

*Sygn. akt I ACa 285/21*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 grudnia 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Dorota Markiewicz

Protokolant: Magdalena Turek

po rozpoznaniu w dniu 20 grudnia 2021 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa Z. M. i R. M.

przeciwko (...) Bank (...) spółce akcyjnej z siedzibą w W.

o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji powodów

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 5 stycznia 2021 r., sygn. akt III C 260/18

### **1. zmienia zaskarżony wyrok:**

**a) w punkcie pierwszym częściowo w ten sposób, że ustala, iż nie istnieje stosunek prawny powstały na skutek zawarcia umowy kredytowej nr (...), zawartej dnia 25 września 2008 r. przez (...) Bank (...) spółkę akcyjną z siedzibą w W. z Z. M. i R. M. z uwagi na jej nieważność i zasądza od (...) Bank (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz Z. M. i R. M. kwotę 218.720,97 zł (dwieście osiemnaście tysięcy siedemset dwadzieścia złotych dziewięćdziesiąt siedem groszy), przy czym zapłata przez (...) Bank (...) spółkę akcyjną z siedzibą w W. na rzecz Z. M. i R. M. tej kwoty nastąpi za jednoczesnym zaoferowaniem przez Z. M. i R. M. na rzecz (...) Bank (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. kwoty 477.068,56 zł (czteryście siedemdziesiąt siedem tysięcy sześćdziesiąt osiem złotych pięćdziesiąt sześć groszy),**

**b) w punkcie drugim w ten sposób, że zasądza od (...) Bank (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz Z. M. i R. M. kwotę 11.817 zł (jedenaście tysięcy osiemset siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu;**

### **2. oddala apelację w pozostałej części;**

**3. zasądza od (...) Bank (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz Z. M. i R. M. kwotę 8.200 zł (osiem tysięcy dwieście złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego;**

**4. nakazuje pobrać od (...) Bank (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Apelacyjnego w Warszawie kwotę**

**900 zł (dziewięćset złotych) tytułem opłaty od apelacji, od uiszczenia której powodowie byli zwolnieni.**

Dorota Markiewicz

**Sygn. akt I ACa 285/21**

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 5 lutego 2018 r. powodowie R. M. oraz Z. M. wystąpili przeciwko pozwanemu (...) Bank (...) S.A. o ustalenie, że stosunek prawny powstały na skutek zawarcia umowy kredytu denominowanego do waluty franka szwajcarskiego z dnia 25 września 2008 r. o nr (...) nie istnieje z uwagi na nieważność w/w umowy, a co za tym idzie, a także o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kwoty 218 720,97 zł tytułem zwrotu całkowitej kwoty uiszczonej przez powodów tytułem rat kredytowych na podstawie postanowień w/w umowy wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia wniesienia pozwu; Powodowie sformułowali wniosek ewentualny o ustalenie, że postanowienie zawarte w § 5 pkt 5 postanowień ogólnych, stanowiących integralną część umowy kredytu dał osób fizycznych z dnia 25 września 2008 r. Nr (...) o treści „Kredytobiorca dokonuje spłaty Kredytu w złotych, w wysokości stanowiącej równowartość należnej i wynikającej z harmonogramu spłat kwoty waluty z zastosowaniem kursu sprzedaży walut Banku według Tabeli z godz. 9.00, obowiązującej na dwa dni robocze przed terminem wymagalności spłaty, określonych w Umowie” nie wiąże powodów jako niedozwolone postanowienie umowne. Powodowie wnieśli również o zasądzenie kosztów postępowania na ich rzecz, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Pozwany bank wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego wedle norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 5 stycznia 2021 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo główne oraz powództwo ewentualne (punkt pierwszy orzeczenia) i zasądził od powodów solidarnie na rzecz pozwanego kwotę 10 817 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (punkt drugi orzeczenia).

Z ustaleń faktycznych leżących u podstaw orzeczenia Sądu Okręgowego wynika, że na okresie lipca – września 2008 r. powodowie skorzystali z usług pośrednictwa finansowego w przedsiębiorstwie (...), poszukując sposobu na konsolidację zaciągniętych wcześniej kredytów w (...) Banku oraz (...) udzielonych w walucie PLN. Podczas spotkania z doradcą finansowym ustalono, iż ze względu na zdolność kredytową, powodowie powinni wybrać kredyt denominowany w CHF. Pośrednik finansowy przedstawił powodom kredyt jako okazijną i terminową ofertę, zapewniając że waluta CHF jest stabilna w ówczesnym czasie. Ostatecznie powodowie zdecydowali się na zawarcie umowy kredytu denominowanego we franku szwajcarskim.

Powodom przedstawiona została oferta Banku (...) i korzystając z usług pośrednika finansowego złożyli wniosek o przyznanie kredytu w wysokości 650 000 zł w walucie CHF, wskazując iż posiadają już spłacane kredyty tj. Kredyt hipoteczny w (...) Banku oraz kredyt konsumencki w (...). Jako cel kredytowania wskazali spłatę ww. zobowiązań oraz inwestycję finansową. W załącznikach do wniosków powódka wskazała iż osiąga dochód prowadząc działalność gospodarczą w postaci spółki cywilnej działającej pod firmą (...) s.c., zaś powód podał że oprócz wspólnie prowadzonej działalności gospodarczej z powódką w formie spółki cywilnej, otrzymuje wynagrodzenie również z umowy zawartej na czas nieokreślony. W dniu złożenia wniosku powodowie pozostawali właścicielami dwóch nieruchomości w postaci lokali mieszkalnych położonych przy ul. (...) w P..

Wnioskując o udzielenie kredytu, powodowie oświadczyli, że nie skorzystali z przedstawionej im w pierwszej kolejności oferty w walucie polskiej i dokonali wyboru oferty w walucie wymiennej, mając pełną świadomość ryzyka związanego z kredytami zaciąganimi w walucie wymiennej w postaci wzrostu kosztów obsługi kredytu w przypadku niekorzystnej zmiany kursu waluty – w oparciu o przedstawione symulacje oraz o zmiennej stopie procentowej oraz

wzroście kosztów obsługi kredytu w przypadku niekorzystnej zmiany stopy procentowej – w oparciu o przedstawione symulacje. Wniosek o udzielenie został złożony za pośrednictwem T. D. – pracownika (...).

W konsekwencji, jak odnotował Sąd Okręgowy, w dniu 7 października 2008 r. powodowie zawarli z (...) Bankiem (...) S.A. umowę kredytu o nr (...) (dalej jako: „Umowa”). Umowa sporządzona została 25 września 2008 r. na podstawie wzorca umownego zaproponowanego przez pozwanego.

Na podstawie treści Umowy ustalił Sąd Okręgowy, że strony umówiły się, że kredyt zostanie udzielony w kwocie 236 059 CHF, jednak nie więcej niż 490 200 zł (§ 1 Umowy). Prowizja za udzielenie kredytu ustalona została na kwotę 12 768,44 zł i potrącona miała być z kwoty udzielonego kredytu (§ 9 i 10 Umowy). Kredyt miał być spłacany wraz z odsetkami w 345 równych ratach według harmonogramu spłat stanowiącego załącznik do umowy (§ 13 Umowy). Cel kredytu określony został w § 2 Umowy jako całkowita spłata kredytu udzielonego przez (...) Bank S.A. z siedzibą w W. oraz refinansowanie kapitału zainwestowanego w nieruchomości z przeznaczaniem na spłatę kredytu udzielonego przez (...) S.A., dokończenie zabudowy nieruchomości oraz remont mieszkania.

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy odnotował, że sposób, termin i inne szczegóły dotyczące wypłaty kredytu uregulowane zostały w postanowieniach Umowy § 4 do § 8, zgodnie z którymi kredyt miał być wypłacony w dwóch transzach po spełnieniu przez kredytobiorców określonych warunków. Dodatkowo, na mocy § 8 ust. 3 i 4 Umowy kredytobiorca zobowiązany był do posiadania, do czasu całkowitej spłaty kredytu, rachunku (...) lub innego rachunku bankowego w banku będącym stroną porozumienia w sprawie stosowania polecenia zapłaty przez cały okres kredytowania oraz do regulowania rat kredytu za pomocą polecenia przelewu, w tym do zapewnienia środków na tym rachunku, w terminach płatności rat kredytu i wysokości umożliwiającej zrealizowanie polecenia przelewu.

Zgodnie z § 11 i 12 Umowy strony ustaliły zmienną stopę procentową, której wysokość w dniu sporządzenia umowy wyniosła 4,29% w stosunku rocznym, co stanowi sumę stopy LIBOR 6M określonej w „Postanowieniach ogólnych” Umowy powiększoną o stałą w całym okresie kredytowania marżę 1,35 p.p. Aktualne oprocentowanie na dzień dokonania spłaty rat podane były w harmonogramie spłat, zaś samo oprocentowanie kredytu ulegało podwyższeniu o 1 p.p. Do dnia poprzedzającego pierwszy okres odsetkowy następujący po dniu dostarczenia przez kredytobiorcę do banku oryginału odpisu z KW nieruchomości stanowiącej zabezpieczenie wykonania umowy, zawierającego prawomocny wpis hipoteki na rzecz banku posiadający najwyższe pierwszeństwo, ujawniony budynek mieszkalny oraz brak innych niezakceptowanych obciążeń.

Według ustaleń Sądu Okręgowego, na mocy § 5 Umowy, zabezpieczenie udzielonego kredytu stanowić miało obciążające prawo do nieruchomości, posiadające najwyższe pierwszeństwo, zaś wobec siebie posiadające równe pierwszeństwo hipoteki: zwykła w kwocie 236 059 CHF zabezpieczająca spłatę kapitału oraz kaucyjna do kwoty 118 029,50 CHF zabezpieczająca spłatę odsetek i innych należności umownych. Nadto, zabezpieczenie udzielonego kredytu stanowić miała cesja wierzytelności z polisy ubezpieczenia nieruchomości do ognia i zdarzeń losowych za zabezpieczenie wykonania zobowiązań wynikających z umowy - sumę ubezpieczenia stanowiła wartość odtworzeniowa nieruchomości ustalona przez bank na kwotę 454 000 zł. Zabezpieczenie stanowił nadto weksel in blanco.

Całkowity koszt kredytu strony ustaliły w § 18 Umowy na kwotę 187 008,75 CHF, r.r.s.o. W okresie obowiązywania podwyższonego oprocentowania wynosiła 5,5291%, a w pozostałym okresie 4,5368%, r.r.s.o. Zadłużenia przeterminowanego wynosi 18,16% i może ulec zmianie.

Odnosząc się do kwestii pozostałych dokumentów regulujących wymieniony stosunek umowny Sąd Okręgowy odnotował, że zgodnie z § 19 Umowy, jej integralną część stanowiły „Postanowienia ogólne” wraz z załącznikami, które zostały dostarczone kredytobiorców w dniu podpisania Umowy. Załącznikiem do Umowy był również harmonogram uruchomienia transz kredytu, w której wskazano, że wysokość transz ustalona będzie w CHF i przeznaczona na spłatę zobowiązań oraz wypłatę środków powodom na cele opisane w umowie kredytu.

Wśród ustaleń faktycznych sprawy Sąd Okręgowy odnotował treść oświadczenia powodów, w którym zaświadczyli oni m.in., że znane jest im oraz zostało im wyjaśnione przez bank, że:

1. ryzyko zmiany kursu waluty, w której zaciągnięte zostało zobowiązanie i są świadomi ponoszenia tego ryzyka, Jednocześnie przyjęli do wiadomości, iż:

- kwota kredytu lub transzy kredytu wypłacona będzie po przeliczeniu według kursu kupna waluty kredytu obowiązującego w Banku w dniu wypłaty kredytu lub transzy kredytu zgodnie z Tabelą kursów walut (...) Bank (...) S.A., ogłoszoną w siedzibie Banku z zastosowaniem zasad ustalania kursów walut obowiązujących w Banku, skutkiem czego w przypadku wzrostu tego kursu kwota wypłaty kredytu lub transzy kredytu ulegnie proporcjonalnemu podwyższeniu (w granicach maksymalnej kwoty PLN podanej w umowie kredytu), natomiast w przypadku spadku tego kursu kwota wypłaty kredytu lub transzy kredytu ulegnie proporcjonalnie zmniejszeniu,
- kwota spłaty (rata kapitału i bieżące odsetki) podlega przeliczeniu na złote polskie po kursie sprzedaży waluty kredytu obowiązującym w banku w dniu dokonania spłaty, zgodnie z tabelą kursów walut (...) Bank (...) S.A. ogłoszoną w siedzibie Banku z zastosowaniem zasad ustalania kursów walut obowiązujących w Banku, skutkiem czego w przypadku wzrostu tego kursu bieżąca rata kredytu ulegnie proporcjonalnemu podwyższeniu, powodując zmniejszenie zdolności kredytowej kredytobiorcy do spłat rat kredytu, natomiast w przypadku spadku tego kursu bieżąca rata kredytu ulegnie proporcjonalnemu obniżeniu powodując podwyższenie zdolności kredytowej kredytobiorcy,

2. ryzyko zmiany stopy procentowej związane z zaciągnięciem kredytu o zmiennej stopie procentowej i przyjmują do wiadomości, iż skutkiem wzrostu wysokości stopy procentowej jest wzrost wysokości raty kredytu oraz kosztów obsługi kredytu, natomiast skutkiem obniżenia wysokości stopy procentowej jest zmniejszenie wysokości raty kredytu oraz kosztów obsługi kredytu.

Według ustaleń Sądu pierwszej instancji metodologia ustalania kursów walut nie była przedstawiona powodom na etapie zawierania umowy o kredyt. Powodowie jednak nie zadawali pytań w tym zakresie pośrednikowi finansowemu ani pracownikom pozwanego banku. Podczas rozmowy z pośrednikiem finansowym powodom były pokazywane przykładowe wahania kursów walut. W sprawie odnotowano, że strony Umowy nie były negocjowane pomiędzy powodami a pozwanym bankiem czy pośrednikiem finansowym.

W dalszej kolejności w sprawie odnotowano, że integralną częścią Umowy były Postanowienia Ogólne (dalej jako: „PO”). Zgodnie z § 2 PO wypłata kredytu lub jego pierwszej transzy następować miała w maksymalnym terminie 90 dni od dnia zawarcia umowy, pozostałe w wysokościach i terminach ustalonych w harmonogramie spłat kredytu (ust. 1). Kredyt wypłacany był w złotych po przeliczeniu wypłaconej kwoty według kursu kupna waluty kredytu obowiązującego w banku na dwa dni robocze przed dniem wypłaty (zgodnie z Tabelą Kursów Banku z godz. 9:00), na podstawie złożonego przez kredytobiorcę w banku wniosku o wypłatę na formularzu, którego wzór stanowił załącznik do Umowy (ust. 4). W ustępie 5 PO wskazano, iż kredytobiorca oświadcza że bank poinformował go i wyjaśnił: ryzyko zmiany kursu waluty, w której zaciągnął zobowiązanie kredytowe i jest świadomy ponoszenia przez siebie tego ryzyka, a także ryzyko zmiany stopy procentowej związane z zaciągnięciem kredytu o zmiennej stopie procentowej, w której zaciągnął zobowiązanie kredytowe i jest świadomy ponoszenia przez siebie tego ryzyka, natomiast stosowne oświadczenie kredytobiorcy stanowi załącznik do Umowy.

Sąd Okręgowy odnotował, że zgodnie z § 2 ust. 6 PO złożenie do banku wniosku o wypłatę oraz spełnienie warunków od których uzależniona jest wypłata kredytu lub transzy w przypadku wypłaty jednorazowej lub pierwszej transzy kredytu powinno nastąpić nie później niż na 2 dni robocze przed planowaną datą wypłaty kredytu/transzy, a w przypadku kolejnych transz na 7 dni roboczych przed planowaną datą wypłaty. Nadto, zgodnie z § 2 ust. 7 PO ustalono, że wypłata kredytu lub transzy kredytu nastąpi w drugim dniu roboczym następującym po dniu złożenia w banku ostatniego dokumentu umożliwiającego dokonanie wypłaty kredytu lub transzy kredytu o ile dokument ten został złożony do

godziny 10.00 w innych sytuacjach w trzecim dniu roboczym następującym po dniu złożenia do banku ostatniego dokumentu umożliwiającego wypłatę.

Kolejno, Sąd pierwszej instancji przywołał treść § 3 PO, który ustalał, że bank za udzielenie kredytu pobierał prowizję w wysokości i warunkach określonych w Umowie, za czynności administrowania kredytem pobierał opłatę w wysokości 0,1% w skali roku od aktualnego salda kredytu, jak również inne opłaty i prowizje wskazane m.in. W Tabeli Opłat i Prowizji Banku.

Oprocentowanie kredytu uregulowane zostało w § 4 PO, zgodnie z którym kredyty wypłacane w transzach mogły być oprocentowane wyłącznie według zmiennej stopy procentowej i w takim przypadku oprocentowanie stanowiło sumę stopy LIBOR 6M/EURIBOR 6M ustalonej przez bank na dwa dni robocze przed dniem rozpoczynającym okres obowiązywania stopy, marży banku określonej w PO umowy oraz opłaty za administrowanie kredytem określonej w § 3 ust. 2 PO (ust. 5). Jednocześnie w ust. 4 wyjaśniono użyte wyrazy w postaci LIBOR, EURIBOR, WIBOR oraz dnia roboczego, a zgodnie z którymi LIBOR oznaczał stopę procentową będącą średnią arytmetyczną stóp procentowych oferowanych przez wybrane główne banki dla lokat w walucie USD lub CHF na rynku międzybankowym w L., ustalaną każdego dnia roboczego o godz. 11:00 czasu londyńskiego i publikowaną w serwisie (...) lub innym serwisie informacyjnym. Odsetki naliczane były dziennie od pozostałej do spłaty kwoty wykorzystanego kredytu według aktualnego w danym miesiącu oprocentowania, gdzie przyjmowano że rok stanowi 360 dni. Odsetki były płatne miesięcznie (ust. 7 i 8). O zmianie oprocentowania i nowej wysokości rat kredytu bank zobowiązany był do informowania kredytobiorcy pisemnie, najpóźniej na 14 dni kalendarzowych przed terminem spłaty raty w nowej wysokości – zaś kredytobiorca w terminie 14 dni przed upływem okresu obowiązywania stopy procentowej mógł złożyć wniosek o zmianę rodzaju oprocentowania (ust. 11 i 12).

