

Sygn. akt V ACa 138/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 czerwca 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku V Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Mariusz Wicki

Sędziowie: SA Katarzyna Przybylska

SO del. Elżbieta Milewska-Czaja (spr.)

Protokolant: sekretarz sądowy Ewelina Gruba

po rozpoznaniu w dniu 12 czerwca 2019 r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa E. S. i R. S. (1)

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

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji powodów

od wyroku Sądu Okręgowego w B.

z dnia 16 października 2018r., sygnatura akt I C 161/17

I oddała apelację;

II zasądza od powodów solidarnie na rzecz pozwanej kwotę 8100(osiem tysięcy sto) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym;

III zasądza od Skarbu Państwa- Sądu Okręgowego w B. na rzecz radcy prawnego M. M. kwotę 5.400 zł(pięć tysięcy czterysta złotych) powiększoną o należną stawkę podatku od towarów i usług, tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu powodom w postępowaniu apelacyjnym.

SSO del. Elżbieta Milewska-Czaja SSA Mariusz Wicki SSA Katarzyna Przybylska

Na oryginale właściwe podpisy.

Sygn. akt V ACa 138/19

UZASADNIENIE

Powodowie E. i R. S. (2) w dniu 28 lutego 2017r. złożyli pozew skierowany przeciwko (...) Bankowi (...) S.A. z siedzibą w W., żądając unieważnienia umowy kredytowej numer (...).

W uzasadnieniu wskazali, że powodowie rozważając zaciągnięcie kredytu na zakup działki i budowę mieszkania uzyskali w pozwanym banku informację o swojej słabej zdolności kredytowej i o możliwości uzyskania kredytu jedynie we frankach szwajcarskich. Jednocześnie powodowie uzyskać mieli informację, że frank jest walutą stabilną i bezpieczną. Powodowie podnieśli, że początkowo łączna kwota ich kredytu wynosiła 106.000 zł, natomiast po zmianie kursu waluty - w chwili obecnej kredyt ten wzrósł do ok. 177.000 zł.

W piśmie z dnia 31 maja 2017r. pełnomocnik strony powodowej sprecyzował żądanie pozwu wskazując, że powodowie dochodzą ustalenia, że umowa kredytu mieszkaniowego nr (...) zawarta w dniu 17 stycznia 2008r. przez E. S. i R. S. (1) ze stroną pozwaną jest nieważna oraz zasądzenia od pozwanego na rzecz powodów kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa prawnego według norm przepisanych.

W piśmie z dnia 29 sierpnia 2017r. (złożonym na rozprawie w dniu 30 sierpnia 2017r.) strona powodowa zmodyfikowała powództwo wskazując, że wnosi o zasądzenie od pozwanego kwoty 74.142,05 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pisma modyfikującego powództwo do dnia zapłaty oraz kwoty 1.474,16 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia niniejszego pisma do dnia zapłaty, ewentualne o zasądzenie kwoty 681,44 franków szwajcarskich wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie jak powyżej.

Uzasadniając żądanie zapłaty kwoty 74.142,05 zł powodowie wskazali, że została ona ustalona na podstawie historii rachunku kredytowego oraz wyciągów z rachunku bankowego powodów przedstawionych przez stronę pozwaną oraz wyciągu z rachunku bankowego powodów obejmującego spłatę rat kredytu w lipcu i sierpniu 2017r. W ocenie powodów kwota ta obejmuje należności niezasadnie pobrane od powodów z tytułu rat kapitałowo odsetkowych w okresie od zawarcia umowy do sierpnia 2017r. Wskazano także, że kwota 1.474,16 zł stanowi składkę niezasadnie pobraną tytułem ubezpieczenia od ryzyka utraty pracy.

W odpowiedzi na pozew pozwany (...) Bank (...) S.A. w W. wniósł o oddalenie powództwa jako całkowicie bezzasadnego i zasądzenie od powodów kosztów postępowania.

Pozwany wskazał, że strona powodowa przed zawarciem spornej umowy kredytu wypełniła wniosek kredytowy, w którym jako walutę kredytu wskazano frank szwajcarski oraz wskazano kwotę kredytu wyrażoną w walucie polskiej i w walucie wymiennej oraz kurs kupna waluty (...) z dnia przyjęcia wniosku kredytowego. Pozwany podkreślił, że powodowie zostali poinformowani o ryzykach jakie wiążą się z kredytami udzielanymi w walucie obcej. Pozwany wskazał również, że spłata rat kredytu następowała na podstawie dyspozycji powodów poprzez potrącenie środków w PLN zgromadzonych na rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowym powodów -przeliczanych według kursu sprzedaży (...) określonego w Tabeli kursów (...) SA, obowiązującej w chwili dokonywania przeliczeń kursowych. Pozwany zaznaczył, że to powodowie w toku indywidualnych uzgodnień wybrali tę formę spłaty kredytu - bezpośrednio w walucie polskiej. Powodowie mieli możliwość wyboru spośród spłaty w drodze potrącania przez bank wierzytelności z tytułu udzielonego kredytu z wierzytelnościami pieniężnymi z tytułu środków pieniężnych zgromadzonych na rachunku oszczędnościowo - rozliczeniowym, bądź rachunku walutowym albo rachunku technicznym. Zatem bank umożliwił powodom dokonywanie spłaty kredytu również bezpośrednio w walucie kredytu.

Sąd Okręgowy w B. wyrokiem z dnia 16 października 2018r. w sprawie z powództwa E. S. i R. S. (1) przeciwko (...) Bankowi (...) S.A. w W. o ustalenie i zapłatę w pkt 1. oddalił powództwo; w pkt 2. nie obciążył powodów kosztami zastępstwa procesowego strony pozwanej; w pkt 3. zasądził od Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w B. na rzecz radcy prawnego A. S. kwotę 7.200 (siedem tysięcy dwieście) zł powiększoną o stawkę podatku VAT - tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej powodom z urzędu; w pkt 4. zasądził od Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w B. na rzecz radcy prawnego M. M. kwotę 7.200 (siedem tysięcy dwieście) zł powiększoną o stawkę podatku VAT - tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej powodom z urzędu; w pkt 5. kosztami sądowymi, od obowiązku uiszczenia których powodowie zostali zwolnieni, obciążył Skarb Państwa.

Sąd Okręgowy orzekając oparł się na następującym stanie faktycznym i rozważaniach prawnych:

W dniu 17 stycznia 2008r. powodowie zawarli z pozwanym umowę kredytu mieszkaniowego (...). Umowa składała się z Części Szczególnej Umowy(CSU) i Części Ogólnej

Umowy(COU). Kredyt udzielony został w kwocie 49.355,65 CHF - na 360 miesięcy - tj. do dnia 5 stycznia 2038r. Stawka referencyjna w dniu sporządzenia umowy wynosiła 2,6850 p.p, natomiast stała marża (...) SA wynosiła 2,22 p.p. W umowie przewidziano jednocześnie, że do dnia przedłożenia w banku dokumentu potwierdzającego dokonanie prawomocnego wpisu hipoteki obowiązywać będzie podwyższenie marży o 0,9 p.p. W dniu sporządzenia umowy oprocentowanie kredytu w stosunku rocznym wynosiło 5,8050 p.p. W umowie wskazano, że szacunkowy koszt ponoszony przez kredytobiorcę z tytułu odsetek to kwota 45.040,60 CHF. Wskazano także, że szacunkowa łączna kwota wszystkich kosztów, opłat i prowizji w związku z zawartą umową wynosi 102.841,20 zł. Jako zabezpieczenie udzielonego kredytu ustanowiono hipoteki: zwykłą i kaucyjną na nieruchomości będącej własnością E. S. w wysokości odpowiednio: 49.355,65 CHF oraz 12.840 CHF. Przed wypłatą kredytu Kredytobiorca został zobowiązany do ubezpieczenia się od ryzyka utraty pracy, całkowitej niezdolności do pracy i pobytu w szpitalu - (...) w (...) SA. Koszt z tytułu ubezpieczenia za 24 - miesięczny okres ubezpieczenia wynosił 1,4 % kwoty kredytu-681,44 CHF. W części szczególnej umowy wskazano, że kredytobiorca został poinformowany, iż ponosi ryzyko zmiany kursów walut, polegające na wzroście wysokości zadłużenia z tytułu kredytu oraz wysokości rat kredytu, wyrażonych w walucie polskiej, przy wzroście kursów waluty kredytu. W umowie przewidziano (w części ogólnej), że kredyt jest wypłacany w walucie polskiej - na finansowanie zobowiązań w RP. Wskazano także, iż w przypadku dokonywania spłaty zadłużenia z (...) środki z rachunku będą pobierane w walucie polskiej w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty spłaty kredytu w walucie wymiennej, w której udzielony jest kredyt - przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz, obowiązującego w (...) SA w ustalonym dniu według aktualnej tabeli kursów. Zaś w przypadku dokonywania spłaty z rachunku walutowego - środki z rachunku będą pobierane w walucie kredytu, w wysokości stanowiącej kwotę kredytu lub ratę spłaty kredytu bądź w walucie innej niż waluta kredytu, w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub ratę spłaty kredytu w walucie wymiennej, w której udzielony jest kredyt, przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz obowiązującego w (...) SA w ustalonym dniu według aktualnej tabeli kursów. Załącznik do umowy stanowił Wyciąg z Taryf prowizji i opłat bankowych w (...) SA. Przed zawarciem umowy powodowie w dniu 31 grudnia 2007r. złożyli wniosek o zawarcie umowy kredytu, w którym wskazali, że wnioskuje o przyznanie im kredytu w wysokości 106.470 zł w walucie (...) (na formularzu istniała możliwość wyboru między kredytami udzielanymi w złotych polskich, dolarach amerykańskich, frankach szwajcarskich oraz euro). We wniosku pracownicy banku wskazali kurs kupna franka szwajcarskiego z dnia przyjęcia wniosku - określając go na 2,1572. Wskazano także wnioskowaną kwotę kredytu wyrażoną w walucie wymiennej - 49.355,65 CHF. Składając wniosek powodowie oświadczyli, że nie skorzystali z przedstawionej im w pierwszej kolejności przez (...) SA oferty w walucie polskiej i dokonali wyboru oferty w walucie wymiennej, mając pełną świadomość ryzyka związanego z kredytem zaciąganym w walucie wymiennej, polegającego na tym, iż w przypadku wzrostu kursu walut, podwyższeniu ulega zarówno rata spłaty jak i kwota zadłużenia, wyrażone w walucie polskiej; w przypadku wypłaty kredytu w walucie polskiej kredyt jest wypłacany po ustalonym przez (...) SA kursie kupna dla dewiz (kursy walut zamieszczone są w Tabeli kursów (...) SA). W dniu podpisania umowy kredytowej powód R. S. (1) wypełnił Deklarację zgody na przystąpienie do ubezpieczenia od ryzyka utraty stałego źródła dochodu wskutek utraty pracy, całkowitej niezdolności do pracy, pobytu w szpitalu i assistance medycznego. W dniu 5 lutego 2008r. powodowie złożyli dyspozycje wypłaty kredytu, w których wskazali, że wnoszą o dokonanie wypłaty kredytu w kwocie 49.355,65 CHF. Pozwany dokonał wypłat zgodnie ze złożonymi dyspozycjami, operując każdorazowo kwotą wyrażoną w CHF z uwzględnieniem jej równowartości w PLN. W okresie obowiązywania umowy powodów informowano pisemnie o aktualnej wysokości rat kredytu. W dniu 1 października 2009r. strony podpisały aneks do umowy kredytowej, mocą którego spłata rat kredytowo-odsetkowych za okres od 05.10.2009r. do 05.03.2010 uległa zawieszeniu. Pozwany informował swoich klientów o możliwości, w związku z wejściem w życie tzw. „ustawy antyspreadowej”, zawarcia aneksu do umowy kredytu. W informacji wskazywano, że na podstawie przedmiotowego aneksu bank otworzy bezpłatny rachunek walutowy przeznaczony do obsługi kredytu, który klienci będą mogli zasilać w formie wpłat gotówkowych lub przelewów i z którego to rachunku bank będzie pobierać środki na spłatę rat. Informacje te zostały zamieszczone na stronie internetowej banku oraz na tablicach informacyjnych w oddziałach i agencjach. W oddziałach pozwanego banku dostępne były informatory o

