

Sygn. akt: I C 727/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 października 2022 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie I Wydział Cywilny

w składzie: Przewodniczący: sędzia Juliusz Ciejek

Protokolant: sekretarz sądowy Anna Kosowska

po rozpoznaniu w dniu 20 września 2022 r. w Olsztynie

na rozprawie

sprawy z powództwa **J. B. (1) i M. B. (1)**

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

o ustalenie lub ustalenie

I. ustala, że umowa kredytu mieszkaniowego Własny K. hipoteczny nr (...) z dnia 5 grudnia 2008 r. zawarta przez (...) S.A. z siedzibą w W. z J. B. (1) i M. B. (1) jest nieważna,

II. zasądza od pozwanego na rzecz powodów tytułem zwrotu kosztów procesu kwotę 11.834 (jedenaście tysięcy osiemset trzydzieści cztery) zł, w tym kwotę 10.834 (dziesięć tysięcy osiemset trzydzieści cztery) zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty.

Sygn. akt I C 727/21

UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 14 lipca 2021 r. (wniesionego w dniu 15.07.2021 r.) powodowie J. B. (1) i M. B. (1) skierowali przeciwko (...) Bank (...) Spółka Akcyjna (dalej: Bank) żądanie, w którym wnieśli o:

a) ustalenie, że umowa kredytu mieszkaniowego Własny K. hipoteczny nr (...) z dnia 5 grudnia 2008 r. zawarta przez (...) S.A. z siedzibą w W., a J. B. (1) i M. B. (1) jest nieważna,

ewentualnie

b) ustalenie, że w umowie kredytu mieszkaniowego Własny K. hipoteczny nr (...) z dnia 5 grudnia 2008 r. zawarta przez (...) S.A. z siedzibą w W., a J. B. (1) i M. B. (1) postanowienia zawarte w § 1 ust. 1 pkt 14, § 4 ust. 1 pkt 2 i ust. 2, § 22 ust. 2 pkt 1, § 32 ust. 1, § 36 ust. 1 części ogólnej umowy stanowią niedozwolone postanowienia umowne i są bezskuteczne wobec powodów.

Nadto wnieśli o zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz zwrotu kosztów procesu.

W uzasadnieniu wskazali, że jako konsument zawarli z pozwanym Bankiem umowę o kredyt Mieszkaniowy Własny K. hipoteczny. W umowie został zastosowany mechanizm waloryzacji kredytu. Postanowienia umowne zawarte w § 1 ust. 1 pkt 14, § 4 ust. 1 pkt 2 i ust. 2, § 22 ust. 2 pkt 1, § 32 ust. 1, § 36 ust. 1 części ogólnej umowy są abuzywne. Postanowienia dotyczące ustalenia kursów waluty w tabelach pozwanego nie spełniają wymogu transparentności i nie są jednoznaczne. W ocenie powodów na skutek eliminacji niedozwolonych postanowień umownych, umowa nie może

być dalej wykonywana w związku z czym powinna zostać uznana za nieważną. Klauzula waloryzacyjna zastosowana w niniejszej sprawie narusza naturę stosunku jakim jest umowa kredytu wobec czego umowa jest sprzeczna z art. 58 § 1 i art. 353¹ k.c. oraz art. 69 ustawy prawo bankowe. Ponadto, zarzucili pozwanemu, że nie przedstawił im pełnych informacji dotyczących ponoszenia przez nich ryzyka walutowego w związku z zawarciem umowy kredytu. Powodowie wskazali, że zgodnie z art. 189 k.p.c. posiadają interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie (pozew k. 4-12).

Pozwany (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie solidarnie od powodów na swoją rzecz zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty.

W uzasadnieniu swojego stanowiska wskazał, że kwestionuje roszczenie powodów w całości. Pozwany zaprzeczył, aby umowa kredytu była sprzeczna z jakimikolwiek przepisami prawa, zasadą swobody umów czy z zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami. W ocenie pozwanego wskazane przez powodów postanowienia umowy nie stanowiły klauzul niedozwolonych. Warunki umowy zostały indywidualnie uzgodnione z powodami i mieli oni możliwość ich negocjowania. Pozwany zaprzeczył, aby kurs walut stosowany przez niego był ustalony swobodnie, jednostronnie, w oderwaniu od realiów rynkowych. Korzystanie z Tabeli kursów banku miało charakter fakultatywny. Brak jest przesłanek do uznania umowy kredytu za nieważną, nieistniejącą bądź bezskuteczną względem powodów. Wskazał, że powodowie byli świadomi ryzyka kursowego oraz jego wpływu na zaciągnięte zobowiązanie. W ocenie strony pozwanej powodowie nie mają interesu prawnego w rozumieniu art. 189 k.p.c. aby dochodzić roszczenia o ustalenie (odpowiedź na pozew k. 43-62).

Sąd ustalił, co następuje:

Powodowie zamierzali wybudować dom w celu zaspokojenia własnych potrzeb mieszkaniowych. Powodowie w chwili zawierania umowy o kredyt osiągalni dochód w PLN.

(dowód: wniosek o kredyt z zał. k. 63-70, zeznania powodów – k. 203v-205)

J. B. (1) i M. B. (1) w dniu 27.11.2008 r. podpisali wniosek o udzielenie kredytu w kwocie 280.000 zł oznaczając walutę kredytu jako (...) na potrzeby związane z budową domu mieszkalnego.

W pkt 9 ppkt 1 wniosku zostało zawarte oświadczenie, że powodowie nie skorzystali z przedstawionej im w pierwszej kolejności oferty w walucie polskiej i dokonali wyboru oferty w walucie wymiennej, mając pełną świadomość ryzyka związanego z kredytami zaciągniętymi w walucie wymiennej, polegającego na tym, iż:

- a) w przypadku wzrostu kursów walut podwyższeniu ulega zarówno rata spłaty jak i kwota zadłużenia, wyrażona w walucie polskiej,
- b) w przypadku wypłaty kredytu w walucie polskiej kredyt jest wypłacany po ustalonym przez (...) SA kursie kupna dla dewiz (kursy dewiz umieszczane są w Tabeli kursów (...) SA),
- c) w przypadku spłaty kredytu w walucie polskiej kredyt jest spłacany po ustalonym przez (...) SA kursie sprzedaży dla dewiz (kursy dewiz umieszczane są w Tabeli kursów (...) SA).

