

**Sygn. akt: I C 446/21**

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 stycznia 2022 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

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

po rozpoznaniu w dniu 22 grudnia 2021 r. w Olsztynie

na rozprawie

sprawy z powództwa **J. S.**

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

**o ustalenie**

**I oddala powództwo o ustalenie nieważności umowy zawartej pomiędzy powodem i poprzednikiem prawnym pozwanego;**

**II ustala, że nie wiążą powoda J. S. względem pozwanego postanowienia § 2 ust. 2 i 3, § 4 ust 1a, oraz § 9 ust. 2 zdanie 2,3 i 4, umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) zawartej w dniu 6 lipca 2007 r. pomiędzy powodem J. S. i poprzednikiem prawnym pozwanego, jako niedozwolone i tym samym bezskuteczne;**

**III oddala powództwo o ustalenie bezskuteczności w pozostałej części;**

**IV koszty procesu pomiędzy stronami wzajemnie znosi.**

**I C 446/21**

## UZASADNIENIE

Powód J. S. wniósł o:

1) ustalenie, że umowa kredytu hipotecznego. nr (...), zawarta pomiędzy powodem, a poprzednikiem prawnym pozwanego z dnia 6 lipca 2007 r. jest nieważna,

ewentualnie w stosunku do żądania z pkt 1 na wypadek uznania, iż umowa nie jest nieważna:

2) o ustalenie, że zapisy § 2 ust 2 i 3, § 4 ust. 1a i § 9 ust. 2, umowy jak w pkt 1 są abuzywne i jako takie bezskuteczne w stosunku do powoda.

W uzasadnieniu swych żądań zawartych w pozwie, a dotyczących nieważności umowy oraz żądania ewentualnego o ustalenie bezskuteczności w związku z uznaniem postanowień zawartej umowy kredytu za niedozwolone powód wskazał iż:

- zastosowane w umowie klauzule indeksacyjne są niedozwolone, bowiem pozwalają bankowi jako stronie silniejszej na dowolne ustalanie kursu i przy braku wpływu kredytobiorcy na jego wysokość, powodują rażącą dysproporcję uprawnień kontraktowych na niekorzyść konsumenta, są nietransparentne, zależne jedynie od woli banku, uniemożliwiają ustalenie zadłużenia powoda w dniu uruchomienia kredytu, co sprawia, że umowa jest sprzeczna z art. 58 § 1 k.c. i art. 353<sup>1</sup> k.c.

- brak jest indywidualnego uzgodnienia tych postanowień umowy z kredytobiorcą, gdyż umowa została zawarta przy wykorzystaniu wzorca umowy, którym dysponuje bank, a kredytobiorca nie miał rzeczywistego wpływu na kształt umowy,

- w umowie ani w Regulaminie nie wskazano jak Bank wyznacza kursy walut, mając w tym całkowitą dowolność,

- Bank mógł w sposób niekontrolowany przez drugą stronę zmieniać oprocentowanie, co skutkowało nieważnością z art. 58 w zw., z art. 353<sup>1</sup> k.c.

- Bank nie dopełnił obowiązku informacyjnego co ryzyka kursowego,

- brak jest podstaw do zastąpienia niedozwolonych postanowień, które winny być wyeliminowane, innymi uregulowaniami;

- w razie uznania umowy za ważną w ramach żądania ewentualnego, istnieje możliwość uznania, iż jest to kredyt od początku złotowy z oprocentowaniem wg stawki LIBOR z uwzględnieniem marży banku. (pozew, k.4-14)

W odpowiedzi na pozew, pozwany Bank wniósł o oddalenie powództwa w całości, kwestionując ostateczne żądania, jednocześnie podnosząc, że:

- zakwestionowane klauzule są w pełni skuteczne, a umowa kredytu jest ważna i wiąże strony,

- umowa nie zawiera niedozwolonych postanowień w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.,

- kursy banku nie były ustalane w sposób dowolny i miały charakter rynkowy;

- brak jest podstaw do wyeliminowania z umowy mechanizmu indeksacji i brak jest podstaw do traktowania bądź przekształcenia go w kredyt w PLN.

- strona powodowa została poinformowana o prawach i obowiązkach wynikających z umowy oraz o ryzyku związanym z zaciągniętym kredytem indeksacyjnym do waluty obcej,

- kredytobiorca miał możliwość podjęcia próby negocjacji z bankiem co do treści umowy i jej warunków i mogli negocjować postanowienia dotyczące okresu spłaty, liczby rat oraz wysokości udzielonego kredytu,

- ostateczny kształt umowy był wynikiem wyboru kredytobiorcy i indywidualnych uzgodnień stron,

- nawet jeśli zachodzi abuzywność klauzul kursowych, to istnieje możliwość ustalenia kursu przeliczenia waluty według przepisów dyspozytywnych lub poprzez wykładnię oświadczenia woli.

