

Sygn. akt I C 944/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 lutego 2020 r.

Sąd Okręgowy w Toruniu, I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: sędzia Andrzej Westphal

Protokolant: starszy sekretarz sądowy Katarzyna Chudzińska

po rozpoznaniu w dniu 6 lutego 2020r. w Toruniu

na rozprawie

sprawy z powództwa (...)Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty z siedzibą we W.

przeciwko S. K.

o zapłatę

1. oddała powództwo,
2. zasądza od powoda (...) Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny

Fundusz Inwestycyjny Zamknięty z siedzibą we W. na rzecz

pozwanego S. K. kwotę 10.834,00zł (dziesięć tysięcy

osiemset trzydzieści cztery) z tytułu zwrotu kosztów procesu.

Sygn. akt I C 944/19

UZASADNIENIE

Powód (...) Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty z siedzibą we W. wniósł pozew w postępowaniu upominawczym przeciwko S. K. . Domagał się w nim zapłaty kwoty 314.827,47 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty , z zastrzeżeniem pozwanemu prawa do powołania się w toku postępowania egzekucyjnego na ograniczenie odpowiedzialności do nieruchomości położonej w miejscowości Ł. , dla której Sąd Rejonowy w Toruniu VI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę o numerze (...).

W dniu 29 marca 2019r. sąd wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym – k. 96 .

Pozwany wniósł sprzeciw – k. 108 – 118 .

Sąd ustalił, co następuje:

W dziale II księgi wieczystej nr (...) jako wyłączny właściciel jest wpisany S. K.. W dziale IV widnieje , między innymi , hipoteka umowna kaucyjna w wysokości 364.500,00 zł na rzecz (...) Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty z siedzibą we W..

dowód: wydruk księgi wieczystej k. 12 – 36 ,

W dniu 10 października 2006r. D. S. i E. S. złożyli wniosek do (...) BANKU o udzielenie kredytu w kwocie 252.000 zł . Jako jego walutę określono we wniosku kredytowym frank szwajcarski - (...).

W dniu 8 listopada 2006r. D. S. i E. S. zawarli umowę z (...) BANK Spółka Akcyjna z siedzibą w W. , Oddział Bankowości Detalicznej w Ł. zwanym (...) numer (...) o hipoteczny kredyt konsolidacyjny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem (...). Celem kredytu było (§ 1 ust. 1 umowy):

- 1) refinansowanie pożyczki hipotecznej udzielonej przez Bank (...) S.A. Oddział w B. oraz kredytu Rok L. udzielonego przez (...) S.A. Oddział 2 w T. (kwota 193.000,00 zł),
- 2) nieokreślony cel konsumpcyjny (kwota 50.000,00 zł) .

Kwota kredytu wynosiła 243.000 zł (ust. 2) . Walutą waloryzacji był (...) (ust. 3) . Kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec dnia 2006-10-17 wyniosła według kursu ceny kupna waluty z tabeli kursowej (...) Banku SA 101.643,86 CHF (ust. 3 A). W tym punkcie określono także ,że kwota niniejsza ma charakter informacyjny i nie stanowi zobowiązania Banku . Wartość kredytu wyrażona w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu może być różna od podanej w niniejszym punkcie. W ustępie 8 określono wysokość oprocentowania kredytu w stosunku rocznym w dniu zawarcia umowy na 4,15 % . W § 10 ust. 1 stwierdzono ,że kredyt jest oprocentowany według zmiennej stopy procentowej która w dniu zawarcia umowy ustalona jest w wysokości określonej w § 1 ust. 8 Zgodnie z § 10 ust. 2 zmiana wysokości oprocentowania kredytu może nastąpić w przypadku zmiany stopy referencyjnej określonej dla danej waluty obcej oraz zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego w kraju (lub krajach zrzeszonych w Unii Europejskiej) którego waluta jest podstawą waloryzacji .