W pkt 9 ppkt 2 zawarto oświadczenie, że powodowie zostali poinformowani o ryzyku zmiany stóp procentowych polegających na tym, iż w przypadku wzrostu stawki referencyjnej podwyższeniu ulega oprocentowanie kredytu, które spowoduje wzrost raty spłaty. Oświadczenie zawarte w ppkt 3 wspomnianego pkt 9 dotyczyło tego, że powodowie ponoszą ryzyko zmiany kursów walutowych oraz zmiany stóp procentowych. Powodowie w pkt 9 ppkt 4 oświadczyli, że zostali poinformowani, iż w przypadku kredytu udzielonego w walucie wymiennej w rozliczeniach między klientami, a (...) SA w obrocie dewizowym stosuje się ustalone przez (...) SA kursy walut obcych w złotych (kursy walut zamieszczone są w Tabeli kursów (...) SA).

(dowód: wnioski o kredyt z zał. k. 63-70, notatka – k. 78)

W dniu 5 grudnia 2008 r. J. B. (1) i M. B. (1) jako konsumenci zawarli z pozwanym Bankiem umowę nr (...) o kredyt mieszkaniowy WŁASNY KĄT hipoteczny. Umowa składała się z części szczegółowej (...) oraz z części ogólnej (...).

Zgodnie z treścią umowy Bank udzielił im kredytu w kwocie 116.759,10 CHF, a kredytobiorcy zobowiązali się do jego wykorzystania zgodnie z celem określonym w umowie. Celem kredytu było sfinansowanie budowy budynku mieszkalnego jednorodzinnego na działce nr (...) zlokalizowanej w S., w obrębie miejscowości L. Wschód gm. S. z przeznaczeniem na potrzeby własne (§ 2 ust. 1-3 (...)). Kredyt został udzielony na okres 468 miesięcy od dnia zawarcia umowy do 05.12.2047 r. (§ 1 ust. 4, § 7 ust. 1 (...)).

Pozwany bank nie pobrał prowizji od udzielonego kredytu przysługującego (§ 3 ust. 1 (...)).

Zgodnie z § 4 (...) umowy zabezpieczenie spłaty kredytu stanowiły: hipoteka zwykła i kaucyjna na nieruchomości należącej do kredytobiorców, przelew wierzytelności pieniężnej z umowy ubezpieczenia budowy, a po jej zakończeniu ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych, klauzula potrącenia wierzytelności z rachunku (...) w (...) S.A. (...).

Ponadto w umowie ustalono, że Bankowi przysługiwać będą odsetki od kredytu w walucie kredytu, według zmiennej stopy procentowej, w stosunku rocznym, której wysokość miała być ustalona w dniu rozpoczynającym pierwszy i kolejne trzymiesięczne okresy obowiązywania stawki referencyjnej, jako suma stawki referencyjnej i marży (...) S.A. (§ 6 ust. 1 zdanie 1 (...)). W § 1 ust. 1 pkt 12 lit. b) (...) została zdefiniowana stawka referencyjna jako wartość stawki referencyjnej, w zależności od wybranej waluty LIBOR dla franka szwajcarskiego (...) dla międzybankowych depozytów trzymiesięcznych (LIBOR 3M) – dotyczy kredytów udzielonych w (...). Dla celów ustalenia stawki referencyjnej Bank miał posługiwać się stawką LIBOR publikowaną odpowiednio o godzinie 11.00 (...) lub 11:00 na stronie informacyjnej R., w drugim dniu poprzedzającym dzień rozpoczynającym pierwszy i kolejne trzymiesięczne okresy obowiązywania stawki referencyjnej, zaokrąglony według matematycznych zasad do czterech miejsc po przecinku. W przypadku braku notowań stawki referencyjnej LIBOR dla danego dnia do wyliczenia stopy procentowej stosuje się odpowiednio notowania z dnia poprzedzającego dzień, w którym było prowadzone notowanie stawki LIBOR. Za dzień braku notowań stawki LIBOR uznaje się ponadto dzień uznany na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej za dzień wolny od pracy (§ 7 ust. 1 (...)). W dniu zawarcia umowy: stawka referencyjna wynosiła 1,2083 %, marża 0,75 p.p., a oprocentowanie kredytu 1,8583 % w stosunku rocznym (§ 2 ust. 5-9 (...)). W § 7 ust. 2 i 3 (...) wskazano, że wzrost stawki referencyjnej wpływa na podwyższenie oprocentowania kredytu, które spowoduje wzrost spłaty raty kredytu

Strony ustaliły, że wypłata kredytu lub pierwszej transzy nastąpi przelewem w terminie 12 miesięcy od dnia zawarcia umowy na rachunek bankowy kredytobiorcy. Wypłaty miały nastąpić w terminie 5 dni roboczych do złożenia pisemnej dyspozycji kredytobiorców i po stwierdzeniu spełnienia przez kredytobiorców warunków wypłaty kredytu. (§ 6 ust. 1-4 (...), § 3 ust. 1 oraz ust. 4-5 (...)). Kredyt miał być wypłacony w walucie polskiej, na finansowanie zobowiązań w kraju, z zastosowaniem kursu kupna dla dewiz obowiązującego w pozwanym Banku w dniu realizacji zlecenia płatniczego, według aktualnej Tabeli kursów (§ 4 ust. 1 pkt 2 oraz ust. 2 (...)). Zgodnie z § 4 ust. 1 pkt 1 umowy kredyt jest wypłaca w walucie wymiennej na finansowanie zobowiązań kredytobiorcy poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej oraz w przypadku zaciągnięcia kredytu na spłatę kredytu walutowego. W przypadku wypłaty kredytu albo transzy w walucie wymiennej innej niż waluta kredytu zastosowanie miał kurs kupna/sprzedaży dla dewiz obowiązującego w pozwanym Banku w dniu zlecenia płatniczego, według aktualnej Tabeli kursów (§ 4 ust. 3 (...)). W § 1 ust. 1 pkt 14 (...) została zdefiniowana Tabela Kursów jako Tabela kursów (...) SA obowiązująca w chwili dokonywania przez (...) SA określonych w umowie przeliczeń kursowych, dostępna w (...) SA oraz na stronie internetowej (...) SA.