- nie istnieje możliwość zastosowania stawki LIBOR dla kredytu w PLN

- kredyt od początku był kredytem walutowym, co sprawia, że nawet w razie wyeliminowania klauzul abuzywnych istniała i istniejąca możliwość spłaty kredytu w CHF, bądź też w PLN według kursu NBP (art. 358 § 2 kc).

(odpowiedź na pozew k. 38 i nast.)

### **Sąd ustalił co następuje**

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

- pozwany jest następcą prawnym (...) Bank SA z/s w W..
- powód i poprzednik prawny pozwanego w dniu 6 07 2007 r. podpisali sporną umowę kredytu nr (...). (umowa k. 14-16).
- powód podpisał umowę jako konsument.
- zgodnie z § 2 umowy pozwany udzielił powodowi kredytu w kwocie 235 000,- PLN indeksowanego („denominowanego, waloryzowanego”) w walucie CHF, zastrzegając w ustępie drugim tego postanowienia, że kwota kredytu lub jego transzy zostanie określona według kursu kupna CHF podanego w „Tabeli Kursów” obowiązującej w Banku w dniu wykorzystania kredytu lub jego transzy. (k.14)
- element przeliczenia na CHF został zawarty również w § 4 ust. 1a, gdzie wskazano, że kredyt zostanie wykorzystany w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu jego kwoty według kursu kupna CHF podanego w „Tabeli Kursów” obowiązującej w Banku w dniu wykorzystania kredytu.
- zgodnie z § 3 ust. 1 kwota kredytu była przeznaczona na pokrycie zakupu lokalu mieszkalnego opisanego w umowie.
- kredyt miał być wypłacony jednorazowo po spełnieniu warunków umowy zawartych w § 2 Ogólnych Warunków Kredytowania (OWKM), stanowiących po myśli § 1 ust 2 umowy jej integralną część. (umowa k. 14, OWKM k.19).
- zgodnie z § 4, wypłata kredytu miała nastąpić na rachunek zbywcy.
- spłata kredytu w myśli § 9 ust 1 i 2 miała następować w PLN, w 360 ratach miesięcznych, w 10-tym dniu każdego miesiąca, do dnia 10 07 2037 r., przy czym kwota każdej raty w PLN, była efektem przeliczenia raty kapitałowo-odsetkowej w CHF na PLN według kursu sprzedaży dewiz zgodnie z tabelą kursów Banku. (k. 14v).
- zgodnie z § 9 ust. 4 umowy spłata następowała poprzez umocowanie Banku do obciążania/składania dyspozycji przelewu środków z rachunku powoda prowadzonego w PLN. Kredytobiorca jednocześnie udzielił bankowi pełnomocnictwa do dysponowania tym rachunkiem.
- zgodnie z § 8 umowy oprocentowanie kredytu było zmienne, w wysokości sumy stawki odniesienia LIBOR 3M CHF oraz marży Banku wynoszącej 1,25 pp.
- w umowie oraz OWKM nie zawarto definicji Tabeli Kursów, ani nie wyjaśniono powodowi w jaki sposób tabela jest konstruowana, a wysokość kursów przez Bank ustalana.
- w § 11 ust. 4 umowy powód oświadczył, że został poinformowany przez Bank o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut. (k. 15).
- przez cały okres trwania umowy powód spłacał i spłaca należności kredytowe zgodnie z umową w PLN. (ok. bezsporne, zeznania powoda).

### **Sąd zważył, co następuje:**

W świetle tak ustalonego powyżej stanu faktycznego, żądanie ewentualne częściowego ustalenia bezskuteczności umowy zasługiwało na uwzględnienie, zaś żądanie ustalenia całkowitego nieważności spornej umowy podlegało oddaleniu.

Między stronami bezsporny był przy tym fakt zawarcia umowy kredytu o określonej treści, którą to obrazują załączone do pozwu i odpowiedzi na pozew kopie umowy i innych dokumentów.

Strony natomiast od początku inaczej interpretowały charakter umowy jak i jej skutki (lub ich brak) w kontekście choćby zawartych w umowie klauzul waloryzacyjnych oraz wypełnienia innych warunków jakie ważna umowa kredytowa winna spełniać, bądź jakie winny spełniać poszczególne jej postanowienia, również w kontekście zarzucanej pozewem ich „niedozwoloności” z art. 385<sup>1</sup> kc.

