

Sygn. akt I ACa 1161/21

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 maja 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Jolanta Polko
Protokolant :	Judyta Jakubowska

po rozpoznaniu w dniu 19 maja 2022 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa M. P. (1)

przeciwko (...) Bank (...) Spółce Akcyjnej w W.

o ustalenie

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Bielsku-Białej

z dnia 27 lipca 2021 r., sygn. akt I C 1213/20

1. oddala apelację;

2. zasądza od pozwanego na rzecz powódki 8 100 (osiem tysięcy sto) złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się tego postanowienia z tytułu kosztów postępowania apelacyjnego.

	SSA Jolanta Polko	
--	-------------------	--

Sygn. akt I ACa 1161/21

## UZASADNIENIE

Powódka M. P. (1) w pozwie przeciwko (...) Bank (...) Spółce Akcyjnej w W. domagała się ustalenia, że umowa kredytu (...) z dnia 7 sierpnia 2008 r. zawarta pomiędzy nią, a pozwanym jest nieważna.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa, kwestionując twierdzenia powódki co do nieważności umowy, jak również abuzowności jej postanowień. Podniósł, że powódka nie wykazała istnienia interesu prawnego w ustaleniu nieważności umowy.

Wyrokiem z dnia 27 lipca 2021r. Sąd Okręgowy w Bielsku – Białej ustalił, że umowa kredytu nr (...) z dnia 7 sierpnia 2008 roku zawarta pomiędzy powódką M. P. (1), a pozwanym (...) Bank (...) Spółką Akcyjną w W. jest nieważna oraz zasądziła od pozwanego na rzecz powódki 6 417,00 zł tytułem kosztów postępowania.

Sąd Okręgowy ustalił, że powódka i jej partner M. P. (2) po podjęciu decyzji o zakupie mieszkania postanowili zaciągnąć na ten cel kredyt. Zdecydowali się na pozwany bank ponieważ M. P. (2) był jego klientem. Przed zawarciem umowy powódka dwa lub trzy razy uczestniczyła w spotkaniach z pracownikiem banku. Przedstawiano jej i jej partnerowi kredyt jako najbardziej korzystny, a frank szwajcarski jako stabilną walutę. Kredytobiorcy nie mieli możliwości negocjowania postanowień umowy. Powódka nie otrzymała symulacji kredytu w przypadku wzrostu kursu CHF, nie otrzymała informacji w jaki sposób ustalana jest tabela kursów banku. Wniosek i dokumenty niezbędne do zawarcia umowy przygotowywał M. P. (2). Powódka oraz współkredytobiorca M. P. (2) złożyli wniosek kredytowy o udzielenie kredytu w kwocie 160 000 zł na zakup mieszkania. Przed podpisaniem umowy kredytobiorcy otrzymali jej projekt, mogli zapoznać się z jej treścią. Klienci pozwanego banku byli informowani o ryzyku kursowym, jego wpływie na wysokość raty oraz salda kredytu. Klientom przedstawiano symulacje kredytu w przypadku wzrostu kursu CHF. Istniała możliwość negocjowania postanowień umowy dotyczących marży, prowizji, odstępstwa od tabeli opłat i prowizji czy też odnośnie kursu stosowanego do wypłaty czy wcześniejszej spłaty kredytu. Istniała możliwość przewalutowania kredytu. Klienci nie mieli wpływu na mechanizm ustalania kursów walut. Umowa w zakresie kursów walut nie podlegała negocjacji. Powódka i M. P. (2) zawarli w dniu 7 sierpnia 2008 r. z (...) Bank (...) Spółką Akcyjną w W. umowę kredytu mieszkaniowego. Jako kwotę kredytu wskazano w umowie 77 420 CHF. Kwota kredytu miała zostać wypłacona jednorazowo. Wypłata kredytu nastąpiła w złotych polskich. Bank miał dokonać przewalutowania według kursu obowiązującego w banku na podstawie Tabeli kursów, właściwego dla danego rodzaju transakcji. Za zgodą banku kredytobiorca mógł złożyć dyspozycję wypłaty kredytu w innej walucie niż złoty (pkt. 3.2.3.). Głównym celem umowy było nabycie nieruchomości i remont. Kredyt miał być spłacany poprzez obciążenie w dacie wymagalności rachunku bieżącego kwotą raty i poprzez przelew tych środków na rachunek bieżącej obsługi kredytu. W przypadku kredytu walutowego należności banku wyrażone w walucie kredytu, bank pobierał poprzez obciążenie rachunku bieżącego kwotą w złotych stanowiącą ich równowartość. Równowartość kwoty w złotych miała być ustalana według kursu sprzedaży waluty obcej obowiązującego w banku na podstawie Tabeli kursów na dwa dni robocze przed datą wymagalności każdej należności banku. Za zgodą banku kredytobiorca mógł dokonywać spłaty rat kredytu walutowego także w inny sposób, w tym w szczególności dokonać spłaty w walucie kredytu lub w innej walucie obcej. W regulaminie dla kredytu mieszkaniowego zdefiniowano Tabelę kursów jako obowiązującą w banku tabelę kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych (...) Banku (...) SA publikowaną na stronie internetowej banku (...)pl. (...) takich kredytach jak powódki nie było możliwości wypłaty kredytu w walucie. Umowa przewidywała ubezpieczenie brakującego minimalnego wkładu własnego. Kwota brakującego minimalnego wkładu własnego podlegająca ubezpieczeniu to 15 484,28 w walucie kredytu, koszt ubezpieczenia na okres 5 lat 588,40 w walucie kredytu. Warunki ubezpieczenia nie zostały wskazane w umowie. Umowa faktycznie była objęta ochroną ubezpieczeniową z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Pozwany bank stosował ubezpieczenie niskiego wkładu własnego. Klient nie miał możliwości wyboru innego ubezpieczyciela niż Towarzystwa (...) S.A. W zawartej umowie nie wskazano całkowitego kosztu kredytu. Kredytobiorcy złożyli oświadczenie, że są świadomi dodatkowego ryzyka jakie ponoszą w związku z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (ryzyko kursowe) oraz, że w przypadku niekorzystnej zmiany kursu waluty, w jakiej został udzielony kredyt, zarówno kwota w złotych stanowiąca równowartość umowy kredytu w walucie kredytu, jak i kwota w złotych stanowiąca równowartość raty w walucie, w jakiej został udzielony kredyt, ulegnie zwiększeniu (pkt. 6 ust. 1 umowy). Powódka złożyła oświadczenie, że po zapoznaniu się z przedstawionymi warunkami udzielenia kredytu mieszkaniowego zarówno w złotych jak i w CHF, symulacjami wysokości płaconych rat zarówno w złotych, jak i w walucie obcej jest świadoma ryzyka kursowego związanego z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej mogącego mieć wpływ na wysokość płaconej przez nią raty kredytu w okresie kredytowania i decyduje się na zaciągnięcie kredytu wymienionego w pkt a w walucie CHF/EUR/USD. Powódka i współkredytobiorca złożyli zlecenie wypłaty kredytu. Kredyt został wypłacony w złotych polskich. Kwotę w CHF przelano najpierw na rachunek bankowy powódki prowadzony w tej walucie, a następnie złotówki przelano na rachunki bankowe sprzedawcy nieruchomości i M. P. (2), które zostały wskazane w umowie jako rachunki

do wypłaty kredytu. W dniu 6 grudnia 2011 r. kredytobiorcy zawarli z pozwanym aneks do umowy, w oparciu, o który kredytobiorcy byli uprawnieni do spłaty kredytu bezpośrednio w CHF. Kredytobiorcy najpierw spłacali kredyt w PLN, później w CHF. W dniu 2 sierpnia 2017 r. strony zawarły kolejny aneks do umowy, w którym zmieniono m.in. termin spłaty kredytu. Wobec śmierci M. P. (3) powódka stała się jedynym kredytobiorcą. Pismem z 3 kwietnia 2020 r. powódka wezwała pozwanego do zawarcia porozumienia w sprawie rozwiązania umowy i ustalenia wzajemnych rozliczeń. Podniosła, że umowa zawiera klauzule abuzywne, co prowadzi do jej nieważności. Pozwany nie podzielił stanowiska powódki.

Powyższych ustaleń Sąd Okręgowy dokonał na podstawie dokumentów przedłożonych przez strony, zeznaniach świadków oraz powódki. Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do kwestionowania przedłożonych przez strony dokumentów, nie czyniła tego również żadna ze stron postępowania. Sąd I instancji w dał wiarę zeznaniom przesłuchanych w sprawie świadków, jednak jedynie w niewielkim zakresie dokonywał na podstawie ich zeznań ustaleń faktycznych. Świadek A. P. nie brała udziału w procesie udzielania powódce kredytu, nie posiadała wiedzy na temat tego jak ta procedura przebiegała, jakich informacji i pouczeń udzielono powódce. Zeznania świadka dotyczyły w przeważającej części zagadnień ogólnych i teoretycznych. Podobnie świadek E. H. nie posiadała wiedzy odnośnie przebiegu procesu udzielania powódce kredytu, nie posiadała informacji na temat obowiązujących wówczas procedur udzielania kredytu. Zeznaniom powódki Sąd Okręgowy w całości dał wiarę. Nadto Sąd Okręgowy pominął dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu finansów i bankowości albowiem ustalenie okoliczności, na które dowód ten miałby zostać przeprowadzony nie było konieczne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie, a przeprowadzone w sprawie postępowanie dowodowe wykazało, że zawarta przez powódkę z pozwanym umowa kredytu jest nieważna. Sąd Okręgowy powołał treść art. 58 § 1-3 k.c., wskazując, że nieważność jako sankcja wadliwości czynności prawnej ma charakter ogólny i odnosi się do wszystkich czynności prawnych. Ma najdalej idący charakter, przez co pochłania inne sankcje, nie dopuszczając do zbiegu norm. Nieważność czynności prawnej ma pierwotny charakter, zatem już od chwili jej dokonania czynność prawna nie wywołuje zamierzonych przez strony skutków, powstaje z mocy prawa, wywołuje skutek erga omnes, sąd musi wziąć pod uwagę nieważność czynności prawnej z urzędu, jest definitywna w tym znaczeniu, że czynność nie jest ważna i nie stanie się ważna, nawet jeśli przesłanka nieważności odpadnie, nie zależy od rangi naruszeń, nie wywołuje skutków zamierzonych przez strony. Sankcją w postaci nieważności zagrożona jest czynność prawna sprzeczna z ustawą, przy czym o sprzeczności można mówić zarówno w odniesieniu do treści czynności prawnej, jak i jej celu. Polega ona na kolizji normy konkretnej i indywidualnej opartej na czynności prawnej z normą generalną i abstrakcyjną, jaka wynika z ustawy, sprzeczność z ustawą należy odnosić nie tylko do literalnie odczytywanych przepisów kodeksu cywilnego, lecz także do zasad ogólnych, które leżą u podstaw systemu prawnego oraz norm prawnych, które można wywieść z ustawy. Sprzeczność z ustawą może przybrać różne postacie, czynność jest nieważna jeżeli nie respektuje ustawowych zakazów, nakazów przewidzianych ustawą, jej cel jest sprzeczny z ustawą, jej treść sprzeciwia się naturze stosunku prawnego. Działanie w celu obejścia prawa polega na tym, że strony podejmują czynność prawną, która, choć formalnie nie narusza żadnego ustawowego zakazu, w istocie zmierza do osiągnięcia rezultatu (celu) niedozwolonego przez ustawę. Sankcją nieważności dotknięta jest również czynność prawna, która narusza zasady współżycia społecznego. Przez to pojęcie należy rozumieć klauzulę generalną odwołującą się do powszechnie uznawanych i akceptowanych w danym społeczeństwie wartości, wyznaczających zasady przyzwoitego, uczciwego zachowania, obejmujące zarówno normy moralne, jak i obyczajowe. O sprzeczności z zasadami współżycia społecznego można mówić zarówno wtedy, gdy z tymi zasadami nie daje się pogodzić treść czynności prawnej albo jej cel, ale także wtedy, gdy czynność jest przedsięwzięta w celu obejścia zasad współżycia społecznego. (por. Aleksandra Janas, Komentarz do art. 58 Kodeksu cywilnego, System Informacji Prawnej LEX). Dalej wskazał Sąd Okręgowy, że z ustalonego w sprawie stanu faktycznego wynika, że strony zawarły umowę kredytu denominowanego do CHF. Jako kwotę kredytu wskazano w umowie 77 420 CHF. Kwota kredytu miała zostać wypłacona jednorazowo. Wypłata kredytu nastąpiła w złotych polskich. Bank miał dokonać przewalutowania według kursu obowiązującego w banku na podstawie Tabeli kursów, właściwego dla danego rodzaju transakcji. Za zgodą banku kredytobiorca mógł złożyć dyspozycję wypłaty kredytu w innej walucie niż złoty. Kredyt miał być spłacany poprzez obciążenie w dacie wymagalności rachunku bieżącego kwotą raty i poprzez przelew tych

środków na rachunek bieżącej obsługi kredytu. W przypadku kredytu walutowego należności banku wyrażone w walucie kredytu, bank pobierał poprzez obciążenie rachunku bieżącego kwotą w złotych stanowiącą ich równowartość. Równowartość kwoty w złotych miała być ustalana według kursu sprzedaży waluty obcej obowiązującego w banku na podstawie Tabeli kursów na dwa dni robocze przed datą wymagalności każdej należności banku. Za zgodą banku kredytobiorca mógł dokonywać spłaty rat kredytu walutowego także w inny sposób, w tym w szczególności dokonać spłaty w walucie kredytu lub w innej walucie obcej. W regulaminie dla kredytu mieszkaniowego zdefiniowano Tabelę kursów jako obowiązującą w banku tabelę kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych deutsche Banku (...) SA publikowaną na stronie internetowej banku (...)