Według ustaleń Sądu Okręgowego szczegóły dotyczące spłaty kredytu zawierał § 5 PO, na mocy którego w przypadku kredytu wypłaconego w transzach lub w przypadku wystąpienia karencji w spłacie kredytu, spłata kredytu wykorzystanego i/lub odsetek dokonywania miała być dokonywana według następujących zasad:

- w okresie wypłaty transz lub w okresie karencji kredytobiorca miał dokonywać spłat wyłącznie odsetek, poczynając od terminu płatności raty przypadającego w następnym miesiącu po wypłacie kredytu/pierwszej transzy kredytu,
- w przypadku kredytów wypłacanych transzami, począwszy od pierwszego terminu płatności raty następującego po wypłacie ostatniej transzy kredytu, kredytobiorca spłacać miał kwotę raty wraz z odsetkami (ust. 3). Kredytobiorca dokonywać miał spłat rat kredytu w złotych, w wysokości stanowiącej równowartość należnej i wynikającej z harmonogramu spłat kwoty waluty z zastosowaniem kursu sprzedaży walut banku według Tabeli z godz. 9:00 obowiązującej na dwa dni robocze przed terminem wymagalności spłaty, określonym w umowie (ust. 5). Spłata kredytu następować miała w formie bezgotówkowej poprzez polecenie zapłaty skierowane do banku prowadzącego rachunek bankowy kredytobiorcy wskazany w Postanowieniach Szczegółowych umowy. Jednocześnie kredytobiorca wyrażał zgodę na obciążenie swojego rachunku bankowego w drodze polecenia zapłaty w terminach i wysokościach określonych w harmonogramie spłat (ust. 6). Bank, na wniosek kredytobiorcy, mógł w każdym momencie dokonać zmiany warunków spłaty kredytu, w tym zmiany waluty udzielonego kredytu (ust. 12), zaś zmiana waluty kredytu możliwa była w okresie spłaty kredytu i w terminie płatności raty, po przeliczeniu salda kredytu na nową walutę według odpowiedniego obowiązującego w banku kursu kupna/sprzedaży walut obowiązującego na 2 dni robocze przed datą zmiany waluty (ust. 13).

W sprawie odnotowano, że § 6 PO zawierał uregulowania dotyczące przedterminowej spłaty kredytu, zaś § 7 określał sposoby zabezpieczenia spłaty kredytu wraz z odsetkami do czasu całkowitej spłaty kredytu, a które to sposoby w przypadku oprocentowania według zmiennej stopy procentowej polegały na jednoczesnym ustanowieniu hipoteki zwykłej w kwocie kredytu zabezpieczającej spłatę kredytu oraz ustanowieniu hipoteki kaucyjnej do kwoty 50% kwoty kredytu zabezpieczającej spłatę odsetek od kredytu, kosztów i innych należności banku (§ 7 ust. 1 i 3). Dodatkowo zabezpieczeniem wierzytelności banku z tytułu umowy kredytu była cesja wierzytelności dokonana przez

kredytobiorcę na rzecz banku z tytułu umowy ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych (§ 7 ust. 7). Natomiast w § 8 i 12 PO zawarte zostały zapewnienia i zobowiązania kredytobiorcy dotyczące praw i obowiązków wynikających z Umowy kredytu jak również zobowiązania kredytobiorcy w przypadku zaistnienia określonych w Umowie zdarzeń i zgody kredytobiorcy związane z realizacją umowy kredytu.

Sąd pierwszej instancji odnotował, że zgodnie z § 9 PO niespłacone przez kredytobiorcę raty kredytu w całości lub w części w określonym Umownie terminie spowoduje, że należność z tego tytułu stanie się zadłużeniem przeterminowanym (ust. 1). Za okres utrzymywania się zadłużenia przeterminowanego bankowi przysługiwać miały odsetki od zadłużenia przeterminowanego liczone według podwyższonej stopy procentowej, która była zmienna i stanowiła dwukrotność oprocentowania określonego w PO umowy, przy czym stopa LIBOR/EURIBOR była zastępowana stopą WIBOR (ust. 2 i 3).

Według ustaleń faktycznych, w dniu podpisywania umowy powodowie prowadzili spółkę cywilną pod firmą (...) s.c. Z. M., R. M. – zajmującą się wynajmem i zarządzaniem nieruchomości własnymi lub dzierżawnymi oraz kupnem i sprzedażą nieruchomości na własny rachunek, a od mniej więcej końca 2008 r. realizacją projektów budowlanych związanych ze wznoszeniem budynków. Dodatkowo, powódka w 2009 r. Z. M. uzyskała licencję pośrednika nieruchomości.

Kredyt został wypłacony powodom w dwóch transzach, zgodnie z podpisanym przez strony harmonogramem wypłaty transz. Pierwsza transza w wysokości 278 713,75 zł, co stanowiło równowartość 121 465,07 CHF, a która to kwota podlegała dodatkowo pomniejszeniu o potrąconą z tej kwoty prowizję w wysokości 12 768,44 zł (5 564,56 CHF) oraz składkę ubezpieczeniową w wysokości 363 zł (158,20 CHF). Kwotę 265 582,31 zł (115.742,31 CHF) przeliczono po kursie 2,2946 zł za 1 CHF) przelał kredytodawca na spłatę uprzednio zaciągniętego przez powodów zobowiązania w (...) Banku wskazanym w Umowie. Druga transza wypłacona została w wysokości 211 486,26 zł, co stanowiło równowartość 88 651,18 CHF, które przeliczono po kursie 2,3856 zł za 1 CHF.

Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu 10 kwietnia 2011 r. pomiędzy stronami postępowania doszło do zawarcia aneksu do Umowy, na podstawie którego, w § 1 bank cofnął wypowiedzenie umowy kredytu nr (...) z dnia 10 listopada 2011 r. Na mocy § 2 aneksu strony zmieniły § 4 PO w ten sposób, iż dodały po ust. 15, ust. 16 o treści „W przypadku naruszenia przez Kredytobiorcę warunków Umowy, w szczególności w postaci opóźnienia w spłacie Kredytu, Bank może podwyższyć marżę Kredytu o 2,00 p.p.; tak ustalone oprocentowanie obowiązuje począwszy od okresu odsetkowego następującego po miesiącu, w którym nastąpiło naruszenie warunków Umowy przez 3 kolejne okresy odsetkowe następujące po miesiącu, w którym przyczyna podwyższenia oprocentowania ustała”. W pozostałym zakresie postanowienia umowne pozostały bez zmian (§ 4 ust. 2 aneksu).

W wyniku zawarcia powyższego aneksu powodowie złożyli pisemne oświadczenie o poddaniu się egzekucji do kwoty 354 088,50 CHF z tytułu zobowiązań wobec pozwanego banku na podstawie bankowego tytułu wykonawczego.

Sąd pierwszej instancji ustalił, iż aneksem z dnia 27 sierpnia 2014 r. strony po raz kolejny zmieniły postanowienia Umowy. Jak odnotowano, w § 1 aneksu strony wskazały, że zadłużenie wymagalne powodów z tytułu umowy kredytu na dzień 15 lipca 2014 r. wynosi 11 962,09 PLN. Nadto, w § 2 ust. 2 aneksu postanowiły o odroczeniu terminu płatności należności wymagalnej w wysokości 11 962,09 PLN na okres 12 miesięcy od dnia wejścia aneksu w życie, a która to należność jednocześnie zostanie przekięgowana na konto należności restrukturyzowanej i pozostanie nieoprocentowana (ust. 3). W przypadku braku spłaty tej należności w terminie wynikającym z aneksu miała ona zostać oprocentowana według stopy jak dla zadłużenia przeterminowanego (ust. 4). Jednocześnie postanowiono, iż oprocentowanie umowy od dnia wejścia w życie aneksu będzie stanowić sumę stopy LIBOR 6M określonej w PO umowy powiększoną o stałą w całym okresie kredytowania marżę w wysokości 1,5 p.p (ust. 6). Na mocy § 4 aneksu wprowadzono zmiany dotyczące § 12 umowy, wynikające z zawartego aneksu.

Na przełomie lat 2002 - 2017 pozwany bank podejmował uchwały dotyczące wewnętrznego stosowania kursów walutowych i obowiązków informacyjnych w tym zakresie, jak również instrukcje co do zasad ustalania kursów walutowych, obowiązujące wewnątrz w banku. W instrukcjach i zasadach tych wskazane zostało, iż umowa

zawierana była wraz z oświadczeniem kredytobiorcy o przedstawieniu przez bank ryzyka zawarcia umowy o kredyt walutowy.

Powodowie kredyt spłacali w walucie złoty polski. Według ustaleń Sądu Okręgowego, na dzień 30 lipca 2018 r. zadłużenie powodów z tytułu przedmiotowej umowy kredytu wynosiło w sumie 741 880,81 zł w tym: 674 333,41 zł z tytułu wymagalnego kapitału, 10 674,93 zł z tytułu odsetek umownych zapadłych naliczonych w skali roku od kapitału niewymagalnego, 47 914,43 zł z tytułu odsetek umownych karnych naliczonych w skali roku od kapitału wymagalnego, 8 958,04 zł z tytułu kosztów. W okresie trwania Umowy powodowie uiszcili do dnia 5 lutego 2018 r. na rzecz pozwanego tytułem rat kapitałowo - odsetkowych kwotę 218 720,97 zł.

Czyniąc ustalenia, Sąd Okręgowy oparł się również na zeznaniach powodów, z tym wyjątkiem, że nie dał im wiary w zakresie, w jakim wskazywali, że nie zostali poinformowani o ryzyku związanym z zawarciem umowy kredytu denominowanego. W ocenie Sądu pierwszej instancji przeczą temu zeznania powoda, który wskazał iż przedstawiane były powodom przykładowe wahania kursów walut jak i treść podpisanego przez powodów oświadczenia zawierającego informację o tym ryzyku, która znalazła się również w Postanowieniach Ogólnych do Umowy. Nadto, z załączonych do akt sprawy uchwał związanych z procedurą udzielenia kredytów w walucie innej aniżeli złoty polski oraz załączników do nich, wynika że w skład standardowej procedury wchodziło obligatoryjnie poinformowanie kredytobiorców o ponoszonym przez nich ryzyku w związku z zaciąganiem kredytem. Sąd Okręgowy miał na uwadze, oceniając zeznania powodów, także to, że byli oni niewątpliwie zainteresowani w przedstawieniu wersji zdarzeń związanych z zawarciem umowy kredytu w sposób korzystny dla siebie. Uwzględniając powyższe, Sąd pierwszej instancji nie dał wiary pozwanym, by pośrednik finansowy obsługujący go z ramienia kredytodawcy zapewniał ich o stabilności i braku możliwości zmiany kursu waluty CHF w przyszłości, czy też że wahania tego kursu będą dla nich nieodczuwalne. W pozostałym zakresie Sąd Okręgowy dał wiarę zeznaniom powodów.

W ocenie Sądu Okręgowego bez znaczenia dla ustaleń faktycznych i rozpoznania sprawy były dokumenty złożone przez stronę powodową w postaci stanowiska Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 16 grudnia 2019 r. w sprawie wyroku TSUE z dnia 3 października 2019 r.

Sąd Okręgowy uznał, że brak było podstaw do stwierdzenia, iż umowa zawarta przez strony jest nieważna.

Wbrew zarzutowi pozwanego, przyczyną oddalenia powództwa nie był brak interesu prawnego powodów w dochodzeniu roszczenia o ustalenie (art. 189 k.p.c.). Nie budziło wątpliwości Sądu pierwszej instancji, że kwestia ważności zawartej przez strony umowy kredytu pozostaje między nimi sporna, jednocześnie - jak zauważył Sąd Okręgowy - wyrok rozstrzygający w przedmiocie roszczenia o zapłatę sporu tego nie zniweluje, bowiem na chwilę zamknięcia rozprawy Umowa nie została wypowiedziana ani nie została wykonana w całości przez powodów. Odwołując się do literalnego brzmienia art. 365 i 366 k.p.c. Sąd Okręgowy wskazał, że strony wiąże wyłącznie sentencja wydanego wyroku.

Sąd Okręgowy wskazał, że o przysługiwaniu powodom interesu prawnego przesądzała literalna treść tych przepisów, z których wynika, że strony wiąże wyłącznie sentencja wydanego wyroku. W konsekwencji, wyrok ustalający, że umowa jest nieważna umowy przesądzi nie tylko o możliwości domagania się zwrotu już spełnionych świadczeń, ale również w sposób ostateczny rozstrzyga o braku obowiązku spełniania na rzecz banku świadczeń w przyszłości, a więc o zezwoleniu na zaprzestanie spłaty kolejnych rat kredytu.

Co więcej, zdaniem Sądu Okręgowego, interes powodów wyraża się także w skutkach, jakie wyrok ustalający będzie miał dla ustanowionego zabezpieczenia umowy kredytowej w postaci hipoteki. Sąd pierwszej instancji miał wprawdzie na względzie, że co do zasady powództwo o usunięcie niezgodności między stanem prawnym nieruchomości ujawnionym w księdze wieczystej a rzeczywistym stanem prawnym, nie zaś powództwo o ustalenie w trybie art. 189 k.p.c., jest właściwym instrumentem prawnym dla rozstrzygnięcia sporu w kwestii praw wpisanych do księgi wieczystej, wynikającego m.in. z nieważności umowy lub stwierdzenia, że nie została ona zawarta a stanowiła podstawę wpisu w księdze wieczystej (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 czerwca 2018 r., III CSK 67/18). Niemniej jednak Sąd Okręgowy uznał, że w okolicznościach niniejszej sprawy uwzględniwszy również

powyższe wskazania to powództwo o ustalenie pełniej będzie realizowało interes powodów. W ślad za ukształtowanym stanowiskiem orzecznictwem Sąd Okręgowy stwierdził, że powództwa z art. 189 k.p.c. oraz o ustalenie stanu księgi wieczystej realizują odrębne kategorie roszczeń procesowych i stanowią dwa niezależne środki ochrony prawnej, oparte na odmiennych przesłankach i zmierzające do osiągnięcia odmiennego celu. Do zbiegu roszczeń z tych podstaw mającego charakter konkurencyjny dochodzi jedynie wtedy, gdy powództwo z art. 10 ustawy o księgach wieczystych w całości zaspokaja interes powoda. Powództwo określone w tym przepisie jest bowiem powództwem służącym zaspokojeniu roszczenia typu rzeczowego i pozostaje w ścisłym związku z ustrojową funkcją ksiąg wieczystych.

W ocenie Sądu Okręgowego wyrok ustalający nieważność umowy stanowi dokument w rozumieniu art. 32 ust. 2 ustawy o księgach wieczystych i hipotece stanowiący podstawę wykreślenia prawa rzeczowego z działu IV księgi wieczystej nieruchomości stanowiącej własność powodów, a nawet gdyby tego stanowiska nie podzielić, to będzie on miał charakter prejudycjalny w sprawie o usunięcie niezgodności treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym poprzez wykreślenie hipoteki z księgi wieczystej.

W dalszej części merytorycznych rozważań Sąd Okręgowy zważył, że postanowienia umowy zawartej przez strony nie były sprzeczne z przepisami powszechnie obowiązującymi, w tym z treścią art. 69 Prawa bankowego w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia spornej umowy.

Po pierwsze, zdaniem Sądu pierwszej instancji, umowa o kredyt zawarta między stronami wypełniała dyspozycję art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego. W Umowie jednoznacznie wskazano, że walutą kredytu jest CHF – w tej walucie wyrażone zostało zobowiązanie powodów i pozwanego, o czym wprost stanowił § 1 Umowy. Okoliczność wypłaty kwoty udzielonego kredytu w PLN, jak stwierdził Sąd Okręgowy, warunkowana była celem kredytowania, bowiem związane z nimi wydatki, już chociażby z uwagi na refinansowanie wcześniej zawartych kredytów, niewątpliwie pokrywane były przez powodów w złotych polskich. Zresztą powodowie, jak wynika z ich zeznań, podpisując umowę, wiedzieli, że kwota kredytu w umowie wyrażona jest w CHF i że tę kwotę wraz z odsetkami będą musieli bankowi spłacić. Nadto, jak podkreślił Sąd Okręgowy, w walucie frank szwajcarski, wyrażony był w § 18 Umowy, całkowity koszt kredytu.

Sąd Okręgowy podzielił przy tym linię orzeczniczą, wedle której umowy kredytu indeksowanego czy denominowanego stanowią jeden z możliwych wariantów umowy kredytu bankowego, ich konstrukcja nie narusza natury umowy kredytu bankowego (vide: wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, Lex nr 2008735; z dnia 25 marca 2011 r., IV CSK 377/10, Lex nr 1107000 i z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, Lex nr 2369626).

Zdaniem Sądu pierwszej instancji obie strony analizowanej umowy dokładnie zdawały sobie sprawę - tak na etapie poprzedzającym zawarcie umowy, jak i w trakcie jej zawarcia i wykonywania - że zobowiązanie powodów, do spłaty którego zobowiązani są na rzecz pozwanego, wyrażone jest w walucie CHF, taka waluta zaznaczona została we wniosku kredytowym.

Uwzględniając treść umowy kredytu łączącej strony, zmienionej aneksem z 2011 r. i 2014 r., oraz okoliczności towarzyszące jej zawarciu - w tym treść wniosku powodów, Sąd Okręgowy uznał, iż nie można było przyjąć, by wbrew literalnej treści umowy wolą stron było zawarcie umowy kredytu w złotych polskich. Sąd pierwszej instancji zwrócił również uwagę na treść art. 68 ustawy o księgach wieczystych i hipotece, zgodnie z którą, jeżeli wiarygodność zgodnie z prawem została wyrażona w innym pieniądzu niż pieniądz polski, hipotekę wyraża się w tym innym pieniądzu. Ponadto, oprocentowanie kredytu było oparte na stawce referencyjnej LIBOR mającej zastosowanie w kredytach walutowych opiewających na walutę frank szwajcarski - na co zresztą wprost wskazywały postanowienia umowy łączącej strony tj. § 12 umowy w zw. Z § 4 ust. 4 i ust. 5 PO. Z powołanych paragrafów wynika że odsetki naliczane były według aktualnego w danym miesiącu oprocentowania, a więc z uwzględnieniem stawki referencyjnej LIBOR 6 M. Przy tym postanowienia umowy dotyczące ustalenia zasad naliczania odsetek pozostawały w zgodzie z dyspozycją art. 69 ust. 2 pkt 5 ustawy Prawo bankowe. Postanowienia umowy były w tym zakresie jasne i transparentne. Podobnie na co wskazano już wyżej szacunkowy koszt kredytu wyliczono i wskazano w umowie w CHF i wskazano na kwotę 187.008,75 CHF, co świadczy o tym, że koszty te już pierwotnie wyliczono w CHF. Tym samym uznać należało, iż przedmiotowa umowa kredytu była niewątpliwie walutowa, tj. zaciągnięta w walucie obcej, a jej przeliczenie na walutę



polską miało jedynie charakter techniczny, związane było bowiem z wybranym przez powodów sposobem wypłaty kwoty kredytu i jego spłaty – tj. przy wykorzystaniu rachunku bankowego prowadzonego w walucie polskiej. Zdaniem Sądu oceny tej nie zmienia również określenie w § 1 Umowy, że kwota kredytu wyrażona w walucie CHF będzie nie większa niż 490 200 zł. W ocenie Sądu Okręgowego wskazanie górnej granicy wypłaty w walucie polskiej miało charakter jedynie techniczny aktualizujący się na etapie wypłaty kredytu realizowanej przez bank właśnie w walucie PLN.