W § 2 oraz § 3 ust. 1 jako prawne zabezpieczenie kredytu przewidziano hipotekę kaucyjną do kwoty 364.500,00 zł. ustanowioną na nieruchomości położonej w Ł. , numer działki (...) o wartości 1.056.808,64 zł.

Odnośnie spłaty kredytu określono w § 11 ,że :

- 1) kredytobiorca zobowiązuje się do spłaty kapitału wraz z odsetkami miesięcznie w ratach kapitałowo – odsetkowych określonych w § 1 ust. 5 w terminach i kwotach zwartych w Harmonogramie spłat ,
- 2) harmonogram spłat kredytu stanowi załącznik nr 1 i integralną część Umowy i jest doręczany Kredytobiorcy listem poleconym w terminie 14 dni od dnia uruchomienia kredytu . Harmonogram spłat jest sporządzony w (...) .
- 3) raty kapitałowo – odsetkowe płatne są w dniu określonym w § 1 ust. 6 , z tym ,że pierwsza rata kapitałowo-odsetkowa płatna jest , po co najmniej 28 dniach od daty uruchomienia kredytu , nie później jednak niż po 61 dniach od daty uruchomienia kredytu ,
- 4) raty kapitałowo – odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży z tabeli kursowej (...) Banku S.A , obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50,
- 5) jeżeli termin spłaty przypada na dzień uznany ustawowo za wolny od pracy lub w sobotę , upływa on w najbliższym , następującym po nim dniu roboczym ,
- 6) (...) pobiera odsetki za okres od dnia powstania zadłużenia do dnia poprzedzającego spłatę kredytu . W przypadku wcześniejszej spłaty (...) pobiera odsetki za okres wykorzystania kredytu do dnia poprzedzającego wcześniejszą spłatę kredytu,
- 7) odsetki naliczane są w okresach miesięcznych , licząc od dnia uruchomienia kredytu , przyjmując , iż rok liczy 365 dni.

Kredyt został uruchomiony dnia 16 listopada 2006r. Na rachunek kredytobiorców bank przekazał kwotę 193.000,01 zł . Kwota kredytu wyrażona w (...) wynosiła 104.435,28 .

Kredytobiorcy podpisali „Oświadczenie dla kredytów i pożyczek hipotecznych kredyt walutowy” . Zawiera ono następującą treść :

(...) Banku SA przedstawił mi w pierwszej kolejności ofertę kredytu/pożyczki hipotecznej w polskim złotym .

Po zapoznaniu się z tą ofertą zdecydowałem , iż dokonuję wyboru oferty kredytu/pożyczki hipotecznej denominowanej w walucie obcej mając pełną świadomość ryzyka związanego z tym produktem , a w szczególności tego ,że niekorzystna zmiana kursu waluty spowoduje wzrost comiesięcznych rat spłaty kredytu/pożyczki hipotecznej oraz wzrost całego zadłużenia .

Ponadto zostałem poinformowany przez pracownika (...) Banku S.A. o jednoczesnym ponoszeniu ryzyka zmiennej stopy procentowej polegającym na tym , że w wyniku niekorzystnej zmiany stopy procentowej może ulec zwiększeniu comiesięczna rata spłaty kredytu/pożyczki oraz wartość całego zaciągniętego zobowiązania .

Jestem świadomy ponoszenia obu rodzajów ryzyk , związanych z wybranym przez mnie produktem kredytowym .

(...) Banku SA poinformował mnie również o kosztach obsługi kredytu w wypadku niekorzystnej zmiany kursu walutowego oraz zmiany stopy procentowej , tj. o możliwości wzrostu raty kapitałowo odsetkowej .

Informacje te zostały mi przedstawione w postaci symulacji wysokości rat kredytu”.