Następnie Sąd Okręgowy przytoczył definicję umowy kredytu zawartą w art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe i wyjaśnił, że z istoty umowy kredytu wynika zobowiązanie banku polegające na oddaniu do dyspozycji kredytobiorcy określonej kwoty środków pieniężnych. Jest to główne świadczenie banku stanowiące essentiali negotii umowy. Istotą umowy kredytu, jako stosunku obligacyjnego, jest jej konsensualny charakter, oparcie tego stosunku na zgodnej woli stron w zakresie zawarcia umowy w odniesieniu do akceptowanej przez obie strony treści tej umowy, w tym jej głównych postanowień, które muszą być doprecyzowane w stopniu umożliwiającym przysypianie stronom umowy woli i zamiaru zawarcia umowy na ustalonych w niej warunkach. Niewątpliwie sprzeczne z istotą stosunków umownych są postanowienia umowy, w której strona silniejsza ekonomicznie jest uprawniona do jednostronnego określenia kursu waluty wskazanej w umowie jako właściwej dla dokonania wypłaty kredytu czy też oznaczenia kwot rat obciążających kredytobiorcę. Zawarcie w umowie takiej klauzuli niewątpliwie prowadzi do naruszenia zasady swobody umów, o której mowa w art. 353<sup>1</sup> k.c. Orzecznictwo stoi również na stanowisku, że umowa, w świetle której to jedna ze stron ma prawo jednostronnie określić wysokość swojego świadczenia albo wierzytelności, jest sprzeczna z właściwością (naturą) stosunku zobowiązaniowego i z tego również względu nieważna. Jeśli dłużnik ma prawo jednostronnie określić wysokość swojego zobowiązania, to w istocie nie jest on zobowiązany, natomiast sytuacja, w której wierzyciel określa jednostronnie zobowiązanie dłużnika, stanowi rażące naruszenie równowagi kontraktowej i tym samym pogwałcenie natury stosunków zobowiązaniowych (por. wyrok S. Apel. w Warszawie z 12.02.2020 r., I ACa 297/19, LEX 2977478, por. uchwały 7 sędziów Sądu Najwyższego z 22 maja 1991 r., III CZP 15/92, OSNC 1992 z. 1, poz. 1 i z 6 marca 1992 r., III CZP 141/91, OSNC 1992 z. 6, poz. 90, wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 10.12.2019 r., XXV C 1473/17 LEX 2766774). Sąd Okręgowy wskazał, że w oparciu o zawartą umowę powódce i współkredytobiorcy udzielono kredytu w kwocie 77 420 CHF, bank miał dokonać przewalutowania tej kwoty według kursu obowiązującego w banku na podstawie Tabeli kursów, właściwego dla danego rodzaju transakcji. Z powyższych zapisów wynika, że kwota kredytu była przeliczana na złotówki na podstawie kursu obowiązującego w banku na podstawie Tabeli kursów, właściwego dla danego rodzaju transakcji. Równocześnie postanowienia umowy ani regulaminu nie określały sposobu ustalania tabeli kursów. W zawartej umowie strony nie ustaliły sposobu przeliczenia franków szwajcarskich na złotówki ani kursu franków szwajcarskich właściwego dla wypłaty kredytu. W ocenie Sądu Okręgowego odwołanie się do tabeli obowiązującej u pozwanego nie jest wystarczające, a nadto pozwalało na jednostronne kształtowanie zobowiązania powódki przez pozwanego bank. Umowa nie zawierała uprawnienia powódki do uczestnictwa w ustalaniu kursu franka szwajcarskiego, a z drugiej strony w żaden sposób nie ograniczała w tym zakresie pozwanego banku, pozwany bank zgodnie z zawartą umową miał w tym zakresie całkowitą dowolność. Powódka nie miała, zgodnie z zawartą umową, żadnego wpływu na ukształtowanie i wykonywanie kluczowego elementu stosunku umownego. Bez znaczenia jest przy tym sposób w jaki faktycznie kurs ten był przez pozwanego ustalany. Dokonując oceny umowy pod kątem jej ewentualnej nieważności Sąd ocenia bowiem postanowienia umowne, nie zaś sposób wykonywania danej umowy. W zawartej umowie nie określono zasad ustalania przez pozwanego kursów walutowych, bank zastrzegł dla siebie uprawnienie do jednostronnego określenia wysokości zobowiązania powódki, co niewątpliwie stanowi rażące naruszenie równowagi kontraktowej i tym samym pogwałcenie natury stosunków zobowiązaniowych, w konsekwencji pozostając w sprzeczności z art. 353<sup>1</sup> k.c. W obowiązującej na gruncie prawa polskiego konstrukcji zobowiązania umownego jako stosunku prawnego pomiędzy formalnie równorzędnymi podmiotami nie ma miejsca na przyznanie jednej ze stron zobowiązania możliwości jednostronnego, władczyego oddziaływania na pozycję drugiej strony, a w szczególności na wysokość świadczenia albo kształt zobowiązania jednej ze stron. W uzasadnieniu wyroku z 22 maja 2014 r., sygn. akt IV CSK 597/13 (LEX 1504845) Sąd Najwyższy jednoznacznie wskazał, że „nie zasługuje na aprobatę

pogląd uznający dopuszczalność przyznania wyłącznie jednej stronie stosunku zobowiązaniowego możliwości zmiany warunków umowy". Podobnie w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 10 października 2017 r., sygn. VI ACA 726/16, sąd ten wskazał jednoznacznie, że „umowa, w której jedna ze stron może dowolnie wpływać na zakres własnego zobowiązania, nie mieści się w granicach swobody umów, zaprzeczając istocie (naturze) stosunku obligacyjnego, w rozumieniu art. 353<sup>1</sup> k.c.". W swoim orzecznictwie Sąd Najwyższy również wielokrotnie wypowiadał się odnośnie umów zawieranych przez banki wykluczając w stosunku do tych umów możliwość jednostronnego, swobodnego i nieskrępowanego kształtowania wysokości zmiennego oprocentowania. W uchwałach składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 6 marca 1992 r., sygn. III CZP 141/91, LEX 3725 oraz uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 1992 r., sygn. III CZP 50/92, LEX 1929167, Sąd Najwyższy jednoznacznie stwierdził, że okoliczności, od zaistnienia których ma być uzależniona w regulaminie bankowym zmiana wysokości oprocentowania wkładów i kredytów, powinny być skonkretyzowane w taki sposób, aby w przyszłości mogła być dokonana należyta ocena, czy rzeczywiście one wystąpiły i czy w związku z tym zmiana oprocentowania jest obiektywnie usprawiedliwiona. Orzecznictwo to można odnieść także do innych postanowień umownych, w oparciu, o które bank jest uprawniony do jednostronnego kształtowania zobowiązań kredytobiorcy.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji istotnym jest, że w chwili zawierania umowy powódka w istocie nie знаła faktycznej wysokości kredytu, którego spłata ją obciążała. Postawiona do dyspozycji kredytobiorców kwota kredytu była inną kwotą co do nominału i waluty niż wyrażono to w umowie. Z Regulaminu (pkt. 3.2.3.) wynika jednoznacznie, że wypłata kredytu nastąpi w złotych i tak też się stało. Kwota kredytu została kredytobiorcom wypłacona w innej walucie niż wskazano to w umowie i przeliczona według wskaźnika ustalonego jednostronnie przez pozwany bank. Nie zmienia tego fakt, że najpierw wypłacono kredyt w CHF na prowadzony dla powódki rachunek w CHF, a następnie z tego rachunku dokonano przelewu na rachunek prowadzony w PLN dla powódki oraz dla sprzedawcy nieruchomości. Rachunek na który nastąpiła wypłata kwoty w CHF nie był zgodny z umową rachunkiem, na który miała nastąpić wypłata kredytu. W pkt. 29 umowy jednoznacznie wskazano, że wypłata kredytu nastąpi na rachunek sprzedawcy nieruchomości i na rachunek M. P. (2) o wskazanym w umowie numerze. Kredytobiorcy nie mogli więc dysponować środkami wpłaconymi na rachunek prowadzony w CHF. Dla oceny powyższych postanowień umownych bez znaczenia jest przewidziana w Regulaminie możliwość złożenia przez kredytobiorcę dyspozycji wypłaty kredytu w innej walucie niż złoty. Przede wszystkim w niniejszej sprawie taka sytuacja nie miała miejsca, nadto taka możliwość była uzależniona w umowie od wyrażenia zgody przez pozwanego. W zawartej przez strony umowie nie wskazano żadnych przesłanek udzielenia takiej zgody przez bank lub odmowy jej udzielenia. Zostało to pozostawione arbitralnej decyzji pozwanego banku. Nadto, jak wynika z zeznań świadka, wieloletniego pracownika pozwanego banku (...), przy takich kredytach jak powódki nie było możliwości wypłaty kredytu w walucie. Z powyższego wynika, że dochodziło do zmiany pomiędzy kwotą kredytu wskazaną w umowie, a kwotą faktycznie stawianą do dyspozycji kredytobiorców. Ustalony w sprawie stan faktycznie nie pozwala na przyjęcie, że do wypłaty kredytu doszło w CHF. Wypłata kredytu nastąpiła w PLN zgodnie z postanowieniami zawartej umowy. W istocie, skoro umowa opiewała na kwotę w CHF, nie doszło do spełniania przez kredytodawcę swojego świadczenia. W ocenie Sądu Okręgowego takie ukształtowanie zawartej umowy nie pozwala na przyjęcie, że między stronami doszło do porozumienia w zakresie rzeczywistej kwoty kredytu. Umowa nie określa kwoty faktycznie udzielonego kredytu, a tym samym nie spełnia wymogów określonych w art. 69 ustawy Prawo bankowe. Takie ukształtowanie umowy jest sprzeczne z istotą stosunku zobowiązaniowego. Świadczenie stron stosunku zobowiązaniowego musi zostać dokładnie określone już w momencie jego powstania, ewentualnie jego dookreślenie może być uzależnione od czynników obiektywnych, nadto określenie świadczeń nie może zostać pozostawione jednej ze stron stosunku co miało miejsce w niniejszej sprawie. Pozwany w zawartej umowie przyznał sobie możliwość dowolnego i jednostronnego ustalenia swojego świadczenia, które następnie miało być spłacone przez kredytobiorcę (pożyczkobiorcę), kredyt wypłacony różnił się wysokością od kredytu spłacanego. Zawarta umowa nie zawierała żadnych gwarancji prawnych dla powódki mających chronić ją przed dowolnym wykorzystaniem przez pozwany bank uprawnień do ustalania kursu CHF. W zawartej umowie ustalono również, że kredyt będzie spłacany poprzez obciążenie w dacie wymagalności rachunku bieżącego kwotą raty i poprzez przelew tych środków na rachunek bieżącej obsługi kredytu. W przypadku kredytu walutowego należności banku wyrażone w walucie kredytu, bank pobierał poprzez obciążenie rachunku bieżącego kwotą w złotych stanowiącą ich równowartość. Równowartość kwoty w złotych miała być ustalana według kursu sprzedaży

