

Sygn. akt XXV C 1585/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 lutego 2017 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący SSO Tomasz Gal

Protokolant: Maja Cichoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 6 lutego 2017 roku w Warszawie

sprawy z powództwa A. S.

przeciwko (...) Bank S.A. z siedzibą w W.

o ustalenie

1) oddała powództwo;

2) zasądza od A. S. na rzecz (...) Bank S.A. z siedzibą w W.

kwotę 14.417 zł (czternaście tysięcy czterysta siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sygnatura akt XXV C 1585/16

UZASADNIENIE

Powód **A. S.** w pozwie z dnia 18 października 2016r. skierowanym przeciwko pozwanej **(...) Bank S.A. z siedzibą w W.** wniósł o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z zobowiązania opisanego w umowie kredytu hipotecznego nr (...) (...) indeksowanego do (...) z dnia 24 lipca 2008 roku, zawartej pomiędzy (...) Bank S.A. w W. - Oddział (...) z siedzibą w W. przy ul. (...), (...)-(...) W., wpisaną do rejestru przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym prowadzonym przez Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy w Warszawie, XIII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego, pod numerem KRS: (...), której następcą prawnym jest obecnie (...) Bank S.A. z siedzibą w W. przy ul. (...), (...)-(...) W., wpisana do rejestru przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym prowadzonym przez Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy w Warszawie, XII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego, pod numerem KRS: (...), a A. S., zamieszkałym w miejscowości K. przy ul. (...) (obecnie ul. (...)), (...)-(...) K., PESEL: (...), na mocy której pozwana udzieliła powodowi kredytu w kwocie 575.415,00 PLN, zmienionej: aneksem nr (...) z dnia 28 maja 2009 roku, aneksem nr (...) z dnia 22 lipca 2009 roku, aneksem nr (...) z dnia 27 października 2009 roku, aneksem z dnia 19 lutego 2010 roku, aneksem z dnia 22 września 2011 roku, aneksem z dnia 28 grudnia 2011 roku, aneksem z dnia 17 lipca 2012 roku, aneksem z dnia 31 lipca 2012 roku, aneksem z dnia 18 grudnia 2012 roku, aneksem z dnia 18 grudnia 2012 roku, aneksem z dnia 24 maja 2013 roku, aneksem z dnia 30 stycznia 2014 roku, aneksem z dnia 29 stycznia 2015 roku oraz wszelkimi innymi zobowiązaniami, oświadczeniami czy umowami do niej akcesoryjnymi, wliczając w to także wszelkie regulaminy oraz inne wzorce umów, ze względu na nieważność zobowiązania.

Ponadto powód wniósł o zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu powód wskazał, że w dniu 24 lipca 2008r. zawarł z pozwaną umowę kredytu hipotecznego nr (...) (...). Zgodnie z przedmiotową umową pozwana zobowiązała się oddać powodowi do dyspozycji kwotę w wysokości 575.415, 00 zł na okres 360 miesięcy, licząc od dnia wypłaty kredytu a powód zobowiązał się do spłaty kwoty kredytu w 360 równych ratach miesięcznych, zawierających rosnącą część raty kapitałowej i malejącą część odsetek (raty annuitetowe). Kwota kredytu tj. 575.415, 00 zł, zgodnie z treścią § 3 ust. 8 umowy, została w dniu wypłaty przeliczona przez pozwaną bank na walutę frank szwajcarski zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązujących w banku w dniu uruchomienia kredytu tj. w dniu 29 lipca 2008r. Powód podał, że kredyt został udzielony i wykorzystany w złotych polskich (PLN), jednakże w świetle postanowień umowy był on kredytem indeksowanym do franka szwajcarskiego (...)). Oznacza to, że udostępniona przez pozwaną kwota kredytu została przeliczona przez pozwaną w dniu wypłaty na walutę frank szwajcarski (...)) zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w pozwanym banku w dniu uruchomienia kredytu, a następnie przelana na rachunek bankowy powoda w walucie złoty polski. Powód przy zawieraniu umowy o kredyt hipoteczny działał jako konsument. Przytoczone powyżej postanowienia umowy kredytu hipotecznego nie były indywidualnie uzgodnione przez pozwaną z powodem, a narzucone jednostronnie przez pozwaną. Były to standardowe zapisy stosowane przez pozwaną we wzorcach tego rodzaju umów o kredyt hipoteczny. Powód podniósł również, że przed podpisaniem umowy o kredyt hipoteczny nie miał wcześniej wglądu w jej treść.

W opinii powoda podpisana przez niego umowa kredytu była nieważna już z chwilą jej podpisania. Po pierwsze, jak podniósł powód, wszelkie postanowienia, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron umowy, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami stosunku obligacyjnego są sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, a co za tym idzie nieważne. Nie budzi jego zdaniem wątpliwości, że klauzula indeksacyjna, a taki charakter mają zastosowane w umowie o kredyt hipoteczny (i w regulaminie) postanowienia dotyczące przeliczania przez pozwaną kwoty kredytu i rat kapitałowo-odsetkowych w stosunku do kursu franka szwajcarskiego i to ustalane jednostronnie przez pozwaną są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają jego interesy. Powód wskazał również, iż postanowienia nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień pomiędzy stronami. To pozwana jako strona w obrocie „silniejsza” narzuciła powodowi takie rozwiązanie. Miał on więc tylko dwa wyjścia: zaakceptować niekorzystne i naruszające jego interesy warunki, bądź zrezygnować z refinansowania zakupu nieruchomości rolnej. Powód podniósł także, że pozwana stosowała również inne zabiegi mające na celu zaciąganie przez kredytobiorców zobowiązań indeksowanych do waluty franka szwajcarskiego. Przed wszystkim stosując zaniżone oprocentowanie.

Strona powodowa zauważyła również, że analogiczne do spornych postanowień umownych, były w przeszłości przedmiotem kontroli abstrakcyjnej pod kątem abuzywności klauzul. Sąd Okręgowy w Warszawie, Wydział XVII Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w dniu 14 grudnia 2010 roku w sprawie zarejestrowanej pod sygn. akt XVII AmC 426/09 wydał w ramach kontroli abstrakcyjnej wzorca umownego stosowanego przez Bank (...) S.A. wyrok, na mocy którego klauzula analogiczna do ujętej w § 1 ust. 1 umowy stron o kredyt hipoteczny została uznana za niedozwolone postanowienie umowne. Wyrok został utrzymany w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 21 października 2011 roku w sprawie zarejestrowanej pod sygn. akt VI ACa 420/11.

W konsekwencji powyższego, postanowienie umowne o treści: „Kredyt jest indeksowany do CHF/USD/EUR, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF/USD/EUR według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy” zostało w dniu 11 grudnia 2011 roku wpisane do Rejestru Klauzul Niedozwolonych, prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod numerem 3178.

Powód zaznaczył, że w przedmiotowym postępowaniu Sąd Okręgowy w Warszawie, XVII Wydział Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uznał również za niedozwolone postanowienie umowne następującą klauzulę: „W przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów Walut Obcych z dnia spłaty”. Sąd Apelacyjny w Warszawie podzielił w tym zakresie stanowisku Sądu Okręgowego w Warszawie, na skutek czego

przedmiotowe postanowienie w dniu 11 grudnia 2011 roku zostało wpisane do Rejestru Klauzul Niedozwolonych, prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod numerem 3179.

Powód podkreślił, iż postanowienia umowne łączące go z pozwaną zostały uznane za niedozwolone, jednakże, jego zdaniem, naruszenie równowagi stron jest na tyle daleko idące, iż nie są one wyłącznie niedozwolone z punktu widzenia art. 385¹ § 1 k.c., ale również nieważne z punktu widzenia art. 58 § 2 k.c. oraz przekraczają granicę swobody umów opisaną w art. 353¹ k.c. Nie można bowiem pozwolić, aby instytucja zaufania publicznego jaką jest bank, oferowała swoim klientom będącym konsumentami kredyty, których wysokość pozwana mogła de facto ustalać wedle własnego uznania, skoro istniały klauzule umożliwiające jej manipulowanie wysokością kursu franka szwajcarskiego niezależnie od jakichkolwiek czynników zewnętrznych.

Zdaniem strony powodowej, w niniejszym przypadku metoda ustalania kursu waluty franka szwajcarskiego miała bezpośredni wpływ na wysokość zobowiązania powoda, zaś pozwana, konstruując umowę kredytu hipotecznego z wyłączeniem możliwości jej negocjacji, przyznała sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem waluty frank szwajcarski poprzez samodzielne ustalanie kursu kupna i sprzedaży przedmiotowej waluty. Ten system ukształtowania praw i obowiązków mojego mocodawcy uniemożliwił mu zweryfikowanie dokonywanych przez pozwaną ustaleń w zakresie tabel kursów walut. Zdaniem powoda, bez wątpienia stanowiło to rażące naruszenie jego interesów, albowiem był on narażony w zasadzie na niczym nieograniczone roszczenia ze strony pozwanej.

W opinii powoda, nie ulega również wątpliwości, że stosowane przez pozwaną w stosunkach z powodem postanowienia umowne w zakresie waloryzacji były rażąco sprzeczne z zasadami współzycia społecznego. Przejawiało się to tym, że klauzule waloryzacyjne dotyczące kwoty kredytu oraz rat kapitałowo-odsetkowych nie odwoływały się do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalały wyłącznie pozwanej na określenie miernika wartości wedle swojej woli. Nadto, powód podniósł, że o niedozwolonym charakterze postanowień umownych świadczy ich nietransparentność. Umowa o kredyt hipoteczny stron w żadnym zakresie nie przedstawiała w sposób przejrzysty konkretnego mechanizmu wymiany waluty frank szwajcarski, w taki sposób, aby powód był w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, obciążające go konsekwencje ekonomiczne. Powód nie znał sposobu, w jaki pozwany bank kształtował kurs franka szwajcarskiego. Zawarta umowa o kredyt hipoteczny nie dawała mu żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami pozwanej w zakresie wyznaczanego kursu franka szwajcarskiego.

Powód zauważył także, iż w orzecznictwie dominuje pogląd, iż przekroczenie granic swobody kontraktowania, a co za tym idzie - stwierdzenie nieważności umowy może być spowodowane niesprawiedliwym bądź nieprawidłowym ukształtowaniu praw i obowiązków stron, w szczególności jeśli jedna ze stron zostanie z tego powodu pokrzywdzona. Dotyczy to m. in. sytuacji, w której podmiot silniejszy narzuca swemu kontrahentowi niedogodne warunki umowne. Najbardziej jaskrawym przykładem takiej sytuacji jest relacja na linii przedsiębiorca - konsument, z którą mamy do czynienia w niniejszym przypadku.

Powód podniósł, że kredytobiorca na mocy umowy kredytu zobowiązany jest do zwrotu bankowi ściśle określonej kwoty środków, którą wyznacza kwota kapitału udostępnionego i wykorzystanego przez kredytobiorcę. W konsekwencji, w myśl przepisu art. 358¹ § 1 k.c., jeżeli kwota kredytu została w umowie o kredyt wyrażona w walucie złoty polski (PLN), to spełnienia świadczenia przez kredytobiorcę powinno nastąpić poprzez zapłatę sumy nominalnej również w walucie złoty polski (PLN). Dlatego zapis o indeksacji jest nie tylko w opinii powoda bezskuteczny, ale również nieważny.

Zdaniem powoda umowa o kredyt hipoteczny jest nieważna gdyż: po pierwsze jest niezgodna z zasadami współzycia społecznego, ze względu na fakt, iż: pozwana mogła jednostronnie i w nieograniczony sposób regulować wysokość świadczenia powoda, powód nie miał żadnej kontroli nad ustaleniem wysokości świadczenia przez pozwaną ani możliwości odwołania od niego, zasady ustalania wysokości świadczenia były niejasne i niezrozumiałe dla przeciętnego konsumenta, w związku z czym umożliwiały znaczne manipulacje po stronie pozwanej, pozwana

podstępnie nakierowywała konsumentów, w tym powoda, do zawierania niekorzystnych i ryzykownych umów opiewających na wysokie kwoty poprzez podnoszenie cen klasycznych kredytów złotówkowych i zwiększanie zdolności kredytowej przy kredytach indeksowanych, ukrywanie przed konsumentami, w tym przed powodem, rzeczywistego ryzyka walutowego, do czego z racji pozycji zajmowanej w porządku prawnym pozwana miała obowiązek, w szczególności o nieinformowaniu o sztywnym kursie franka szwajcarskiego do euro i konsekwencjach i prawdopodobieństwie uwolnienia waluty; po drugie zaś jest sprzeczna z normą wynikającą z art. 69 ust. 1 ustawy prawo bankowe i zmierza do jej obejścia, gdyż nakazuje kredytobiorcy zwrot innej kwoty kapitału, niż rzeczywiście oddana mu do korzystania i rzeczywiście przez niego wykorzystana.

Powód wskazał, że swojego roszczenia dochodzi w oparciu o art. 189 k.p.c. W opinii powoda ma on interes prawny w ustaleniu nieważności zobowiązania, a co za tym idzie ustalenia nieistnienia stosunku prawnego ich łączącego. Brak ustalenia faktu niezwiązania powoda zaskarżoną umową spowoduje, iż będzie on musiał w dalszym ciągu ponosić koszt bezprawnego kredytu (pozew k. 2-52).

W odpowiedzi na pozew pozwana (...) **Bank S.A. z siedzibą w W.** wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego w podwójnej wysokości ze względu na skomplikowany przedmiot sporu i adekwatnie uzasadniony znaczny nakład pracy pełnomocnika, wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa w kwocie 17 złotych.

Pozwany bank zakwestionował w całości żądanie pozwu. Zaprzeczył, aby kwestionowane przez powoda postanowienia umowy kredytowej, regulaminu, stanowiły niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., a także aby skutkiem stwierdzenia abuzywności określonych postanowień umownych była ich nieważność (czy też nieistnienie czynności prawnej).

Pozwana wskazała, że sankcja przewidziana w przepisie art. 385¹ § 1 k.c. nie może być utożsamiana z sankcją bezwzględnej nieważności z art. 58 k.c. Klauzula niedozwolona nie jest bowiem równoważna z klauzulą sprzeczną z ustawą lub mającą na celu obejście ustawy. Stąd też przewidziany w art. 58 § 3 k.c. w zw. z art. 58 § 2 k.c. skutek w postaci bezwzględnej nieważności niedozwolonego postanowienia umownego na podstawie jego sprzeczności z dobrymi obyczajami jest wyłączony przez regulację szczegółową z art. 385¹ § 1 k.c.