kredytach we frankach szwajcarskich. Klienci otrzymywali broszury informacyjne przy zawieraniu umów o kredyty w walutach wymienialnych. Także na etapie oferowania sporządzana była teczka z dokumentami dla klienta. W teczce tej znajdowały się informacje o ryzyku walutowym.

Przed podpisaniem umowy powodowi przedstawiona została oferta banku. Powód aktywnie uczestniczył w spotkaniach, miał dużo pytań. Pracownik banku przedstawił różne symulacje związane z kredytem - w tym symulacje kredytu w złotych, frankach i euro. W czasie, w którym powodowie zaciągali kredyt korzystniej wypadały kredyty we frankach w przeliczeniu na złotówki. Wówczas frank szwajcarski wydawał się walutą stabilną. Pracownicy banku byli szkoleni aby nie sugerować klientom jaki kredyt powinni wybrać. Wybór konkretnego produktu przez klienta nie wiązał się dla pracowników banku z gratyfikacjami finansowymi. Pozwany

bank miał ustalone procedury obsługi klienta. Najpierw przeprowadzano wywiad z klientem, następnie przedstawiano ofertę. Klient wcześniej dostawał projekt umowy. Praktyką było przekazywanie projektu umowy osobiście klientowi, projekty nie były wysyłane pocztą czy mailowo. Klientowi przekazywano informacje dotyczące specyfiki kredytu walutowego. Także wnioski kredytowe wydawane były klientom z wyprzedzeniem - tak aby mogli oni zapoznać się z ich treścią i zamieszczonymi w nich oświadczeniami. Pozwany umożliwiał klientom założenie konta walutowego i spłacanie kredytu od razu we frankach szwajcarskich. Klienci byli uprzedzani, że kursy walutowe stanowią kursy banku, a nie kursy (...). Kursy walut banku były ogólnie dostępne, klienci byli informowani o aktualnej wysokości raty w tej walucie. Co do zasady nie było różnic w sposobie ustalania zdolności kredytowej klienta w przypadku kredytów złotówkowych czy walutowych. Zasadniczo trudniej było uzyskać kredyt we frankach - z uwagi na istniejące ryzyko wzrostu wysokości raty. Aby uzyskać kredyt we frankach trzeba było mieć wyższe dochody. Kurs kupna ujęty w Tabelach walutowych pozwanego wynika z kosztu pozyskania waluty na rynku. Kursy kupna i sprzedaży waluty ustalone są codziennie. Pracownicy pozwanego ustalają jakie są stawki, następnie uruchamiają algorytm, który ustala wartość waluty. Punktem odniesienia jest rynek walutowy każdego dnia przed godziną 9.00. Rynek walutowy składa się z dwóch obszarów tj. rynku detalicznego i hurtowego, Na rynku hurtowym ustalone są trendy. Bank czerpie informacje z rynku hurtowego. Pozwany sprawdza swoich konkurentów - inne banki. W ciągu dnia możliwe są korekty tabeli. Pozwany stara się być konkurencyjny, różnice kursu walut między bankami wynikają z oceny ryzyka.

Spread walutowy to różnica między transakcjami kupna i sprzedaży. Spready na rynkach hurtowych są węższe, na rynku detalicznym - szersze. Kurs (...) ma znaczenie dla ustalenia wartości walut. Tabela (...) jest publikowana około godziny 11.00. Pozwany traktuje ją poglądowo. Nie jest to tabela transakcyjna. Kursy ustalone przez pozwanego publikowane są w internecie, w oddziałach banku oraz dostępne są w ramach infolinii.

Strona powodowa chciała uzyskać kredyt bankowy na realizację swoich planów. Powód około 5-6 razy odwiedził oddział pozwanego banku. Prowadził rozmowy dotyczące kredytu złotówkowego. Powód rozumiał, że kurs waluty może ulec zmianie. Powodowie spłacają kredyt w złotych polskich. Mieli możliwość spłacania go w frankach szwajcarskich.

W ocenie Sądu I instancji powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

Powodowie wywodzili roszczenie o uznanie za nieważną umowy kredytu denominowanego w walucie obcej (frank szwajcarski) uznając, że jest ona sprzeczna z art. 69 ust.1 i ust. 2 pkt 2 ustawy Prawo bankowe w zw.

z art. 58 § 1 k.c. ze względu na brak określenia w umowie kwoty udzielonego kredytu oraz z uwagi na umieszczenie w niej abuzywnych klauzul umownych - w § 22 ust. 1 pkt 1 oraz § 4 ust 2 COU. Nadto z twierdzenia o nieważności spornej umowy wywodzili żądanie zwrotu nadpłaconych należności zapłaconych na rzecz pozwanego z tytułu rat kapitałowo odsetkowych w okresie od zawarcia umowy do sierpnia 2017r. - w kwocie 74.142,05 zł. Żądaniem zwrotu objęta została także kwota 1.474,16 zł stanowiąca równowartość składki, w ocenie powodów, niezasadnie pobranej przy zawarciu umowy kredytu, tytułem ubezpieczenia od ryzyka utraty pracy.

Sąd Okręgowy uznał, że zarzut przedawnienia części roszczenia powodów nie zasługiwał na uwzględnienie. Roszczenie wywodzone przez powodów nie wykazuje związków z umową o prowadzenie rachunku bankowego, a wyłącznie z zawartą przez nich umową kredytową i jako takie przedawnia się z upływem 10 - letniego terminu (w ocenie Sądu

roszczenie to odnosiło się do generalnego charakteru umowy, jej treści, kwestii ważności - i jako takie nie mogło być traktowane jako okresowe).