Spłata kredytu miała następować w równych ratach kredytowo-odsetkowych następować miała w drodze potrącenia przez Bank swoich wierzytelności z tytułu udzielonego kredytu z rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego (...) kredytobiorcy nr (...), zgodnie z zawiadomieniem o wysokości raty spłaty. W przypadku spłaty zadłużenia z tytułu

kredytu w ratach annuitetowych pierwsza i ostatnia rata są ratami wyrównującymi (§ 7 (...), § 4 ust. 3 (...) oraz § 18 (...), § 20 (...), § 21 (...)). W § 21 ust. 1 regulaminu zawarta była informacja o tym, że spłata zadłużenia poprzez potrącenie może następować z rachunku (...), rachunku walutowym, rachunku technicznym prowadzonym przez (...) SA. Zgodnie z § 22 ust. 2 pkt 1 (...) w przypadku dokonywania spłat zadłużenia kredytobiorcy z (...) środki z rachunku miały być pobierane w walucie polskiej w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty spłaty kredytu w walucie wymiennej, w której udzielony jest kredyt, przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz, obowiązującego w pozwanym Banku w dniu wymagalności, według aktualnej Tabeli kursów.

Zgodnie z § 32 ust. 1 (...) niespłaceniu przez kredytobiorcę części albo całości raty spłaty kredytu w terminie określonym w umowie, spowoduje, że należność z tytułu zaległej spłaty staje się zadłużeniem przeterminowanym i może zostać przez (...) SA przeliczona na walutę polską, przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz, obowiązującego w (...) SA w dniu wymagalności spłaty raty, według aktualnej Tabeli kursów. Ponadto strony ustaliły, że jeżeli spłata zadłużenia przeterminowanego i odsetek nastąpi w walucie innej niż waluta polska:

- w formie bezgotówkowej – kwota wpłaty zostanie przeliczona na kwotę stanowiącą równowartość w walucie polskiej według kursu kupna dla dewiz (aktualna Tabela kursów) obowiązującego w pozwanym banku w dniu wpływu środków,

- w formie gotówkowej - kwota wpłaty zostanie przeliczona na kwotę stanowiącą równowartość w walucie polskiej według kursu kupna dla pieniędzy (aktualna Tabela kursów Banku) obowiązującego w pozwanym banku w dniu wpływu środków (§ 36 ust. 1 (...)).

W § 10 ust. 2 (...) zostało zawarte oświadczenie, że kredytobiorcy zostali poinformowani, o tym że ponoszą ryzyko zmiany kursów waluty, polegające na wzroście wysokości zadłużenia z tytułu kredytu oraz wysokości rat kredytu, wyrażonych w walucie polskiej, przy wzroście kursów waluty kredytu oraz ryzyko stopy procentowej, polegające na wzroście raty spłaty przy wzroście stawki referencyjnej.

Strony zawarły aneks nr (...) do umowy kredytu w sprawie sprostowania oczywistej pomyłki, w wyniku czego uległ zmianie § 7 ust. 2 (...). Zgodnie z nowym brzemieniem ww. postanowienia umownego kredytobiorca korzystał z karencji w spłacie kredytu przez okres 13 miesięcy od dnia zawarcia umowy tj. do 05.02.2010 r.

(dowód: wydruk KRS dot. pozwanego – k. 153-157, umowa k. 16-23, aneks nr (...) – k. 24, historia operacji na kontrakcie kredytowym – k. 71, operacje na rachunku – k. 72, dyspozycja wypłaty – k. 73-75, potwierdzenie przyjęcia przelewu – k. 76, potwierdzenie uruchomienia transzy kredytu – k. 77, notatka – k. 84, oświadczenie pozwanego – k. 85, oświadczenie o ustanowieniu hipoteki – k. 86, odpis księgi wieczystej – k. 87-89)

Powodowie złożyli trzy dyspozycje wypłaty kredytu w dniu 30.12.2008 r., 11.02.2009 r. oraz 31.07.2009 r.

(dowód: dyspozycja wypłaty – k. 73-75)

W dniu 09.02.2009 r. strony niniejszego postępowania zawarły umowę ramową w zakresie współpracy na rynku finansowym. Na podstawie umowy powodowie mogli z pozwanym bankiem zawierać następujące transakcje:

-negocjowane natychmiastowe transakcje wymiany walut wymiennalnych,

-negocjowane terminowe transakcje wymiany walut wymiennalnych,

- terminowe transakcje stopy procentowej.

(dowód: umowa ramowa wraz z wykazem transakcji – k. 81-83)

W dniu 11.02.2009 r. strony zawarły negocjowaną, natychmiastową transakcję wymiany walut bezgotówkowej nr (...). Powyższa transakcja dotyczyła kwoty 66.666,67 CHF stanowiącej równowartość kwoty 200.000 zł przy kursie 3,000.

(dowód: potwierdzenie zawarcia negocjowanej, natychmiastowej transakcji wymiany walut – k. 79).

Powodowie pismem z dnia 25.05.2021 r. wezwali pozwanego do zapłaty kwoty 214.963,15 zł tytułem nienależnie pobranych środków w związku z nieważnością umowy kredytu mieszkaniowego Własny K.. Zgłosili również roszczenie ewentualne o zapłatę kwoty 47.760,66 zł z tytułu nienależnie pobranych świadczeń w związku z zawarciem w treści umowy niedozwolonych postanowień umownych. Pozwany nie uznał roszczeń powodów.

(dowód: wezwanie do zapłaty z dnia 25.05.2021 r. – k. 25-29, pismo pozwanego – k. 30-32)

Powodowie nie mieli wpływu na sposób ustalania kursu waluty.

(dowód: zeznania świadka M. P. – k. 187v, zeznania powodów – k. 203v-205)

Powodowie od dnia zawarcia umowy do chwili obecnej spłacają kredyt w PLN.