W ocenie pozwanego, w niniejszej sprawie powód celowo powołuje się na rzekomą nieważność całej umowy kredytu na podstawie art. 58 § 2 i art. 353¹ k.c., zmierzając do obejścia przesłanek abuzywności postanowień umownych z przepisu art. 385¹ § 1 k.c. gdyż zawierając sporną umowę powód nie miał statusu konsumenta, gdyż w okresie od 01.05.2006 r. do 08.12.2015 r. powód prowadził działalność gospodarczą w zakresie profesjonalnego obrotu nieruchomościami, zaś pozyskane ze spornego obecnie kredytu środki były przeznaczone na refinansowanie przez powoda zakupu 12,5 ha nieruchomości rolnej, którą następnie powód dzielił na mniejsze działki rolne i odsprzedawał z zyskiem na rzecz osób trzecich.

Dalej pozwany podkreślił, że powód zaciągnął swoje zobowiązanie kredytowe w (...) Bank S.A. na okres 360 miesięcy, a więc na 30 lat. Jest oczywiste, że biorąc kredyt na tak długi okres z przeliczeniem kapitału i rat kapitałowo-odsetkowych według kursu waluty obcej (tu: (...)) powód musiał się liczyć z ryzykiem kursowym, wynikającym z wahań kursu CHF do PLN. Powód musiał mieć świadomość, że może płacić raty mniejsze albo większe w zależności od wartości kursowej CHF/PLN w danym miesiącu. W przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, takie samo ryzyko ponosi bank, który może poszczególne raty kapitałowo-odsetkowe mieć większe po przeliczeniu albo mniejsze, zależnie od wartości kursu franka do złotego.

Pozwana podniosła również, że podpisane przez powoda aneksy do umowy kredytu, wskazują, że powód nie był zainteresowany przewalutowaniem kredytu na kredyt złotowy, a co więcej, na podstawie aneksu nr (...) z dnia 22.07.2009 r. strony zmieniły rodzaj kredytu z indeksowanego do waluty obcej na kredyt walutowy w (...) (§ 1 ust. 3 aneksu nr (...)). W jego oparciu powód miał dokonywać spłat wszelkich zobowiązań z tytułu umowy kredytu w

walucie (...). W przypadku zaś wpłaty w PLN była ona przeliczana na franki szwajcarskie przy zastosowaniu średniego kursu NBP z dnia dokonania przeliczenia (nowa treść § 4 ust. 2 umowy kredytu). Należy tu podkreślić, że podpisanie aneksu nr (...), co strona powodowa całkowicie pomija, wyłączyło spread walutowy, umożliwiło spłatę kredytu bezpośrednio w walucie frank szwajcarski lub w PLN po kursie średnim NBP. Jakakolwiek abuzywność klauzul dotyczących przeliczenia kwoty kredytu i rat kapitałowo-odsetkowych, której pozwany bank zaprzecza, mogłaby być więc rozpatrywana tylko do czasu podpisania przez strony tego aneksu do umowy kredytu.

Pozwany bank zakwestionował również istnienie po stronie powoda interesu prawnego w ustaleniu nieważności umowy kredytu, co miałoby w ocenie powoda prowadzić do stwierdzenia jej nieistnienia. W tym zakresie pozwany wskazał, że ustalenie nieistnienia spornej umowy kredytu prowadziłyby do obowiązku zwrotu przez powoda świadczenia zrealizowanego przez pozwaną bank (wyłaconych środków kredytowych), a także do obowiązku zwrotu na rzecz powoda świadczeń ratalnie spełnionych przez okres ostatnich 8 lat kredytowania (z możliwością potrąceń oraz dochodzenia zapłaty wynikających z nich różnic kwotowych). Tak więc - trzymając się jurydycznego rozumienia „interesu prawnego” - prawomocny wyrok ustalający (uwzględniający powództwo z pkt I petitum pozwu) w niniejszej sprawie, nie tylko nie zakończy sporu i nie zapobiegnie powstaniu sporu w przyszłości, ale wręcz stanie się podstawą dalszych roszczeń (roszczeń dalej idących, tj. roszczeń o zapłatę).

Zdaniem pozwanej, powód dochodząc ustalenia nieistnienia (względnie nieważności) umowy kredytu wskazuje na swój „interes prawny”, który sprowadza się do tego, że uważa on tę umowę za nieistniejącą, bądź też za nieważną. Brakuje więc w pozwie obiektywnie przedstawionych przesłanek, które pozwalająby dostrzec interes prawny powoda w samym tylko ustaleniu nieistnienia (nieważności) umowy kredytu. W tym zakresie powód ogranicza się do lakonicznego stwierdzenia o „bezprawności” kredytu, które w żaden sposób nie zostało udowodnione. Może ono stanowić jedynie wyraz jego aktualnych, subiektywnych odczuć wobec tej umowy, co nie stanowi o „interesie prawnym” w rozumieniu art. 189 k.p.c.

Na tle zaś poczynionych wyżej uwag dotyczących aneksu nr (...) do umowy kredytu, pozwana podniosła, iż powód nie ma interesu prawnego w żądaniu ustalenia nieważności umowy kredytowej indeksowanego do waluty frank szwajcarski również z tej przyczyny, że na podstawie aneksu nr (...) strony dokonały zmiany udzielonego powodowi kredytu na klasyczny kredyt walutowy w walucie (...). Zaciągnięty przez powoda kredyt nie jest już kredytem indeksowanym (waloryzowanym) do (...), ale kredytem walutowym we franku szwajcarskim.

Odnosząc się do zawartej z powodem umowy kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty frank szwajcarski, pozwana podała, że wskazana w umowie waluta frank szwajcarski nie została wykorzystana tylko w celu waloryzacji świadczenia - urealnienia wartości wyrażonej pierwotnie w PLN, lecz wręcz przeciwnie, zgodnie z wolą stron kredyt został pierwotnie wyrażony (...) (indeksowany do (...)) w celu umożliwienia stronom umowy zastosowania stóp referencyjnych odnoszących się do (...) (czyli (...)), a nie PLN (WIBOR) na potrzeby ustalenia wysokości odsetek należnych z tytułu udzielonego kredytu. Waluta obca nie była zatem wyłącznie sztucznym miernikiem wartości zobowiązania w PLN, lecz zobowiązanie z umowy kredytu od samego początku posiadało charakter zobowiązania wyrażonego w walucie obcej.

Pozwana nie podzieliła również poglądu powoda co do sprzeczności zawartej umowy kredytu z zasadami współzycia społecznego. W tym zakresie pozwana podkreśliła, że w umowę kredytu bankowego jest co do zasady wpisana niepewność co do wielkości ostatecznych kosztów udzielonego kredytu, które wiążą się z jego udzieleniem i które ostatecznie obciążą kredytobiorcę (podobnie: Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24.05.2012 r., sygn. akt: II CSK 429/11). Nawet w przypadku kredytów złotych, nieindeksowanych do waluty obcej, mamy do czynienia z taką niepewnością, zwłaszcza w przypadku zastosowania zmiennego oprocentowania kredytu, zależnego od szeregu czynników, na które kredytobiorca także nie ma wpływu. Brak ekwiwalentności świadczeń pomiędzy kwotą faktycznie udzielonego i wypłaconego kredytu a ostateczną wartością zwracanego przez kredytobiorcę świadczenia, uwzględniając zarówno kwotę nominalną kredytu, jak również odsetki i koszty jego udzielenia, jest wpisana w istotę kredytu. W konsekwencji należy przyjąć, że już z ustawowego założenia od samego początku - od podpisania umowy kredytowej - jej strony nie stoją na równej pozycji, gdyż kredytobiorca, niedysponujący własnymi środkami pieniężnymi, musi skorzystać

z finansowego wsparcia ze strony banku, który z udzielania kredytów czerpie zyski. Pozwana zauważyła również, że żaden bank nie jest instytucją zaufania publicznego, zaś samo posługiwanie się w stosunkach kontraktowych - także z konsumentem - wzorcem umownym, zawierającym postanowienia abuzywne, nie oznacza tym samym niewykonania lub nienależytego wykonania umowy (art. 471 k.c.). Nie można bowiem zakładać istnienia kontraktowego obowiązku posługiwania się przez kontrahenta prawidłowym (nieabuzywnym) wzorcem umownym (art. 56 i 354 k.c.).

Zdaniem pozwanej zawarta umowa nie jest również sprzeczna z art. 69 prawa bankowego. Pozwana zauważyła, że również Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 stycznia 2016r. sygn. akt I CSK 1049/14 wypowiedział się za dopuszczalnością kredytu indeksowanego w kontekście art. 69 ust. 1 prawa bankowego.

Pozwana zauważyła także, że powód pomija tę istotną okoliczność, że celem zawarcia umowy kredytu indeksowanego kursem CHF, było zagwarantowanie powodowi, że bank udostępni mu kwotę w złotych w wysokości wskazanej we wniosku, niezależnie od zmiany kursu waluty, w której indeksuje się kredyt, jaka może nastąpić pomiędzy zawarciem umowy, a wypłatą środków (celu tego nie da się zagwarantować w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej - w którym kwota kredytu od początku jest wyrażana w walucie obcej, co w razie zmiany kursu tej waluty, może się wiązać z uzyskaniem przez kredytobiorcę, mniejszej ilości złotych, po przeliczeniu kwoty kredytu na PLN).

W opinii pozwanego postanowienia dotyczące przeliczania waluty nie są sprzeczne z dobrymi obyczajami, powód nie jest konsumentem, ani też nie wykazał, że sporne postanowienia umowne rażąco naruszały jego interesy.

Pozwana w całości nie zgodziła się również z prezentowanymi w pozwie skutkami stwierdzenia abuzywności postanowień umownych i wskazała, że w swojej argumentacji powód pomija kwestię odmienności unormowania z art. 385¹ § 1 k.c. w porównaniu z art. 58 k.c., na którą z kolei zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w wyroku z 21.02.2013 r., sygn. akt: I CSK 408/2012 (LexisNexis nr 5803519, Biuletyn SN 2013, nr 6, s. 9) „eliminacja ze stosunku prawnego postanowień uznanych za abuzywne nie prowadzi do zniweczenia całego stosunku prawnego, nawet gdyby z okoliczności sprawy wynikało, że bez tych postanowień umowa nie zostałaby zawarta.”

Pozwana zauważyła także, że stosownie do treści art. 58 § 3 k.c., nieważność części czynności prawnej, nie wpływa na ważność pozostałej części, tj. tej części postanowień, które nie są sprzeczne z ustawą bądź z zasadami współżycia społecznego. Powód nie przedstawia zaś żadnych argumentów ani dowodów, z których wynikałoby, że nieważność niektórych postanowień czynności prawnej miałyby prowadzić do nieważności całej czynności.

Pozwana wskazała, że stosowane przez nią klauzule indeksacyjne są skuteczne i wiążą powoda. Na wypadek, gdyby jednak Sąd nie podzielił tego stanowiska, pozwana wskazała, że skutkiem uznania klauzul indeksacyjnych za nieobowiązujące, nie byłaby zmiana kredytu udzielonego powodowi na kredyt w PLN (kredyt złotowy), wbrew jego oczekiwaniom, które odzwierciedla prezentowane w pozwie obowiązki kredytobiorcy poprzez zwrot nominalnej kwoty udostępnionego kapitału (dokładnie określonej w umowie). Wprowadzenie takiej zmiany stanowiłoby bowiem wypaczenie zgodnej woli stron oraz natury łączącego strony niniejszego postępowania stosunku prawnego (wyrok SN z dnia 14 maja 2015r., sygn. akt II CSK 768/14). Klauzule indeksacyjne powinny zatem, zdaniem pozwanej w takiej sytuacji zostać zmodyfikowane poprzez zastosowanie właściwych przepisów dyspozytywnych pozwalających na określenie prawidłowego mechanizmu ustalania kursów wymiany walut - tak zwanego spreadu lub zastąpione przez przepisy kodeksu cywilnego dotyczące walutowości zobowiązań umownych. Całkowicie zaś nieuprawniona byłaby wykraczająca poza zgodną wolę stron zmiana charakteru kredytu z walutowego na złotowy, i to w dodatku z całkowicie nieadekwatnym mechanizmem ustalania oprocentowania, tj. z zastosowaniem zastrzeżonej dla zobowiązań walutowych stawki referencyjnej LIBOR.

Pozwana wskazała, że nawet hipotetycznie uznając zarzuty powoda dotyczące wadliwości mechanizmu przeliczania wysokości zobowiązania kredytowego z CHF na PLN, kredyt udzielony powodowi nie powinien utracić walutowego charakteru. W jej opinii sam ustawodawca przesądził pośrednio o legalności tego rodzaju umów, wprowadzając do artykułu 69 ust. 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku prawo bankowe punkt 4a przewidujący, że umowa kredytu powinna określać w szczególności: „w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty

innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu". Ustawodawca nie regulowałby obowiązkowych elementów umowy, którą uznawałby za nieważną. Tym samym, na gruncie prawa polskiego umowy kredytowe denominowane w walutach obcych lub do nich Indeksowane są dopuszczalne, ważne i skuteczne. W niniejszej sprawie oznacza to, że powód, gdyby był konsumentem, kwestionować mógłby co najwyżej zasady wymiany PLN/CHF.

Pozwana powołując się na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 2015r. II CSK 768/14 podniosła, iż konsekwencją abuzywności klauzuli zmiany oprocentowania nie jest przyjęcie oprocentowania stałego, lecz utrzymanie oprocentowania zmiennego odpowiadającego rzeczywistym kosztom pozyskania kapitału powiększonym o godziwy zysk banku.

W opinii pozwanej, nawet jeżeli klauzule indeksacyjne w umowie kredytu istotnie okazałyby się abuzywne, kredyt nie traciłby charakteru walutowego. Jedynym skutkiem takiego rozstrzygnięcia powinna być zmiana kursu stosowanego przez pozwanego bank przy przeliczeniach na taki, który nie naruszałby interesów powoda. W oparciu o taki kurs możliwe byłoby obliczenie ewentualnej nadpłaty podlegającej zwrotowi. Tym samym, ewentualnym skutkiem abuzywności postanowień umownych dotyczących sposobu obliczania kursu CHF nie byłaby zmiana charakteru kredytu na kredyt w PLN, lecz zastąpienie klauzul niedozwolonych precyzyjnymi zasadami obliczania kursu CHF (odpowiedź na pozew- k. 268-286).