W ocenie Sądu Okręgowego tak ukształtowana konstrukcja spornej umowy nie przekraczała także granic wyznaczonych przez art. 353<sup>1</sup> k.c. Nadto, podzielił Sąd pierwszej instancji stanowisko wyrażane w orzecznictwie, że jeżeli kwota kredytu jest powiązana z kursem waluty obcej, to jest dopuszczalne, zgodnie z art. 358 k.c. aby wypłata i spłata kredytu następowała w walucie polskiej albo w tej walucie, przy czym jeśli to dotyczy wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania pieniężnego, nie powoduje zmiany waluty wierzytelności (vide: wyroki Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2011 r., IV CSK 377/10, z dnia 29 kwietnia 2015 r. V CSK 445/14 i z dnia 29 października 2019 r. IV CSK 309/18).

Według konkluzji Sądu Okręgowego sam fakt wypłaty oraz spłaty kredytu w złotych polskich, według określonych w umowie zasad, nie mógł prowadzić do uznania, że postanowienia odnoszące się do tych zasad wprowadzały do umowy klauzule waloryzacyjne. Umowa kredytu w walucie obcej nie zawierała bowiem postanowień wprowadzających mechanizm waloryzacji, o którym mowa w art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. ani mechanizm indeksacji. Ponownie przy tym podkreślił Sąd Okręgowy, że powodowie korzystali z oprocentowania stanowiącego stawkę LIBOR 6M - w Umowie wyraźnie wskazano, że jest on powiązany z walutą frank szwajcarski (§ 12 Umowy w zw. z § 4 ust. 4, 5 i 7 PO). Faktem notoryjnym jest przy tym okoliczność, iż oprocentowanie takie jest historycznie znacznie niższe, niż oprocentowanie kredytów złotych, do których zwyczajowo ma zastosowanie stawka referencyjna WIBOR. Nie można zatem uznać, by waluta kredytu miała „wirtualny” charakter, skoro oprocentowanie kredytu „wirtualnym” nie było.

Sąd Okręgowy nie dopatrywał się również podstaw do uznania, by sporna umowa była nieważna z przyczyn wskazanych w art. 58 § 2 k.c., to jest by ta czynność prawna naruszała zasady współżycia społecznego. Jak stwierdził Sąd pierwszej instancji, okoliczność, że po zawarciu umowy o kredyt, w wyniku zmian na rynku pieniężnym, za które odpowiedzialnością nie sposób obarczać powodów ani pozwanego, doszło do znacznego osłabienia się złotówki w stosunku do franka szwajcarskiego, w efekcie czego wysokość zobowiązania powodów po przeliczeniu na PLN stała się wyższa od wysokości wypłaconej im przez bank kwoty w PLN, nie mogło stanowić o uznaniu, że doszło do rażącego naruszenia zasad współżycia społecznego. Równie dobrze mogłoby dojść bowiem do spadku kursu waluty CHF, a w konsekwencji wysokość zobowiązania powodów w przeliczeniu na PLN mogła hipotetycznie zmaleć. W ocenie Sądu Okręgowego zawarcie przez strony umowy kredytu walutowego denominowanego wystawiało obie strony tego stosunku prawnego na ryzyko walutowe. To zaś czy bank zabezpieczał swoje ryzyko czy nie, pozostawało bez znaczenia dla oceny ważności Umowy.

Odnosząc się do zarzucanej pozwanemu dowolności w ustalaniu kursów CHF, Sąd Okręgowy zauważył, iż według § 2 ust. 4 oraz § 5 ust. 5 PO, strona powodowa miała pełną możliwość zorientowania się na dwa dni przed terminem wypłaty transzy czy spłaty (posiadając harmonogram), jaki kurs zostanie zastosowany do ustalenia wysokości wypłaty kredytu lub do ustalenia wysokości spłaty. Nadto, o ile nie było w sprawie możliwości wypłaty kredytu powodom w CHF wobec faktu, iż kwota kredytu miała służyć sfinansowaniu zobowiązań wyrażonych w walucie PLN, o już spłata kredytu mogła następować bezpośrednio w walucie CHF. Powodowie, w każdym momencie mieli bowiem możliwość zmiany warunków spłat kredytu, w tym waluty w jakiej będą dokonywać spłaty (§ 5 ust. 12 PO). W konsekwencji, powodowie mogli we własnym zakresie nabywać franki szwajcarskie i spłacać zobowiązanie w tej walucie, w efekcie czego nie dochodziłoby do przeliczeń przez bank wysokości raty na CHF z zastosowaniem kursu sprzedaży z tabel banku.

Sąd Okręgowy nie stwierdził również, że w przedmiotowym przypadku o nieważności umowy kredytu w oparciu o wskazany przepis nie mogły powodować brak lub niedostateczne poinformowanie powodów o ryzyku walutowym. Zdaniem Sądu pierwszej instancji obowiązek informacyjny we wskazanym zakresie został przez pozwanego

realizowany przede wszystkim poprzez przekazanie powodom oświadczenia stanowiącego o tym ryzyku, które na etapie składania wniosku o kredyt podpisali. Nadto, zwrócił uwagę na klauzule informacyjne zawarte w § 1 ust. 5 PO. Wystarczającym - zdaniem Sądu pierwszej instancji - było przedstawienie powodom przykładowych symulacji wahań kursów i zawarcie sformułowania o możliwym wzroście waluty CHF, co mogło na dzień zawarcia umowy wydawać się nieprawdopodobne w porównaniu do wzrostu z jakim mamy do czynienia ówczasie, i co de facto stanowiło faktyczną podstawę wystąpienia z powództwem.

Kolejno Sąd Okręgowy nie stwierdził podstaw do uznania, by postanowienia spornej umowy naruszały przepisy ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym z dnia 23 sierpnia 2007 r. (Dz. U. Z2007 roku nr 171, poz. 1206). Jak zauważył, według ówczasie obowiązującego stanu prawnego nie wynikał obowiązek banku do zawarcia w umowie tego rodzaju postanowień, w szczególności obowiązku takiego nie kreowały przepisy ustawy Prawo bankowe, jak również nie mogła podstawy jego wywiedzenia stanowić Rekomendacja S, jako nie stanowiąca źródła prawa powszechnie obowiązującego. Zaznaczenia przy tym wymaga, iż przesądzenie, że zachowanie banku nie stanowiło nieuczciwej praktyki rynkowej, pozostawało bez wpływu na ocenę postanowień umowy przez pryzmat art. 385<sup>1</sup> k.c. Sąd Okręgowy podkreślił przy tym, iż z umowy łączącej strony wynikało kurs waluty z jakiej godziny i daty znajdzie zastosowanie do przeliczeń wypłaty i spłaty - był on znany powodom na dwa dni przed zajściem tych zdarzeń, a zatem powodowie mieli możliwość weryfikacji wysokości tego kursu, mimo że na samo jego ustalenie faktycznie wpływu nie mieli.

We wskazanym kontekście Sąd Okręgowy uwzględnił również, że do zastosowania kursów walut obcych miało dojść dopiero na etapie wykonania umowy – na gruncie analizowanej umowy spread oznaczał różnicę pomiędzy stosowanym przez bank kursem kupna waluty obcej mającym zastosowanie do przeliczania kwoty kredytu z CHF na PLN a kursem sprzedaży wykorzystywanym dla przeliczania raty kredytu na złotówki w chwili jego spłaty.

Przechodząc do kontroli abuzywności klauzul spornej umowy, w pierwszej kolejności Sąd Okręgowy stwierdził, że podczas jej zawarcia powodowie korzystali z przymiotu konsumentów w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c.

Jakkolwiek w sprawie niewątpliwym była okoliczność prowadzenia przez powodów działalności gospodarczej, to fakt ten, sam z siebie, nie może świadczyć o tym, iż powodowie zawierając niniejszą umowę nie działali jako konsumenci. Jak odnotował Sąd Okręgowy, z postanowienia § 2 Umowy wprost wynika, iż celem kredytowania była m.in. spłata przez powodów kredytu zaciągniętego na zakup nieruchomości przeznaczonej na cele mieszkaniowe. Wprawdzie celem udzielenia kredytu było również dokonanie remontu innej nieruchomości tj. mieszkania położonego przy ul. (...) w P. jak i również spłata innego kredytu, niemniej - mimo powyższego - nadal nie można stwierdzić, aby wskazane cele służyły refinansowaniu działalności gospodarczej powodów i pozostawały z nią w związku. Nadto, zdaniem Sądu Okręgowego, sam fakt, iż adres nieruchomości wpisany został do CEIDG, świadczy wyłącznie o kwestiach ewidencyjnych, zaś powszechnym jest w obrocie gospodarczym aby adresy prowadzenia działalności gospodarczych przez osoby fizyczne wpisywane były np. w miejscu ich faktycznego zamieszkania. Sąd pierwszej instancji zwrócił również uwagę na sam proces zawierania spornej umowy uznając, że nie wskazywał on, ażeby kredyt miał być udzielony powodom na cele związane z działalnością gospodarczą, gdyż brak jest tutaj typowych czynności mających na celu ustalenie zdolności kredytowej przedsiębiorcy – w tym przypadku osoby fizycznej – w postaci chociażby przedstawienia zestawień przychodów i wydatków lub innej dokumentacji związanej z prowadzoną działalnością gospodarczą. Jednocześnie nie miał wątpliwości Sąd Okręgowy, że nieruchomość w P. przy ul. (...) pozostaje wykorzystywana na cele mieszkaniowe.

Możliwości oceny postanowień spornej umowy przez pryzmat art. 385<sup>1</sup> k.c. nie zmieniał fakt 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), którą zmieniono m.in. art. 69 Prawa bankowego. Jak zauważył Sąd Okręgowy, przepisy ustawy nowelizującej nie miały skutku sankcjonującego postanowienia umów zawartych przed dniem jej wejścia w życie, w tym nie powodowały ewentualnego wyłączenia takich umów i ich postanowień ich spod oceny przez pryzmat art. 385<sup>1</sup> k.c.

Także sposób wykonania umowy kredytu przez strony, w tym pozwanego, nie był brany przez Sąd Okręgowy pod uwagę przy ocenie abuzywności postanowień spornej umowy.

Kolejno, zwrócił uwagę Sąd Okręgowy, że ocena abuzywności poszczególnych postanowień umownych winna być przeprowadzona w ramach kontroli incydentalnej. Tym samym, okoliczność uznania postanowień umów innych banków za abuzywne i wpisanie ich do rejestru klauzul niedozwolonych, na co szczegółowo wskazywali w swoim stanowisku powodowie, nie miało znaczenia dla rozpoznania przedmiotowej sprawy. Co ponadto istotne, ich ocena w postępowaniu przed (...), mająca charakter kontroli abstrakcyjnej, nie może dyskwalifikować potrzeby ustaleń i analizy w konkretnej sprawie (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 października 2013 r., IV CSK 142/13, LEX nr 1385868 i powołane tam orzecznictwo).

W ocenie Sądu Okręgowego kwestionowane przez powodów postanowienia umowy kredytu odnoszące się do wypłaty (§ 2 ust. 4 PO) i spłaty kredytu (§ 5 ust. 5 PO) nie były indywidualnie negocjowane przez strony niniejszej umowy. Ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na pozwanym stosownie do treści art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c., który stosownych dowodów w tym zakresie nie przedstawił. Jak wyjaśnił Sąd pierwszej instancji, fakt, że powodowie zdecydowali się zawrzeć umowę tej konkretnie treści z pozwanym, nie dowodzi, by jej postanowienia podlegały indywidualnemu ustaleniu. Podobnie, sam fakt złożenia przez powodów oświadczeń dotyczących ryzyka walutowego nie świadczy o indywidualnym ustaleniu treści postanowień umowy, a co najwyżej o dodatkowej czynności pozwanego mającej na celu uświadomienie powodom znaczenia zawieranej czynności prawnej, jak również zadośćuczynienie wewnętrznie obowiązującym procedurom w banku. Ponadto, oświadczenie takie w żaden sposób nie wpływało na samą treść umowy, stanowiło wyłącznie załącznik do umowy, nawet jeśli było jej integralną częścią.

Kolejno, zdaniem Sądu Okręgowego, postanowienia Umowy odnoszące się do wypłaty i spłaty kredytu nie odnosiły się do głównych świadczeń, przy uwzględnieniu art. 69 ust. 1 Prawa bankowego - tak zobowiązanie banku jak i powodów wyrażone było bowiem w walucie CHF i klauzule przeliczeniowe nie miały znaczenia dla ich określenia. Okoliczność, że wypłata kredytu wyrażonego w CHF nastąpiła faktycznie w PLN, zdaniem Sądu Okręgowego stanowiła jedynie techniczne wykonanie umowy przez pozwanego bank, a zatem, podobnie jak przy spłacie kredytu był to jedynie sposób wykonania tej umowy uzgodniony przez jej strony i pozostawał on to bez wpływu na określenie essentialia negotii tej umowy - głównych jej świadczeń w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> k.c.

W ocenie Sądu Okręgowego postanowienie § 2 ust. 4 i § 5 ust. 4 PO oceniane łącznie z § 1 umowy nie spełniało przesłanek do uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Postanowienie § 2 ust. 4 PO regulowało wysokość wypłaty kredytu wypłacanej w PLN, zaś § 5 ust. 4 PO regulował wysokość ustalenia raty kredytu gdzie spłata następowała w walucie PLN. Z uwagi na fakt, iż postanowienia te zawierały identyczny mechanizm kwestionowany przez powodów, różniący się wyłącznie tym, że w przypadku wypłaty ustalenie wysokości następowało zgodnie z kursem kupna, zaś w przypadku spłaty zgodnie z kursem sprzedaży – postanowienia te zostały rozpoznane poniżej wspólnie.

Zdaniem Sądu Okręgowego, analizując wspomniane postanowienia Umowy, można co do zasady podzielić stanowisko strony powodowej, że pozwany bank, tak redagując kwestionowane postanowienia, przyznał sobie prawo do przeliczenia zobowiązania powodów po kursie określonym w tabeli kursowej banku i do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu denominowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wartości spreadu walutowego. Jednocześnie jednak, zdaniem Sądu pierwszej instancji, zebrany materiał dowodowy nie daje jednak podstaw do przyjęcia, że omawiane postanowienia umowy rażąco naruszały interesy powodów jako konsumentów w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Odwołując się do treści zapisów § 2 ust. 4 i § 5 ust. 5 PO, Sąd Okręgowy odnotował, że kredyt był wypłacany według kursu kupna waluty ustalonej na dwa dni przed dokonaniem tej czynności ze ściśle określonej godziny 9.00, podobnie - ustalenie wysokości raty do spłaty odbywało się według kursu z tabeli banku obowiązującej na dwa dni przed terminem wymagalności spłaty. Zdaniem Sądu pierwszej instancji tak sformułowane postanowienia umowne w pełni

umożliwiały powodowi zorientowanie się co do aktualnej wysokości wypłacanego kredytu, jak i przede wszystkim wysokości ustalonej raty kredytu do spłaty w walucie PLN, jeszcze przed dokonaniem wypłaty kredytu lub spłaty raty kredytu. W tym kontekście Sąd Okręgowy stwierdził, że w sytuacji, gdy kurs do przeliczeń powodował zastrzeżenia powodów co do wysokości, mieli oni możliwość domagania się od banku wyjaśnień w tej kwestii jeszcze przed dniem wypłaty lub spłaty, a dodatkowo w zakresie wypłaty mogli wycofać dyspozycję wypłaty, gdy ta jeszcze nie nastąpiła. Okoliczności tej nie zmienia fakt, iż kurs był publikowany w Tabeli pozwanego Banku. pomimo tego, że w umowie jak i jej załącznikach nie został przedstawiony szczegółowy mechanizm, w jaki sposób dochodzi do ustalenia przez pozwanego banku kursu wypłaty/spłaty kredytu, o tyle powodowie mogli się z tym kursem zapoznać i w przypadku uznania iż jest on według ich własnej oceny niezasadny – mogli skorzystać z przysługujących umownie uprawnień i przeciwdziałać niewłaściwemu ich zdaniem działaniu pozwanego banku. Powodowie bowiem, działając w oparciu § 5 ust. 12, mieli możliwość zmiany warunków spłaty kredytu, w tym zmiany waluty udzielonego kredytu. W efekcie, w każdym momencie powodowie mogli podjąć decyzję o tym, że zmieniają walutę kredytu lub że spłaty będą dokonywać z rachunku walutowego lub złotówkowego. Tymczasem, jak odnotował Sąd Okręgowy, z zeznań powodów, jak również ich postępowania w trakcie obowiązywania umowy, nie wynikało, by w chwili zawarcia Umowy lub jej wykonania byli oni kiedykolwiek zainteresowani spłatą kredytu z rachunku walutowego, w tym samodzielnym nabywaniem waluty i zasilaniem tego rachunku nabytymi we własnym zakresie środkami. Co prawda na etapie zawarcia umowy nie istniała co do zasady możliwość spłaty zobowiązania przez kredytobiorców z rachunku walutowego, niemniej jednak powodowie mieli możliwość ustalenia na dwa dni przed wypłatą czy spłatą, jaki kurs waluty zostanie do przeliczeń zastosowany, a w konsekwencji - w ocenie Sądu Okręgowego - nie byli zaskakiwani decyzją banku w tym zakresie, co w tych okolicznościach sprawy wykluczało uznanie tego postanowienia za abuzywne. Sąd Okręgowy zwrócił również uwagę, że powodowie niezadowoleni z waluty zaciągniętego kredytu mieli możliwość na podstawie postanowień dokonać zmiany waluty kredytu i zamiast posiadania zobowiązania w CHF, zdecydować się na kredyt złotowy – co zresztą zgodnie z ich twierdzeniami było od samego początku celem powodów. Również w tym zakresie ustalenie kursu, po jakim doszłoby do przeliczenia zmiany walutowej kredytu odbyłoby się na podstawie kursu ustalonego na dwa dni robocze przed dniem jego zastosowania (§ 5 ust. 13 PO). Oceniając regulację z § 2 ust. 4 PO Sąd Okręgowy stwierdził, że w chwili zawierania umowy nie mogła ona rażąco naruszać interesów konsumentów, skoro powodowie wypłatą w CHF w ogóle nie byli zainteresowani, środki z kredytu posłużyły bowiem w części na spłatę zobowiązań w walucie PLN, a w części na sfinansowanie także w walucie PLN prac remontowych, pozwany bank miał zaś wykonać dyspozycje uruchomienia transz kredytu, a to wiązało się z pewnym nakładem pracy po stronie banku, a tym samym oszczędnością czasu i nakładów pracy w tym zakresie strony powodowej.