(dowód: zaświadczenie z dnia 23.03.2021 r. – k. 33-36, wnioski o nadpłatę kredytu – k. 90-91, zeznania powodów – k. 203v-205)

Sąd zważył, co następuje:

Roszczenie powodów o ustalenie, że umowa kredytu mieszkaniowego Własny K. hipoteczny nr (...) z dnia 5 grudnia 2008 r. zawarta przez (...) S.A. z siedzibą w W., a J. B. (1) i M. B. (1) jest nieważna, uznano za zasadne. W ocenie Sądu, mimo, że sama konstrukcja umowy nie jest sprzeczna z prawem lub zasadami współżycia społecznego, to jednak zawiera ona postanowienia niedozwolone, których eliminacja skutkuje obiektywnym brakiem możliwości jej wykonania przez obie strony zgodnie z jej istotą.

Stan faktyczny został ustalony w oparciu o dokumenty przedłożone do akt sprawy, których wiarygodności żadna ze stron nie kwestionowała oraz zeznania świadka i powodów nie stwierdzając podstaw do podważenia ich wiarygodności.

Przesłuchany w sprawie świadek M. P. (2) – była zatrudniona w 2008 r. w pozwanym banku na stanowisku doradcy w wydziale kredytów hipotecznych. Zeznała na okoliczność ogólnych procedur stosowanych przy zawieraniu umów kredytu z pozwanym bankiem (k. 186-194).

Powodowie w pierwszym rzędzie domagali się ustalenia, że umowa kredytu mieszkaniowego Własny K. hipoteczny nr (...) z dnia 5 grudnia 2008 r. zawarta przez (...) S.A. z siedzibą w W., a J. B. (1) i M. B. (1) jest nieważna. Na wypadek oddalenia tego żądania – ustalenia bezskuteczności wobec nich postanowień abuzywnych zawartych w § 1 ust. 1 pkt 14, § 4 ust. 1 pkt 2 i ust. 2, § 22 ust. 2 pkt 1, § 32 ust. 1, § 36 ust. 1 części ogólnej umowy.

Wskazywane przez powodów postanowienia dotyczyły mechanizmu denominacji kwoty kredytu wyrażonej w walucie szwajcarskiej, a wypłacanej i spłacanej w walucie polskiej i związanych z tym przeliczeń według kursów walut, które to kursy – według ich stanowiska - pozwany mógł kształtować dowolnie. W ocenie powodów skutkiem tego umowa jest bezwzględnie nieważna.

Zgodnie z art. 189 k.p.c. można domagać się stwierdzenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, jeżeli strona ma w tym interes prawny, rozumiany jako obiektywną potrzebę usunięcia wątpliwości lub niepewności co do istnienia lub charakteru stosunku łączącego ją z inną stroną. Przyjmuje się również, że interesu w wytoczeniu powództwa o ustalenie nie ma, jeżeli swój cel strona może osiągnąć formułując dalej idące żądanie, które będzie czynić zadość jej potrzebom np. w formie żądania zwrotu świadczeń spełnionych na podstawie nieistniejącego lub nieważnego stosunku prawnego.

W ocenie Sądu powodowie mają interes prawny w wystąpieniu z żądaniem pozwu, a polega on na tym, że w istocie domagają się definitywnego usunięcia niepewności prawnej co do istnienia nawiązanego na podstawie

umowy stosunku prawnego lub jego treści w przypadku wyeliminowania niektórych ich postanowień z uwagi na ich niedozwolony charakter. Zgodnie z art. 385¹ k.c. skutkiem eliminacji takich postanowień nie zawsze musi być upadek całej umowy, gdyż co do zasady powinna ona obowiązywać dalej w zmienionej treści. W przypadku umowy długoterminowej, jakim jest objęta pozwem umowa kredytu, żądanie zwrotu kwot wypłaconych lub wpłaconych może wynikać z różnych przyczyn, zatem samo rozstrzygnięcie o uwzględnieniu lub oddaleniu żądania zapłaty na tle takiej umowy nie zawsze wyeliminuje wątpliwości co do jej istnienia lub treści. Taką możliwość daje natomiast rozstrzygnięcie o żądaniu ustalenia nieważności lub nieistnienia stosunku prawnego, jakim jest umowa kredytu wskutek jej upadku spowodowanego następczym powołaniem się przez kredytobiorcę – konsumenta – na niedozwolony charakter niektórych jej zapisów, względnie ustalenie, że te zapisy nie są dla niego wiążące (są bezskuteczne).

Dla rozstrzygnięcia o żądaniach stron w pierwszej kolejności rozważyć należało, jaki jest charakter umowy podpisanej przez strony i czy wskazywane przez powodów postanowienia miały charakter niedozwolony.

Zasadnicze postanowienia umowy w ocenie Sądu spełniają przesłanki z art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym w dacie jej zawarcia – dalej pr. bank.) i pozwalają na uznanie jej za umowę kredytu bankowego. Znane są bowiem strony umowy, kwota i waluta kredytu (116.759,10 CHF), cel, na jaki został udzielony (budowa domu jednorodzinnego), zasady i termin jego spłaty (ratalnie), wysokość oprocentowania i zasady jego zmiany (suma stałej marży i zmiennej stopy referencyjnej) oraz inne niezbędne warunki wynikające z art. 69 ust. 2 powołanej ustawy.

Oceny postanowień ww. umowy nie zmienia okoliczność, że kwota udzielonego kredytu została określona i poddana oprocentowaniu w walucie szwajcarskiej, a miała być wypłacona i spłacana w walucie polskiej. Zgodnie z art. 358 § 1 k.c., w jego brzmieniu w dacie zawierania umowy, zobowiązania pieniężne na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej mogły być wyrażone tylko w pieniądzu polskim z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w ustawie. Już w tej dacie art. 69 ust. 2 pkt 2 pr. bank. przewidywał możliwość zawierania umów kredytu ze wskazaniem waluty obcej, zaś wyjątek dopuszczający tego typu umowy z udziałem banków wynikał z obowiązujących wówczas przepisów ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. – Prawo dewizowe (pr. dewiz.). Zgodnie z art. 3 ust. 1 i 3 pr. dewiz. oraz art. 1 i 2 pkt 18 pr. dewiz. dokonywanie obrotu dewizowego przez banki było dozwolone m.in. wówczas, gdy dotyczyło zawarcia umowy lub dokonania innej czynności prawnej powodującej lub mogącej powodować dokonywanie w kraju między rezydentami lub między nierezydentami rozliczeń w walutach obcych albo przeniesienie w kraju między rezydentami lub między nierezydentami własności wartości dewizowych, a także wykonywania takich umów lub czynności.