Strona pozwana bowiem konsekwentnie wskazywała, iż ta konkretna umowa czyni zadość wszystkim wymaganiom ważnej i w pełni prawnie skutecznej, sama możliwość zastosowania indeksacji jako sposobu wyrażenia wysokości zobowiązania stanowi jej możliwy wariant, zaś zasada swobody umów w korelacji z art. 69 Prawa bankowego stanowi wystarczającą podstawę do ważnego i skutecznego zawarcia przez strony umowy kredytu indeksowanego kursem CHF.

Na poparcie swego stanowiska pozwany przy tym przywołał liczne orzecznictwo sądów powszechnych, a także SN, nadto liczne poglądy doktryny, wskazując na szeroką akceptację tego rodzaju konstrukcji umów, jak i zawartych w nich klauzul waloryzacyjnych.

Jednocześnie konsekwentnie kwestionował twierdzenia i ocenę strony powodowej co do abuzywności zawartych w umowie postanowień.

W ocenie Sądu jednakże przedstawiona przez pozwanego argumentacja nie mogła ostatecznie w stanie faktycznym tej konkretnej sprawy odnieść zamierzonego skutku, przynajmniej co do niedozwolonego charakteru przywołanych w pozwie postanowień i konsekwencji powyższego.

W celu ustalenia czy żądanie powoda jest zasadne, a jeśli tak to w jakiej części, należało dokonać oceny umowy w pierwszej kolejności w zakresie tego, czy zawarta umowa z uwagi na zawarty w niej mechanizm indeksacyjny, z założenia wypełnia warunki umowy ważnej, w razie zaś uznania iż wypełnia, czy występują w niej postanowienia, które są abuzywne i jakie są ich skutki.

Sąd dokonując w tej mierze swych ustaleń, oparł się nie tylko na dokumentach złożonych w toku postępowania przez strony, ale także (po części) na zeznaniach świadków strony pozwanej, a także powoda, które to w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia, jako rzeczowe i faktycznie spójne, znajdowały swe oparcie w pozostałym zebranym w sprawie materiale dowodowym.

Strona powodowa upatrywała nieważności umowy kredytowej przede wszystkim w sprzeczności z podstawowymi regulacjami, w tym elementami konstrukcyjnymi umów zawartymi w przepisach prawa bankowego, a nadto w zawarciu w niej postanowień niedozwolonych, których eliminacja pozbawiałaby umowę wiążących zasad dokonywania rozliczeń pomiędzy stronami, w tym zasady według której następuje przeliczenie wypłaconego w PLN kredytu na walutę szwajcarską dla wyliczenia salda w CHF, a także zasady, czy kursu według którego wpłacane w PLN raty byłyby przeliczane na CHF i zaliczane na poczet salda w wyrażonego w CHF.

Sąd w toku niniejszego postępowania podzielił ostatecznie argumentację dotyczącą tego, iż zastosowana konstrukcja zawartej umowy, pomimo jej mankamentów o których będzie jeszcze mowa, odpowiada w realiach niniejszej sprawy ogólnie przyjętej konstrukcji umów kredytowych.

Przypomnieć tu należy, iż zgodnie z art. 69 ust. 1 i 3 Ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe, w ramach tej umowy 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.

W ustępie 2 przywołanego przepisu, ustawodawca wskazał też na zasadnicze elementy konstrukcyjne umowy kredytowej wśród których wyróżnia się między innymi kwotę i walutę kredytu oraz cel na który kredyt został udzielony.

Jak wynika z treści zawartej pomiędzy stronami umowy, stosownie do jej postanowień, strony umówiły się, że kwota kredytu w wysokości wskazanej w umowie w PLN, czyli wyrażona w walucie polskiej, po uruchomieniu kredytu zostanie w drodze indeksacji przeliczona na walutę franka szwajcarskiego i oprocentowana w sposób właściwy dla tej waluty. Znane są zatem strony umowy, kwota oraz waluta kredytu (w złotych), cel na jaki został on udzielony, zasady i termin jego spłaty, wysokość oprocentowania i zasady jego zmiany (suma stałej marży i stopy 3M Libor) oraz inne niezbędne warunki umowne mniej istotne, lecz typowe dla tego rodzaju kredytu.

Jakkolwiek też przeliczenie dotyczące indeksacji następowało z zastosowaniem tabeli kursów obowiązującej w pozwanym Banku, skutkiem tego zastosowania (ostatecznie uznanego przez Sąd za niedozwolone) nie jest jednak, wbrew stanowisku strony powodowej, unicestwienie czy unieważnienie umowy w całości.

Umowa stron zawiera bowiem - jak już wspomniano- elementy przedmiotowo istotne, które mieszczą się w konstrukcji umowy kredytu bankowego i stanowi co do zasady jej dopuszczalny oraz akceptowalny przez ustawodawcę wariant, o czym świadczy choćby treść wprowadzonego (co prawda poniewczasie) 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.

