to abuzywnych.

W tym miejscu należy natomiast zaznaczyć, że zdania pierwsze § 9 .2 i § 9. 3 umowy nie mogły zostać uznane za niedozwolone, skoro wynika z nich wyłącznie zobowiązanie kredytobiorcy do zwrotu kredytu z odsetkami w konkretnych terminach, co jest nieodzowną cechą umowy kredytu.

69. Za bezzasadne należało natomiast uznać żądanie ustalenia bezskuteczności:

- § 11 ust. 5 umowy – gdyż zawiera jedynie techniczną informację, jak Bank ustala swój spread walutowy do ustalenia kursów walut, który to zapis staje się nieznaczący dla umowy po wyeliminowaniu innych zapisów dotyczących możliwości stosowania tych walut,

- § 6 ust. 5 (...) gdyż dotyczy jedynie zobowiązania Banku do dostarczenia kredytobiorcy harmonogramu spłat kredytu o charakterze technicznym i symulacyjnym, co jednocześnie oznacza, że dla kredytobiorcy nie jest on w żaden sposób wiążący, a tym samym nie może w żaden sposób naruszać jego interesów i dobrych obyczajów,

§ 19 (...) gdyż po eliminacji konieczności przeliczeń, zawiera wyłącznie informacje, w jaki sposób Bank ustala swoje kursy, które to postanowienie nie ma znaczenia dla umowy w zakresie, w jakim ta pozostaje w mocy po wyłączeniu z niej postanowień dotyczących przeliczeń kursowych.

70. Z tych przyczyn, na podstawie art. 189 k.p.c. w związku z art. 385<sup>1</sup> k.c., ustalono bezskuteczność postanowień wskazanych wyżej w pkt. 67 i oddalono powództwo dalej idące w tym zakresie (pkt II sentencji wyroku).

#### KOSZTY PROCESU

71. Zgodnie z art. 98 k.p.c. strona przegrywająca proces jest zobowiązana do zwrotu kosztów stronie wygrywającej. Zasada ta doznaje modyfikacji w art. 100 i 102 k.p.c., które przewidują, że w przypadku częściowego uwzględnienia żądań koszty będą wzajemnie zniesione lub stosunkowo rozliczone (art. 100), zaś w wypadkach szczególnie uzasadnionych sąd może zasądzić od strony przegrywającej tylko część kosztów lub nie obciążać jej w ogóle kosztami (art. 102).

72. Ponieważ roszczenie powoda uwzględniono częściowo, w ocenie Sądu należało zastosować przepis art. 100 k.p.c. i dokonać stosunkowego rozliczenia tych kosztów. Powód nie uzyskał uwzględnienia żądania ustalenia nieważności, lecz wyłącznie ustalenia bezskuteczności, co oznacza że można przyjąć, że uległ w 50% swojego żądania.

73. Po stronie powoda koszty obejmowały opłatę od pozwu (1 000 zł) i wynagrodzenie pełnomocnika (adwokata) w stawce z § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (5 400 zł) wraz z opłatą za pełnomocnictwo (17 zł – k. 98). Koszty te, zważywszy na stosunek w jakim uwzględniono ich roszczenie, Sąd uznał za zasadne do kwoty 3 208,50 zł.

74. Po stronie pozwanego koszty procesu obejmowały wynagrodzenie pełnomocnika (radcy prawnego) w stawce z § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (5 400 zł) wraz z opłatą za pełnomocnictwo (17 zł), a ich część stosowana do stopnia, w jakim oddalono powództwo, stanowiła 2 708,50 zł.

75. Różnica tych kwot wynosi 500 zł na korzyść powodów i taką kwotę zasądzono od nich tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt III sentencji wyroku).