waluty obcej obowiązującego w banku na podstawie Tabeli kursów na dwa dni robocze przed datą wymagalności każdej należności banku. Za zgodą banku kredytobiorca mógł dokonywać spłaty rat kredytu walutowego także w inny sposób, w tym w szczególności dokonać spłaty w walucie kredytu lub w innej walucie obcej. W regulaminie dla kredytu mieszkaniowego zdefiniowano Tabelę kursów jako obowiązującą w banku tabelę kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych (...) Banku (...) SA publikowaną na stronie internetowej banku (...) pl. Niewątpliwie także to postanowienie narusza istotę umowy kredytu gdyż wprowadza do umowy element nadrzędności jednej ze stron i podporządkowania drugiej strony, bez odwołania do jakichkolwiek obiektywnych kryteriów, zakreślających granice swobody jednej ze stron. Naruszenie istoty stosunku zobowiązaniowego oznacza przekroczenie granic swobody umów określonych w art. 353<sup>(1)</sup> k.c. i prowadzi do nieważności czynności prawnej jako sprzecznej z ustawą (art. 58 k.c.). Dotknięte nieważnością postanowienia dotyczą głównego świadczenia stron, tj. wypłaty kredytu i jego zwrotu, co należy do essentialia negotii umowy kredytu. Zasady określania kursów waluty obcej, stosowane do wyliczenia salda kredytu są sprzeczne z ustawą jako ukształtowane z naruszeniem właściwości (natury) stosunku prawnego, a więc z przekroczeniem określonych w art. 353<sup>(1)</sup> k.c. granic swobody umów. Na ocenę powyższych postanowień pozostaje bez wpływu okoliczność, że decyzja o zawarciu akurat takiej umowy była decyzją podjętą przez powódkę samodzielnie, nie wpływa to w żaden sposób na ocenę ważności zaciągniętego zobowiązania. Powódka miała świadomość postanowień umownych, ich znaczenia, nie zmienia to jednak faktu, że postanowienia te pozostają w sprzeczności z naturą stosunku zobowiązaniowego. Również bez wpływu na ocenę ważności umowy pozostaje przyjęcie na siebie przez powódkę ryzyka wynikającego ze zmiany kursu CHF. Przyjęcia takiego ryzyka nie można interpretować jako zgody na ustalanie przez bank kursu CHF w dowolny sposób, a w konsekwencji na jednostronne określenie wysokości zobowiązania powoda. Zawarcie przez strony aneksu do umowy w dniu 6 grudnia 2011 r. w oparciu, o który kredytobiorcy byli uprawnieni do spłaty kredytu bezpośrednio w CHF nie usuwa pierwotnej wady mechanizmu przeliczania kwoty kredytu na walutę polską, ani mechanizmu ustalania wysokości raty kredytu. Zawarta umowa była od początku nieważna, podpisanie aneksu nie sanowało jej. Zawarcie aneksu do umowy nie usunęło jej wadliwości i nie można przyjąć, by przywróciło równowagę między wynikającymi z umów zobowiązaniami i prawami stron. Jak wypowiedział się Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C-19/20 warunkiem koniecznym przywrócenia takiej równowagi, tj. sytuacji prawnej i faktycznej w jakiej konsument znajdowałby się w braku nieuczciwego warunku umownego, w drodze zawarcia przez strony aneksu jest, aby konsument przy zawieraniu aneksu był świadomy niewiążącego charakteru nieuczciwego warunku i wynikających z niego konsekwencji. Konsument przed podpisaniem aneksu powinien zostać poinformowany o celach i skutkach jego podpisania, jak również powinien być świadomy, że podpisanie aneksu skutkuje świadomą i dobrowolną rezygnacją ochrony konsumenckiej w tym zakresie. Taka sytuacja w niniejszej sprawie nie miała miejsca. Pozwany nie wykazał, aby takie informacje zostały powódce przekazane, aby powódka świadomie rezygnowała z ochrony konsumenckiej w zakresie w jakim podpisany aneks zmieniał postanowienia zawartej umowy. W ocenie Sądu Okręgowego umowa zawarta przez powódkę z pozwanym jest nieważna jako sprzeczna z art. 353<sup>(1)</sup> k.c. oraz z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego i art. 720 k.c. Nadto niewątpliwie postanowienia tej umowy naruszają także zasady współzycia społecznego co stanowi kolejną przesłankę do uznania, że umowa jest nieważna. Łączący strony stosunek prawny został ukształtowany w sposób krzywdzący dla powódki przy równoczesnym wykorzystaniu przez pozwanego silniejszej pozycji, postanowienia umowy niewątpliwie naruszają zasady uczciwego obrotu oraz lojalności wobec kontrahenta.

Nadto Sąd Okręgowy uznał, za również twierdzenia powódki odnośnie abuzywności zawartych w umowie postanowień. Niedozwolone postanowienia umowne to konstrukcja przewidziana w art. 385<sup>1</sup> k.c. i n. mająca na celu ochronę konsumenta przed niekorzystnymi postanowieniami umowy łączącej go z profesjonalistą, jakim niewątpliwie jest pozwany. Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Możliwość

uznania danego postanowienia umownego za niedozwolone zależna jest w świetle powołanego przepisu od spełnienia następujących przesłanek:

- 1) postanowienie nie zostało uzgodnione indywidualnie, a więc nie podlegało negocjacjom,
- 2) ukształtowane w ten sposób prawa i obowiązki konsumenta pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami,
- 3) ukształtowane we wskazany sposób prawa i obowiązki rażąco naruszają interesy konsumenta,
- 4) postanowienie umowy nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron, w tym ceny lub wynagrodzenia.

Powyższe przesłanki muszą zostać spełnione łącznie. Dokonując oceny czy postanowienia zawartej umowy mogą zostać uznane za niedozwolone w pierwszej kolejności należy ustalić czy zostały one indywidualnie uzgodnione. Nieuzgodnione indywidualnie są postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu, w szczególności są to postanowienia umowy przejęte z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (§ 3 powołanego przepisu). W tym kontekście należy wskazać na art. 3 ust. 2 dyrektywy rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich zgodnie, z którym warunki umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treść, zwłaszcza jeśli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. W okolicznościach niniejszej sprawy nie można przyjąć, że postanowienia zawartej przez strony umowy były z powódką indywidualnie negocjowane. Powódka miała wpływ na wysokość wnioskowanej kwoty kredytu, na walutę umowy, okres kredytowania, wybór konkretnego banku, niewątpliwie wybrała najkorzystniejszą dla siebie ofertę, jednak nie jest to tożsame z przyjęciem, że doszło do indywidualnego ustalenia z powódką zapisów umowy. Pozwany, posługiwał się określonym wzorem umowy, powódka otrzymała do podpisania gotowy dokument obejmujący wszystkie postanowienia umowne. Niewątpliwie pewne istotne postanowienia zawartej umowy były negocjowane indywidualnie, takie jak warunki udzielenia kredytu, waluta, zabezpieczenia. Jednakże fakt, że niektóre z warunków umowy były negocjowane indywidualnie nie wyłącza stosowania powołanego przepisu do pozostałej części umowy, jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, że została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej (por. wyrok SN z 7.11.2019 r., IV CSK 13/2019, LEX 2741776). W ocenie Sądu w niniejszej sprawie właśnie tak było, umowa została sporządzona na określonym wzorcu, a indywidualnie uzgodnione były jedynie te postanowienia, które ze swojej istoty nie mogły nie zostać w taki sposób uzgodnione. Należy również zwrócić uwagę, że z art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. wynika domniemanie, że jeżeli przedsiębiorca posługuje się wzorcem umowy, z którego przejmuje postanowienia, te postanowienia nie zostają uzgodnione indywidualnie z konsumentem, a § 4 tego artykułu stanowi, że ciężar dowodu obalenia tego domniemania spoczywa na przedsiębiorcy posługującym się konkretnym wzorcem. Pozwany bank nie udowodnił w niniejszej sprawie, aby doszło do indywidualnego uzgodnienia postanowień umowy, których dotyczy zarzut abuzywności. Bank nie wykazał, aby powódka indywidualnie uzgadniała postanowienia dotyczące sposobu przeliczenia, sposobu ustalenia wysokości kursów walut, czy warunków spłaty kredytu. Następnie Sąd Okręgowy zbadał czy postanowienia, których dotyczy zarzut abuzywności są postanowieniami, które nie określają głównych świadczeń stron albo jeżeli określają główne świadczenia stron ustalenie czy zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny. Sąd Okręgowy podzielił stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 7 listopada 2019 r. sygn. akt IV CSK 13/2019, LEX 2741776, że klauzule dotyczące przewalutowania dotyczą głównych świadczeń stron, a w konsekwencji konieczne jest ustalenie czy zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny. Postanowienia jednoznaczne to postanowienia zrozumiałe dla konsumenta, wyrażone prostym i zrozumiałym językiem. Odnosnie postanowień dotyczących sposobu ustalania wysokości przyznanego kredytu, należnych do spłaty rat nie można przyjąć, że postanowienia te zostały wyrażone w sposób jednoznaczny. Na podstawie zawartych w nich klauzul przewalutowania powódka nie była w stanie określić faktycznej wysokości przyznanego w umowie kredytu oraz należnych rat. Postanowienia te odsyłały do nieokreślonych w umowie wielkości tj. kursów z tabeli kursów walut obowiązujących w banku. Wielkości tych nie dało się sprecyzować albowiem umowy nie określały w jaki sposób kursy walut będą określane w tabeli banku, sama umowa nie określała również podstaw, w oparciu o które będą ustalane. W świetle powyższego

stwierdził Sąd I instancji, że postanowienia zawartej przez strony umowy dotyczące wypłaty kredytu i wysokości rat były niejednoznaczne. Niejednoznaczność powyższych postanowień oraz brak ich indywidualnego uzgodnienia umożliwia badanie czy postanowienia te były abuzywne. Konieczne jest więc dokonanie oceny czy ukształtowane prawa i obowiązki konsumenta pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami, czy rażąco naruszają interesy konsumenta. Dobre obyczaje to reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać także działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc działania potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania. Odnośnie pojęcia „interes konsumenta” to pojęcie to należy rozumieć szeroko, nie tylko jako interes ekonomiczny, ale mogą tu wejść w grę także inne aspekty. Naruszenie interesów konsumenta wynikające z niedozwolonego postanowienia musi być rażące, a więc szczególnie doniosłe. Rażące naruszenie interesów konsumenta można rozumieć jako nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Postanowienia umowy rażąco naruszają interes konsumenta jeżeli poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron. Między innymi o takiej sytuacji można mówić w razie nadmiernego naruszenia równowagi interesów stron poprzez wykorzystanie przez jedną z nich swojej przewagi przy układaniu wzorca umowy. Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom (w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego) oznacza tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron takiego stosunku (por wyrok SN z 7.11.2019 r., IV CSK 13/2019, LEX 2741776). W ocenie Sądu Okręgowego zawarte w umowie stron klauzule przewalutowania w świetle powyższego muszą zostać uznane za klauzule niedozwolone. Przyznawały one stronie pozwanej, profesjonalistce, uprawnienie do kształtowania wysokości świadczenia kredytobiorcy (pożyczkobiorcy) w sposób dowolny, albowiem to pozwanemu zastrzeżono prawo do tworzenia tabel walut, w oparciu, o które dokonywano przeliczeń należnych świadczeń. W postanowieniach umownych nie zawarto obiektywnych wskaźników w oparciu, o które następowałoby wyliczenie kursu waluty, w konsekwencji czego bank miał swobodę ich oznaczania. Powódka była uzależniona od decyzji banku, nie miała możliwości weryfikowania prawidłowości ustalania tabel walut, nie miała żadnego wpływu na wysokość tych kursów. Dokonując samodzielnych ustaleń w zakresie tabel kursów pozwany wpływał na wysokość należnych mu świadczeń. Niewątpliwie postanowienie pozwalające jednej ze stron na dowolne kształtowanie wysokości świadczeń drugiej strony jest klauzulą abuzywną. Klauzule te rażąco naruszają zasadę równowagi kontraktowej stron na niekorzyść konsumentów, a także dobre obyczaje, które nakazują, by ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem i wykonywaniem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia, a sposób ich generowania poddawał się weryfikacji (por wyrok S.Apel. w Warszawie z 21.10.2011 r., VI ACa 420/11, LEX nr 1120261). Równocześnie bez znaczenia jest w jakim zakresie przyznane mu uprawnienie było przez pozwanego bank wykorzystywane i w jakim zakresie kredytobiorca został tym działaniem pokrzywdzony. W świetle art. 385<sup>1</sup> k.c. kontroli podlega treść umowy, a nie sposób jej wykonania czy też sposób ewentualnego wykorzystania badanego postanowienia umownego przez przedsiębiorcę, na którego korzyść postanowienie to zostało zastrzeżone. Kontroli podlega samo uprawnienie do stosowania danej klauzuli, a nie sposób jego wykorzystania. Uzależnienie kwot do wypłaty od zachowań i decyzji tylko jednej ze stron umowy, w dodatku strony silniejszej względem konsumenta, prowadzi do wniosku, że od samego początku nie było obiektywnego mechanizmu, który pozwoliłby ustalić świadczenie kredytobiorcy w sposób niezależny od decyzji banku. Nie da się tego pogodzić z ogólnymi zasadami prawa cywilnego zakładającymi w stosunkach zobowiązaniowych równowagę prawną stron umowy oraz określoność i przewidywalność ich wzajemnych świadczeń. Klauzule te kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami przez uzależnienie warunków waloryzacji świadczenia od kompetencji silniejszej strony umowy, tj. banku. Odwołanie do kursów walut zawartych w „tabeli kursów” oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. W konsekwencji jest niewątpliwie, że pozwany bank przyznał sobie prawo do jednostronnego ustalenia wysokości przyznanego kredytu waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego. Jednocześnie prawo banku do ustalania kursu waluty nie doznawało żadnych umownych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych (por. wyrok SN z 29.10.2019 r., IV CSK 309/18, LEX 2732285).