Sąd I instancji wskazał, że umowa kredytu bankowego jest umową nazwaną uregulowaną w art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe. Zgodnie z treścią art. 69 ust. 1 przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. W myśl ust. 2 przywołanego przepisu umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: strony umowy, kwotę i walutę kredytu, cel, na który kredyt został udzielony, zasady i termin spłaty kredytu, wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

W ocenie Sądu Okręgowego stanowisko powodów, jakoby zawarta z nimi umowa nie określała kwoty udzielonego kredytu, nie zasługuje na uwzględnienie. Wskazać należy, iż zgodnie z postanowieniami umowy kredytu, a w szczególności z punktem 1 § 2 (tabeli) umowy, powodom udostępniona została precyzyjnie określona kwota kredytu wyrażona we frankach szwajcarskich (49.355,65 CHF), zobowiązanie powodów wynikające z umowy kredytu zostało zabezpieczone poprzez ustanowienie hipoteki zwykłej i kaucyjnej, również wyrażonych w CHF. Tym samym należy zauważyć, że wbrew twierdzeniom powodów między stronami została zawarta umowa kredytu denominowanego w CHF, a nie kredytu złotowego. Finalne wypłacenie złotych po ich przewalutowaniu z franków szwajcarskich stanowi wyłącznie rozbieżność między walutą zobowiązania i walutą wykonania zobowiązania. W ocenie Sądu I instancji uzgodnienie przez strony, że kredyt zostanie wypłacony w innej walucie niż waluta kredytu nie pozostaje w sprzeczności z naturą zobowiązania, którego źródłem jest umowa kredytu, nie narusza również prawa ani zasad współżycia społecznego. Umowa kredytu dochodzi do skutku przez złożenie zgodnych oświadczeń woli przez strony, bank zobowiązuje się do oddania określonej sumy do dyspozycji kredytobiorcy, natomiast ten ostatni do jej zwrotu. Jeżeli zatem bank zobowiązał się do oddania do dyspozycji kredytobiorcy oznaczonej sumy w CHF, to nie można przyjmować, że kwota kredytu nie została określona, jeżeli strony uzgodniły, że wypłata kwoty kredytu i jego rozliczenie nastąpi w innej walucie niż waluta kredytu. Kredyt mógł zostać wypłacony i rozliczony w innej walucie niż waluta kredytu i nie oznacza to nieokreślenia w umowie kwoty kredytu, którą pozwany zobowiązał się oddać do dyspozycji kredytobiorcy. Zawarcie w umowie takiego uzgodnienia nie sprzeciwiają się przepisy prawa, uzgodnienie takie jest nadto uzasadnione celem umowy kredytu, który miał sfinansować nabycie nieruchomości w Polsce. Brak jest zatem podstaw do uznania za niedookreślone przedmiotowo istotnych postanowień umowy kredytu, co skutkowałoby sprzecznością umowy z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, a w konsekwencji bezwzględną nieważnością czynności prawnej (art. 58 § 1 k.c.).

Nie można również uznać za uzasadniony zarzut naruszenia przez postanowienia umowy art. 358 k.c. (tj. zasady walutowości). W ocenie Sądu Okręgowego art. 358 § 1 k.c. nie może być interpretowany w oderwaniu od ustawodawstwa dewizowego. Obecnie obowiązująca ustawa z 27 lipca 2002 r. - Prawo dewizowe utrzymuje zasadę swobody dewizowej (art. 3 ust. 1) zgodnie z którą w obrocie dewizowym (art. 2 ust.1 pkt 16), wszystko co nie jest wyraźnie zakazane ustawowo jest dozwolone. Ustawa nie wprowadza natomiast żadnych ograniczeń w ustalaniu zobowiązań pieniężnych w innej walucie niż waluta polska. W świetle zasady swobody dewizowej pozwala to przyjąć, że rezydenci działający w kraju, mają swobodę w wyrażaniu zobowiązań pieniężnych w walucie obcej. Przyjęta w prawie dewizowym zasada swobody dewizowej oraz nieliczne ograniczenia w zakresie możliwości wyrażania zobowiązań pieniężnych w innej walucie niż waluta polska zmieniają w sposób istotny regułę zawartą w art. 358 §1 k.c, a dotyczy to w szczególności banków i innych instytucji finansowych, które nie podlegają żadnym ograniczeniom w tym zakresie. Zasadny jest także argument, że kodeks cywilny nie rozstrzyga wyraźnie kwestii, w jakiej walucie ma być spełnione świadczenie pieniężne w przypadku, gdy jego przedmiotem jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej. Dlatego też zastosowanie ma art. 354 §1 k.c. i o sposobie wykonania zobowiązania

decyduje przede wszystkim treść umowy. Zawarta więc pomiędzy stronami umowa nie narusza zasady walutowości i nie może być uznana z tej przyczyny za nieważną.

Sąd Okręgowy wskazał, że powodowie zawarli umowę kredytu denominowanego we franku szwajcarskim jako konsumenci. Strona pozwana w trakcie postępowania wywodziła, że poddawane pod rozagę Sądu postanowienia umowne zostały z powodami indywidualnie uzgodnione. Pozwany wywodził, że już na etapie ubiegania się o kredyt, wypełniając stosowny wniosek powodowie mogli wybrać kredyt złotówkowy, bądź walutowy - w walucie innej niż frank szwajcarski - przez co nie musieli się godzić na obecnie kwestionowane postanowienia umowne. Samo twierdzenie pozwanego, że umowa jest powtórzeniem wniosku kredytowego jest w tej mierze niewystarczające, szczególnie w kontekście posługiwania się przez bank wzorcami zarówno umów, jak i wniosków o udzielenie kredytu.

Sąd I instancji podkreślił, że dla rozstrzygnięcia sprawy nie mają decydującego znaczenia uprzednio wydane orzeczenia sądowe w innych sprawach albowiem każdorazowo Sąd obowiązany jest do dokonania całościowej oceny materiału dowodowego w celu ustalenia wiążącej strony treści stosunku prawnego. W szczególności nie można uprościć badania sprawy poprzez odwołanie się do prejudycjalnego waloru wyroków Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumenta. Kontrola dokonywana w trybie przepisów art. 479³⁶-479⁴⁵ k.p.c. dotyczy nie analizy konkretnego stosunku zobowiązaniowego, lecz abstrakcyjnie rozumianej treści normatywnej wzorca umownego (niezależnie od tego nawet, czy znalazł on zastosowanie w następstwie zawarcia umowy). Kontrola abstrakcyjna zatem polega na kontroli wzorca jako takiego, w oderwaniu od konkretnej umowy, której wzorzec dotyczy (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2003 roku sygn. akt III CZP 95/03).

Strona powodowa za abuzywne uznała postanowienia umowne wskazujące, że: „w przypadku dokonywania spłaty zadłużenia Kredytobiorcy z ROR środki z rachunku będą pobierane w walucie polskiej w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub spłaty kredytu w walucie wymiennej, w której udzielony jest kredyt, przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz, obowiązującego w (...) SA w dniu o którym mowa w § 7 ust. 5 CSU, według aktualnej tabeli kursów”; drugi punkt stanowił natomiast, że: „w przypadku wypłaty kredytu albo transzy w walucie polskiej stosuje się kurs kupna dla dewiz obowiązujący w (...) SA w dniu realizacji zlecenia płatniczego, według aktualnej Tabeli kursów” - tj. § 22 ust. 2 pkt 1 umowy (strona powodowa błędnie wskazywała, że zapis ten odpowiada treści § 22 ust. 1 pkt 1 umowy) oraz : „w przypadku wypłaty kredytu albo transzy w walucie polskiej stosuje się kurs kupna dla dewiz obowiązujący w (...) SA w dniu realizacji zlecenia płatniczego, według aktualnej Tabeli kursów” - tj. § 4 ust 2 umowy

W ocenie Sądu Okręgowego powyższe klauzule umowne dotyczą głównych świadczeń stron. Ustawodawca nie określił, co należy rozumieć przez sformułowanie „główne świadczenia stron” wskazane w art. 385¹ § 1 k.c, ale niewątpliwie są to takie elementy konstrukcyjne umowy, bez których uzgodnienia nie doszłoby do jej zawarcia. Pojęcie to z pewnością należy interpretować w nawiązaniu do elementów przedmiotowo istotnych umowy. Powodowie kwestionowali zapisy umowy dotyczące przewalutowania kredytu, a zatem sposobu wypłaty kredytu i rozliczania wpłat dokonywanych przez powodów na rzecz pozwanego tytułem spłaty zaciągniętego zobowiązania. Pojęcie „głównych świadczeń stron” w odniesieniu do umowy kredytu należy rozpatrywać w kontekście omawianego już art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe, zawierającego essentialia negotii tej umowy, który stanowi, że przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Analizując kwestionowane w toku niniejszego postępowania postanowienia umowne w odniesieniu do dyspozycji tego przepisu stwierdzić należy, że miały one wpływ na wysokość poszczególnych rat. Stanowiły częściowo klauzulę waloryzacyjną, która wprost oddziałuje na wysokość świadczenia głównego stron. Mając powyższe na uwadze nie ulega wątpliwości w ocenie Sądu, że w niniejszej sprawie nie wystąpiła podstawowa przesłanka wynikająca z art. 385¹ § 1 k.c. Kwestionowane postanowienia określały bowiem główne świadczenia stron, a strona powodowa nie wykazała, aby zostały one sformułowane w sposób niejednoznaczny.

Zdaniem Sądu Okręgowego treść kwestionowanych postanowień nie budzi wątpliwości. Omawiane regulacje zawarte w umowie odwołują się wprost do tabeli kursowych publikowanych przez bank, z którymi powodowie mogli się zapoznać. Sąd meriti wskazał, że nawet gdyby przyjąć że postanowienie umowy dotyczące sposobu ustalania kwoty kredytu poprzez odesłanie do Tabeli kursów walut nie stanowi głównego postanowienia umowy i nie dotyczy głównych świadczeń stron umowy, to w tej konkretnej sprawie nadal nie byłoby podstaw do uznania, że klauzule te są abuzywne.

Co do zasady postanowienia przyznające bankowi uprawnienie do określania wysokości kursu sprzedaży i kupna franka szwajcarskiego bez jakichkolwiek wytycznych, ram czy ograniczeń, dające dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu (...) w Tabeli kursów walut Banku, a co za tym idzie kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty są denominowane kursem tej waluty, mają charakter działań wbrew dobremu obyczajom.