Kredytobiorcy podpisali także (...) o następującej treści :

„Oświadczam ,że zostałem/-am dokładnie zapoznany/-na z warunkami udzielania zarówno kredytu złotowego jak również kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej , w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu wnioskowanego przez mnie kredytu w obu wersjach . Rozumiem , że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi zaciągniętego przeze mnie kredytu . Dokonuję wyboru kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej , mam pełną świadomość ryzyka związanego z kredytami waloryzowanymi kursem waluty obcej i w pełni je akceptuję”

dowód : umowa k. 37 – 45 , potwierdzenie uruchomienia kredytu k. 46, oświadczenia k. 237 – 238 , k. 239 – 243, wniosek kredytowy k. 246 – 250 ,

W dniu 28 kwietnia 2014r. (...) wystawił (...) Stwierdzono w nim ,że zaległość dłużników solidarnych D. S. i E. S. wynosi 233.353,81 zł . Na kwotę tę składały się : należność główna 214.766,02 zł , odsetki umowne naliczone od kapitału za okres od 1 października 2012r. do 28 kwietnia 2014r. według stopy procentowej w wysokości 4,60% w skali roku - 12.615,52 zł , odsetki umowne karne za okres od 30 października 2012r. do 28 kwietnia 2014r. od zadłużenia przeterminowanego wg. stopy procentowej w wysokości 10,60 % w skali roku. Stwierdzano także w tym tytule, że roszczenia te są wymagalne od 25 lutego 2013r.

Postanowieniem z dnia 17 czerwca 2014r. Sąd Rejonowy w Toruniu nadał temu tytułowi klauzulę wykonalności.

dowód: Bankowy Tytuł Egzekucyjny k. 47 , postanowienie k. 48,

Umową z dnia 29 września 2017r. powód nabył wierzytelności od (...) , między innymi , wobec D. S. i E. S. z tytułu niniejszej umowy .

dowód: umowa przelewu wierzytelności k. 49 – 50, lista wierzytelności k. 90 - 91, ramowa umowa przelewu wierzytelności zabezpieczonych hipoteką k. 151 – 174, zawiadomienie o przelewie wierzytelności k. 175 – 176,

W dniu 3 stycznia 2019r. (...) S.A. sporządził pisma adresowane do D. S. i E. S. informujące o zadłużeniu i wzywające do zapłaty .

dowód: pisma k. 92 – 94,

Sąd zważył, co następuje :

Pozwany S. K. jest dłużnikiem rzeczowym . Jego odpowiedzialność wynika bowiem z faktu obciążenia hipoteką nieruchomości , której jest właścicielem. Nie brał on udziału w żadnym etapie procesu związanego z zawarciem umowy kredytowej przez Bank z D. S. i E. S.. W tamtym okresie nieruchomość na której ustanowiono zabezpieczenie hipoteczne stanowiła bowiem ich własność . Jednoznacznie wynika to już chociażby z § 2 i § 3 umowy kredytowej - k. 37 .

Zgodnie z art. 65 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982r. o księgach wieczystych i hipotece 9 (u.k.w.h) w celu zabezpieczenia oznaczonej wierzytelności wynikającej z określonego stosunku prawnego można nieruchomość obciążyć prawem , na mocy którego wierzyciel może dochodzić zaspokojenia z nieruchomości bez względu na to , czyją stała się własnością i z pierwszeństwem przed wierzycielami osobistymi właściciela nieruchomości (hipoteka) . Stosownie do art. 73 u.k.w.h właściciel nieruchomości niebędący dłużnikiem osobistym może, niezależnie od zarzutów , które mu przysługują osobiście przeciwko wierzycielowi hipotecznemu , podnosić zarzuty przysługujące dłużnikowi oraz te , których dłużnik zrzekł się po ustanowieniu hipoteki.

Zgodnie z art. 69 ust.1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r . prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym w dniu zawarcia umowy – patrz tekst jednolity – Dz. U. nr 72 z 2002r. , poz. 665) przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel , a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie , zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu .

