

Sygn. akt XXV C 2207/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 września 2018 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny, w składzie:

Przewodniczący:	SSO Monika Włodarczyk
Protokolant:	sekretarz sądowy Arkadiusz Połaniecki

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 13 września 2018 r. w W.

sprawy z powództwa **M. R.**

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

o zapłatę ewentualnie o ustalenie

1. oddala powództwo główne;
2. oddala powództwa ewentualne;
3. zasądza od M. R. na rzecz Banku (...) S.A. z siedzibą w W. kwotę 5 417,00 (pięć tysięcy czterysta siedemnaście) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w sprawie.

Sygn. akt XXV C 2207/17

UZASADNIENIE

Pozwem z 31 października 2017 r. (data nadania przesyłki pocztowej) M. R. wystąpił przeciwko Bankowi (...) S.A. z siedzibą w W. o zapłatę kwoty 103 231,19 zł (80 575,14 zł - część kapitałowa, 22 656,05 zł - część odsetkowa) tytułem nadpłaty rat kredytowych uiszczonych na dzień 31 sierpnia 2017 r. wraz z ustawowymi odsetkami od dnia złożenia pozwu do dnia zapłaty; ewentualnie o ustalenie nieistnienia wierzytelności strony pozwanej wynikającej z umowy kredytu hipotecznego nr 117/KH/ (...) z 28 lutego 2006 r., której przedmiotem był kredyt denominowany kursem CHF w stosunku do powoda na dzień 31 sierpnia 2017 r. ponad kwotę 242 807,62 zł w odniesieniu do całej kwoty zadłużenia; ewentualnie o unieważnienie umowy kredytu hipotecznego nr (...)z 28 lutego 2006 r., w oparciu o przepis art. 12 ust 1 pkt 4 w zw. z art. 5 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym - w całości co powinno być połączone z obowiązkiem wzajemnego zwrotu świadczeń stron, bądź w zakresie § 1 ust. 1 w zw. z § 3 ust. 1, w zw. z § 2 pkt 9 i § 9 ust. 7 i 12 Regulaminu, co winno zostać połączone z obowiązkiem zapłaty na rzecz powoda kwot wskazanych w pkt 2 pozwu według stanu na dzień 31 sierpnia 2017 r. Powód wniósł ponadto o zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Uzasadniając swoje roszczenia powód wskazał, iż wywodzi je z umowy kredytu hipotecznego nr (...)z 28 lutego 2006 r. zawartej z poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W., denominowanego kursem

franka szwajcarskiego, przeznaczonego na kupno nieruchomości. Powód zasadności swojego powództwa upatrywał w następujących okolicznościach:

1. W dacie zawarcia umowy w polskim porządku prawnym obowiązywała zasada walutowości, nie można było w umowie kwoty i waluty kredytu wskazać w CHF, w szczególności, iż powodowi nigdy nie wypłacono żadnej kwoty w tej walucie. Stanowi to obejście ustawy prawo dewizowe (sprzeczność z zasadą walutowości – przy braku czynności dewizowej obrotu walutami). Jeżeli kwota kredytu wyrażona jest w złotych polskich to zgodnie z art. 358⁽¹⁾ § 1 k.c., spełnienie świadczenia powinno nastąpić przez zapłatę sumy nominalnej. Bank nie może żądać od kredytobiorcy zwrotu większej kwoty środków pieniężnych aniżeli ściśle określonej i oddanej do dyspozycji kredytobiorcy. Na gruncie prawa bankowego, kredytobiorca zobowiązuje się do zwrotu ściśle oznaczonej kwoty pieniędzy, kwoty która została mu faktycznie udostępniona. Powodowi nigdy nie została udostępniona kwota we frankach szwajcarskich, zaś w oparciu o postanowienia umowne, nie było takiej możliwości. Umowa nie może nakładać na kredytobiorcę obowiązku zwrotu kwoty innej aniżeli kwota wykorzystanego kredytu. Takie zapisy są sprzeczne z ustawą prawo bankowe, naruszają zasadę swobody kontraktowej, naruszają naturę zobowiązania. Waloryzacja świadczenia nie może sięgać tak daleko, że doprowadza do rażącego naruszenia ekwiwalentności świadczenia. Zastosowana waloryzacja umowna, w sposób rażący narusza zasadę ekwiwalentności świadczeń stron, obciąża w nieograniczony sposób Kredytobiorcę ryzykiem kursowym. Ponadto miernik wartości winien być oparty na obiektywnych, rynkowych wyznacznikach. W spornej umowie klauzula waloryzacyjna została odniesiona do kursu CHF, ustalonego wyłącznie przez Bank.

2. Termin wypłaty kredytu, a tym samym kurs CHF nie został w umowie określony. Powód nie wiedział w dacie umowy według jakiego kursu zostanie uruchomiony kredyt. Także kwota kredytu nie została dookreślona w umowie, jako nie więcej niż 700 000,00 zł, co pozostaje w sprzeczności z istotą stosunku zobowiązaniowego, powodując nieważność zobowiązania.

3. Oprocentowanie kredytu uzależnione jest od zmiany kursu waluty - dochodzi do podwójnej waloryzacji świadczenia, gdyż oprocentowanie kredytu uzależnione jest od zmian kursu waluty.

4. Postanowienia umowy przewidujące waloryzację świadczenia, stanowią klauzule abuzywne, nie wiążą powoda jako konsumenta - dowolne ustalenie kursu CHF przez Bank, na podstawie bliżej niesprecyzowanych tabel pozwanego (klauzule stosowane przez pozwanego są tożsame w swojej treści z klauzulami wpisanymi do rejestru klauzul niedozwolonych, stosowanych przez innych przedsiębiorców). Ustawa antyspreadowa, nie może wypełniać luki powstałej na skutek stosowania przez przedsiębiorcę klauzul abuzywnych.

Wskazując na powyższe, powód wywiódł, iż umowa jest nieważna od samego początku w zakresie postanowień zwartych w § 1 ust. 1 w zw. z § 3 ust. 1 w zw. z § 2 pkt 9 i § 9 ust. 7 i 12 Regulaminu z uwagi na brzmienie art. 69 ust. 1 i 2 ustawy prawo bankowe w związku z art. 58 § 1 k.c. oraz wobec naruszenia zasady walutowości i wobec przekroczenia zasady swobody umów (m.in. naruszenie art. 359 k.c.) i zastosowania w sposób nieuprawniony umownej waloryzacji świadczenia. W przypadku uznania, iż ww. postanowienia nie wiążą powoda, Kredytobiorca posiada nadpłatę rat w łącznej kwocie 103 231,19 zł, stanowiącej różnicę pomiędzy wysokością rat faktycznie naliczonych przez bank i zapłaconych przez powoda, a kwotą rat, które powód miałby uiścić przy założeniu, że w umowie kredytu nie zastrzeżono w skuteczny sposób mechanizmu waloryzacji świadczenia, a saldo początkowe kredytu stanowi kwota wypłaconych powodowi złotych.

Powód wskazał, iż w zakresie żądania ewentualnego, ustalenia nieistnienia wierzytelności, powiela argumentację podniesioną w ramach roszczenia głównego w zakresie nieważności umowy, wskazując przy tym na brak odpowiednich przepisów dyspozytywnych, które mogłyby znaleźć zastosowanie w miejsce nieważnych postanowień umownych. Żądanie powoda - przy założeniu, że umowa jest nieważna w całości, bądź nie istnieje od samego początku - sprowadza się do żądania ustalenia w jakiej części wierzytelność pozwanego nie istnieje na określony przez powoda dzień. Powód interes prawny w wystąpieniu z powództwem ewentualnym upatrywał w tym, iż jeżeli doszło do uznania, iż umowa jest nieważna od samego początku, dotychczas uiszczony na poczet rat kwoty zostały zarachowane na poczet

zobowiązania powoda, które z perspektywy całego zadłużenia, wciąż pozostaje do spłaty. Po stronie powoda istnieje interes prawny w ustaleniu, jaką kwotę winien zwrócić pozwanemu, czy kwotę, której spłaty domaga się pozwany, czy kwotę zawartą w dołączonej do pozwu analizie zadłużenia. Wierzytelność pozwanego zabezpieczona jest hipoteką w księdze wieczystej, kredytowanej nieruchomości, stanowiącej zabezpieczenie spłacanego kredytu. Stan niepewności co do kwoty zadłużenia powoda sprawia, że nie wie on do wysokości jakiej kwoty jest zobowiązany wobec pozwanego.

Uzasadniając drugie z roszczeń ewentualnych powód wskazał, iż zawierając sporną umowę, Bank nie wywiązał się w należyty sposób z obowiązku informacyjnego w zakresie ryzyka kursowego. Pozwany ma obowiązek udzielenia kontrahentom rzetelnych i jednoznacznych informacji, a niedopełnienie tego obowiązku może się wiązać z przypisaniem Bankowi odpowiedzialności w związku z niewykonywaniem lub nienależytym wykonywaniem obowiązku o charakterze doradczym (art. 471 k.c.). Powód wywodził, iż pozwany winien rzeczowo i dokładnie wytłumaczyć, dlaczego oferuje mu przewalutowanie umowy złotowej i dlaczego w jego ocenie, jest korzystniejsze dla klienta rozwiązanie, aniżeli zawarcie umowy kredytu w złotych polskich. Ponadto braku wypełnienia obowiązku informacyjnego, powód upatrywał w braku wskazania w umowie całkowitego kosztu kredytu. Powód powołał się przy tym na Rekomendację S wydaną przez KNF a także art. 19 ust. 3 dyrektywy (...), art. 33 dyrektywy 2006/73/WE (pozew – k. 2-21).

Bank (...) S.A. z siedzibą w W. w odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwany wskazał, iż na mocy postanowień regulaminu, Kredytobiorca otworzył rachunek walutowy prowadzony w CHF, na który w okresie od kwietnia 2006 r. do lipca 2008 r. oraz w lutym 2009 r. powód wpłacał raty kredytu bezpośrednio w walucie kredytu CHF. Mechanizm przeliczania rat kredytu na PLN został przewidziany w Regulaminie w sytuacji, gdy powód w danym miesiącu nie zapewnił na rachunku walutowym środków wystarczających na spłatę raty kredytu. Dopiero wówczas spłata raty kredytu, następowała przy zastosowaniu kursu ustalonego przez pozwanego. Bank zaprzeczył jakoby świadczenie z tytułu spornej umowy zostało wyrażone w złotych polskich. Kredyt od początku opiewał na walutę CHF.

W przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z kredytem walutowym, a nie denominowanym, czy też indeksowanym. Powód nie może powoływać się na niekorzystne dla siebie skutki przewalutowania w sytuacji, gdy przewalutowanie następowało wyłącznie z inicjatywy samego powoda. Wypłata kredytu w złotych odnosi się jedynie do fazy wykonania umowy, nie zmienia przedmiotu świadczenia, który określony został w umowie jako CHF. Umowa nie narusza przy tym zasady walutowości, gdyż ustawodawca przewidział od niej odstępstwo m.in. w przypadku banków, umowa nie narusza przepisów prawa dewizowego. Pozwany wskazał nadto, iż powoływane przez powoda jednostki redakcyjne Regulaminu nie istnieją, podnosząc jednakże

z ostrożności procesowej, że nie można przypisać im abuzywnego charakteru. Pozwany zaprzeczył także, aby stosowany przez niego kurs wymiany CHF był zawyżony. Zdaniem Banku w realiach niniejszego postępowania nie znajduje zastosowania dyrektywa MIFID - kredyt hipoteczny nie jest instrumentem finansowym ani produktem inwestycyjnym. Pozwany

z ostrożności procesowej podniósł zarzut przedawnienia roszczeń powoda, powołując się na art. 731 k.c., pobieranie środków na poczet należności wynikających z umowy rachunku bankowego ewentualnie 3 letni okres przedawnienia dla świadczeń okresowych. Pozwany wskazał również, iż powództwo w żadnym z wariantów nie zostało wykazane co do wysokości. Powód nie wyjaśnił jakie konkretne kwoty składają się na dochodzone roszczenia. Zdaniem pozwanego, powód nie posiada także interesu prawnego w żądaniu ustalenia nieistnienia wierzytelności. Ponadto opiera się ono na tożsamych zarzutach jak powództwo główne, tym samym stwierdzenie niezasadności roszczenia o zapłatę skutkować będzie jednocześnie oddaleniem roszczenia ewentualnego. Odnosząc się do roszczeń opartych na ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, pozwany wskazał, iż nie ma ona zastosowania do spornej umowy gdyż weszła w życie już po jej zawarciu, tj. 12 grudnia 2007 r. Powód ponadto nie wykazał aby pozwany dopuścił się nieuczciwych praktyk rynkowych (odpowiedź na pozew - k. 157-185).

W toku postępowania, aż do zamknięcia rozprawy strony podtrzymywały zasadnicze stanowiska, doprecyzowując je oraz ustosunkowując się do twierdzeń i zarzutów przeciwnika procesowego (replika powoda na odpowiedź na pozew -

k. 364-372; pismo procesowe pozwanego z 26 lutego 2018 r. - k. 487-498; oświadczenia powoda zawarte w protokole rozprawy z 13 września 2018 r. - k. 605-606; oświadczenia pozwanego zawarte w protokole rozprawy z 13 września 2018 r. - k. 606).