Sąd Okręgowy wziął pod uwagę, że zastosowany przez pozwanego kurs kupna przy uruchomieniu poszczególnych transz kredytu nie był rażąco niekorzystny dla powodów w stosunku do kursów stosowanych przez inne jednostki finansowe, w tym do kursu ustalonego przez NBP, co wynika ze wskazań i porównań zawartych w odpowiedzi na pozew niezaprzeczonych przez stronę powodową. Jakkolwiek powyższe ustalenie wchodziło w sferę wykonania umowy, to w ocenie Sądu Okręgowego, przy umowie, w której zastosowanie miał kurs kupna obowiązujący w banku na dwa dni przed terminem wymagalności spłaty lub przed terminem wypłaty, nie można pomijać powyższej okoliczności w kontekście uznania, że żądanie powodów zmierzające do zniweczenia w całości skuteczności tych postanowień umownych zmierzało do obejścia przepisów prawa w rozumieniu art. 5 k.c. W istocie bowiem dyspozycje uruchomienia transz kredytu są wydawane przez kredytobiorców w chwili wykonywania umowy, lecz składając je, powodowie przed wypłatą kredytu wiedzieli z wyprzedzeniem, jaki kurs kupna waluty będzie miał zastosowanie do przeliczeń, podobnie rzecz miała się w zakresie spłat - na dwa dni przed terminem wymagalności spłaty kredytobiorcy wiedzieli, jaki kurs do przeliczeń bank zastosuje.

Podsumowując powyższe, Sąd Okręgowy stwierdził, że nie sposób było zatem uznać § 2 ust. 4 oraz § 5 ust. 5 PO za rażąco naruszające interesy powodów, a zatem nie stanowiły one niedozwolonych postanowień umownych.

Niezależnie od powyższego Sąd pierwszej instancji uznał, iż nawet przyjęcie, że kwestionowane klauzule umowne byłyby klauzulami abuzywnymi, nie doprowadziłoby to do uznania powództwa o ustalenie nieważności umowy i wywodzonego z tego roszczenia żądania zapłaty za zasadne. Samo bowiem zakwestionowanie sposobu wyliczenia

kursu franka szwajcarskiego na chwilę uruchomienia transz kredytu i zapadalności spłaty raty kredytu wskutek uznania że postanowienia wyżej poddana analizie są abuzywne a w konsekwencji bezskuteczne nie oznaczałoby, iż umowa kredytu była nieważna czy też, że kredyt zawarty przez stronę utraciłby charakter kredytu denominowanego do kursu franka szwajcarskiego i stałby się kredytem złotowym.

Odwołując się do stanowiska Sądu Najwyższego, które wyrażone zostało w wyroku z dnia 19 marca 2015 r., Sąd Okręgowy przyjął, że eliminacja danej klauzuli umownej jako konsekwencja jej abuzywności nie może prowadzić do sytuacji, w której następowałaby zmiana prawnego charakteru stosunku obligacyjnego łączącego twórcę wzorca i kontrahenta (vide: wyroki Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14 i z dnia 1 marca 2017 r. IV CSK 285/16).

W ocenie Sądu Okręgowego, uwzględniając charakter łączącej strony umowy bez wskazanych postanowień, umowa nadal wiązałyby strony i byłaby możliwość jej wykonania zgodnie z naturą tego stosunku prawnego. A mianowicie, w sytuacji, gdyby usunięciu uległo z analizowanej umowy postanowienie dotyczące przeliczenia kwoty kredytu na walutę PLN z chwili wypłaty, nadal zobowiązanie mogłoby zostać wykonane przez pozwanego bank poprzez wypłatę środków w walucie CHF. Wprawdzie pozwany umowę wykonał poprzez wypłatę środków w walucie PLN, jednak - po pierwsze - dokonał tego zgodnie z dyspozycją wypłaty transz kredytu złożonych przez powodów, powodowie zaś środki z tego tytułu przyjęli, nie zgłaszając jakichkolwiek zastrzeżeń w tym zakresie. Jeżeli zaś powodowie twierdzili, że pozwany w nienależyty sposób wykonał umowę, spełniając swoje świadczenie w nieodpowiedniej walucie, na co nota bene nie wskazywali w tym postępowaniu – wówczas przysługiwało im roszczenie o wykonanie umowy lub odszkodowawcze, a z takowym w niniejszej sprawie niewątpliwie nie wystąpili. W przypadku zaś usunięcia postanowienia odnoszącego się do przeliczenia kwoty spłaty z rachunku w walucie polskiej według kursu sprzedaży waluty kredytu ustalonego przez pozwanego bank także nie sposób byłoby uznać, iż umowa nie mogłaby być wykonywana. W takiej sytuacji, powodowie od początku musieliby spłacać kredyt w walucie, w jakiej wyrażone były raty zgodnie z harmonogramem spłat kredytu, w którym raty wyrażone zostały we franku szwajcarskim. A zatem wykonanie tej umowy bez tych postanowień było nadal możliwe. Pobranie tych środków w PLN przez pozwanego bank na spłatę zadłużenia nie czyniło świadczenia spełnionego przez powodów nienależnym. W efekcie bowiem potrącenia kwot z rachunku powodów zmniejszeniu podlegało ich zadłużenie z tytułu kredytu wyrażone w CHF. Jako że bank pobierał od powodów środki na spłatę zadłużenia z rachunku w PLN, analogicznie jak w zakresie wypłaty, w ocenie Sądu Okręgowego, powodowie mogliby jedynie formułować roszczenia odszkodowawcze, wykazując, że pozwany – posługując się własnymi arbitralnie ustalonymi kursami - pobierał z konta powodów zbyt wysokie sumy w złotych. Żądania takiego powodowie jednak w tej sprawie nie zgłosili. Nota bene, warunkiem takiego roszczenia było wykazanie przez powodów istnienia szkody.

Sąd pierwszej instancji za niezasadne uznał wskazania pozwanego, jakoby była możliwość uzupełnienia umowy – zastąpienia abuzywnych postanowień innymi. Przepisy prawa powszechnie obowiązującego w dacie zawarcia tej umowy nie zawierały bowiem przepisów, które mogłyby „wejść” w miejsce tych postanowień. Nie sposób było także uznać, by istniały jakiegokolwiek ustalone zwyczaje pozwalające ustalić, jakie postanowienia winny zastąpić takie abuzywne postanowienia umowne regulujące kursy walutowe przyjęte do wypłaty kredytu i w przypadku uznania za niedozwolone, spłaty kredytu.

Z przytoczonych wyżej względów powództwo główne w zakresie żądania ustalenia nieważności Umowy, jak i żądania zapłaty kwot uiszczonych przez powodów rat kapitałowo - odsetkowych Sąd Okręgowy oddalił.

Sąd Okręgowy jako niezasadne oddalił również powództwo ewentualne o ustalenie, że postanowienie zawarte w § 5 pkt 5 PO, stanowiących integralną część Umowy, o treści „Kredytobiorca dokonuje spłaty Kredytu w złotych, w wysokości stanowiącej równowartość należnej i wynikającej z harmonogramu spłat kwoty waluty z zastosowaniem kursu sprzedaży walut Banku według Tabeli z godz. 9.00, obowiązującej na dwa dni robocze przed terminem wymagalności spłaty, określonych w Umowie” nie wiązał powodów, jako niedozwolone postanowienie umowne.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji powodowie nie mieli interesu prawnego w stwierdzeniu abuzywności postanowienia zawartego w § 5 ust. 5 PO, ewentualne wydanie wyroku uwzględniającego powództwo o ustalenie w tym zakresie nie

wyeliminuje, nie rozwiąże sporu pomiędzy nimi powstałego, bowiem abuzywność postanowień umowy w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. rodzi jedynie ten skutek, że postanowienia abuzywne nie wiążą konsumenta, a nie skutkują nieważnością całej umowy. W efekcie samo przesądzenie o abuzywności wskazanego postanowienia odnoszącego się do spłaty kredytu – tego że następuje w złotych przy zastosowaniu kursu sprzedaży waluty CHF z określonej daty i godziny - nie przesądzi w jaki sposób będzie kształtowało się zobowiązanie powodów, nie rozwiąże więc ewentualnie zaistniałego między stronami sporu na tle sposobu dalszego wykonania umowy, jak i roszczeń mogących powstać między nimi a wynikających z już wykonanej umowy tak przez powodów, jak i pozwanego w oparciu o te postanowienia.

W oparciu o wyrok ustalający, że wskazane postanowienie umowne - stricte wzorca umownego - jest abuzywne, a w konsekwencji nie wiąże stron, nie sposób byłoby - według Sądu Okręgowego - wiążąco ustalić, przy uwzględnieniu art. 365 k.p.c., w jaki sposób umowa ma być w dalszym ciągu wykonywana. W zakresie zaś świadczeń już spełnionych przez powodów – co do spłaconych już rat kredytu, możliwe było zgłoszenie przez powodów żądania o świadczenie jako dalej idącego, co w konsekwencji przesadzało o oczywistym braku istnienia interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Taka część spełnionego świadczenia, jako nienależne świadczenie (art. 410 § 2 k.c.) winna bowiem podlegać zwrotowi na rzecz kredytobiorcy i może być przez niego skutecznie dochodzona w toku procesu o zapłatę, bez uprzedniego odwoływania się do powództwa o ustalenie. Powodowie dokonywali spłat kredytu, jest więc oczywiste, że w razie uznania postanowień wiążącej ich umowy za niedozwolone służyłoby powodom roszczenie o zapłatę tytułem nienależnie zapłaconych części rat kredytu. Przy tym wyrok uwzględniający powództwo ewentualne nie przesądzałby, jaka część tych rat byłaby ewentualnie nienależna. W sytuacji zatem, gdy kredyt został powodom wypłacony i częściowo spłacony przez powodów, to powodom przysługuje w zakresie rat już spłaconych roszczenie o świadczenie, co wykluczało interes prawny powodów w samym ustaleniu abuzywności wskazywanych przez powodów postanowień łączącej strony umowy, gdyż przysługuje im roszczenie dalej idące (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 9 lutego 2018 r., I ACa 1861/16, Legalis nr 1720158).

Niezależnie jednak od powyższego, jak stwierdził Sąd Okręgowy, nawet gdyby uznać, że powodom przysługiwał interes prawny w żądaniu ustalenia zgodnie z roszczeniem ewentualnym, to z przyczyn szeroko opisanych powyżej wobec uznania przez Sąd braku abuzywności wskazanego postanowienia umownego - dokładnie postanowienia wzorca umownego - żądanie to nie mogło zostać uwzględnione.

O kosztach postępowania Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c., to jest zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu. Na zasądzone od powodów solidarnie na rzecz pozwanego jako wygrywającego niniejszy proces w całości koszty procesu składało się wynagrodzenie zawodowego pełnomocnika pozwanego policzone na podstawie § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. Z 2015 r. Poz. 1804) w brzmieniu obowiązującym w dacie wniesienia pozwu w wysokości 10 800 zł oraz opłata skarbową od pełnomocnictwa w wysokości 17 zł.

**Powodowie zaskarżyli wyrok Sądu Okręgowego w całości**, we wniesionej apelacji podnosząc zarzut naruszenia:

I. przepisu prawa materialnego poprzez błędną wykładnię w postaci art. 65 § 1 i 2, art 353<sup>(1)</sup>, art. 354 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i ust. 2 Prawa bankowego poprzez błędne przyjęcie, iż przedmiotem Umowy miała być kwota określona w CHF, a wypłacenie złotych stanowi jedynie rozbieżność pomiędzy walutą zobowiązania i walutą wykonania zobowiązania, wynikającą z tego, że wypłata w PLN kredytu wyrażonego w CHF miała charakter „technicznego wykonania umowy przez pozwanego”, skoro w przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z umową kredytu denominowanego do waluty obcej, a ewentualne umieszczenie przez bank w umowie kredytu denominowanego kwoty kredytu w CHF jest tylko niezaskłującym na ochronę kamuflażem rzeczywistych intencji pozwanego;

II. prawa materialnego przez niewłaściwe niezastosowanie:

a) art. 353<sup>1</sup> k.c., art. 358 § 1 § 2 k.c., art. 358<sup>1</sup> § 1 k.c., art. 58 k.c. ewentualnie art. 385<sup>1</sup> § 1 - § 3 k.c., pomimo zasadności ich zastosowania, a co doprowadziłyby do wniosku o nieważności Umowy ze względu na niemożność jej ostania się w obrocie prawnym wobec bezskuteczności ex lege kwestionowanych postanowień, ewentualnie ustalenia, iż postanowienia Umowy zawarte w § 1 Umowy oraz § 2 ust. 4 oraz § 5 pkt 5 PO, nie wiążą powodów, a co za tym idzie muszą skutkować uznaniem umowy nazwanej jaką jest Umowa za nieważną, skoro pozbawionej essentialia negotii;

b) art. 58 § 2 k.c. i nieprzyjęcie, że zaniechanie złożenia powodom przez pozwanego oferty zabezpieczenia jej przed skutkami zmiany kursu walut, czy też przedstawienia szczegółowych i jednoznacznych zasad określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo - odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu, odpowiednich i dających prawidłowy obraz rzeczywistości informacji na temat możliwości wzrostu kursu waluty CHF, jest rażąco niezgodne z zasadami współżycia społecznego;

c) art. 58 § 2 i nieprzyjęcie, że ułożenie przez pozwanego tak stosunku prawnego z powodami – konsumentami, poprzez zaproponowanie umowy stanowiącej narzucony nienegocjowany wzorzec w taki sposób, że powodowie pomimo spłaty w okresie spłaty kredytu uiszcili do dnia 5 lutego 2018 r. kwotę 218 72,97 zł, mają na wskazaną datę spłaty samego kapitału kredytu znacznie więcej, aniżeli udzielona kwota kredytu, a co jest rażąco niezgodne z zasadami współżycia społecznego;

III. przepisów postępowania, które to uchybienie mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy, a to naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez:

a) niepoddanie stosownej ocenie procesowej faktu, iż pozwany nie wykazał, aby w związku z zawarciem Umowy nabył lub zbył jakąkolwiek kwotę pieniężną wyrażoną w CHF, innymi słowy aby dysponował kwotą CHF, którą rzekomo oddał powodom do dyspozycji, uprzednio wymieniając ją według zastosowanego kursu, na złote i na tym też zasadza się podnoszona przez powodów wirtualność kredytu w CHF; wszak pozwany nie kupił CHF, ponieważ po prostu udzielił kredytu w PLN, tak też kredyt wypłacił, a pobierał wyższe raty (w momencie gdy wzrost drastycznie kurs franka szwajcarskiego) po to, aby wzbogacić się kosztem powodów;

b) niepoddanie stosownej ocenie procesowej faktu, iż pozwany nie przedstawił powodom na etapie zawierania umowy o kredyt metodologii ustalania kursów walut, a nie było obowiązkiem powodów zadawanie w tym zakresie informacji pośrednikowi finansowemu, skoro jest oczywiste, że powodowie jako strona słabsza stosunku z profesjonalistą, jakim jest bank, może nie być w stanie umiejętnie sformułować trafnych pytań, a to rzeczą pozwanego było dopełnienie obowiązku informacyjnego względem powoda w sytuacji, gdy udzielał kredytu denominowanego we frankach;

c) poddanie niezgodnej z zasadami doświadczenia życiowego ocenie dowodów w postaci oświadczenia na k. 119 oraz zeznań powodów oraz R. M. (to oczywista omyłka skarżących – R. M. jest właśnie powodem) i uznanie na tej podstawie, że powodom zostało przedstawione ryzyko związane z kredytem denominowanym we frankach, a nadto iż powodowie mieli pełną świadomość tego ryzyka w oparciu o przedstawione symulacje uwzględniające wahania kursu franka szwajcarskiego, skoro oświadczenia, na których oparł się Sąd Okręgowy mają charakter blankietowy i są standardowymi formularzami przygotowanymi po to, aby zabezpieczyć się przed potencjalnymi roszczeniami i nie świadczą one o tym, że istotnie obowiązek informacyjny pozwany w tym zakresie wypełnił, zaś zeznania wskazanych osób były w tym zakresie spójne, skoro wskazywano na brak dostatecznych i jednoznacznych informacji;

d) nadanie dowodom w postaci uchwał pozwanego wraz z załącznikami na stronach 223 - 346 znaczenia w kontekście oceny, czy powodom zostały przedstawione dostateczne informacje o ryzykach związanych z kredytem denominowanym, podczas gdy z uchwał tych nie wynika w żaden sposób to, jakie informacje i kiedy rzekomo przekazano powodom;

e) niepoddanie stosownej ocenie ustalonego faktu, że to pozwany zaproponował - poprzez pośrednika finansowego T. D. - kredyt denominowany w CHF, pozwany zapewnił, że waluta CHF jest stabilna i zawarcie tego rodzaju kredytu

denominowanego to okazja i terminowa oferta, chociaż okoliczność taką ustalono i powinna ona mieć znaczenie przy rozpatrywaniu sprawy merytorycznie, ponieważ jest oczywiste i zgodne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, iż powodowie jako konsumenci, będąc nakłanianym w ten sposób do zawarcia umowy o kredyt denominowany do waluty franka szwajcarskiego, nie mogli sobie zdawać w pełni sprawy z świadomości ryzyka, skoro propozycję zawarcia takiej umowy przedstawiono im jako rozwiązanie optymalne, okazyjne, stabilne i bezpieczne, zaś - co logiczne - pośrednik finansowy, jeśli nawet ukazał symulacje o zmiennej stopie procentowej i wzroście obsługi kredytu w przypadku zmiany kursu waluty, to symulacje takie nie mogły być rzetelne, kompleksowe i realizujące obowiązek spoczywający na pozwanym, skoro pośrednikowi finansowemu zależało na sprzedaży produktu, który sam oferował - proponował w pierwszej kolejności.