Ustęp 2 tego artykułu stanowi , że umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności :

- 1) strony umowy;
- 2) kwotę i walutę kredytu ;
- 3) cel, na który kredyt został udzielony ;
- 4) zasady i termin spłaty kredytu ;
- 5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany ;
- 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu ;
- 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu ;
- 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych ;
- 9) wysokość prowizji , jeżeli umowa ją przewiduje ;
- 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

W chwili zawarcia umowy nie obowiązywał jeszcze pkt 4 „a” art. 69 . Na marginesie więc tylko można wskazać , że zgodnie z tym przepisem: „W przypadku kredytu denominowanego lub indeksowanego do waluty innej niż waluta polska (umowa powinna określać) szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursów wymiany walut , na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu , jego transz i rat kapitałowo – odsetkowych

oraz zasad przeliczania na walutę polską albo spłaty kredytu” W przepisie tym zostały uregulowane istotne elementy takiej umowy wypracowane wcześniej przez banki zawierające takie umowy , pomimo braku określonej wprost podstawy prawnej.

Pozwany zgłaszał następujące zarzuty :

- 1) przedawnienie roszczeń ,
- 2) brak istnienia wierzytelności zgłoszonej przez powoda, brak podstawy prawnej roszczenia objętego pozwem ,
- 3) abuzywność mechanizmu indeksacji zawartego w pierwotnej umowie kredytowej skutkującą koniecznością przeliczenia wysokości roszczenia na nowo .

Zarzut przedawnienia nie jest zasadny .

Roszczenie wobec dłużników osobistych uległo przedawnieniu . Było ono związane z działalnością gospodarczą banku . Okres przedawnienia wynosił więc 3 lata - art. 118 k.c. (kodeksu cywilnego) . W Bankowym Tytule Egzekucyjnym jako datę wymagalności roszczenia wskazano 25 lutego 2013r. Przedawnienie nastąpiło więc z upływem dnia 25 lutego 2016r. Powód nie może korzystać z przerwania biegu przedawnienia , które nastąpiło na skutek uzyskania klauzuli wykonalności na podstawie tego tytułu , gdyż możliwość taka dotyczyła tylko banków , a nie innych podmiotów działających na rynku finansowym .

Pozwany nie jest dłużnikiem osobistym. Nie odnosi się więc do niego okres przedawnienia, który dotyczy kredytobiorców S. . Do pozwanego jako dłużnika rzeczowego – hipotecznego – ma bowiem zastosowanie art. 77 u.k.w.h. Przepis ten stanowi , że przedawnienie wierzytelności zabezpieczonej hipoteką nie narusza uprawnienia wierzyciela hipotecznego do uzyskania zaspokojenia z nieruchomości obciążonej. Przepisu tego nie stosuje się do roszczeń o świadczenia uboczne .

Pozwany wskazywał na sprzeczność art. 77 u.k.w.h. z Konstytucją . Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 15 maja 2019r. nie stwierdził jednak takiej niezgodności - sygn.. akt SK 31/17 . Wyrok ten ma znaczenie wiążące w niniejszej sprawie . Zgodnie bowiem z art. 190 ust. 1 Konstytucji orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne.

Zarzuty dotyczące kwestii związanych z zawarciem umowy oraz zawartymi w nich postanowieniami są zasadne .

Kredytobiorcy byli konsumentami . Art. 22¹ k.c. stanowi ,że za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową .

Powód wprawdzie nie zgadza się z tym ,że kredytobiorcom S. przysługiwała szczególna ochrona jako konsumentom (k. 269) , ale w żaden sposób tego nie uzasadnia . Sam natomiast przyznaje ,że kredyt nie miał wprost związku z ich działalnością gospodarczą . Powód sam więc sobie zaprzecza. Ten zarzut nie zasługuje więc na uwzględnienie.