W replice z dnia 8 grudnia 2016 r. **powód** podtrzymał wszelkie twierdzenia i wnioski zawarte w pozwie. Podkreślił, że jego roszczenie o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z umowy kredytu hipotecznego z uwagi na nieważność tego zobowiązania wynika z: sprzeczności umowy kredytu z zasadami współzycia społecznego, w szczególności przyznanie pozwanej możliwości jednostronnego regulowania wysokości stosowanego przez nią kursu kupna i sprzedaży CHF, a co za tym idzie całego zobowiązania powoda; sprzeczności umowy kredytu z bezwzględnie obowiązującymi w momencie jej zawarcia tj. w dniu 24 lipca 2008 r. przepisami ustawy prawo bankowe; naruszenia przez umowę kredytu zasady swobody umów z art. 353⁽¹⁾ k.c. poprzez ukształtowanie przedmiotowego stosunku w sposób sprzeciwiający się właściwości stosunku prawnego jakim jest umowa kredytu, ustawie prawo bankowe i zasadom współzycia społecznego, w szczególności przyznanie pozwanej możliwości jednostronnego regulowania wysokości stosowanego przez nią kursu kupna i sprzedaży CHF, a co za tym idzie całego zobowiązania powoda.

Odnosząc się do okoliczności zawarcia przez strony w dniu 22 lipca 2009 roku aneksu nr (...) do umowy o kredyt hipoteczny, na podstawie którego kredyt powoda został zamieniony na kredyt walutowy i twierdzeń strony pozwanej dotyczących możliwości spłaty przez powoda kredytu bezpośrednio w walucie frank szwajcarski, powód podniósł, iż fakt ten nie ma w niniejszej sprawie znaczenia. Powód dochodzi bowiem ustalenia przez Sąd nieistnienia zobowiązania z uwagi na jego nieważność. W tym kontekście istotne są zatem jedynie okoliczności istniejące w momencie zawierania umowy o kredyt hipoteczny, tj. w dniu 24 lipca 2008 roku. Nie mają natomiast żadnego znaczenia czynności, które były podejmowane w późniejszym okresie. Skutek w postaci stwierdzenia nieważności umowy jest oceniany na moment jej zawarcia.

Powód podniósł również, że niezgodna z zasadami współzycia społecznego nie jest sama indeksacja do kursu waluty obcej. Niezgodna jest indeksacja oparta na ustalonym jednostronnie przez pozwaną kursie kupna i sprzedaży. Tego rodzaju mechanizm rażąco narusza interesy powoda, który w żadnym zakresie nie miał wpływu na wysokość swojego zobowiązania względem pozwanej i jest sprzeczny z zasadami współzycia społecznego.

Umowa kredytu w opinii powoda jest nieważna w całości, ponieważ zawiera odniesienia do klauzul walutowych, które czynią obowiązki powoda niewykonalnymi, niejasnymi i niemożliwymi do ustalenia. Sporna umowa była tak skonstruowana, że istniała nierówność w zakresie przewidywalności prawa i obowiązków stron, a przede wszystkim kwoty kredytu pozostającej do spłacenia. Nadto wzrost rat wynikający ze zmian kursów walut przekroczył możliwy do przewidzenia poziom, przez co bank- tak konstruując umowę- i nie informując powoda o możliwych zmianach wysokości kapitału do spłaty i możliwego wzrostu rat, postąpił niezgodnie z zasadami współzycia społecznego.

Odnosząc się do twierdzeń pozwanej w zakresie braku interesu prawnego powoda w rozumieniu art. 189 k.p.c., powód podał, że argumentacja pozwanej jest dla niego całkowicie nieuzasadniona. Idąc bowiem tokiem rozumowania pozwanej, możliwość wystąpienia jakikolwiek pochodnych postępowań sądowych po wydaniu wyroku ustalającego w danej sprawie uniemożliwiłaby występowanie z powództwem o ustalenie w trybie art. 189 k.p.c., co jest założeniem najłagodniej ujmując abstrakcyjnym.

Zdaniem powoda, zasada z art. 189 k.p.c. nie powinna być pojmowana abstrakcyjnie, zwłaszcza w celu zawężającej interpretacji tej przesłanki do wytoczenia powództwa o ustalenie, lecz ze względu na konstytucyjnie gwarantowane prawo do sądu zawsze konieczna jest ocena istnienia interesu prawnego do wytoczenia tego powództwa na tle okoliczności faktycznych konkretnych spraw. Powód swój interes prawny w dochodzonym roszczeniu wywodzi z niepewności w zakresie treści stosunku prawnego łączącego go z pozwaną z uwagi na wątpliwości, co do zgodności postanowień zawartej przez niego umowy kredytu z prawem i zasadami współżycia społecznego, a co za tym idzie - wysokości i sposobu realizacji jego zobowiązania. W opinii powoda wydanie wyroku ustalającego w niniejszej sprawie stwierdzającego nieistnienie stosunku prawnego z powodu nieważności umowy kredytu hipotecznego zawartej przez strony definitywnie zakończy spór stron w zakresie istnienia tego zobowiązania. Obecnie po stronie powoda występuje bowiem stan niepewności, co do istnienia przedmiotowego stosunku prawnego, zaś wynik niniejszego postępowania sądowego doprowadzi do usunięcia tej niejasności i zapewni powodowi ochronę jego prawnie chronionych interesów.

Powód nadmienił, iż wykazał, jakie oczekiwane przez niego rozstrzygnięcie niniejszej sprawy wywoła skutki, w następstwie których sytuacja prawna stron zostanie określona w sposób jednoznaczny, eliminując tym samym ryzyko naruszenia określonych praw powoda w przyszłości.

Powód zakwestionował również twierdzenia strony pozwanej w zakresie braku po jego stronie statusu konsumenta. Jego zdaniem nie ulega wątpliwości, że stroną umowy był A. S. jako konsument, a nie A. S. jako osoba fizyczna prowadząca indywidualną działalność gospodarczą, co jednoznacznie potwierdza komparycja umowy kredytu.

Powód wskazał, że nawet jeśli Sąd uznałby, że przy zawieraniu spornej umowy działał on jako przedsiębiorca, to pozostaje to bez wpływu na roszczenie powoda oparte na art. 58 § 1 i 2 k.c. (replika powoda- k. 477- 523).

Strony podtrzymały stanowiska na rozprawie w dniu 6 lutego 2017 roku.

W oparciu o przedstawiony w sprawie materiał dowodowy **Sąd dokonał następujących ustaleń faktycznych:**

W dniu 2 lipca 2008r. A. S. złożył w (...) Bank S.A. w W. wniosek o udzielenie kredytu hipotecznego na cele mieszkaniowe na łączną kwotę 570.000,00 zł, na okres kredytowania 360 miesięcy w walucie (...) (Wniosek o kredyt- k. 318- 322).

W oświadczeniu o dochodach i maksymalnej racie kredytu, powód wskazał jako źródło dochodu własną działalność gospodarczą oraz inne źródła - ze sprzedaży nieruchomości, z tytułu odsetek z umowy pożyczki. Posiadane aktywności nieruchomości niemieszkalne określił na kwotę 9.800.000 złotych. W skali miesiąca dochody zadeklarował na kwotę 100.000 zł (oświadczenie o dochodach i maksymalnej racie kredytu- k. 299).

W informacji o prowadzonej działalności gospodarczej powód podał, że prowadzi działalność gospodarczą od 1 maja 2006r. w branży wynajem nieruchomości (Informacja o prowadzonej działalności gospodarczej- k. 300).

W dniu 24 lipca 2008 r. pomiędzy (...) Bank S.A. w W. a A. S. została zawarta umowa kredytu hipotecznego nr (...) (...) indeksowanego do (...).

Przedmiotową umowę A. S. zawarł jako konsument celem na refinansowania wydatków poniesionych na zakup nieruchomości rolnej na potrzeby rodziny (zeznania powoda – k. 660 v.).

Zgodnie z § 2 przedmiotowej umowy bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie 575.415,00 PLN indeksowanego kursem (...) na warunkach określonych w umowie oraz regulaminie. Okres kredytowania wynosił 360 miesięcy licząc od dnia wypłaty kredytu.

W myśl § 3 pkt 8 umowy uruchomienie kredytu nastąpiło w PLN przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę wskazaną w umowie kredytu zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w Banku w dniu uruchomienia.

Zgodnie z § 4 pkt 2 umowy spłata wszelkich zobowiązań z tytułu umowy miała być dokonywana w złotych na rachunek kredytu. W myśl § 4 pkt 4 umowy metodę i terminy ustalania kursu wymiany walut (na podstawie którego wyliczane są raty spłaty i bieżące saldo zadłużenia) oraz warunki aktualizacji harmonogramu spłat określał regulamin.

W § 5 pkt 1 umowy ustalono, że oprocentowanie kredytu jest zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosi 7,71% w skali roku, na które składa się suma obowiązującej stawki referencyjnej 3M LIBOR dla (...) (która na dzień sporządzenia niniejszej umowy kredytu wynosi 2,71%) i stałej marży Banku, która wynosi 5%. Zgodnie z pkt 2 po ustanowieniu docelowego zabezpieczenia spłaty kredytu w postaci prawomocnego wpisu hipoteki, marża banku zostanie obniżona o 1 punkt procentowy i będzie wynosiła 4%.

W myśl § 6 pkt 1 umowy bank pobiera opłaty i prowizje za wykonanie czynności pozostających w związku z zawartą umową kredytu w wysokości obowiązującej w Tabeli Opłat i Prowizji stanowiącej załącznik do umowy kredytu. Zgodnie z pkt 3-5 całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy wynosił 872.822,65 PLN (podana kwota nie uwzględniała ryzyka kursowego). Ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona była od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania. Rzeczywista roczna stopa oprocentowania wynosiła 6,72% (Umowa kredytu z dnia 24 lipca 2008r.- k. 76- 78).

Zgodnie z § 12 pkt 7 regulaminu kredytowania hipotecznego (...) Bank S.A. w W. w przypadku kredytu denominowanego kursem waluty obcej harmonogram spłat kredytu jest wyrażony w walucie kredytu. Kwota raty spłaty obliczana jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w banku na podstawie obowiązującej w banku (...) z dnia spłaty (Regulamin kredytowania hipotecznego (...) Bank S.A. w W.- k. 446- 455).

A. S. w oświadczeniu o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej do umowy kredytu hipotecznego, oświadczył, że zapoznał się z pojęciami ryzyko walutowe i ryzyko stopy procentowej; został poinformowany przez bank o ryzyku stopy procentowej w przypadku kredytów o zmiennej stopie procentowej, że jest świadomy faktu, że zmiana wysokości stawek referencyjnych ma bezpośredni wpływ na wysokość oprocentowania kredytu oraz że zapoznał się z modelowymi symulacjami wariantów spłat kredytu dla różnych poziomów kursu walut lub/i stopy procentowej. Powód oświadczył również, że jest świadomy faktu, że uruchomienie kredytu i spłata rat kredytowych następuje wg kursu kupna i sprzedaży waluty obcej, do której denominowany jest kredyt. Zaakceptował, że w związku z tym miesięczne raty kredytu powiększone są o tzw. spread (różnicę pomiędzy kursem kupna i sprzedaży walut). Spread ten może być zmienny w zależności od warunków rynkowych i polityki banku. Możliwe są odchylenia od stosowanego (...) Bank S.A. kursu kupna i sprzedaży o, odpowiednio, do 5% od kursu rynkowego wymiany walut. Bieżące kursy walut zamieszczone są na stronie internetowej www.metrobank.pl. Powód oświadczył, że jest świadomy, że kursy mogą zmieniać się codziennie i że zapoznał się z poziomami kursów kupna i sprzedaży walut stosowanych przez (...) Bank S.A. na dzień otrzymania umowy kredytowej. Powód oświadczył także, że przedstawiono mu ofertę kredytu hipotecznego w złotych polskich oraz że wybrał kredyt indeksowany kursem waluty obcej, będąc uprzednio poinformowanym o ryzykach związanych z zaciągnięciem kredytu hipotecznego indeksowanego kursem waluty obcej oraz że jest świadomy faktu, że w przypadku kredytów indeksowanych kursem waluty obcej ponosi ryzyko kursowe, co oznacza, że zarówno rata kredytu, jak i wysokość zadłużenia tytułem zaciągniętego kredytu - przeliczona na PLN na dany dzień - podlega ciągłym wahaniom, w zależności od aktualnego kursu waluty. Podał, iż jest świadomy faktu, że rzeczywiste koszty obsługi długu mogą się finalnie okazać znacząco wyższe od wcześniej założonych, a także, że jest świadomy faktu, iż wybierając zadłużenie w walucie obcej, aktualnie korzysta z oprocentowania niższego w porównaniu z kredytem złotowym i spłaca miesięcznie niższą ratę kredytu, co wynika ze znaczenia różnicy w wysokości

stawek referencyjnych, które są podstawą do ustalenia oprocentowania kredytu (oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej z dnia 24.07.2008 - k. 466-467).

Aneksem nr (...) do umowy kredytu hipotecznego z dnia 24 lipca 2008r. sporządzonym w dniu 22 lipca 2009 r. strony zmieniły rodzaj kredytu z indeksowanego do waluty (...) na kredyt walutowy w walucie (...) zachowując saldo kredytu ustalone na dzień sporządzenia przedmiotowego aneksu - wynosiło ono 305.247,52 CHF.

Dotychczasową treść § 4 pkt 2 zastąpiono następującą treścią: spłata wszelkich zobowiązań z tytułu umowy dokonywana będzie w walucie (...) z rachunku kredytu. W przypadku gdy na rachunku kredytu kredytobiorca nie zapewni wystarczających środków na spłatę raty kredytu, bank dokona zasilenia rachunku kredytu poprzez obciążenie rachunku kredytobiorcy w PLN kwotą stanowiącą równowartość należnej bankowi raty kredytu wyrażonej w (...). Bank dokona zasilenia rachunku kredytu stosując średni kurs NBP z dnia dokonania przeliczenia bez konieczności składania przez kredytobiorcę dodatkowych dyspozycji (Aneks nr (...) z dnia 22 lipca 2009r.- k. 84-86).