Jakkolwiek też zmiana ta nie obowiązywała w czasie zawarcia umowy, to jednak stanowi wyraz „ustawowego” i tym samym jak należy uznać z tego punktu widzenia, wiążącego zapatrywania co do tego, iż samo odniesienie bieżącej wysokości świadczenia kredytowego do waluty obcej w zakresie ustalenia salda i spłaty kredytu, co do zasady nie jest sprzeczne z jego normatywną treścią i istotą.

Jest to nadto konstrukcja 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, 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 z dodatkowym zastosowaniem miernika waloryzacyjnego (indeksacyjnego) w postaci kursu waluty szwajcarskiej.

Takie też rozwiązanie znajduje potwierdzenie w 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, przy czym w orzecznictwie sądowym zgodnie przyjmuje się, 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).

Jak wynika bezspornych w sprawie okoliczności (w sprawie brak kopii wniosku kredytowego), powód wnosił o udzielenie kredytu w PLN, ale określonego (indeksowanego) w walucie szwajcarskiej. Z kolei w podpisanej umowie jasno określono, że Bank ma postawić do dyspozycji kredytobiorcy kwotę PLN, zaś powód miał w terminach poszczególnych rat zwracać kredyt wyłącznie w walucie polskiej, w kwocie stanowiącej równowartość każdorazowej raty wyrażonej w walucie szwajcarskiej (po odpowiednim, uprzednim przeliczeniu) .

Oznaczało to, że choć walutą zobowiązania kredytowego był złoty, tak jak walutą jego wykonania przez powoda miał być PLN, saldo „początkowe” i każda rata miała być odpowiednio „waloryzacyjnie” odniesiona do kursu waluty na dzień wypłaty, każdorazowej wysokości raty i kursu waluty na dzień spłaty.

Jest zatem oczywistym, 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 i kodeksu cywilnego.

Jeśli zaś ewentualnie chodzi o związane z indeksacją, niewątpliwie z istoty swej występujące ryzyko zmiany kursu waluty przyjętej jako miernik wartości świadczenia, z zasady może mieć ono efekt „obosieczny” w tym znaczeniu, iż w zależności od zwwyżki lub niżki kursu będzie niosło ze sobą konsekwencje negatywne dla jednej lub drugiej strony, nie zaś wyłącznie dla kredytobiorcy, co szerszego uzasadnienia z przyczyn oczywistych nie wymaga.

Tym samym i w tej płaszczyźnie nie sposób przyjąć, by z założenia konstrukcja umowy kredytu indeksowanego kursem waluty obcej była sprzeczna z prawem lub zasadami współżycia społecznego, skoro ryzyko takiego ukształtowania stosunku prawnego równomiernie obciąża obie strony.

Skoro zatem sama indeksacja do CHF stanowi element (oczywiście co do zasady) jednoznacznie sformułowany i tym samym prawnie dopuszczalny element świadczenia głównego umowy (tak stanowisko Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej 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) - nie może ona sama przez się i z założenia stanowić podstawy nieważności umowy.

Inną natomiast sprawą jest to czy, oraz jaki efektywny wpływ na możliwość zachowania prawnej skuteczności umowy wywierają klauzule wskazywane w pozwie jako niedozwolone w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> kc.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> kc postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Niezgodnione zaś są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta.

W uchwale SN podjętej w sprawie o sygnaturze III CZP 29/17, mającej moc zasady prawnej, Sąd Najwyższy wskazał, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone, dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy.

Zgodnie też z utrwalonym już orzecnictwem „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).

Przywołane wyżej tezy i poglądy w pełni przystają do stanu faktycznego niniejszej sprawy, bowiem w sprawie ustalonym zostało, że klauzule waloryzacyjne w zakresie w jakim odwoływały się do tabeli kursów pozwanego banku nie zostały indywidualnie uzgodnione z kredytobiorcami.

W tychże klauzulach, dotyczących przeliczenia kwoty wypłaconego kredytu na saldo w CHF jak i przeliczania poszczególnych wpłat rat kredytu z PLN na CHF (np. § 2 ust. 2, 4 ust. 1 a, § 9 ust. 2 zd. 2,3,4 ukształtowano w ocenie Sądu prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Dość jedynie wskazać, że pozwany odwoływał się tu do kursu obowiązującego w kredytującym banku, zgodnie z Tabelą kursów walut kupna/sprzedaży obowiązującą w Banku, nie wskazując, a co najważniejsze nie uzgadniając indywidualnie zasad określania sposobu ustalania kursu wymiany walut.

Bez wątplenia strona powodowa nie miała żadnego wpływu na zasady ustalania kursu waluty CHF niezbędnego do ustalenia wzajemnych zobowiązań stron, co jasno wynika z jej zeznań.