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 2 marca 2006 r. pomiędzy (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. (poprzednikiem prawnym pozwanego Banku (...) S.A. z siedzibą w W.), a M. R. zawarta została umowa o kredyt hipoteczny nr (...) sporządzona w dniu 28 lutego (...). (okoliczności bezsporne; d: odpis umowy nr (...) - k. 26-31; Regulamin Udzielania Kredytu Hipotecznego dla Klientów Indywidualnych w (...) Banku (...) S.A. z 17 października 2005 r. - k. 224-231; umowa przelewu wierzytelności z polisy ubezpieczeniowej na zabezpieczenie - k. 32-33; odpis pełny z KRS pozwanego - k. 86-150).

Na podstawie przedmiotowej Umowy, Bank udzielił Kredytobiorcy, długoterminowego kredytu hipotecznego w wysokości 295 358,65 CHF z przeznaczeniem na sfinansowanie kosztów zakupu domu jednorodzinnego na rynku wtórnym, położonego w K. przy ul. (...), dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy dla Krakowa- Podgórze w Krakowie, IV Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi KW nr (...) oraz na refinansowanie wniesionego wkładu własnego (d: § 1 ust. 1 Umowy - k. 26).

Bank udzielił Kredytobiorcy kredytu na okres 408 miesięcy licząc od daty pierwszego uruchomienia kredytu (d: § 1 ust. 3 Umowy - k. 26).

Strony ustaliły, iż wypłata kredytu dokonana będzie jednorazowo, jednak nie więcej niż 700 000,00 PLN, po spełnieniu warunków określonych w ust. 4, w następujący sposób:

a. Bank uruchomi kredyt w wysokości określonej w akcie notarialnym - ostatecznej umowie kupna - sprzedaży, stanowiącej różnicę między ceną nabycia nieruchomości, a wymaganym i wniesionym wkładem własnym przez Kredytobiorcę, z zastrzeżeniem § 1, na rachunek bankowy zbywcy, w wysokości 650 000,00 PLN wskazany w dyspozycji uruchomienia kredytu, zgodny z zapisami Aktu Notarialnego przeniesienia własności.

W przypadku, gdy kwota określona w wyżej wymienionym akcie notarialnym wyrażona jest w innej walucie niż waluta kredytu Bank dokona przewalutowania kredytu zgodnie z obowiązującymi zasadami w Banku,

b. Bank uruchomi pozostałą kwotę kredytu w wysokości nie większej niż 50 000,00 zł na rachunek bankowy Kredytobiorcy nr (...) prowadzony w I Oddziale (...) S.A. w K. na podstawie dyspozycji uruchomienia kredytu tytułem refinansowania wniesionego wkładu własnego (d: §3 ust. 1 Umowy - k. 26-27).

Kredytobiorca zobowiązał się w terminie 6 miesięcy od daty zawarcia umowy dokonać dyspozycji mających na celu wypłatę kredytu (d: §3 ust. 2 Umowy - k. 27).

Bank zobowiązał się dokonać wypłaty kredytu po spełnieniu przez Kredytobiorcę następujących warunków:

a. złożeniu na formularzu bankowym dyspozycji uruchomienia kredytu,

b. ustanowieniu zabezpieczeń przejściowych spłaty kredytu, określonych w § 5 ust. 2,

c. przedłożeniu w Banku dokumentów: oryginału Aktu notarialnego umowy kupna-sprzedaży kredytowanej nieruchomości, wypełnienie oświadczenia dla (...) S.A., wystawionego weksla in blanco na rzecz (...), zapewnieniu na koncie środków

w wysokości wynikającej z § 5 ust. 2, przedłożeniu polisy ubezpieczenia kredytowanej nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych wraz z potwierdzeniem dokonania przelewu praw z polisy na rzecz Banku (d: § 3 ust. 3 Umowy - k. 27).

Kredyt podlegał oprocentowaniu w skali rocznej według zmiennej stopy procentowej, odpowiadającej stopie bazowej LIBOR dla 6 miesięcznych depozytów w CHF powiększonej o stałą marżę w wysokości 1% w okresie spłaty kredytu (d: § 4 ust. 1 Umowy - k. 27).

Prawne zabezpieczenia spłaty kredytu stanowiła: hipoteka zwykła w kwocie 295 358,65 CHF na zabezpieczenie wierzytelności z tytułu kredytu i hipoteka kaucyjna do kwoty 19 493,68 CHF jako zabezpieczenie odsetek i innych kosztów ustanowiona na prawie odrębnej własności do kredytowanej nieruchomości na rzecz Banku, wpisana do księgi wieczystej nr (...) (d: § 5 ust. 1 lit. a Umowy - k. 27).

Spłata kapitału kredytu następować miała w 407 równych ratach miesięcznych. Kredytobiorca zobowiązany został do spłaty należności związanych z udzielonym kredytem na prowadzone przez Bank (...). Przedmiotowy rachunek był rachunkiem walutowym prowadzonym w CHF (d: § 6 ust. 1 i 2 Umowy - k. 28; wyciąg z rachunku bankowego nr (...) - k. 233-240).

Kredytobiorca oświadczył, iż w zakresie należności wynikających z Umowy poddaje się na rzecz Banku egzekucji w trybie art. 97 Prawa bankowego. Bank mógł wystawić bankowy tytuł egzekucyjny do kwoty w wysokości 443 037,98 CHF. Bank mógł wystąpić o nadanie klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu do dnia 28 sierpnia 2043 r. (d: § 8 Umowy - k. 29).

W sprawach nieuregulowanych umową zastosowanie mają postanowienia „Regulaminu udzielania kredytu hipotecznego dla Klientów Indywidualnych w (...) Bank (...) S.A.”, którego znajomość Kredytobiorca potwierdził podpisem na umowie oraz oświadczył, że wyraża zgodę na włączenie postanowień w nim zawartych do treści umowy. Kredytobiorca oświadczył, że otrzymał i zapoznał się z „Regulaminem udzielania kredytu hipotecznego dla Klientów Indywidualnych w (...) Bank (...) S.A.” i akceptuje postanowienia w nim zawarte (d: § 12 ust. 3 Umowy - k. 30).

W myśl Regulaminu, wypłata kredytu następowała po: 1) podpisaniu umowy kredytowej, ustanowieniu prawnych zabezpieczeń spłaty kredytu przewidzianych umową kredytu, 3) wpłaceniu prowizji za udzielenie kredytu, 4) spełnieniu warunków przewidzianych umową kredytu.

Wypłata kredytu następuje jednorazowo, na podstawie pisemnej dyspozycji Kredytobiorcy o uruchomienie środków, na rachunek bankowy Kredytobiorcy lub Zbywcy.

Bank zobowiązany jest do realizacji prawidłowo wystawionej dyspozycji uruchomienia kredytu w ciągu 3 dni roboczych od daty jej złożenia. W przypadku naruszenia tego terminu, klientowi przysługuje odszkodowanie w wysokości nie wyższej, niż kwota odpowiadająca iloczynowi stopy oprocentowania kredytu określonego w umowie, kwoty kredytu objętej dyspozycją i dni opóźnienia lub zwłoki w wykonaniu dyspozycji uruchomienia kredytu.

Wypłata kredytu w walucie obcej, następuje przy zastosowaniu kursu zakupu walut w Banku, z dnia wypłaty kredytu (d: § 19 ust. 1 - 4 Regulaminu - k. 229).

Kredytobiorca spłaca kredyt w miesięcznych ratach kapitałowo - odsetkowych, z tym że pierwsza spłata raty kapitałowej następuje w drugim miesiącu po miesiącu, w którym nastąpiło pierwsze uruchomienie kredytu. Spłaty raty i odsetek następują piątego dnia każdego miesiąca, za miesiąc poprzedni lub jeżeli jest to dzień ustawowo wolny od pracy, w pierwszym dniu roboczym następującym po tym dniu, poprzez pobranie środków z rachunku wskazanego w umowie kredytowej, bez odrębnej dyspozycji posiadacza rachunku (d: § 21 ust. 1 i 2 Regulaminu - k. 229).

W przypadku kredytów w walutach obcych, raty spłat przeliczane są na złote, według ostatniej tabeli kursów ogłoszonej przez Bank w dniu jej wymagalności, przy zastosowaniu kursu sprzedaży walut (d: § 21 ust. 3 Regulaminu - k. 229).

Kredytobiorca zobowiązany został do otwarcia Konta (jeżeli nie posiada) oraz do zasilania tego konta wpływami zabezpieczającymi miesięczną spłatę raty i odsetek oraz innych należności wynikających z umowy kredytu:

- a. w przypadku kredytu złotowego, konto to zostanie wskazane w umowie kredytowej,
- b. w przypadku kredytu w walucie obcej, Kredytobiorca otwiera rachunek walutowy w walucie udzielonego kredytu i wskazuje go w umowie kredytowej (d: § 23 ust. 1 Regulaminu - k. 230).

Bank nalicza odsetki wynikające z oprocentowania kredytu, począwszy od dnia uruchomienia kredytu, od rzeczywistej wysokości zadłużenia przy założeniu, że rok ma 360 dni a każdy miesiąc ma 30 dni (d: § 22 Regulaminu - k. 229).

Bank dokonał uruchomienia kredytu zgodnie z § 3 ust. 1a Umowy (okoliczność bezsporna).

W dniu 10 marca 2006 r. Bank uruchomił pozostałą kwotę kredytu, stosownie do § 3 ust. 1 lit. b Umowy poprzez wewnętrzne uznanie rachunku bankowego powoda nr (...) kwotą 50 000,00 zł. Przedmiotowy rachunek prowadzony jest

w walucie krajowej (okoliczność bezsporna; d: historia rachunku nr (...) - k. 242).

Kredytobiorca w okresie od 05 kwietnia 2006 r. (pierwsza rata odsetkowa - naliczana zgodnie z § 21 ust. 1 Regulaminu) do lipca 2008 r. a także w lutym 2009 r. zasilał rachunek walutowy umowy nr (...) regularnymi, co miesięcznymi wpłatami własnymi dokonywanymi we frankach szwajcarskich, z którego Bank, co miesiąc w ustalonym w Umowie dniu spłaty, pobierał wymagalne raty odsetkowe, kapitałowo odsetkowe (d: wydruk z historii rachunku nr (...) - k. 233-240).

W okresie od sierpnia 2008 r. do stycznia 2009 r. oraz począwszy od marca 2009 r. M. R. dokonywał spłaty wymagalnych rat z tytułu przedmiotowej Umowy za pośrednictwem rachunku złotowego nr (...). Bank dokonywał przeliczenia złotych polskich na franki szwajcarskie według kursów obowiązujących u pozwanego każdego 05 dnia miesiąca (d: wyciąg z historii rachunku nr (...) - k. 251, k. 263-334).

Dla rozliczenia przedmiotowego kredytu, Bank prowadził dwa odrębne rachunki techniczne (obejmujące część kapitałową oraz część odsetkową) prowadzone w walucie CHF (d: wyciąg z rachunków technicznych przypisanych do M. R. - k. 336-358).

M. R. prowadzi własną działalność gospodarczą (handlową) od 1991 r.

W ramach prowadzonej działalności zawodowej rozlicza się m.in. z kontrahentami zagranicznymi w walutach obcych. Kredytobiorca zdawał sobie sprawę, że kursy walut obcych podlegają wahaniom. Powód zapoznał się z Umową, która była dla niego czytelna. Harmonogram spłaty określa kwotę zobowiązania wyrażoną w CHF (d: wyjaśnienia M. R. w charakterze strony- nagranie rozprawy z 13 września 2018 r. godz. 00:20:51, 00:38:02, 00:39:33 - k. 604, 604v, 605).

W dniu 01 lipca 2006 r. weszła w życie „Rekomendacja S” Komisji Nadzoru Finansowego dotycząca dobrych praktyk w zakresie ekspozycji kredytowych zabezpieczonych hipotecznie. Przedmiotowy dokument został wydany na podstawie art. 137 pkt 5 ustawy Prawo bankowe i stanowi zbiór zasad dobrych praktyk dotyczących ekspozycji kredytowych zabezpieczonych hipotecznie.

Dokument ten nie stanowił aktu mającego moc powszechnie wiążącą, lecz jego treść wyznaczała granice minimalnych wymagań wobec banków (jako instytucji zaufania publicznego) w ich stosunkach z klientami, aby nie naruszały one dobrych obyczajów handlowych (dobrych praktyk) i nie wykorzystywały - zwłaszcza w stosunkach z konsumentami - swojej przewagi kontraktowej. We wzmiankowanym dokumencie przewidziano, że w każdej umowie, która dotyczy walutowych ekspozycji kredytowych powinny znaleźć się co najmniej zapisy dotyczące m.in. sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego, w szczególności, wyliczana jest wartość rat kapitałowo-odsetkowych (wiedza powszechnie znana).

W dniu 21 grudnia 2007 r. weszła w życie ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 r.

o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. z 2007 r. nr 171 poz. 1206), dokonująca w zakresie swojej regulacji wdrożenia dyrektywy 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r.

dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady ("Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych") (Dz.U.UE.L.2005.149.22).