W ocenie Sądu Okręgowego wszystkie przedstawione powyżej argumenty dotyczące abuzywności klauzul umownych świadczą również o tym, że postanowienia umowne, które kwestionuje powódka, są sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, a w konsekwencji są nieważne. W razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego denominowanego do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwolona klauzula konsumencka dotycząca sposobu tej denominacji, rozważyć należy dwie możliwości rozstrzygnięcia. Pierwsza, to ustalenie, czy po wyeliminowaniu klauzuli niedozwolonej, zgodnie z przepisami krajowymi, umowa kredytu bankowego może obowiązywać w pozostałym zakresie jako ta właśnie umowa, mająca strony, przedmiot oraz prawa i obowiązki stron. Druga możliwość rozstrzygnięcia, to uznanie umowy za nieważną lub w zależności od spełnionych przesłanek - unieważnienie zawartej umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych składników (*essentialia negotii*) umowy nazwanej kredytu bankowego. Po ustaleniu okoliczności rozpoznawanej konkretnie sprawy konsument winien oświadczyć, które rozwiązanie wybiera jako dla niego korzystniejsze (por. wyrok SN z 29.10.2019 r., IV CSK 309/18, LEX 2732285). W ocenie Sądu Okręgowego bez omówionych wyżej postanowień o umożliwieniu kredytodawcy kształtowania wedle jego woli wysokości świadczenia własnego i kredytobiorcy, a zwłaszcza bez klauzuli walutowej, której zakres nie został w żaden sposób ograniczony, sporna umowa nie zostałaby zawarta. Jest ona zatem w całości nieważna. Bez zakwestionowanych postanowień utrzymanie w mocy zawartej umowy nie jest możliwe, klauzule w zasadzie determinowały inne istotne postanowienia umowne takie jak np. wysokość oprocentowania, prowizję czy koszty kredytu. Bez tych klauzul postanowienia te niewątpliwie miałyby inną treść. Odnosząc się do zarzutów powódki na marginesie należy też wskazać, że w ocenie Sądu Okręgowego niedozwolonymi postanowieniami umownymi są również postanowienia dotyczące ubezpieczenia brakującego minimalnego wkładu własnego. Z postanowień zawartych w pkt. 5.5.1.-5.5.6. Regulaminu wynika, że na ich podstawie kredytobiorcy nie byli w stanie określić swoich praw i obowiązków wynikających z umowy ubezpieczenia. Postanowienia nie wskazywały warunków ubezpieczenia, jego zakresu. Kredytobiorcom nie udzielono informacji odnośnie zakresu ochrony, zasad działania ubezpieczenia, nie byli w stanie zweryfikować zasad ustalania składki. Postanowienia umowy kosztami ubezpieczenia obciążały kredytobiorców, podczas gdy jedynym beneficjentem ubezpieczenia jest pozwany. Kredytobiorcy byli obowiązani opłacać składkę mimo, że nie otrzymali za to ekwiwalentnego świadczenia. Kredytobiorcy zostali zobowiązani do opłacania kosztów ubezpieczenia, nie mając przy tym wiedzy na temat tego, za co tak naprawdę ponoszą opłaty i czy są one poprawnie wydatkowane przez bank. Ponadto, mając na uwadze, że powódka zawarła z bankiem umowę kredytu waloryzowanego obcą walutą (CHF), w chwili kontraktowania nie sposób było ustalić, jak długo zabezpieczenie będzie trwać, tj. kiedy wartość kredytu pozostałego do spłaty osiągnie poziom, w którym zgodnie z umową, wystarczające będą pozostałe formy zabezpieczenia. Brak możliwości zweryfikowania po stronie kredytobiorców zasadności wprowadzanych opłat oraz sposobu ich wyliczenia powoduje, że ciężar finansowy zawartej umowy i ryzyko prowadzenia działalności gospodarczej przerzucone zostało w całości na konsumenta. Prowadzi to do zachwiania równowagi kontraktowej pomiędzy stronami. Sąd w tym zakresie w całości podziela stanowisko Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wyrażone w formie stanowiska zawierającego istotny pogląd dla sprawy w sprawie I C 805/16 prowadzonej przed Sądem Okręgowy w Warszawie (*istotny\_poglad\_w\_sprawie\_sygn\_I\_C\_(...)\_16\_D.\_Bank\_Polska\_S\_A* (2)).

Postanowienie to nie wiąże więc powódki. W ocenie Sądu Okręgowego powyższe rozważania wskazują jednoznacznie, że uzasadnione było żądanie powódki ustalenia nieważności zawartej umowy. Powódka zdecydowanie się tego domagała przy świadomości mogących z tego wynikać skutków prawnych. Odwołując się do treści art. 189 k.p.c. Sąd Okręgowy uznał, że powódka posiadała interes prawny w ustaleniu nieważności umowy dzieląc stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2001 roku, I CKN 1111/00, LEX nr 1168032, że interes prawny powoda, będący materialnoprawną przesłanką powództwa o ustalenie, nie jest automatycznie niweczony przez każdy fakt istnienia innej formy ochrony jego praw. Należy mieć na uwadze, że zawarta umowa jest długoterminowa, w oparciu o nią powódka jest zobowiązana do świadczenia wobec pozwanego, zostały ustanowione zabezpieczenia, umowa te kształtuje sytuację prawną powódki, niesie daleko idące konsekwencje i zawarte w wyroku ustalenie, że jest ona nieważna rozstrzygnie spór pomiędzy stronami. Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy w całości powództwo uwzględnił.

O kosztach postępowania Sąd Okręgowy orzekł w oparciu o art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 99 k.p.c.

Apelację od wyroku wniósł pozwany, zaskarżając wyrok w całości i zarzucając:

I. naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało wpływ na wynik sprawy, tj.:

1. art. 321 k.p.c. poprzez błędne przyjęcie, że kwestionowane przez powódkę postanowienia zawarte zostały m. in. „w pkt 5.5.1 – 5.5.6 Regulaminu”, podczas gdy strona powodowa w zakresie ubezpieczenia brakującego minimalnego wkładu własnego kwestionowała wyłącznie pkt 47 lit. b) tabeli Umowy Kredytu, do którego Sąd I instancji się nie odniósł, w konsekwencji czego orzekając o nieważności Umowy Kredytu jako skutku abuzywności kwestionowanych przez stronę powodową postanowień Umowy Kredytu, Sąd I instancji orzekł co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem pozwu, a zatem orzekł ponad żądanie pozwu;

2. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez rażące przekroczenie swobodnej i wszechstronnej oceny dowodów (w tym dokonanie ich wybiórczej analizy), co doprowadziło do sprzeczności istotnych ustaleń Sądu I instancji z treścią zebranego materiału dowodowego oraz zasadami logiki i doświadczenia życiowego, zaniechaniem ustalenia istotnych okoliczności faktycznych, a także dokonaniem ustaleń wewnątrznie sprzecznych polegając, a to:

a) stwierdzenie, że Powódka zawarła z bankiem „umowę kredytu waloryzowanego”, a w związku z tym świadczenia stron podlegają „waloryzacji” kursem franka szwajcarskiego podczas, gdy Sąd I instancji jednocześnie ustalił, iż „strony zawarły umowę kredytu denominowanego do CHF. Jako kwotę kredytu wskazano w umowie 77 420 CHF”, co oznacza, że w umowie kredytu nie znajdują się klauzule waloryzacyjne, a świadczenia nie podlegają waloryzacji czy też indeksacji,

b) błędne ustalenie, że powódka w istocie nie знаła faktycznej wysokości kredytu ani wysokości należnych rat, jak również, że między stronami nie doszło do porozumienia w zakresie rzeczywistej kwoty kredytu, bowiem ta nie została określona w Umowie Kredytu,

- co pozostaje wprost sprzeczne z dokumentacją kredytową, w tym pkt 25 i 26 tabeli Umowy Kredytu, a następnie treścią aneksów do Umowy Kredytu z których wprost i jednoznacznie wynika, że kwota i waluta kredytu to 77 420 CHF, co zostało również wprost ustalone przez Sąd I instancji,
- sama powódka w toku składanych zeznań nie wyrażała żadnych wątpliwości, iż posiada zobowiązanie w walucie franka szwajcarskiego, a wręcz wskazała „w chwili zawarcia umowy saldo było 77 tysięcy ... nie pamiętam dokładnie, franków, a w tej chwili mam saldo 30 tysięcy 499 franków, tysięcy franków”, a także potwierdziła, iż otrzymywała korespondencję z Banku dotyczące rat kredytowych, które „były wyrażone we frankach”;

c) błędne ustalenie, iż „postawiona do dyspozycji kredytobiorców kwota kredytu była inną kwotą co do nominału i waluty niż wyrażono w umowie”, a nadto „rachunek na który nastąpiła wypłata kwoty w CHF nie był zgodnie z umową rachunkiem, na który miała nastąpić wypłata kredytu (...) Kredytobiorcy nie mogli więc dysponować środkami wypłaconymi na rachunek prowadzony w CHF, co w ocenie Sądu I instancji „nie pozwala na przyjęcie, że do wypłaty kredytu doszło w CHF” i prowadzi do „zmiany pomiędzy kwotą kredytu wskazaną w umowie, a kwotą faktycznie stawianą do dyspozycji kredytobiorców” oraz braku „spełniania przez kredytodawcę swojego świadczenia”, podczas gdy:

- z pkt 25 i 26 tabeli Umowy Kredytu i aneksów do Umowy Kredytu wynika jednoznacznie, że od dnia zawarcia Umowny Kredytu kwota i waluta kredytu to 77 420 CHF, co zostało również wprost ustalone przez Sąd I instancji,
- z dokumentu Historia kredytu oraz potwierdzeń przelewu kredytu wyraźnie wynika, iż Bank oddał powódce do dyspozycji kwotę 77 420 CHF, co zresztą ustalił Sąd I instancji wskazując „Kwotę w CHF przelano najpierw na rachunek bankowy powódki prowadzony w tej walucie, a następnie złotówki przelano na rachunki bankowe sprzedawcy nieruchomości i M. P. (2), które zostały wskazane w umowie jako rachunki do wypłaty kredytu”;

Powódka rozdysponowała poprzez wypłatę i wykorzystwała w całości kwotę 77 420 CHF, a nie jakąkolwiek inną kwotę w złotych;

- zeznania świadka A. P. potwierdziły, że „Kredyt był udostępniony w CHF na rachunku kredytu, a umowie rachunek ten został wskazany w pkt 37 tabelarycznej części umowy. Rachunek prowadzony jest w CHF, a dalej od tego momentu kredyt był udostępniony i gotowy do wypłaty. Kredyt wypłacany był na podstawie pisemnej dyspozycji wypłaty złożonej przez kredytobiorcę oraz po spełnieniu warunków do wypłaty określonych umową”,
- z pkt 1.1.3.6., 1.1.3.7. i 5. Regulaminu Kredytowego oraz 3.2. Regulaminu Produktowego wyraźnie wynika odrębność czynności udostępnienia kredytu i jego wypłaty, których to czynności Sąd I instancji nie odróżnia;

d) błędne przyjęcie (w zasadzie wyłącznie na podstawie zeznań świadka E. H.), iż przy kredytach takich jak udzielony powódce nie było możliwości wypłaty ani spłaty kredytu w walucie, podczas gdy:

- jest to sprzeczne z jednoczesnym ustaleniem przez Sąd I instancji, że „przewidziano możliwość złożenia przez kredytobiorcę dyspozycji wypłaty kredytu w innej walucie niż złoty”, bowiem wyraźnie wskazano w pkt 3.2.3 Regulaminu Produktowego, że „za zgodą Banku Kredytobiorca może złożyć dyspozycję wypłaty kredytu (w tym także którejkolwiek transzy) w innej walucie niż złoty”, a w pkt 2.3.1 zd. 4 Umowy Kredytu wskazano, że za zgodą Banku Powódka może dokonywać spłat „w inny sposób, w tym w szczególności dokonać spłaty w walucie Kredytu lub innej walucie obcej”, które to okoliczności potwierdzają, że powódka mogła zarówno wypłacić, jak i spłacać kredyt bezpośrednio w CHF;
- jest to sprzeczne z jednoczesnym ustaleniem przez Sąd I instancji, że Bank utworzył i prowadził dla powódki rachunek bieżącej obsługi kredytu w CHF, na który wypłacił początkowo kwotę kredytu, a zarazem zaniechanie ustalenia, iż z definicji rachunku bieżącej obsługi kredytu (pkt 37 tabeli Umowy Kredytu w zw. z pkt 2.5.2 Regulaminu Produktowego) wynika, że służy on „do dokonywania spłat wymagalnych rat i innych należności Banku”, a zatem stronie powodowej od dnia zawarcia Umowy Kredytu przysługiwała możliwość spłaty kredytu w walucie CHF w sposób który pozwoliłby na zmianę sposobu spłat per facta concludentia;
- zeznania świadka A. P. potwierdziły, że istniała możliwość bezpośredniej wypłaty i spłaty kredytu w CHF, z której przed rokiem 2009 skorzystało około 11% kredytobiorców,
- powódka realnie dokonuje spłat kredytu w jego walucie od początku 2012r., co wynika z zestawienia spłat;

e) błędne ustalenie, że dla sprawy bez znaczenia jest przewidziana w Regulaminie możliwość złożenia przez kredytobiorcę dyspozycji wypłaty kredytu w innej walucie niż złoty. Przede wszystkim w niniejszej sprawie taka sytuacja nie miała miejsca, nadto taka możliwość była uzależniona w Umowie od wyrażenia zgody przez pozwanego. W zawartej przez strony umowie nie wskazano żadnych przesłanek udzielenia takiej zgody lub odmowy jej udzielenia. Zostało to pozostawione arbitralnej decyzji pozwanego banku”, podczas gdy:

