

**Sygn. akt VI ACa 1034/20**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 29 marca 2022 r.**

**Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:**

Przewodniczący – Sędzia del. Grzegorz Tyliński (spr.)

Protokolant: Aleksandra Niewiadomska

po rozpoznaniu w dniu 17 marca 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa M. M.

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

o zapłatę, ewentualnie o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 26 października 2020 r., sygn. akt XXV C 157/18

uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w Warszawie do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu sądowi rozstrzygnięcie o kosztach instancji odwoławczej.

**Sygn. akt VI ACa 1034/20**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 26 października 2020 r. Sąd Okręgowy w Warszawie w sprawie o sygn. akt XXV C 157/18 z powództwa M. M. przeciwko (...) Bank Spółka Akcyjna z siedzibą w W. o zapłatę: oddalił powództwo (pkt I); zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 10.817 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt II); nakazał zwrócić pozwanemu ze Skarbu Państwa – Sądowi Okręgowego w Warszawie kwotę 2.500 zł tytułem uiszczonych zaliczek na biegłego (pkt III); nakazał pobrać od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Sądowi Okręgowego w Warszawie kwotę 17.458 zł tytułem nieuiszczonej części opłaty od pozwu (pkt IV); nakazał pobrać od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Sądowi Okręgowego w Warszawie kwotę 500,21 zł tytułem nieuiszczonych wydatków.

Sąd I instancji ustalił, że powód M. M. od 7 lipca 2005 r. prowadził działalność gospodarczą pod nazwą (...) polegającą na sprzedaży detalicznej odzieży prowadzonej w wyspecjalizowanych sklepach. Główna siedziba firmy mieściła się w O. przy ul. (...). Dodatkowe miejsce wykonywania działalności znajdowało się w O. przy ul. (...).

Ponadto, powód prowadził działalność finansowo-bankową i współpracował z E.. Powód posiadał kredyt hipoteczny nr (...) - (...) w Banku (...) w kwocie 61.000 (...) na spłatę kredytu budowlano-hipotecznego udzielonego przez Bank (...) S.A. na podstawie umowy nr (...) z dnia 24 maja 2004 r. na sfinansowanie nieruchomości położonej w O. przy ul. (...). Powód posiadał również kredyt konsolidacyjny nr (...) - (...) w Banku (...) w wysokości 12.159,84 (...) na spłatę odnawialnego kredytu konsumpcyjnego dla posiadaczy eKONTA udzielonego przez (...) S.A. oraz na dowolny cel niezwiązany z działalnością gospodarczą. Strona powodowa miała zamiar skonsolidować swoje zobowiązania i

zwróciła o przedstawienie najkorzystniejszej oferty spełniającej jego oczekiwania do L. W., która była wcześniej jego pracownikiem, a w 2008 r. prowadziła własną działalność gospodarczą i współpracowała z (...) sp. z o.o. Doradca zaproponowała powodowi ofertę kredytu w (...) Bank S.A.

W tamtym okresie czasu (...) Bank S.A. posiadał w swojej ofercie zarówno kredyty złotówkowe, jak i indeksowane do innych walut. Kredyty indeksowane kursem franka były wówczas najkorzystniejsze, z uwagi na tendencję spadkową (...) oraz niskie oprocentowanie według stawki referencyjnej (...) (fakt powszechnie znany). W dniu 4 lutego 2008 r. powód złożył wniosek o udzielenie kredytu. W rubryce „kwota i cel kredytu” powód wskazał kwotę kredytu – 195.800,00 zł, indeksowaną kursem waluty (...), z jednoczesnym określeniem okresu kredytowania na 30 lat (360 miesięcy). Wniosek o kredyt hipoteczny został podpisany przez powoda oraz doradcę L. W.. W chwili ubiegania się o kredyt powód posiadał wykształcenie wyższe ze specjalizacją zarządzanie nieruchomościami. Oprócz prowadzenia działalności gospodarczej był zatrudniony jako przedstawiciel handlowy w (...) sp. z o.o. w P..

Jednocześnie powód złożył oświadczenie o wyborze waluty obcej, zgodnie z którym po zapoznaniu się z występującym ryzykiem kursowym oraz ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej wniósł o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej. Oświadczenie zawierało modelową symulację wzrostu raty przykładowego kredytu indeksowanego do (...) w przypadku wzrostu kursu (...). Powód zapoznał się z treścią oświadczeń, których podpisanie było warunkiem udzielenia kredytu.

Na podstawie tak złożonego wniosku Bank wydał pozytywną decyzję kredytową, na podstawie której w dniu 29 lutego 2008 r. powód zawarł z poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Bank S.A. z siedzibą w K. – (...) Oddział w Ł. umowę kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do (...), na podstawie której Bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie 192.692,79 zł indeksowanego kursem (...). Przy założeniu, że uruchomiono całość kredytu w dacie sporządzenia umowy równowartość kredytu wynosiłaby 90.721,65 (...), rzeczywista równowartość miała zostać określona po wypłacie ostatniej transzy kredytu. Kredytobiorca oświadczył, że jest świadomy ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko. W umowie wskazano, że kredytobiorca dokonuje spłaty kredytu w 360 miesięcznych równych ratach kapitałowo-odsetkowych. Oprocentowanie kredytu było zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 4,49% w skali roku, na które składała się suma obowiązującej stawki (...) i stałej marży banku, która wynosiła 1,78%. Kredytobiorca oświadczył, że jest świadomy ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko. Rata kapitałowo-odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia przedmiotowej umowy wynosiłaby równowartość 459,13 (...). Rzeczywista wysokość rat odsetkowych lub rat kapitałowo-odsetkowych miała zostać określona w harmonogramie spłat. Na dzień sporządzenia umowy odsetki karne kredytu wynosiły 8,98% i miały ulec zmianie w przypadku zmiany indeksu (...) i być nie większe niż odsetki maksymalne. Natomiast po przewalutowaniu kredytu na PLN odsetki karne na dzień sporządzenia umowy miały wynieść 18,09%, nie więcej niż odsetki maksymalne i ulegały zmianie w przypadku zmiany indeksu (...). Całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy kredytu został określony na 160.428,70 zł, przy czym podana kwota nie uwzględniała ryzyka kursowego, a ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona była od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania. Za udzielenie kredytu bank nie pobrał prowizji.

Przedmiotowy kredyt bank miał wypłacić bezgotówkowo jednorazowo na rachunki podmiotów wskazanych we wniosku o wypłatę, o ile nie było to sprzeczne z postanowieniami umowy – w terminach i wysokościach określonych w umowie kredytowej. W § 2 ust. 1 umowy ustalono, że kredyt był przeznaczony:

I transza: w wysokości 140.000,00 zł na spłatę kredytu hipotecznego nr (...) - (...) w Banku (...); w wysokości 28.000,00 zł na spłatę kredytu hipotecznego w nr (...) - (...) w Banku (...); w wysokości 1.926,93 zł na uiszczenie składki z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości; w wysokości 963,46 zł na pokrycie składek ubezpieczeniowych w programie (...); ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej w życiu codziennym; w wysokości 224,32 zł na uiszczenie kosztów związanych z ustanowieniem hipoteki zabezpieczającej spłatę kredytu; w wysokości 578,08 zł na uiszczenie składki z tytułu Pakietowego (...) na wypadek odmowy ustanowienia hipoteki. II transza :w

wysokości 9.000 zł na spłatę limitu w (...) w (...) S.A., w wysokości 6.000 zł na spłatę karty kredytowej w (...), w wysokości 6.000 zł na dowolny cel konsumpcyjny.