Zgodnie z treścią art. 249 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (TWE) "dyrektywa wiąże każde państwo członkowskie, do którego jest kierowana, w odniesieniu do rezultatu, który ma być osiągnięty, pozostawia jednak organom krajowym swobodę wyboru formy i środków". Dyrektywa jako źródło prawa nie ma swojego odpowiednika w systemach prawnych państw członkowskich. Uchwalona przez instytucje wspólnotowe określa rozwiązania legislacyjne, które w ściśle określonym terminie powinny zostać wprowadzone (implementowane) do prawa krajowego. Przedmiotowy zapis został powtórzony w art. 11 Dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych.

Pismem datowanym na dzień 23 maja 2017 r. Kredytobiorca wniósł do Banku reklamację w sprawie umowy kredytu hipotecznego nr (...) z 28 lutego 2006 r., w ramach której podniósł, iż Umowa w sposób rażąco narusza interesy Kredytobiorcy, zawiera niedozwolone klauzule umowne.

Bank w piśmie datowanym na dzień 19 lipca 2017 r. odmówił uwzględnienia reklamacji Kredytobiorcy (d: odpis reklamacji z 23 maja 2017 r. - k. 48-51; odpowiedź Banku z 19 lipca 2017 r. - k. 52-53v).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie odpisów ww. dokumentów urzędowych (odpis z KRS pozwanego), prywatnych złożonych w uwierzytelnionych przez pełnomocników stron odpisach, a także kopiach oraz wydrukach z historii rachunków bankowych powoda, służących do rozliczenia Umowy. Żadna ze stron nie podważała wartości dowodowej powołanych w treści uzasadnienia dokumentów prywatnych. Zważywszy, iż spór między stronami sprowadzał się do kwestii prawnych, wykładni poszczególnych bezspornych co do literalnej treści postanowień umownych z przepisami powszechnie obowiązującymi, także Sąd nie znalazł podstaw do podważenia walorów dowodowych tychże dokumentów.

Czyniąc ustalenia faktyczne, Sąd pominął egzemplarz „Regulaminu czynności kredytowych i zabezpieczających (...)Bank” – zatwierdzony uchwałą Zarządu z 19 maja 2004 r. (k. 469-472v), który jak podaje pełnomocnik powoda, Kredytobiorca otrzymał drogą mailową od pozwanego. Regulamin ten nie ma zastosowania do objętej sporem Umowy. Zwrócić należy bowiem uwagę, iż po pierwsze jego nazwa nie odpowiada nazwie, którą posługuje się w § 12 Umowa („Regulamin udzielania kredytu hipotecznego dla Klientów Indywidualnych w (...) Bank (...) S.A.” – zatwierdzony uchwałą Zarządu z 17 października 2005 r.), a po wtóre na dzień zawarcia Umowy nie obowiązywał już, gdyż został zastąpiony przez późniejszy Regulamin złożony przez pozwanego.

Spośród dowodów złożonych przez strony do akt niniejszego postępowania Sąd pominął jako irrelevantne dla wyniku rozstrzygnięcia: opinię złożoną w sprawie zawisłej przed Sądem Okręgowym w Krakowie za sygn. akt I C 316/15 (k. 373-401), kopię wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z 12 grudnia 2017 r., I C 316/15 (k. 402-468), kopię wyroku Sądu Okręgowego

w Ł. z 06 sierpnia 2015 r., I C 409/14 (k. 537-544), kopię wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 29 września 2017 r., XXV C 1689/16 (k. 545-553), kopię wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 6 kwietnia 2016 r., III C 275/15 (k. 554-557v). Przedmiotowe dowody w zakresie okoliczności faktycznych, wobec ich odmienności, nie wnosiły nic do postępowania, w przypadku natomiast oceny prawnej, w żaden sposób nie wiązały Sądu rozpoznającego przedmiotowe powództwo. Z analogicznych względów Sąd oddalił wnioski dowodowy powoda o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego M. T., wnioski o dopuszczenie dowodów z kopii uzasadnienia komisji kodyfikacyjnej prawa cywilnego z 1989 r., Raportu Rzecznika Finansowego z 06 kwietnia 2017 r.

Nie zasługiwały również na uwzględnienie wnioski powoda o zwrócenie się przez Sąd do Rzecznika (...) oraz Prezesa UOKiK celem wydania istotnego poglądu w sprawie. Nic nie stało bowiem na przeszkodzie, aby powód jako konsument sam zwrócił się w odpowiednim momencie do ww. podmiotów. Oczekiwanie na wyrażenie stanowiska przez rzeczone podmioty, którym Sąd nie jest związany, było nieuzasadnione z punktu widzenia zasad ekonomii procesowej.

Sąd oddalił również wnioski dowodowe powoda o przedstawienie przez pozwanego umów, jakie Bank zawarł z osobami zajmującymi się ustalaniem kursów walut. Umowy te są nieistotne z punktu widzenia oceny nieważności umowy, abuzywności zapisów umownych. Dla ich oceny wystarczająca jest sama treść Umowy.

Z uwagi na trudności związane z wezwaniem świadków I. T. i D. P., które nie są już pracownikami Banku, niewskazanie przez powoda adresu, pod którym możliwe było wezwanie świadków na termin rozprawy, Sąd oddalił wnioski powoda

o dopuszczenie dowodu z zeznań tychże świadków. Przedmiotową decyzję Sąd podjął po dwukrotnym przedłużeniu powodowi termin do wskazania prawidłowego adresu świadków. Ponadto wskazać należy, iż w/w osoby jak wskazał pozwany bank miały umocowanie do podpisania umowy w imieniu banku, niemniej jednak nie uczestniczyły czynnie w procesie poprzedzającym zawarcie umowy kredytu. Z uwagi na powyższe również zakres posiadanych przez w/w osoby informacji nie uzasadniał dalszego wydłużenia terminu na przedstawienie adresów w/w świadków.

W celu uniknięcia zbędnych powtórzeń zarówno ocena wyjaśnień M. R. złożonych w charakterze strony, a także przyczyny dla których Sąd oddalił wnioski powoda

o dopuszczenie dowodów z opinii biegłych sądowych zawarte w pkt IV pozwu (k. 3v-4) zostanie przedstawiona w dalszej części uzasadnienia.

Sąd zważył, co następuje:

Mając na uwadze całokształt materiału dowodowego Sąd uznał, iż zarówno powództwo główne jak i powództwa ewentualne nie zasługiwały na uwzględnienie.

Rozważając zasadność wywiedzonego przez powoda powództwa głównego o zapłatę, w pierwszej kolejności należy ustosunkować się do najdalej idącego zarzutu opartego na twierdzeniu, iż zawarta między stronami Umowa kredytu hipotecznego jest nieważna, stanowi przekroczenie zasady swobody umów, jest sprzeczna z ustawą, zasadami współżycia społecznego oraz z naturą stosunku zobowiązującego - umową kredytu bankowego, regulowaną w art. 69 Prawa bankowego.

Zgodnie z art. 58 k.c. czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy (§1). Czynność prawna jest sprzeczna z ustawą, gdy jej treść jest formalnie i materialnie niezgodna z bezwzględnie obowiązującym przepisem prawa. Niewątpliwie nieważność czynności prawnej może wynikać nie tylko z wyraźnej dyspozycji przepisu, ale także z natury zobowiązania.

Przed przystąpieniem do oceny zarzutów podnoszonych przez powoda zaznaczenia wymaga, iż ważność przedmiotowej Umowy pod kątem wymagań ustawowych stawianym umowie kredytu, oceny abuzywności kwestionowanych przez powoda postanowień, dopełnienia przez Bank obowiązków informacyjnych dokonywana była przez Sąd według stanu prawnego obowiązujących na dzień zawarcia Umowy, tj. 2 marca 2006 r. Zwrócić należy bowiem uwagę, iż powód dowodził nieważności Umowy ex tunc - od chwili jej zawarcia. W związku z tak ukształtowaną podstawą faktyczną ocena podnoszonych przez powoda zarzutów nie mogła obejmować brzmienia art. 69 prawa bankowego nadanego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r.

o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw. Przedmiotowa zmiana jak wynika z art. 4 ustawy nowelizującej, w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b ustawy prawo bankowe,

w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. Upada z tego powodu jeden z zasadniczych argumentów powoda wskazującego, iż kredyt został przeliczony w dniu wypłaty z naruszeniem art. 69 ust. 1 pkt 4a Ustawy prawo bankowe, gdyż Umowa nie określała sposobu ustalania kursu wymiany walut przez Bank. Przepis, na który powołuje się powód, nie ma zastosowania dla oceny przedmiotowej Umowy ocenianej zarówno na dzień 28 lutego 2006 r. jak i dzień uruchomienia

kredytu, tj. 10 marca 2006 r. Ponadto należy zauważyć, iż art. 69 ust. 2 prawa bankowego wymienia jedynie elementy, jakie powinna zawierać umowa kredytu. Umowa w której nie wskazano wszystkich elementów określonych w art. 69 ust. 2 prawa bankowego jest ważna o ile zawiera wszystkie elementy konieczne określone w art. 69 ust. 1 prawa bankowego, pozwalające na jej wykonanie przez strony.

Zgodnie z art. 69 Prawa bankowego, w brzmieniu obowiązującym na dzień zawarcia przez strony spornego stosunku prawnego (Dz.U. 2002 Nr 72, poz. 665 t.j.):

1. „Przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu.

2. Umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności:

1) strony umowy,

1) kwotę i walutę kredytu,

2) cel, na który kredyt został udzielony,

3) zasady i termin spłaty kredytu,

4) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany,

5) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu,

6) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu,

7) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych,

8) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje,

9) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy”.

Przed przystąpieniem do oceny właściwych zarzutów podnoszonych przez powoda, w pierwszej kolejności należy rozstrzygnąć z jakim rodzajem umowy, mamy do czynienia na kanwie niniejszego postępowania. Powód utrzymywał bowiem, iż łączący strony stosunek prawny kwalifikować należy jako umowę kredytu indeksowanego lub przynajmniej denominowanego, pozwany natomiast wskazywał, iż jest to umowa kredytu walutowego

w czystej postaci. Z tego względu rozważania w przedmiocie wykładni Umowy pod kątem art. 65 k.c., poprzedzić należy wyjaśnieniem cech charakterystycznych tychże umów.

Kredytem walutowym jest kredyt udzielany i wypłacany w walucie innej niż krajowa, w którym kredytobiorca dokonuje spłaty rat kapitałowo - odsetkowych również w walucie obcej, zwracając bankowi sumę nominalną udzielonego kredytu (kapitał) wraz z odsetkami oraz ewentualnie innymi opłatami i prowizjami.

Kredytem denominowanym w walucie obcej jest kredyt, którego wartość wyrażona została w umowie w walucie obcej, ale uruchomiony został w złotych, po przyjętym kursie przeliczeniowym; kredytobiorca dokonuje spłaty rat kapitałowo - odsetkowych w złotych, po przeliczeniu według kursu wymiany walut na datę spłaty, lub w walucie obcej; kredytobiorca zwraca bankowi sumę nominalną udzielonego kredytu (kapitał) stanowiącą określoną równowartość waluty obcej w zależności od bieżącego kursu wymiany walut, wraz z odsetkami oraz innymi opłatami i prowizjami; w

przypadku tego typu kredytu przepływy walutowe występują także, gdy kredytobiorca zdecyduje się na spłatę kredytu bezpośrednio w walucie, w której denominowany jest kredyt.

Kredytem indeksowanym jest kredyt udzielany i wypłacany w złotych, którego wartość na dzień uruchomienia kredytu (raty kredytu) przeliczana jest ze złotych na walutę obcą po przyjętym kursie; wysokość rat kapitałowo - odsetkowych ustalana jest w walucie obcej, a ich spłata następuje w złotych, po przeliczeniu po kursie wymiany walut na dzień spłaty, lub w walucie obcej; w przypadku tego typu kredytu przepływy walutowe występują wyłącznie, gdy kredytobiorca zdecyduje się na spłatę kredytu bezpośrednio w walucie, do której indeksowany jest kredyt (vide: raport Departamentu Budżetu i Finansów Najwyższej Izby Kontroli „Ochrona praw konsumentów korzystających z kredytów objętych ryzykiem walutowym” str. 5 - k. 568).

Ogólne reguły wykładni oświadczeń woli zawiera art. 65 k.c. Zgodnie z tymże przepisem oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje (§ 1).

W umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu (§ 2). Kryteria zarysowane przez cytowaną normę prawną zostały uszczegółowione przez bogate orzecznictwo sądowe, w ramach którego przeważa tzw. kombinowana metoda wykładni przyznająca pierwszeństwo - w wypadku oświadczeń woli składanych innej osobie - temu znaczeniu oświadczenia woli, które rzeczywiście nadały mu obie strony w chwili jego złożenia (subiektywny wzorzec wykładni). Podstawą tego pierwszeństwa jest zawarty w art. 65 § 2 k.c. nakaz badania raczej, jaki był zgodny zamiar stron umowy, aniżeli opierania się na dosłownym brzmieniu umowy (zob. m.in. uchwałę [7] SN z 29.06.1995 r., III CZP 66/95, publ. OSNC z 1995 r. nr 12 poz. 168).