Sam fakt podpisania przez kredytobiorców umowy , a także (...) przedłożonych przez powoda w niniejszej sprawie nie pozwala na ustalenie , czy rzeczywiście zostali oni pouczeni i rozumieli informacje dotyczące mechanizmu indeksacji walutowej , ryzyka kursowego i możliwości realnej zmiany rat, czy też tylko podpisali druk przygotowany przez Bank .

Powód nie wykazał także , czy i które postanowienia umowy i (...) były uzgodnione indywidualnie z kredytobiorcami . Jeżeli bowiem nie były w ten sposób uzgadniane , to stosownie do art. 385¹ § 1 k.c. nie wiążą one konsumenta jeżeli kształtują jego obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami , rażąco naruszając jego interesy . Brak wiedzy na temat ryzyk związanych z zawarciem umowy i jej wykonywaniem narusza interesy kredytobiorcy . Nie ma on bowiem świadomości wszystkich aspektów zobowiązania , które zaciąga .

Powód powołuje się na to ,że umowa została zawarta zgodnie z „Regulaminem udzielania kredytów hipotecznych dla osób fizycznych – w ramach MultiPlanów” . Nie wykazał natomiast, żeby treść umowy powstała na skutek indywidualnych ustaleń z kredytobiorcami. Należy więc przyjąć ,że nie mieli oni wpływu na jej kształt. Przedstawiono im jej gotowy wzór , podobnie jak wzory oświadczeń z nią związanych . Postanowienia umowy , które nie są indywidualnie uzgodnione nie wiążą klienta . Taki charakter mają właśnie postanowienia umowy przejęte z wzorca zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta – czyli w tym przypadku bank - art. 385¹ § 3 k.c. Ciężar dowodu odmiennego – że postanowienia zostały uzgodnione – obciążał powoda - art. 385¹ § 4 k.c.

Interes kredytobiorców naruszał także fakt ,że przy wypłacaniu kredytu dokonano przeliczenia po wewnętrznym kursie bankowym kupna waluty , ale spłata odbywała się już po innym kursie - sprzedaży – także ustalonym przez bank . Kurs spłaty był dla nich niekorzystny.

Określenie przesłanek zmiany oprocentowania zawarte w § 10 umowy ma charakter klauzuli abuzywnej . Jak już wcześniej wskazano , powód nie wykazał żeby zawarte tam rozwiązania były indywidualnie negocjowane z klientem. Wskazanie w ust. 2 przesłanek zmiany oprocentowania ma charakter ogólnikowy i nie pozwalający na sprawdzenie, czy rzeczywiście takie podstawy zaistniały. Są tam zawarte pojęcia niezrozumiałe dla przeciętnego klienta jak „parametry rynku pieniężnego i finansowego” . Nie wiadomo co się kryje pod tymi pojęciami , ani gdzie klient może je sprawdzić i dokonać własnych ustaleń. Praktycznie nie ma więc on żadnej kontroli nad prawidłowością dokonanej przez bank zmiany oprocentowania. Nie wskazuje się nawet jakie „parametry rynku pieniężnego i finansowego” będą brane pod uwagę , ani jak się one nazywają , z czego wynikają , kto je ustala i jaka ich liczba będzie brana pod uwagę ? Jak wynika z ust 3 klient po prostu musi przyjąć do wiadomości zmianę oprocentowania , którą bank mu zakomunikuje . Takie rozwiązania są sprzeczne z interesem klienta i dobrymi obyczajami polegającymi na przejrzystości relacji między stronami umowy i wzajemnej lojalności .

Klauzulą o charakterze abuzywnym był także określony w § 11 ust. 4 sposób spłaty po przeliczeniu rat według kursu waluty z tabeli podawanej przez bank . Umowa zupełnie nie określa w jaki sposób bank ustala ten kurs, jakie dane mają na niego wpływ , jaki jest mechanizm obliczeń. Czynił to więc w sposób zupełnie dowolny i pozbawiony jakiegokolwiek kontroli . Kurs był więc narzucony klientowi , który nie miał w tym zakresie żadnego wyboru . Musiał go zaakceptować .