Jednak w przypadku tej konkretnej umowy powodowie mogli skorzystać z innych wariantów spłaty rat - przewidzianych w punkcie 2 § 22 umowy. Powodowie w żadnym zakresie nie podnosili, że nie mieli faktycznej możliwości korzystania z rachunku walutowego bądź technicznego. W przypadku obu tych rachunków - środki z rachunku pobierane miały być przez pozwanego w walucie kredytu, przy czym w przypadku rachunku walutowego powodowie mieli możliwość dokonywania wpłat na ten rachunek bezpośrednio w frankach szwajcarskich. Zatem powodowie mieli możliwość spłacania kredytu frankami szwajcarskimi od samego początku obowiązywania umowy. Podkreślić należy, że powodowie już przed wejściem w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe (Dz. U 2011, nr 165, poz. 984, która weszła w życie 26 sierpnia 2011 r.) mieli możliwość spłacania kredytu z pominięciem kursu wymiany franka szwajcarskiego ustalane przez pozwany bank. Można odnieść wrażenie, że powodowie w istocie nie mają zastrzeżeń do samej tabeli kursowej i kursu przyjmowanego na przestrzeni lat przez bank, skoro nawet kilka lat po wejściu w życie ustawy antyspreadowej nie zmienili zasad spłaty i nadal dokonywali spłat po kursie ustalonym przez bank na podstawie jego tabeli, a problem ze spłatą kredytu wynika jedynie z niespodziewanego (dla wszystkich) wzrostu kursu franka szwajcarskiego.

Zdaniem Sądu I instancji okoliczności tej sprawy nie dają więc podstaw do przyjęcia, że postanowienia umowy dotyczące mechanizmu przeliczania waluty waloryzacji rażąco naruszyły interes powodów w rozumieniu art. 385¹§1 k.c. i tym samym nadal wiążą strony.

W ocenie Sądu nie można także zgodzić się ze stroną powodową, by zawierając przedmiotową umowę bank dopuścił się naruszenia zasad współżycia społecznego, w szczególności by dążąc wyłącznie do maksymalizacji zysku nie informował powodów o rodzaju udzielanego kredytu.

Sąd I instancji podkreślił, że z zeznań powoda wynika, iż starając się o uzyskanie kredytu kilkakrotnie był w pozwanym banku i rozmawiał z jego pracownikami. Miał zatem możliwość uzyskania wszystkich potrzebnych informacji, ewentualnie porównania ofert dostępnych na rynku. Z treści umowy i wniosku o zawarcie kredytu wynika, że powodom przedstawiono informację o ryzyku kursowym i ryzyku zmiany oprocentowania, co powodowie potwierdzili własnoręcznym podpisem pod oświadczeniami tej treści. Również zeznania świadka E. Z. (1) w pełni potwierdziły procedury banku przy zawieraniu kredytów frankowych, fakt przekazywania im informacji o istniejącym ryzyku oraz okoliczność, iż powód w sposób aktywny brał udział w rozmowach z pozwanym przed zawarciem umowy. Na marginesie zaznaczyć tylko można, że w razie jakichkolwiek wątpliwości co do ofert banku, każdy konsument ma możliwość porównania proponowanego mu produktu (kredytu) z ofertami banków konkurencyjnych, powszechnym jest także korzystanie z usług doradców kredytowych. Przyjmując, że strona powodowa nie była zainteresowana uzyskaniem kredytu walutowego, dziwi fakt, że przystała na ofertę pozwanego, nie podejmując żadnych działań zmierzających do ustalenia innych możliwości istniejących na rynku. Uznać można, że pracownicy banku wskazywali, że frank szwajcarski od kilku lat był walutą stabilną, nie składali jednak zapewnień, że jego kurs nie ulegnie zmianie. Wręcz przeciwnie - powodowie zostali pouczeni o takim ryzyku. Oczywiście jest, że kurs waluty obcej do złotego jest zmienny i, jak wynika z zeznań powoda, był on tego świadomy. Jednak tak jak i

powodowie nie mogli tego przewidzieć, tak również pracownicy banku nie mogli przewidzieć - w chwili zawierania umowy - tak drastycznej zmiany kursu franka szwajcarskiego w przyszłości. Wskazać jednak należy, że wahania kursów walut są pochodną procesów ekonomicznych o zasięgu globalnym oraz decyzji polityczno-ekonomicznych (w szczególności polityk walutowych) podejmowanych w poszczególnych krajach. Zmiany kursów walut same w sobie są zatem rzeczą naturalną i jak najbardziej przewidywalną, ale dokładny ich przebieg oraz amplituda wahań w dłuższym okresie czasu nie są możliwe do przewidzenia, nawet dla podmiotów dysponujących nieograniczonym potencjałem analitycznym oraz doświadczeniem w formułowaniu tego rodzaju prognoz. W związku z tym, zdaniem Sądu Okręgowego nie ma podstaw do twierdzenia, że pozwany bank uchybił obowiązkom informacyjnym i powinien był uprzedzić powodów o tym, że kurs (...) ulegnie tak znacznemu podwyższeniu, ponieważ nie ma podstaw do przyjęcia, że w chwili udzielania kredytów bank miał taką wiedzę lub przy zachowaniu należytej staranności - przy założeniu profesjonalnego charakteru prowadzonej działalności - mógł taką wiedzę uzyskać.

Sąd I instancji nie uznał aby umowa wiążąca strony była nieważna, bądź wskazywane przez powodów postanowienia miały charakter abuzywny, a więc brak było podstaw do uznania zasadności żądania przez powodów zapłaty z tytułu nadpłaconych rat.

Na marginesie Sąd Okręgowy wskazał, że duże znaczenie dla układu stosunków stron miało wejście w życie w dniu 26 sierpnia 2011 r. wspomnianej już ustawy z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe (Dz. U. Nr 165, poz. 984 - dalej również jako - nowela). Ideą wejścia w życie tej noweli, jak trafnie zauważył Sąd Najwyższy w wyroku z 19 marca 2015 r. sygn. akt IV CSK 362/14, było utrzymanie funkcjonujących kredytów według nowych zasad poprzez wprowadzenie do

ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe m.in. art. 69 ust. 2 pkt. 4a, zgodnie z którym umowa kredytu powinna określać w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. W myśl art. 4 noweli, w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b prawa bankowego (a w konsekwencji również art. 69 ust. 3) w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia.

Powodowie stali na stanowisku, iż raty kredytowe nie powinny być ustalane w oparciu o dowolny kurs stosowany przez kredytodawcę. Powodowie winni byli zatem wykazać, że do czasu wprowadzenia ww. nowelizacji (od momentu jej wprowadzenia nie sposób podnosić, że istniały jakiegokolwiek przeszkody w spłacaniu kredytu w jego walucie - pozyskiwanej bez udziału strony pozwanej) pozwany ustalał wysokość rat w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interesy powodów. W szczególności należało wykazać, że pozwany stosował zawyżone kursy waluty franka szwajcarskiego, nieuzasadnione w stosunku do kursu rynkowego, że działanie takie doprowadziło do zubożenia po stronie powodów, przy czym zubożenie to rozumieć należy jako stosunek nadwyżki kursu stosowanego przez pozwany bank z nadużyciem klauzuli kompetencyjnej do kursu istniejącego w okresie spłaty kredytu na rynku. Choć, jak wyżej wskazano, w przypadku umowy zawartej przez powodów, musieliby oni dodatkowo wykazać, że mimo treści umowy nie mieli obiektywnej możliwości korzystania z przewidzianego nią rachunku walutowego.

W zakresie żądania zwrotu składki na ubezpieczenie od ryzyka utraty pracy pobranej przy zawieraniu umowy wskazać należy, że powodowie nie sprecyzowali dlaczego uznają, iż składka ta pobrana została niezasadnie. Powodowie, reprezentowani przez profesjonalnych pełnomocników nie uzasadnili w tym zakresie zgłoszonego żądania, dlatego też podlegało ono oddaleniu jako nie wykazane i nieudowodnione. Z uwagi na powyższe Sąd orzekł jak w punkcie 1 wyroku.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 102 k.p.c. Powodowie przegrali sprawę w całości, jednakże Sąd uznał za sprawiedliwe nie obciążenie ich kosztami zastępstwa procesowego strony pozwanej. Sąd miał na uwadze

trudne położenie finansowe powodów, co było przedmiotem rozważań Sądu przy rozpatrywaniu wniosku powodów o zwolnienie od

kosztów sądowych. Sąd Okręgowy wskazał, że nierówna jest pozycja stron, z których jedna jest konsumentem, a druga przedsiębiorcą o znacznej pozycji finansowej. Podnieść wreszcie trzeba, że pozwany bank prowadzi szereg podobnych spraw dotyczących zobowiązań waloryzowanych kursem CHF, a zatem nakład pracy na dostosowanie stanowiska pozwanego do realiów konkretnej sprawy nie jest znaczny.

W punkcie 3 i 4 orzeczono o wynagrodzeniu pełnomocników, którzy kolejno reprezentowali powodów z urzędu i przyznano je z środków Skarbu Państwa.