Jeżeli okaże się, że strony różnie rozumiały treść złożonego oświadczenia woli, to za prawnie wiążące - zgodnie z kombinowaną metodą wykładni - należy uznać znaczenie oświadczenia woli ustalone według wzorca obiektywnego. Ustalając powyższe znaczenie oświadczenia woli należy zacząć od sensu wynikającego z reguł językowych, z tym że przede wszystkim należy uwzględnić zasady, zwroty i zwyczaje językowe używane w środowisku, do którego należą strony, a dopiero potem ogólne reguły językowe. Trzeba jednak przy tym mieć na uwadze nie tylko interpretowany zwrot, ale także jego kontekst.

Przy wykładni oświadczenia woli - poza kontekstem językowym - należy brać pod uwagę także okoliczności złożenia oświadczenia woli, czyli tzw. kontekst sytuacyjny (art. 65 § 1 k.c.). Obejmuje on w szczególności przebieg negocjacji (por. wyrok SN z 03.09.1998 r., I CKN 815/97, OSNC z 1999 r. nr 2 poz. 38), dotychczasowe doświadczenie stron i ich status (por. wyrok SN z 04.07.1975 r., III CRN 160/75, publ. OSP z 1977 r. nr 1 poz. 6). Wątpliwości interpretacyjne, nie dające się usunąć za pomocą ogólnych reguł, powinny być rozstrzygane na niekorzyść strony, która zredagowała tekst wywołujący wątpliwości. Decydujące jest obiektywne rozumienie oświadczenia woli w chwili, w której zostało złożone adresatowi.

Przenosząc powyższe rozważania na kanwę niniejszej sprawy wskazać należy po pierwsze, iż niewątpliwie zgodnie z literalną treścią Umowy, wysokość kredytu została wyrażona we franku szwajcarskim (295 358,65 CHF – vide: § 1 ust. 1 Umowy - k. 26), którą to kwotę Kredytobiorca zobowiązał się do wykorzystania i zwrotu wraz z odsetkami zgodnie z warunkami Umowy. Także wysokość spłat kredytu wyrażona została w ratach we frankach szwajcarskich (vide: § 6 ust. 2 Umowy - k. 28 wz. z § 23 ust. 1 pkt 2 Regulaminu - k. 230 oraz § 21 ust. 3 Regulaminu - k. 229) z tym zastrzeżeniem, iż Kredytobiorcy pozostawiono wybór, czy dokona zapłaty danej raty bezpośrednio w walucie kredytu - frankach szwajcarskich, poprzez zapewnienie odpowiednich środków na otwartym w tym celu rachunku walutowym, czy też skorzysta z pośrednictwa Banku, który w przypadku braku środków na rachunku walutowym, dokona przeliczenia wymagalnej raty kredytowej wyrażonej we franku szwajcarskim poprzez obciążenie rachunku złotowego Kredytobiorcy przeliczeniem raty według tabeli kursów Banku w dniu jej wymagalności.

Przy kwalifikacji spornej Umowy, należało mieć na uwadze także to jaki sposób uruchomienia kredytu wybrał Kredytobiorca. Pozwany traci całkowicie z pola widzenia, iż konstrukcja Umowy od początku przewidywała w istocie dwa warianty wypłaty kwoty kredytu (vide: § 3 – k. 26). Bezpośrednio w walucie kredytu - franku szwajcarskim albo po uprzednim przeliczeniu kwoty kredytu na złote polskie z zastosowaniem kursu wymiany walut obowiązującym w tabeli Banku z dnia uruchomienia w kwocie jednakże nie wyższej aniżeli 700 000,00 zł. Przedmiotowy stosunek prawny w zależności zatem od podjętej przez Kredytobiorcę dyspozycji uruchomienia kredytu, należałoby kwalifikować jako umowa kredytu walutowego bądź umowa kredytu denominowanego. Sama potencjalna możliwość otrzymania przez Kredytobiorcę kwoty kredytu we franku szwajcarskim, nie mogła determinować kwalifikacji Umowy jako umowy kredytu walutowego. Złożona przez Kredytobiorcę dyspozycja wypłaty kredytu, powodowała bowiem, iż postanowienia umowne przewidujące wypłatę kredytu bezpośrednio we franku szwajcarskim, nie miały zastosowania. Wiążące dla stron były więc alternatywne zapisy umowne przewidujące przeliczenie kwoty kredytu wyrażonej we franku szwajcarskim na walutę polską, według zasad obowiązujących w Banku, a które to zasady precyzował Regulamin, wskazując, że wypłata kredytu następuje przy zastosowaniu kursu zakupu walut w Banku, z dnia wypłaty kredytu. Sama potencjalna możliwość uruchomienia kredytu w walucie obcej, nie mogła decydować o zakwalifikowaniu Umowy jako umowy kredytu walutowego. Kryterium bowiem determinującym o kwalifikacji umowy jako kredytu denominowanego, uzależnione jest od tego na jakich zasadach, w jakiej walucie nastąpiła faza uruchomienia kredytu przez Bank.

Powyższe rozważania dają asumpt do stwierdzenia, iż łączący strony stosunek prawny należy kwalifikować jako umowę kredytu denominowanego. Z uwagi na wypłatę kredytu poprzez przeliczenie kwoty kredytu na walutę polską, Umowa nie może być kwalifikowana jako umowa kredytu walutowego. Biorąc natomiast pod rozwagę wyrażoną w § 1 kwotę kredytu wyrażoną we franku szwajcarskim, Umowa nie mogła być kwalifikowana jako umowa kredytu indeksowanego, co z kolei całkowicie podważało argumentację powoda, odwołującą się do naruszenia istoty waloryzacji wzajemnych świadczeń. W umowie kredytu denominowanego, takowa z uwagi na jego konstrukcję w ogóle nie występuje.

Postanowienie umowne, które zostało zastosowane w łączącym strony stosunku prawnym, i które podlega ocenie w niniejszym postępowaniu na skutek dyspozycji powoda o wypłacie kwoty kredytu w walucie polskiej, wprowadza do umowy kredytu denominowanego, swoistego rodzaju mechanizm odwróconej indeksacji. Jak już wspomniano kredyt indeksowany do waluty obcej to najogólniej rzecz ujmując kredyt udzielony i wypłacony w złotych, waloryzowany do kursu waluty obcej. Na kanwie niniejszego postępowania, Umowa wprowadza sytuację odwrotną - kredytu wyrażonego w walucie obcej - CHF, którego górny limit (z uwagi na możliwe wahania kursowe między datą zawarcia Umowy a datą Uruchomienia kredytu) zostaje na dzień Uruchomienia kredytu ograniczony zastosowanym przelicznikiem wartości,

w postaci złotych polskich, tj. waluty, w której wyrażona jest cena kredytowanej nieruchomości, przy czym kwota i waluta wypłaconego kredytu wyrażona jest nadal we frankach szwajcarskich. W przypadku kursu kupna CHF równego bądź wyższego aniżeli na dzień zawierania Umowy, kwota kredytu wyrażona w CHF wskazana w Umowie pozostawała bez zmian. W sytuacji natomiast ukształtowania kursu CHF na wyższym poziomie, tj. spadku wartości siły nabywczej CHF w stosunku do PLN (co było z punktu widzenia kredytobiorcy z oczywistych względów na chwilę Uruchomienia kredytu bardziej korzystne - niższa kwota w CHF do spłaty) następowała automatyczna korekta kwoty udzielonego i wykorzystanego kredytu wyrażonego w CHF, bez konieczności zawierania aneksu do Umowy, jak również dokonywania przelewu przez Bank nadpłaty na rachunek walutowy Kredytobiorców.

Mimo przyjętych mechanizmów umownych, o tym jaka w istocie jest waluta kredytu, świadczy także sposób jego zabezpieczenia m.in. - hipotekami, których wysokość wyrażona została w CHF. Wszakże wedle treści art. 95 Prawa bankowego, podstawą wpisu hipoteki na zabezpieczenie kredytu bankowego są dokumenty bankowe stwierdzające udzielenie kredytu, jego wysokość, zasady oprocentowania i warunki spłaty oraz pisemne oświadczenie właściciela nieruchomości o ustanowieniu hipoteki. Właściciel nieruchomości ustanawiając hipotekę na zabezpieczenie kredytu bankowego przyjmuje zatem odpowiedzialność rzeczową za ściśle określony dług, wynikający z oznaczonej umowy kredytowej, określającej między innymi zasady spłaty zadłużenia, w tym walutę spłaty i odpowiada w tym zakresie tak

samo jak dłużnik osobisty. Powód złożył również oświadczenie o dobrowolnym poddaniu się egzekucji do kwoty 443 037,98 CHF. Upada z tego względu zarzut powoda, jakoby Kredytobiorca nie wiedział w momencie zawierania Umowy, na jaką wysokość opiewać będzie jego zobowiązanie, kwota kredytu nie została jednoznacznie określona.

W konsekwencji uznać należało, iż zawarta Umowa odpowiadała w swej treści dyspozycji art. 69 Prawa bankowego, jako że określała kwotę i walutę kredytu, czas korzystania z udostępnionych środków, cel, na który kredyt został udzielony, zasady i termin spłaty kredytu, wysokość oprocentowania i warunki jego zmiany. Wyrażonego zaznaczenia wymaga przy tym, iż dopuszczalność zaciągnięcia zobowiązania w walucie obcej z równoczesnym zastrzeżeniem, że wypłata i spłata kredytu (pożyczki) będzie dokonywana w pieniądzu krajowym została potwierdzona przez orzecznictwo sądowe, które Sąd w składzie rozpoznającym sporne roszczenie podziela. Zastrzeżenie takie dotyczy bowiem wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania, co samo w sobie nie powoduje zmiany waluty wierzytelności (zob. m.in. wyrok SN 25 marca 2011 r., IV CSK 377/10, LEX nr 1107000; wyrok SN z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, LEX nr 2369626).

Za chybioną uznać należało więc argumentację powoda, jakoby fakt wypłaty Kredytobiorcy środków w złotych, determinował przyjęcie, że jest to umówiony sposób spełnienia świadczenia głównego przez dłużnika, a nie jedynie porozumienie akcesoryjne do umowy kredytu denominowanego walutą obcą. Strony umowy kredytowej, korzystając z zasady swobody umów (art. 353¹ k.c.), mogły poczynić dodatkowe zastrzeżenia, co do sposobu spełnienia świadczenia wyrażonego początkowo w walucie obcej, walutą polską (nawet dorozumianego). Wymóg zawarcia takiego dodatkowego porozumienia wynikał właśnie z faktu, iż zasadą jest, że zobowiązanie wyrażone w walucie obcej, takie pozostaje, niezależnie od faktycznego sposobu jego wykonania. Nie ma więc racji w ocenie Sądu, strona powodowa twierdząca, iż Umowa jest sprzeczna z art. 69 Prawa bankowego. Treść tego przepisu nie zawierała i w dalszym ciągu nie zawiera bowiem bezwzględnie obowiązującej normy prawnej, z której wynikałaby konieczność wyrażenia w umowie, iż waluta, w której udzielono kredyt bankowy, powinna być tożsama z walutą wypłaty kredytu. Powód dokonując argumentacji w omawianej części, mylnie utożsamia pojęcie kwoty udzielonego kredytu z ekonomiczną siłą nabywczą udostępnianego mu przez Bank kapitału.

Nawet jednakże oceniając roszczenie powoda z ekonomicznego punktu widzenia (na moment zawierania Umowy, wyboru przez Kredytobiorcę opcji wypłaty kwoty kredytu bezpośrednio w walucie CHF) wcale nie jest przesądzone, iż gdyby Bank wypłacił Kredytobiorcy kwotę nominalną kredytu w CHF, Kredytobiorca uzyskałby świadczenie o wyższej sile nabywczej aniżeli faktycznie przeliczona i wypłacona kwota w PLN (powód jak już zaznaczono takiej okoliczności nie wykazał, nie podjął nawet żadnej próby w tym zakresie). Nadmienić należy, iż nawet w takiej hipotetycznej sytuacji, Kredytobiorca dysponując wypłaconą przez Bank kwotą kredytu w walucie obcej CHF, zakładając, iż cena sprzedaży ww. nieruchomości została wyrażona w złotych polskich, również ponosiłby ryzyko kursowe, wynikające z obowiązującego kursu kupna waluty obcej - CHF, obowiązującego w danym przedziale czasowym na rynku wymiany walut obcych. Kredytobiorca w celu pozyskania złotych (w takiej kwocie wyrażona została cena kupna nieruchomości - taka była jej ówczesna wartość wyrażona w pieniądzu polskim), musiałby wszakże dokonać sprzedaży waluty obcej pozyskanej od Banku u podmiotu trzeciego, zajmującego się tego rodzajami transakcjami wymiany walut. Inaczej rzecz ujmując podmiot trzeci - zapewne inny bank (kantory z uwagi na kwotę kredytu raczej nie wchodził w rachubę) musiałby „kupić” od powoda transzę pieniędzy wyrażoną w CHF, przekazując powodowi w zamian równowartość kwoty kredytu wyrażoną w walucie polskiej, niezbędnej do zapłaty ceny sprzedaży nieruchomości. Rzecz jednakże w tym, iż mimo takiej możliwości, powód nie zdecydował się na skorzystanie z niej. Nie wykazał także, iż kursy kupna franka szwajcarskiego, stosowane przez innych uczestników powszechnego obrotu walutowego, były w okresie składania dyspozycji wypłaty kredytu, korzystniejszy aniżeli zastosowany przez pozwanego. Nie sposób także wbrew sugestiom powoda przyjąć, aby na skutek zastosowania dla wypłaty kredytu, dodatkowej umownej klauzuli przeliczeniowej dochodziło do zmiany waluty zobowiązania (zob. m.in. wyrok SN z 16 września 2011 r., IV CSK 75/11, LEX nr 1108556).