Na marginesie należy zwrócić uwagę ,że przy kwestii oprocentowania bank pokusił się o próbę wskazania chociażby ogólnikowo przesłanek do zmiany jego wysokości - w oparciu o „parametry rynku pieniężnego i finansowego” . Tym bardziej więc dziwi brak jakichkolwiek informacji dotyczących sposobu ustalania kursu waluty .

Nie sposób też przyjąć ,że wszystkie postanowienia umowy zostały określone w sposób jednoznaczny . Klient nie wiedział więc zawierając umowę jaką kwotę będzie musiał zwrócić bankowi. Bank w sposób dowolny mógł kształtować swój zysk poprzez ustalanie kursu waluty w sposób korzystny dla siebie . Bank nie odwołał się do żadnego miernika obiektywnego i powszechnie uznawanego , np. kursu walut podawanego przez Narodowy Bank Polski .

Interes kredytobiorców naruszało też niczym nieuzasadnione stosowanie odmiennych kursów przy obliczaniu wysokości zobowiązania banku z tytułu udzielenia kredytu (kurs kupna) oraz rat jego spłaty (kurs sprzedaży) . Ten drugi był niekorzystny dla klientów .

Wskazane tu uchybienia powodują nieważność umowy. Zgodnie z art. 58 § 1 k.c. nieważna jest, między innymi, czynność sprzeczną z ustawą . W niniejszej sprawie sprzeczność ta polega na stosowaniu klauzul naruszających dyspozycję art. 353¹ k.c. Przepis ten stanowi, że strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swojego uznania , byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku , ustawie , ani zasadom współzycia społecznego. Powód naruszył też dyspozycję art. 385¹ k.c. stosując klauzule abuzywne . Naruszył też właściwość stosunku prawnego doprowadzając do sytuacji ,że kredytobiorcy nie wiedzieli w chwili zawarcia umowy jaką kwotę będą musieli ostatecznie zwrócić. Bank naruszył również zasady współzycia społecznego polegające na uczciwości i lojalności w obrocie cywilnoprawnym . Wykorzystał swoją dominującą pozycję i narzucił korzystne

dla siebie warunki Rola klienta polegała w istocie tylko na przystąpieniu do nich , a nie na równoprawnym ich negocjowaniu.

Charakter uchybień nie pozwala na stwierdzenie , że pozostaje w mocy część umowy – por. art. 58 § 3 k.c. Z okoliczności sprawy wynika , że bez postanowień dotkniętych nieważnością umowa nie zostałaby zawarta . Jej istotą było bowiem udzielenie kredytu denominowanego do franka szwajcarskiego. Bez mechanizmów spłaty rat kredytu i ustalenia oprocentowania bank nie zawarłby tej umowy. Były to bowiem rozwiązania przez niego określone , stanowiące narzucony przez niego wymóg i zapewniające mu osiągnięcie zysku.

Sąd w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę podziela pogląd wyrażony w wyroku (...) z dnia 3 października 2019r. wydanego w sprawie K. i J. D. , że jeżeli utrzymanie w mocy nieuczciwego warunku nie jest możliwe , to umowa nie może nadal obowiązywać w rozumieniu art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 i musi zostać unieważniona .

Art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. UE.L nr 95 str.29) określa , że „Państwa Członkowskie stanowią , że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta , a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony , jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków”.

Sąd nie zgadza się ze stanowiskiem powoda, że umowa nadal może obowiązywać , gdyż zawiera wszystkie elementy określone w prawie bankowym Nadal kredytobiorca będzie zobowiązany do spłaty kredytu z odsetkami . Umowa może funkcjonować jako umowa o kredyt „tradycyjny” bez waloryzacji kursem waluty obcej (k. 269 – 269 v). Powód nie odpowiada jednak na pytanie jakie odsetki mieliby spłacać kredytobiorcy , po wyeliminowaniu tych zawartych w umowie , ani jak miałyby być ustalana wielkość rat , po pominięciu przelicznika frankowego. Brak tych elementów umowy oznacza , że nie zawiera ona jej koniecznych składników określonych w art. 69 prawa bankowego. Wymaga on żeby w umowie była określona „wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego spłaty” – ust. 1 pkt 5. „Odpadnięcie” koniecznego składnika umowy powoduje jej nieważność .