Apelację od powyższego wyroku wnieśli powodowie zaskarżając go w pkt I, zarzucając mu naruszenie:

1/ art.233§1kpc poprzez :

a/uznanie za wiarygodne zeznań świadków I. N. i E. Z. (2) z tej tylko przyczyny, iż nie są już one pracownikami pozwanego Banku podczas, gdy ich zeznania budzą wątpliwości w szczególności w zakresie w jakim przyznały one, iż pamiętają powoda co pozostaje w sprzeczności z zasadami doświadczenia życiowego, albowiem mało prawdopodobnym jest, aby pamiętać okoliczności zdarzenia sprzed ponad 9 lat w sytuacji, gdy udzielanych było wiele kredytów a świadkowie mieli kontakt z różnymi klientami, zaś treść ich zeznań jest wewnętrznym sprzeczna,

b/ dowolną a nie swobodną ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie przez przyjęcie, że:

- w oddziałach pozwanego dostępne były informatory o kredytach we frankach szwajcarskich, zaś klienci otrzymywali broszury informacyjne przy zawieraniu umów o kredyty w walutach wymiennalnych, a na etapie oferowania produktu sporządzona była teczka z dokumentami klienta, gdzie znajdowały się informacje o ryzyku walutowym;

- pracownicy banku byli szkoleni, aby nie sugerować klientom jaki kredyt powinni wybrać;

- pozwany miał ustalone procedury obsługi klienta, w ramach których klient przed podpisaniem umowy dostawał jej projekt wcześniej oraz przekazywano mu informacje dotyczące specyfiki kredytu walutowego, a także wnioski kredytowe były wydawane z wyprzedzeniem w celu umożliwienia zapoznania się z nimi;

- co do zasady nie było różnic w sposobie ustalania zdolności kredytowej klienta w przypadku kredytów złotówkowych czy walutowych, zaś trudniej było uzyskać kredyt we frankach (konieczność posiadania wyższych dochodów) z uwagi na istniejące ryzyko wzrostu wysokości raty;

c/ odmówienie wiarygodności wyjaśnieniom powoda, z których wynikało, że nie został on poinformowany o ryzyku związanym z zawarciem umowy kredytowej w walucie obcej oraz, iż spotkania jakie odbywały się z pracownikami banku przez zawarciem umowy dotyczyły kredytu złotówkowego, co do którego finalnie odmówiono mu zdolności, a tym samym wprowadzono go w błąd oraz przyjęcie, że powód ubiegał się o przyznanie kredytu we frankach szwajcarskich podczas, gdy jego intencją było uzyskanie kredytu złotówkowego, na który bezpośrednio przed zawarciem umowy dostał decyzję odmowną;

d/ brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego zebranego w sprawie poprzez pominięcie w ocenie materiału dowodowego zeznań świadka P. K. jako nieistotnych z punktu widzenia rozpoznawanej sprawy podczas, gdy „ osobiste doświadczenia z bankiem” świadka korespondowały z wyjaśnieniami powoda w przedmiocie sposobu działania pozwanego i rzutowały na obraz działalności pozwanego, a w konsekwencji błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że pozwany informował powodów przez zawarciem umowy kredytowej o ryzyku walutowym związanym z kredytem w walucie wymiennalnej, wręczył broszury informujące o tym, przekazał wniosek kredytowy i projekty umów przed podpisaniem, nie wprowadził powodów w błąd w zakresie ich zdolności kredytowej co do uzyskania kredytu złotówkowego i we frankach szwajcarskich oraz, że pozwany zainteresowany był uzyskaniem kredytu we frankach szwajcarskich i w tym celu umawiał się na spotkania z pracownikami banku;

2/ art.278§1 w zw. z art.227 w zw. z art.217§3kpc poprzez oddalenie wniosków dowodowych powodów o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego (...) na okoliczność ustalenia wysokości rat kapitałowo-odsetkowych jakie powinni zapłacić powodowie przy założeniu, iż powodom udzielono kredytu w wysokości 106.771,07zł oprocentowanego w oparciu o stałą marżę banku w wysokości 2,2 p.p. oraz zmienną stawkę referencyjną LIBOR 3M CHF oraz o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego (...) na okoliczność określenia zdolności kredytowej powodów w 2008r. w odniesieniu do umowy kredytu hipotecznego w złotych polskich oraz kredytu denominowanego w CHF oferowanego przez pozwanego podczas, gdy powodowie wykazali abuzywność postanowień umownych (klauzul waloryzacyjnych) skutkujących ich wyeliminowaniem, a tym samym koniecznością uznania umowy za nieważną a w konsekwencji koniecznością przeliczenia rat kredytowych, zaś w odniesieniu do drugiego wniosku- wewnętrzne wytyczne na podstawie, których miała być rzekomo ustalona zdolność kredytowa powodów nie zostały wykazane ani nawet uprawdopodobnione;

3/ art. 69ust.1 oraz art.69ust.2 pkt 2 ustawy z dnia 29.08.1997r. prawo bankowe w zw. z art.58§1kc poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że udzielany kredyt może zostać wypłacony i rozliczony w innej walucie niż waluta kredytu i nie oznacza to nieokreślenia w umowie kwoty kredytu, którą bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy podczas, gdy treść przepisów art. 69ust.1 i ust.2pkt2 prawa bankowego wskazuje jednoznacznie, że musi występować tożsamość między kwotą i walutą kredytu, kwotą środków pieniężnych oddanych do dyspozycji kredytobiorcy oraz kwotą jaką kredytobiorca zobowiązany jest zwrócić bankowi wraz z odsetkami, aby można było mówić o ważnej umowie kredytu;

4/ art. 358§1kc w zw. z art.58§1kc w zw. z art.3ust.1 oraz art.2ust.1 pkt 18 i 16 ustawy z dnia 27.07.2002r. prawo dewizowe poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że zasada swobody dewizowej oraz nieliczne ograniczenia w zakresie możliwości wyrażania zobowiązań pieniężnych w innej walucie niż waluta polska zmieniają w sposób istotny regułę zawartą w art.358§1kc , a dotyczy to w szczególności banków i innych instytucji finansowych, które nie podlegają żadnym ograniczeniom w tym zakresie podczas, gdy wykładnia ww. przepisów prowadzi do wniosku, że bank mógł albo przenieść własność wartości dewizowych albo wyrazić wysokość wzajemnych świadczeń w złotych polskich i w tej walucie je spełniać, zaś w niniejszej sprawie żadna z tych sytuacji nie miała miejsca, a tym samym, że doszło do naruszenia zasady walutowości określonej w art.358§1kc, co winno skutkować uznaniem umowy za nieważną;

5/ art.385¹ §1kc poprzez jego niezastosowanie w sytuacji, gdy kwestionowane przez powodów postanowienia umowy (§2ust.2 pkt oraz §4 ust.2 COU wykazywały cechy abuzywności, zaś Sąd przyjął, że klauzule te dotyczą świadczeń stron, a ich treść nie budzi wątpliwości ;

6/ art.5kc poprzez jego niezastosowanie w ustalonym w sprawie stanie faktycznym, podczas gdy działanie pozwanego polegające na braku należytego poinformowania powodów przez podpisaniem umowy o ryzyku związanym z zaciąganiem długoterminowych zobowiązań opiewających na kwotę wyrażoną w walucie obcej, innej niż waluta, w której powodowie osiągają dochody , narzucenie powodom sposobu spłaty rat kredytu w walucie polskiej, przy jednoczesnym zastrzeżeniu możliwości jednostronnego regulowania kursu waluty frank szwajcarski, w oparciu o który następować miało określenie rzeczywistej wysokości zobowiązań stron, przy wykorzystaniu ograniczonej świadomości powodów jako konsumentów w chwili zawarcia umowy stanowi nadużycie praw podmiotowych przysługujących pozwanemu, tj. czynienie z prawa przysługującego pozwanemu użytku, który jest sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa oraz z zasadami współżycia społecznego i nie zasługuje na ochronę;

7/ art. 12ust.1 pkt 4 ustawy z dnia 23.08.2007r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym w zw. z art.58§2kc poprzez ich niezastosowanie w sytuacji, gdy pozwany stosował tzw. spread walutowy mimo braku świadczenia tj. braku rzeczywistej wymiany waluty, co winno być zakwalifikowane jako nieuczciwa praktyka rynkowa, a umowa kredytu przewidująca jego stosowanie winna być uznana jako nieważna na podstawie przedmiotowego przepisu z uwagi na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego.

Wskazując na powyższe skarżący wnieśli o zmianę wyroku i orzeczenie zgodnie z żądaniem pozwu sprecyzowanym w dalszych pismach procesowych powodów i zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, a nadto zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym, w tym kosztów zastępstwa prawnego według norm przepisanych ewentualnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

Powodowie wnieśli również o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego (...) na okoliczność ustalenia wysokości rat kapitałowo-odsetkowych jakie powinni zapłacić powodowie przy założeniu, iż powodom udzielono kredytu w wysokości 106.771,07zł oprocentowanego w oparciu o stałą marżę banku w wysokości 2,2p.p. oraz zmienną stawkę referencyjną LIBOR 3M CHF oraz o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego (...) na okoliczność określenia zdolności kredytowej powodów w 2008r. w odniesieniu do umowy kredytu hipotecznego w złotych polskich oraz kredytu denominowanego w CHF oferowanego przez pozwanego Bank.