Strony do przedmiotowej umowy zawarły następujące aneksy: Aneks nr (...) z dnia 28 maja 2009r. (Aneks nr (...) z dnia 28 maja 2009r.- k. 80-82), Aneks nr (...) z dnia 27 października 2009r. (Aneks nr (...) - k. 88-91), Aneks z dnia 16 lutego 2010r. (Aneks z dnia 16 lutego 2010r.- k. 93-94), Aneks z dnia 19 lutego 2010r. (Aneks z dnia 19 lutego 2010r.- k. 96-97), Aneks z dnia 22 września 2011r. (Aneks z dnia 22 września 2011r.- k. 99-100), Aneks z dnia 28 grudnia 2011r. (Aneks z dnia 28 grudnia 2011r.- k. 102-105), Aneks z dnia 17 lipca 2012r. (Aneks z dnia 17 lipca 2012r.- k. 107-108), Aneks z dnia 31 lipca 2012r. (Aneks z dnia 31 lipca 2012r.- k. 110- 111), Aneks z dnia 18 grudnia 2012r. (Aneks z dnia 18 grudnia 2012r.- k. 113- 114), Aneks z dnia 18 grudnia 2012r. (Aneks z dnia 18 grudnia 2012r.- k. 116- 117), Aneks z dnia 24 maja 2013r. (Aneks z dnia 24 maja 2013r.- k. 119-122), Aneks z dnia 30 stycznia 2014r. (Aneks z dnia 30 stycznia 2014r.- k. 124- 125), Aneks z dnia 29 stycznia 2015r. (Aneks z dnia 29 stycznia 2015r.- k. 126- 128).

W dniu 4 stycznia 2010r. doszło do fuzji (...) Bank S.A. (...) Bank S.A. W wyniku transakcji powstał (...) Bank S.A. z siedzibą w W., który jest następcą prawnym (...) Bank S.A. (okoliczność bezsporna).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił przede wszystkim w oparciu o dokumenty: Wniosek o kredyt powoda (k. 318-322), Oświadczenie powoda o dochodach i maksymalnej racie kredytu (k. 299), Informację powoda o prowadzonej działalności gospodarczej (k. 300), Umowę kredytu z dnia 24 lipca 2008r. (k. 76- 78), Regulamin kredytowania hipotecznego (...) Bank S.A. w W. (k. 446- 455), Oświadczenie powoda o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej (k. 466-467), Aneks nr (...) z dnia 28 maja 2009r. (k. 80-82), Aneks nr (...) z dnia 22 lipca 2009r. (k. 84-86), Aneks nr (...) z dnia 27 października 2009r. (k. 88-91), Aneks z dnia 16 lutego 2010r. (k. 93-94), Aneks z dnia 19 lutego 2010r. (k. 96-97), Aneks z dnia 22 września 2011r. (k. 99-100), Aneks z dnia 28 grudnia 2011r. (k. 102-105), Aneks z dnia 17 lipca 2012r. (k. 107-108), Aneks z dnia 31 lipca 2012r. (k. 110- 111), Aneks z dnia 18 grudnia 2012r. (k. 113- 114), Aneks z dnia 18 grudnia 2012r. (k. 116- 117), Aneks z dnia 24 maja 2013r. (k. 119-122), Aneks z dnia 30 stycznia 2014r. (k. 124- 125), Aneks z dnia 29 stycznia 2015r. (k. 126- 128) oraz częściowo zeznania powoda (k. 660 v.).

Sąd dokonał następującej oceny dowodów:

Sąd nie znalazł podstaw do kwestionowania zgodności w/w dokumentów z rzeczywistym stanem rzeczy, ich treść nie była także kwestionowana przez strony procesu, dlatego też Sąd uznał te dowody za wiarygodne źródło dowodowe.

Sąd nie dał wiary zeznaniom powoda w zakresie w jakim powód zeznał, że nie zapoznał się z treścią umowy przed jej podpisaniem (k. 660 v.), albowiem w dalszej części zeznań powód podał, że analizował treść umowy i uznał, że będzie go stać na zwrot uzyskanych środków finansowych. Skoro powód dokonał analizy umowy to należy przyjąć, że zapoznał się z jej treścią. Sąd uznał za niewiarygodną relację pozwanego także w tym zakresie w jakim powód zeznał, że przy zawieraniu przedmiotowej umowy nie był informowany przez bank o ryzyku walutowym oraz że w ogóle nie spotkał się z pojęciem ryzyka walutowego (k. 660 v.). Ta część zeznań powoda pozostaje w rażącej sprzeczności z treścią oświadczenia powoda złożonego przy zawarciu umowy, z treści którego wynika, że A. S. w oświadczeniu o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej do umowy kredytu hipotecznego, oświadczył, że zapoznał się z pojęciami ryzyko walutowe i ryzyko stopy procentowej; został poinformowany przez bank o

ryzyku stopy procentowej w przypadku kredytów o zmiennej stopie procentowej, że jest świadomy faktu, że zmiana wysokości stawek referencyjnych ma bezpośredni wpływ na wysokość oprocentowania kredytu oraz że zapoznał się z modelowymi symulacjami wariantów spłat kredytu dla różnych poziomów kursu walut lub/i stopy procentowej. Powód oświadczył również, że jest świadomy faktu, że uruchomienie kredytu i spłata rat kredytowych następuje wg kursu kupna i sprzedaży waluty obcej, do której denominowany jest kredyt. Zaakceptował, że w związku z tym miesięczne raty kredytu powiększone są o tzw. spread (różnicę pomiędzy kursem kupna i sprzedaży walut). Spread ten może być zmienny w zależności od warunków rynkowych i polityki banku. Możliwe są odchylenia od stosowanego (...) Bank S.A. kursu kupna i sprzedaży o, odpowiednio, do 5% od kursu rynkowego wymiany walut. Bieżące kursy walut zamieszczone są na stronie internetowej www.metrobank.pl. Powód oświadczył, że jest świadomy, że kursy mogą zmieniać się codziennie i że zapoznał się z poziomami kursów kupna i sprzedaży walut stosowanych przez (...) Bank S.A. na dzień otrzymania umowy kredytowej. Powód oświadczył także, że przedstawiono mu ofertę kredytu hipotecznego w złotych polskich oraz że wybrał kredyt indeksowany kursem waluty obcej, będąc uprzednio poinformowanym o ryzykach związanych z zaciągnięciem kredytu hipotecznego indeksowanego kursem waluty obcej oraz że jest świadomy faktu, że w przypadku kredytów indeksowanych kursem waluty obcej ponosi ryzyko kursowe, co oznacza, że zarówno rata kredytu, jak i wysokość zadłużenia tytułem zaciągniętego kredytu - przeliczona na PLN na dany dzień - podlega ciągłym wahaniom, w zależności od aktualnego kursu waluty. Podał, iż jest świadomy faktu, że rzeczywiste koszty obsługi długu mogą się finalnie okazać znacząco wyższe od wcześniej założonych, a także, że jest świadomy faktu, iż wybierając zadłużenie w walucie obcej, aktualnie korzysta z oprocentowania niższego w porównaniu z kredytem złotowym i spłaca miesięcznie niższą ratę kredytu, co wynika ze znaczenia różnicy w wysokości stawek referencyjnych, które są podstawą do ustalenia oprocentowania kredytu (oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej- k. 466-467).

Sąd oddalił wniosek strony powodowej o dopuszczenie dowodu z przesłuchania powoda na okoliczność ustalenia zawarcia spornej umowy kredytu (k. 660 v.), ponieważ okoliczność ta ma charakter bezsporny.

Sąd oddalił wniosek strony pozwanej o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu bankowości i finansów (k. 660 v.), albowiem przeprowadzenie tego dowodu nie miało znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Wynika to z dokonanej poniżej oceny prawnej roszczenia powoda.

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo nie zasługuje na uwzględnienie i podlega oddaleniu.

W niniejszej sprawie powód dochodził ustalenia nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z zobowiązania opisanego w umowie kredytu hipotecznego nr (...) (...) indeksowanego do (...) z dnia 24 lipca 2008 roku, zawartej pomiędzy (...) Bank S.A. w W. a A. S..

Roszczenie to zostało oparte na twierdzeniu, że klauzule indeksacyjne zawarte w umowie są niedozwolone i że naruszenie równowagi stron wynikające z powyższego faktu jest na tyle daleko idące, że nie są one wyłącznie niedozwolone z punktu widzenia art. 385¹ § 1 k.c., ale również nieważne z punktu widzenia art. 58 § 2 k.c.. Zdaniem powoda nieważność tego zobowiązania wynika ze: sprzeczności umowy kredytu z zasadami współżycia społecznego, w szczególności przyznania pozwanej możliwości jednostronnego regulowania wysokości stosowanego przez nią kursu kupna i sprzedaży (...), a co za tym idzie całego zobowiązania powoda; sprzeczności umowy kredytu z bezwzględnie obowiązującymi w momencie jej zawarcia tj. w dniu 24 lipca 2008r. przepisami ustawy prawo bankowe; naruszenia przez umowę kredytu zasady swobody umów z art. 353¹ k.c. poprzez ukształtowanie przedmiotowego stosunku w sposób sprzeciwiający się właściwości stosunku prawnego jakim jest umowa kredytu, ustawie prawo bankowe i zasadom współżycia społecznego, w szczególności przyznania pozwanej możliwości jednostronnego regulowania wysokości stosowanego przez nią kursu kupna i sprzedaży (...), a co za tym idzie całego zobowiązania powoda.

W ocenie Sądu powództwo podlega oddaleniu z dwóch niezależnych przyczyn: po pierwsze, powód nie wykazał interesu prawnego w domaganiu się ustalenia o treści określonej w żądaniu pozwu,

a po drugie, powód nie wykazał, że sporna umowa kredytu jest nieważną czynnością prawną lub też czynnością nieistniejącą.

Dokonując szczegółowych rozważań, należało podnieść, co następuje:

Zgodnie z art. 189 k.p.c. powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny. Nie budzi wątpliwości, że interes prawny jest przesłanką merytoryczną powództwa wytoczonego na podstawie art. 189 k.p.c., o ustalenie istnienia bądź nieistnienia stosunku prawnego lub prawa. Oznacza to, że istnienie interesu prawnego decyduje o dopuszczalności badania prawdziwości twierdzeń powoda, że wymieniony w powództwie stosunek prawny lub prawo istnieje, bądź nie istnieje. Dopiero dowiedzenie przez powoda interesu prawnego otwiera sądowi drogę do badania prawdziwości twierdzeń powoda o tym, że dany stosunek prawny lub prawo rzeczywiście istnieje bądź nie istnieje, zatem, w okolicznościach niniejszej sprawy-badania czy kwestionowana przez powoda umowa jest nieważna.

Kluczem do rozstrzygnięcia niniejszej sprawy jest zatem przede wszystkim właściwa ocena istnienia po stronie powodowej interesu prawnego w rozumieniu art. 189 k.p.c. w wytoczeniu niniejszego powództwa. Jak już wskazano powyżej, badanie istnienia interesu prawnego powoda w ubieganiu się o wydanie rozstrzygnięcia ustalającego prawo lub stosunek prawny powinno wyprzedzać badanie ustalenia prawa- stosunku prawnego (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 10 lutego 2016r., I ACa 1178/15, LEX nr 2004546, wyrok SA w Poznaniu z dnia 19 maja 2010r., I ACa 281/10, LEX nr 628191).

Sam przepis art. 189 k.p.c. nie definiuje pojęcia interesu prawnego, a jego rozumienie było wielokrotnie przedmiotem orzecznictwa sądowego i doktryny. Po pierwsze przyjmuje się, że jest to obiektywna, czyli wywołana rzeczywistą koniecznością ochrony określonej sfery prawnej, potrzeba uzyskania przez stronę powodową odpowiedniej treści wyroku. Nie ma natomiast znaczenia to, że powód odczuwa subiektywną potrzebę ochrony swych praw (uzasadnienie uchwały SN z dnia 5 grudnia 1991 r. III CZP 110/91 OSNC 1992/6/104; wyrok SN z dnia 14 marca 2012 r. II CSK 252/11, LEX nr 1169345; wyrok SN dnia 21 lutego 1997 r. II CKU 7/97 CZP 10/86, OSNCAP 1987, z. 1, poz. 12).

Interes prawny w wytoczeniu powództwa na podstawie art. 189 k.p.c. nie istnieje wtedy, kiedy realnie możliwym jest uzyskanie przez powoda ochrony lub usunięcie stanu niepewności w inny sposób, gdy uzasadnione jest posłużenie się dalej idącym (intensywniejszym) środkiem ochrony prawnej. A zatem jeżeli do usunięcia stanu niepewności czy zagrożenia sfery prawnej powoda istnieje możliwość wytoczenia innego powództwa np. o świadczenie, to taka możliwość wytoczenia takiego powództwa wyłącza istnienie interesu prawnego (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 30 grudnia 1968 r., III CZP 103/68, OSNCP 1969, Nr 5, poz. 85, uchwała z dnia 27 lipca 1990 r., III CZP 38/90, OSNC 1991, nr 2-3, poz. 25, wyrok SN z dnia 13 września 2007 r., III CSK 123/07, nie publ., wyrok SN z dnia 18 czerwca 2009 r., II CSK 33/09, nie publ.; wyrok SN z dnia 14 marca 2012 r. II CSK 252/11 LEX nr 1169345).

Innymi słowy, interes prawny zachodzi, jeżeli sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, zapewni powodowi skuteczną ochronę jego prawnie chronionych interesów, czyli definitywnie zakończy spór lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w nieokreślonej przyszłości. W orzecznictwie wypracowano zasadę, zgodnie z którą za nieposiadającą interesu prawnego uznać należy osobę, która ochrony prawnej może poszukiwać w drodze powództwa o zasądzenie świadczeń pieniężnych lub niepieniężnych. Powyższe stanowisko opiera się na założeniu, że, po pierwsze wydanie wyroku zasądzającego jest możliwe, jeżeli także ustalona zostanie legitymacja czynna powoda oraz po drugie, że wyrok tylko ustalający istnienie (nieistnienie) prawa, stosunku prawnego czy faktu prawotwórczego nie zapewni w sposób ostateczny ochrony prawnej dla zasadniczego roszczenia powoda. Wyrok ustalający w sprawie wszczętej w trybie art. 189 k.p.c. nie jest bowiem, w przeciwieństwie do wyroku zasądzającego, wykonalny w drodze egzekucji sądowej (por. m.in. wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 13 kwietnia 1965 r. II CR 266/64 OSPiKA 1966/7-8 poz. 166, oraz wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 22 listopada 2002 r. IV CKN 1519/2000 LexPolonica nr 377910), ale ma charakter deklaracyjny.