Sąd nie dał przy tym wiary wyjaśnieniom powoda, wskazującym, iż nie zdawał on sobie sprawy z tego do jakiego rodzaju stosunku prawnego przystępuje, jakie są jego istotne cechy, co pełnomocnik powoda kwalifikował jako brak dostatecznego konsensusu, niezbędnego do zawarcia Umowy w zakresie waluty kredytu. Powód zeznał wszakże, iż zrozumiał treść Umowy, która na dzień jej zawarcia była dla niego jasna i zrozumiała. Trudno mówić więc w tej sytuacji o braku konsensusu między stronami. O tym, iż powód rozumiał zasady na jakich udzielono mu kredytu świadczy także to, iż przez kilkanaście miesięcy dokonywał spłaty kredytu bezpośrednio we frankach szwajcarskich na rachunek walutowy wskazany w treści Umowy, gdyż jak sam twierdził „tak było wówczas taniej”. Nie ulega wątpliwości, iż na stan świadomości powoda co do treści Umowy, wpływało również wieloletnie doświadczenie powoda jako przedsiębiorcy, dokonującego rozliczeń z podmiotami zagranicznymi z użyciem walut innych aniżeli złoty polski. Dodatkowo powód sam przyznał, iż był wieloletnim klientem Banku, korzystającym z różnych produktów finansowych, poziom jego doświadczenia siłą rzeczy musiał być więc dużo wyższy aniżeli u przeciętnego konsumenta, sporadycznie bądź po raz pierwszy stykającego się z produktami kredytowymi, pożyczkowymi. Nie sposób wobec tego dać wiary powodowi, iż przy wyborze przedmiotowego kredytu, przeznaczonego na kupno nieruchomości o znacznej wartości - 650 000,00 zł, nie brał pod uwagę takich elementów jak oprocentowanie na korzystniejszych warunkach, z zastosowaniem stawki LIBOR, nie zdawał sobie sprawy, iż koszt uzyskania kredytu w takiej sytuacji jest niższy aniżeli koszt uzyskania kredytu złotowego do którego stosowano oprocentowanie WIBOR. Nie sposób przyjąć w okolicznościach niniejszej sprawy, iż powód nie zdawał sobie sprawy jaka jest waluta kredytu, w jakiej walucie nastąpi jego spłata, w jaki sposób będzie ona przebiegać.

Odnosząc się do dalszych argumentów powoda, wskazujących na sprzeczność Umowy z prawem, Sąd uznał, iż Umowa nie była także sprzeczna z zasadą walutowości wyrażoną w art. 358 § 1 k.c. Przepis ten, w brzmieniu obowiązującym w chwili zawarcia przez strony spornej Umowy, stanowił, iż z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych, zobowiązania pieniężne na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej mogą być wyrażone tylko w pieniądzu polskim. Uregulowanie to przewidywało, iż każde zobowiązanie pieniężne powinno być wyrażone w walucie polskiej, z wyjątkiem tych zobowiązań, dla których odmienną regulację wprowadzały ustawy szczególne. Aktem prawnym wprowadzającym takie regulacje była przede wszystkim ustawa z 27 lipca 2002 r. Prawo dewizowe (Dz. U. Nr 141, poz. 1178), która przewidywała w dacie zawarcia Umowy łączącej strony - zasadę swobody dewizowej, a w szczególności jej art. 3 ust. 1 i 3. Pogląd ten znajduje pełne potwierdzenie w uchwale Sądu Najwyższego [3] z 02 kwietnia 2004 r. (III CZP 10/04, publ. OSNC z 2005r. nr 6 poz. 99), wydanej co prawda na gruncie art. 4 ust. 2 poprzednio obowiązującej ustawy Prawo dewizowe z 02 grudnia 1994 r. (Dz. U. Nr 136, poz. 703), którego treść odpowiada jednak treści art. 3 ust. 1 ustawy z 27 lipca 2002 r. Prawo dewizowe (Dz. U. Nr 141, poz. 1178). Odstępstwa od zasady walutowości (w zw. z treścią art. 5 i 9 Prawa dewizowego) od dnia 01 października 2002 r. przewidywało także rozporządzenie Ministra Finansów w sprawie ogólnych zezwoleń dewizowych z 03 września 2002 r. (Dz. U. nr 154, poz. 1273). Zgodnie z § 12 tegoż aktu wykonawczego do rzeczony ustawy „zezwała się na dokonywanie w kraju, między rezydentami, rozliczeń w euro i innych walutach wymienialnych, o ile jedną ze stron rozliczenia jest konsument w rozumieniu art. 22¹ k.c.”.

Jednocześnie należy zwrócić uwagę, iż w rozpoznawanej sprawie doszło do obrotu wartościami dewizowymi w kraju. Zgodnie bowiem z definicją zawartą w art. 2 ust. 1 pkt 18 ww. ustawy, obrotem takim jest już samo zawarcie umowy powodującej lub jedynie mogącej powodować dokonywanie w kraju rozliczeń w walutach obcych. W związku z zawarciem Umowy w walucie CHF, Bank zobligowany był zabezpieczyć niezbędne środki w tej walucie dokonując transakcji na rynku międzybankowym. Bank musiał więc być gotowy by świadczyć w wykonaniu Umowy kwoty bezpośrednio we frankach szwajcarskich, a jedynie na mocy dodatkowego porozumienia stron, do obrotu tego ostatecznie nie doszło.

Zwrócić uwagę należy także, iż art. 3 ust. 3 ustawy stanowi, że ograniczeń w obrocie dewizowym, określonych w art. 9 cyt. ustawy, w postaci konieczności uzyskania zezwolenia dewizowego nie stosuje się do obrotu dewizowego dokonywanego z udziałem banków.

W konsekwencji zatem w odniesieniu do banków zachodzi ustawowy wyjątek od zasady walutowości określonej w art. 358 § 1 k.c., tym samym dopuszczalne było zawarcie przedmiotowego kredytu denominowanego bez konieczności

uzyskania zezwolenia dewizowego. Oznacza to, iż przedmiotowa umowa nie została zawarta z naruszeniem art. 358 § 1 k.c. W powołanym świetle powtórzenia wymaga, iż zdaniem Sądu, Umowa nie pozostawała również w sprzeczności z regułami waloryzacji, gdyż wobec uznania, iż Umowa ta wyraża zobowiązanie we frankach szwajcarskich, która to wartość jest kwotą nominalną kredytu, nie mamy w tej sytuacji do czynienia z klauzulami waloryzacyjnymi.

Sąd zważywszy na treść łączącego strony stosunku zobowiązaniowego, nie aprobuje także argumentacji powoda, co do rzekomego zawyżenia naliczanych odsetek przez Bank, sprzecznego z ustawą i pozostałymi wymienionymi na wstępie kryteriami określenia sposobu ich spłaty, rzekomej podwójnej waloryzacji świadczenia. Formułując tenże zarzut, Kredytobiorca

w dalszym ciągu nie dopuszcza do siebie myśli, iż sporny kredyt został udzielony w walucie obcej wyrażonej w ściśle określonej w umowie kwocie franków szwajcarskich zaś jego spłata także następuje w walucie obcej. Co za tym idzie odsetki zgodnie z Umową kalkulowane są od kwoty faktycznego zadłużenia wyrażonego w tejże walucie obcej. Miesięczna rata wyrażona

w CHF składa się z części kapitałowej i odsetkowej. Pierwsza część pomniejsza saldo udostępnionego kapitału (zgodnie z przyjętym harmonogramem). Druga natomiast ze wskazanych części składowych miesięcznej raty, naliczana jest od kwoty faktycznego zadłużenia (które z zapłatą każdej kolejnej części raty kapitałowej ulega pomniejszeniu) z uwzględnieniem faktycznej liczby dni w danym miesiącu kalendarzowym. Odsetki umowne wyliczane są zatem we frankach (w określonym przedziale czasowym - od kwoty faktycznego zadłużenia - pozostającego do spłaty kapitału) i jedynie przeliczane następnie w umówionym dniu spłaty na złote polskie w sytuacji gdy Kredytobiorca nie zapewni odpowiednich środków we frankach szwajcarskich na rachunku walutowym przypisanym do Umowy.

Bezpodstawne są zatem zarzuty rzekomej sprzeczności konstrukcji Umowy z naturą stosunku kredytowego jako takiego. Nie dochodzi bowiem w tym przypadku do zastrzeżenia obowiązku zwrotu kapitału w kwocie wyższej niż określona w umowie. To, że w skutek późniejszego wzrostu kursu franka szwajcarskiego pozyskanie przez Kredytobiorcę, zarobkującego w złotych polskich, środków na spłatę danej raty wyrażonej w CHF (a w kontekście szerszym całego kapitału kredytu) z perspektywy czasu wymaga wyłożenia wyższej kwoty w złotych polskich (w celu wymiany ich na franki szwajcarskie, w których wyrażone są raty oraz cały kredyt) aniżeli miałyby to miejsce na dzień zawarcia Umowy, nie oznacza, że zadłużenie Kredytobiorcy wobec Banku wzrosło, a wysokość zobowiązania nie była ściśle określona. Przeciwnie, dług Kredytobiorcy nadal wynosi określoną kwotę franków szwajcarskich (zmniejszającą się z każdym miesiącem) i od takiej też kwoty faktycznego, pozostałego do spłaty kapitału kredytu wyrażonego w CHF naliczane są odsetki umowne, również wyrażone w CHF.

Za chybione uznać należało również zarzuty powoda wskazujące, iż na dzień zawierania Umowy, Kredytobiorca nie znał całkowitego kosztu kredytu. Żaden ówczesnie (jak i obecnie) obowiązujący przepis prawa, przy przyjętych parametrach kredytu, nie nakładał na kredytodawców takiego obowiązku. Jedynym aktem normatywnym, przewidującym obowiązek, na który obecnie powołuje się powód była obowiązująca w dacie zawierania Umowy, ustawa

z dnia 20 lipca 2001 r. o kredycie konsumenckim (Dz.U. z 2001 r. nr 100 poz. 1081) nakładająca na kredytodawcę obowiązek określenia w umowie kredytu informacji o całkowitym koszcie kredytu i rzeczywistej rocznej stopie oprocentowania (art. 4 ust. 2 pkt 6). Rzecz jednakże w tym, iż w myśl art. 3 ust. 1 pkt 1, przedmiotowej ustawy, nie stosuje się do umów konsumenckich (do których zalicza się umowę kredytu bankowego w rozumieniu przepisów prawa bankowego – vide: art. 2 ust. 2 pkt 2) o wysokości większej niż 80 000 zł albo równowartości tej kwoty

w innej walucie niż waluta polska. Co więcej z uwagi na zmienne oprocentowanie kredytu, takie postanowienie miałyby wyłącznie hipotetyczny wymiar o charakterze czysto informacyjnym,

w innym jednak rozumieniu aniżeli przedstawia to powód. Z uwagi bowiem na wyrażenie zobowiązania Kredytobiorcy we frankach szwajcarskich, również całkowity koszt kredytu musiałby zostać wyrażony w walucie obcej a nie polskiej. W żaden sposób nie przekładałoby się to więc na możliwość oceny przez powoda eksponowanego na kanwie niniejszego procesu wymiaru ekonomicznej opłacalności kredytu walutowego na dzień zawarcia Umowy. Żadna ze stron Umowy nie znała bowiem i znać nie mogła, kursu franka szwajcarskiego na dzień spłaty poszczególnych wymagalnych rat, na podstawie którego kredytobiorca mógłby ocenić, czy denominowany walutą obcą kredyt, jest

z punktu widzenia zarobkującego w złotych kredytobiorcy, korzystny z ekonomicznego punktu widzenia, czy niższe oprocentowanie, przy możliwości wahań kursowych w długiej perspektywie czasu pozwoli na korzystniejsze pozyskanie od banku kapitału na wskazany w umowie cel. Ponadto nawet gdyby powyższe zostało określone, nie oznacza, że powód nie byłby związany warunkami spłaty kredytu, czy też w jakikolwiek sposób miałyby wpływ na ich realizację oraz zakres.