Jako zabezpieczenie spłaty kredytu ustanowiono: hipotekę kaucyjną na rzecz banku w złotych polskich do kwoty stanowiącej 170% kwoty kredytu na nieruchomości: (...), o pow. 179,00 m.kw. poł. w O. przy ul. (...) nr KW (...); ubezpieczenie z tytułu pakietowego ubezpieczenia na wypadek odmowy ustanowienia hipoteki, cesję na rzecz banku wierzytelności z tytułu umowy ubezpieczenia nieruchomości od ognia, powodzi i innych zdarzeń losowych na sumę ubezpieczeniową odpowiadającą wartości odtworzeniowej budynku, a jeżeli wartość odtworzeniowa nie została ustalona lub umowa dotyczy lokalu na kwotę odpowiadającą wartości rynkowej nieruchomości lub na inną kwotę zaakceptowaną przez bank; weksel in blanco wraz z deklaracją do czasu przedstawienia w banku odpisu z KW nieruchomości zawierającego prawomocny wpis hipoteki na rzecz banku lub do końca ochrony ubezpieczeniowej z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w zależności od tego co nastąpi później; ubezpieczenie od ryzyka utraty wartości nieruchomości przez okres 5 lat od dnia uruchomienia kredytu, z tym, że bank ma prawo przedłużyć to ubezpieczenie na własny koszt.

Zgodnie z definicją zawartą w § 6 ust. 1 umowy bankowa tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut, zwana tabelą kursów była sporządzana przez merytoryczną komórkę banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela była sporządzana o godz. 16 każdego dnia roboczego i obowiązywała przez cały następny dzień roboczy. Tabela była ściśle skorelowana z kursami rynkowymi. Bank korygował tabele kursów o marżę i minimalizował ryzyko walutowe poprzez kupno waluty w kolejnym dniu.

W myśl § 7 ust. 1 umowy wysokość rat odsetkowych miała zostać określona w harmonogramie spłat, który miał zostać doręczony w dniu uruchomienia poszczególnych transz w przypadku kredytu transzowego, zaś wysokość rat kapitałowo-odsetkowych miała zostać określona w harmonogramie spłat po wypłacie całości kredytu, rezygnacji przez kredytobiorcę z pozostałej części kredytu lub wygaśnięciu roszczenia kredytobiorcy o uruchomienie pozostałej części kredytu. Harmonogramy te miały stanowić integralną część umowy kredytu. Każdorazowy harmonogram miał określać wysokość rat spłaty przez okres dwóch lat kredytowania. Przed upływem dwóch lat kredytobiorca miał otrzymać harmonogram na kolejny dwuletni okres trwania umowy kredytu. Na wniosek kredytobiorcy, bank zobowiązywał się przesłać harmonogram na cały okres kredytowania.

W § 9 ust. 2 umowy ustalono, że w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do (...) według kursu kupna walut określonego w tabeli kursów – obowiązującego w dniu uruchomienia środków. Zgodnie z § 10 ust. 3 umowy wysokość zobowiązania miała być ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w (...) po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do (...) obowiązującego w dniu spłaty. W myśl § 13 ust. 1 umowy oprocentowanie było zmienne i ulegało zmianie w pierwszym dniu najbliższego miesiąca następującego po ostatniej zmianie indeksu (...). Indeks (...) dla każdego miesiąca oblicza się jako średnią arytmetyczną stawek (...) 3m, obowiązujących w dniach roboczych w okresie liczącym od 26 dnia miesiąca, poprzedzającego miesiąc ostatni do 25 dnia miesiąca poprzedzającego zmianę. Zgodnie z § 13 ust. 5 i 6 umowy indeks (...) ulegał zmianie w okresach miesięcznych i obowiązywał od pierwszego dnia miesiąca, jeżeli wartość Indeksu była różna od obowiązującej stawki indeksu (...) o przynajmniej 0,1 punktu procentowego. W przypadku likwidacji stawki (...), bank w terminie 14-stu dni od daty jej likwidacji miał określić nowy czynnik, na podstawie którego ustalane będzie oprocentowanie kredytu, nie powodując jednak zwiększenia marży ryzyka banku. Nowy wskaźnik obowiązywać miał od 1-go dnia kwartału następującego po kwartale, w którym stawka (...) ulegnie likwidacji. Kwestie zmiany oprocentowania regulował również obszernie Regulamin w Rozdziale 4.

Zgodnie z § 14 ust. 3 umowy, jeżeli kredytobiorca, mimo upływu wypowiedzenia, nie uregulowałby należności, bank w następnym dniu po upływie terminu wypowiedzenia, miał dokonać przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN, z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz, określonego przez Bank w Tabeli Kursów. Poczynając od dnia przewalutowania Bank miał pobierać od wymagalnego kapitału karne odsetki w wysokości 2-krotności

oprocentowania kredytów udzielanych w PLN (nieindeksowanych do waluty obcej) przy zastosowaniu aktualnego z dnia przewalutowania wskaźnika (...) oraz marży obowiązującej w dniu wypłaty kredytu lub jego I transzy.

Stosownie do § 15 ust. 1 umowy Bank był uprawniony do pobierania opłat i prowizji za wykonanie czynności pozostających w związku z zawartą umową kredytową w wysokości obowiązującej w Tabeli Prowizji i Opłat obowiązującej w dniu dokonania czynności. § 20 umowy przyznawał kredytobiorcy uprawnienie do złożenia wniosku o przewalutowanie kredytu na warunkach określonych w umowie.

Zgodnie z § 25 ust. 1 umowy w sprawach nieuregulowanych umową zastosowanie znajdowały przepisy kodeksu cywilnego, prawa bankowego oraz Regulaminu do umowy kredytu hipotecznego, stanowiącego integralną część umowy.

W myśl § 16 ust. 4 Regulaminu w przypadku kredytu indeksowanego do waluty obcej bank w następnym dniu po upływie terminu wymagalności całego kredytu, miał dokonać przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN, z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz, określonego przez Bank w Tabeli Kursów. Poczynając od dnia przewalutowania Bank miał pobierać od wymagalnego kapitału karne odsetki w wysokości 2-krotności oprocentowania kredytów udzielanych w PLN (nieindeksowanych do waluty obcej) przy zastosowaniu aktualnego z dnia przewalutowania wskaźnika (...) oraz marży obowiązującej w dniu wypłaty kredytu lub jego I transzy.

W § 19 ust. 5 Regulaminu ustalono, że w przypadku kredytu indeksowanego w walucie obcej, kwota raty spłaty miała być obliczana według kursu sprzedaży dewiz obowiązującym w banku na podstawie obowiązującej w Banku (...) z dnia wpływu środków.

Zgodnie z § 21 ust. 5 Regulaminu w przypadku kredytu indeksowanego do obcej waluty prowizja za wcześniejszą spłatę miała być przeliczona według kursu sprzedaży dewiz na podstawie obowiązującej w Banku (...) z dnia realizacji wcześniejszej spłaty.