Wszelkie zmiany umowy mające na celu jej dalsze funkcjonowanie musiałyby się odbyć za zgodą obu jej stron. Nic takiego jednak nie nastąpiło Pozwany stał na stanowisku , że umowa jest nieważna - k. 300 v .

Dodać też należy , że pozwany ze względu na to , że jest wyłącznie dłużnikiem rzeczowym, nie ma żadnej możliwości zmiany warunków umowy kredytowej. Nie był bowiem jej stroną . Gdyby przyjąć odmienny pogląd , to doszłoby do absurdalnej sytuacji , gdyż pozwany odpowiadałby za zobowiązanie w zupełnie odmienny sposób niż dłużnicy osobiści . Istniałyby więc dwie umowy dotyczące tego samego kredytu . Taki wniosek nie sposób zaakceptować.

Sąd nie ma prawa do modyfikowania z urzędu stosunku zobowiązaniowego łączącego strony . Byłoby to sprzeczne z zasadą swobody zawierania umów. Możliwości oddziaływania przez sąd na stosunek zobowiązaniowy są ściśle określone , gdyż stanowią wyjątek od tej reguły . Są one enumeratywnie wskazane w art. 357 ¹ k.c. Nawet jednak i w tym przypadku odbywa się to na skutek inicjatywy jednej ze stron umowy - poprzez wniesienie pozwu , o ile oczywiście żądanie jest zasadne .

Sąd pominął (k. 309) wniosek powoda zgłoszony w piśmie z dnia 11 grudnia 2019r. (k. 268) o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu rachunkowości w celu ustalenia wysokości zadłużenia kredytobiorców na dzień 28 kwietnia 2014r. oraz na dzień 21 marca 2019r. , przy założeniu bezskuteczności postanowień umownych odwołujących się do kursów walut z tabel banku-kredytodawcy i braku przeliczenia kwoty ze złotych polskich na franki szwajcarskie w dniu uruchomienia kredytu przy uwzględnieniu wpłat dokonywanych przez kredytobiorców w kwotach i terminach przedstawionych w załączniku do niniejszego pisma oraz przy uwzględnieniu zasad kształtowania oprocentowania kredytu określonych w treści umowy kredytu . Wobec stwierdzenia nieważności umowy przeprowadzenie tego dowodu było nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy – art. 235 ¹ § 1 pkt 2 k.p.c.

Pozwany cofnął wnioski o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka D. S. oraz nie wnosił o przesłuchanie pozwanego – k. 266 .

Dokumenty przedłożone do akt sprawy nie były kwestionowane przez strony . Sąd dał im więc w pełni wiarę.

Mając na uwadze powyższe ustalenia i rozważania , sąd oddalił powództwo .

Zgodnie z art. 505 § 1 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 6 sierpnia 2019r. , czyli 8 listopada 2019r. , nakaz zapłaty stracił moc na skutek wniesienia sprzeciwu (por. art. 11 ust. 1 pkt 1 tej ustawy) .

Skoro powód przegrał sprawę , to na podstawie art. 98 § 1 i art. 99 k.p.c. sąd zasądził na rzecz pozwanego zwrot kosztów procesu . Składały się na nie: wynagrodzenie pełnomocnika w kwocie 10.800,00 zł oraz opłaty skarbowe od pełnomocnictw - 34,00 zł. Wysokość wynagrodzenia pełnomocnika została ustalona na podstawie § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U z 2018r. , poz. 265) .