- rozumowanie Sądu I instancji pozostaje wewnętrznie sprzeczne, bowiem skoro powódka posiadała realną możliwość złożenia dyspozycji wypłaty kredytu w innej walucie niż złoty (jak ustalił Sąd I instancji) to bank nie może odpowiadać za dobrowolny brak skorzystania przez nią z tego uprawnienia;
- nawet w sferze abstrakcyjnej kontroli zakwestionowanych postanowień nie ma żadnych podstaw, aby przyjmować, że Bank nie udzieliłby zgody na wypłatę czy spłatę kredytu w jego walucie, Bank zapewnił bowiem kredytobiorcom wykonywanie ich umów w sposób dla nich jak najdogodniejszy;
- Sąd I instancji zaniechał ustalenia, iż pkt 9.1 Regulaminu Kredytowego wykluczał arbitralność decyzji Banku co do zgody na dokonanie wypłaty lub spłaty kredytu w walucie CHF;

f) błędne ustalenie, że na podstawie umowy Kredytu Bank mógł jednostronnie kształtować świadczenia stron, albowiem w Umowie Kredytu odwołano się do Tabeli Kursów Banku, jednak nie wskazano zasad ustalania tych

kursów, a zatem „ Bank miał swobodę ich oznaczania i zgodnie z zawartą umową miał w tym zakresie całkowitą dowolność, a powódka była uzależniona od decyzji banku, nie miała możliwości weryfikowania prawidłowości ustalania tabel walut, nie miała możliwości weryfikowania prawidłowości ustalania tabel walut, nie miała żadnego wpływu na wysokość tych kursów, jak również zawarta umowa nie zawierała żadnych gwarancji prawnych dla powódki mających chronić ją przed dowolnym wykorzystaniem przez pozwany bank uprawnień do ustalania kursu CHF”, podczas gdy:

- kursy z Tabeli Kursów Banku nie miały wpływu na wysokość zobowiązań powódki, bowiem te były wyrażone bezpośrednio w CHF, co ustalił Sąd I instancji;
- w pkt. 2.3.1 Umowy Kredytu oraz pkt 3.2.3 Regulaminu Produktowego transparentnie wskazano jaki rodzaj kursu i obowiązujący w jakim dniu może mieć zastosowanie do ewentualnych przeliczeń walutowych;
- powódka знаła wartość kursu mające zastosowanie do wypłaty kredytu, skoro do uruchomienia transz doszło na warunkach wskazanych przez powódkę w zleceniu wypłaty kredytu, kursy mające zaś zastosowanie do spłaty rat kredytu publikowane były już na dwa dni robocze przed datą wymagalności każdej należności banku, co ustalił Sąd I instancji, a zatem kredytobiorcy mieli możliwość zweryfikowania wyników tychże przeliczeń;
- Sąd I instancji zaniechał ustalenia, iż powódce na podstawie umowy kredytu przysługiwały narzędzia umożliwiające całkowite uniezależnienie się od polityki kursowej Banku, polegające na prawie do przewalutowania Kredytu oraz prawie do wypłaty kredytu bezpośrednio w jego walucie;
- Całkowite pominięcie przez Sąd I instancji, iż kursy banku miały niewątpliwie rynkowy charakter, a bank nie miał żadnej dowolności w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursów franka szwajcarskiego w Tabeli Kursów, albowiem te wyznaczone są wyłącznie w oparciu o obiektywne mierniki wartości, tj. średni kurs z rynku walutowego, co potwierdzają zeznania świadka A. P., a także treść pkt 6.3 Umowy Kredytu w brzmieniu nadanym Aneks nr (...) do Umowy Kredytu;

g) błędne ustalenie, że Aneks nr (...) do Umowy Kredytu w oparciu, o który kredytobiorcy byli uprawnieni do spłaty bezpośrednio w CHF nie usuwa pierwotnej wady mechanizmu przeliczania kwoty kredytu na walutę polską, ani mechanizmu ustalania wysokości raty kredytu, podczas gdy:

- w treści Aneksu nr (...) do Umowy Kredytu ponownie potwierdzono wartość zobowiązania powódki na kwotę 77 420 CHF, jak również potwierdzono przysługujące stronie powodowej od dnia zawarcia umowy kredytu prawo do spłaty kredytu bezpośrednio w walucie kredytu – z którego strona powodowa korzysta od 2012r., uniezależniając się tym samym od kwestionowanej Tabeli Kursów Banku;
- Sąd I instancji całkowicie zaniechał ustalenia okoliczności, iż przy zawarciu Aneksu nr (...) do Umowy Kredytu doszło również do szczegółowego doprecyzowania zasad ustalania kursów w Tabeli Kursów Banku (pkt 6.3 umowy w brzmieniu nadanym przez Aneks nr (...)), a zatem od dnia zawarcia aneksu po stronie powódki, nie występuje nawet hipotetyczna niepewność co do sposobu ustalania kursów przez Bank;

h) uznanie, iż powódka nie miała możliwości negocjowania postanowień, treść umowy kredytu nie była z nią indywidualnie negocjowana, podczas gdy:

- jest to sprzeczne z jednoczesnym ustaleniem przez Sąd I instancji, iż „istniała możliwość negocjowania postanowień umowy dotyczących marży, prowizji, odstępstwa od tabeli opat i prowizji czy też odnośnie kursu stosowanego do wypłaty czy wcześniejszej spłaty kredytu”, a także, że „Powódka miała wpływ na wysokość wnioskowanej kwoty kredytu, na walutę umowy, okres kredytowania, wybór konkretnego banku, niewątpliwie wybrała najkorzystniejszą dla siebie ofertę i niewątpliwie pewne istotne postanowienia zawartej umowy były negocjowane indywidualnie, takie jak warunki udzielenia kredytu, waluta zabezpieczenia”

- treść załącznika nr 1 do Umowy Kredytu (...) potwierdza, iż pomiędzy stronami doszło do negocjowania warunków umownych;
- zeznania świadka E. H. potwierdzają, że pozwany Bank wyróżniał się na rynku i prowadził w szerokim zakresie negocjacje z klientami, zeznań świadka A. P. wynika zaś, iż umowy kredytowe Banku podlegały negocjacjom w zakresie warunków cenowych w tym również w zakresie kursów stosowanych do wypłaty lub spłaty Kredytu;

i) błędne ustalenie, że powódce przedstawiono kredyt „jako najbardziej korzystny a frank szwajcarski jako stabilną walutę. Powódka nie otrzymała symulacji kredytu w przypadku wzrostu kursu CHF”, podczas gdy jest to sprzeczne z jednoczesnym ustaleniem przez Sąd I instancji na podstawie dokumentacji kredytowej i zeznań świadków, iż Klienci pozwanego banku byli informowani o ryzyku kursowym, jego wpływie na wysokość raty oraz salda kredytu. Klientom przedstawiano symulacje kredytu w przypadku wzrostu kursu CHF, a także ustaleniem, że powódka złożyła oświadczenia potwierdzające świadomość ryzyka kursowego oraz przedstawienie jej symulacji, a także miała świadomość postanowień umownych, ich znaczenia oraz przyjęła na siebie ryzyko wynikające ze zmiany kursu CHF;

j) błędne ustalenie, że informacje i warunki dotyczące ubezpieczenia brakującego minimalnego wkładu własnego nie zostały wskazane w umowie, ani przekazane powódce, a jednym beneficjentem ubezpieczenia był pozwany, podczas gdy:

- Sąd I instancji pominął, iż ubezpieczenie brakującego minimalnego wkładu własnego stanowiło jedynie jedno z możliwych do wyboru zabezpieczeń kredytu, co potwierdziła świadek A. P.,
- jest to sprzeczne z ustaleniem przez Sąd I instancji, że zabezpieczenie zostało indywidualnie uzgodnione pomiędzy stronami: „niewątpliwie pewne istotne postanowienia zawartej umowy były negocjowane indywidualnie, takie jak warunki udzielenia kredytu, waluta zabezpieczenia”,
- z pkt 47 lit. b) tabeli Umowy Kredytu, oświadczeń powódki z dnia 7 sierpnia 2008r. oraz pkt 2.7.2. i 52. Regulaminu Produktowego wynikają wszystkie istotne dla strony powodowej informacje dotyczące ubezpieczenia brakującego minimalnego wkładu własnego,
- skorzystanie z ubezpieczenia brakującego minimalnego wkładu własnego umożliwiło powódce uzyskanie kredytu w oczekiwanej wysokości, mimo braku wystarczających środków własnych, co stanowi oczywisty element owego ubezpieczenia;

k) ustalenie, że powódka zdecydowanie domagała się ustalenia nieważności umowy kredytu, przy świadomości mogących z tego wynikać skutków prawnych, podczas gdy jest to stwierdzenie gołosłowne albowiem w toku niniejszej sprawy powódka nie została pouczona o skutkach unieważnienia umowy kredytu ani nie złożyła oświadczenia dotyczącego świadomości tychże skutków;

3. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 299 k.p.c., art. 247 k.p.c. i art. 245 k.p.c., które to naruszenie doprowadziło Sąd I instancji do wadliwych ustaleń faktycznych lub zaniechania tych ustaleń, szczegółowo opisanych w części II.1 pkt 2) petitum apelacji i uzasadnieniu niniejszej apelacji – te zaś stały się podstawą błędnych ocen prawnych (tj. uznania, że Umowa Kredytu jest nieważna), a to poprzez:

a) bezkrytyczne i dowolne uznanie zeznań powódki za wiarygodne w całości i oparcie na nich ustaleń faktycznych, przy jednoczesnym uznaniu, że dowód z zeznań pozostałych świadków umożliwił jedynie w „niewielkim zakresie” poczynienie ustaleń faktycznych, podczas gdy:

- zeznania powódki w zakresie rzekomych uchybień informacyjnych banku, braku świadomości ryzyk związanych z kredytem walutowym w CHF oraz braku możliwości negocjowania Umowy Kredytu nie znajdowały podstawy w pozostałym materiale dowodowym zgromadzonym w sprawie, również uznanym za wiarygodny,

- zeznania powódki są niedopuszczalne, jako dokonywane przeciwko osnowie dokumentów,
- zeznania powódki stanowią twierdzenia strony bezpośrednio zainteresowanej rozstrzygnięciem w sprawie, sformułowanym po wielu latach od relewantnego okresu, więc powinny być ocenione przez Sąd I instancji z dużą ostrożnością;

b) bezkrytyczne i dowolne uznanie na podstawie oświadczeń świadka E. H. rzekomego braku możliwości wypłaty kredytu bezpośrednio w CHF oraz braku możliwości negocjowania umowy kredytu, mimo że świadek nie pamiętała wielu okoliczności sprawy, a jej oświadczenia nie znajdowały podstawy w pozostałym materiale dowodowym zgromadzonym w sprawie, również uznanym za wiarygodny;

c) poczynienie jedynie w niewielkim zakresie ustaleń faktycznych (szczególnie w zakresie dotyczącym mechanizmu wykonania Umowy Kredytu) w oparciu o zeznania świadka A. P. oraz obiektywną dokumentację kredytową przedstawioną przez Bank, również uznaną za wiarygodną;

4. art. 327<sup>1</sup> § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. przez zaniechanie wskazania w uzasadnieniu podstawy faktycznej i prawnej rozstrzygnięcia, tj.:

a) przedstawienie niemal całego stanu faktycznego sprawy w sposób wewnętrznie sprzeczny i uniemożliwiający pełne odtworzenie rozumowania Sądu I instancji, w tym brak sprecyzowania w jakim zakresie Sąd I instancji dokonał ustaleń na podstawie uznanej za wiarygodną dokumentacji kredytowej, zeznań powódki oraz zeznań świadków, w sytuacji gdy część okoliczności wynikających z tych dowodów wzajemnie się wyklucza;

b) precyzyjnego wskazania postanowień Umowy Kredytu, które Sąd I instancji uznał za niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. i w tym zakresie powoływanie się ogólnie na „klausule przewalutowania”, co uniemożliwia kontrolę toku wywoodu Sądu I instancji prowadzącego do wydania zaskarżonego wyroku;

c) wyszczególnienia z uwagi na jakie skonkretyzowane okoliczności faktyczne i prawne poszczególne postanowienia i jednostki redakcyjne umowy kredytu stanowią niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c.