Powyższa zasada nie powinna być oczywiście pojmowana abstrakcyjnie, w celu zawężającej interpretacji tej przesłanki do wytoczenia powództwa o ustalenie, lecz ze względu na konstytucyjnie gwarantowane prawo do sądu zawsze

konieczna jest ocena istnienia interesu prawnego do wytoczenia tego powództwa na tle okoliczności faktycznych konkretnych spraw. Wobec tego przyjmuje się istnienie interesu prawnego zawsze, gdy istnieje niepewność stanu prawnego lub gdy stronie nie stoi otworem droga procesu o świadczenie, a strona przeciwna kwestionuje jej prawo lub stosunek prawny (por. wyrok SA w Warszawie z dnia 25 września 2013r., I ACa 773/13, LEX nr 1392106).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy, należało uznać, że powód nie ma interesu prawnego w rozumieniu art. 189 kpc w wytoczeniu powództwa o ustalenie nieistnienia umowy kredytu hipotecznego z dnia 24 lipca 2008 roku. Oczywiście jest bowiem, że ustalenie nieistnienia spornej umowy prowadziłoby do obowiązku zwrotu przez powoda na rzecz banku świadczenia zrealizowanego przez pozwanego bank, a także do obowiązku zwrotu na rzecz powoda świadczeń ratalnie spełnionych przez powoda na rzecz banku przez okres lat kredytowania, z możliwością potrąceń oraz dochodzenia zapłaty z wynikających z nich różnic kwotowych. Tak więc prawomocny wyrok ewentualnie uwzględniający powództwo w przedmiotowej sprawie, nie tylko nie zakończy sporu, ale stanie się wręcz podstawą do dalszych roszczeń dalej idących tj. o zapłatę. Tak więc powodowi przysługuje roszczenie o świadczenie, w ramach którego może powołać się na art. 58 k.c. stanowiący o podstawach nieważności czynności prawnej. Dodatkowo należy podnieść, że sąd rozpoznający każdy spór cywilny zobowiązany jest brać pod uwagę z urzędu nieważność czynności prawnej w każdej sprawie, a więc niezależnie od woli stron i ich ewentualnych zarzutów.

Powód podnosił, że wydanie wyroku ustalającego w niniejszej sprawie stwierdzającego nieistnienie stosunku prawnego z powodu nieważności umowy definitywnie zakończy spór stron w zakresie istnienia tego zobowiązania. Z powyższym twierdzeniem powoda należy się zgodzić, bezsprzecznie bowiem prawomocny ewentualny wyrok ustalający nieistnienie umowy kredytu pomiędzy stronami zakończy pomiędzy nimi spór, ale tylko i wyłącznie w tej konkretnej kwestii uczynionej przedmiotem sporu przez powoda w niniejszym procesie, natomiast, co istotne nie doprowadzi do definitywnego zakończenia sporu pomiędzy stronami powstałego w odniesieniu do umowy kredytu, dalej będzie bowiem aktualna możliwość wytoczenia powództwa o świadczenie.

Konsekwencją nieudowodnienia przez powoda przesłanek wskazujących na istnienie interesu prawnego jest oddalenie powództwa o ustalenie.

Powyższa argumentacja jest wystarczająca do rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

Niezależnie od powyższego należy podnieść, że nawet gdyby powód wykazał istnienie interesu prawnego w wystąpieniu z niniejszym powództwem, to i tak powództwo to podlegałoby oddaleniu. Zdaniem Sądu brak jest bowiem podstaw do przyjęcia, że przedmiotowa umowa kredytu jest nieważną czynnością prawną, a w konsekwencji, że nie istnieje w sensie prawnym.

W ocenie Sądu powód ma rację, że kwestionowane przez powoda postanowienia umowy kredytowej, w tym regulaminu, stanowią niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., ale zdaniem Sądu, taki stan rzeczy nie oznacza, że zachodzi nieważność całej umowy kredytu jako czynności prawnej.

W ocenie Sądu brak określenia w treści umowy kredytu jasnych reguł przeliczenia przez pozwanego bank kwoty kredytu i rat kapitałowo - odsetkowych w stosunku do kursu franka szwajcarskiego czyni klauzulę indeksacyjną abuzywną. Przy czym należy podnieść, że sama indeksacja co do zasady jest dopuszczalna, bezskuteczna jest tylko taka, która narusza zasadę równorzędności stron stosunków cywilnych i uniemożliwia ustalenie treści zobowiązania poddanego indeksacji. Konsekwencją uznania danej klauzuli umownej za niedozwoloną jest to, że nie wiąże ona konsumentów *ex tunc* i *ex lege*. Zgodnie zaś z art. 385¹ § 1 k.c. *in fine*, strony są związane umową w pozostałym zakresie.

Sankcja przewidziana w przepisie art. 385¹ § 1 k.c. nie może być utożsamiana z sankcją bezwzględnej nieważności z art. 58 k.c. Klauzula niedozwolona nie jest bowiem równoważna z klauzulą sprzeczną z ustawą lub mającą na celu obejście ustawy. Stąd też przewidziany w art. 58 § 3 k.c. w zw. z art. 58 § 2 k.c. skutek w postaci bezwzględnej nieważności niedozwolonego postanowienia umownego na podstawie jego sprzeczności z dobrymi obyczajami jest wyłączony przez regulację szczegółową z art. 385¹ § 1 k.c.

W przedstawionej argumentacji powód w nieuzasadniony sposób pomija kwestię odmienności unormowania z art. 385¹ § 1 k.c. w porównaniu z art. 58 k.c., na którą z kolei zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w wyroku z 21.02.2013 r., sygn. akt: I CSK 408/2012 (LexisNexis nr 5803519, Biuletyn SN 2013, nr 6, s. 9)" „eliminacja ze stosunku prawnego postanowień uznanych za abuzywne nie prowadzi do zniweczenia całego stosunku prawnego, nawet gdyby z okoliczności sprawy wynikało, że bez tych postanowień umowa nie zostałaby zawarta."

Powyższej oceny w zakresie konkluzji co do braku podstaw do stwierdzenia nieważności całej umowy nie zmienia ewentualne ustalenie, że powód zawarł przedmiotową umowę jako przedsiębiorca. Wówczas w sprawie nie znajdowałyby zastosowania przepis art. 385 (1) § 1 kc, a jedynie przepis art. 58 kc. Jednakże i w tym przypadku ewentualne uznanie, że umowne klauzule indeksacyjne są nieważne nie prowadziłyby do skutku w postaci uznania za nieważną całej umowy. Stosownie bowiem do treści art. 58 § 3 k.c. nieważność części czynności prawnej, nie wpływa na ważność pozostałej części, tj. tej części postanowień, które nie są sprzeczne z ustawą bądź z zasadami współzycia społecznego. Powód nie przedstawia zaś żadnych argumentów ani dowodów, z których wynikałoby, że nieważność niektórych tylko postanowień czynności prawnej miałyby prowadzić do nieważności całej czynności.

Skutkiem abuzywności zakwestionowanych przez powoda klauzul indeksacyjnych nie jest zatem nieważność całej umowy kredytu, a jedynie bezskuteczność tychże klauzul, co oznacza że strony wiąże treść umowy kredytu z wyłączeniem tychże klauzul (w sensie prawnym umowa nie zawiera spornego mechanizmu indeksacji (waloryzacji)). W tym miejscu należy podkreślić, że sporne klauzule nie określały głównego świadczenia umownego, a stanowiły jedynie dodatkowe zastrzeżenie umowne (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22.01.2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016/11/134). W rezultacie kredyt w okresie obowiązywania umowy kredytu w brzmieniu do czasu obowiązywania aneksu nr (...) do tej umowy powinien być spłacany z pominięciem klauzul indeksacyjnych tj. bez bezskutecznego mechanizmu indeksacji. Tym samym Sąd nie podzielił poglądu powoda, że zakwestionowane klauzule walutowe czynią obowiązki powoda niewykonalnymi, niejasnymi i niemożliwymi do ustalenia, obowiązki umowne powoda należy bowiem odczytywać bez treści klauzul indeksacyjnych.

W ocenie Sądu nie budzi wątpliwości dopuszczalność konstrukcji kredytu indeksowanego (waloryzowanego) z perspektywy art. 69 prawa bankowego. Tak uznał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 stycznia 2016r., I CSK 1049/14, w którym stwierdził, że „umowa kredytu bankowego jest umową nazwaną (art. 69 prawa bankowego). Jej elementów konstrukcyjnych należy poszukiwać w art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, zgodnie z którym bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej i zwrotu wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty. Oznacza to, że - używając syntetycznej formuły - bank zobowiązuje się do wydania określonej sumy pieniężnej, a kredytobiorca do zwrotu wykorzystanej sumy kredytu i zapłacenia odsetek kapitałowych. Zawarta przez strony umowa kredytu hipotecznego stanowi - jak określili ją pozwany Bank - "umowę kredytu indeksowanego". Bank wydaje kredytobiorcy określoną sumę kredytową w złotych, przy czym jej wysokość jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty (np. euro) w dniu wydania (indeksowanie do waluty obcej po cenie kupna). Ustalenie takie następuje też w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których kredytobiorca będzie zobowiązany w okresie trwania stosunku kredytowego. W dniu płatności konkretnych rat taka rata jest przeliczana zgodnie z umową na złote stosownie do kursu danej waluty, tj. po kursie jej sprzedaży kontrahentowi banku.

Tak ujęta umowa kredytu indeksowanego mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353¹ k.c. w związku z art. 69 Prawa bankowego). Nie ma zatem podstaw do twierdzenia, że w obrocie prawnym doszło do wykształcenia się jakiegoś odrębnego, oryginalnego typu umowy bankowej, powiązanej w sposób szczególny z kursem złotego do walut obcych w chwili wydania i zwrotu sumy kredytowej i tym samym zakładającej szczególny sposób określania wysokości zadłużenia kredytobiorcy w stosunku kredytowym.

W zakresie umowy kredytu indeksowanego także dochodzi do wydania sumy kredytu kredytobiorcy i zwrotu wykorzystanej sumy kredytu z reguły w ratach kredytowych w dłuższych odcinku czasowym. Dla kredytobiorcy istotne znaczenie ma z reguły wysokość rat spłacanych w poszczególnych okresach ich spłat. Kredytobiorca zwraca

kredytodawcy wykorzystaną sumę kredytu, przy czym w związku z kursem waluty obcej suma ta może być wyższa odpowiednio do relacji do waluty obcej, gdyż suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu hipotecznego może mieć inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej. Innymi słowy, kredytobiorca może być zobowiązany do zwrotu bankowi sumy pierwotnie wykorzystanego kredytu, ale taka wykorzystana suma - w całości lub części - może mieć inną (wyższą) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu”(wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016r., I CSK 1049/14, LEX nr 2008735). Sąd Okręgowy w pełni podziela ten pogląd.

Zwrócić należy także uwagę na treść art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011r. o zmianie ustawy- prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw tzw. antyspreadowej (Dz. U. Nr 165, poz. 984), która weszła w życie dnia 26 sierpnia 2011r., zgodnie z którym „w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki”. Przepis ten reguluje kwestie intertemporalne związane z jej stosowaniem i wprost potwierdza, że zawieranie umów kredytu indeksowanego było przed wprowadzeniem ww. ustawy dopuszczalne. Również na ten temat wypowiedział się Sąd Najwyższy, który stwierdził, że „ideą dokonania nowelizacji prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad (...) Ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia” (wyrok Sądu Najwyższego 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, LEX nr 1663827). Sąd Okręgowy w pełni podziela ten pogląd.

Zdaniem Sądu z powyżej zacytowanych przepisów wyraźnie wynika dopuszczenie przez prawo kredytów denominowanych i indeksowanych do waluty innej niż waluta polska i takie rozwiązanie stanowi element umowy kredytu i tym samym nie pozbawia takiej umowy charakteru umowy kredytu. Podsumowując, tak ujęta umowa kredytu indeksowanego mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant.

Z zastosowania przez pozwanego klauzuli indeksacyjnej powód wywiódł szereg zarzutów, które jego zdaniem skutkowały nieważnością całej umowy. W ocenie Sądu brak określenia w treści umowy kredytu jasnych reguł przeliczenia przez pozwanego bank kwoty kredytu i rat kapitałowo - odsetkowych w stosunku do kursu franka szwajcarskiego czyni klauzulę indeksacyjną abuzywną, nie powoduje jednak skutku w postaci nieważności całej umowy. Konsekwencją uznania danej klauzuli umownej za niedozwoloną jest bowiem to, że nie wiąże ona konsumentów ex tunc i ex lege. Zgodnie zaś z art. 385¹ § 1 k.c. in fine, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Zgodzić się należy z poglądem Sądu Najwyższego wyrażonym w wyroku z dnia 21 lutego 2013 r., iż eliminacja ze stosunku prawnego postanowień uznanych za abuzywne nie prowadzi do zniweczenia całego stosunku prawnego, nawet gdyby z okoliczności sprawy wynikało, że bez tych postanowień umowa nie zostałaby zawarta (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2013r., sygn. akt I CSK 408/12, OSNC 2013/11/127).

Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. 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.

Na wstępie podkreślić należy, że unormowania zawarte w art. 385¹-385³ k.c. mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają powszechne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (wskazać należy chociażby na art. 58, 353¹ czy 388 k.c.). Najważniejsze jest jednak to, iż uzasadnieniem dla ich wprowadzenia ustawą z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny był zamiar zapewnienia konsumentom bardziej skutecznej ochrony w stosunkach umownych z profesjonalistami, a przede wszystkim zaś potrzeba uwzględnienia w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich

(Dz. Urz. WE z 1993 r. L 95, s. 29). Art. 6 ust. 1 dyrektywy stanowi, 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. Zgodnie zaś z art. 7 ust. 1 dyrektywy zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów państwa członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie stałemu (dalszemu) stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami. Regulacja zawarta w art. 385¹-385³ k.c. stanowi zatem wyraz implementacji w prawie polskim przez ustawodawcę prawa unijnego w postaci powyższej dyrektywy. W takiej sytuacji należy stwierdzić, iż jakkolwiek po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej pierwszeństwo ma zastosowanie prawa europejskiego w razie, gdy zachodzi sprzeczność pomiędzy przepisami prawa krajowego a prawa unijnego, to jednakże w sytuacji, gdy odpowiednie normy prawa krajowego, tak jak w przypadku wskazanych przepisów art. 385¹ - 385³ k.c., stanowią wyraz dokonanej już implementacji prawa unijnego, stosować należy te właśnie przepisy prawa krajowego. Poza tym sama dyrektywa w art. 8 stanowi, że w celu zapewnienia wyższego stopnia ochrony konsumenta państwa członkowskie mogą przyjąć lub utrzymać bardziej rygorystyczne przepisy prawne zgodne z traktatem w dziedzinie objętej niniejszą dyrektywą. Innymi słowy, ustawodawca unijny określił w dyrektywie jedynie minimalny poziom ochrony konsumentów, pozwalając poszczególnym państwom na poszerzenie ochrony w tym zakresie, nakładając przy tym na sądy krajowe, stwierdzające nieuczciwy charakter warunków umownych, obowiązek wyciągnięcia wszelkich wynikających z tego zgodnie z prawem krajowym konsekwencji w celu zapewnienia, by warunek ten nie był wiążący dla konsumenta (por. wyrok ETS z dnia 14 czerwca 2012 r. sygn. C-618). Z możliwości tej niewątpliwie skorzystał polski ustawodawca, stwarzając możliwość uznania klauzuli sprzecznej z dobrymi obyczajami za niewiążącą konsumenta czy też wymieniając w art. 383³ k.c. przykładowe niedozwolone klauzule umowne.