W ocenie Sądu postanowienia zawierające uprawnienie banku do przeliczania sumy wypłacanego i spłacanego kredytu do waluty obcej dotyczą głównych świadczeń stron umowy kredytu w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie drugie k.c., co oznacza, że postanowienia takie, jeżeli nie zostały sformułowane jednoznacznie, podlegają kontroli w celu stwierdzenia, czy nie mają charakteru niedozwolonego (art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. drugie k.c.). W razie uznania ich zaś za niedozwolone, a tym samym za niewiążące kredytobiorcę, który zawiera umowę jako konsument, konieczne staje się również rozważenie skutków tego stanu rzeczy.

W powyższym kontekście w pierwszej kolejności stwierdzić należy, iż wprowadzenie do umowy stron „klauzul waloryzacyjnych” spowodowało, że wysokość zobowiązań wynikających z umowy podlegała co najmniej dwukrotnemu przeliczaniu z zastosowaniem dwóch rodzajów kursu waluty, przy czym mechanizm ustalania kursu nie został opisany w żaden sposób, gdyż umowa w tym względzie odsyła tylko do kursu waluty określonego w Tabeli Kursów obowiązującej w Banku.

Oznacza to, że zgodnie z umową Bank miał całkowitą swobodę w zakresie ustalania umownego kursu waluty, zaś strona powodowa nie miała na ten kurs żadnego wpływu, zatem postanowienia o których mowa, nie były uzgodnione indywidualnie w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 i 3 k.c.

Jak wskazują zeznania powoda, nie wiedział on i nie był jakkolwiek informowany jak był konstruowany i ustalany tabelowy kurs bankowy CHF ani w chwili wypłaty kredytu ani w chwili spłaty poszczególnych rat, a jedynie został poinformowany gdzie może zapoznać się z treścią aktualnych tabel kursowych na dzień spłaty. Sama kwota kredytu wyrażona w CHF, co jest oczywistym, również nie była ujęta w umowie na dzień jej zawarcia jako ściśle i definitywnie oznaczona.

Co prawda, jak wynika z przedłożonych dokumentów (k. 15, § 11 ust. 4 umowy), strona powodowa formalnie poprzez podpisanie umowy została poinformowana o ryzyku zmiany kursu, jednakże czym innym jest ewentualna zgoda co do zasady na poniesienie waloryzacyjnego ryzyka związanego ze zmianą kursu waluty (tak jak na każdą potencjalną fluktuację ceny towaru do jakiego odnoszona jest waloryzacja), a czym innym - co jawi się oczywistym - zgoda na swobodne ustalanie tego kursu przez jedną ze stron.

W ocenie Sądu należy zatem uznać, że wszelkie postanowienia odwołujące się do kursów waluty indeksacyjnej i możliwości jej samodzielnego ustalania w ramach tabeli były sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszały rażąco interesy strony powodowej w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Takie rozwiązania dawały bowiem Bankowi, czyli tylko jednej ze stron stosunku prawnego, możliwość przerzucenia na kredytobiorcę ryzyka wynikającego z bankowego ustalenia kursów waluty indeksacyjnej i pozostawiały mu w istocie, poprzez ukształtowanie kursu waluty CHF, określoną swobodę w zakresie ustalania wysokości zadłużenia przez dowolną i pozbawioną jakichkolwiek czytelnych i obiektywnych kryteriów możliwość ustalania kursu przyjmowanego do rozliczenia spłaty kredytu. Dotyczyło zresztą to i rzutowało nie tylko na spłatę, lecz również na szereg innych aspektów realizacji umowy. Dość jedynie wskazać, iż kwestionowane postanowienia wskazywały na dwa rodzaje kursów – kurs kupna do ustalenia wysokości kredytu (saldo) w tej walucie po jego wypłacie w walucie polskiej oraz kurs sprzedaży do ustalenia wysokości kolejnych rat spłaty w PLN. Rzutowało zatem na kluczowy element umowy jakim jest saldo początkowe w CHF.

Mając na uwadze przywołane wcześniej 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), należało równocześnie poddać ocenie, czy są one wystarczająco jednoznaczne, skoro wynikające z nich prawa lub obowiązki stron zostały ukształtowane z sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i w sposób rażąco naruszają interesy kredytobiorcy jako konsumenta.

Otóż za brakiem jednoznaczności w rozumieniu Dyrektywy przemawia choćby mało czytelne rozmieszczenie kwestionowanych postanowień w różnych jednostkach redakcyjnych umowy i Regulaminu wcześniej wskazanych, co niewątpliwie z informacyjnego i „świadomościowego” punktu widzenia utrudnia ich całościową, wszechstronną analizę, a nade wszystko i może przede wszystkim przemawia opisane już wcześniej odwołanie się do Tabeli, co do której wskazano jedynie, że chodzi o tabelę obowiązującą w banku, bez przybliżenia sposobu ustalania kursu, a co za tym idzie faktycznie bez wskazania sposobu ustalania bankowych kursów waluty, co nie pozwala na jednoznaczne określenie zakresu tych postanowień i konsekwencji płynących stąd dla kredytobiorcy.