## II. naruszenie przepisów prawa materialnego:

1. art. 189 k.p.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie w wyniku błędnego przyjęcia, że stronie powodowej przysługuje interes prawny w ustaleniu nieważności umowy kredytu, podczas gdy:

a) po stronie powódki nie istnieje obiektywna potrzeba wprowadzenia jasności i pewności w sferze ich sytuacji prawnej,

b) powódce przysługuje dalej idące roszczenie o zapłatę, a przyszły niewymagalny, potencjalny, a nawet warunkowy charakter takiego roszczenia nie uzasadnia interesu prawnego strony powodowej w żądaniu ustalenia nieważności umowy kredytu,

c) wydanie wyroku nie zakończy definitywnie sporu pomiędzy stronami;

2. art. 69 ust. 1 Prawa bankowego w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 60 k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na:

a) braku odróżnienia (czynności) oddania do dyspozycji kwoty kredytu ze zdarzeniem (czynnością) wypłaty kredytu, podczas gdy są to zdarzenia odrębne i niezależne, wypłata zaś w ogóle nie pozostaje przedmiotem regulacji art. 69 ust. 1 prawa bankowego;

b) przyjęciu, że wypłata kredytu w złotych polskich prowadzi do zmiany kwoty i waluty kredytu, a w związku z tym braku porozumienia w zakresie rzeczywistej kwoty kredytu, podczas gdy umowa kredytu wprost określa kwotę

kredytu, która bank oddał do dyspozycji powódce, tj. 77 420 CHF (pkt 25 i 26 Tabeli umowy kredytu), a wypłata kredytu w złotych nie prowadzi do żadnej modyfikacji powyższych, konkretnych i wiążących ustaleń stron co do kwoty i waluty kredytu;

3. art. 353<sup>1</sup> k.c., art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego oraz art. 720 k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że zastosowana w Umowie kredytu konstrukcja prowadzi do naruszenia zasady swobody umów, zasady określoności świadczeń, zasad współzycia społecznego oraz sprzeczności z naturą stosunku zobowiązaniowego, podczas gdy:

- nie tylko sama konstrukcja umowy kredytu, jako kredytu denominowanego, ale także wszystkie postanowienia umowy kredytu związane z jej wykonaniem pozostają wyraźnie dopuszczalne przez ustawodawcę, a ważność kredytów denominowanych w walucie obcej została potwierdzona w orzecznictwie Sąd Najwyższego i Sądów Apelacyjnych; w niniejszej sprawie wysokość zobowiązań stron jest od początku wyrażona jednoznacznie w walucie obcej i nie jest w żaden sposób uzależniona od kursu CHF;
- w okolicznościach niniejszej sprawy nie zostały spełnione przesłanki do uznania nieważności Umowy Kredytu, w tym klauzule odsyłające do Tabeli Kursów Banku nie dotyczą głównych świadczeń stron ani nie były decydujące dla zawarcia umowy przez strony, a zatem ich obecność lub brak nie świadczy o ważności umowy kredytu;

4. art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że zobowiązanie, którego kwota została wprost wyrażona w walucie obcej jest tą walutą waloryzowana, podczas gdy dana waluta nie może pełnić równocześnie dwóch funkcji w postaci określania wprost wartości danego zobowiązania, jak i pozostawania miernikiem jego waloryzacji lub indeksacji;

5. art. 385<sup>1</sup> k.c. i art. 385<sup>2</sup> k.c. poprzez:

a) ich niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że niesprecyzowane „klauzule przeliczeniowe” oraz pkt 5.5.1 – 5.5.6 Regulaminu nie spełniają kryterium jednoznaczności, godzą w równowagę kontraktową na niekorzyść konsumenta, a także naruszają dobre obyczaje, stanowiąc klauzulę niedozwoloną, podczas gdy ocena ta nie znajduje jakiegokolwiek uzasadnienia w stanie faktycznym sprawy, a Sąd I instancji:

- nie dokonuje żadnego rozróżnienia pomiędzy klauzulami określającymi ryzyko walutowe, a klauzulami przeliczeniowymi, jak również pomija, iż pkt 25 i 26 Tabeli umowy kredytu w sposób jednoznaczny i przejrzysty przedstawiają postanowienie określające główny przedmiot kredytu, co eliminuje możliwość uznania ich za abuzywne;
- ograniczył kontrolę indywidualną odesłań do Tabeli Kursów do treści samych klauzul umownych, a pominął (i) fakultatywność odesłań do Tabeli Kursów, (ii) transparentność w zakresie zastosowania i publikowania kursów CHF wobec decydującego wpływu powódki na sposób wypłaty kredytu oraz znajomość kursu mającego zastosowanie do spłaty raty, (iii) braku dowolności w ustalaniu kursów po stronie banku, bowiem bank ustalał kursy w sposób rynkowy, (iv) możliwości korzystania z pozostałych instrumentów mitygacji ryzyka walutowego, w tym możliwości przewalutowania kredytu;

b) błędną wykładnię i przyjęcie, że przy ocenie abuzywności klauzul nie można wziąć pod uwagę „w jakim zakresie przyznane mu uprawnienie było przez pozwanego bank wykorzystywane i w jakim zakresie kredytobiorca został tym działaniem pokrzywdzony”, podczas gdy pominięcie tego elementu prowadzi do nałożenia na pozwanego daleko idących sankcji na podstawie jedynie hipotetycznych naruszeń prawa konsumenta;

6. art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c., art. 385<sup>2</sup> k.c. w zw. z art. 58 § 1, 2 i 3 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i w konsekwencji błędne przyjęcie, że sporne klauzule umowne powinny zostać wyeliminowane w całości, co prowadzi do stwierdzenia nieważności umowy kredytu, podczas gdy:

a) odesłania do Tabeli Kursów oraz postanowienia dotyczące ubezpieczenia brakującego minimalnego wkładu własnego mają charakter wtórny i fakultatywny, a ich ewentualna eliminacja nie wpływa na ważność umowy kredytu; od początku obowiązywania umowy kredytu było możliwe je wykonywanie bez odesłania do Tabeli Kursów, tj. jako umowy stricte walutowej,

b) prawidłowa ocena możliwości dalszego obowiązywania umowy kredytu powinna być dokonywana z uwzględnieniem stanu faktycznego i prawnego istniejącego w momencie orzekania (ewentualnie zaistnienia sporu)co w konsekwencji przesądza o tym, że brak jest postaw do stwierdzenia nieważności umowy kredytu, albowiem na moment orzekania umowa kredytu może być wykonywana, choćby w oparciu o Aneks nr (...) do umowy,

c) istnieją przepisy dyspozytywne, które mogłyby zostać zastosowane do wypełnienia ewentualnej luki związanej z usunięciem z umowy kredytu klauzul określających kurs przeliczeń walutowych,

d) skutkiem abuzywności nie może być uznanie, że umowa kredytu jest bezwzględnie nieważna ze skutkiem ex tunc;

7. art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 w związku z art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej poprzez niedokonanie wymaganego prawem europejskim i orzecznictwem TSUE pouczenia konsumenta o możliwości stwierdzenia nieważności umowy, pouczenia o wszelkich możliwych skutkach stwierdzenia nieważności oraz odebrania od konsumenta oświadczenia czy podtrzymuje stanowisko co do orzeczenia nieważności umowy, pomimo tego, że czynności takie są warunkami możliwości orzeczenia nieważności umowy zgodnie prawem europejskim i orzecznictwem TSUE.

Na tej podstawie pozwany domagał się zmiany zaskarżonego wyroku przez oddalenie w całości powództwa i zasądzenie kosztów postępowania za obie instancje, względnie uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego.

Powódka wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie na jej rzecz od strony pozwanej kosztów postępowania apelacyjnego.

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

Apelacja pozwanego nie była uzasadniona i nie mogła prowadzić do zmiany zaskarżonego wyroku polegającej na oddaleniu powództwa, a tym bardziej z braku przesłanek wymienionych w art. 386 § 2 i 4 k.p.c. do jego uchylenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Nie był uzasadniony zarzut dotyczący naruszenia art. 327<sup>1</sup> k.p.c., który to przepis określa jakie elementy powinno zawierać uzasadnienie wyroku. W ocenie Sądu Apelacyjnego aktualne pozostaje orzecznictwo ugruntowane na tle obowiązywania art. 328 § 2 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do 6 listopada 2019r. wskazujące na to, że naruszenie tego przepisu może być podstawą skutecznej apelacji tylko w wyjątkowych okolicznościach, tj. wtedy gdy wady uzasadnienia uniemożliwiają dokonanie kontroli instancyjnej lub kasacyjnej (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 11 maja 2000 r., I CKN 272/00, LEX nr 1222308; z dnia 14 listopada 2000 r., V CKN 1211/00, LEX nr 1170145.). Tymczasem uzasadnienie zaskarżonego wyroku zwiiera niezbędne elementy o jakich mowa w art. 327<sup>1</sup> k.p.c., pozwalając na merytoryczną ocenę prawidłowości zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Okoliczności faktyczne istotne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy zostały przez Sąd Okręgowy ustalone prawidłowo, w oparciu o zaoferowany materiał dowodowy i stosownie do jego treści. Dokonując tych ustaleń sąd pierwszej instancji nie naruszył przepisów procesowych, w tym art. 233 § 1 k.p.c., bowiem nie uchybił regułom postępowania dowodowego, a oceniając jego wyniki nie naruszył zasad swobodnej oceny dowodów, ani też nie naruszył zasad logiki i doświadczenia życiowego. Formułując zarzuty naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. pozwany po części kwestionuje wnioski wyprowadzone z treści dokumentów oraz zeznań powódki i świadków, wkraczające w sferę oceny prawnej zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Zgłoszone zarzuty naruszenia prawa procesowego nie mogły



podważyć konkluzji Sądu Okręgowego wywiedzionej z regulacji art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. i art. 58 k.c. - że z uwagi na bezskuteczność abuzywnych klauzul waloryzacyjnych zawartych w punkcie 2.3.1 umowy i punkcie 3.2.3 załącznika nr 5 do umowy Kredytu Mieszkaniowego/Konsolidacyjnego – Regulamin Produktowy (dla kredytu mieszkaniowego/konsolidacyjnego) (...) Bank (...) S.A. oraz z uwagi na brak możliwości wypełnienia luk w umowie powstałych po ich eliminacji - umowa kredytu jest nieważna.

Prawidłowe są ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, iż nie wydano powódce i drugiemu kredytobiorcy kwoty kredytu we frankach szwajcarskich oraz nie było takiej możliwości, bowiem zapisu Regulaminu produktowego (załącznik nr 5 do umowy), znajdującego się w punkcie 3.2.3 wynika, że wypłata była dokonywana w złotych przy zastosowaniu kursu kupna waluty obowiązującego w Banku w chwili wypłaty. Wprawdzie w zdaniu drugim wskazano, że kredytobiorca za zgodą banku może złożyć dyspozycję wypłaty kredytu w innej walucie niż złoty, nie określono natomiast okoliczności, których spełnienie warunkowałoby uzyskanie takiej zgody. Tym samym brak podstaw do uznania by powódka oraz drugi kredytobiorca mogli otrzymać wypłatę kredytu w innej walucie niż w złoty polski. Podobnie w zakresie spłaty kredytu, z treści umowy wynika, że kredytobiorcy mieli możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w walucie, ale było to również uzależnione od zgody banku. Zasadnie nadto Sąd Okręgowy ustalił, że strony zawarły umowę kredytu denominowanego, w której kwota kredytu oznaczona została w walucie obcej z zastrzeżeniem, że kredyt wypłacony zostanie i ratalnej spłacie podlegać będzie w walucie krajowej po przeliczeniu według kursu franka szwajcarskiego. Waluta obca w istocie pełniła w umowie rolę miernika wartości, postanowienia umowne dotyczące przeliczenia świadczeń według kursu tej waluty miały charakter klauzul waloryzacyjnych, a nie instrumentu finansowego służącego realizacji inwestycji i transferowi waluty obcej do kredytobiorców.