Nie ulega wątpliwości, że postanowienia umowy zawartej przez strony przewidywały rozliczenia kredytu w walucie szwajcarskiej, wypłatę kredytu w PLN na finansowanie zobowiązań w kraju, a nadto spłatę w różnych walutach. Tym samym umowa stron mogła powodować rozliczenia w walutach obcych i przenoszenie własności wartości dewizowych, a zatem mieściła się w ramach ustawowego zezwolenia, stanowiącego jednocześnie wyjątek od zasady wyrażonej w art. 358 § 1 k.c.

Powodowie wnieśli o udzielenie im kredytu w kwocie 280.000 zł w walucie (...). Jak już wskazano, w umowie wyraźnie określono, że wypłata kredytu nastąpi w PLN na finansowanie zobowiązań w kraju (§ 4 ust. 1 pkt 2 (...)). Nie ulega też wątpliwości, że przeznaczeniem kredytu było finansowanie budowa domu jednorodzinnego w Polsce. Spłata kredytu wyrażonego w (...) mogła natomiast następować jedynie w PLN (§ 7 ust. 4 (...), § 22 ust. 2 pkt 1 (...)).

Oznaczałoby to, że walutą zobowiązania kredytowego był frank szwajcarski (...), jednak walutą jego wykonania – zgodnie z treścią umowy – miała być waluta polska (PLN).

Istota umowy sprowadzała się zatem do zobowiązania Banku, że postawi do dyspozycji kredytobiorców pewną kwotę w PLN, która w dacie wypłaty stanowić miała równowartość kwoty wyrażonej dokładnie w (...), zaś powodowie zobowiązali się spłacać w PLN równowartość rat kredytu wyrażonych w (...) według wartości takiej raty na dzień spłaty.

Umowa stron zawiera zatem elementy przedmiotowo istotne, które mieszczą się w konstrukcji umowy kredytu bankowego i jako takie stanowią jej w pełni dopuszczalny oraz akceptowany przez ustawodawcę wariant. O akceptacji takiej świadczy nadto wyraźne wskazanie tego rodzaju kredytów (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, które to zmiany weszły w życie z dniem 26 sierpnia 2011 r. Umowa taka jest nadto dopuszczalna na podstawie art. 353¹ k.c., zgodnie z którym strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Istota umowy stron polegała bowiem na stworzeniu przez Bank możliwości wykorzystania przez powodów równowartości określonej kwoty pieniędzy z obowiązkiem zwrotu w określonym czasie takiej równowartości, przy czym miernikiem tych wartości pozostawać miał kurs waluty szwajcarskiej do waluty polskiej. Zauważyć trzeba, że ryzyko zmiany kursu waluty przyjętej jako miernik wartości świadczenia z zasady może wywoływać konsekwencje dla obu stron – w przypadku podwyższenia kursu podwyższając wartość kredytu w PLN, którą miał oddać do dyspozycji Bank, a nadto podwyższając jego wartość, którą miał spłacać kredytobiorca, a w przypadku obniżenia kursu - obniżając wysokość tych świadczeń. W konsekwencji trudno uznać, aby konstrukcja umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, a realizowanego w walucie polskiej, była w swej zasadzie sprzeczna z prawem lub zasadami współżycia społecznego. Ryzyko takiego ukształtowania stosunku prawnego obciąża bowiem obie strony.

Przedstawione okoliczności pozwalają uznać, że powodowie mieli świadomość zarówno rodzaju zawartej z pozwanym umowy kredytu, jak też wiążących się z tym konsekwencji prawnych i finansowych. Przed zawarciem umowy podpisali oświadczenie zawarte we wniosku o kredyt, że zapoznali się z informacją, że zaciągając zobowiązanie w walucie obcej narażeni są na ryzyko zmiany kursów walutowych i ryzyko zmiennej stopy procentowej (k. 66). Następnie, oświadczenie w tym zakresie zostało zawarte w treści umowy §10 ust. 2 umowy (k.17), jak również w treści § 7 ust. 2 i 3 (...) znajduje się informacja o skutkach zmiany stawki referencyjnej (k.19). Co więcej, sama powódka J. B. (1) zeznała: „Wiedziałam, że istnieje takie coś jak ryzyko kursowe. Ale nie byłam poinformowana o wielkości tego ryzyka.” (k. 204). Wobec powyższego twierdzenia strony powodowej dotyczące braku pouczenia o ryzyku kursowym powodów należy uznać za niezasadne.

Niemniej, wskazany mechanizm obliczania wzajemnych zobowiązań w sposób określony w umowie stron wymaga oceny w aspekcie sposobu ustalania kursu waluty niezbędnego do tych operacji, gdyż powodowie podnieśli zarzut, że postanowienia umowy w tym zakresie mają charakter niedozwolony.

Zgodnie z art. 385¹ 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 już 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” (wyrok SA w Warszawie z 14 czerwca 2013 r. w sprawie VI ACa 1649/12 ; wyrok SA Warszawa z dnia 15 maja 2012 r. w sprawie VI ACa 1276/11, wyrok SA w Poznaniu z 6 kwietnia 2011 r. w sprawie I ACa 232/11).

W związku ze stanowiskiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej ((...)), zajęтым w wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie (...) na tle wykładni dyrektywy (...), i podtrzymanym tam poglądem dotyczącym 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 w celu stwierdzenia, czy nie mają charakteru niedozwolonego (art. 385⁽¹⁾ § 1 zd. drugie k.c.). W przypadku uznania ich za niedozwolone, a tym samym za niewiążące kredytobiorcę, który zawiera umowę jako konsument, konieczne staje się również rozważenie skutków tego stanu rzeczy.