Tak sformułowane postanowienia nie mogą tym samym być uznane za wystarczająco jednoznaczne.

Brak ściślejszych regulacji umownych dotyczących sposobu ustalania tych kursów sprawia, że mogły być one z góry i co do zasady jednostronnie wyznaczane przez Bank.

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

Na tle tak ukształtowanych postanowień dotyczących kursu waluty, która ma być miernikiem waloryzacji (przeliczenia) zobowiązań wynikających z umów kredytu bankowego 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). Zarówno bowiem wysokość salda początkowego wyrażona w CHF dla kredytu udzielonego i wypłaconego w walucie polskiej, jak i wysokość w jakiej spłaty w walucie polskiej będą zaliczane na spłatę kredytu wyrażonego w walucie obcej, zależą wyłącznie od jednej ze stron umowy.

Tym samym miała ona umowne narzędzie do potencjalnego zminimalizowania niekorzystnych dla siebie skutków zmiany kursów na rynku międzybankowym, skoro przynajmniej teoretycznie mogła 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 drugiej strony 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).

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.).

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 faktycznie wykonywał lub wykonuje umowę, w szczególności to, w jaki 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.

Stąd też zbędnym było prowadzenie postępowania dowodowego w tym kierunku, a ewentualne wnioski dowodowe idące w tym kierunku jak np. o opinie biegłego podlegały pominięciu.

Podsumowując tę część rozważań, w ocenie Sądu wskazane wyżej postanowienia umowy dotyczące jednostronnego ustalania i stosowania dwóch różnych rodzajów kursów miały charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c., a w związku z tym nie wiążą powoda, co z założenia od strony prawnego związania stron nakazuje ich eliminację z treści umowy.

Nie ma przy tym możliwości zastosowania w miejsce wyeliminowanych postanowień żadnego innego kursu waluty. Zgodnie bowiem z wiążącą wszystkie sądy Unii Europejskiej wykładnią dyrektywy 93/13/EWG dokonaną przez TSUE w powołanym już wyżej wyroku z dnia 3.10.2019 r. w sprawie C-260/18 w przypadku ustalenia, że w umowie zostało zawarte postanowienie niedozwolone w rozumieniu dyrektywy (którą implementowały do polskiego porządku prawnego przepisy art. 385<sup>1</sup> i nast. k.c.), skutkiem tego jest wyłącznie wyeliminowanie tego postanowienia z umowy, chyba że konsument następczo je zaakceptuje, zaś w drodze wyjątku możliwe jest zastosowanie w miejsce postanowienia niedozwolonego przepisu prawa o charakterze dyspozytywnym albo przepisem, który można by zastosować za zgodą stron, o ile brak takiego zastąpienia skutkowałby upadkiem umowy i niekorzystnymi następstwami dla konsumenta, który na takie niekorzystne rozwiązanie się nie godzi (pkt 48, 58 i nast. wyroku TSUE).

Nie jest przy tym możliwe zastąpienie postanowienia niedozwolonego przez odwołanie się do norm ogólnych prawa cywilnego, nie mających charakteru dyspozytywnego, gdyż spowodowałoby to interwencję, mogącą wpłynąć na równowagę interesów zamierzoną przez strony, powodując nadmierne ograniczenie swobody zawierania umów (dotyczy m.in. art. 56 k.c., art. 65 k.c. i art. 354 k.c. - por. w szczególności pkt 57-62 wyroku TSUE), zaś w przypadku ustalenia, że wyeliminowanie postanowień niedozwolonych powoduje zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy, nie ma przeszkód, aby przyjąć, zgodnie z prawem krajowym, że umowa taka nie może dalej obowiązywać (por. w szczególności pkt 41-45 wyroku TSUE).

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 pozwalałyby 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 szczególności brak tu wprost możliwości zastosowania normy art. 358 § 2 k.c., a to z tej choćby przyczyny, że przepis ten 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 wprawdzie następczo, ale ze skutkiem już od daty jej zawarcia.

Skoro tak, niemożliwym jest stosowanie w tej mierze przepisu, który w czasie zawarcia umowy nie obowiązywał.