Przedmiotowa umowa kredytu hipotecznego została zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez bank. Treść postanowień umowy nie była uzgadniana przez strony. Regulamin kredytu powód otrzymał przy podpisywaniu umowy kredytu. Przed podpisaniem umowy powód zapoznał się z jej treścią. L. W. omawiała z klientem podpisywane przez niego dokumenty. Wskazywała na ryzyko kursowe. Powód wiedział, że bank stosuje dwa różne kursy: kurs kupna do wypłaty kredytu, kurs sprzedaży przy spłacie raty. Powód nie był informowany przez bank w jaki sposób bank będzie ustalał kurs waluty.

Kredytobiorca w związku z zawarciem przedmiotowej umowy złożył także oświadczenie o poddaniu się egzekucji do kwoty 385.385,58 zł na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego. Powyższe oświadczenie uprawniało bank do naliczania odsetek ustawowych za opóźnienie od kwoty całego roszczenia wskazanego w bankowym tytule egzekucyjnym w wysokości 2-krotności oprocentowania kredytów udzielanych w PLN przy zastosowaniu aktualnego z dnia przewalutowania wskaźnika D. oraz marży obowiązującej w dniu wypłaty kredytu lub jego pierwszej transzy. Wskazano, że naliczone odsetki za opóźnienie nie będą przekraczać odsetek maksymalnych.

Powód otrzymał pouczenie o prawie odstąpienia od umowy kredytu, co potwierdził własnoręcznym podpisem.

W wykonaniu umowy w dniu 11 marca 2008 r. Bank wypłacił powodowi w I transzy kwotę 171.692,79 zł, w tym kwotę 168.000,00 zł na spłatę kredytu hipotecznego w (...) SA oraz kwotę 3.692,79 zł na pokrycie kosztów około kredytowych. Kwotę 171.692,79 zł przeliczono na (...) po kursie 2,1940 PLN, co stanowiło 78.255,60 (...). Następnie w dniu 7 kwietnia 2008 r. Bank dokonał wypłaty powodowi II transzy w wysokości 21.000,00 zł, w tym kwotę 9.000,00 zł na spłatę limitu w (...) w (...) SA, kwotę 6.000,00 zł na spłatę karty kredytowej w (...) SA oraz kwotę 6.000,00 zł na dowolny cel konsumpcyjny kredytobiorcy. Kwotę 21.000,00 zł przeliczono na (...) po kursie 2,1250 PLN, co stanowiło 9.882,35 (...).

Saldo kredytu powoda w księgach bankowych jest wyrażone w (...). Kredyty indeksowane do (...) były finansowane przez pozwany bank poprzez transakcje na rynku międzybankowym. Bank, aby mógł udzielić kredytu indeksowanego kursem (...) musiał wcześniej pozyskać na rynku dostęp do określonej sumy franków szwajcarskich. Pozwany nie jest beneficjentem wzrostu kursu (...). Pozwany, aby zamknąć pozycję walutową powstałą w związku z przeznaczeniem środków w PLN na poczet zadłużenia wyrażonego w (...), musiał sprzedać walutę i kupić PLN.

Po uzyskaniu informacji o możliwości spłaty kredytu bezpośrednio w (...), powód złożył wniosek o zmianę sposobu spłaty kredytu indeksowanego do waluty obcej (...) i umożliwienie mu spłaty bezpośrednio w walucie indeksacji. W dniu 9 grudnia 2009 r. sporządzony został aneks nr (...) do umowy kredytu hipotecznego nr (...), którym strony zmieniły treść § 10 umowy, wprowadzając możliwość spłaty zobowiązania bezpośrednio w walucie indeksacyjnej (...), począwszy od dnia wejścia w życie aneksu. Za sporządzenie aneksu została pobrana prowizja w wysokości 200,00 zł.

Od dnia wejścia w życie aneksu powód spłaca kredyt bezpośrednio w (...)

W dniu 4 stycznia 2010 r. w wyniku fuzji (...) Bank S.A. (...) Bank S.A. powstał (...) Bank S.A.

W okresie od dnia uruchomienia kredytu, tj. 11.03.2008 r. do dnia 07.03.2017 r. powód spłacił 22.558,54 zł oraz 27.091,55 (...) dniu 28 marca 2017 r. powód dokonał spłaty kredytu w całości, w związku z czym w dniu 4 kwietnia 2017 r. pozwany dokonał zwolnienia prawnych zabezpieczeń spłaty kredytu.

Pismem z dnia 14 lipca 2017 r. pełnomocnik powoda wezwał pozwany bank do zapłaty z tytułu nienależnie pobranych rat kredytowych kwoty 22.170,15 zł oraz kwoty 95.254,54 (...) w terminie 7 dni, liczonym od dnia odebrania przedmiotowego wezwania, pod rygorem skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego. Pismo to zostało doręczone pozwanemu w dniu 19 lipca 2017 r.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd I instancji zważył, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie i podlegało oddaleniu w całości zarówno w zakresie żądania głównego jak i ewentualnego.

Sąd Okręgowy nie podzielił argumentacji strony powodowej, co do żądania głównego o nieważności umowy.

W ocenie Sądu I instancji zawarta pomiędzy powodem a poprzednikiem prawnym pozwanego umowa kredytu w złotych polskich indeksowanego do (...) jest umową ważną, a argumentacja powoda chybiona. Zgodnie z art. 58 § 1 k.c. nieważna jest czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, że na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy. Nieważna jest również czynność sprzeczna z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.). Jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, że bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana (art. 58 § 3 k.c.). Czynność prawna jest sprzeczna z ustawą, gdy jej treść jest formalnie i materialnie niezgodna z bezwzględnie obowiązującym przepisem prawa.

W ocenie Sądu Okręgowego nieważność czynności prawnej może wynikać nie tylko z wyraźnej dyspozycji przepisu, ale także z natury zobowiązania. W ocenie powoda umowa jest nieważna albowiem nie spełnia wymogów określonych w art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – ustawy Prawo bankowe, w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia spornej umowy (Dz. U. z 2002 r., Nr 72, poz. 665). Z zarzutem tym nie można się zgodzić. Zgodnie z art. 69 ust. 1 tej ustawy przez umowę kredytu bankowego bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. W myśl art. 69 ust. 2 ustawy Prawo bankowego, umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: 1) strony umowy, 2) kwotę i walutę kredytu, 3) cel, na który kredyt został udzielony, 4) zasady i termin spłaty kredytu, 5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania

i spłaty kredytu, 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, 9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

Wszystkie wymienione wyżej elementy zostały zawarte w badanej umowie choć nie wszystkie z nich stanowią essentialia negotii umowy kredytowej. Elementów konstrukcyjnych umowy kredytu bankowego poszukiwać należy w treści art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe. Stanowią je zatem zobowiązanie banku do wydania kredytobiorcy określonej sumy pieniężnej oraz zobowiązanie kredytobiorcy do zwrotu wykorzystanej sumy kredytu i zapłacenia odsetek kapitałowych.