Nie ulega wątpliwości, że powodowie zawarli umowę jako konsumenci w rozumieniu art. 22¹ k.c. Okoliczność ta nie była kwestionowana przez pozwanego, jak również zgromadzony w sprawie materiał dowody nie prowadzi do odmiennego wniosku.

W konsekwencji należy dokonać oceny postanowień dotyczących kursów używanych do przeliczenia zobowiązań stron w ramach umowy. Ich istota sprowadza się do wskazania, że wysokość zobowiązań wynikających z umowy będzie wielokrotnie przeliczana z zastosowaniem dwóch rodzajów kursu waluty. Bezsparnie mechanizm (konkretny sposób) ustalania kursu nie został opisany w żaden sposób, gdyż umowa w tym względzie odsyła tylko do „Tabeli kursów” definiowanej jako tabela banku. Oznacza to, że zgodnie z umową Bank miał całkowitą swobodę w zakresie ustalania kursu waluty. Ponadto nie ulega wątpliwości, że zarówno wniosek kredytowy, jak i umowa stron stanowiły wzorce stosowane w Banku. Układ wniosku i umowy wskazuje, że kredytobiorcy mogli określić potrzebną im kwotę w walucie PLN, USD, (...), EUR, określić przeznaczenie kredytu, uzgodnić okres kredytowania, sposób zabezpieczenia, wskazać rachunki do wypłaty i spłaty kredytu. Nie ma jednak podstaw do przyjęcia, że pozostałe postanowienia i oświadczenia były możliwe do wynegocjowania. Do tego byłoby bowiem konieczne wykazanie, że kredytobiorca miał realny wpływ na kształt każdego z tych postanowień, czyli przedstawiono mu możliwość jego zmiany, z której zrezygnował. Taka okoliczność nie wynika natomiast ani z zeznań powodów, ani świadka, co oznacza, że postanowienia w zakresie kursów wymiany stosowanych w Tabeli nie były uzgodnione indywidualnie w rozumieniu art. 385¹ § 1 i 3 k.c.

Nie sposób przy tym przyjąć, że takie uzgodnienie nastąpiło w wyniku wskazania rachunku do obsługi kredytu prowadzonego w PLN. Wskazanie takie w żaden sposób nie odnosi się bowiem do kursu, który miałby być przyjmowany do rozliczenia kredytu.

Brak jest dowodu, aby kredytobiorcy zostali poinformowani, w jaki sposób te kursy i ta tabela jest kształtowana i świadomi tego wyrazili zgodę na ich stosowanie. Świadek M. P. (3) wskazała „Generalnie negocjacja polegała marża, prowizja, zabezpieczenie, dzień spłaty. Nie wiem czy któremuś z klientów Banku udało się wynegocjować odmienny sposób liczenia kursów” (zeznania M. P. – k. 187v). Powód M. B. (1) zeznał że „Nie było możliwości zmiany umowy bądź jej negocjacji. (...) Nie zwróciliśmy uwagi na to, że w umowie są dwa kursy. Nie przypominam sobie, aby informowano nas o możliwości negocjowania kursu dla potrzeb przeliczenia.” (zeznania powoda M. B. – k. 203v), zaś powódka J. B. (1) zeznała że „Nie przypominam sobie aby ktoś nam mówił, jak tabela kursów będzie tworzona. Nie miałam wiedzy o możliwości zawarcia umowy ramowej przy podpisywaniu umowy kredytu.” (zeznania powódki J. B. – k. 203v)

W ocenie Sądu nie doszło zatem do indywidualnego uzgodnienia wszystkich postanowień umowy. Dla wykazania takiego faktu konieczne byłoby bowiem udowodnienie nie tyle, że powodowie mieli możliwość formułowania pytań i negocjacji, lecz że taka możliwość była im realnie przedstawiona w odniesieniu do poszczególnych postanowień i świadomie z niej zrezygnowali. Tego pozwany nie udowodnił.

W konsekwencji, w ocenie Sądu nie ma podstaw do przyjęcia, że postanowienia umowy w zakresie mechanizmu ustalania kursu waluty, wyznaczającego wysokość zobowiązania powodów względem pozwanego, a tym samym i wysokość świadczenia głównego banku, zostały w przypadku umowy stron uzgodnione indywidualnie. Jako że powodowie wskazywali, że te postanowienia są niedozwolone, należało 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 powodów jako konsumentów. Odwołują się one do tabeli, co do której wskazano jedynie, że chodzi o tabelę obowiązującą w banku, bez wskazania, w jaki konkretnie sposób jest ona ustalana i jak ustalone są umieszczone tam kursy walut. To zaś nie pozwala na jednoznaczne określenie zakresu tych postanowień i konsekwencji płynących dla kredytobiorcy. Nie można uznać, aby tak sformułowane postanowienia były wystarczająco jednoznaczne. Kwestionowane postanowienia umowy wskazywały na dwa rodzaje kursów – kurs kupna do ustalenia wysokości kredytu, którą należy wypłacić

w PLN oraz kurs sprzedaży do ustalenia wysokości spłaty całego zadłużenia w przypadku jego przeterminowania. Sposób ustalania wysokości miesięcznych rat spłaty i sposobu przeliczenia kursu waluty nie został w ogóle wskazany w umowie – jedynie zostało zawarte postanowienie, że kredytobiorca otrzyma zawiadomienie z wysokością rat spłaty (§ 18 ust. 2 umowy). Zważywszy, że sposób ustalania tych kursów nie został określony w umowie, oznacza to, że mógł on być wyznaczany jednostronnie przez Bank, czego nie zmienia okoliczność, że w pewnym zakresie mógł też doznawać ograniczeń ze strony regulatora rynku, czy z uwagi na sytuację gospodarczą, gdyż kredytobiorca nie miał na to żadnego wpływu. Na tle tak ukształtowanych postanowień dotyczących kursu waluty, która ma być miernikiem waloryzacji (przeliczania) zobowiązań wynikających z 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” (uzasadnienie wyroku SN w sprawie V CSK 382/18). Wysokość kredytu wyrażonego w walucie obcej do wypłaty w walucie polskiej, a następnie wysokość, w jakiej spłaty w walucie polskiej, będą zaliczane na spłatę kredytu wyrażonego w walucie obcej, zależą bowiem wyłącznie od jednej ze stron umowy. Powyższe oznacza, że po zawarciu umowy kredytobiorcy mieli ograniczoną możliwość przewidzenia wysokości kwoty, jaka zostanie im wypłacona (Bank miał na to czas, w trakcie którym mógł zmienić swój kurs, zwłaszcza, że był on wypłacony w transzach), a następnie wysokości zadłużenia w PLN, skoro kursy wymiany w toku dalszego wykonywania umowy określić miał Bank. Pozwany mógł zatem w sposób dowolny kształtować wysokość swojego zobowiązania do wypłaty kwoty kredytu, jak również wysokość zobowiązania kredytowego w toku spłaty kredytu. 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 zmianami kursu przyjętego do rozliczenia kredytu.