Pozwany wniósł o oddalenie apelacji oraz wniosków dowodowych w niej zawartych oraz zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powodów nie zasługuje na uwzględnienie i jako bezzasadna podlegała oddaleniu.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że Sąd Apelacyjny, będąc jako instancja merytoryczna obowiązany poczynić własne ustalenia faktyczne i ocenić je samodzielnie z punktu widzenia prawa materialnego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 kwietnia 2000 roku, III CKN 812/98, OSNC z 2000 r., Nr 10, poz. 193), po dokonaniu własnej swobodnej oceny materiału dowodowego, uznał ustalenia dokonane przez Sąd I instancji w zakresie stanu faktycznego za prawidłowe i w konsekwencji przyjął je za własne, co czyni zbędnym ich obecne ponowne przedstawianie.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutu naruszenia art.233§1kpc. Strona, która chce podważyć sędziowską ocenę dowodów nie może ograniczyć się jedynie do przedstawienia własnej oceny, nawet jeżeli jej ocena przekonywująca. Dopóki skarżący nie wykaże istotnych błędów logicznego rozumowania, sprzeczności oceny z doświadczeniem życiowym, braku wszechstronności, czy też pominięcia dowodów, które prowadzą do wniosków odmiennych, dopóty nie można uznać, iż sąd naruszył art. 233 §1 k.p.c. Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia przez sąd art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, to bowiem jedynie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2005 r., sygn. akt III CK 314/05, LEX 172176; wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 21 maja 2008r., sygn. akt I ACa 953/07, LEX nr 4664400). Przenosząc to na grunt niniejszej sprawy Sąd II instancji uznał dokonaną przez Sąd I Instancji ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego za prawidłową, wszechstronną i obiektywną. Sąd Okręgowy ocenił wiarygodność poszczególnych środków dowodowych z uwzględnieniem ich indywidualnych cech oraz obiektywnych okoliczności im towarzyszących i odnoszących się do przedmiotowej sprawy. Uzasadnienie orzeczenia zostało sporządzone rzetelnie, z przytoczeniem dowodów, którym Sąd dał wiarę (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002r. II CKN 817/00, LEX nr 56906).

Sąd Okręgowy dokonał prawidłowej oceny zeznań świadków I. N. i E. Z. (2), albowiem nie można wykluczyć sytuacji, że pomimo upływu czasu, nawet kilku lat świadek może pamiętać okoliczności konkretnego zdarzenia. Jak prawidłowo ustalił Sąd I instancji powód kilkakrotnie odwiedzał placówkę pozwanego banku i prowadził rozmowy dotyczące kredytu. Jak wynika z wyjaśnień powoda w banku był 5-6 razy, a wiedzę o warunkach kredytu otrzymywał od świadka E. Z. (2). Jak wynika z zeznań świadka E. Z. prowadziła ona rozmowy z powodem wielokrotnie, przekazywała

informacje dotyczące specyfiki kredytu walutowego, przedstawiała różne symulacje kredytów w złotych, we frankach oraz w euro. W ocenie świadka powód był dociekliwy i rozumiał treść zawartej umowy kredytu walutowego. Również z zeznań świadka I. N. wynika jasno, że pracownicy banku informowali i przekazywali klientom broszury dotyczące ryzyka kredytów walutowych. Ustalenia Sądu I instancji dotyczące procedury banku w zakresie udzielania kredytów

walutowych tj. co do dostępności informatorów o kredytach wymiennalnych, zakładaniu teczek z dokumentami klientom wraz z broszurami o ryzyku walutowym oraz przekazywaniu oferty banku w zakresie kredytu walutowego przed podpisaniem umowy są prawidłowe i znajdują oparcie w zebranych materiale dowodowym w postaci zeznań świadków I. N. i E. Z. (2). Brak jest jakiegokolwiek sprzeczności w zeznaniach powyższych świadków, a więc prawidłowo Sąd Okręgowy uznał je za wiarygodne. Natomiast wyjaśnienia powoda w tym właśnie zakresie nie zasługują na wiarę, albowiem są sprzeczne z zeznaniami powyższych świadków oraz dokumentacją zgromadzoną w sprawie w postaci oświadczenia we wniosku kredytowym(k.170-173) oraz w §11pkt2 umowy kredytowej CSU(k. 16), które potwierdzają, przekazanie powodom informacji dotyczącej ryzyka zmiany kursów walutowych. We wniosku kredytowym znajduje się również zapis, że powodowie mieli przedstawić w pierwszej kolejności ofertę w walucie polskiej i dokonali wyboru oferty kredytu w walucie wymiennalnej. To oświadczenie złożone we wniosku kredytowym potwierdza zasadność oceny dokonanej przez Sąd I instancji, że wyjaśnienia powoda nie zasługują na wiarę w zakresie odmowy pozwanego co do udzielenia mu kredytu w walucie polskiej. Niewiarygodne jest również twierdzenie powodów, że bank odmówił im udzielenia kredytu w walucie polskiej z powodu braku zdolności kredytowej dopiero bezpośrednio przez zawarciem umowy, albowiem z doświadczenia życiowego wiadomym jest, że bank udzielający kredytu, w pierwszej kolejności bada zdolność kredytową klienta, a następnie oferuje swoje produkty, w postaci kredytu złotówkowego lub walutowego. Prawidłowo również Sąd I instancji pominął zeznania świadka P. K. jako nieistotne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, albowiem świadek nie miał żadnej wiedzy na temat warunków zawarcia umowy, nie uczestniczył w negocjacjach prowadzonych przez strony umowy, jak również nie znał treści umowy zawartej między stronami z dnia 17.01.2008r. Świadek również zawierał umowę kredytu walutowego, jednakże w innej placówce pozwanego, negocjował z innymi osobami, a więc nie miał wiedzy o istotnych faktach, niezbędnych do ustalenia stanu faktycznego w niniejszej sprawie.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie doszło również do naruszenia art.278§1w zw. z art.227kpc w zw. z art.217§3kpc poprzez oddalenie wniosków dowodowych. Sąd Okręgowy prawidłowo uznał, że przeprowadzenie opinii biegłego (...) na okoliczność ustalenia wysokości rat kapitałowo-odsetkowych jakie powinni zapłacić powodowie przy założeniu, iż powodom udzielono kredytu w wysokości 106.771,07zł oprocentowanego w oparciu o stałą marżę banku w wysokości 2,2p.p. oraz zmienną stawkę referencyjną LIBOR 3M CHF jest bezzasadny, albowiem powodowie nie wykazali, że udzielony powodom kredyt stanowił w istocie kredyt w walucie polskiej. Ponadto powodowie również nie wykazali, że istnieje abuzywność postanowień umownych z

uwagi na które można by uznać przedmiotową umowę za nieważną lub częściowo nieważną. Zasadnie również Sąd I instancji uznał, że dokonywanie wyliczeń rat przedmiotowego kredytu z uwzględnieniem stawki LIBOR jest bezpodstawne, gdyż jest to stawka referencyjna dla kredytów w CHF. Brak jest dowodów na to, że pozwany udzielał kredytów złotówkowych oprocentowanych według stawki LIBOR. Jak wynika z ustalonego stanu faktycznego pozwany udzielał kredytów w walucie wymiennalnej z oprocentowaniem na podstawie stawki referencyjnej LIBOR, natomiast kredyty w walucie PLN były oprocentowane na stawce WIBOR. Dokonanie takiego przeliczenia zgodnego z wnioskiem dowodowym powodów spowodowałoby niczym nie uzasadnioną korzyść po stronie powodów wynikającą z zaciągnięcia zobowiązania w walucie obcej, a więc niższego kosztu kredytu i jednocześnie uwolnienia się od ryzyka walutowego. Natomiast przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego (...) na okoliczność określenia zdolności kredytowej powodów w 2008r. w odniesieniu do umowy kredytu hipotecznego w złotych polskich oraz kredytu denominowanego w CHF oferowanego przez pozwany Bank było bezprzedmiotowe, albowiem ocena zdolności kredytowej powodów należy do uprawnień pozwanego banku, który dokonuje takiej oceny każdorazowo przy udzielaniu kredytów i pożyczek klientom zgodnie ze swoimi standardami w tym zakresie i jest elementem ryzyka pozwanego banku, co jest zgodne z art. 353⁽¹⁾ kc tj. zasadą swobody umów. Brak jest jakiegokolwiek uregulowań prawnych dotyczących oceny zdolności kredytowej klienta banku, a wola zawarcia umowy kredytu z konkretną osobą zależy wyłącznie od wewnętrznych procedur banku, które tę zdolność kredytową oceniają pozytywnie lub negatywnie podejmując decyzję o zawarciu umowy kredytu

lub odmawiając zawarcia takiej umowy zgodnie ze złożonym wcześniej wnioskiem kredytowym. Należy wskazać, że zdolność kredytowa powodów została oceniona pozytywnie przez pozwaną bank skoro doszło do zawarcia umowy kredytu walutowego. Okoliczność zdolności kredytowej powodów jest w zasadzie indyferentna dla ustalenia ważności umowy kredytowej, nie ma również wpływu na określenie abuzywności poszczególnych postanowień umownych wynikających z umowy z dnia 17.01.2008r.