Z art. 385¹ § 1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne tj.: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy.

Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest zaś jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Zdaniem Sądu postanowienia umowne zakwestionowane przez powoda są postanowieniami abuzywnymi.

Powód jest konsumentem. Zgodnie z art. 22¹ k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Brak jest podstaw do stwierdzenia, że zawarta przez strony umowa kredytu pozostaje w związku z prowadzoną przez powoda działalnością gospodarczą czy zawodową.

W ocenie Sądu w przedmiotowej sprawie brak jest podstaw do wyłączenia spornych postanowień umownych spod kontroli przewidzianej w art. 385¹ k.c.

Po pierwsze postanowienia umowne dotyczące klauzul waloryzacyjnych nie zostały z powodem indywidualnie uzgodnione (zeznania powoda – k. 660 v.). Art. 385¹ § 3 k.c. stanowi, że nie uzgodnione indywidualnie 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.

Przez „rzeczywisty wpływ” należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Z tego też powodu okoliczność, iż konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznawać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Innymi słowy należy badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z

możliwości tej zdawał sobie sprawę. Zatem do tego, by skutecznie wykazać fakt, że klauzula była uzgodniona z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: „wyrażam zgodę”, „przyjmuję własnoręcznym podpisem” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 6 marca 2013r., VI ACa 1241/12, LEX nr 1322083). W konsekwencji postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi będą takie, które były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez samego konsumenta.

W ocenie Sądu sama okoliczność, że klauzule indeksacyjne zostały zawarte w regulaminie, a więc dokumencie, który nie podlega indywidualnym uzgodnieniom, a ponadto może być w każdej chwili zmieniony przez pozwanego, świadczy o tym, że strony nie uzgadniały indywidualnie treści przedmiotowych postanowień.

W myśl art. 385¹ § 4 ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Umowa z powodem została zawarta na podstawie wzorca opracowanego i przedstawionego przez pozwanego. W tej sytuacji obowiązuje domniemanie, że zawarte w niej postanowienia nie zostały indywidualnie uzgodnione z konsumentem (art. 385¹ § 3 k.c.). Do obowiązków pozwanego w związku z tym należało udowodnienie, że przedmiotowe postanowienie zostało indywidualnie uzgodnione z powodami (art. 6 k.c., art. 385¹ § 4 k.c., por. M. Bednarek, w: „System Prawa Prywatnego. Prawo zobowiązań. Część ogólna”, tom 5 pod red. E. Łętowskiej, Wyd. C.H. Beck, 2006r, str. 659). Uznać należało, że obowiązkowi temu w procesie pozwany nie podołał.

Zdaniem Sądu brak jest również podstaw do przyjęcia, że klauzula waloryzacyjna określa główne świadczenie umowy kredytu. Pojęcie głównego świadczenia stron należy rozumieć wąsko, w nawiązaniu do pojęcia elementów przedmiotowo istotnych umowy (por. wyrok Sądu Najwyższego z 8 czerwca 2004r., I CK 635/03). W umowie kredytu - zgodnie z art. 69 ust. 1 prawa bankowego - świadczeniem głównym banku jest udostępnienie kredytobiorcy oznaczonej kwoty pieniężnej, zaś świadczeniem głównym kredytobiorcy jest zwrot otrzymanych środków pieniężnych, uiszczenie opłat z tytułu oprocentowania i z tytułu prowizji. Sporne klauzule waloryzacyjne wprowadzają jedynie reżim podwyższenia świadczenia głównego. Chociaż problem waloryzacji rat kredytu i przeliczania należności banku z waluty obcej na polską jest pośrednio powiązany ze spłatą kredytu, to jednak brak jest podstaw do przyjęcia, że ustalenia w tym zakresie są postanowieniami dotyczącymi głównych świadczeń stron. Są to postanowienia poboczne, o drugorzędym znaczeniu. Głównych świadczeń stron dotyczą tylko takie elementy konstrukcyjne umowy, bez uzgodnienia których nie doszłoby do jej zawarcia (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 27 sierpnia 2012 r., sygn. akt XVII AmC 426/09). Klauzule waloryzacyjne w umowie stron nie są postanowieniami o charakterze przedmiotowo istotnym (essentialia negotii), zatem muszą być objęte kontrolą zgodności z zasadami obrotu konsumenckiego.

Sąd w pełni podziela pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016r., że umowna klauzula waloryzacyjna nie jest objęta wyłączeniem zawartym w art. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c. Klauzula taka nie określa bowiem bezpośrednio świadczenia głównego, a wprowadza jedynie umowny reżim jego podwyższenia. Cel abstrakcyjnej kontroli postanowień wzorców umownych nie przemawia za szerokim rozumieniem formuły "postanowień określających główne świadczenie stron". W tej sytuacji należy stwierdzić, że postanowienia bankowego wzorca umownego, zawierającego uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej (klauzula tzw. spreadu walutowego), nie dotyczą głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c. (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016r., I CSK 1049/14, LEX nr 2008735).

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, że klauzule waloryzacyjne sformułowane w postanowieniach umownych nie należą do określonych w art. 69 ust. 1 Prawa bankowego essentialia negotii umowy kredytu, gdyż nie określają głównego świadczenia kredytobiorcy, stwarzają one jedynie możliwość modyfikacji tego świadczenia. Nie mają one charakteru konstytutywnego dla umowy nazwanej, jaką jest umowa kredytu bankowego, lecz mogą być co najwyżej uznane za postanowienia podmiotowo istotne dla banku (accidentalia negotii).

Sąd uznał, że w niniejszej sprawie spełniony został wymóg rażącego naruszenia interesów powoda oraz sprzeczności z dobrymi obyczajami postanowień umownych odnoszących się do klauzul waloryzacyjnych zawartych w regulaminie.

W orzecznictwie i doktrynie uważa się, iż w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy (W. Popiołek, *Objaśnienia do art. 385¹ [w:] K. Pietrzykowski, Kodeks cywilny. Komentarz. T. 1, Warszawa 2005*; K. Zagrobelny, *Objaśnienia do art. 385¹ [w:] E. Gniewek, Kodeks cywilny. Komentarz, Warszawa 2008*).

Postanowienia umowy rażąco naruszają interes konsumenta, jeżeli poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron. Między innymi o takiej sytuacji można mówić w razie nadmiernego naruszenia równowagi interesów stron poprzez wykorzystanie przez jedną z nich swojej przewagi przy układaniu wzorca umowy (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 8 maja 2009 r., VI ACa 1395/08, opubl. baza prawna LEX Nr 1120219).

Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2005 r., sygn. akt I CK 832/04, Biul. SN 2005/11/13).

Sprzeczne z dobrymi obyczajami są te postanowienia wzorca umownego, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta, nie pozwalając na realizację takich wartości jak szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerowość, zaufanie, lojalność, rzetelność (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 17 kwietnia 2013 r., sygn. akt VI ACa 1096/12, Lex nr 1335762).

Przyjmuje się, że klauzula dobrych obyczajów, podobnie jak klauzula zasad współżycia społecznego, nakazuje dokonać oceny w świetle norm pozaprawnych, przy czym chodzi o normy moralne i obyczajowe, powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, na przykład w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. Przez "dobre obyczaje" w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami (G. Bieniek, H. Ciepła, St. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, Cz. Żuławska, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania, tom 1, Wielkie Komentarze, Lexis Nexis 2009*). Sprzeczne z dobrymi obyczajami będą działania wykorzystujące niewiedzę, brak doświadczenia konsumenta, naruszenie równorzędności stron umowy, działania zmierzające do dezinformacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności. Chodzi więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 27 stycznia 2011 r., VI ACa 771/10, LEX nr 824347).

W ocenie Sądu abuzywność spornych postanowień umownych zawartych w regulaminie przejawia się po pierwsze w tym, że klauzule te nie odwoływały się do ustalanego w sposób obiektywny kursu (...), do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalały w rzeczywistości pozwanemu kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swej woli. Na mocy spornych postanowień to pozwany bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania kredytobiorcy, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia powoda. Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem (...) poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu (różnica między kursem sprzedaży i zakupu waluty obcej) przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu, bez wątpienia narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Mianem spreadu określa się wynagrodzenie za wykonanie usługi wymiany waluty. Między stronami nie dochodziło do transakcji wymiany walut. Pobieranemu od pozwanych spreadowi nie odpowiadało żadne świadczenie banku. W istocie była to prowizja na rzecz banku, której wysokości pozwani nie mogli oszacować. Wysokość tej prowizji zależała wyłącznie od banku. Treść kwestionowanych postanowień umożliwiała bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji

konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku, przez co zakłócona została równowaga pomiędzy stronami przedmiotowej umowy. To powodowało, że postanowienia te były sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco naruszały interesy konsumentów.

Należy także zauważyć, że zarówno umowa kredytu, jak i regulamin nie określały szczegółowego sposobu ustalania kursu (...), przez co powód był zdany na arbitralne decyzje banku w tej kwestii. Nie może ulegać zaś wątpliwości, że klauzula waloryzacyjna może działać prawidłowo jedynie wówczas, gdy miernik wartości, według którego dokonywana jest waloryzacja ustalany jest w sposób obiektywny, a więc przede wszystkim w sposób niezależny od woli którejkolwiek stron umowy.

Ponadto o abuzywności tych postanowień świadczy ich nietransparentność. Umowa kredytu nie przedstawiała w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by powód był w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z umowy konsekwencje ekonomiczne. Powód nie znał sposobu, w jaki bank kształtował kurs (...), zwiększając go bądź zmniejszając wedle swego uznania. Umowa nie dawała powodowi żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami banku w zakresie wyznaczanego kursu (...), czy też weryfikować je. Bank przy tym uwzględniał inny kurs (...) przy przeliczaniu wartości wypłaconego kredytu (kurs kupna) i inny przy obliczaniu wartości raty spłaty kredytu (kurs sprzedaży).

Pomiędzy stronami przedmiotowej umowy zakłócona została w ten sposób równowaga, jak podkreślono - treść kwestionowanych postanowień umożliwiała bowiem bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku. Waloryzacja rat kredytu udzielonego na podstawie umowy o kredyt hipoteczny odbywała się w oparciu o tabele kursowe sporządzane przez pozwanego, będące jego wewnętrznym dokumentem i to uprawnienie banku do określania wysokości kursu (...) nie doznawało żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń. Umowa o kredyt hipoteczny nie precyzuje bowiem sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku. Bank może wybrać dowolne kryteria ustalania kursów, niekoniecznie związanych z aktualnym kursem ukształtowanym przez rynek walutowy i ma możliwość uzyskania korzyści finansowych stanowiących dla kredytobiorcy dodatkowe koszty kredytu, których oszacowanie nie jest możliwe ze względu na brak oparcia zasad ustalania kursów wymiany o obiektywne i przejrzyste kryteria. Kursy wykorzystywane przez bank nie są kursami średnimi, lecz kursami kupna i sprzedaży, a więc z zasady zawierają wynagrodzenie - marżę banku za dokonanie transakcji kupna lub sprzedaży, której wysokość jest zależna tylko i wyłącznie od woli pozwanego.

Dobre obyczaje nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia. Brak określenia w umowie sposobu ustalania kursów walutowych na potrzeby przeliczenia salda zadłużenia na walutę obcą oraz przeliczenia na złote kwoty wymaganej do spłat kredytu w rażąco sposób narusza interes konsumenta. Oczywistym dla Sądu jest, że konsument zawierając umowę kredytu indeksowanego liczy się i akceptuje ryzyko jakie się z tym wiąże, a więc wynikające ze zmienności kursów walut obcych, ryzyko to jest oczywiste, lecz nie ma ono nic wspólnego z ryzykiem całkowicie dowolnego kształtowania kursu wymiany przez kredytodawcę i narażenia konsumenta na nieprzewidywalne koszty, jak to miało miejsce w przedmiotowej sprawie. Czym innym jest bowiem ryzyko zmienności kursu walutowego, a czym innym ustalanie kursów walut przez zarząd pozwanego. Te dwie kwestie są ze sobą powiązane tylko w takim stopniu, w jakim czynniki rynkowe mają wpływ na kurs waluty w banku. Natomiast ryzyko to nie ma żadnego wpływu na ryzyko związane z możliwością dowolnego kształtowania przez pozwanego kursu wymiany waluty, w której indeksowany jest kredyt, a to wpływa w sposób oczywisty na sytuację konsumenta.

Powyższe oznacza więc, że pozwanemu pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu (...) w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem (...).

Oczywistym jest, że celem klauzul waloryzacyjnych nie jest przysparzanie dochodów jednej ze stron umowy. Tymczasem stosowane przez bank klauzule waloryzacyjne umożliwiały mu stosowanie inaczej ustalanego kursu

(...) przy przeliczaniu wypłaconej kredytobiorcy kwoty kredytu na (...), inaczej zaś ustalanej przy obliczaniu wysokości rat kredytowych. Różnica pomiędzy tymi kursami stanowi dodatkowy, niczym nieuzasadniony dochód banku, zaś dla konsumentów dodatkowy koszt. Bank, przeliczając kwotę wypłaconego konsumentom kredytu według ustalonego przez siebie kursu zakupu (...) oraz pobierając z rachunku konsumentów raty kredytu przeliczone według własnego kursu sprzedaży (...), uzyskiwał w ten sposób od kredytobiorców dodatkową ukrytą prowizję, której nie odpowiada żadne świadczenie banku. Co więcej, pomiędzy kredytobiorcą a bankiem nie dochodziło do żadnych transakcji wymiany waluty. Kwota kredytu wypłacona została w złotych polskich i spłata następowała również w tej walucie. Natomiast wartość franka szwajcarskiego przyjęta jest jedynie jako wskaźnik waloryzacji poszczególnych rat podlegających spłacie. Oznacza to, iż wszelkie operacje wykonywane były jedynie "na papierze", dla celów księgowych, natomiast do faktycznego transferu wartości dewizowych w którąkolwiek stronę nie dochodziło. W efekcie różnica pomiędzy kursem zakupu danej waluty a kursem sprzedaży tej waluty przez bank, ustalanych wyłącznie przez pozwanego, stanowi jego czysty dochód, zwiększający dodatkowo koszty kredytu dla klienta. W tym mechanizmie należy więc dostrzec również sprzeczność postanowienia z dobrymi obyczajami i rażąco naruszenie interesów konsumenta, który nie ma nawet możliwości uprzedniej oceny własnej sytuacji - w tym wysokości wymagalnych rat kredytu - i jest zdany wyłącznie na arbitralne decyzje banku (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 maja 2013 r., VI ACa 441/13, LEX nr 1356719).