Jeżeli chodzi o zarzut nieważności Umowy z uwagi na jej sprzeczność z zasadami współżycia społecznego – to taka również tu nie występuje. Sprzeczność taka musiałaby istnieć w chwili zawierania Umowy - tymczasem na początku jej obowiązywania była ona niewątpliwie korzystna dla powoda (co M. R. wprost przyznał, i co można wywnioskować z porównania historii spłaty kredytu). Nie są także wiarygodne zważywszy na wieloletnie doświadczenie powoda jako przedsiębiorcy, zajmującego się handlem, także z podmiotami zagranicznymi, rozliczenia w walucie obcej, zeznania powoda, iż nie zdawał sobie sprawy

z ryzyka kursowego, pracownicy Banku nie wyjaśnili Kredytobiorcy na czym owe ryzyko ekonomiczne zaciągnięcia kredytu walutowego polega. Żaden przepis prawa bankowego, ani innego aktu powszechnie obowiązującego nie nakładał na banki zapewnienia klientom obowiązku informacyjnego w zakresie ryzyka walutowego, przedstawienia kredytobiorcy, ekonomicznych skutków zawarcia umowy kredytowej z punktu widzenia ekonomicznej opłacalności, ryzyka zawarcia umowy o takiej a nie innej treści, w sytuacji zmiany na przestrzeni czasu wartości waluty kredytu w odniesieniu do waluty polskiej. W dacie zawierania spornej Umowy, nie były również wypracowane żadne wytyczne bądź też kodeksy dobrych praktyk, które tworzyłyby powszechne zwyczaje, praktykę postępowania banków w przypadku umów bankowych.

Bez wątplenia w chwili zawierania umowy nikt nie był w stanie przewidzieć kursu franka szwajcarskiego, tj. czy wzrośnie i o ile, czy utrzyma się na stałym poziomie czy też zmaleje - co również było i w dalszym ciągu jest obiektywnie możliwe. Sprzeczność z zasadami współżycia społecznego zachodziłaby wówczas gdyby którakolwiek strona kontraktu lub osoba trzecia

w sposób naganny wprowadziła na rynek czynniki, które spowodowałyby wzrost kursu CHF

w celu osiągnięcia własnych korzyści poza mechanizmami rynku ekonomicznego. Wzrost kursu franka natomiast jest wynikiem normalnych reguł rynku ekonomicznego, na którego wysokość nie ma wpływu żadna ze stron Umowy. W powołanym świetle zwrócić należy także uwagę, że kwestionowana Umowa nie zastrzega górnej wysokości wzrostu kursu, ale i nie przewiduje dolnej granicy spadku kursu. W zależności od kształtowania się sytuacji ekonomicznej na rynku negatywne konsekwencje przewalutowania spoczywają i na klientach i na Banku. Zaciąganie zobowiązań wyrażonych w obcej walucie w celu skorzystania z mającej do nich zastosowanie, korzystniejszej dla kredytobiorcy stawki oprocentowania, jest immanentnie związane z ponoszeniem ryzyka kursowego. Kredytobiorcy nie zostało zagwarantowane, że wzrost kursu franka szwajcarskiego nie przekroczy określonej wartości, ani nie zapewniano, że raty nigdy nie wzrosną powyżej określonego pułapu.

W powołanym świetle zdaniem Sądu w okolicznościach niniejszej sprawy powód nie wykazał, że zawarta pomiędzy stronami Umowa kredytu narusza w jakikolwiek sposób zasadę lojalności i słuszności kontraktowej, zasadę uczciwego obrotu czy też zasadę braku rażącej dysproporcji stron stosunku prawnego. Należy wyraźnie powtórzyć, że powód dokonał świadomie wyboru kredytu i jego warunków, które to w chwili zawierania Umowy niewątpliwie były dla niego korzystne. Dopiero z perspektywy czasu powód ocenił, że kredyt nie był tak korzystny, jak się spodziewał, co było jednak przede wszystkim wynikiem wzrostu kursu franka szwajcarskiego (zjawisko niezależne od pozwanego), natomiast nie było to wynikiem naruszenia zasad współżycia społecznego przy zawieraniu umowy kredytu. Niewątpliwie ryzyko jest zawsze wpisane w przypadku kredytu walutowego z uwagi na wahania kursów walut (w sytuacji zarobkowania w walucie polskiej), co jednak nie daje podstaw do uznania w efekcie postanowień umownych jako naruszających dobre obyczaje, czy też uzasadnione interesy strony.

Poza wyżej wskazanymi zastrzeżeniami, powód w kontekście sposobu wypłaty i spłaty kredytu, rodzaju obowiązków informacyjnych o ryzyku kursowym spoczywających na instytucjach finansowych, wskazywał także, iż sporna Umowa, poprzez swoją konstrukcję, nabierała cech skomplikowanego instrumentu finansowego, co wiązało się z koniecznością stosowania przez banki postanowień Dyrektywy 2004/39/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 21 kwietnia 2004

r. w sprawie rynków instrumentów finansowych zwanej potocznie MiFID. Strona powodowa, w celu wykazania, iż Umowa stanowi w istocie skomplikowany instrument finansowy, wniosła o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu ekonomii, finansów, bankowości (pkt IV lit. c).

Przeprowadzenie wnioskowanego przez powoda dowodu z opinii biegłego sądowego, na okoliczność potwierdzenia, iż Umowa stanowi instrument finansowy, do którego stosuje się rzezoną dyrektywę było zbędne. Kwestia możliwości traktowania kredytu walutowego jako stanowiącego instrument finansowy była bowiem poddana ocenie Trybunału (UE) pod sygnaturą akt C-312/14 w wyniku pytania prejudycjalnego zadanego przez sąd węgierski w sprawie (...) Bank (...), przeciwko M. L. i M. L.. Stanowisko Trybunału zawarte wydanym w tej sprawie orzeczeniu z dnia 3 grudnia 2015 r. wiąże Sąd w zakresie oceny prawnej i interpretacji prawa europejskiego wykluczając możliwość odmiennego rozstrzygnięcia kwestii będącej przedmiotem orzekania przez Trybunał. Dotyczy to w szczególności odpowiedzi na pytania postawione przez sąd odsyłający, mających dość rozbudowaną treść, lecz sprowadzających się do zapytania:

- Czy kredyt walutowy przewidujący w swojej konstrukcji wypłatę środków po znanym kursie, a następnie spłatę po kursie przyszłym (nieznanym) jest w istocie „skomplikowanym instrumentem finansowym”?

- Czy taki instrument finansowy podlega regulacji tzw. dyrektywy MIFID i czy w związku z tym bank był zobowiązany do dokonania czynności wymaganych tą dyrektywą?

- Czy obejście przez bank wymogów dyrektywy MIFID oznacza, że umowa zawarta z klientem jest nieważna?

Trybunał (UE) rozstrzygając w przedmiocie postawionych mu pytań sprowadził poddaną jego ocenie kwestię do udzielenia odpowiedzi na pytanie:

„Czy transakcje dokonywane przez instytucję kredytową, polegające na wymianie kwot denominowanych w walucie obcej na walutę krajową, w celu obliczenia kwot kredytu i zwrotu, zgodnie z postanowieniami umowy kredytu dotyczącymi kursów wymiany, mogą zostać zakwalifikowane do „usług inwestycyjnych i działalności inwestycyjnej” w rozumieniu art. 4 ust. 1 pkt 2 dyrektywy (...)” [akapit 53 orzeczenia Trybunału].

Odpowiadając na tak postawione pytanie Trybunał stwierdził, iż transakcje wymiany, które są wyłącznie dodatkowe wobec udzielenia i zwrotu kredytu konsumenckiego denominowanego w walucie obcej, to jest ograniczają się do wymiany, na podstawie kursu kupna lub sprzedaży danej waluty obcej, kwot kredytu i rat wyrażonych w tej walucie (waluta rozliczeniowa) na walutę krajową (waluta płatnicza) nie stanowią usług inwestycyjnych ani działalności inwestycyjnej w rozumieniu dyrektywy MiFID I. Trybunał stwierdził

w szczególności iż: „Jedyną funkcją takich transakcji jest posłużenie za sposoby wykonania istotnych zobowiązań płatniczych z umowy kredytu, czyli udostępnienie kapitału przez kredytodawcę i zwrot tego kapitału wraz z odsetkami przez kredytobiorcę. Celem tych transakcji nie jest realizacja inwestycji, gdyż konsument zamierza wyłącznie uzyskać fundusze na nabycie dobra konsumpcyjnego lub świadczenie usługi, a nie na przykład zarządzać ryzykiem kursowym czy spekulować kursami wymiany walut obcych.” [Akapit 57 orzeczenia]. Orzeczenie to powinno ostatecznie zamykać wszelkie dyskusje w kwestii dopuszczalności traktowania walutowych umów kredytowych jako instrumentów finansowych, podważa jednocześnie argumentację powoda, opierającą się na zapisach dyrektywy MiFID, w kontekście naruszeniu obowiązków informacyjnych przez pozwanego.

Kolejną kwestią wpływającą zdaniem powoda na zasadność dochodzonego roszczenia

o zapłatę jest podnoszona przez powoda abuzywność postanowień umownych: § 1 ust. 1 – „Bank udziela zgodnie z warunkami niniejszej Umowy, długoterminowego kredytu hipotecznego w wysokości 295 358,65 CHF z przeznaczeniem na sfinansowanie kosztów zakupu domu jednorodzinnego na rynku wtórnym...”, § 3 ust. 1a „Wypłata kredytu dokonana będzie jednorazowo, jednak nie więcej niż 700 000,00 zł, po spełnieniu warunków określonych w ust. 4, w następujący sposób: a. Bank uruchomi kredyt w wysokości określonej w akcie notarialnym w ostatecznej umowie kupna - sprzedaży, stanowiącej różnicę między ceną nabycia nieruchomości, a wymaganym i wniesionym wkładem własnym przez Kredytobiorcę,

z zastrzeżeniem § 1, na rachunek bankowy zbywcy, w wysokości 650 000,00 PLN wskazany w dyspozycji uruchomienia kredytu, zgodnie z zapisami Aktu Notarialnego przeniesienia własności. W przypadku, gdy kwota określona w wyżej wymienionym akcie notarialnym wyrażona jest w innej walucie niż waluta kredytu Bank dokona przewalutowania kredytu zgodnie z obowiązującymi zasadami w Banku”, w zw. z § 19 ust. 4 Regulaminu: „Wypłata kredytu w walucie obcej, następuje przy zastosowaniu kursu zakupu walut w Banku, z dnia wypłaty kredytu”. Powód kwestionował również zasady obliczania wysokości rat kredytu, ustalanych z zastosowaniem kursów franka szwajcarskiego, ustalonych w tabelach Banku.

Zgodnie z dyspozycją art. 385¹ § 1 k.c., postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione 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. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (§ 2). Zgodnie zaś z dyspozycją art. 385² k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny.

W sprawie nie było wątpliwości, iż stronami Umowy był przedsiębiorca - Bank, oraz konsument - powód (kredyt na cele mieszkaniowe) a także, że kwestionowane klauzule zawarte zostały we wzorcu umowy oraz Regulaminie inkorporowanym do treści Umowy. Zdaniem Sądu „odwróconej klauzuli indeksacyjnej” zastosowanej w § 3 ust. 1a, nie sposób kwalifikować jako głównego świadczenia stron. W tym zakresie przywołać należy argumentację przedstawioną przez Sąd Najwyższy w wyroku z 22 stycznia 2016 r. w sprawie o sygn. akt I CSK 1049/14 (LEX nr 2008735), którą Sąd w składzie niniejszym w tym temacie, odpowiednio przyjmuje za własną.

Odmierna sytuacja dotyczy natomiast kwestionowanego § 1 ust. 1 Umowy. Powołany zapis umowny (w świetle dokonanej powyżej wykładni oświadczeń woli), z całą pewnością, dotyczy głównego świadczenia stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c., jest przy tym sformułowany w sposób jednoznaczny, nie może podlegać tym samym ocenie pod kątem niedozwolonego charakteru.

W ocenie Sądu treść kwestionowanych postanowień, nie określających głównego świadczenia stron, nie była w sposób indywidualny negocjowana z powodem. Ciężar wykazania, iż ww. klauzula (ich treść) była indywidualnie uzgodniona z powodem spoczywał na stronie pozwanej, jako wywodzącej z tego twierdzenia skutki prawne (art. 385¹ § 4 k.c.). Strona pozwana w tym zakresie żadnego dowodu nie przeprowadziła.

W tym miejscu wymaga podkreślenia, iż rozszerzona prawomocność wskazywanych przez powoda, wyroków Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w W. wydanych w ramach kontroli abstrakcyjnej wzorców umów stosowanych przez innych przedsiębiorców (banki) mimo, iż o analogicznej bądź bardzo zbliżonej treści, nie rozciąga się na niniejsze postępowanie. Rzeczona kwestia została wyjaśniona już wyczerpująco przez orzecznictwo sądowe (w tym zakresie zob. uchwałę SN [3] z 13 grudnia 2013 r., III CZP 73/13, LEX nr 1405243, uchwałę SN [7] z 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15, LEX nr 1916698). W tym stanie rzeczy należało przejść do kontroli incydentalnej spornych postanowień umownych.

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, Objąśnienia 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 (zob.

wyrok SA w Warszawie z 08 maja 2009 r., VI ACa 1395/08, LEX nr 1120219). Rażąco 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 SN z 13 lipca 2005r., I CK 832/04, LEX nr 159111). 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, szczerłość, zaufanie, lojalność, rzetelność (zob. wyrok SA w Warszawie z 17 kwietnia 2013 r., 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. Ciepla, 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 (tak SA w Warszawie w wyroku z 27 stycznia 2011 r., VI ACa 771/10, LEX nr 824347).