Nawet przy interpretacji „życziwej” w tym zakresie dla strony pozwanej tj. gdyby uznać, że art. 358 § 2 k.c. mógłby być stosowany do skutków, które nastąpiły po dacie jego wejścia w życie, to nadal brak byłoby możliwości ustalenia kursu, według którego należałoby przeliczać zobowiązania stron sprzed tej daty, co oznacza nadal brak możliwości ustalenia wysokości kwoty w CHF, do jakiej Bank miałby zwaloryzować postawioną do dyspozycji strony powodowej kwotę w PLN, w wykonaniu umowy kredytu.

Jeśli też chodzi o zastosowanie tego przepisu „wprost”, 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 wierzyciela dotyczy jedynie kursu, według którego jest określana wartość waluty obcej, jeżeli dłużnik dokona uprzednio wyboru waluty polskiej.

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.

Przeliczenie bowiem w sprawie niniejszej nie dotyczy uprzedniego wyboru waluty spełnienia świadczenia przez dłużnika, którym był powód, bowiem takowego wyboru w ogóle powód nie dokonywał, bo dokonać w świetle postanowień o obowiązku spłaty w PLN nie mógł. Podobnie Bank względem powoda miał efektywnie i z założenia „do wypłaty” kwotę w PLN, która należało „wtórnie” poddać przeliczeniu na saldo w CHF. Przepis art. 358 § 2 kc nie dotyczy zaś każdego przeliczenia pomocnego przy każdej waloryzacji czy indeksacji, lecz sytuacji jaka w istocie nie miała miejsca w sprawie niniejszej.

W ocenie Sądu niedopuszczalnym zaś 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 czy poszanowania praw konsumenta) wyjątkowo i restryktywnie.

Co do konsekwencji tego stanu rzeczy - świetle wyroku TSUE z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, w razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego z elementem indeksacji do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwolona klauzula konsumencka dotycząca jej sposobu, rozważyć należy dwie możliwości rozstrzygnięcia.

Pierwsza, to ustalenie, czy po wyeliminowaniu klauzuli niedozwolonej, zgodnie z przepisami krajowymi, umowa kredytu bankowego może obowiązywać w pozostałym zakresie jako ta właśnie umowa, mająca strony, przedmiot oraz prawa i obowiązki stron, druga zaś możliwość rozstrzygnięcia, to uznanie umowy za nieważną lub w zależności od spełnionych przesłanek - unieważnienie zawartej umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych składników (essentialia negotii) umowy nazwanej kredytu bankowego.

Wskazanie na niedozwolony charakter klauzuli umownej jest uprawnieniem konsumenta, w którego interesy zachowanie takiej klauzuli może godzić. Jednakże w określonych okolicznościach konsument - kredytobiorca może uznać, że jeżeli wyeliminowanie klauzuli niedozwolonej prowadziłyby do unieważnienia umowy, to woli on jej utrzymanie i jednocześnie utrzymanie w mocy całej umowy.

Odnosząc te uwagi do rozpoznawanej sprawy należy na gruncie ustaleń faktycznych i analizy prawnej umowy kredytu zawartej z konsumentami opowiedzieć się za możliwością wyeliminowania z umowy klauzul niedozwolonych, o których była mowa wcześniej, a wymienionych w uzasadnieniu pozwu, z pozostawieniem w mocy pozostałej części umowy jako ważnej umowy kredytu bankowego, udzielonego w złotych polskich.

Skoro w umowie klauzula indeksacyjna z przyczyn wcześniej opisanych winna być uznana za nieobowiązującą wobec powoda na podstawie art. 385<sup>1</sup> kc, dało to podstawę do stwierdzenia, że odpadła podstawa prawna dla tejże klauzuli waloryzacyjnej, mimo że co do zasady klauzula taka była jak wspomniano dopuszczona do zastosowania w prawie polskim.

W ocenie Sądu jednakże usunięcie jej z umowy jako postanowienia niedozwolonego nie musi powodować unieważnienia (nieważności, upadku) całej umowy, tym bardziej, gdy uzna się za obowiązujące świadczenie pozwanego Banku i powodów w walucie polskiej, która dopiero zależnie od woli stron mogła być albo nie, waloryzowana do obcej waluty.

Tym samym w istocie pozostaje do rozważenia kwestia prawnej możliwości zachowania oprocentowania od udzielonej kwoty kredytu w złotych, skoro jest to niezbędny element konstrukcyjny umowy kredytu, a po wyeliminowaniu klauzul niedozwolonych, pozostałą jej część uzna się za obowiązującą (bowiem od ustalonej kwoty kredytu należą się odsetki).

Skoro też zwrot kredytu obejmowałby kwotę nominalną przekazaną przez pozwanego Bank na cel objęty umową kredytową i odsetki, rozważyć należało, czy możliwe jest pozostawienie oprocentowania według postanowień umowy, to znaczy w oparciu o stawkę LIBOR3 oraz marżę procentową.