W ocenie Sądu przyznanie sobie przez pozwanego we wskazanych postanowieniach jednostronnej kompetencji do swobodnego ustalania kursów przyjmowanych do wykonania umowy prowadzi do wniosku, że była ona sprzeczna z dobrymi obyczajami i naruszała rażąco interesy kredytobiorców w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., oceniane na datę zawarcia umowy (art. 385² k.p.c. – uchwała SN z 20 czerwca 2018 r. w sprawie III CZP 29/17). Takie rozwiązania dawały Bankowi, czyli tylko jednej ze stron stosunku prawnego, możliwość przerzucenia na kredytobiorców całego ryzyka wynikającego ze zmiany kursów waluty i pozostawiały mu całkowitą swobodę w zakresie ustalania wysokości ich zadłużenia przez dowolną i pozbawioną jakichkolwiek czytelnych i obiektywnych kryteriów możliwość ustalania kursu przyjmowanego do rozliczenia spłaty kredytu. Nie niweczy tego okoliczność, że wypłata kredytu teoretycznie mogła nastąpić w walucie innej niż PLN. Jak już bowiem wskazano, w przypadku umowy stron nie było takiej możliwości, gdyż kredyt nie był przeznaczony na finansowanie zobowiązań poza granicami RP. Nie zmienia tego również okoliczność, że Bank miał w swojej ofercie możliwość zawarcia umowy ramowej w zakresie współpracy na rynku finansowym, w której jedną z opcji były negocjowane transakcje wymiany walut wymiennalnych i to, że powodowie taką umowę zawarli.

Po pierwsze, postanowienia takiej umowy nie były elementem umowy kredytu, lecz 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 (...), lecz realizowano wyłącznie w PLN, nie zmienia tego, że nie mógł otrzymać kwoty w (...), 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.

Powyższe potwierdzają zeznania powódki, która wskazała „Umowę ramową podpisałam trzy miesiące po zawarciu umowy kredytowej. Zaproponował mi to pracownik banku. Propozycja dot. jakiego kursu innego niż w tabeli. Jeżeli

bym jej nie przyjęła, to wtedy byłby stosowany kurs z tabeli. To nie były żadne negocjacje, po prostu zaproponowano mi przy tej umowie inny kurs. Nie przypominam sobie, abym dostała jakieś dokumenty do przejrzania. Informowano mnie o nim przez telefon.” (zeznania powódki J. B. k.204v). Dodatkowo wskazać należy, że jedna z trzech dyspozycji została podpisana przez powodów w dniu 30.12.2008 r., a więc przed dniem zawarcia umowy ramowej. Oznacza to, że do wypłaty pierwszej transzy kredytu zastosowana kurs waluty z Tabeli kursów pozwanego banku.

Podsumowując, nawet zawarcie umowy ramowej przy okazji zawierania umowy kredytu nie zmieniało tego, że wypłata kredytu, którego kwotę określono w (...), mogła nastąpić wyłącznie w PLN, według kursu, którego wysokość zależała wyłącznie od woli Banku, który narzucał kredytobiorcy określoną przez siebie wysokość kursu, a kredytobiorca mógł zaakceptować taką propozycję, a w przypadku braku takiej akceptacji i tak stosowałby własną tabelę.

Oceny powyższej nie zmienia również okoliczność, że spłata kredytu mogła nastąpić zarówno w walucie kredytu, jak i w innej walucie. Możliwość taka nie eliminowała bowiem zaburzenia równowagi stron, do której dochodziło na etapie uruchomienia kredytu po kursie zależnym wyłącznie od Banku.

Dodatkowo wskazać należy, że swobodę ustalania kursu przez Bank eliminowała jedynie możliwość wypłaty kredytu w walucie kredytu oraz spłaty w tej walucie, gdyż do wszystkich pozostałych walut Bank miał prawo stosować własny kurs. Oznacza to również, że możliwość spłaty w walucie kredytu nie przywracała wystarczająco nierównowagi między stronami wynikającej z tego, że na etapie wypłaty kredytu, którego wysokość określono w (...), ale wypłata miała nastąpić wyłącznie w PLN, wysokość wypłacanego kredytu w PLN ostatecznie zależała zawsze od decyzji Banku (czy to w ramach tabeli, czy to w ramach negocjacji na podstawie umowy ramowej).

W świetle powyższych okoliczności przyjąć należy, że postanowienia uprawniające Bank do jednostronnego i nieskrępowanego ustalania kursu przyjmowanego do rozliczenia umowy stron należy uznać za niedozwolone w rozumieniu art. 385¹ k.c. Nie ma znaczenia, czy z możliwości dowolnego kształtowania kursu Bank 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. 385² k.c. ewentualna abuzywność postanowień umowy podlega badaniu na datę jej zawarcia z uwzględnieniem towarzyszących temu okoliczności i innych umów pozostających w związku z umową objętą badaniem (uchwała SN z 20 czerwca 2018 r. w sprawie III CZP 29/17).