Dokonując oceny abuzywności pozostałych postanowień łączącej strony Umowy i stanowiącego jej integralną część Regulaminu, Sąd nie dopatrył się abuzywności postanowienia w zakresie odnoszącego się do zasad spłaty udzielonego kredytu. Z uwagi na fakt, iż walutą zobowiązania była waluta szwajcarska (CHF) i w tej walucie zostało wyrażone zobowiązanie, strona powodowa jako Kredytobiorca, od samego początku istnienia swojego zobowiązania mogła je spłacać w walucie CHF za pośrednictwem otwartego w tym celu rachunku walutowego. A zatem Bank dał powodowi możliwość wyboru, czy sam dokona kupna waluty CHF celem spłaty poszczególnych miesięcznych rat kredytu wyrażonych w CHF i wpłacenia ich na rachunek walutowy, czy też będzie dokonywał stosownych wpłat na rachunek bankowy prowadzony w PLN z możliwością pobrania przez Bank kwoty spłaty z tego rachunku i przeliczenia waluty PLN na CHF przy zastosowaniu zasad przewalutowania określonych w regulaminie. A zatem to wola powoda jako Kredytobiorcy decydowała ostatecznie, czy po jego stronie w związku z przewalutowaniem spłaty rat powstaną dodatkowe koszty, których wysokość sam mógł ocenić. Skoro powód mimo, innej możliwości wykonania zobowiązania zdecydował się po kilkunastu miesiącach na rezygnację z dokonywania spłat bezpośrednio w walucie kredytu, nie może być mowy o niedozwolonym charakterze postanowień umownych, taką możliwość przewidującą.

W ocenie Sądu, niedozwolony charakter należy natomiast przypisać postanowieniu umownemu, przyznającemu Bankowi uprawnienia do jednostronnego określenia zasad, na których nastąpić miała odwrócona indeksacja, tj. określenie kwoty udzielonego kredytu w CHF na dzień Uruchomienia kredytu, poprzez ograniczenie, odniesienie się do wartości ekonomicznej kredytowanej nieruchomości, stanowiącej równowartości kwoty 650 000,00 zł (+50 000 zł z tytułu refinansowania wkładu własnego), tj. potencjalna możliwość zastosowania przez Bank kursu wymiany CHF/PLN na dzień Uruchomienia kredytu, różniącego się od ówczesnego kursu rynkowego – na niekorzyść konsumenta, zastosowania kursu zakupu waluty w Banku, z dnia wypłaty kredytu.

Oceniając przedmiotowe postanowienie umowne należy wskazać, iż samo odwołanie się przez Bank do „kursu zakupu walut” a zatem pojęcia niejednoznacznego (z literalnego punktu widzenia), nie stanowi o abuzywnym charakterze ocenianego postanowienia umownego. Znając przywołane już ogólne zasady rynkowe w zakresie wymiany walut

obcych rzeczą oczywistą jest, iż w rozpoznawanym przypadku od początku chodziło o kurs kupna CHF ustalony przez Bank. Zakładając bowiem, iż powód otrzymałby kwotę udzielonego kredytu, wskazaną w § 1 ust. 1 Umowy, bezpośrednio w CHF, bez stosowania kryterium ograniczającego wysokość kredytu w CHF - odwróconej indeksacji, w celu osiągnięcia zamierzonego celu kredytowania, otrzymaną kwotę kredytu w CHF, powód musiałby wymienić na PLN na rynku walutowym po kursie „kupna” waluty obcej.

Rażące naruszenie „dobrych obyczajów”, stanowi jednakże, uzależnienie kwoty kredytu wyrażonej w CHF, od bliżej niesprecyzowanych w Umowie i Regulaminie, kryteriów w jaki Bank ustalał wartość kupna CHF w celu zastosowania odwróconej indeksacji. Klauzula umowna zawarta w § 3 ust. 1a Umowy nie odwołuje się do ustalanego w sposób obiektywny kursu kupna CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalała w rzeczywistości Bankowi kształtować ten kurs w sposób dowolny, wpływając na wysokość kredytu w CHF i to bez względu na to, z jakiej opcji Uruchomienia kredytu, skorzystałby Kredytobiorca (bezpośrednio w CHF czy po przeliczeniu na PLN). Na dzień zawarcia Umowy sposób ustalenia wartości odwróconej indeksacji, przewalutowania, nie został w żaden sposób określony przez Bank (powód nie został poinformowany o sposobie ustalania kursu kupna CHF, tj. ustalania tabel walutowych). Postanowienia te są zatem niejednoznaczne i nieprzejrzyste. Nie wiadomo jakie wartości są punktem wyjścia w określaniu kursu kupna waluty (kurs NBP, a może informacje transakcyjne z rynku walutowego), nie wiadomo jaka jest wysokość stosowanego przez Bank spreadu walutowego, a w konsekwencji czy w kursie ustalonym przez Bank jest zawarty jedynie spread walutowy (koszt zabezpieczenia dostępu do CHF na rynku międzybankowym), czy także jakiegoś rodzaju dalsze świadczenie, np. marża za dokonanie wymiany waluty, czyli wynagrodzenie Banku. Nadto w warunkach umownych nie określono nawet zależności w zmianie kursu stosowanego przez Bank od zmian wartości walut na rynku międzybankowym. Rzeczone klauzule mogły być więc wykorzystywane przez Bank w sposób wysoce dowolny i uznaniowy. Występuje tu więc znaczna dysproporcja informacyjna co do sposobu realizacji Umowy między stronami. Powód pozbawiony został możliwości kontroli, czy stosowany przez Bank kurs jest prostą pochodną rzeczywiście dokonywanych na rynku międzybankowym transakcji waluty, czy też zawiera w sobie jakiś dodatkowy margines, stanowiący de facto zysk Banku.

Aby jednakże uznać dane postanowienie umowne za abuzywne, nie jest wystarczające stwierdzenie wyłącznie, iż jest ono sprzeczne z dobrymi obyczajami, stanowi przejaw nierównomiernego rozkładu praw i obowiązków stron umowy. Strona powodowa musi także wykazać, prawnie relewantne znaczenia tej nierównowagi, tj., że stanowi rażące naruszenie interesów konsumenta (cytowany przepis wymaga łącznego spełnienia wyrażonych w nim przesłanek pozytywnych i przesłanki negatywnej). Na kanwie niniejszego postępowania sprowadza się to do wykazania, iż stosowany przez Bank kurs wymiany waluty CHF, na dzień Uruchomienia kredytu, odbiegał rażąco od kursu rynkowego. Trudno bowiem mówić o rażącym naruszeniu interesów konsumenta, w sytuacji przyjęcia przez Bank kursu walutowego nieznacznie większego niż możliwy do uzyskania u innych podmiotów finansowych zajmujących się zorganizowaną i stałą wymianą walut obcych na walutę krajową i odwrotnie - w rozmiarach pozwalających na wymianę waluty kredytu (kilkuset tysięcy franków szwajcarskich) na złote polskie. Strona powodowa, na której spoczywał ciężar wykazania swoich twierdzeń, nie wykazała rażącego naruszenia interesu konsumenta (nie wskazała nawet jaki kurs kupna CHF obowiązywał u poprzednika prawnego pozwanego w dniu Uruchomienia kredytu, tj. 10 marca 2006 r.).

Wobec braku wskazania przez powoda obowiązującego w dniu Uruchomienia kredytu kursu kupna CHF, jedynie na marginesie dodać należy, iż takim punktem odniesienia nie jest średni kurs kupna obowiązujący w Narodowym Banku Polskim. Ustalane przez NBP średnie kursy kupna i sprzedaży walut są jedynie kursami księgowym. Sam Narodowy Bank Polski nie kupuje i nie sprzedaje po takich kursach walut obcych. Zdaniem Sądu z uwagi na fakt, że zobowiązanie kredytowe winno być wykonane zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający celowi społeczno-gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego (art. 354 k.c.) należałoby zastosować kurs rynkowy, tj. taki jaki obowiązywał wówczas na rynku obrotu walut. Nie można również pomijać faktu, że przy kredycie walutowym bank ponosi koszty, tj. chodzi o akcję kredytową dotyczącą uzyskania odpowiedniego kapitału w CHF. Dlatego też koniecznym przy wyliczeniach winno być uwzględnienie marży banku, która stanowiłaby gwarantowane, minimalne

wynagrodzenie w uczciwym, konsumenckim obrocie prawnym (tak też SN w wyroku z dnia 14 maja 2015 r. II CSK 768/14, publ. OSN z 2015 r. nr 11 poz. 132). Banki różnicując ceny uzyskują bowiem zysk na transakcjach walutowych, spread walutowy jest zatem zyskiem banku, a kosztem klienta. Żaden z przedstawionych przez powoda wniosków dowodowych nie zmierzał do wykazania tej okoliczności. Jak wcześniej wskazano to na stronie powodowej spoczywał ciężar wykazania, że Bank zastosował zawyżone kursy CHF, nieuzasadnione w stosunku do pojęcia uczciwego zysku do jakiego Bank miał prawo. To powód winien był wykazać jaką szkodę poniósł czy też w jakiej wysokości spełnili nienależnie świadczenie w wyniku zastosowania kursu CHF ustalonych według tabel kursu Banku, a nie odpowiedniego kursu rynkowego uwzględniającego uczciwy zysk.

Powód w tym zakresie nie wykazał żadnej inicjatywy dowodowej. Sąd nie mógł więc w ramach kontroli incydentalnej, ocenić czy zakwestionowane klauzule naruszają interesy konsumenta w sposób rażący, tj. czy zastosowany w dniu Uruchomienia kredytu kurs kupna CHF rażąco odbiegał od kursu rynkowego. Konstatacja ta prowadziła tym samym do stwierdzenia braku abuzywnego charakteru omawianego postanowienia umownego. Zwrócić należy przy tym uwagę, iż nawet w przypadku uznania ww. postanowienia za niedozwolone, nie prowadziłyby to do nieważności całej Umowy. Stosunek prawny łączący strony określał bowiem kwotę kredytu, czas trwania umowy, zasady spłaty rat w CHF. Stronom przysługiwałoby wyłącznie roszczenia z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania.

Reasumując, powództwo główne podlega oddaleniu gdyż powodowi nie udało się wykazać sformułowanych podstaw roszczenia o zapłatę. Konsekwencją oddalenia powództwa głównego było również oddalenie wniosku dowodowego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego (pkt IV lit. (a) pozwu). Na marginesie dodać przy tym należy, iż teza dowodowa wnioskowana przez powoda, nie odpowiada okolicznościom niniejszego postępowania, treści umowy - nawet w przypadku uznania abuzywności odwróconej klauzuli indeksacyjnej. Podnieść należy, iż byłaby ona właściwa w przypadku kredytu indeksowanego w którym kwota kredytu wyrażona jest w złotych polskich a nie w walucie obcej CHF.

W celu wyczerpania zarzutów podnoszonych w toku instancji, należy także ustosunkować się do podniesionego przez pozwanego zarzutu przedawnienia roszczeń o zapłatę objętych przedmiotowym powództwem. Zdaniem Sądu podniesiony przez pozwanego zarzut byłby częściowo zasadny. Roszczenia z bezpodstawnego wzbogacenia przedawniają się bowiem z upływem ogólnego terminu przedawnienia roszczeń wynikającego z art. 118 k.c., tj. 10 lat. Mając zaś na uwadze fakt, iż powód wystąpił z przedmiotowym powództwem w 11 roku wykonywania Umowy, omawiany zarzut okazałby się skuteczny, co do świadczeń za okres przypadający przed 31 października 2007 r. Powyższa konstatacja dotyczy nie tylko części kapitałowej, ale także części odsetkowej roszczenia powoda. Trzyletni termin przedawnienia wierzytelności odsetkowych wynosi 3 lata, jednakże wyłącznie w przypadku jego rozpoznawania z punktu widzenia materialnoprawnej konstrukcji kredytu bankowego jako świadczenia okresowego z perspektywy kredytodawcy, a nie kredytobiorcy.

Na wypadek nieuwzględnienia powództwa głównego powód sformułował w pkt 2 petitum pozwu roszczenie o ustalenie nieistnienia wierzytelności strony pozwanej wynikającej z umowy kredytu hipotecznego nr (...) z 28 lutego 2006 r., której przedmiotem był kredyt denominowany kursem CHF w stosunku do powoda na dzień 31 sierpnia 2017 r. ponad kwotę 242 807,62 zł w odniesieniu do całej kwoty zadłużenia.

Pochylając się nad tak określonym żądaniem należy zaznaczyć, iż co do zasady na podstawie art. 189 k.p.c. nie można żądać ustalenia stanu faktycznego lub faktu. Dopuszczalne jest jednakże ustalenie faktu mającego charakter prawotwórczy, jeżeli w istocie zmierza do ustalenia prawa lub stosunku prawnego. Zamieszczenie w umowie postanowienia określonej treści jest zdarzeniem faktycznym. Tak jak dopuszczalne jest ustalenie, czy strony pozostają w stosunku prawnym wykreowanym przez umowę, tak dopuszczalne jest ustalenie treści tego stosunku i to co do wszystkich jego elementów, niektórych z nich lub tylko jednego (zob. wyrok SN z dnia 25 czerwca 1998 r, III CKN 563/97, LEX nr 255611).