Zasadnie w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy Sąd Okręgowy przyjął, że kredytobiorcom nie udzielono pełnej i rzetelnej informacji o ryzykach związanych z zawarciem umowy o kredyt, w tym wiążących się z zastosowaniem klauzul waloryzacyjnych odwołujących się do kursu CHF, a także braku możliwości indywidualnego negocjowania warunków umowy i zawarcia jej w wersji nie obejmującej tych klauzul. Z samego faktu wyboru przez powódkę i drugiego kredytobiorcę kredytu denominowanego w walucie CHF nie można wywieść, że postanowienia umowy o ten kredyt, w tym zawierające klauzule waloryzacyjne, były z kredytobiorcami indywidualnie uzgadniane; a z faktu podpisania blankietowego oświadczenia o możliwości wzrostu kursu waluty i oprocentowania oraz z wyrażenia woli zawarcia umowy kredytu waloryzowanego do waluty CHF nie można wywieść, że kredytobiorcy zostali należycie poinformowani o ryzyku kredytowym. Zaznaczyć należy, że za indywidualnie uzgodnione można uznać jedynie te postanowienia, które były przedmiotem negocjacji, bądź są wynikiem porozumienia lub świadomej zgody co do ich zastosowania, jednakże takie okoliczności nie zostały wykazane w toku niniejszego procesu. Umowa została zawarta według wzorca umowy stosowanego przez bank, a elementami umowy, na które powodowie mieli wpływ były data zawarcia umowy, kwota kredytu, termin wypłaty kredytu. Nie można zatem przyjąć, by warunki umowy kredytu były z powódką i drugim kredytobiorcą negocjowane indywidualnie. Poza tym w wyrokach z 29 października 2019r., IV CSK 309/18 i z 27 listopada 2019r., II CSK 438/18 Sąd Najwyższy stwierdził, że wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, mającej daleko idące konsekwencje dla egzystencji konsumenta, mechanizmu działania kursowego wymaga szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy w związku z czym obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywanych regularnych spłat. Obowiązek informacyjny określany jest nawet jako "ponadstandardowy", mający dać konsumentowi pełne rozeznanie co do istoty transakcji. W toku procesu pozwany wykazał, że kredytobiorcy mieli świadomość tego, że kwota wypłaconego kredytu oraz spłacanych rat może być inna w przypadku zmiany kursu. Powódka zeznała natomiast, że w okresie zawierania umowy wahania kursu CHF, były niewielkie co dawało kredytobiorcom przekonanie o stabilności tej waluty. Zapewniano także kredytobiorców, że kredyt w CHF jest korzystniejszy z uwagi na niższą ratę, z uwagi na niższe oprocentowanie. Ustalenia te nie były jednakże wystarczające dla przyjęcia, że pozwany wypełnił należycie przedkontraktowy obowiązek informacyjny co ryzyka kursowego (walutowego). Zakres przekazanych kredytobiorcom informacji nie obrazował skali możliwego

wzrostu zadłużenia kredytowego, a tym samym nie uświadamiał im granic potencjalnego wzrostu zadłużenia. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w tym z treści i zarzutów apelacji pozwanego wynika, że świadomości tego jak wzrośnie kurs CHF nie miał też pozwany, a nawet nie mógł go przewidzieć. W tej sytuacji proponowanie przez niego konsumentowi zawarcia na takich warunkach umowy nie wypełnia nie tylko ponadstandardowych, ale nawet podstawowych obowiązków informacyjnych. Brak określenia granic potencjalnego wzrostu kursu CHF wyklucza przyjęcie, że kredytobiorcy byli świadomi i godzili się na parokrotny wzrost zadłużenia kredytowego. Z kolei argumenty skarżącego wskazujące, że stosowane przez niego do rozliczenia umowy kursy waluty znajdowały odzwierciedlenie w sytuacji na rynku walutowym, a pozwany nie miał nieograniczonej swobody i dowolności ich kształtowania, są o tyle nieistotne, że z kredytobiorcami nie uzgodniono indywidualnie postanowień wprowadzających zasady przeliczania salda kredytu oraz raz w oparciu o Tabele kursowe banku, a także nie wyjaśniono na etapie zawarcia umowy jakimi kryteriami bank kieruje się tworząc te Tabele.

Podsumowując, ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy były prawidłowe, znajdowały potwierdzenie w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym. Podejmując je, Sąd Okręgowy nie naruszył w żadnej mierze przepisów procesowych, w tym art. 233 §1 k.p.c., jako że nie przekroczył zasad swobodnej oceny dowodów, ani też nie naruszył zasad logiki i doświadczenia życiowego.

Dokonując oceny prawnej żądań pozwu w kontekście opisanej wyżej podstawy faktycznej rozstrzygnięcia stwierdzić należy, że nie budzi wątpliwości ocena Sądu Okręgowego prowadząca do wniosku, że powódka wykazała w niniejszej sprawie istnienie interesu prawnego jako przesłanki powództwa o ustalenie zgodnie z art. 189 k.p.c. Pomimo tego, iż powszechnie przyjmuje się, że możliwość wystąpienia z roszczeniem o świadczenie skutkuje uznaniem braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia np. nieważności umowy, to w ocenie Sądu Apelacyjnego powódka ma interes prawny w ustaleniu nieistnienia stosunku prawnego z powodu nieważności umowy, niezależnie od tego, że nie wystąpiła jednocześnie z żądaniem zapłaty. Samo istnienie możliwości wytoczenia powództwa o świadczenie nie zawsze prowadzi do uznania braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Brak interesu prawnego wystąpi wówczas, gdy wyrok zasądający świadczenie zapewni pełną ochronę prawną uzasadnionych interesów powodów, z kolei w sytuacji gdy sporem o świadczenie nie będą mogły być objęte wszystkie uprawnienia istotne z perspektywy ochrony sfery prawnej powódki, ponieważ wyrok nie będzie wyczerpywał wszystkich płaszczyzn istniejącego sporu objętego stosunkiem prawnym, którego dotyczy żądanie ustalenia, należy przyjąć, że powódka ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. Dotyczy to zwłaszcza tych przypadków, gdzie żądaniem ustalenia objęte jest twierdzenie o nieistnieniu stosunku prawnego, a konsekwencje ustalenia nieistnienia stosunku prawnego nie ograniczają się wyłącznie do aktualizacji obowiązku świadczenia przez pozwanego, lecz wpływają na określenie treści praw i obowiązków powódki jako dłużnika pozwanego. Taka sytuacja występuje, gdy pozwany rości sobie według treści stosunku prawnego objętego powództwem z art. 189 k.p.c. określone prawo do świadczenia ze strony powódki, czyli domaga się zwrotu udzielonego kredytu w wysokości obliczonej zgodnie z treścią kwestionowanej umowy, z czym mamy do czynienia w okolicznościach niniejszej sprawy. Zaznaczyć wypada, że powódka według treści umowy kredytu nie wykonała zobowiązania zwrotu świadczenia, a pozwany traktuje ją jak swojego dłużnika (kredytobiorcę). Umowa będąca przedmiotem oceny w niniejszym postępowaniu stanowi długoterminowy stosunek prawny, który nie został dotychczas wykonany w całości. Z umowy kredytu wynika, że została ona zawarta na okres 25 lat, czyli do 5 września 2033r. i nie została do tej pory w całości spłacona. W tej sytuacji powódka ma interes w ustaleniu nieważności umowy w oparciu o przepis art. 189 k.p.c., gdyż taki wyrok ureguluje ostatecznie stosunek istniejący pomiędzy stronami i na tej podstawie będzie mogła domagać się zwrotu świadczeń już spełnionych, ale i o braku obowiązku spełniania na rzecz banku świadczeń w przyszłości, a więc o zezwoleniu na zaprzestanie spłaty kolejnych rat kredytu. Orzeczenie sądu ustalające nieważność określonej czynności prawnej doprowadzi do zniesienia wątpliwości stron i zapobiegnie dalszemu sporowi o roszczenia banku wynikające z umowy. W świetle tych argumentów zarzut naruszenia art. 189 k.p.c. był okazał się chybiony.

Zarzuty pozwanego dotyczące naruszenia prawa materialnego koncentrują się na dokonanej przez Sąd Okręgowy ocenie ważności umowy, pod kątem zawartych w niej klauzul niedozwolonych stosowanych przez banki w kredytach konsumenckich określanych w praktyce jako kredyty denominowane lub indeksowane do waluty obcej. Zdaniem

skarżącego kredyt objęty sporem w niniejszej sprawie był udzielony w walucie obcej, w takiej też walucie mógł być spłacany. W kontekście tych zarzutów należy dokonać wykładni spornych postanowień umowy, a zgodnie z art. 65 § 2 k.c. w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu. Badanie treści umowy nie powinno ograniczać się wyłącznie do analizy dosłownego brzmienia umowy, lecz winno nadto obejmować okoliczności umożliwiające ocenę, jaka była rzeczywista wola umawiających się kontrahentów i powinno przebiegać według reguł wykładni kombinowanej. Sąd, kierując się wynikającymi z art. 65 k.c. zasadami wykładni umowy, powinien brać pod uwagę nie tylko postanowienie spornego fragmentu umowy, lecz również uwzględniać inne związane z nim postanowienia umowy, a także kontekst faktyczny, w którym treść umowy uzgodniono i z uwzględnieniem którego ją zawierano (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2011 r., I CSK 193/10, z dnia 21 grudnia 2010 r., III CSK 47/10). Wykładnia spornych postanowień umownych w sprawach kredytowych powinna być dokonana tak w oparciu o ich brzmienie, ale jednocześnie odnosić do kontekstu w jakim umowa była zawiera, w tym znanego obu stronom celu jej zawarcia, a dokładniej celu dla którego pozyskiwano kredyt.

W okolicznościach niniejszej sprawy mamy do czynienia z kredytem denominowanym, którym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej, a została wypłacona w walucie krajowej według klauzuli umownej opartej na kursie kupna waluty obcej obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu, zaś spłata kredytu następowała początkowo w walucie krajowej, a następnie w walucie CHF. W spornej umowie pomimo określenia wysokości kredytu w walucie obcej (CHF), realizacja umowy (wypłata i spłata) miała następować w walucie krajowej. Zatem kredytobiorcy nie otrzymali i zgodnie z umową i nie mieli otrzymać świadczenia w walucie obcej. Nadto powódka i drugi kredytobiorca nie mogli i chcieli otrzymać świadczenia w walucie obcej, ponieważ zgodnie ze wskazanym celem kredytowania, wypłacone środki były wykorzystane na zakup nieruchomości lokalowej położonej w B. oraz jej remont. Świadczenie kredytodawcy miało bowiem zgodnie z umową i Regulaminem nastąpić w PLN, a odwołanie się do wartości tego świadczenia w CHF miało jedynie służyć wyliczeniu wysokości rat kredytowych należnych od kredytobiorców i ustaleniu oprocentowania kredytu przy wykorzystaniu zmiennej stopy LIBOR. Brak zatem podstaw do przyjęcia by umowę będącą przedmiotem sporu kwalifikować jako kredyt walutowy. Nie budzi wątpliwości, iż kredytobiorcy nie dążyli do pozyskania od kredytodawcy świadczenia w walucie obcej, a ich celem, znanym bankowi co wynika wyraźnie z treści punktu 40 umowy, było uzyskanie kredytu na zakup nieruchomości i jej remont o wartości 160 000 zł. Zgoda kredytobiorców na kredyt odwołujący się do CHF wynikała z oferowanych przez bank korzystniejszych warunków, zarówno jeśli chodzi o wymagania co do zdolności kredytowej jak i wysokości oprocentowania, które wpływało na wysokość raty. Brak natomiast przesłanek do uznania, by celem banku było zawarcie umowy, mocą której zobowiązywałby się do świadczenia w walucie obcej. Z treści umowy wynika bowiem, że od początku dla stron było jasne, iż świadczenie banku nastąpi w PLN, zgodnie z punkt 29 umowy kredytu oraz punkt 3.2.3 Regulaminu Produktowego (załącznik nr 5 do umowy kredytu).

Powódka i M. P. (2) zawierając umowę kredytu mieli status konsumentów, zgodnie z art. 22<sup>1</sup> k.c., który stanowi, że za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. O statusie konsumenta decyduje brak bezpośredniego związku dokonywanej przez osobę fizyczną czynności prawnej z jej działalnością gospodarczą lub zawodową, a oceny tej dokonywać należy na moment dokonywania czynności prawnej. Zaciągnięcie przez powódkę i M. P. (2) w 2008 r. kredytu i sfinansowanie za uzyskane w ten sposób środki zakupu mieszkania i jego remontu nie miało związku z prowadzoną działalnością zawodową kredytobiorców.