Skoro zatem dla oceny abuzywności zapisów umów istotny jest stan z daty ich 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, czy odpowiadały one kursom rynkowym, w jaki sposób pozyskiwał środki na prowadzenie akcji kredytowej i w jaki sposób księgował, czy też rozliczał te środki oraz środki pobrane od kredytobiorców. Tym samym zbędne było prowadzenie postępowania dowodowego zmierzającego do poczynienia takich ustaleń, a wnioski pozwanego w tym zakresie pominięto (wniosek o opinię biegłego zawarty w odpowiedzi na pozew).

Podsumowując, 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 i kształtowały zobowiązania kredytobiorców w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy, a zatem miały charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385¹ k.c., a w związku z tym nie wiążą powodów. Wylimitowanie wskazanych zapisów przy zachowaniu postanowień dotyczących określenia kwoty kredytu w (...) oznaczałoby, że kwota kredytu powinna zostać przeliczona na PLN, a kredytobiorcy w terminach płatności kolejnych rat powinni spłacać raty w PLN, przy czym żadne postanowienie nie precyzowałoby kursu, według którego miałyby nastąpić takie rozliczenia. Nie ma przy tym możliwości zastosowania w miejsce wylimitowanych postanowień żadnego innego kursu waluty.

Zgodnie z wiążącą wszystkie sądy Unii Europejskiej wykładnią dyrektywy (...) dokonaną przez (...) w powołanym już wyżej wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie (...):

a) w przypadku ustalenia, że w umowie zostało zawarte postanowienie niedozwolone w rozumieniu dyrektywy (którą implementowały do polskiego porządku prawnego przepisy art. 385¹ i nast. k.c.), skutkiem tego jest wyłącznie wyeliminowanie tego postanowienia z umowy, chyba że konsument następnie je zaakceptuje,

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 (...)),

c) nie jest możliwe zastąpienie postanowienia niedozwolonego przez odwołanie się do norm ogólnych prawa cywilnego, nie mających charakteru dyspozytywnego, gdyż spowodowałyby 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 (...)),

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 (...)),

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 (...)).

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 (wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 15 marca 2012 r. w sprawie(...), J. P. i V. P. przeciwko SOS financ spol. sr.o., (...)-144, pkt 33).

Brak możliwości stosowania norm o charakterze ogólnym nie pozwala jednak 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. przez odniesienie się do tej waluty według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski lub innych kursów wskazywanych przez strony w umowie. Nie ma zwłaszcza 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 (...) był tylko walutą indeksacyjną). Po drugie, wspomniany przepis nie obowiązywał w dacie zawarcia umowy (wszedł w życie z dniem 24 stycznia 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, to nadal brak byłoby możliwości ustalenia kursu, według którego należałoby przeliczać zobowiązania stron sprzed tej daty, czyli przede wszystkim ustalić wysokości zadłużenia w (...) po wypłacie kredytu.

W ocenie Sądu eliminacja postanowień określających kurs wymiany i brak możliwości uzupełnienia umowy w tym zakresie skutkuje obiektywnym brakiem możliwości jej wykonania przez obie strony zgodnie z jej istotą, tj. jako umowy kredytu bankowego.

Zgodnie z art. 69 ust. 1 pr. bank. umowa kredytu polega bowiem na tym, że 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. Po wyeliminowaniu z umowy stron postanowień dotyczących kursów wymiany, wiadomo jedynie, że Bank

zobowiązuje się postawić do dyspozycji kredytobiorcy równowartość określonej kwoty franków szwajcarskich w złotych polskich, lecz nie wiadomo, jak ma być ustalona ta równowartość (według jakiego miernika). Podobnie nie wiadomo, jaką kwotę powinni zwrócić kredytobiorcy, która miałaby być równowartością rat określonych w (...). Nie eliminuje tego możliwość spłaty w (...), gdyż nie w takiej walucie nastąpiła wypłata kredytu, a co więcej, nie wiadomo, czy Bank wywiązał się ze swojego zobowiązania, gdyż nie wiadomo, na podstawie jakiego kursu przeliczyć równowartość kredytu określonego w (...) na wypłatę w PLN. W konsekwencji nie da się ustalić kwoty kredytu w walucie wykonania zobowiązania, a brak jednoznacznego określenia kwoty kredytu udostępnianego i podlegającego zwrotowi (czy to w postaci ściśle określonej kwoty, czy to przez ściśle i jednoznaczne określenie parametrów do jej ustalenia – np. kursu wymiany) oznacza brak jednego z przedmiotowo istotnych elementów umowy kredytu wskazanych w art. 69 pr. bank. Brak jednego z takich elementów oznacza, że umowa jest niezgodna z art. 69 pr. bank. i tym samym sprzeczna z prawem i z tego względu nieważna (art. 58 k.c.). Nieważność umowy oznacza, że nie istnieje stosunek zobowiązaniowy między stronami, jaki miałby powstać w wyniku jej zawarcia.

Dodać należy, że wobec pierwotnej wady przedmiotowej umowy, aneks sporządzony do umowy nie wprowadził w niej skutecznych istotnych zmian. Dotyczył one jedynie okresu karencji w spłacie kredytu. Mechanizm waloryzacji został w praktyce od początku uznany za bezskuteczny. Treść aneksu nie miała sanować go.

Z podanych przyczyn, na podstawie art. 189 k.p.c. w związku z art. 58 § 1 k.c. i art. 69 pr. bank, powództwo o ustalenie, że umowa kredytu mieszkaniowego Własny K. hipoteczny nr (...) z dnia 5 grudnia 2008 r. zawarta przez (...) S.A. z siedzibą w W., a J. B. (1) i M. B. (1) jest nieważna, należało uwzględnić, o czym Sąd orzekł jak w **punkcie I sentencji wyroku**.

Uwzględnienie tego żądania dezaktualizuje potrzebę odnoszenia się do żądania ewentualnego.

O kosztach orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. poprzez obciążanie pozwanego obowiązkiem ich zwrotu na rzecz powodów w całości. Powodowie wygrali bowiem proces.

Koszty procesu po stronie powodowej obejmowały uiszczoną opłatę od pozwu (1.000 zł), opłatę za pełnomocnictwa (34 zł), wynagrodzenie pełnomocnika (radca prawny) w stawce wynikającej z § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (10.800 zł).

Z tego względu Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 11.834 zł, o czym orzekł jak w punkcie II sentencji wyroku.