Sąd I instancji analizując umowę o kredyt hipoteczny powoda, uznał że zawiera ona wszystkie elementy przedmiotowo istotne. W umowie strony określiły kwotę kredytu – 195.800,00 zł, walutę kredytu – PLN, przeznaczenie kredytu (spłatę zobowiązań powoda w innych bankach), okres kredytowania – 360 miesięcy, terminy i zasady zwrotu kredytu przez powoda przy zastosowaniu klauzuli indeksacyjnej, a także wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany oraz opłaty związane z udzieleniem kredytu.

Zdaniem Sądu I instancji przedmiotowa umowa – co do zasady – nie może być uznana za nieważną ze względu na określenie świadczeń stron poprzez zastosowanie klauzul indeksacyjnych. Sąd Okręgowy zauważył, że w dacie zawarcia umowy kredytu obowiązywał art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c., zgodnie z którym strony mogły zastrzec w umowie, że wysokość świadczenia pieniężnego zostanie ustalona według innego niż pieniądz miernika wartości. Chodzi tu o miernik inny niż ten pieniądz, na który zobowiązanie opiewa. Miernikiem tym może być zatem inna waluta. W świetle tego przepisu, Sąd uznał, że waloryzacja wartością (...) kredytu zaciągniętego przez powoda nie może być uznana za sprzeczną z prawem.

Sąd I instancji wskazał, że na zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b ustawy Prawo bankowe, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które zostały zaciągnięte przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę, a nie zostały całkowicie spłacone przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r., Nr 165, poz. 984), wskazuje też jej art. 4. Zgodnie z tym przepisem w zakresie kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia, bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. Skoro przepis ten wprost potwierdza stosowanie przepisów dodanych ustawą nowelizującą do umów zawartych wcześniej, to nielogicznym byłoby uznanie, że wyrażona w nim norma nie ma zastosowania, gdyż wcześniej zawarte umowy kredytu indeksowanego czy denominowanego są nieważne. Wprowadzenie konieczności określenia zasad ustalania kursów walut do treści umowy kredytowej oznacza potwierdzenie dopuszczalności stosowania klauzul przeliczeniowych w odniesieniu do kwoty udzielonego kredytu.

Zwrócić trzeba nadto uwagę, że obowiązująca ustawa z 23 marca 2017 r. o kredycie hipotecznym oraz o nadzorze nad pośrednikami kredytu hipotecznego i agentami (Dz. U. z 2017 r., poz. 819) jednoznacznie dopuszcza – choć z pewnymi ograniczeniami – zawieranie umów kredytu hipotecznego w walucie obcej lub indeksowanego do waluty obcej (art. 6 i art. 10 pkt 7 tejże ustawy) wraz z wszystkimi konsekwencjami, jakie może to mieć dla ustalenia wysokości zobowiązania konsumenta. Przepisy tej ustawy nie znajdują zastosowania do umowy zawartej przez strony, jednakże pozwalają na ocenę dopuszczalności określonej konstrukcji w systemie prawa.

W związku z powyższym Sąd Okręgowy uznał, że wprowadzenie do umowy kredytu bankowego postanowień dotyczących przeliczania kwoty kredytu mieści się w granicach swobody umów i nie stanowi naruszenia art. 69 ustawy Prawo bankowe.

Sąd I instancji podzielił kierunek orzecznictwa, który prezentuje pogląd, że indeksacja do franka szwajcarskiego stanowiła jedynie dodatkowe postanowienia umowne, nie zmieniające charakteru kredytu. Mechanizm indeksacji związany jest ze sposobem określenia wysokości zobowiązań stron i nie prowadzi do braku określenia tych zobowiązań. Postanowienia umowy odnoszące się do indeksacji nie sprawiają, że świadczenia stron umowy kredytu pozostają nieoznaczone, skoro kwota kredytu została określona dokładnie w złotych polskich i w umowie wpisano

zasady zwrotu kredytu, w tym wysokość oprocentowania, w oparciu o które ustalano wysokość rat kapitałowo-odsetkowych.

Sąd Okręgowy, odnosząc się natomiast do kwestii dowolności przeliczenia kwoty kredytu na (...), podzielił kierunek orzecznictwa, który wskazuje, że kwestia przeliczania świadczeń stron nie może być rozpatrywana w kontekście nieważności umowy. Z tego powodu nie można podzielić zarzutu nieważności umowy z uwagi na jej sprzeczność z art. 353<sup>1</sup> k.c., tj. sprzeczność z naturą stosunku zobowiązaniowego wyrażającą się w zastrzeżeniu na rzecz banku prawa do jednostronnego i dowolnego decydowania o wysokości swojej wierzytelności i o wysokości świadczenia powoda, z uwagi na arbitralność przeliczenia kwoty kredytu w PLN na (...). Także stosowanie przez bank spreadów nie narusza istoty umowy. Stosowanie przez bank dwóch różnych kursów: kursu kupna przy wypłacie kredytu i kursu sprzedaży przy spłacie rat wynikało z postanowień umowy sformułowanych w sposób jednoznaczny. Powód miał już wcześniej 2 kredyty denominowane w (...). Miał zatem świadomość stosowania w obrocie dwóch kursów: kupna i sprzedaży i występującej różnicy w tych kursach.

Brak jest również podstaw do uznania, że zawarta przez strony umowa kredytu jest nieważna ze względu na sprzeczność z zasadami współzycia społecznego. Sankcja nieważności czynności prawnej z uwagi na naruszenie zasad współzycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.) może znaleźć zastosowanie, gdy jedna ze stron nadużyła swej silniejszej pozycji kontraktowej, kształtując treść umowy w sposób rażąco (znacząco) niekorzystny dla kontrahenta. Odnoszone jest to także do przypadków, w których rażąca dysproporcja dotyczy głównych świadczeń stron. Nie sposób przyjąć, by fakt wprowadzenia do umowy klauzul przeliczeniowych doprowadził do ukształtowania sytuacji prawnej powoda w sposób tak dalece niekorzystny w stosunku do sytuacji pozwanego, który nakazywałyby uznać umowę za nieuczciwą czy kolidującą z dobrymi obyczajami. Jak już wyżej wskazano, konstrukcja kredytu indeksowanego nie jest sprzeczna z prawem, jak też nie można wykluczyć jej stosowania nawet w umowach zawieranych z konsumentami.