Mając na uwadze powyższe, skarżący wniesli o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez ustalenie, że stosunek prawny powstały na skutek zawarcia umowy kredytu denominowanego do waluty franka szwajcarskiego z dnia 25 września 2008 r. o nr (...) nie istnieje z uwagi na nieważność umowy oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwoty 218 720,97 złotych wraz z odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty. Jednocześnie powodowie zażądali zmiany zaskarżonego orzeczenia w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów solidarnie zwrotu kosztów postępowania za pierwszą instancję według norm przepisanych. Ewentualnie, uwzględniając roszczenie ewentualne wyrażone w punkcie 3 pozwu z 5 lutego 2018 r., powodowie wniesli o ustalenie, że postanowienie zawarte:

i. w § 1 Umowy w zakresie, w jakim określono kwotę kredytu na kwotę „236.059 CHF, jednak nie więcej niż 490.200,00 zł”;

ii. w § 2 ust. 4 Umowy;

(...). w § 5 pkt 5 Postanowień ogólnych stanowiących integralną część umowy kredytu dla osób fizycznych z dnia 25 września 2008 r., nr (...) o treści „Kredytobiorca dokonuje spłaty Kredytu w złotych, w wysokości stanowiącej równowartość należnej i wynikającej z harmonogramu spłat kwoty waluty z zastosowaniem kursu sprzedaży walut Banku według Tabel z godz. 9.00, obowiązującej na dnia dni robocze przed terminem wymagalności spłaty, określonych w Umowie”;

kształtują prawa i obowiązków w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają ich interesy, przeto nie wiążą, a w ich miejsce należy przyjąć, że: kredyt został udzielony na kwotę odpowiadającej sumie pierwszej transzy w wysokości 278 713,75 zł oraz drugiej transzy w wysokości 265 582,31 zł, zaś spłata następuje zgodnie z harmonogramem i wynikającym z umowy oprocentowaniem w złotych polskich i uwzględnieniem przewidzianego okresu kredytowania.

Nadto w apelacji powodowie zgłosili wniosek o przeprowadzenie dowodu z:

- całości dokumentacji dotyczącej analizy oferowania przez pozwanego konsumentom instrumentów finansowych zabezpieczających przed ryzykiem zmiany kursu walut, w szczególności wraz z symulacjami kosztów tych instrumentów, i przeprowadzenie z nich dowodów na fakt możliwości oferowania konsumentom usługi zmierzającej do zabezpieczenia ich przez zmianą kursu walut, kosztów takich usług oraz zaniechania zaoferowania takich usług, po uprzednim zobowiązaniu pozwanego do przedłożenia takiej dokumentacji;
- kopii symulacji przedkładanych powodom przez pozwanego - względnie chociażby przykładowych symulacji jakie w 2008 r. przedstawiano innym konsumentom zawierającym podobne kredyty denominowane do waluty obcej rzekomo ukazujących ryzyko kredytu zawartego w walucie wymiennej, na okoliczność, że oferowanie powodom jako konsumentom przez pozwanego usługi kredytu bankowego denominowanego do waluty obcej odbywało się w warunkach nietransparentnych, bowiem bez uprzedniego poinformowania ich o ryzyku walutowym, tudzież zaniechania przedstawienia takich symulacji w ogóle;
- informacji wraz z zestawieniem salda depozytów w CHF poprzednika prawnego pozwanego - na dzień zawarcia umowy kredytowej z 2008 r. - pozwalających określić, czy w momencie udzielania tych kredytów pozwana miała



wystarczające kwoty depozytów w odniesieniu do CHF, czy też zaciągnęła w celu udzielenia tychże kredytów zagraniczne pożyczki w CHF, względnie czy w ogóle miał miejsce fakt zwolnienia i przeksięgowania (sprzedaży) depozytu w CHF „pożyczzonego” powodom celem wypłaty środków w PLN, po uprzednim zobowiązaniu pozwanego do dostarczenia takiego dokumentu, a to wszystko celem przeprowadzenia dowodu z dostarczonych dokumentów na okoliczność, że konsekwencją osłabienia się złotego zwiększała się wartość udzielonych powodom kredytów, ale nie towarzyszył im równoczesny wzrost wysokości zobowiązań pozwanego, ponieważ ten zawierając przedmiotowe umowy dysponował odpowiednimi własnymi depozytami wyrażonymi w CHF, względnie w ogóle pozwany nie nabył CHF na zagranicznych rynkach, lecz w istocie rzeczy udzielił kredytu w PLN, zaś kredyt został udzielony w CHF tylko w sposób wirtualny, a spłata kredytu nie powodowała, że po tej cenie istotnie pozwany nabywał CHF celem spłaty zaciągniętej pożyczki w CHF, a w efekcie chciał i chce nadal wzbogacać się kosztem powodów.

Pozwany wniósł o oddalenie apelacji w całości jako bezzasadnej oraz o zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych. Pozwany wniósł również o pominięcie wniosków dowodowych zgłoszonych w apelacji.

Pismem z dnia 17 listopada 2021 r. pozwany zgłosił zarzut wykonania prawa zatrzymania świadczeń powodów na rzecz banku z tytułu Umowy kredytu w zakresie kwoty 477 068,56 zł czyli kwoty kapitału. Powołał się na przy tym na oświadczenia z dnia 5 listopada 2021 r. o skorzystaniu z prawa zatrzymania złożone powodom (k 807 i 811).

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

Apelacja powodów podlegała uwzględnieniu w przeważającej części.

W pierwszej kolejności Sąd Apelacyjny podziela stanowisko Sądu Okręgowego co do istnienia po stronie powodowej interesu prawnego powodów w ustaleniu nieważności umowy, jak również co do przysługiwania powodom statusu konsumentów.

Przez interes prawny rozumieć należy obiektywnie występującą potrzebę ochrony sfery prawnej powoda, którego prawa zostały lub mogą zostać zagrożone, albo też co do istnienia lub treści których występuje stan niepewności. Ocena interesu prawnego wymaga zastosowania zindywidualizowanych kryteriów, uwzględniających celowościowe podstawy powództwa z art. 189 k.p.c. Jedną z przesłanek badanych przy rozważaniu celowości 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. Innymi słowy, interes prawny występuje, gdy sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, zapewni stronie powodowej ochronę jej prawnie chronionych interesów, a więc definitywnie zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości.

W ocenie Sądu, w okolicznościach niniejszej sprawy, wyrok ustalający nieistnienie pomiędzy stronami stosunku zobowiązaniowego mającego swoją podstawę w przedmiotowej umowie kredytu, wyeliminuje wątpliwości co do samego nieistnienia tego stosunku oraz wątpliwości co do wzajemnych zobowiązań stron, ale także usunie niepewność w zakresie zgodności z rzeczywistym stanem prawnym, umieszczonego w księdze wieczystej należącej do powodów nieruchomości wpisu o hipotecę, zabezpieczającego wierzytelności Banku wynikające z przedmiotowej umowy.

Jednocześnie wyjaśnienie powyższych wątpliwości oraz niepewności nie zostałyby w takim samym stopniu dokonane za pomocą innego powództwa, w tym powództwa o zapłatę. Słusznie bowiem zauważył Sąd Okręgowy, że z mocy wiążącej wyroku o zapłatę korzysta jedynie rozstrzygnięcie, nie rozciąga się ona zaś na kwestie pozostające poza sentencją, w tym ustalenia i oceny dotyczące stosunku prawnego stanowiącego podstawę żądania, o którym orzeczono. Moc wiążąca w zakresie uregulowanym w art. 365 k.p.c. odnosi się tylko do „skutku prawnego”, który stanowił przedmiot orzekania i nie oznacza związania sądu ustaleniami zawartymi w uzasadnieniu orzeczenia. Wynikająca z art. 365 § 1 k.p.c. moc wiążąca wyroku dotyczy związania sentencją, a nie uzasadnieniem wyroku sądu, czyli przesłankami

faktycznymi i prawnymi przyjętymi za jego podstawę, gdyż zakresem prawomocności materialnej jest objęty tylko ostateczny wynik rozstrzygnięcia a nie jego przesłanki (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 13 stycznia 2000 r., II CKN 655/98; z dnia 23 maja 2002 r., IV CKN 1073/00; z dnia 8 czerwca 2005 r., V CK 702/04; z dnia 3 października 2012 r., II CSK 312/12).

Powództwa z art. 189 k.p.c. (o ustalenie) i art. 10 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym) realizują odrębne kategorie roszczeń procesowych i stanowią dwa niezależne środki ochrony prawnej, oparte na odmiennych przesłankach i zmierzające do osiągnięcia odmiennego celu. Do konkurencyjnego zbiegu roszczeń z tych podstaw dochodzi jedynie wtedy, gdy powództwo z art. 10 u.k.w. w całości zaspokaja interes powoda. Powództwo określone w tym przepisie jest bowiem powództwem służącym zaspokojeniu roszczenia typu rzeczowego i pozostaje w ścisłym związku z ustrojową funkcją ksiąg wieczystych. Sama więc możliwość żądania uzgodnienia treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym nie oznacza braku interesu prawnego powodów, bo powództwo z art. 189 k.p.c. służy udzieleniu ochrony również w zakresie innych skutków prawnych mogących wynikać ze stosunku, który powód kwestionuje i które może usunąć wyrok stwierdzający nieważność umowy *ex tunc*. Orzeczenie stwierdzające nieważność umowy niweczy jej skutki *ex tunc* i z uwagi na związanie zarówno stron, jak i innych sądów, jego treścią z mocy art. 365 § 1 k.p.c., jako swoisty prejudykat, ma istotne znaczenie dla dalszych czynności stron i orzeczeń sądów wykraczających poza prawa rzeczowe do nieruchomości (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 745/16).

W niniejszej sprawie niewątpliwie występuje niepewność stanu prawnego, co z kolei powoduje potrzebę uzyskania ochrony prawnej przez powodów. Rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie będzie oddziaływać na dalsze prawa i obowiązki stron, a merytoryczne rozpoznanie ich żądań definitywnie zakończy istniejący między stronami spór. Powodowie posiadają interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie, co umożliwiło dokonanie dalszych rozważań merytorycznych.

Słusznie też Sąd Okręgowy uznał, że przedmiotową umowę zawierali jako konsumenci. Biorąc bowiem pod uwagę definicję konsumenta zawartą w kodeksie cywilnym (art. 22<sup>1</sup> k.c.), należy uwzględnić, czy czynności prawnej z przedsiębiorcą (jakim z całą pewnością jest bank), dokonuje osoba fizyczna (tu powodowie) oraz czy czynność prawna zawierana pomiędzy tymi podmiotami pozostaje w bezpośrednim związku z działalnością gospodarczą lub zawodową osoby fizycznej (kandydata na konsumenta). Związek czynności prawnej z działalnością zawodową lub gospodarczą prowadzoną przez osobę fizyczną musi być bezpośredni, jeżeli związek ten jest tylko pośredni dokonującemu czynności prawnej z przedsiębiorcą przysługuje przymiot konsumenta (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 sierpnia 2011 r., VI ACa 262/11, Lex nr 951724). Badanie tego związku polega na ocenie, czy dokonywana czynność prawna, której dokonuje dana osoba, jest typowa ze względu na rodzaj prowadzonej przez nią działalności, zaś status konsumenta powinien być oceniany na chwilę dokonywania czynności (wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 9 lutego 2012 r., V ACa 96/12, POSAG 2012/2/32-48). Pojęcie konsumenta należy rozumieć szeroko i przy ocenie statusu konsumenta niedopuszczalne jest stosowanie innych kryteriów niż fakt bycia osobą fizyczną oraz działanie w celach niezwiązanych z działalnością gospodarczą lub zawodową (por. wyroki TSUE z dnia 3 września 2015 r., C-110/14 i z dnia 21 marca 2019 r., C-590/17). W konsekwencji najistotniejsze znaczenie dla oceny statusu powodów jako konsumentów miała okoliczność, że umowę zawierali jako osoby fizyczne i cel umowy kredytowej, tj. spłacenie kredytów na remont jednego lokalu oraz na nabycie innej nieruchomości zabudowanej. W tej ostatniej powodowie zamieszkali i mieszkają do chwili obecnej, z drugiej nie czerpią dochodów i nie zostało wykazane, by odpłatnie wynajmowali obiekt objęty remontem.

Przechodząc do zarzutów apelacji, Sąd Apelacyjny wskazuje, że przyjmuje za własne ustalenia Sądu pierwszej instancji dotyczące samej treści umowy i przebiegu zdarzeń po jej zawarciu, natomiast odmiennie ocenia zakres pouczeń udzielonych powodom przed podpisaniem umowy co do ryzyka walutowego, jak również doszedł do odmiennych wniosków co do konsekwencji abuzywności klauzul indeksacyjnych.

Na dzień zawarcia spornej umowy Prawo bankowe nie przewidywało wprost możliwości udzielania kredytów denominowanych i indeksowanych. Nowelizacji Prawa bankowego w tym zakresie dokonano ustawą z dnia 29 lipca

2011 r. (Dz.U. nr 165, poz. 984), która weszła w życie 26 sierpnia 2011 r. Mocą ustawy nowelizującej dodano do art. 69 ust. 2 punkt 4a, stosownie do którego umowa o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, powinna określać szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Dodano również ustęp 3, zgodnie z którym w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie. W tym przypadku w umowie o kredyt określa się także zasady otwarcia i prowadzenia rachunku służącego do gromadzenia środków przeznaczonych na spłatę kredytu oraz zasady dokonywania spłaty za pośrednictwem tego rachunku.

Zgodnie z treścią art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, każdy kredyt musi być udzielony w określonej walucie – może nią być złoty polski albo jedna z walut obcych. Umowa o kredyt, która przewiduje oddanie kredytobiorcy do dyspozycji środków w złotych polskich, to kredyt złotowy, zaś umowa, która przewiduje oddanie kredytobiorcy środków w konkretnej walucie obcej (w walucie innej niż złoty polski), to kredyt walutowy.

Kredyt denominowany lub indeksowany do waluty obcej to kredyt udzielony w złotych polskich, którego kwota – dla celów utrzymania jej wartości na rzeczywistym poziomie – jest odnoszona do waluty obcej (przeliczana na walutę obcą). Kredyt taki jest kredytem złotowym nie zaś walutowym), tyle, że na skutek denominacji lub indeksacji, saldo kredytu wyrażane jest w walucie obcej, do której kredyt został denominowany lub indeksowany. W przypadku kredytu denominowanego, kwota kredytu – tj. konkretna kwota w złotych polskich – wyrażana jest w walucie obcej. Po ustaleniu salda kredytu w tejże walucie obcej umowa może przewidywać dokonanie wypłaty (uruchomienia) kredytu w walucie polskiej, po przeliczeniu salda kredytu wyrażonego w walucie obcej na złote polskie po kursie waluty z dnia uruchomienia kredytu (w analizowanej sprawie po kursie kupna waluty obowiązującym w pozwanym banku na dwa dni robocze przed dniem wypłaty). W przypadku kredytu denominowanego lub indeksowanego do waluty obcej kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych w walucie, do której kredyt został denominowany lub indeksowany (tego sporna umowa wprost jednak nie przewidywała, przeciwnie w § 13 jako walutę spłaty wskazano PLN) lub w walucie polskiej, po przeliczeniu raty wyrażonej w walucie, do której kredyt denominowano lub indeksowano, według kursu wymiany waluty z dnia płatności raty (w niniejszej sprawie po kursie sprzedaży waluty ustalonym w pozwanym banku na dwa dni robocze przed terminem wymagalności spłaty raty). W wykonaniu umowy o kredyt denominowany/indeksowany nie dochodzi do faktycznego zakupu przez bank waluty i jej sprzedaży klientowi dokonującemu spłaty raty. Oznacza to, że wszelkie operacje związane z walutą obcą wykonywane są jedynie dla celów księgowych, natomiast do faktycznego transferu wartości dewizowych w którąkolwiek stronę nie dochodzi (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 maja 2013 r., VI ACa 441/13; wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 14 maja 2015 r., I ACa 16/15). W orzecznictwie wskazuje się, że tzw. kredyty denominowane lub indeksowane do kursu waluty obcej są w rezultacie kredytami w walucie polskiej (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2018 r., IV CSK 200/18).

Postanowienia umowne odwołujące się do dokonywania przeliczenia wartości kwoty udzielonego kredytu na walutę obcą (m.in. CHF) są elementem klauzuli waloryzacyjnej w rozumieniu art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c., która służy przede wszystkim „ustaleniu i utrzymywaniu wartości świadczeń w czasie” (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14).

Wbrew stanowisku pozwanego i Sądu Okręgowego Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że pomimo wskazania w umowie, iż pozwany bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorców kredyt w kwocie określonej w CHF, to jednak analiza dalszych postanowień umowy wykluczała możliwość zakwalifikowania przedmiotowego kredytu jako kredytu walutowego. Już bowiem samo zastrzeżenie: „jednak nie więcej niż 490.200 PLN” wyklucza taką ocenę. Nadto jak wynika z treści § 13 PSU („kredyt wraz z odsetkami spłacany będzie w złotych polskich”), w przedmiotowej umowie nie przewidziano również możliwości spłaty kredytu w walucie obcej. Możliwość taka nie wynika także z dalszych postanowień umowy. Jednocześnie wyrażenie salda kredytu w walucie obcej gwarantowało obniżenie

kosztów udzielanego kredytu, wiążące się m.in. z niższym oprocentowaniem naliczanym od środków w walucie obcej, do której kredyt miał być denominowany.