Jakkolwiek to ostatnie może rodzić wątpliwości o tyle, że z istoty stawki LIBOR oraz z treści umowy wynika stosowanie tej stawki jedynie do kredytów z elementem walutowym, to jednak w umowie inna stawka nie występuje, w tym WIBOR odnoszący się w czasie zawierania umowy do kredytów opiewających na złote.

Z całą pewnością żadna ze stron umowy kredytowej w czasie jej zawarcia nie brała w ogóle pod uwagę takiego rodzaju i wysokości oprocentowania tj. WIBOR, z tego choćby powodu (przy założeniu istnienia ryzyka indeksacji), że umowa taka byłaby pozbawiona swej oczywistej finansowej atrakcyjności i ekonomicznej racjonalności. Nie ma więc powodu, aby oprocentowanie było odnoszone do innej stawki niż umownie przewidziany LIBOR, przy czym takie rozwiązanie dostatecznie i sprawiedliwie waży interesy obu stron umowy.

Nie zachodzi przy tym np. sytuacja, że strona powodowa od początku mogła spłacać kredyt bezpośrednio w CHF.

Jak wynika bowiem z jej zeznań, 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, nie przedstawiano też propozycji później.

Niemożliwym zresztą było rozpoczęcie spłaty na podstawie samodzielnej decyzji kredytobiorcy, a to choćby z uwagi na rygorystyczny zapis § 14 przewidujący m.in. dla skutecznej zmiany umowy dochowanie wyłącznie formy pisemnej.

Zgodnie zaś z tym postanowieniem jedynie zmiana danych, oprocentowania oraz opłat i prowizji nie wymaga zmiany umowy, nie zaś zmiana np. faktycznego sposobu i waluty spłaty o których stanowi wprost umowa i OWKM.

Skoro też wzmiankowana wcześniej częściowa eliminacja niektórych postanowień jest możliwa bez uszczerbku dla całej umowy i da się utrzymać jej wykonanie, uwzględnieniu podlegało żądanie ustalenia bezskuteczności o czym orzeczono jak w pkt II wyroku, zaś żądanie ustalenia nieważności z przyczyn wcześniej szeroko wyłożonych podlegało oddaleniu.

Oczywiście tu dla porządku należy wskazać, iż wszelkie rozważania poczynione wcześniej odnośnie do abuzywności dotyczą wskazanych w pkt II wyroku umownych postanowień, jako tych które wprost wiążą się funkcjonalnie z opisanym wcześniej, w sposób niedozwolony skonstruowanym mechanizmem indeksacji i szczegółowo omówionymi przyczynami tej abuzywności.

Ostatecznie znalazło to odzwierciedlenie w pkt II wyroku, uznającym za niewiążące postanowienia odnoszące się wprost do niedopuszczalnie sformułowanej i doprecyzowanej indeksacji.

Sąd przy tym część żądania obejmującego „ubezskuteczenie” postanowień oddalił, co odnosiło się do § 9 ust. 2 zd. 1 umowy.

Jeśli chodzi bowiem o treść tej części postanowienia, w ogóle nie nawiązuje ona do wyeliminowanej indeksacji i tym bardziej do tabeli kursów banku, co winno zamykać dalsze rozważania na ten temat.

Na koniec, przy wyjaśnionych już szeroko podstawach bezskuteczności, należało z urzędu odnieść się do interesu prawnego w ustaleniu tejże bezskuteczności, który to w ocenie Sądu na obecnym etapie sprawy zachowuje swą pełną aktualność. Pomimo bowiem, 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 wprost 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 bezskuteczności.

Z kolei jest wysoce prawdopodobnym, że bank w razie ewentualnego kontynuowania spłaty rat kredytu w mniejszych niż wyznaczone przez bank wysokościach (tj. bez uwzględnienia indeksacji) może wypowiedzieć umowę, co może narazić stronę przeciwną 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 w wysokości uwzględniającej element niedozwolonej indeksacji.

Zatem, takie to ustalenie bezskuteczności 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.

O kosztach procesu orzeczono po myśli art. 100 kpc, uznając iż w zakresie tych kosztów, skala „wygranej” jak i „przegranej”, po stronie powodowej i pozwanej procesowo równoważy się, tym bardziej, iż ścisła ocena częściowej jedynie bezskuteczności umowy w kontekście skali w jakiej strona przeciwna efektywnie uległa żądaniu może być oceniana różnorako. W szczególności można uznać, iż orzeczone „ubezskuteczenie” zrównoważone jest przez oddalone żądanie nieważności, zaś ocena i wzajemna relacja efektywnej wartości przedmiotu sporu obu roszczeń nie jest fiskalnie i procesowo ściśle mierzalna.