Według Sądu Okręgowego, materiał dowodowy sprawy nie daje podstaw do stwierdzenia, żeby zawarcie kredytu w złotych i wprowadzenie do niej klauzul przeliczeniowych prowadziło do uzyskania, w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, znaczącej przewagi kontraktowej przez bank kosztem powoda. W szczególności brak jest podstaw do postawienia wniosku, że taka konstrukcja kredytu chroni przede wszystkim interesy banku kosztem interesów kredytobiorcy. Zawarcie umowy kredytu w walucie (...) albo indeksowanego do (...) pozwalało w ówczesnych realiach rynkowych na zaoferowanie kredytobiorcy niższego oprocentowania kredytu niż w przypadku kredytów złotych. Dla wielu kredytobiorców był to istotny czynnik decydujący o wyborze zaciąganego zobowiązania. Konstrukcja kredytu indeksowanego nie powinna więc być uznana za nieuczciwą co do zasady. Dzięki oprocentowaniu opartemu na stopie (...) rata kredytowo-odsetkowa była znacznie niższa niż w przypadku kredytów złotych.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że sprzeczność z zasadami współzycia społecznego skutkująca nieważnością umowy musiałaby istnieć już w chwili zawierania umowy. Tymczasem nie ulega wątpliwości, że w momencie zawarcia spornej umowy i w początkowym okresie jej wykonywania była ona korzystna dla powoda, gdyż będące konsekwencją indeksowania kredytu we franku szwajcarskim niższe oprocentowanie kredytu skutkowało niższymi ratami kredytowymi niż w przypadku kredytów złotych, co jest okolicznością powszechnie znaną. Sąd I instancji podkreślił, że w okresie zawierania spornej umowy kredytu żaden przepis ustawy Prawo bankowe lub innego aktu powszechnie obowiązującego nie nakładał na banki obowiązku przedstawienia kredytobiorcy informacji o ekonomicznych skutkach zawarcia umowy kredytu, w szczególności z punktu widzenia jej opłacalności, ani o ryzyku zawarcia umowy o określonej treści, w sytuacji możliwej zmiany na przestrzeni czasu wartości waluty kredytu w odniesieniu do waluty polskiej, a tym bardziej nie określał zakresu takiego ewentualnego obowiązku informacyjnego. Bez wątpienia w chwili zawierania umowy nikt nie był w stanie przewidzieć, jak będzie kształtował się kurs franka szwajcarskiego w przyszłości, tj. czy wzrośnie i o ile, czy utrzyma się na stałym poziomie, czy też będzie spadał – co również było i w dalszym ciągu jest obiektywnie niemożliwe. Zmiany kursów walut są wynikiem normalnych reguł rynku ekonomicznego, na którego mechanizmy pozwany bank nie miał wpływu. Podkreślić też trzeba, że gwałtowane wzrosty kursów franka szwajcarskiego w ostatnich latach miały charakter bezprecedensowy, nienotowany wcześniej w historii, a zatem były nie do przewidzenia przez żadną ze stron umowy. W tej sytuacji nie można postawić bankowi zarzutu,

że nie poinformował powoda o możliwości tak znacznego wzrostu kursu franka szwajcarskiego, jaki faktycznie miał miejsce. Zaciąganie zobowiązań wyrażonych w obcej walucie w celu skorzystania z mającej do nich zastosowanie korzystniejszej dla kredytobiorcy stawki oprocentowania jest związane z ponoszeniem ryzyka kursowego, czego każda osoba powinna mieć świadomość, przy zachowaniu elementarnej staranności. Taką świadomość powód z pewnością miał z uwagi na fakt, że w dacie zawarcia umowy kredytowej miał już co najmniej 2 kredyty denominowane w walucie (...) i prowadził działalność bankowo-finansową współpracując z E.. Jednocześnie wskazać należy, że o braku zachowania równowagi stron nie świadczy okoliczność, że pozwany bank zabezpieczał się od nieograniczonego ryzyka kursowego, m.in. poprzez tzw. transakcje (...). Działalność bankowa podlega bowiem ścisłym rygorom określonym przez przepisy prawa, w tym Prawa bankowego, a realizacja obowiązków nałożonych na banki przez ustawodawcę podlega kontroli Komisji Nadzoru Finansowego. Pozwany bank był zatem zobowiązany do zachowania określonych procedur, natomiast powód chcąc uniknąć ryzyka walutowego mógł zaciągnąć kredyt złotówkowy oparty o oprocentowanie(...). Znacznie niższe oprocentowanie kredytów walutowych minimalizowało ryzyko zmiany kursu waluty.

W rezultacie w ocenie Sądu I instancji powód nie wykazał, że zawarta przez strony umowa kredytu narusza w jakikolwiek sposób zasady uczciwości, lojalności lub słuszności kontraktowej, że prowadzi do rażącej dysproporcji świadczeń stron, a w konsekwencji, że jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego. Dopiero z perspektywy czasu stała się możliwa ocena, że kredyt nie jest tak korzystny, jak spodziewał się tego powód, co było wynikiem wzrostu kursu franka szwajcarskiego (zjawiska niezależnego od stron), a nie skutkiem ukształtowania treści umowy w sposób sprzeczny z zasadami współżycia społecznego. Ryzyko walutowe jest immanentną cechą kredytów walutowych (w sytuacji osiągnięcia dochodów w walucie polskiej), co jednak nie daje podstaw do uznania postanowień umownych odnoszących się do kredytu w walucie obcej za naruszających dobre obyczaje. Poniesienie ryzyka kursowego związanego z możliwością zmiennej wartości franka szwajcarskiego było rekompensowane przez zastosowanie niższej stopy procentowej.

Zdaniem Sądu I instancji brak jest podstaw do stwierdzenia nieważności umowy na podstawie art. 58 § 1 i 2 k.c. Umowa spełnia wymogi określone w art. 69 ustawy Prawo bankowe w brzmieniu obowiązującym w dacie jej zawarcia, pozostając w zgodzie z naturą tego rodzaju umowy, jej konstrukcja nie narusza zasady swobody umów określonej w art. 353<sup>1</sup> k.c., zasady walutowości ani zasad współżycia społecznego.

Odnosząc się natomiast do kwestii abuzywności wskazanych przez powoda postanowień: § 1 ust. 1 umowy, § 6 ust. 1 umowy, § 7 ust. 1 zdanie 1 umowy, § 9 ust. 2 umowy, § 10 ust. 3 umowy, § 14 ust. 3 umowy, § 20 ust. 3 i 4 umowy, § 2 Regulaminu, § 16 ust. 4 Regulaminu, § 19 ust. 5 Regulaminu, § 30 ust. 3 Regulaminu, należy wskazać, że problematykę abuzywności postanowień umownych reguluje przepis art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. zgodnie z tym przepisem 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.

Z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne: zostały zawarte w umowach z konsumentem, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają interesy konsumenta. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest: gdy postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Sąd I instancji uznał, że dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy nie mają decydującego znaczenia uprzednio wydane orzeczenia sądowe w innych sprawach, albowiem każdorazowo sąd jest obowiązany do dokonania całościowej oceny materiału dowodowego w celu ustalenia wiążącej strony treści stosunku prawnego. W szczególności nie można uprościć badania sprawy poprzez odwołanie się do prejudycjalnego waloru wyroków Sądu Ochrony Konkurencji



i Konsumenta. Kontrola dokonywana w trybie przepisów art. 479<sup>36</sup>- 479<sup>45</sup> k.p.c. dotyczy nie analizy konkretnego stosunku zobowiązaniowego, lecz abstrakcyjnie rozumianej treści normatywnej wzorca umownego (niezależnie od tego nawet, czy znalazł on zastosowanie w następstwie zawarcia umowy). Kontrola abstrakcyjna polega zatem na kontroli wzorca jako takiego, w oderwaniu od konkretnej umowy, której wzorzec dotyczy.