W ocenie Sądu Apelacyjnego również zarzuty naruszenia prawa materialnego nie zasługiwały na uwzględnienie. Zgodnie z treścią art. 69 ust. 1 prawa bankowego przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Natomiast ust. 2 przywołanego przepisu wskazuje, że umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: strony umowy, kwotę i walutę kredytu,

cel, na który kredyt został udzielony, zasady i termin spłaty kredytu, wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy. W art. 69 ust 2 prawa bankowego wskazano zatem, jakie niezbędne postanowienia powinny być zawsze ujawnione w umowie bankowej. Nie wszystkie z tych elementów stanowią essentialia negotii umowy kredytowej. Elementów konstrukcyjnych tej umowy poszukiwać należy w art. 69 ust 1 prawa bankowego zgodnie z którym, bank zobowiązuje się do wydania określonej sumy pieniężnej, a kredytobiorca do zwrotu wykorzystanej sumy kredytu i zapłacenia odsetek kapitałowych. Twierdzenia skarżących, że art.69ust. 1 i ust.2 pkt 2 prawa bankowego wskazuje jednoznacznie, że musi występować tożsamość między kwotą i walutą kredytu, kwotą środków pieniężnych oddanych do dyspozycji kredytobiorcy oraz kwotą jaką kredytobiorca zobowiązany jest zwrócić bankowi wraz z odsetkami, aby można było mówić o ważnej umowie kredytu jest bezzasadna. Należy wskazać, że strony zawarły umowę kredytu denominowanego w walucie obcej CHF, albowiem powodowie złożyli wniosek o przyznanie kredytu hipotecznego w CHF, odrzucając ofertę banku w walucie polskiej, jak wynika to z oświadczenia zawartego we wniosku kredytowym k.173. Również w tym wniosku powodowie zaakceptowali ryzyko walutowe związane z kredytem denominowanym w walucie obcej. W treści umowy w §2ust.1 jako kwotę kredytu wskazano kwotę w CHF(49.355,65CHF), również w tej walucie wyrażono hipotekę zabezpieczającą spłatę kredytu §4ust.5 umowy, oprocentowanie kredytu oparto na stawce referencyjnej LIBOR dla kredytów i pożyczek w CHF. Te wszystkie elementy umowy zawartej między stronami wskazują jednoznacznie, że umowa została zawarta w walucie wymiennej CHF.

Należy w tym miejscu podzielić stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w wyrokach z dnia 29.04.2015r. V CSK 445/14 , z dnia 14.07.2017r. II CSK 803/16 , że zgodnie z zasadą swobody umów określoną w art.353¹ kc dopuszczalne jest ułożenie stosunku prawnego w taki sposób, że strony mogą ustalić w umowie inną walutę zobowiązania i inną walutę wykonania zobowiązania, jak miało to miejsce w niniejszej sprawie. Ustalenie zasad spłaty kredytu w walucie innej niż waluta udzielenia kredytu dotyczy jedynie sposobu spełnienia świadczenia, które następuje w złotych polskich, natomiast takie uregulowanie spełnienia świadczenia nie powoduje zmiany waluty wierzytelności, która jest wyrażona w walucie obcej. Skoro samo zobowiązanie zostało określone walutą obcą, to jest ona walutą kredytu w rozumieniu art.69ust.2 prawa bankowego i powinna stanowić podstawę do rozliczenia stron umowy. Należy wskazać, że art.69ust.2 pkt 2 i 4 prawa

bankowego nie określa, aby w umowie kredytu bankowego waluta kredytu była tożsama z walutą spłaty kredytu.

Niezasadnym w ocenie Sądu Apelacyjnego należy uznać również zarzut naruszenia art. 358§1kc w zw. z art.58§1kc w zw. z art.3ust.1 oraz art.2ust.1 pkt 18 i 16 ustawy z dnia 27.07.2002r. prawo dewizowe. Sąd I instancji prawidłowo uznał, że art.3ust.1 prawa dewizowego utrzymał zasadę swobody dewizowej, zgodnie z którą w obrocie dewizowym wszystko co nie jest wyraźnie zakazane ustawowo jest dozwolone, a ustawa niniejsza nie wprowadza żadnych ograniczeń w ustalaniu zobowiązań pieniężnych w innej walucie niż waluta polska. Należy wskazać, że zasada swobody dewizowej uprawnia do wyrażania zobowiązań pieniężnych w walucie obcej. Ustawa kodeks cywilny nie rozstrzyga

wyraźnie kwestii w jakiej walucie ma być spełnione świadczenie pieniężne w sytuacji gdy suma pieniężna zobowiązania wyrażona jest w walucie obcej. Mając na uwadze powyższe należy uznać, że reguła zawarta w art. 358§1kc uległa istotnej zmianie wobec uregulowania zawartego w prawie dewizowym. Skoro strony zawarły umowę w walucie obcej CHF, to należy uznać, że powyższa umowa nie narusza zasady walutowości, a o sposobie wykonania zobowiązania decyduje treść umowy, która jest zgodna z art.354§1kc. Prawdłowo więc Sąd I instancji uznał, że umowa z dnia 17.01.2008r. nie narusza zasady walutowości i jest ważna w świetle art.354§1kc.

Nie doszło również do naruszenia art.385¹ §1kc poprzez jego niezastosowanie. Skarżący twierdzili, że postanowienia umowy (§2ust.2 pkt oraz §4 ust.2 COU) wykazywały cechy abuzywności i powinny zostać uznane za niewiążące strony jako postanowienia niedozwolone.

Zgodnie z art.385⁽¹⁾§1kc za abuzywne uznaje się postanowienia umowne, które nie zostały uzgodnione indywidualnie, a które kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, jeśli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Umowa kredytu z dnia 17.01.2008r. zawarta między stronami dawała możliwość wyboru spłaty, a więc możliwość indywidualnego uzgodnienia postanowień w tym zakresie. Dokonując analizy zawartej między stronami umowy należy w pierwszej kolejności dokonać ustalenia, czy kwestionowane przez skarżących postanowienia umowne tj. §2ust.2pkt 2 oraz §4ust.2 części ogólnej umowy były uzgodnione indywidualnie. Należy wskazać, że indywidualne uzgodnienie może polegać albo na zmodyfikowaniu konkretnych zapisów umowy na wniosek konsumenta, albo w takim przypadku gdy dochodzi do możliwości wyboru przez konsumenta różnych zapisów umowy proponowanych przez przedsiębiorcę we wzorcu umowy. Postanowienia umowy zawarte w § 4ust.2 i §2ust.2pkt 2 części ogólnej tej umowy, nie mają charakteru klauzul abuzywnych w rozumieniu

art.385⁽¹⁾§1kc. W ust. 2 § 4 części ogólnej umowy postanowiono, że w przypadku wypłaty kredytu w walucie polskiej (a to miało miejsce w okolicznościach tej sprawy, przy, co należy podkreślić, zgodzie powodów na to aby walutą kredytu były franki szwajcarskie) stosuje się kurs kupna dla dewiz obowiązujący w(...) SA w dniu realizacji zlecenia płatniczego, według aktualnej tabeli kursów. Należy tutaj podkreślić cel umowy wskazany przez powodów- (...), a więc pozwany był związany dyspozycją powodów w tym zakresie, co determinowało walutę w jakiej miały być wypłacone środki w ramach kredytu. W § 2ust.2 pkt 2 natomiast ustalono, że w przypadku dokonywania spłat zadłużenia kredytobiorcy z :

1/ ROR środki z rachunku będą pobierane w walucie polskiej w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty spłaty kredytu w walucie wymiennej, w której został udzielony kredyt, przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz, obowiązujących w (...) SA w dniu o którym mowa w §7ust.5 CSU według aktualnej tabeli kursów 2/ rachunku walutowego(...) , 3/ rachunku technicznego(...). Nie ulega wątpliwości, że powodowie mieli wpływ na te postanowienia umowy, były one z nimi uzgadniane indywidualnie i świadomie wyrazili na nie zgodę. Zgodnie więc z art.385⁽¹⁾§3kc nie można uznać tych postanowień za nieuzgodnione indywidualnie, skoro powodowie mieli możliwość wyboru spłaty rat kredytu, nie tylko z rachunku ROR lecz również poprzez rachunek walutowy lub techniczny. Wynika to przede wszystkim ze złożonych przez powodów oświadczeń zarówno na etapie starania się o udzielenie kredytu jak i w samej umowie kredytowej. Treść tych oświadczeń jest następująca: „nie skorzystaliśmy z przedstawionej w pierwszej kolejności przez (...) S.A. ofert w walucie polskiej i dokonaliśmy wyboru oferty w walucie wymiennej, mając pełną świadomość ryzyka związanego z kredytami zaciąganyymi w walucie wymiennej, polegającego na tym, iż w przypadku wzrostu kursów walut podwyższeniu ulega rata spłaty jak i kwota zadłużenia, wyrażone w walucie polskiej; zostaliśmy poinformowani o ryzyku zmiany stóp procentowych polegającym na tym, iż w przypadku wzrostu stawki referencyjnej podwyższeniu ulega oprocentowanie kredytu, które spowoduje wzrost raty spłaty; poniesiemy ryzyko zmiany kursów walutowych oraz zmiany stóp procentowych; zostaliśmy poinformowani, iż w przypadku kredytu udzielanej w walucie wymiennej w rozliczeniach między klientami a (...) S.A. w obrocie dewizowym stosuje się ustalone przez (...) S.A. kursy walut w złotych (kursy walut zamieszczone są w tabeli kursów (...) S.A.).Treść złożonych przez powodów oświadczeń jednoznacznie wskazuje, że w dacie zawierania umowy wyrazili zgodę na zapisy zawarte także w § 4 i § 22 umowy (części ogólnej umowy) oraz mieli świadomość ryzyka związanego z walutą kredytu i zasadami jego spłaty i także na te zasady wyrażali zgodę. W ocenie Sądu Apelacyjnego powodowie nie mogą teraz skutecznie twierdzić, że postanowienia umowy kształtują ich

prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając ich interesy. Zgodnie z art.385⁽¹⁾§1kc oceny zgodności postanowień umowy z dobrymi obyczajami dokonywać należy, według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść i okoliczności zawarcia. Powodowie w dacie zawierania umowy mieli pełną świadomość ryzyka zmiany kursów walutowych i związanych z nim konsekwencji wynikających z przedmiotowej umowy. Wybór spłaty kredytu przez powodów za pośrednictwem ROR został dokonany świadomie, a więc to postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie skoro jako konsumenci mieli inne możliwości spłaty kredytu. Ponadto powodowie dotychczas nie dokonali zmiany sposobu spłaty kredytu i nadal spłacają go w złotych polskich, pomimo możliwości spłacania go we frankach szwajcarskich za pomocą rachunku walutowego lub rachunku technicznego już od momentu zawarcia umowy. Skarżący nie dokonali również zamiany w spłacie kredytu nawet po wejściu w życie ustawy z dnia 29.07.2011r. o zmianie prawo bankowe (Dz. U. 2011, nr 165, poz. 984), która weszła w życie 26.08.2011r. Nie można również pominąć okoliczności zawarcia umowy z punktu widzenia sytuacji ekonomicznej towarzyszącej zawieraniu kredytów denominowanych z oprocentowaniem opartym na stawce referencyjnej LIBOR, które było zdecydowanie korzystniejsze dla konsumenta niż kredyt w walucie polskiej z oprocentowaniem na podstawie WIBOR, co było powszechnie wiadomym w społeczeństwie. Natomiast fakt zmiany kursu waluty obcej był również powszechnie znany, jednak lekceważony w perspektywie długości udzielania kredytu, tj. na okres 30 lat. Jednak brak przewidywania o tak znacznej zmianie kursu franka szwajcarskiego nie może determinować uznania umowy kredytu za nieważną.