Stanowisku o złotowym charakterze przedmiotowego kredytu nie przeczy fakt, iż na zabezpieczenie wierzytelności pozwanego banku kredytobiorcy ustanowili zabezpieczenia w postaci hipotek we franku szwajcarskim, a w treści oświadczenia kredytobiorców o ryzyku walutowym wskazano, że są oni świadomi ryzyka zmiany kursów waluty, w której zaciągnięto zobowiązanie. Zdaniem Sądu Apelacyjnego powyższe okoliczności, w świetle oceny postanowień umownych w aspekcie uprawnień i obowiązków stron są bowiem niewystarczające, aby przedmiotowy kredyt uznać za kredyt walutowy. Mocą spornej umowy, pozwany bank miał obowiązek oddać do dyspozycji powodów środki w walucie polskiej i prawo do domagania się ich zwrotu w tejże walucie. Również powodowie mieli w świetle postanowień umowy prawo domagania się wypłaty kredytu w złotych polskich, zaś ich obowiązek polegał na spłacie rat kredytu, tak części kapitałowej, jak i odsetkowej, w złotych polskich. Skoro zatem świadczenia stron opiewały na złote polskie, to kredyt miał charakter złotowy. Ponadto, co również jest istotne, w okolicznościach niniejszej sprawy powodowie, jako kredytobiorcy, nie zwrócili się do pozwanego z wnioskiem o udostępnienie im środków w walucie obcej (CHF) (vide: wniosek kredytowy k 87, w którym wskazano wnioskowaną kwotę kredytu wyłącznie w PLN), ani nie deklarowali celu kredytu, który wymagałby pozyskania takich środków. Kredyt walutowy to kredyt, który daje kredytobiorcy możliwość domagania się wypłaty i spłaty kredytu w walucie obcej. Postanowienie spornej umowy nie dawały zaś podstaw do żądania wypłaty kredytu ani jego spłaty bezpośrednio w walucie obcej. Wypłata i spłata miały następować w złotówkach, tyle że przy zastosowaniu mechanizmu przeliczania z wykorzystaniem waluty obcej, z uwagi na wpisanie do umowy mechanizmu denominacji.

Stosownie do treści art. 353 § 1 k.c., zobowiązanie polega na tym, że wierzyciel może żądać od dłużnika świadczenia, a dłużnik powinien świadczenie spełnić. W myśl zaś art. 353<sup>1</sup> k.c., strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.

Podstawą zawarcia umownego stosunku prawnego jest złożenie przez strony zgodnych oświadczeń woli, których treść określa ich prawa i obowiązki – osiągnięcie przez strony konsensusu. Jednocześnie niedopuszczalnym jest, aby postanowienia umowne dawały jednej ze stron uprawnienie do kształtowania według swojej woli zakresu obowiązków drugiej strony. Takie uregulowanie uznać należałoby bowiem za sprzeczne z naturą umowy.

Jak wskazuje się zaś w doktrynie, w sytuacji kiedy oznaczenie świadczenia zostało pozostawione jednej ze stron, powinno być ono oparte na obiektywnej podstawie, a nie pozostawione do swobodnego uznania strony, w przeciwnym razie zobowiązanie w większości przypadków byłoby nieważne. Gdyby bowiem wierzyciel miał dokonać oznaczenia świadczenia w sposób dowolny, byłoby to niezgodne z zasadami współżycia społecznego, ponieważ narządziłoby interesom dłużnika. Z kolei pozostawienie dowolności dłużnikowi oznaczałoby całkowity brak jego związania, co byłoby sprzeczne z naturą zobowiązania. W każdym razie stanowiłoby to naruszenie art. 353<sup>1</sup> k.c. (A. Pyrżyńska w Systemie Prawa Prywatnego Prawo zobowiązań – część ogólna, tom 5, pod redakcją prof. dr hab. E. Łętowskiej, str. 205). W doktrynie ugruntowany jest również pogląd, że o nieważności czynności prawnej decyduje jej treść lub cel (P. Machnikowski, komentarz do art. 58 k.c., SIP Legalis). W konsekwencji zarzut błędnej wykładni art. 65 § 1 i 2, art. 353<sup>1</sup> i 354 k.c. w związku z art. 69 ust. 2 prawa bankowego jest trafny.

Dokonując oceny ważności czynności prawnej, nie należy przypisywać dominującego znaczenia sposobowi wykonywania umowy. Irrelevantna pozostawała zatem okoliczność, czy kurs ustalany przez pozwanego przy wyliczeniu kwoty „wypłaty kredytu” i kursy użyte przy wyliczaniu kolejnych rat kredytu były kursami rynkowymi. Za sprzeczne z istotą każdej umowy uznać należy uzgodnienie przez strony, że o zakresie ich praw i obowiązków decydować będzie na zasadzie swobodnego uznania jedna ze stron w toku wykonywania umowy, a wbrew pogładowi Sądu pierwszej instancji taka sytuacja miała miejsce w okolicznościach niniejszej sprawy.

W przedmiotowej umowie mamy do czynienia z waloryzacją kwoty udzielonego powodom kredytu oraz wprowadzeniem do umowy dwuetapowego przeliczenia jego kwoty wyrażonej w walucie obcej na złotówki przy

dokonywaniu wypłaty, a następnie rat wyrażonych w tej walucie na złote polskie w celu określenia kwoty raty do spłaty. Miernik wartości służący tejże waloryzacji (denominacji), powinien być określany w sposób precyzyjny, a więc taki, aby możliwe było jego obiektywne oznaczenie. W przeciwnym razie dochodzi do sytuacji niespełnienia wymogu oznaczoności świadczenia. Pozostawienie jednej ze stron możliwości swobodnego kształtowania wskaźnika waloryzacji prowadzi w istocie do braku określenia wysokości świadczenia, a zatem braku uzgodnienia tego elementu umowy.

W umowie wskazano, że kwota kredytu zostanie wypłacona w złotych po przeliczeniu kursem kupna waluty obowiązującym w pozwanym banku na dwa dni robocze przed dniem wypłaty kredytu. Realizacja zleceń płatniczych miała nastąpić po dniu zawarcia umowy. Z kolei wysokość każdej raty była ustalana przez pozwanego na dwa dni robocze przed terminem wymagalności spłaty, według obowiązującego w banku kursu sprzedaży waluty kredytu z tego dnia. Co istotne, równocześnie w umowie nie zawarto żadnych ograniczeń w zakresie określania przez pozwanego kursów w obowiązujących u niego tabelach kursowych. Zapisy przedmiotowej umowy pozostawiały bankowi dowolność w ustalaniu poziomu kursu walut obcych, w szczególności, że przepisy prawa również nie nakładały żadnych ograniczeń w tej kwestii. Z przedmiotowej umowy nie wynikało, aby kurs waluty zamieszczany w tabeli kursów obowiązującej w pozwanym banku na dwa dni przed wypłatą całej kwoty kredytu wyrażonej w CHF oraz na dwa dni przed wymagalnością każdej kolejnej raty musiał przybrać wartość rynkową, a przede wszystkim jakąkolwiek wartość możliwą do ustalenia przez powodów. Z umowy nie wynikały żadne ograniczenia swobody kształtowania kursu, a zatem stosowanie jakichkolwiek kryteriów w określaniu kursu waluty było swobodną decyzją pozwanego banku jako kredytodawcy i w każdej chwili mogło być dowolnie zmienione.

Już zatem sam sposób określenia kwoty kredytu świadczy o podwójnym niedookreśleniu tej kwoty. Zgodnie z zapisami umowy, powodowie mieli uzyskać równowartość kwoty wskazanej w CHF, której to kwoty (odpowiednika) w złotych polskich nie znali, bowiem na dzień zawarcia umowy nie był znany kurs, jaki obowiązywać będzie na dwa dni przed wypłatą (w szczególności, że przedmiotowy kredyt wypłacany był w transzach). Powodowie wiedzieli jedynie, że nie otrzymają więcej niż określona kwota w PLN, ale równocześnie musieli liczyć się z tym, że może być to kwota niższa niż wnioskowana, niewystarczająca na sfinansowanie określonego w umowie celu kredytu. Innymi słowy, w dacie zawarcia umowy powodowie, jako kredytobiorcy, nie mieli wiedzy, jaka kwota w złotych polskich zostanie im udostępniona, czy wystarczy na sfinansowanie celu kredytu oraz jaką kwotę w złotych polskich będą musieli zwrócić pozwanemu bankowi.

Ponadto należy zauważyć, że przedmiotowa umowa nie zawierała zapisów dotyczących oddania do dyspozycji kredytobiorców nieoznaczonej w umowie kwoty kredytu w PLN, czy też kwoty kredytu wyrażonej wskutek denominacji w CHF. Umowa przewidywała natomiast kategorię „wypłaty kredytu”. Wyliczenie kwoty do wypłaty następowało poprzez pomnożenie kwoty kredytu wyrażonej w walucie obcej przez kurs tej waluty ustalony przez pozwanego na dwa dni przed dokonaniem wypłaty, tj. kurs w żaden sposób nieoznaczony na dzień zawarcia umowy, a zatem w tymże dniu żadna ze stron nie znała kwoty, jaka miała zostać wypłacona powodom. Tym samym strony nie uzgodniły wysokości świadczenia kredytobiorców (powodów). Powyższe wynikało z pozostawienia pozwanemu swobody w określaniu kursu waluty, do której kredyt był denominowany, a następnie kursów waluty wykorzystywanych do wyliczenia kolejnych rat. Jak wynika z umowy, zarówno świadczenie Banku, jak i powodów miało zostać określone co do wysokości przez pozwanego dopiero po jej zawarciu.

Jak wskazuje się w orzecznictwie, warunkiem powstania ważnego zobowiązania, którego treścią jest obowiązek spełnienia świadczenia przez dłużnika na rzecz wierzyciela jest dokładne określenie treści tego świadczenia albo przesłanek pozwalających na jego dokładne określenie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2014 r., sygn. IV CSK 585/13, Legalis). W przypadku przedmiotowej umowy takie ustalenia nie miały jednak miejsca. Pozwany mógł, w aspekcie kształtowania kursu, w sposób dowolny wpływać na wysokość środków faktycznie wypłacanych powodom w złotych polskich. Ponadto miał również dowolność przy ustalaniu wysokości poszczególnych rat, kiedy ponownie następowało przeliczenie określonej w CHF kwoty raty na złotówki. Zgodnie z postanowieniami umowy, wysokość

każdej raty kredytu miała wynikać z przemnożenia pewnej sumy wyrażonej w CHF przez ustalony dowolnie przez Bank kurs waluty. Wysokość świadczenia zależała zatem od swobodnego uznania pozwanego.

Akcentowana przez Sąd Okręgowy kwestia wskazania w umowie każdorazowo kursu sprzed dwóch dni roboczych poprzedzających wypłatę wbrew tezie Sądu Okręgowego nie ma wpływu na powyższą ocenę. Obojętne bowiem, na jaką datę ustalany jest kurs waluty, skoro za każdym razem jest on jednostronnie ustalany przez pozwanego bank, a powodowie nie są w stanie ustalić wysokości swojego zobowiązania. Przesądzało to o sprzeczności treści przedmiotowej umowy z art. 353<sup>1</sup> k.c., gdyż umowa kredytu winna w szczególności określać kwotę środków pieniężnych, którą bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy oraz obowiązek zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu, a co za tym idzie wysokość rat, w których kredyt ma być spłacony.

Stosowanie do treści art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa

i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Z powołanego przepisu wynika, że za niedozwolone postanowienia umowne uznaje się klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne tj.: 1) zostały zawarte w umowach z konsumentami; 2) kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami; 3) rażąco naruszają jego interesy. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: 1) postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem; 2) gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Regulacje zawarte w art. 385<sup>1</sup> – 385<sup>3</sup> k.c. mają charakter szczególny w stosunku do przepisów, które mają ogólne zastosowanie do kształtowania przez strony treści umowy, tj. m.in. art. 58, art. 353<sup>1</sup> czy art. 388 k.c. Unormowania te stanowią bowiem implementację w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich, co skutkuje określonymi konsekwencjami dla ich wykładni. W szczególności musi ona prowadzić do takich rezultatów, które pozwolą urzeczywistnić cele dyrektywy. Sądy krajowe stosując prawo wewnętrzne, są więc zobowiązane dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy, tak by osiągnąć przewidziany w niej cel, a zatem zastosować się do art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (por. wyrok TSUE z dnia 13 czerwca 2016 r., C-377/14).

Przesłanka braku indywidualnego uzgodnienia postanowień umowy z konsumentem została przez ustawodawcę bliżej określona w art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c., zgodnie z którym, niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Co więcej, ustawodawca wprowadził ułatwienie dla konsumenta, w postaci domniemania, że nie są indywidualnie uzgodnione te postanowienia, które zostały przejęte z wzorca zaproponowanego przez kontrahenta (art. 385<sup>1</sup> § 3 zd. 2 k.c.). Ocena winna być zatem poprzedzona analizą okoliczności związanych z procesem zawierania umowy.

Zdaniem Sądu powodowie nie mieli wpływu na kształt kwestionowanych postanowień umownych, na co wskazują ich zeznania i co zresztą ustalił Sąd Okręgowy. Od decyzji powodów zależało jedynie, czy finalnie zdecydują się zawrzeć umowę, w jakiej wysokości i w jakiej walucie zaciągną kredyt oraz na jaki okres. Brak indywidualnego uzgodnienia postanowień dotyczących denominacji wynika już z samego sposobu zawarcia umowy, który oparty był o treść stosowanego przez pozwanego wzorca umowy oraz oświadczenia o ryzyku. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego, poza ustaleniem kwoty kredytu, ewentualnie wysokości marży banku wpływającej na ostateczne oprocentowanie czy pobranej prowizji. Tymczasem wpływ konsumenta musi mieć charakter realny oraz rzeczywiście zostać mu zaoferowany.

Warto również wskazać, że w myśl art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c., ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie spoczywa na tym, kto się na to powołuje. W toku postępowania pozwany bank nie wykazał zaś, by powodowie, jako kredytobiorcy indywidualnie uzgodnili postanowienia dotyczące klauzul waloryzacyjnych, w tym dotyczące sposobu denominacji, sposobu ustalenia wysokości kursów walut, czy warunków spłaty kredytu.

Liczne orzeczenia TSUE nakazują przyjąć, że w każdym z typów kredytu walutowego, w tym także w przypadku kredytu indeksowanego, samo ryzyko kursowe jest elementem współokreślającym główny przedmiot umowy (główne świadczenia stron). Sąd krajowy jest zaś obowiązany uwzględnić dorobek orzeczniczy TSUE i respektować wykładnię prawa unijnego dokonaną w orzeczeniach Trybunału Sprawiedliwości. Wykładnia prawa unijnego dokonana przez TSUE wiąże nie tylko w sprawie, w której wydano orzeczenie w trybie prejudycjalnym, lecz jest wiążąca dla wszystkich sądów unijnych we wszystkich sprawach, w których zastosowanie znajduje, w analogicznych okolicznościach faktycznych, zinterpretowany przez Trybunał Sprawiedliwości przepis prawa unijnego (doktryna *acte éclairé*).

Trybunał Sprawiedliwości wyjaśnił, że wyrażeniom: „określenie głównego przedmiotu umowy” i „relacja ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług” zawartym w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy nadawać w całej Unii Europejskiej autonomiczną i jednolitą wykładnię, dokonaną z uwzględnieniem kontekstu tego przepisu i celu danego uregulowania ( wyrok z dnia 26 lutego 2015 r., (...), C 143/13, EU:C:2015:127, 50). Jeśli chodzi o kategorię warunków umownych mieszczących się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, Trybunał orzekł, że należy uważać za nie te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę ( wyroki: z dnia 3 czerwca 2010 r., (...), C 484/08, EU:C:2010:309, pkt 34; z dnia 23 kwietnia 2015 r., (...), C 96/14, EU:C:2015:262, pkt 33).

Z wyroków Trybunału Sprawiedliwości w sprawach C-186/16,(...), z dnia 20 września 2017 r., C-51/17, (...) Bank, z dnia 20 września 2018 r., C-118/17, (...) - z dnia 14 marca 2019 r. oraz z dnia 3 października 2019 r., C-260/18, (...), wynika, że nie jest możliwe odrywanie klauzuli ryzyka walutowego (wyrażonej czy to przez indeksację czy też denominację) od mechanizmu przeliczania waluty krajowej na walutę obcą. Trybunał Sprawiedliwości kwalifikuje konsekwentnie klauzule dotyczące ryzyka wymiany, do których zalicza także sposób ustalania kursu wymiany, jako klauzule określające główny przedmiot umowy kredytu zarówno denominowanego, jak i indeksowanego (wyroki: C-260/18, pkt. 44; C-118/17, pkt 48, 49, 52; C-51/17, pkt 68 oraz C-186/16).

W świetle takiego stanowiska TSUE sporne zapisy umowy kredytu należało zakwalifikować jako określające główne świadczenia stron. Zapisy te wprowadzają do umowy ryzyko walutowe obciążające konsumentów, bez którego – co jest oczywiste – nie doszłoby do podpisania umowy kredytu denominowanego. Nałożone na powodów ryzyko walutowe jest zatem istotnym elementem umowy, wpływającym na ostateczną wysokość świadczeń konsumentów wynikających z umowy kredytu, zatem odnoszące się do niego postanowienia muszą być uznane za określające główne świadczenia stron.

Zakres pojęcia „postanowień określających główne świadczenia stron” powinien być zawsze ustalany w konkretnym przypadku, z uwzględnieniem wszystkich postanowień oraz celu zawieranej umowy. Ustalenie takiego zakresu polega na określeniu świadczeń decydujących o istocie związania stron umową, czyli na określeniu elementów umowy kluczowych przedmiotowo - co dla stron umowy jest najważniejsze. Za powyższym przemawia treść przepisu, która nie odnosi się do świadczeń „dotyczących głównych postanowień”, ale „określających” te postanowienia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 czerwca 2004 r., I CK 635/03). W okolicznościach niniejszej sprawy do głównych obowiązków stron należało określenie wysokości udzielonego kredytu, w tym po jego denominacji oraz określenie wysokości rat kredytu do spłaty. Wobec powyższego, kwestionowane postanowienia uznać należało za określające główne świadczenia stron, a zatem o ich ewentualnym abuzywnym charakterze można byłoby mówić tylko wówczas, gdyby nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Za postanowienie sformułowane jednoznacznie uznać należy postanowienie, które wyrażono prostym i zrozumiałym językiem. Analogicznie, postanowieniem niejednoznacznym będzie takie, które nie jest dla przeciętnego konsumenta zrozumiałe w prosty sposób, które dotknięte jest brakiem przejrzystości warunków umownych (por. wyrok Sądu

Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17). W ocenie Sądu Apelacyjnego, w przedmiotowej umowie nie określono w sposób jednoznaczny kwoty kredytu. Strony ustaliły jedynie, że po denominacji wyniesie ona określoną kwotę w CHF. Powodom wypłacona miała zaś zostać kwota w PLN, która zgodnie z umową została określona jako wynik przeliczenia na polskie złote kwoty kredytu wskazanej we frankach szwajcarskich według kursu kupna, zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w banku na dwa dni robocze przed dniem wypłaty kredytu. W przypadku kredytu denominowanego o jednoznaczności można byłoby zaś mówić jedynie wówczas, gdyby umowa określała wysokość udzielonego kredytu w dniu jej zawarcia.