Sąd Okręgowy wskazał, iż w tym kontekście istotne jest rozważenie zagadnienie rozszerzonej prawomocności wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone. Stosownie do obecnie dominującej linii orzeczniczej prawomocność, o której mowa była w art. 479<sup>43</sup> k.p.c., pod względem podmiotowym działa jednokierunkowo, tj. na rzecz wszystkich osób trzecich, ale wyłącznie przeciw pozwanemu przedsiębiorcy. Oznacza to, że omawiany wyrok od chwili wpisania uznanego niedozwolonego postanowienia wzorca umowy do rejestru prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumenta działa na rzecz wszystkich (strony powodowej i wszystkich osób trzecich), ale tylko przeciwko konkretnemu pozwanemu przedsiębiorcy. Regulacja dotycząca rozszerzonej prawomocności wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumenta ma jednak to ograniczone znaczenie, że dotyczy wyłącznie postanowień będących przedmiotem kontroli abstrakcyjnej, tj. objętych wzorcami umownymi (ogólne warunki umów, regulaminy), nie dotyczy zaś postanowień umów zawartych indywidualnie pomiędzy stronami.

Sąd Okręgowy zważył, że w niniejszej sprawie konieczna jest całościowa kontrola, polegająca na badaniu wszystkich przesłanek abuzywności. Jest to sytuacja najwłaściwsza z punktu widzenia założeń procedury cywilnej, gdyż pozwala w oparciu o przeprowadzone postępowanie dowodowe w sposób wszechstronny i niezredukowany zrekonstruować wszystkie okoliczności istotne dla indywidualnego stosunku prawnego.

Sąd I instancji skazał, że powód formułując zatem roszczenia w oparciu o treść art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w pierwszej kolejności powinien udowodnić swój status konsumenta. Zgodnie bowiem z art. 6 k.c. ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne.

W ocenie Sądu Okręgowego powód temu obowiązkowi nie podołał. Nie udowodnił bowiem, że zaciągnięcie spornego kredytu nie miało związku z prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą. Dla przyjęcia, że powód występował w danym stosunku prawnym w charakterze konsumenta nie wystarczy samo oświadczenie powoda, że sporny kredyt nie miał związku z prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą.

Sąd I instancji podkreślił, że kwestionowany kredyt powód zaciągnął na spłatę swoich innych zobowiązań, w tym spłatę kredytu hipotecznego nr (...) - (...) w Banku (...) w kwocie 61.000 (...) przeznaczonego na spłatę kredytu budowlano-hipotecznego udzielonego przez Bank (...) S.A. na podstawie umowy nr (...) z dnia 24 maja 2004 r. na sfinansowanie nieruchomości położonej w O. przy ul. (...). W chwili zawierania kwestionowanej w niniejszym postępowaniu umowy powód prowadził działalność gospodarczą, a główna siedziba firmy mieściła się właśnie w O. przy ul. (...), a zatem w nieruchomości sfinansowanej z kredytu refinansowanego sporną umową kredytu. Jak wynika z § 2 ust. 1 umowy z wypłaconej powodowi kwoty kredytu w wysokości 195.800,00 zł aż 140.000,00 zł, czyli 70% zostało przeznaczonych na spłatę kredytu hipotecznego nr (...) - (...) w Banku (...), którym spłacono kredyt budowlano-hipoteczny na sfinansowanie nieruchomości przy ul. (...), w której mieściła się główna siedziba działalności powoda. Tylko 30% kwoty kredytu zostało przeznaczonych na inne zobowiązania powoda, w tym niezwiązane z prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą.

Według Sądu I instancji wystarczy, aby część kredytu była przeznaczona na spłatę innego zobowiązania kredytowego, związanego z działalnością gospodarczą, by wykluczyć uznanie kredytobiorcy za konsumenta. Sąd I instancji wskazał również, że pojęcie konsumenta oznacza każdą osobę fizyczną, która w umowach objętych tą dyrektywą działa w celach niezwiązanych z działalnością handlową, gospodarczą, rzemieślniczą czy wolnym zawodem.

Sąd Okręgowy uznał, że z uwagi na niespełnienie jednej z ustawowych przesłanek, aktualizujących obowiązek sądu badania ewentualnej abuzywności niektórych postanowień umownych, bezprzedmiotowe było badanie pozostałych przesłanek z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Również argumentację powoda dotyczącą naruszenia przez pozwanego ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. z 2017 r. poz. 2070), według Sądu

Okręgowego należało uznać za chybioną. Ustawa ta nie znajduje bowiem zastosowania w okolicznościach niniejszej sprawy, gdyż powód nie ma statusu konsumenta w okolicznościach niniejszej sprawy.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. z uwagi na nieposiadanie przez powoda statusu konsumenta skutkowało koniecznością naliczenia opłaty od pozwu stosownie do art. 13 ust. 1 u.k.s.c. w brzmieniu obowiązującym w chwili wniesienia pozwu, a zatem 5% wartości przedmiotu sporu.

Apelację od powyższego orzeczenia wniosła strona powodowa, zaskarżając je w całości. Zaskarżonemu wyrokowi apelujący zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania, w stopniu mającym istotny wpływ na wynik sprawy:

a) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granicy swobodnej oceny dowodów, wyznaczonej logicznym rozumowaniem i zasadami doświadczenia życiowego oraz nierozważenie wszystkich okoliczności niniejszej sprawy, a w efekcie prowadzących do niezgodności ustaleń faktycznych z materiałem dowodowym zebrany w niniejszej sprawie i przyjęcie, że zaciągnięcie kredytu przez powoda miało bezpośredni związek z prowadzoną przez powoda działalnością gospodarczą, w sytuacji gdy z wniosku kredytowego wprost wynika, że kredyt nie był przeznaczony na cele związane bezpośrednio z prowadzoną działalnością gospodarczą, ale na refinansowanie kredytu mieszkaniowego, refinansowanie zobowiązań konsumpcyjnych oraz na cel konsumpcyjny, dodatkowo refinansowane kredyty również nie były związane bezpośrednio z działalnością gospodarczą, ponieważ albo były zawiera zanim powód rozpoczął prowadzenie działalności gospodarczej (kredyt na zakup nieruchomości), albo wprost dotyczyły celów konsumpcyjnych powoda;

b) art. 6 w zw. z art. 22<sup>1</sup> k.c. poprzez przyjęcie, że to na powodzie spoczywał obowiązek udowodnienia, że czynność prawna z przedsiębiorcą nie była związana bezpośrednio z jego działalnością gospodarczą (a zatem udowodnienia faktu negatywnego), w sytuacji, gdy z przedłożonego do akt sprawy wniosku kredytowego wprost wynika, że czynność prawna powoda nie była związana z prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą, a pozwany nie przedstawił, żadnego dowodu przeciwnego na tę okoliczność;

c) art. 130<sup>3</sup> § 2 k.p.c. - poprzez obciążenie powoda obowiązkiem uiszczenia opłaty sądowej w wysokości 17.458 zł bez wcześniejszego wezwania powoda do jej uiszczenia po stwierdzeniu przez Sąd Okręgowy okoliczności przemawiających za obowiązkiem uzupełnienia opłaty;

d) art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt. 2 w zw. z art. 227 w zw. z art. 286 k.p.c. - poprzez pominięcie wniosku powoda o przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego z zakresu rachunkowości i finansów - w sytuacji gdy w ocenie strony powodowej przeprowadzenie tego dowodu miało istotny wpływ na ocenę zasadności zgłoszonego roszczenia;