Również Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014r. stwierdził, że świadczenie kredytobiorcy polegające na obowiązku zapłaty różnicy pomiędzy kursem zakupu waluty a kursem jej sprzedaży nie można uznać za wynagrodzenie, któremu odpowiada jakiegokolwiek świadczenie banku (wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 30 kwietnia 2014r., sygn. akt C-26/13).

W ocenie Sądu przy dokonywaniu oceny spornych postanowień nie sposób było pominąć wyników przeprowadzonych już przez Sąd kontroli abstrakcyjnych. Kontrola postanowień wzorców umów może mieć bowiem charakter incydentalny (konkretny) bądź abstrakcyjny. Kontrola abstrakcyjna jest oderwana od treści konkretnej umowy i realizowana jest przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wyłącznie w postępowaniu odrębnym w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone (art. 479 (36) i nast. k.p.c.). Z kolei kontrola incydentalna ma miejsce w postępowaniu sądowym, w którym zainteresowany powołuje się na fakt inkorporowania do treści umowy niedozwolonych postanowień umownych w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., wobec czego jest ona dokonywana przez sąd w celu udzielenia ochrony indywidualnemu interesowi konsumenta.

W prawomocnym wyroku z dnia 14 grudnia 2010r. Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone i zakazał wykorzystywania w obrocie z konsumentami Bankowi (...) S.A. w W. postanowień wzorca umowy m.in. o treści: „Kredyt jest indeksowany do CHF/USD/EUR, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF/USD/EUR według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy.” oraz „W przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów Walut Obcych z dnia spłaty.” (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 14 grudnia 2010r., sygn. akt XVII AmC 426/09, Legalis nr 815926).

W uzasadnieniu powyższego wyroku Sąd zauważył, że „dobre obyczaje nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia. Wykładnia tych postanowień wskazuje na fakt naruszenia przez pozwanego zasady lojalnego kontraktowania i równorzędnego traktowania konsumenta. Brak określenia w umowie sposobu ustalania kursów walutowych na potrzeby przeliczenia salda zadłużenia na walutę obcą oraz przeliczenia na złote kwoty wymaganej do spłat kredytu w rażąco sposób narusza interes konsumenta.

Skoro umowy kredytu cechują się długim okresem trwania i ograniczoną możliwością jego wcześniejszej spłaty kredytem z innego banku, to ustalenie prawidłowych zasad określania kursu waluty pozwoliłoby konsumentowi np. samodzielnie wyliczyć kurs waluty obcej. Ponieważ jednak przedmiotowe klauzule takich zasad nie zawierają, konsument uzależniony jest całkowicie od decyzji zarządu banku, który ustali kursy walut w sposób znany wyłącznie

jemu, zaś konsument nie ma żadnego wpływu na taką arbitralną decyzję, nie może jej w żaden sposób zweryfikować i może jedynie takiej decyzji się podporządkować. To nie podkreślany przez stronę pozwaną fakt zmienności niektórych kryteriów ustalania kursu waluty powoduje, że klauzule te są niejednoznaczne i niezrozumiałe dla konsumentów, ale właśnie wszystkie powyżej wskazane okoliczności”.

W innym również prawomocnym wyroku z dnia 27 grudnia 2010 r. Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone i zakazał wykorzystywania w obrocie z konsumentami (...) Bank S.A. w W. postanowienia zawartego we wzorcu umowy o treści: „Raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50” (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 27 grudnia 2010 r., sygn. akt XVII AmC 1531/09, Legalis nr 750179).

W uzasadnieniu powyższego wyroku Sąd zauważył, że „abuzywnie jest takie postanowienie w umowie o kredyt hipoteczny, z którego wynika, że uprawnienie banku do określania wysokości kursu sprzedaży franka szwajcarskiego nie doznaje żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń. Wzorzec umowy o kredyt hipoteczny nie precyzuje bowiem sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku. W szczególności postanowienia przedmiotowej umowy nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez Bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu (...) ukształtowanego przez rynek walutowy lub na przykład kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że Bankowi pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu (...) w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem (...). Dobre obyczaje wymagają, aby kryteria ustalania spreadu przez banki były w każdym wypadku jasno sprecyzowane w umowie z klientem”.

W świetle powyższych orzeczeń jasno więc wynika, że klauzule indeksacyjne zastosowane przez powoda również stanowią klauzule abuzywne, gdyż powyższe orzeczenia dotyczą analogicznych klauzul stosowanych przez inne banki. Oczywiście powyższe orzecznictwo ma charakter niejako posiłkowy, jednakże zdaniem Sądu fakt umieszczenia danej klauzuli w rejestrze postanowień uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. stanowi bardzo ważną wskazówkę interpretacyjną, także dla sądów powszechnych rozstrzygających sprawę indywidualnie.

Analizując wskazane wyżej okoliczności, Sąd Okręgowy nie tracił z pola widzenia, że kontrola postanowień wzorca umowy dokonywana w indywidualnej sprawie powinna uwzględniać całość zawartej umowy, jej warunków i skutków, a także rozkład praw i obowiązków stron i ryzyka jakie ponoszą (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 października 2007 r., III SK 19/07, LEX Nr 496411). Jednakże, w niniejszej sprawie, jak już była o tym mowa, wszystkie analizowane powyżej cechy spornych postanowień umownych wprost przekładają się na właściwości konkretnego stosunku prawnego łączącego powoda z pozwanymi. Sporne klauzule zapewniają bowiem powodowi możliwość kształtowania świadczenia pozwanych w oparciu o wskaźniki niejasne, niejednoznaczne i interpretowane wyłącznie przez powoda.

Stwierdzenie abuzywności konkretnych postanowień umownych rodzi taki skutek, że postanowienia te nie wiążą konsumenta ex tunc i ex lege, zgodnie zaś z art. 385¹ § 2 in fine k.c. strony są związane umową w pozostałym zakresie. Poza tym postanowienia uznane za niedozwolone podlegają zniesieniu w całości, a nie tylko w zakresie, w jakim ich treść jest niedopuszczalna (W. Popiołek w: Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2013, teza 15 do art. 385¹; K. Zagrobelny w: Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, Warszawa 2013, teza 11 do 385¹).

Powstaje zatem pytanie co dalej z kredytem indeksowanym po wyeliminowaniu z jego treści bezskutecznych klauzul walutowych. Zdaniem Sądu należy rozpatrzyć trzy możliwości.

Pierwsza możliwość zakłada, że umowa kredytu staje się nieważna na skutek braku w treści umowy wymaganych przez prawo bankowe istotnych postanowień kredytu. W ocenie Sądu tego rodzaju skutek należy odrzucić. Jak już wskazano powyżej przy omawianiu roszczenia powoda o ustalenie umowy kredytu hipotecznego za nieważną, sankcja taka pozostawałaby w sprzeczności z wyraźną treścią art. 385¹ § 2 k.c., jak również z treścią art. 385¹ § 1 k.c. Skoro

klauzule walutowe w licznych orzeczeniach zostały uznane za niedozwolone, to nie stanowią essentialia negotii i nie powodują stanu nieważności całej umowy kredytu. W ocenie Sądu za ugruntowany należy uznać w orzecznictwie pogląd, iż klauzule indeksacyjne nie dotyczą głównego świadczenia stron.

W związku z drugą możliwością, w miejsce postanowień uznanych za abuzywne wchodzi przepisy dyspozytywne. Problem w przypadku tego rozwiązania polega na tym, że nie istnieją przepisy dyspozytywne wprost regulujące tę kwestię. Zauważyć należy, że skutki uznania postanowień umowy za klauzule abuzywne różnią się od skutków nieważności czynności prawnej. W przypadku nieważności czynności prawnej art. 58 § 1 k.c. stanowi, że możliwe jest zastąpienie nieważnych postanowień czynności prawnej odpowiednimi przepisami ustawy. Natomiast w stosunku do klauzul niedozwolonych (art. 385¹ k.c.) ustawa takiej możliwości nie przewiduje.

Również w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej podkreśla się brak możliwości zastąpienia przez sąd postanowień umownych uznanych za abuzywne innymi postanowieniami. Jak wyjaśnił Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 14 czerwca 2012 r. (sygn. akt C-618/10) „z brzmienia ust. 1 rzeczonego art. 6 [dyrektywy Rady 93/13/EWG] wynika zatem, że sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta, przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści. Umowa ta powinna bowiem w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylenia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego (...)gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal byłiby oni zachęceni do stosowania rzeczonych warunków wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców”.

W orzeczeniu zaś z dnia 30 kwietnia 2014 r. (sygn. akt C-26/13) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdził natomiast, że „art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że w sytuacji takiej jak rozpatrywana w postępowaniu głównym, w której umowa zawarta między przedsiębiorcą a konsumentem nie może dalej obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwego warunku, przepis ten nie sprzeciwia się uregulowaniu krajowemu, które pozwala sądowi krajowemu zaradzić skutkom nieważności tego warunku poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym”. Zastosowanie przepisów dyspozytywnych prawa krajowego, w miejsce postanowień abuzywnych ograniczone zostało zatem do sytuacji, w której bez takiego uzupełnienia umowa nie mogłaby dalej obowiązywać- co jak podkreślił (...) w uzasadnieniu byłoby niekorzystne dla konsumenta- „skutkiem czego osiągnięcie skutku odstraszającego wynikającego z unieważnienia umowy byłoby zagrożone”. W przypadku, którego dotyczy niniejsza sprawa, brak jest jednak odpowiednich przepisów dyspozytywnych określających zasady waloryzacji walutowej w umowach kredytowych. W szczególności nie jest dopuszczalna waloryzacja świadczeń wynikających z umowy kredytowej według średniego kursu ustalanego przez Narodowy Bank Polski.

Ostatnią z możliwości jest stwierdzenie, że postanowienia uznane za abuzywne nie są zastępowane żadnymi innymi zapisami. W takiej sytuacji umowa kredytu pozostaje umową indeksowaną, ale brak jest sprecyzowanego wskaźnika waloryzacyjnego (do tej pory wskaźnikiem takim był kurs kupna/sprzedaży waluty z tabeli walutowej), co powoduje, iż de facto mamy do czynienia z kredytem "czysto" złotowym o parametrach (marża, oprocentowanie) kredytu walutowego. Za takim rozwiązaniem, jak już była mowa powyżej, przemawia przede wszystkim literalna treść przepisów kodeksu cywilnego, jak również art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (P. Biezuński, Skutki uznania abuzywności kredytowych klauzul walutowych).

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i C-308/15 stwierdził również, że „sąd krajowy nie może zostać uprawniony do zmiany treści nieuczciwych warunków, bez przyczyniania się do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców

poprzez zwyczajne i proste niestosowanie tych nieuczciwych warunków wobec konsumentów (zob. podobnie wyrok z dnia 21 stycznia 2015 r., Unicaja Banco i Caixabank, C#482/13, C#484/13, C#485/13 i C#487/13, EU:C:2015:21, pkt 31 i przytoczone tam orzecznictwo). Z powyższych rozważań wynika, iż art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że warunek umowny uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutków wobec konsumenta. W związku z tym sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć co do zasady skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku rzeczonoego warunku. Z powyższego wynika, że obowiązek wyłączenia przez sąd krajowy nieuczciwego warunku umownego nakazującego zapłatę kwot, które okazują się nienależne, wiąże się co do zasady z odpowiednim skutkiem restytucyjnym dotyczącym tych kwot. W istocie bowiem brak takiego skutku restytucyjnego jest w stanie podważyć skutek zniechęcający, jaki art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w związku z art. 7 ust. 1 tej dyrektywy zamierzał powiązać ze stwierdzeniem nieuczciwego charakteru warunków znajdujących się w umowach zawieranych z konsumentami przez przedsiębiorcę” (wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 21 grudnia 2016r. w sprawach połączonych C-154/15, C-307/15 i C-308/15).

Należy zgodzić się więc, że brak jest przepisu pozwalającego zastąpić wadliwą klauzulą waloryzacyjną inną, w szczególności taką, która określałaby inny sposób ustalenia kursu waluty waloryzacji. Zatem ich wyeliminowanie z umowy nie powoduje zmiany charakteru zobowiązania, a jedynie prowadzi do zaprzestania waloryzacji. Wobec braku związania kredytobiorcy abuzywną klauzulą jest on - zgodnie z zasadą nominalizmu (od której wyjątkiem jest możliwość wprowadzenia do umowy klauzuli waloryzacyjnej, art. 358 k.c.) - zobowiązany do zwrotu kredytu w wysokości nominalnej, w określonych w umowie terminach i z oprocentowaniem określonym w umowie.

Konkludując, należy stwierdzić, że konsekwencją niedozwolonego charakteru opisanych postanowień umownych jest to, że umowa kredytowa jest w walucie polskiej bez waloryzacji do waluty obcej, czyli powinna być realizowana bez mechanizmu indeksacji (por. wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 17 października 2016r., III Ca 1427/15, LEX nr 2151803; wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy Śródmieścia w Warszawie z dnia 29 kwietnia 2016r., VI C 1713/15, LEX nr 2045180).

Nie ma znaczenia w ocenie Sądu okoliczność, iż pozwany bank zapewne nie zawarłby umowy na kredyt złotowy wedle oprocentowania opartego o stawkę LIBOR. Jak słusznie zauważono w orzecznictwie, okoliczność, że wobec zamieszczenia w umowie klauzuli abuzywnej powstaną skutki odmienne od zamierzonych przez strony, nie zwalnia jednak Sądu z obowiązku zastosowania bezwzględnie wiążącego przepisu art. 385¹ § 1 k.c. i stwierdzenia teje abuzywności. Jeżeli nawet ekonomicznym skutkiem potencjalnego wyroku będzie uzyskanie przez powoda kredytu na warunkach korzystniejszych od występujących na rynku, to skutek ten będzie spowodowany li tylko zamieszczeniem w umowie przez pozwany bank klauzuli sprzecznej z prawem. Sąd nie może zignorować tej sprzeczności kierując się interesem ekonomicznym banku. Jeżeli zaś bank nie zawarłby umowy, nie gwarantując sobie oprocentowania zmiennego, mógł i powinien był skonkretyzować warunki zmiany oprocentowania w taki sposób, aby w przyszłości mogła być dokonana należyta ocena, czy rzeczywiście one wystąpiły i czy w związku z tym zmiana oprocentowania jest obiektywnie usprawiedliwiona (uzasadnienie uchwały składu 7 sędziów SN z 6.03.1992 r., III CZP 141/91, OSNC 1992, nr 6, poz. 90).