W tożsamy sposób należy ocenić postanowienia dotyczące spłaty raty kredytu, która miała nastąpić w złotych polskich po przeliczeniu zgodnie z kursem sprzedaży waluty kredytu obowiązującym w pozwanym banku na dwa dni robocze przed terminem wymagalności spłaty zgodnie z tabelą kursów pozwanego banku. Wysokość tych rat miała zostać określona w harmonogramie. Zapisy umowy nie dawały więc podstaw do jednoznacznego określenia wysokości raty kredytu. Umowa nie określała, czym ma się kierować pozwany, wpisując wysokość raty do wspomnianego harmonogramu, ani w jaki sposób kwota raty ma się odnosić do kwoty udzielonego kredytu, okresu spłaty, czy ustalonego oprocentowania.

Wskazanych postanowień nie można było też uznać za jednoznaczne, z uwagi na odesłanie do nieokreślonych w umowie wielkości, tj. kursów z tabel kursów walut obowiązujących w pozwanym banku. Wielkości tych nie można było zweryfikować w świetle treści umowy, bowiem nie wskazywała ona w jaki sposób kursy kupna i sprzedaży będą wyznaczone. W momencie zawierania umowy powodowie nie znali konkretnych wartości, jakie mogły się pojawić w tabeli kursów obowiązującej w banku w dniu przeliczania kwoty kredytu wyrażonej w walucie obcej na polskie złote, celem wypłaty kredytu, ani w dniach wyliczania kolejnych rat do spłaty. Umowa nie określała zasad ich ustalania. Określenie wysokości kursów walut z tabel zostało pozostawiona swobodzie pozwanego.

W związku z powyższym, wobec stwierdzenia niejednoznaczności postanowień dotyczących kwoty udzielonego kredytu, wypłaty kredytu i określenia rat, w niniejszej sprawie nie zachodziła druga z negatywnych przesłanek uznania klauzul za niedozwolone, co umożliwiałoby dokonanie analizy kwestionowanych postanowień, pod kątem ich abuzywności czyli oceny, czy kwestionowane klauzule umowne kształtowały prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały ich interesy.

Dobre obyczaje, o których mowa w art. 385<sup>1</sup> k.c., stanowią przykład klauzuli generalnej, której celem jest wprowadzenie możliwości dokonania oceny treści czynności prawnej w świetle norm pozaprawnych. Znaczenie mają tu normy moralne, obyczajowe i powszechnie akceptowane albo znajdujące szczególne uznanie w określonej sferze działań, m.in. w obrocie profesjonalnym, w określonej branży, w stosunkach z konsumentem itp. Pod pojęciem dobrych obyczajów w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> §1 k.c., należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania zgodne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami.

Sprzeczność z dobrymi obyczajami będzie występować w sytuacji, gdy dane postanowienie umowne narusza stan równowagi kontraktowej pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem. Warto także podkreślić, że zastosowane w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.p.c. pojęcie sprzeczności z dobrymi obyczajami stanowi przeniesienie na grunt kodeksu cywilnego pojęcia sprzeczności z wymogami dobrej wiary, użytego w art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13. W myśl wskazanego przepisu prawa UE, warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta.

W zakresie drugiej z powołanych przesłanek, a więc rażącego naruszenia interesu konsumenta, w doktrynie wskazuje się, że naruszenie to może dotyczyć szeroko pojmowanych interesów – tak majątkowym, jak i niemajątkowym. Ustawodawca nie ogranicza w żaden sposób kategorii interesów konsumentów, które mogą zostać naruszone. Za niedozwolone postanowienia umowne można więc uznawać również te klauzule, które rażąco naruszają osobiste interesy konsumentów (M. Bednarek, w: System PrPryw, t. 5, 2013, s. 768; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2004 r., sygn.. I CK 162/04). Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną



dysproporcję na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie. Należy jednak podkreślić, że zgodnie z brzmieniem art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., takie naruszenie winno mieć charakter rażący. Pojęcie rażącego naruszenia interesów konsumenta również stanowi przeniesienie na grunt polskiego prawa, uregulowanego w treści art. 3 ust.1 dyrektywy 93/13 pojęcia prawa UE - wymogu spowodowania poważnej i znaczącej nierównowagi wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Powyższe oznacza, że przy dokonywaniu wykładni art. 385<sup>1</sup> k.c. zachodzi konieczność złagodzenia kryteriów stawianych skutkom postanowienia, których zaistnienie pozwalać będzie na stwierdzenie jego niedozwolonego charakteru.

W świetle zeznań powodów, którym pozwany nie przeciwstawił kontrdowodów, nie zaprezentowano im w sposób obrazowy mechanizmu działania denominacji. Ich oświadczenia dotyczące ryzyka zmiany kursu waluty oraz ryzyka zmiany stopy procentowej miały – jak słusznie podnieśli apelujący – charakter blankietowy, bo samo ogólnikowe pouczenie, że z przedmiotowym kredytem wiąże się ryzyko wynikające ze zmienności kursu waluty, którym kredyt waloryzowano, bez zaznaczenia, że ryzyko to nie jest w umowie w żaden sposób ograniczone i bez wskazania na rzeczywiste dane dotyczące zmienności kursów waluty waloryzacji w stosunku do złotego polskiego, czy innych walut, w okresie o podobnej długości do okresu kredytowania, nie mogło być uznane za wystarczające. Co więcej w oświadczeniach tych odniesiono się do wpływu zmiany kursów walut na wysokość rat kredytu, ale nie ma informacji o wpływie tej okoliczności na saldo kredytu. Brak jest dowodów, że powodom wytłumaczono sposób tworzenia tabel kursowych obowiązujących u pozwanego

Wskazać również należy także na sposób poinformowania powodów o kosztach kredytu. W § 18 pkt 1) PSU całkowity koszt kredytu określono na kwotę w CHF. Już samo oszacowanie kosztów na określoną kwotę, bez jednoczesnego zastrzeżenia, iż wskazana kwota została wyliczona na dzień sporządzenia/zawarcia umowy, uznać należało za mylące oraz sugerujące, że koszty te są ograniczone. Tymczasem – ze względu na konstrukcję umowy przewidującą zastosowanie waloryzacji kredytu kursem waluty obcej – rzeczywisty całkowity koszt zaciągniętego przez powodów kredytu był wielkością nie do przewidzenia

i w żaden sposób nieograniczoną, bowiem zależną od arbitralnie wskazywanego przez pozwany bank kursu waluty, według którego kwota kredytu została waloryzowana. Nie wskazano, że kosztem kredytu dla powodów będzie również wzrost wartości salda kredytu wyrażonego w walucie obcej, pominięto też wielkość spreadu stosowanego przy ustalaniu kursów waluty wpisywanych do tabel pozwanego banku, które miały być wykorzystane na obu etapach przewidzianej umową waloryzacji. Takie przedstawienie kosztów kredytu, z pominięciem istotnych ich składników, należało ocenić jako dezinformujące. W tym stanie rzeczy stanowisko Sądu Okręgowego, jakoby powodowie zostali należycie poinformowani o ryzyku walutowym i niedanie im wiary, że takiej informacji nie uzyskali, ocenić trzeba jako błędne.

Kwestionowane postanowienia umowne uznać należy za kształtujące prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, również ze względu na przyznanie pozwanemu bankowi, będącemu zarazem profesjonalną stroną umowy, uprawnienia do kształtowania wysokości świadczenia kredytobiorców (powodów) w sposób dowolny, co wynikało z przyznanej mu swobody we wskazywaniu kursu waluty obcej używanego w obu etapach waloryzacji. Innymi słowy, abuzywność spornych postanowień wynikała z braku zawarcia w nich obiektywnych kryteriów, które pozwalałyby na wyliczenie kursu waluty potrzebnego do obu etapów waloryzacji, czego skutkiem było pozostawienie pozwanemu swobody w tym zakresie. Kredytobiorcy, w świetle treści tych postanowień, uzależnieni byli od decyzji pozwanego, który ustalał kursy potrzebne do przewidzianych umową przeliczeń w sposób znany tylko jemu, na co kredytobiorcy nie mieli żadnego wpływu i czego nie byli w stanie zweryfikować. Takie ukształtowanie klauzuli waloryzacyjnej, stosownie do którego bank może w sposób dowolny i nieweryfikowalny ustalać kursy waluty, stanowiące narzędzie indeksacji/denominacji, a tym samym wpływać na wysokość własnych korzyści i generować dodatkowe i nieprzewidziane umową koszty dla kredytobiorcy, rażąco narusza zasadę równowagi kontraktowej na niekorzyść konsumenta i dobre obyczaje (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 21 października 2011 r., VI ACa 420/11).

W tożsamy sposób ocenić należało także postanowienie o waloryzowaniu kwoty udzielonego powodom kredytu, bez żadnego ograniczenia ryzyka kursowego. W konsekwencji powyższego, w sytuacji znaczącego wzrostu kursu waluty powodowie byli zobligowani do zwrotu kwoty kredytu, po dokonanej waloryzacji, w wysokości nieporównywalnej do kwoty otrzymanego kredytu, co rażąco naruszało ich interesy.

Ocena postanowień o indeksacji kredytu w aspekcie dobrych obyczajów i interesów konsumenta (art. 385<sup>1</sup> §1 k.c.) nie może być zawężona tylko do przyjętego w umowie mechanizmu przeliczenia waluty krajowej na walutę obcą, która w konstrukcji kredytu indeksowanego posłużyła za miernik waloryzacji. Istotą kredytu denominowanego w walucie obcej jest ryzyko zmiany kursu waluty, które w przypadku deprecjacji waluty krajowej w stosunku do waluty kredytu w sposób nieograniczony obciąża kredytobiorcę. Z tego względu w ocenie Sądu Apelacyjnego przedmiotem oceny w aspekcie naruszenia dobrych obyczajów i interesów konsumenta (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.) powinna być klauzula ryzyka kursowego w znaczeniu szerokim, a więc te wszystkie postanowienia umowy, których elementem jest ryzyko kursowe.

Pogląd ten znajduje odzwierciedlenie w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej na tle wykładni przepisów dyrektywy 93/13. W sprawach dotyczących kredytów denominowanych lub indeksowanych do walut obcych TSUE nie zawęza swojej oceny do klauzul przeliczeniowych, czy klauzuli spreadu walutowego, lecz odnosi się do klauzuli ryzyka walutowego (tak np. w wyroku z dnia 14 marca 2019 r. C-118/17, pkt 35). Wskazuje, że warunek umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, zgodnie z którym ryzyko kursu wymiany obciąża bez żadnych ograniczeń konsumenta – jako kompensata za korzystniejszą stopę procentową jest warunkiem określającym główny przedmiot umowy, którego nieuczciwy charakter co do zasady nie może być badany. Można jedynie badać nieuczciwy charakter tego warunku i stwierdzić, że jest on nieuczciwy, jeżeli w momencie zawierania umowy i biorąc pod uwagę tekst i informacje otrzymane od instytucji kredytowej treść tego warunku nie była jasna ani zrozumiała dla właściwie poinformowanego oraz dostatecznie uważnego i rozsądnego przeciętnego konsumenta (tak też TSUE w wyrokach z dnia: 20 września 2018 r., C - 51/17, pkt 68, 14 marca 2019 r. C - 118/17, pkt 48 i 3 października 2019 r. C - 260/18 pkt 44). Stanowisko to koresponduje z art. 385<sup>(1)</sup>§1 zd. 2 k.c., stanowiącym implementację art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, zgodnie z którym w umowach konsumenckich ocena postanowień umownych pod kątem ich sprzeczności z dobrymi obyczajami i naruszenia interesów konsumenta nie dotyczy postanowień określających główne świadczenia stron w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Zgodnie z treścią art. 385<sup>2</sup> 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. Sąd winien dokonać oceny niedozwolonego charakteru określonego postanowienia na chwilę zawarcia danej umowy, a więc dla rozstrzygnięcia sprawy bez znaczenia pozostaje, w jaki sposób umowa była wykonywana przez strony. Nieistotne jest, czy przedsiębiorca rzeczywiście korzystał z możliwości, jakie wynikały dla niego z określonego brzmienia postanowień umownych. Znaczące jest, że nie było żadnych przeszkód, aby przedsiębiorca skorzystał z takich uprawnień. Postanowienie jest abuzywne, jeżeli daje kontrahentowi konsumenta możliwość działania w sposób rażąco naruszający interesy konsumenta. W rozpoznawanej sprawie dla oceny niedozwolonego charakteru przedmiotowych postanowień umownych bez znaczenia pozostawało więc, w jaki sposób pozwany bank faktycznie ustalał kurs waluty, do której kredyt był denominowany. Nieistotne było też, w jaki sposób pozwany finansował udzielanie kredytów indeksowanych, ponieważ również to stanowi okoliczność leżącą poza łączącym strony stosunkiem prawnym, a jednocześnie związaną z wykonywaniem umowy, a nie chwilą jej zawarcia.

Postanowienie nie przestaje być niedozwolone tylko dlatego, że zostało wykorzystane ze stosunkowo niewielkim (kwotowo) pokrzywdzeniem kontrahenta. Niedozwolony charakter klauzuli i konieczność jej wyeliminowania z umowy wynika z niemożliwego do zaakceptowania przyznania jednej ze stron uprawnienia do określenia wysokości świadczenia drugiej strony, niezależnie od tego, czy strona zastrzegająca korzystne dla siebie świadczenie wykorzystwała swą uprzywilejowaną pozycję tylko w umiarkowanym stopniu.

Konsekwencją omówionej wyżej abuzywności postanowień umownych jest brak związania nimi powodów, a co za tym idzie konieczność pominięcia w przedmiotowej umowie postanowień o sposobie przeliczania kwoty kredytu na złote polskie, a następnie salda kredytu wyrażonego w CHF na złote polskie celem ustalenia kwoty raty. To zaś powoduje powstanie w umowie luki, na skutek której zachodzi niemożność określenia podstawowych elementów konstrukcyjnych umowy. Nie istnieją przepisy dyspozytywne, które można byłoby zastosować do wyeliminowania wskazanych braków i uniknięcia stwierdzenia nieważności spornej umowy. Powyższe miało jednak znaczenie drugorzędne, gdyż dochodzący uznania nieważności umowy (ustalenia nieistnienia stosunku zobowiązaniowego mającego podstawę w przedmiotowej umowie) powodowie, świadomi skutków wynikających z nieważności, nie wyrazili zgody na uzupełnienie umowy treścią przepisów dyspozytywnych, a ich wola w tym względzie, w świetle orzecznictwa TSUE, jest rozstrzygająca. W istocie Sąd zobowiązany byłby do ustalenia za strony wysokości udzielonego kredytu, kwoty kredytu do wypłaty po przeliczeniu salda kredytu wyrażonego w walucie obcej na złotówki, wysokości rat, w jakich kredyt powinien być spłacany, w tym wynagrodzenia banku za jego udzielenie, jak również wprowadzenia mechanizmu ograniczającego działanie waloryzacji (tak, by kwota po waloryzacji nie była kwotą inną niż kwota udzielonego kredytu). Nie istnieją zaś ani przepisy dyspozytywne ani ustalone zwyczaje, które pozwalałyby Sądowi na określenie za strony w/w kwestii.

Przyjęcie przeciwnego stanowiska nie prowadziłyby do usunięcia ryzyka kursowego, ponieważ mechanizm waloryzacji kredytu do waluty obcej nadal miałby zastosowanie, a jego elementem jest ryzyko zmiany kursu waluty obcej, która stanowi miernik waloryzacji w konstrukcji kredytu indeksowanego. Ochrona konsumenta przed nieuczciwymi warunkami umowy byłaby wówczas iluzoryczna. Przedstawiony pogląd znajduje potwierdzenie w wykładni przepisów dyrektywy 93/13 w wyroku TSUE z dnia 3 października 2019 r. ( C-260/18, pkt 44), zgodnie z którą, skoro klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania umowy kredytu wydaje się niepewna. TSUE odrzucił w tym wyroku koncepcję redukcji utrzymującej skuteczność niedozwolonego postanowienia poprzez jego uzupełnienie na podstawie art. 56 k.c. ustalonym zwyczajem. W konsekwencji, w ocenie Sądu Apelacyjnego umowa kredytu jako nieważna (bezskuteczna) *ex lege* nie wiąże stron ze skutkiem *ex tunc*.

Przedstawionej oceny prawnej nie podważa zmiana stanu prawnego w wyniku nowelizacji prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. (Dz.U. Nr 165, poz. 984), którą dodano do art. 69 tej ustawy ust. 2 pkt 4a i ust. 3. Znowelizowane przepisy nałożyły na banki obowiązek wskazania w umowie szczegółowych zasad określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu (art. 69 ust. 2 pkt 4a prawa bankowego). Ponadto przyznano kredytobiorcom prawo do spłaty kredytu w walucie indeksacji (art. 69 ust. 3 prawa bankowego). W ocenie Sądu Apelacyjnego wskazane przepisy nie mogą doprowadzić do konwalidacji umowy nieważnej (bezsutecznej) *ab initio* i z mocy prawa. Ponadto naruszenia dobrych obyczajów i interesów konsumenta należy upatrywać nie tylko w sposobie indeksacji polegającym na stosowaniu kursu waluty kształtowanego dowolnie przez bank w jego tabelach kursowych, ale także w przerzuceniu na kredytobiorców nieograniczonego ryzyka kursowego wpisanego w konstrukcję kredytu denominowanego lub indeksowanego do waluty obcej w warunkach niedopełnienia przez bank obowiązków informacyjnych wobec konsumentów, a w szczególności niewyjaśnienia skutków ekonomicznych nieograniczonego ryzyka kursowego. W konsekwencji wskazana nowelizacja prawa bankowego ryzyka tego nie usuwa ani nawet nie ogranicza, pozostaje ono na niezmiennym poziomie w stosunku do stanu z daty zawarcia umowy. Z tych względów nie można podzielić stanowiska, że uprawnienie, jakie uzyskał kredytobiorca w postaci możliwości spłaty kredytu w walucie indeksacji, wyczerpuje instrumenty ochrony prawnej konsumenta przed nieuczciwymi klauzulami ryzyka kursowego.