2. naruszenie następujących przepisów prawa materialnego:

a) art. 22<sup>1</sup> k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że czynność prawna dokonana przez powoda z pozwanym bankiem była związana bezpośrednio z prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą, w sytuacji gdy zaciągnięcie kredytu na refinansowanie kredytu na zakup nieruchomości nabytej w czasie, gdy powód nie był przedsiębiorcą, nie może być potraktowana jako czynność typowa dla prowadzonej - w momencie zawierania spornej w sprawie umowy kredytu - działalności gospodarczej powoda;

b) art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. - poprzez ich niezastosowanie do oceny umowy kredytowej pomimo uznania, że kwestionowane przez powoda postanowienia umowne stanowią klauzule niedozwolone, co w takiej sytuacji winno skutkować nieważnością umowy kredytu hipotecznego z (nazywanej dalej również „Umową”) z uwagi na brak możliwości jej wykonania z pominięciem postanowień uznanych za niedozwolone;

c) art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. - poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że umowa, która w chwili zawarcia nie ustalała w jakiej wysokości kredyt będzie spłacać powód, jest ważna, pomimo tego że taka umowa jest sprzeczna z naturą zobowiązania jako takiego;

d) art. 58 § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe - poprzez ich niezastosowanie do oceny umowy kredytowej, w sytuacji gdy powód zaciągając kredyt w wysokości 192.692,79 złotych, aby dokonać jego spłaty musiał uiścić na rzecz pozwanego kwotę 22.170,15 złotych oraz 95.254,54 franków szwajcarskich tytułem spłaty rat kapitałowych i odsetkowych, a tym samym dokonała zwrotu kapitału kredytu w wysokości znacznie przekraczającej kwotę oddaną jej do dyspozycji, co świadczy o tym, że Umowa stanowiąca wzorzec stosowany przez pozwanego jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego, a tym samym winna zostać uznana za nieważną;

e) art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 2 pkt 2 ustawy Prawo bankowe oraz art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowego - poprzez ich niezastosowanie do oceny umowy kredytowej, w sytuacji, w której:

- Umowa nie określała kwoty kredytu w walucie (...), jak również nie zawierała zapisu, który określałby sposób, w jaki kwota wyrażona w PLN ma zostać indeksowana do (...), natomiast zgodnie z ustawą Prawo bankowe umowa kredytu powinna zawierać kwotę i walutę kredytu;

- Umowa nie zawierała informacji, że stosowanie przez pozwanego kursu kupna do indeksacji inicjalnej oraz kupna sprzedaży do przeliczania rat kredytu generuje dla pozwanego dodatkowe zyski kosztem powoda, podczas gdy zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy Prawo Bankowe, powód był na podstawie Umowy zobowiązany do zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu, odsetek za korzystanie z kapitału oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu;

Mając na uwadze powyższe zarzuty apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda: a) kwoty 22 170,15 złotych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 27 lipca 2017 r. do dnia zapłaty; b) kwoty 95 254,54 franków szwajcarskich wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 27 lipca 2017 r. do dnia zapłaty; c) zwrotu kosztów procesu według norm przepisanych, w tym zwrotu kosztów zastępstwa procesowego przez radcę prawnego; ewentualnie o: a) zasądzenie kwoty 3 403,55 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 27 lipca 2017 r. do dnia zapłaty; b) kwoty 33 115,53 franków szwajcarskich wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 27 lipca 2017 r. do dnia zapłaty; c) zwrotu kosztów procesu według norm przepisanych, w tym zwrotu kosztów zastępstwa procesowego przez radcę prawnego; ewentualnie o: d) uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja powoda była zasadna przede wszystkim w zakresie, w jakim słusznie zarzucała Sądowi Okręgowemu naruszenie art. 22<sup>1</sup> Kodeksu cywilnego. Na tym tle ponownie zwrócić należało uwagę, iż zgodnie z art. 22<sup>1</sup> k. c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Z powyższego uregulowania wynika, iż status konsumenta zachowuje nawet taka osoba fizyczna, która co prawda prowadzi działalność gospodarczą, ale dokonuje czynności co najwyżej pośrednio związanej z taką działalnością. Samo rozpoczęcie prowadzenia działalności gospodarczej co do zasady nie pozbawia zatem poszukującego ochrony statutu konsumenta, dodatkowo utrata takiego statusu możliwa jest jedynie wówczas, gdy kwestionowana czynność związana jest w sposób bezpośredni (i wyłącznie taki) z prowadzoną działalnością gospodarczą. Zauważyć również należało, iż w realiach faktycznych niniejszej sprawy, gdzie powód poszukuje ochrony wynikającej m. in. z przysługującej konsumentom ochrony wskazanej w art. 385<sup>1</sup> k. c., w związku z zawarciem umowy, której przedmiotem było dokonanie konsolidacji poprzednich zobowiązań, celem dokonania oceny, czy powód pozostaje konsumentem, konieczne jest przede wszystkim ocena, czy powód był konsumentem w dacie pierwotnie zaciąganego zobowiązania. Skoro bowiem pierwotne zobowiązanie nie miało charakteru gospodarczego, zazwyczaj nie nabierze go w wyniku jego refinansowania, czy konsolidowania. Jedynie w specyficznych stanach faktycznych może

dojść do sytuacji, w której kontrahent banku zawierając pierwotnie umowę jako konsument, dokonując w dalszej kolejności refinansowania swojego zobowiązania, utraci status konsumenta.

W oparciu o zgromadzony w postępowaniu pierwszoinstancyjnym materiał procesowy ustalić należało, iż zgodnie z § 2 łączącej strony umowy kredytowej z dnia 25 lutego 2008 r. kredyt został powodowi udzielony przede wszystkim na spłatę dwóch kredytów hipotecznych w (...) S. A. (umowy o końcowych numerach (...) oraz (...) – obie umowy z dnia 7 kwietnia 2006 r.), a ponadto na skredytowanie rozlicznych składek ubezpieczeniowych związanych z umową, skredytowanie kosztów ustanowienia zabezpieczenia rzeczowego dla tego kredytu oraz spłatę limitu w rachunku oszczędnościowo – rozliczeniowym, spłatę zadłużenia na karcie kredytowej w (...) S. A., jak również udzielenie dalszego kredytu na dowolny cel konsumpcyjny.