Zdaniem Sądu należy zgodzić się, iż negatywny skutek finansowy dla przedsiębiorcy, jaki wiąże się z uznaniem pewnych postanowień za bezskuteczne jest celowym działaniem ustawodawcy. Jest bowiem oczywiste, że jeżeli nieuczciwe postanowienia umowne rażąco naruszały interesy konsumenta, to przedsiębiorca dzięki nim osiągał nieuczciwe korzyści. Pozbawienie przedsiębiorcy korzyści płynących z tych postanowień umownych może prowadzić do obowiązku przedsiębiorcy dalszego wykonywania umowy na znacznie gorszych warunkach, być może nawet takich, których by nigdy nie zaakceptował, gdyby z góry wiedział, że jego umowa zostanie przez sąd w części uznana za bezskuteczną (Cz. Żuławska (w:) G. Bieniek (red.) Komentarz do Kodeksu cywilnego, ks. III, t. I, Warszawa 2011, s. 165).

Zdaniem Sądu stwierdzenie abuzywności przedmiotowych klauzul nie spowoduje takiej modyfikację umowy łączącej strony, że zaprowadziłyby ona do zmiany charakteru prawnego umowy, w tym oznaczałoby wykładnię

sprzeczną z art. 65 k.c. Zauważyć bowiem należy, że stwierdzenie bezskuteczności klauzuli abuzywnej zawsze rodzi ingerencję w postanowienia umowy i kształtuje inną rzeczywistość zobowiązaniową. Ingerencja ta jest wszakże wyraźnie dopuszczona przez ustawodawcę. Stwierdzenie niedozwolonego charakteru klauzuli nie wiąże się bowiem z ukształtowaniem treści stosunku według sędziowskiego uznania, a jedynie z wyciągnięciem konsekwencji *expressis verbis* przewidzianej w ustawie, a mianowicie niezwiązania konsumenta takim postanowieniem umownym.

Sąd nie podzielił poglądu powoda co do sprzeczności zawartej umowy kredytu z zasadami współzycia społecznego. W tym należy podnieść, że w umowę kredytu bankowego jest co do zasady wpisana niepewność co do wielkości ostatecznych kosztów udzielonego kredytu, które wiążą się z jego udzieleniem i które ostatecznie obciążą kredytobiorcę (podobnie: Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24.05.2012 r., sygn. akt: II CSK 429/11). Nawet w przypadku kredytów złotych, nieindeksowanych do waluty obcej, mamy do czynienia z taką niepewnością, zwłaszcza w przypadku zastosowania zmiennego oprocentowania kredytu, zależnego od szeregu czynników, na które kredytobiorca także nie ma wpływu. Brak ekwiwalentności świadczeń pomiędzy kwotą faktycznie udzielonego i wypłaconego kredytu a ostateczną wartością zwracanego przez kredytobiorcę świadczenia, uwzględniając zarówno kwotę nominalną kredytu, jak również odsetki i koszty jego udzielenia, jest wpisana w istotę kredytu. W konsekwencji należy przyjąć, że już z ustawowego założenia od samego początku - od podpisania umowy kredytowej - jej strony nie stoją na równej pozycji, gdyż kredytobiorca, niedysponujący własnymi środkami pieniężnymi, musi skorzystać z finansowego wsparcia ze strony banku, który z udzielania kredytów czerpie zyski.

Sąd nie znalazł także podstaw do uznania, że zawarta przez strony umowa kredytu narusza zasadę swobody umów z art. 353¹ k.c..

Brak jest także jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że pozwany bank działał podstępnie wobec powoda i ukrywał przed nim ryzyko kredytowe. W tym miejscu należy wskazać, że A. S. w oświadczeniu o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej do umowy kredytu hipotecznego, oświadczył, że zapoznał się z pojęciami ryzyko walutowe i ryzyko stopy procentowej; został poinformowany przez bank o ryzyku stopy procentowej w przypadku kredytów o zmiennej stopie procentowej, że jest świadomy faktu, że zmiana wysokości stawek referencyjnych ma bezpośredni wpływ na wysokość oprocentowania kredytu oraz że zapoznał się z modelowymi symulacjami wariantów spłat kredytu dla różnych poziomów kursu walut lub/i stopy procentowej. Powód oświadczył również, że jest świadomy faktu, że uruchomienie kredytu i spłata rat kredytowych następuje wg kursu kupna i sprzedaży waluty obcej, do której denominowany jest kredyt. Zaakceptował, że w związku z tym miesięczne raty kredytu powiększone są o tzw. spread (różnicę pomiędzy kursem kupna i sprzedaży walut). Spread ten może być zmienny w zależności od warunków rynkowych i polityki banku. Możliwe są odchylenia od stosowanego (...) Bank S.A. kursu kupna i sprzedaży o, odpowiednio, do 5% od kursu rynkowego wymiany walut. Bieżące kursy walut zamieszczone są na stronie internetowej www.metrobank.pl. Powód oświadczył, że jest świadomy, że kursy mogą zmieniać się codziennie i że zapoznał się z poziomami kursów kupna i sprzedaży walut stosowanych przez (...) Bank S.A. na dzień otrzymania umowy kredytowej. Powód oświadczył także, że przedstawiono mu ofertę kredytu hipotecznego w złotych polskich oraz że wybrał kredyt indeksowany kursem waluty obcej, będąc uprzednio poinformowanym o ryzykach związanych z zaciągnięciem kredytu hipotecznego indeksowanego kursem waluty obcej oraz że jest świadomy faktu, że w przypadku kredytów indeksowanych kursem waluty obcej ponosi ryzyko kursowe, co oznacza, że zarówno rata kredytu, jak i wysokość zadłużenia tytułem zaciągniętego kredytu - przeliczona na PLN na dany dzień - podlega ciągłym wahaniom, w zależności od aktualnego kursu waluty. Podał, iż jest świadomy faktu, że rzeczywiste koszty obsługi długu mogą się finalnie okazać znacząco wyższe od wcześniej założonych, a także, że jest świadomy faktu, iż wybierając zadłużenie w walucie obcej, aktualnie korzysta z oprocentowania niższego w porównaniu z kredytem złotowym i spłaca miesięcznie niższą ratę kredytu, co wynika ze znaczenia różnicy w wysokości stawek referencyjnych, które są podstawą do ustalenia oprocentowania kredytu (oświadczenie o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej- k. 466-467).

W tym stanie rzeczy Sąd uznał, że nie zachodzą podstawy do przyjęcia, że oświadczenie woli powoda zostało dotknięte wadą w postaci błędu lub podstępem. W tym aspekcie tylko dodatkowo wymaga zaznaczenia, że powód nie wykazał, aby uchylił się skutecznie od skutków prawnych tego oświadczenia (art. 84 i 88 kc).

Zdaniem Sądu, jak już zostało to uprzednio wskazane, zawarta umowa nie jest również sprzeczna z przepisem art. 69 prawa bankowego. Należy wskazać, że Sąd Najwyższy w cytowanym już wyroku z dnia 22 stycznia 2016 r. sygn. akt I CSK 1049/14 wypowiedział się za dopuszczalnością kredytu indeksowanego w kontekście art. 69 ust. 1 prawa bankowego. Sąd rozpoznający niniejszy spór w pełni podziela ten pogląd.

Zdaniem Sądu brak jest więc podstaw do przyjęcia, że przedmiotowa umowa kredytu jest nieważną czynnością prawną, a w konsekwencji, że nie istnieje w sensie prawnym.

Wbrew twierdzeniu powoda bardzo istotna w przedmiotowej sprawie jest okoliczność w postaci zawarcia przez strony w dniu 22 lipca 2009 r. aneksu nr (...) do umowy kredytu, w którym strony zmieniły rodzaj kredytu z indeksowanego do waluty obcej na kredyt walutowy w (...) (§ 1 ust. 3 aneksu nr (...)). Na podstawie tego aneksu powód miał dokonywać spłat wszelkich zobowiązań z tytułu umowy kredytu w walucie (...). W przypadku zaś wpłaty w PLN była ona przeliczana na franki szwajcarskie przy zastosowaniu średniego kursu NBP z dnia dokonania przeliczenia (nowa treść § 4 ust. 2 umowy kredytu). Należy podkreślić, że podpisanie przez strony aneksu nr (...) wyłączyło spread walutowy, umożliwiło spłatę kredytu bezpośrednio w walucie frank szwajcarski lub w PLN po kursie średnim NBP. Tak więc abuzywność klauzul dotyczących przeliczenia kwoty kredytu i rat kapitałowo-odsetkowych, mogłaby być rozpatrywana tylko do czasu podpisania przez strony aneksu nr (...) do umowy kredytu, po tym czasie abuzywność postanowień dostrzeżona przez powoda została bowiem w powyższym zakresie usunięta zgodnie przez strony umowy, co oznacza po stronie powoda tym bardziej brak jest interesu prawnego do wytoczenia powództwa.

W przypadku części kredytu, który został już spłacony przez powoda do czasu zmiany umowy na skutek w/w aneksu, sytuacja kształtuje się odmiennie. Podpisany przez strony aneks nr (...) nie obejmuje bowiem spłaconych już do tego momentu należności. Jeżeli po stronie powoda mogła wystąpić nadpłata, wynikająca z ewentualnej abuzywności wskazanych postanowień umownych, zastosowanych do tej części kredytu, która już została spłacona, na przykład na skutek tego, że spłacone przez niego raty były wyższe, niż te które jego zdaniem powinien był płacić, to w ocenie Sądu powinien wystąpić z powództwem o zapłatę, co również wskazuje na brak interesu prawnego w wytoczeniu powództwa o ustalenie.

Dokonana przez strony zmiana umowy w w/w zakresie wyprzedziła rozwiązanie ustawowe mające na celu wyeliminowanie umownych regulacji wprowadzających abuzywny mechanizm indeksacji świadczeń kredytowych.

Otóż ustawa z dnia 29 lipca 2011r. o zmianie ustawy- prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984), która weszła w życie dnia 26 sierpnia 2011r. wprowadziła następujące zmiany w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997r.- prawo bankowe (Dz. U. z 2002 r. Nr 72, poz. 665, z późn. zm.): w art. 69 w ust. 2 po pkt 4 dodano pkt 4a w brzmieniu: w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Po ust. 2 dodano ust. 3 w brzmieniu: w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie. W tym przypadku w umowie o kredyt określa się także zasady otwarcia i prowadzenia rachunku służącego do gromadzenia środków przeznaczonych na spłatę kredytu oraz zasady dokonywania spłaty za pośrednictwem tego rachunku.

Powyzsza ustawa od dnia wejścia w życie tj. od 26 sierpnia 2011r. umożliwiła klientom banków dokonywanie spłat rat bezpośrednio w walucie kredytu, co eliminowało problem przeliczania kursów (...) na PLN. Od tego dnia kredytobiorcy uzyskali uprawnienie do dokonywania spłat rat kredytu bezpośrednio w walucie kredytu czyli (...).

Jak już zostało to uprzednio wskazane powód był uprawniony do dokonywania spłat wszelkich zobowiązań z tytułu umowy kredytu w walucie (...) na skutek aneksu nr (...) do umowy kredytu zawartego już w dniu 22 lipca 2009 r., w którym strony zmieniły rodzaj kredytu z indeksowanego do waluty obcej na kredyt walutowy w (...) (§ 1 ust. 3 aneksu nr (...)).

W tym kontekście Sąd Okręgowy podziela stanowisko wyrażone przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, LEX nr 1663827, że kredytobiorca nie ma interesu prawnego w wytoczeniu powództwa o ustalenie, że niedozwolone są postanowienia umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, zawartej przed wejściem w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r. Nr 165, poz. 984) - niezawierające szczegółowych zasad określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Powyższy brak interesu prawnego dotyczy także części kredytu, który został już spłacony przed wejściem w życie ustawy nowelizującej, chociaż wprowadzone nowelą rozwiązania nie obejmują spłaconych należności. Sąd Najwyższy zauważył, że częściowa spłata kredytu odbywała się bowiem według konkretnych zasad, bowiem kredytobiorcy dokonali spłaty przy zastosowaniu określonego sposobu przeliczeń. Nawet, jeżeli był on niejasny według treści zaskarżonych postanowień umownych, to z chwilą dokonania spłaty został skonkretyzowany. W rezultacie niedozwolony (abuzywny) charakter tych postanowień został wyeliminowany. Tym samym został usunięty stan niepewności, który mógłby usprawiedliwiać interes prawny powoda jako kredytobiorcy w wytoczeniu powództwa o ustalenie na podstawie art. 189 k.p.c. W przedmiotowej sprawie stan niepewności został usunięty już wcześniej tj. przed wejściem w życie w/w ustawy, a mianowicie poprzez zawarcie w dniu 22 lipca 2009 r. aneksu nr (...) do umowy kredytu.

Zupełnie inną kwestią jest ocena zastosowanych przeliczników przy spłacie kredytu, np. ze względu na zastosowanie spreadu walutowego. Jednakże kwestia ta powinna być rozważana w sprawie z powództwa o świadczenie.

Reasumując uznać należało, że powód nie miał interesu prawnego w wytoczeniu powództwa o ustalenie również w zakresie, który dotyczył spłaconej części kredytu.

Sąd rozstrzygnął o kosztach procesu, w tym o kosztach zastępstwa procesowego na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. oraz na podstawie § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. 2015, poz. 1804). Rozstrzygnięcie to zgodne jest z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, który powód w całości przegrał. Na kwotę zasądzoną z tego tytułu składa się wynagrodzenie pełnomocnika procesowego pozwanego (14.400 zł) oraz opłata skarbową od pełnomocnictwa procesowego (17 zł).

Sąd nie znalazł podstaw do uwzględnienia wniosku strony pozwanej i zasądzenia na jej rzecz kosztów zastępstwa procesowego w podwójnej wysokości. Zdaniem Sądu zasądzona z tego tytułu kwota 14.400 zł będąca minimalną stawką przewidzianą przez ustawodawcę w pełni odpowiada nakładowi pracy poczynionej przez pełnomocnika pozwanego. Dodatkowo należy podnieść, że w niniejszej sprawie odbył się tylko jeden termin rozprawy.

Mając na uwadze całokształt poczynionych powyżej rozważań Sąd orzekł jak w sentencji wyroku.