Z faktu zawarcia przez strony aneksów do umowy nie da się wyprowadzić wniosku, by strony dokonały odnowienia, a zamiaru umorzenia istniejącego zobowiązania nie powinno się domniemywać. Choć niekoniecznie wyraźny, zamiar taki musi być na tyle uzewnętrzniiony, by nie powstała wątpliwość, czy w ogóle istniał (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 10 marca 2004 r., IV CK 95/03, Lex nr 84431, z dnia 9 listopada 2006 r., IV CSK 191/06, Lex nr 369173, z dnia 9 stycznia 2008 r., II CSK 407/07, Lex nr 462284).

W wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r., C - 19/20 TSUE zawęził usunięcie tylko nieuczciwego elementu umowy do zobowiązania odrębnego od innych postanowień umownych, nadto – przy zachowaniu odstraszącego celu dyrektywy 93/13, zatem również to orzeczenie nie miało zastosowania w niniejszej sprawie. Odwołanie się do wyroku TSUE z dnia 2 września 2021 r. w sprawie C#932/19, (...), nie przyniesie skutków oczekiwanych przez pozwanego, ponieważ odnosi się on do istotnie odmiennej sytuacji kredytobiorców na W., gdzie ustawodawca częściowo rozwiązał problem wadliwości tzw. kredytów frankowych. W ustawie nr XXXVIII z 2014 r. stwierdzono – co do zasady - nieważność klauzul przewidujących, że przy uruchomieniu środków z umowy będzie stosowany kurs kupna waluty, a przy spłacie długu – kurs sprzedaży lub jakkolwiek kurs wymiany waluty inny niż kurs ustalony w chwili uruchomienia środków. Warunek dotknięty nieważnością jest zastępowany przez postanowienie przewidujące stosowanie zarówno w odniesieniu do uruchomienia środków, jak i do ich spłaty (w tym spłaty rat i wszystkich kosztów, opłat i prowizji określonych w walucie obcej) urzędowego kursu wymiany ustalonego przez Narodowy Bank W.. Oznacza to wyłączenie możliwości stwierdzenia nieważności całej umowy z tego względu. Analogiczna sytuacja nie występuje w realiach polskich, gdzie brak jest normy prawnej pozwalającej na taką konkluzję. Nie jest nim art. 41 prawa wekslowego mający zastosowanie jedynie w zobowiązaniach wekslowych.

Generalnie odwołanie się do art. 358 k.c. nie usuwałoby z umowy postanowień abuzywnych, te bowiem nie odnoszą się wyłącznie do zasad ustalania przez bank kursu CHF i zagadnienia spreadu, lecz do kwestii zasadniczej – ryzyka walutowego wiążącego się z samym faktem związania konsumenta kredytem walutowym. Takiego ryzyka nie usuwa art. 358 k.c., który ponadto nie został przez ustawodawcę przewidziany jako przepis mogący zastąpić bezskuteczne postanowienia umów zawieranych przez profesjonalistów z konsumentami, lecz dotyczy samej możliwości wykonania ważnie zawartej umowy przez spełnienie świadczenia w walucie polskiej. Z tych samych przyczyn wykluczone jest też zastosowanie w sprawie w miejsce postanowień abuzywnych np. art. 24 i 32 ustawy o Narodowym Banku Polskim, jako mających charakter ogólny, których ratio legis nie jest zastępowanie luk w umowie wywołanych wyeliminowaniem z niej postanowień niedozwolonych.

Co do niemożności zastąpienia klauzul abuzywnych postanowieniami dotyczącymi kredytu złotowego czy też indeksowanego do średniego kursu CHF w Narodowym Banku Polskim z uwagi na brak normy prawnej pozwalającej na taką operację, a nadto nieobjęcie takiego rozwiązania zgodnym zamiarem stron umowy wypowiedział się też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Lex nr 2771344.

Wyeliminowanie kwestionowanych postanowień umownych nie pozwala na utrzymanie umowy w mocy, bowiem uszczuplona o te postanowienia umowa byłaby niewykonalna, kreowałaby kredyt określony nominalnie w CHF, lecz wypłacany w PLN, bez miarodajnego w tym względzie miernika, służącego do dokonania denominacji (przeliczenia) CHF na PLN, a także przewidywałaby określenie rat kredytu w CHF, jednak bez podania miernika ustalenia równowartości rat w PLN, w której to walucie kredyt miał być spłacany. Także określenie całkowitego kosztu kredytu i sumy hipotek ustanowionych na jego zabezpieczenie byłoby praktycznie niewyliczalne – wobec braku wiążącego strony miernika.

Wobec powyższego, przedmiotowa umowa oceniana przez pryzmat powołanych przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych również musiała zostać uznana za niewiążącą w całości, a tym samym nieważną z uwagi na naruszenie art. 385<sup>1</sup> k.c. będącego przepisem szczególnym wobec art. 58 k.c., co czyniło niezasadnymi zarzuty jego naruszenia.

Sąd Apelacyjny podziela także zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Sąd Okręgowy, opierając się na blankietowych oświadczeniach powodów, w sposób dowolny przyjął, że powodom udzielono rzetelnej i kompleksowej informacji o nieograniczonym ryzyku, które na siebie przyjmują, wiążąc się umową kredytową. Taka konstatacja nie wynikała z ich zeznań, bowiem wskazali oni na ogólnikowość uzyskanych informacji, a z pewnością nie potwierdzili, aby pracownicy pozwanego przedstawili im symulację zmian kursu CHF i wpływ tych zmian na wysokość ich zobowiązania w perspektywie wieloletniej czy wyjaśnili mechanizm spreadów, przeciwnie utwierdzali ich w przekonaniu o stabilności CHF. Trafnie także powodowie podnieśli, że pozwany bank nie wykazał, by na potrzeby zawarcia przedmiotowej

umowy nabył franki szwajcarskie albo w ogóle nimi w tym momencie dysponował. Jednocześnie związane z tą kwestią wnioski dowodowe powodów zostały pominięte jako zmierzające jedynie do przedłużenia postępowania, bowiem to pozwany zgodnie z regułą wynikającą z art. 6 k.c. winien powyższą okoliczność udowodnić. Przede wszystkim jednak konstrukcja umowy kredytu, jaką strony zawarły, nie wymagała w ogóle od banku posiadania CHF, ponieważ odwołanie się do niego było potrzebne wyłącznie w ramach miernika waloryzacji, natomiast frank szwajcarski nie był walutą umowy.

Zastosowanie sankcji nieważności nie narusza, uwzględniając zakres naruszeń po stronie pozwanego, zasady proporcjonalności. Zdaniem Sądu w świetle powyższych rozważań bez znaczenia dla oceny przedmiotowej umowy były również motywy, jakimi kierowali się powodowie, inicjując niniejsze postępowanie, a w szczególności to, czy był to znaczny wzrost kursu waluty CHF po zawarciu umowy kredytu. Roszczenia powodów nie można było również uznać za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego w rozumieniu art. 5 k.c., skoro sam pozwany, konstruując umowy zawierające postanowienia naruszające dobre obyczaje i narzucając je konsumentom, działał sprzecznie z art. 5 k.c.

Powodowie złożyli już w dniu 20 lipca 2020 r. oświadczenia co do swojej woli upadku umowy (k 554 i 555), przy czym rację miał pozwany, wskazując na ich blankietowy charakter – oświadczenia nie konkretyzowały stosunku prawnego, którego miały dotyczyć. Taka konkretyzacja nastąpiła w oświadczeniach powodów z dnia 27 października 2021 r. (k 799 i k 800). Nie może być już więc żadnych wątpliwości co do ich stanowiska, a tym samym konsekwencji abuzywności klauzul umownych w postaci upadku całej umowy i w następstwie powyższego nieistnienia stosunku prawnego nią nawiązanego.

W konsekwencji wyrok podlegał zmianie poprzez uwzględnienie powództwa o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego w zakresie umowy kredytowej wskutek jej nieważności.

Zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. (III CZP 6/21, Legalis) jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna. Z uwagi na sankcję nieważności bezwzględnej albo bezskuteczności umowy ex tunc ze względu na brak możliwości jej utrzymania po eliminacji abuzywnych postanowień, przy kwalifikacji świadczenia powodów jako nienależnego najbardziej odpowiednią kondycją spośród wymienionych w art. 410 § 2 k.c. jest *condictio sine causa*. Zachodzi ona wówczas, gdy czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. Z bezwzględną nieważnością czynności prawnej należy zrównać bezskuteczność umowy ze skutkiem ex tunc z uwagi na niedozwolony w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. charakter postanowień określających główne świadczenia stron. Takie stanowisko wyrażane jest również w doktrynie. Podkreśla się, że ze wszystkich kondycji skonstruowanych w art. 410 k.c. właśnie *condictio sine causa* najlepiej odpowiada przypadkom świadczeń spełnionych na podstawie klauzul abuzywnych (zob. np. P. Księżak, w: Osajda, Kodeks cywilny. Komentarz, t. II, 2017, s. 372).

Na przeszkodzie uwzględnieniu powództwa nie stał art. 411 pkt 2 k.c., ponieważ dotyczy przypadków spełnienia świadczenia przez podmioty mające jedynie moralny obowiązek świadczenia, np. wynikający z relacji rodzinnych, nie zaś każdej sytuacji, gdy doszło do spełnienia świadczenia mimo braku podstawy prawnej (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 września 2004 r., II PK 18/04, OSNAPiUS 2005, Nr 6, poz. 84). Chodzi tu więc o wypadki szczególne, nie zaś świadczenie na podstawie nieważnych umów cywilnoprawnych. Nie ma zresztą potrzeby odwoływania się do tego przepisu, skoro bankowi służą instrumenty prawne np. potrącenie, za pomocą których może dochodzić od powoda zwrotu przekazanych mu środków pieniężnych. Ten ostatni argument przemawia też za odrzuceniem tezy o sprzeczności rozstrzygnięcia uwzględniającego powództwo z konstytucyjnymi zasadami proporcjonalności i pewności prawa. W oczywisty sposób nie zachodzi też wypadek przewidziany w art. 411 pkt 4 k.c., ponieważ powodowie spełniali świadczenia wynikające z umowy przed jej upadkiem.

Powyższe oznaczało konieczność zmiany wyroku poprzez zasądzenie żądanej kwoty, bowiem jej uiszczenie przez powodów nie było sporne. W przedmiocie odsetek od zasądzonej kwoty należności głównej Sąd Apelacyjny miał na

względnie, że roszczenie powodów sformułowane w pozwie dopuszczało w ramach żądania ewentualnego utrzymania umowy, a wiedzę o decyzji powodów skutkującą upadkiem umowy bank powziął dopiero po zapoznaniu się z ich oświadczeniami z dnia 27 października 2021 r. z uwagi na blankietowy charakter oświadczeń z dnia 20 lipca 2020 r. Jednocześnie pozwany skorzystał z zarzutu zatrzymania, mającego charakter tamujący wobec świadczenia należnego powodom. Ponieważ Sąd Apelacyjny uznał ten zarzut za zasadny, brak było podstaw do uwzględnienia powództwa w zakresie należności odsetkowej.

Sąd Apelacyjny w obecnym składzie podziela pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2014 r. ( IV CSK 440/13, Legalis), że umowa kredytu jest umową wzajemną. Zobowiązanie kredytodawcy do udostępnienia środków pieniężnych jest odpowiednikiem zobowiązania kredytobiorcy do zapłacenia oprocentowania i prowizji. Z tych względów znajdują do niej zastosowanie przepisy kodeksu cywilnego o skutkach wykonania i niewykonania zobowiązań z umów wzajemnych (art. 487 k.c. i nast.). Według art. 496 k.c., jeżeli wskutek odstąpienia od umowy strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. Przepis ten stosuje się odpowiednio do nieważności umowy (art. 497 k.c.), a z takim skutkiem umowy kredytu zawartej przez strony mamy do czynienia w rozpoznawanej sprawie. W piśmiennictwie wskazuje się, że korzystać z prawa zatrzymania wynikającego z art. 496 k.c. można nie wcześniej, niż w sytuacji, w której druga strona wezwie do zwrotu spełnionego świadczenia. Za dopuszczalnością stosowania prawa zatrzymania (art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c.) w relacjach między stronami umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej po stwierdzeniu jej nieważności czy trwałej bezskuteczności opowiedział się również Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z dnia 16 lutego 2021 r. ( III CZP 6/20, Legalis ), wskazując, że stanowi ono instrument, który może zapobiec zagrożeniom związanym z niewypłacalnością jednego z obustronnie wzbogaconych. Wyjaśnił, że wbrew pozorom możliwości skorzystania z tego prawa (co wymaga złożenia oświadczenia woli) nie przekreśla stwierdzenie, że w zakresie, w jakim spłaty kredytu stanowią jedynie zwrot kapitału (bez odsetek), nie mogą być traktowane jako świadczenie wzajemne względem oddania przez bank tego kapitału do dyspozycji kredytobiorcy (jest nim zobowiązanie kredytobiorcy do zapłacenia oprocentowania i prowizji - por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2014 r., IV CSK 440/13, niepubl., z dnia 7 marca 2017 r., II CSK 281/16, Glosa 2018, nr 2, s. 74). Z punktu widzenia art. 497 k.c. w związku z art. 496 k.c. obowiązek zwrotu wykorzystanego kapitału jest - w relacji do obowiązku oddania środków pieniężnych do dyspozycji kredytobiorcy - czymś więcej niż zobowiązaniem do świadczenia wzajemnego (ma charakter bardziej podstawowy niż obowiązek zapłaty oprocentowania czy wynagrodzenia), a nie czymś mniej, co uzasadnia zastosowanie tego przepisu także w tym przypadku (w celu zabezpieczenia roszczenia restytucyjnego banku) z odwołaniem do rozumowania a minori ad maius.

Realizacja prawa zatrzymania polega na złożeniu wierzycielowi stosownego oświadczenia woli o skorzystaniu z tego prawa, które to oświadczenie ma charakter prawokształtujący i powoduje zmianę dotychczasowej sytuacji prawnej stron. Oświadczenie uprawnionego z tytułu prawa zatrzymania może zostać złożone w dowolnej formie. W orzecznictwie przyjęto, że powołanie się na prawo zatrzymania może nastąpić zarówno w sposób wyraźny, jak i dorozumiany. Warunkiem skuteczności zarzutu opartego na prawie zatrzymania jest też konkretyzacja roszczenia będącego jego podstawą i określenie jego zakresu, a w przypadku zobowiązań pieniężnych także jego sumy przez wyrażenie jej w pieniądzu lub wskazanie przesłanek do ustalenia jej wysokości (tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 listopada 1999 r., I CKN 225/98, Legalis). Zgłoszony w rozpoznawanej sprawie zarzut zatrzymania oparty na oświadczeniach woli pozwanego złożonych powodom w pismach z dnia 20 lipca 2021 r. wymagania te spełnia. Pozwany skonkretyzował przysługującą mu wobec powodów wierzytelność o zwrot równowartości wypłaconego kapitału kredytu, tj. kwoty 477 068,56 zł.

W uchwale z dnia 7 maja 2016 r. (III CZP 6/21, Legalis) Sąd Najwyższy powiązał wymagalność roszczenia banku o zwrot kapitału udostępnionego kredytobiorcom od trwałej bezskuteczności umowy, co wymaga należytego poinformowania konsumenta o skutkach bezskuteczności (nieważności) umowy. Dopiero w razie potwierdzenia klauzuli abuzywnej przez konsumenta, kiedy to klauzula oraz umowa stają się skuteczne z mocą wsteczną, albo odmowy jej potwierdzenia (upływu rozsądnego czasu do potwierdzenia), kiedy to dochodzi do utrzymania

umowy z regulacją zastępczą (jeżeli są spełnione stosowne przesłanki) albo do całkowitej i trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy, powstaje stan, w którym „czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia” w rozumieniu art. 410 § 2 in fine k.c. Z tym momentem należy wiązać wymagalność świadczeń stron o zwrot korzyści uzyskanych bez podstawy prawnej (art. 410 § 2 k.c.). W rozpoznawanej sprawie powodowie nie wyrazili zgody na dalsze obowiązywanie umowy z klauzulami niedozwolonymi w oświadczeniach z dnia 27 października 2021 r., potwierdzając oświadczenia z dnia 20 lipca 2020 r. W konsekwencji umowa kredytu stała się bezskuteczna w sposób trwały ze skutkiem ex tunc. Z tych przyczyn roszczenie pozwanego o zwrot kwoty stanowiącej równowartość kapitału kredytu nie uległo przedawnieniu (art. 120 §1 k.c. i art. 455 k.c.).

Zmiana wyroku poprzez uwzględnienie powództwa głównego czyniła bezprzedmiotowym odniesienie się do powództwa ewentualnego, zwłaszcza że apelacja nie zawierała zarzutów w tym zakresie.

Konsekwencją zmiany wyroku w części merytorycznej była zmiana rozstrzygnięcia o kosztach procesu na mocy art. 100 k.p.c. w związku z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. przy uwzględnieniu faktu, że pozwany przegrał proces w całości co do zasady i co należności głównej, zaś zarzut zatrzymania jakkolwiek tamujący spełnienie zasądzonego świadczenia nie pozbawia go zasadności. W skład kosztów procesu należnych powodom weszły: opłata od pozwu, wynagrodzenie ich pełnomocnika procesowego i opłata skarbową od pełnomocnictwa.

Z tych względów Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji wyroku na mocy art. 386 § 1 k.p.c. i art. 385 k.p.c. oraz art. 100 k.p.c. w związku z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w związku z art. 108 § 1 k.p.c. przy uwzględnieniu faktu, że pozwany przegrał proces w całości co do zasady i co należności głównej. Argumentacja dotycząca zarzutu zatrzymania pozostaje aktualna. W skład kosztów postępowania apelacyjnego należnych powodom weszła uiszczona przez nich część opłaty od apelacji oraz wynagrodzenie ich pełnomocnika procesowego.

Nadto na mocy art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych Sąd Apelacyjny pobrał od pozwanego opłatę od apelacji w części nieuiszczonej przez powodów z uwagi na objęcie ich zwolnieniem od kosztów sądowych.

Dorota Markiewicz