Co do pierwszej z tych kwestii – spłaty dwóch kredytów konsumpcyjnych, to umowa o numerze końcowym (...) (karta 142 i nast. akt sądowych) zawarta została na spłatę kredytu budowlano – hipotecznego, zawartego w Banku (...) S. A. w dniu 24 maja 2004 r. (§ 2 ust. 5 tej umowy). Z kolei umowa o numerze końcowym (...) (karta 150 i nast. akt sądowych) udzielona została na spłatę odnawialnego kredytu konsumpcyjnego dla posiadaczy eKONTA udzielonego przez (...) S. A. na podstawie umowy (...) z dnia 14 kwietnia 2005 r. oraz na dowolny cel niezwiązany z działalnością gospodarczą (§ 2 ust. 5 tej umowy). Tym samym pierwotnym źródłem zadłużenia powoda – refinansowanym najpierw poprzez dwie umowy zawarte z Bankiem (...) S. A., a następnie przez powoda, były dwie umowy – kredytu budowlano – hipotecznego z dnia 24 maja 2004 r. oraz umowy o kredyt konsumpcyjny z dnia 14 kwietnia 2005 r. i dowolny cel – przy czym w umowie wyraźnie wskazano, iż ma to być cel niezwiązany z prowadzeniem działalności gospodarczej. Dodatkowo na tym tle zwrócić należy uwagę, iż jak wynika z wypisu z Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (karta 160 akt sądowych) powód rozpoczął prowadzenie działalności gospodarczej w dniu 7 lipca 2005 r. – a zatem już po zaciągnięciu obu pierwotnych umów z (...) S. A. W dniu zaciągania pierwotnego zobowiązania powód nie prowadził zatem w ogóle działalności gospodarczej, tym samym twierdzenie, iż miały one związek z działalnością gospodarczą nie może być uznany za zasadny. Jakkolwiek w jednej z umów z dnia 7 kwietnia 2006 r. wskazano dodatkowy cel kredytu – ale jak już wskazano wyraźnie wskazano tu, iż jest to cel niegospodarczy. Te rozważania prowadzą do wniosku, iż obie umowy zawarte z Bankiem (...) S. A. w dniu 7 kwietnia 2006 r., a refinansowane przez pozwanego Bank w łączącej strony umowie z dnia 25 lutego 2008 r. nie mogły być jakkolwiek związane z prowadzeniem działalności gospodarczej.

Co do pozostałych celów, na które pozwany udzielił kredytu, to były one związane z samym kredytem (kredytowanie trzech ubezpieczeń oraz kosztów ustanowienia hipoteki), zaś trzy kolejne miały wybitnie niegospodarczy charakter. Pierwszy z tych celów dotyczył pokrycia zadłużenia wynikającego z rachunku oszczędnościowo – rozliczeniowego – a zatem rachunku, który z założenia nie może być wykorzystywany do prowadzenia działalności gospodarczej, jest bowiem silnie związany z bankowością detaliczną. Drugi z celów – to spłata karty kredytowej. Jakkolwiek w obrocie funkcjonują karty płatnicze typu „business” – związane z prowadzeniem działalności gospodarczej, z treści umowy nie wynika jednak, iż o taką właśnie kartę tu chodzi. Żadną miarą nie można domniemywać, iż chodzi tu o kartę kredytową prowadzoną w ramach działalności gospodarczej powoda, albowiem z jednej strony informacja taka nie znalazła się w umowie kredytowej łączącej strony, z drugiej zaś karta typu „business” stosunkowo rzadko wystawiana jest na potrzeby osób prowadzących jednoosobową działalność gospodarczą (czyli taką, jaką prowadzi powód). Jest ona charakterystyczna dla prowadzenia przedsiębiorstwa w większym rozmiarze i udostępniania osobom dokonującym na rzecz tego przedsiębiorstwa wydatki (np. na koszty reprezentacji, czy związane z delegacjami pracowników). Byłoby czymś wyjątkowym, gdyby tego rodzaju zadłużenie było jakkolwiek związane z prowadzeniem działalności gospodarczej. Wreszcie ostatni z celów wskazanych w umowie z dnia 25 lutego 2008 r. – to kredyt na dowolny cel konsumpcyjny. Wobec braku jakiegokolwiek materiału procesowego należało tu uznać, iż kredyt udzielony na cel konsumpcyjny był kredytem udzielonym na cel konsumpcyjny. Brak jest podstaw do przyjęcia, iż został on wykorzystany na inny cel, aniżeli wskazany w umowie. Zresztą w takiej sytuacji pozwany, który jak należy wnioskować, na bieżąco przecież zobowiązany był monitorować wykorzystanie i obsługę kredytu, z pewnością wskazywałby na takie okoliczności.

Powyższe spostrzeżenia prowadzą zatem ostatecznie do wniosku, iż kredyt udzielony powodowi przez pozwany Bank na podstawie umowy z dnia 25 lutego 2008 r. finansować miał niejako trzy rodzaje wydatków ponoszonych przez powoda – przy czym żaden nie był związany z prowadzeniem działalności gospodarczej. Przede wszystkim kredyt finansował zobowiązanie zaciągnięte przez powoda pierwotnie jeszcze przed rozpoczęciem prowadzenia działalności gospodarczej, powiększone w ramach jednej z umów refinansujących o środki na cel niezwiązany z działalnością gospodarczą (co wyraźnie wskazano w jednej z umów refinansujących pierwotne zobowiązanie). Druga grupa celów dotyczyła kredytowania kosztów związanych z zawartą umową. Wreszcie trzecia z nich (w ramach II transzy kredytu) – dotyczyła trzech zdarzeń, co do których brak jest podstaw do przyjęcia, iż związane były z prowadzeniem działalności gospodarczej (spłata zadłużenia w rachunku oszczędnościowo – rozliczeniowym, spłata zadłużenia karty kredytowej oraz środki na dowolny cel konsumpcyjny). Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, iż w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy brak było podstaw do przyjęcia, iż zawierając umowę z dnia 25 lutego 2008 r. powód nie działał jako konsument.

Jak wynika z pisemnych motywów zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności uznał, iż łącząca strony umowa jest ważna. Z drugiej zaś – iż Sąd ten uznając, iż zawierając kwestionowaną umowę M. M. nie działał jako konsument, zaniechał badania, czy w sprawie zachodzą dalsze przesłanki umożliwiające uznania wskazywanych przez powoda postanowień umownych za niedozwolone postanowienia umowne. W przypadku pozytywnej odpowiedzi na tę kwestię, koniecznym byłaby także ocena, jaki wpływ na sposób wykonywania umowy miałyby tego rodzaju uznanie, zaś w szczególności czy łącząca strony umowa mogłaby być jakkolwiek dalej wykonywana. Odstępując od badania pozostałych przesłanek uznania postanowienia umownego za niedozwolone postanowienie umowne, Sąd I instancji nie rozpoznał istoty sprawy. Mając na uwadze powyższe okoliczności, skutkujące koniecznością ponownego rozpoznania sprawy, ocena pozostałych zarzutów zawartych w apelacji powoda stała się bezprzedmiotowa.

W takiej sytuacji, stosownie do art. 386 § 4 Kodeksu postępowania cywilnego Sąd Apelacyjny uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał Sądowi Okręgowemu w Warszawie do ponownego rozpoznania,

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy – uznając, iż powód zawierając sporną umowę działał jak konsument, o ile w sprawie nie zostaną wykazane nowe okoliczności faktyczne – zbada, czy zachodzić tu będą pozostałe wskazywane przez powoda przesłanki wskazane w art. 385<sup>1</sup> § 1 k. c. W przypadku pozytywnej odpowiedzi na tę kwestię, koniecznym będzie zbadanie, czy ewentualny brak związania konsumenta wskazywanymi przez niego niedozwolonymi postanowieniami umownymi, nie wykluczy możliwości dalszego wykonywania umowy, przy czym w tym zakresie Sąd Okręgowy odniesie się do mającej walor zasady prawnej uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. (sygn. akt III CZP 6/21).

O kosztach postępowania orzeczono zgodnie z art. 108 § 2 Kodeksu postępowania cywilnego.

Z tych przyczyn orzeczono jak w sentencji.