Zarzut naruszenia art.5kc również jest bezzasadny. W pierwszej kolejności należy wskazać, że art. 5kc nie może być podstawą uwzględnienia jakiegokolwiek powodztwa. Zgodnie z art. 5kc nie można czynić ze swego prawa użytku, który byłby sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub zasadami współżycia społecznego. Takie działanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z obrony. Zasady współżycia społecznego w rozumieniu art. 5 kc są pojęciem pozostającym w nierozłącznym związku z całokształtem okoliczności danej sprawy. Przez zasady współżycia społecznego rozumie się oceny moralne wyrażone w postaci uzasadnionych przez te oceny norm postępowania- norm moralnych, regulujących postępowanie jednych osób wobec innych. Ocena moralna to przeżycie polegające na udzieleniu aprobaty lub dezaprobaty jakiemuś czynowi ludzkiemu ze względu na to, w jakim stopniu przyczynia się ono do sprawiedliwego dobra innych ludzi. Poszczególne normy moralne stanowią zatem konkretyzacje naczelnego nakazu moralnego, opierającego się na aprobacie takiego postępowania, które jest dyktowane sprawiedliwą życzliwością wobec innych ludzi.(por. kom. do art.5kc Wyd. C.H.Beck w-wa 2014 E. Gniewek, P. Machnikowski).

Orzecznictwo i doktryna jednoznacznie wskazują, że art.5kc może jedynie być podstawą obrony, a nie podstawą do konstruowania żądania. Mając na uwadze powyższe twierdzenia powodów w tym zakresie należało uznać za bezprzedmiotowe.

W ocenie Sądu Apelacyjnego zarzut naruszenia art. 12ust.1 pkt 4 ustawy z dnia 23.08.2007r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym w zw. z art.58§2kc poprzez ich niezastosowanie również nie zasługiwał na uwzględnienie. Skarżący podnosili, że pozwany stosował tzw. spread walutowy mimo braku świadczenia tj. braku rzeczywistej wymiany waluty, co winno być zakwalifikowane jako nieuczciwa praktyka rynkowa. Należy wskazać, że Sąd I instancji prawidłowo ustalił, że spread walutowy to różnica między transakcjami kupna i sprzedaży, a więc spread walutowy towarzyszy każdej wymianie walutowej, niezależnie gdzie jest dokonywana wymiana waluty. Zjawisko powyższe ma miejsce w kantorze, w (...), czy też w bankach komercyjnych.

Zgodnie z art.12 ust. 1pkt 4 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym w razie dokonania nieuczciwej praktyki rynkowej konsument, którego interes został zagrożony lub naruszony może żądać naprawienia wyrządzonej szkody na zasadach ogólnych w szczególności żądać unieważnienia umowy z obowiązkiem wzajemnego zwrotu świadczeń oraz zwrotu przez przedsiębiorcę kosztów związanych z nabyciem produktu. Zgodnie z art. 3 w/w ustawy zakazane jest stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych. Natomiast art.4 opisuje zakres pojęcia nieuczciwej praktyki rynkowej. Zgodnie z ust.1 art.4 u.p.n.p.r. praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub

może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. Zgodnie z ust. 2. Art.4 w/w ustawy za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się w szczególności praktykę rynkową wprowadzającą w błąd oraz agresywną praktykę rynkową, a także stosowanie sprzeczne z prawem kodeksu dobrych praktyk. Praktyki te nie podlegają ocenie w świetle przesłanek określonych w ust. 1. Natomiast zgodnie ust. 3 art.4 u.p.n.p.r. za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się prowadzenie działalności w formie systemu konsorcyjnego lub organizowanie grupy z udziałem konsumentów w celu finansowania zakupu w systemie konsorcyjnym. Praktyki te nie podlegają ocenie w świetle przesłanek określonych w ust. 1. Skarżący wskazywali, że pozwany stosował tzw. spread walutowy mimo braku świadczenia tj. braku rzeczywistej wymiany waluty, co winno być zakwalifikowane jako nieuczciwa praktyka rynkowa, a umowa kredytu przewidująca jego stosowanie winna być uznana jako nieważna na podstawie przedmiotowego przepisu z uwagi na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego. W ocenie Sądu Apelacyjnego w

zaistniałej sytuacji nie można mówić o nieuczciwej praktyce rynkowej jako sprzecznej z dobrymi obyczajami, skoro powodowie mogli już od dnia zawarcia umowy dokonywać spłaty rat kredytu walutowego w walucie kredytu tj. w CHF, co wynikało z OCU. Tylko świadomy wybór powodów w zakresie spłaty rat kredytu za pomocą ROR spowodował spłaty w walucie polskiej i konieczność dokonywania wymiany waluty na złotówki. Należy tutaj zwrócić uwagę na zmianę prawa bankowego wprowadzoną ustawą z dnia 29.07.2011r. o zmianie prawa bankowego(Dz. U. 2011, nr 165, poz. 984, która weszła w życie 26.08.2011r. w zakresie zmiany art.69ust.2 pkt 4a zgodnie z którym umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Należy uznać więc, że ustawodawca uznał, że możliwe jest stosowanie w umowach kredytowych innego kursu dla wypłaty i spłaty kredytu. Tak więc istnienie samego spreadu walutowego nie może być uznane za sprzeczne z ustawą, zasadami współżycia społecznego, czy też z dobrymi obyczajami oraz aby taki zapis sam w sobie naruszał interes konsumenta. Dopiero wykazanie, że różnice między kursem waluty długu a walutą płatności były rażąco zawyżone w stosunku do obowiązujących na rynku kapitałowym tj. np. do kursu (...) można by uznać takie zachowanie za naruszenie interesu konsumenta. W niniejszej sprawie brak jest jednak jakichkolwiek dowodów na powyższą okoliczność. Brak jest podstaw do uznania, że zjawisko ekonomiczne w postaci spreadu walutowego samo w sobie można uznać za nieuczciwą praktykę rynkową. Na marginesie należy zauważyć, że powodowie zwracają pozwanemu nominalnie tę samą kwotę kredytu wyrażoną w walucie obcej, które to świadczenie główne z tytułu umowy kredytu były naliczane w tej samej walucie. Ponadto na etapie wypłaty kredytu pozwany Bank stosował kurs kupna waluty, zaś na etapie spłaty skoro powodowie wybrali spłatę poprzez rachunek w PLN kurs sprzedaży waluty. Skoro powodowie pomimo możliwości zmiany spłaty rat za pomocą rachunku walutowego lub technicznego nie skorzystali również ze zmiany prawa bankowego w 2011r. umożliwiającego zmianę spłat rat kredytu na spłatę w walucie kredytu nie dokonali zmian w tym zakresie i nadal uiszczają raty kredytu w PLN za pomocą ROR to oznacza, że nie uznają, aby doszło do naruszenia ich interesów jako konsumentów w tym zakresie. Sytuacja powodów jako kredytobiorców spłacających kredyt denominowany związana jest ze skutkiem czynników zewnętrznych niezależnych od strony pozwanej, a jest wynikiem zmian w polityce pieniężnej kraju waluty obcej (...), która działaniami ekonomicznymi spowodowała znaczny wzrost kursu franka szwajcarskiego. Sytuacja ta nie jest natomiast następstwem stosowania przez banki klauzul niedozwolonych we wzorcach umownych. Skoro sami skarżący nie wyeliminowali stosowania spreadu walutowego pomimo takich możliwości należy uznać, że akceptują umowę kredytową w tym zakresie.

Mając na uwadze powyższe należało orzec jak w sentencji na mocy art.385kpc.

O kosztach orzeczono na mocy art.98§1kpc, art.99kpc, w zw. z art.108§1kpc w zw. z § 10ust.1pkt 2 w zw. z § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych(Dz.U. z dnia 5.11.2015r.), mając na uwadze to, że powodowie w całości przegrali sprawę w postępowaniu apelacyjnym. O kosztach pełnomocnika z urzędu orzeczono na podstawie §16ust.1 pkt2 w zw. z § 8pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3.10.2016r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu.

Elżbieta Milewska-Czaja Mariusz Wicki Katarzyna Przybylska