Sposób sformułowania roszczenia w petitum pozwu, nie zawiera w sobie żądania ustalenia nie istnienia Umowy o określonej treści, niezwiązania stron ściśle określonymi postanowieniami zawartymi w Umowie, kształtującymi łączące strony zobowiązanie. Żądanie to zawiera w sobie stwierdzenie określonego faktu jedynie pośrednio, dopiero w uzasadnieniu pozwu odnosząc się do stanu prawnego, ukształtowanego przez Umowę.

Niezależnie od trafności powyższej konstatacji, w ocenie Sądu powód nie wykazał także interesu prawnego w rozumieniu art. 189 k.p.c. Istnienie interesu prawnego decyduje o dopuszczalności badania prawdziwości twierdzeń powoda, że wymieniony w powództwie stosunek prawny lub prawo istnieje, bądź nie istnieje.

Nie istnieje legalna definicja pojęcia interesu prawnego. Jego funkcja wynika z przepisów, zaś treść znaczeniową kształtuje praktyka. W piśmiennictwie i - przede wszystkim - w orzecznictwie utrwalił się pogląd, zgodnie z którym interes prawny rozumieć należy jako obiektywnie występującą potrzebę ochrony sfery prawnej powoda, którego prawa zostały lub mogą zostać zagrożone, bądź też co do istnienia lub treści których występuje stan niepewności. Ocena interesu prawnego wymaga zindywidualizowanych, elastycznych kryteriów, uwzględniających celowościowe podstawy powództwa z art. 189 k.p.c. Jedną z przesłanek badanych przy rozważaniu celowości wykorzystania powództwa o ustalenie jest znaczenie, jakie wyrok ustalający wywarłby na sytuację prawną powoda. O występowaniu interesu prawnego świadczy możliwość stanowczego zakończenia na tej drodze sporu, natomiast przeciwko jego istnieniu - możliwość uzyskania pełniejszej ochrony praw powoda w drodze innego powództwa (zob. m.in. wyrok SN z 15 października 2002 r. II CKN 833/00, Lex nr 483288; wyrok SN z 30 listopada 2005 r. III CK 277/05, Lex nr 346213; wyrok SN z 02 lutego 2006 r. II CK 395/05, Lex nr 192028; wyrok SN z 29 marca 2012 r., I CSK 325/11, Lex nr 1171285; wyrok SN z 05 września 2012 r., IV CSK 589/11, Lex nr 1232242).

Innymi słowy interes prawny zachodzi, jeżeli sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, zapewni stronie powodowej ochronę jej prawnie chronionych interesów, czyli definitywnie zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości. Postępowanie cywilne oparte jest bowiem na założeniu, że realizacja praw na drodze sądowej powinna być celowa i możliwie prosta, udzielana bez mnożenia postępowań. Założenie to realizuje wymaganie wykazania interesu prawnego

w wypadku żądania ustalenia istnienia (nieistnienia) stosunku prawnego lub prawa i przyjęcie jako zasady, że możliwość uzyskania skuteczniejszej ochrony w drodze innego powództwa podważa interes prawny w żądaniu ustalenia.

Powyzsza 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 kanwę niniejszego postępowania w ocenie Sądu, powodowi przysługiwało roszczenie dalej idące o zapłatę, obejmujące całość świadczeń wpłaconych przez powoda na rzecz pozwanego z tytułu spornej Umowy, oparte na założeniu nieważności łączącego strony stosunku prawnego. Powód tymczasem wystąpił z powództwem o częściową zapłatę opartym na założeniu nieważności całej umowy tudzież bezskuteczności niektórych jej postanowień formułując jako roszczenie ewentualnie żądanie o ustalenie, zmierzające do ustalenia, iż w pozostałym zakresie (ponad wyliczoną przez powoda kwotę roszczenia głównego), rozliczenie stron przy założeniu nieważności umowy (tudzież bezskuteczności odwróconej klauzuli indeksacyjnej), nie przekracza kwoty 242 807,62 zł. Zwrócić należy jednakże uwagę, iż poprzez skonstruowanie powództwa w sposób ewentualny, powód nie mógł uzyskać orzeczenia definitywnie kończącego powstałego między stronami na tle Umowy sporu, tym bardziej, iż oba powództwa oparł na tożsamych okolicznościach faktycznych, zakładających nieważność całej Umowy, tudzież bezskuteczność niektórych ich postanowień, mogących wpływać na wysokość zobowiązania Kredytobiorcy.

Nawet zatem przyjmując, że powód wykazał posiadanie interesu prawnego w rozumieniu art. 189 k.p.c. to nawet pochyłając się merytorycznie nad zarzutami uzasadniającymi pierwsze z żądań ewentualnych, Sąd doszedłby do analogicznych wniosków jak przy ocenie powództwa głównego. Pierwsze powództwo ewentualne podlegałoby zatem także oddaleniu.

Konsekwencją powyższych rozważań było oddalenie wniosku dowodowego powoda zawartego w pkt IV lit. b, pozwu (k. 3v). Nie była to przy tym przyczyna wyłączna. W ocenie Sądu, teza dowodowa sformułowana przez pełnomocnika powoda nie odpowiada wymogom ustawy procesowej. Tak skonstruowana teza dowodowa nie mogła stanowić podstawy ustaleń biegłego. Rola biegłego sprowadza się wyłącznie do zweryfikowania okoliczności faktycznych wymagających wiedzy specjalnej, a nie oceny Umowy pod kątem jej istnienia. Teza dowodowa nie określała kryteriów którymi biegły winien się kierować, jakie dane i założenia miałyby stanowić podstawę jego ustaleń.

W tym stanie rzeczy Sąd oddalił pierwsze powództwo ewentualne.

Pochylając się nad drugim powództwem ewentualnym o unieważnienie umowy kredytu hipotecznego nr (...) z 2 marca 2006 r., w oparciu o przepis art. 12 ust 1 pkt 4 w zw. z art. 5 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym - w całości co powinno być połączone z obowiązkiem wzajemnego zwrotu świadczeń stron, bądź w zakresie § 1 ust. 1 w zw. z § 3 ust. 1, w zw. z § 2 pkt 9 i § 9 ust. 7 Regulaminu, co winno zostać połączone z obowiązkiem zapłaty na rzecz powoda kwot wskazanych w pkt 2 pozwu według stanu na dzień 31 sierpnia 2017 r. należało przyjąć, iż przepisy przedmiotowej ustawy, nie mogły stanowić podstaw formułowanych przez powoda żądań.

Ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym weszła bowiem w życie już po zawarciu przez strony spornej Umowy. Nie ulega natomiast wątpliwości, iż istota przedmiotowej regulacji odnosi się do etapu bezpośrednio poprzedzającego zawarcie przez konsumentów stosunków prawnych z przedsiębiorcami. Przez praktykę rynkową ustawa rozumie wszakże działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informację handlową, w szczególności reklamę i marketing, bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta (art. 2 pkt 4). Praktykę rynkową uznaje się za zaniechanie wprowadzające w błąd, jeżeli pomija istotne informacje potrzebne przeciętnemu konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy i tym samym powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął (art. 6 ust. 1). Powód formułując omawiane roszczenie, odnosi się właśnie do etapu zawierania Umowy, naruszenie przez pozwanego przede wszystkim obowiązku informacyjnego. Brak jest przy tym powszechnie obowiązującego aktu normatywnego, pozwalającego na rozważenie zarzutów powoda zawartych w drugim roszczeniu ewentualnym. Jak już wyjaśniono przy ocenie powództwa głównego dyrektywa (...)nie ma zastosowania do umów kredytu denominowanego walutą obcą, gdyż nie są one instrumentami finansowymi.

Z uwagi na zakres stosowania unijnych dyrektyw, źródła powszechnie obowiązującego prawa w Polsce, samodzielną podstawą oceny roszczeń powoda, nie mogły stanowić także wprost uregulowania zawarte w dyrektywie Rady 93/13/EWG z 05 kwietnia 1993 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Polski porządek prawny na dzień zawarcia Umowy, nie zawierał bowiem uregulowań pozwalających na pro wspólnotową wykładnię przepisów prawa krajowego, uwzględniającą przepisy dyrektyw wspólnot europejskich. Brak jest zatem przepisu normatywnego, który nakładałby na pozwanego na dzień zawarcia Umowy, szczególnie obowiązek informacyjny w zakresie wskazywanym przez powoda. Na marginesie dodać należy, iż na dzień zawierania Umowy, nie obowiązywała także Rekomendacja S wydana przez Komisję Nadzoru Finansowego. Nie sposób więc zarzucić pozwanemu, naruszenie kodeksu praktyk, który nie obowiązywał w dniu zawierania Umowy.

Dodatkowym argumentem, przemawiającym za oddaleniem drugiego z roszczeń ewentualnych, jest także to, iż w ocenie Sądu przepis art. 12 ust. 1 pkt 4 ww. ustawy, na którym powód opiera swoje powództwo ewentualne, nie daje podstaw do żądania unieważnienia umowy.

W myśl powołanego przepisu w razie dokonania nieuczciwej praktyki rynkowej konsument, którego interes został zagrożony lub naruszony, może żądać naprawienia wyrządzonej szkody na zasadach ogólnych, w szczególności żądania unieważnienia umowy

z obowiązkiem wzajemnego zwrotu świadczeń oraz zwrotu przez przedsiębiorcę kosztów związanych z nabyciem produktu. Przepis ten stanowi in principio, iż konsument może domagać się naprawienia szkody na zasadach ogólnych, ten fragment jest jasny. Ustawodawca dodał do tego przepisu jeszcze zdanie 2 stwierdzające, iż obowiązek naprawienia szkody może polegać na "żądaniu unieważnienia umowy z obowiązkiem wzajemnego zwrotu świadczeń oraz zwrotu przez przedsiębiorcę kosztów związanych z nabyciem produktu". Stosowanie tego przepisu jest jednakże problematyczne z tego powodu, iż w ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym brakuje materialnoprawnego przepisu na wzór art. 9 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowiącego, iż czynności prawne będące przejawem nadużywania pozycji dominującej są w całości lub w odpowiedniej części nieważne. Samodzielną podstawą nieważności nie może być art. 12 ust. 1 pkt 4 ww. ustawy, bo jest to przepis proceduralny, zaś art. 58 k.c. nie zawsze znajdzie tutaj zastosowanie, gdyż sama czynność prawna towarzysząca nieuczciwej praktyce rynkowej, tak jak przesądzono to w niniejszym postępowaniu, może być zgodna z prawem (tak. A. Michalak, Przeciwdziałanie nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz, Warszawa 2008).

Nawet jednakże gdyby przyjąć, iż przedmiotowa ustawa ma zastosowanie w niniejszym postępowaniu w ocenie Sądu, powód nie wykazał przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanego. Do przesłanek pozwalających konsumentowi w razie dokonania nieuczciwej praktyki rynkowej na wystąpienie z roszczeniem o naprawienie wyrządzonej szkody należą: dokonanie nieuczciwej praktyki rynkowej (tj. praktyki rynkowej, która jest sprzeczna z prawem lub dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta); wystąpienie szkody o charakterze majątkowym lub niemajątkowym; zdarzenie, którego wystąpienie warunkuje odpowiedzialność (zdarzeniem warunkującym odpowiedzialność za powstałą szkodę jest stosowana przez pozwanego przedsiębiorcę nieuczciwa praktyka rynkowa); związek przyczynowy pomiędzy zdarzeniem wyrządzającym szkodę a zaistnieniem szkody oraz wina po stronie sprawcy nieuczciwej praktyki rynkowej.

Zdaniem Sądu na gruncie niniejszej sprawy brak jest podstaw do przyjęcia, iż zostało spełnionych łącznie wszystkich pięć przesłanek warunkujących skuteczność przedmiotowego powództwa zwłaszcza winy pozwanego oraz związku przyczynowego między powstałą szkodą a działaniami Banku. Powtórzyć należy, iż na dzień zawarcia Umowy żaden przepis prawa, jak również kodeks dobrych praktyk, nie nakładał na pozwanego obowiązku informowania konsumentów o ryzyku kursowym związanym z zawieraniem kredytu w walucie obcej. Nie sposób zarzucić nadto pozwanemu, iż zdawał sobie sprawę z możliwości wzrostu kursu franka szwajcarskiego niemal o połowę bądź przy dołożeniu należytej staranności powinien to przewidzieć (powód nie wykazał nawet, aby przed zawarciem Umowy, kurs ten w ujęciu historycznym był kursem niestabilnym, obciążonym dużym ryzykiem wahań kursowych).

Mając powyższe na uwadze drugie powództwo ewentualne także podlegało oddaleniu.

O kosztach postępowania orzeczono zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu wyrażoną w art. 98 §1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c.

Na koszty poniesione przez pozwanego złożyła się opłata skarbową od dokumentu pełnomocnictwa - 17,00 zł oraz koszty zastępstwa procesowego przez pełnomocnika będącego radcą prawnym w stawce minimalnej wynoszącej 10 800,00 zł ustalonej na podstawie § 2 pkt 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (j.t. Dz. U. z 2018 r. poz. 265).

ZARZĄDZENIE

1. (...)