Powódka kwestionowała postanowienia umowy odnoszące się do denominacji kwoty kredytu oraz rat kapitałowo odsetkowych, które były zawarte w punkcie 2.3.1 umowy i punkcie 3.2.3 załącznika nr 5 do umowy Kredytu Mieszkaniowego/Konsolidacyjnego – Regulamin Produktowy (dla kredytu mieszkaniowego/konsolidacyjnego) (...) Bank (...) S.A. Zgodnie z tymi postanowieniami wypłata kredytu jest dokonywana w walucie polskiej, przy zastosowaniu kursu kupna waluty obowiązującego w banku w chwili wypłaty. Z kolei spłata kredytu następuje w złotych w formie obciążenia należną kwotą kredytu i odsetek wskazanego w umowie rachunku bieżącego kredytobiorcy – środki z rachunku miały być 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 waluty, obowiązującego w banku w chwili spłaty. Istota wynikającego z powyższych postanowień umowy mechanizmu denominacji (waloryzacji) sprowadzała się do tego, że przeliczanie kwoty wypłacanego w złotych kredytu i wysokości uiszczanych w złotych rat kapitałowo-odsetkowych następowało: według 1) dwóch różnych kursów walut (tzw. spread walutowy); 2) kursów ustalanych jednostronnie i dowolnie przez bank, bez zawarcia w umowie znanych powodom obiektywnych kryteriów, według których miało nastąpić to ustalenie.

W oparciu o zarzuty zgłoszone przez strony ustalić należało, czy treść spornej umowy narusza wyrażoną w art. 358 § 1 k.c. zasadę walutowości. Przepis ten należy rozpatrywać z uwzględnieniem regulacji ustawy – Prawo dewizowe. W jej art. 3 ust. 1 wyrażona jest zasada swobody dewizowej, zgodnie z którą w obrocie dewizowym wszystko, co nie jest wyraźnie zakazane ustawowo, jest dozwolone. Zasada swobody obrotu dewizowego i nieliczne ograniczenia w zakresie możliwości wyrażania zobowiązań pieniężnych w walucie innej niż polska w istotny sposób modyfikują zasadę wyrażoną w art. 358 § 1 k.c., w szczególności w odniesieniu do banków i innych instytucji finansowych, których działalność, prowadzona pod odpowiednim nadzorem (bankowym, ubezpieczeniowym, emerytalnym, nad rynkiem kapitałowym) nie podlega w tym zakresie żadnym ograniczeniom. W Kodeksie cywilnym kwestia, w jakiej walucie ma być spełnione świadczenie pieniężne, gdy kwota zobowiązania wyrażona jest w walucie obcej, nie jest przy tym *expressis verbis* rozstrzygnięta. Skoro zatem strony zawarły umowę w walucie obcej, należy uznać, że umowa ta nie narusza zasady walutowości, a o sposobie wykonania zobowiązania decyduje, zgodnie z art. 354 § 1 k.c., treść umowy. Zatem wysokość udzielonego kredytu oraz zobowiązania kredytobiorcy wobec banku może być zarówno ustalona wprost, jako kwota pieniężna, jak i poprzez zastosowanie mechanizmu waloryzacyjnego, w tym denominacji do waluty obcej, pod warunkiem, że ustalenie w klauzuli denominacyjnej miernika waloryzacji, jakim jest kurs waluty, następuje poprzez odwołanie się do czynnika zewnętrznego, obiektywnego i niezależnego od stron umowy. Tak skonstruowana klauzula denominacyjna nie będzie stanowić naruszenia zasady nominalizmu z art. 358<sup>1</sup> k.c. ani zasady swobody umów z art. 353<sup>1</sup> k.c., pod warunkiem jednak, że sformułowana zostanie w taki sposób, aby w umowie kredytu jednoznacznie określone zostały jej elementy przedmiotowo istotne wymienione w art. 69 Prawa bankowego, umożliwiając kredytobiorcy ustalenie poziomu ponoszonego przez niego ryzyka związanego z zaciągnięciem kredytu. Denominacja kredytu do waluty obcej nie może się jednak wiązać z przyznaniem jednej ze stron umowy kredytu (bankowi) uprawnienia do dowolnego, jednostronnego, nieograniczonego postanowieniami umowy kształtowania wysokości zobowiązania drugiej strony umowy (kredytobiorcy).

Zasadnie przyjął zatem Sąd Okręgowy, iż zakwestionowane przez powódkę postanowienia inkorporujące do umowy powyższy mechanizm podwójnej waloryzacji stanowiły niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> – art. 385<sup>(3)</sup> k.c., które to przepisy stanowią implementację do prawa polskiego dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (dalej: dyrektywy 93/13/EWG). W świetle art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. spod kontroli przewidzianej w art. 385<sup>(1)</sup> i nast. k.c. wyłączone są postanowienia określające główne świadczenia stron, ale jedynie wówczas, gdy sformułowane zostały jednoznacznie. Kwestionowane postanowienia – klauzule denominacyjne (waloryzacyjne) określały główne świadczenia stron w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> § 2 zd. drugie k.c. Pojęcie głównych świadczeń stron wiązać należy z ustawowo określonymi elementami przedmiotowo istotnymi wyróżniającymi dany typ umowy nazwanej (*essentialia negotii*). W przypadku umowy o kredyt z art. 69 prawa bankowego wynika, że tak rozumianymi głównymi świadczeniami stron są: po stronie kredytodawcy - oddanie do dyspozycji kredytobiorcy oznaczonej kwoty pieniężnej na oznaczony czas z przeznaczeniem na oznaczony w umowie cel, a po stronie kredytobiorcy – wykorzystanie udostępnionej mu kwoty kredytu zgodnie z umówionym celem, zwrot kwoty kredytu, zapłata odsetek kapitałowych i prowizji. W przypadku umów o kredyt denominowany do waluty obcej, zawarte w tych umowach klauzule waloryzacyjne, takie jak te, które kwestionowali powodowie, służą oznaczeniu w pierwszej kolejności salda zadłużenia w CHF ustalanego według kursu kupna, a w następnej kolejności - wysokości poszczególnych rat ustalanych według kursu sprzedaży CHF, a w rezultacie służą ustaleniu kwoty, którą kredytobiorca ma zwrócić bankowi. Określają więc one - i to w sposób bezpośredni - główne świadczenie kredytobiorcy wynikające z umowy kredytu, czyli kwotę podlegającą zwrotowi tytułem spłaty kredytu. Także w aprobowanym przez Sąd Apelacyjny orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości UE na gruncie dyrektywy 93/13/EWG przyjmuje się, że tego typu klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny

przedmiot umowy kredytu (zob. wyrok TSUE z dnia 3 października 2019 r., D., C-260/18, wyrok TSUE z dnia 14 marca 2019 r., D., C-118/17). Jednocześnie sporne klauzule waloryzacyjne nie zostały sformułowane w jednoznaczny sposób. Odsyłały one do kursów wymiany określonych w tabelach, ustalanych jednostronnie przez bank, a w umowie nie oznaczono żadnych obiektywnych kryteriów, którymi bank miał się kierować przy ustalaniu kursów kupna i sprzedaży CHF. W umowie nie przewidziano też żadnego mechanizmu pozwalającego kredytobiorcy na poznanie zasad ustalania przez bank kursów wymiany oraz ich weryfikację, a tym bardziej mechanizmu umożliwiającego kredytobiorcy wpływ na ustalane przez bank kursy wymiany, mimo, że kursy te bezpośrednio decydowały o wysokości zobowiązania kredytobiorcy. W oparciu o kwestionowane postanowienia powódka nie była w stanie oszacować tak kwoty jaką otrzyma tytułem wypłaty, ani kwoty, którą będzie miała obowiązek w przyszłości zapłacić na rzecz banku tytułem spłaty kredytu. Powódka nie miała więc możliwości ustalenia wysokości swojego zobowiązania. Wymogu jednoznaczności sformułowania omawianych postanowień nie spełnia samo oznaczenie w umowie daty ustalania przyjętego do rozliczeń kursu. W tej sytuacji zakwestionowane klauzule denominacyjne należy uznać za postanowienia określające główne świadczenia stron, jednakże sformułowane w sposób niejednoznaczny, co w rezultacie umożliwia ich kontrolę pod kątem abuzywności.

Za niedozwolone postanowienia umowne uznane mogą być tylko te postanowienia, które nie zostały uzgodnione indywidualnie z konsumentem. Stosownie do art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c., ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Zgodnie z natomiast z art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. 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. W art. 385<sup>1</sup> § 3 zd. 2 k.c. umieszczono wzruszalne domniemanie prawne niezgodnienia indywidualnego postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Na fakt indywidualnego uzgodnienia postanowień obejmujących zakwestionowane klauzule powoływał się pozwany bank, przy czym nie sprostął ciężarowi wykazania, że kwestionowane postanowienia były indywidualnie uzgodnione z powodami. Pozwany nie powołał na tę okoliczność żadnych dowodów. Przytoczone przez pozwanego fakty złożenia przez kredytobiorców wniosku kredytowego (w którym wskazano, że ubiegają się o kredyty w wysokości 160.000 PLN), podpisania umowy kredytu, z której treścią kredytobiorcy mogli się zapoznać i przeanalizować, świadomości związanego z tym ryzyka, nie mają związku z możliwością rzeczywistej negocjacji przez kredytobiorców postanowień obejmujących klauzule denominacyjne. Co więcej, umowa zawarta została z wykorzystaniem gotowego wzoru, a powódka i drugi kredytobiorca mogli albo zaakceptować wynikającą z niego ofertę banku albo w ogóle nie zawierać umowy. Nie było żadnej faktycznej możliwości wpływania przez kredytobiorców na treść zawartych w umowie klauzul waloryzacyjnych. Kredytobiorcy w toku zawierania umowy nie byli nawet informowani o sposobie ustalania przez bank kursów walut. W tej sytuacji pozwany nie obalił wynikającego z art. 385<sup>1</sup> § 3 zd. drugie k.c. domniemania niezgodnienia indywidualnego spornych klauzul.

Warunkiem uznania postanowienia umownego za abuzywne jest ustalenie, że kształtuje ono prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, gdy można rozsądnie założyć, że kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy i słuszny, uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie się spodziewać, że konsument zaakceptowałby w ramach negocjacji klauzulę będącą źródłem braku równowagi stron (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 2016 r. I CSK 125/15 LEX 1968429). Sąd podziela pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, LEX 2642144, że zamieszczony w kwestionowanych przez powodów postanowieniach mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, zaś klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną. Tak niejasne i niepoddające się weryfikacji określenie sposobu ustalania kursów wymiany walut stanowi dodatkowe, ukryte wynagrodzenie banku, które może mieć niebagatelne znaczenie dla kontrahenta, a którego wysokość jest dowolnie określana przez bank. Dość wskazać, że o poziomie podlegającego wypłacie kredytu, jak też zwłaszcza o poziomie zadłużenia ratalnego (i to

już spłaconego) konsument dowiaduje się post factum, po podjęciu odpowiedniej sumy z jego rachunku, służącego obsłudze zaciągniętego kredytu hipotecznego.

W tych względów Sąd Apelacyjny uznał za bezzasadny zarzut naruszenia art. 385<sup>1</sup> k.c. mający polegać na błędnym przyjęciu abuzywności klauzuli kursowej zastosowanej w umowie zawartej między stronami. W tej sytuacji postanowienia zawarte w punkcie 2.3.1 umowy i punkcie 3.2.3 załącznika nr 5 do umowy Kredytu Mieszkaniowego/Konsolidacyjnego – Regulamin Produktowy (dla kredytu mieszkaniowego/konsolidacyjnego) (...) Bank (...) S.A., stanowiącego integralną część umowy kredytowej z dnia 7 sierpnia 2008r., stanowiły niedozwolone postanowienia umowne i zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. nie wiązały powódki, co oznacza konieczność wyeliminowania ich z umowy, przy jednoczesnym związaniu stron umową w pozostałym zakresie. Po wyeliminowaniu z umowy abuzywnych postanowień pojawia się jednak kwestia, czy umowa taka może – bez tych postanowień – nadal obowiązywać i być wykonywana oraz, czy postanowienia te mogą ewentualnie zostać zastąpione przepisami dyspozytywnymi. W polskim porządku prawnym nie ma przepisów dyspozytywnych, którymi można by było uzupełnić "luki" w umowie powstałe w wyniku usunięcia niedozwolonych postanowień dotyczących klauzul indeksacyjnych. Należy także mieć na uwadze, że Trybunał Sprawiedliwości UE w wyroku z dnia 3 października 2019 r., D., C-260/18 jednoznacznie stwierdził, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, w przypadku gdy strony umowy wyrażą na to zgodę. Art. 385<sup>1</sup> 2 k.c., przewidujący skutek wyeliminowania postanowień niedozwolonych przy jednoczesnym związaniu stron umową w pozostałym zakresie, interpretować należy z uwzględnieniem prawa unijnego, a co za tym idzie uwzględnić należy cel dyrektywy 93/13/EWG, której art. 6 ust. 1 nałożył na Państwa Członkowskie obowiązek zapewnienia, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. W wyroku z dnia 3 października 2019 r., D., C-260/18 Trybunał Sprawiedliwości UE orzekł, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy.

Wyłączenie mechanizmu waloryzacji i odesłania do ustalanego przez bank kursu kupna franka powoduje niemożliwość ustalenia w walucie obcej równowartości kwoty kredytu wypłaconego w złotych. Z kolei brak mechanizmu waloryzacji i odesłania do kursu sprzedaży franka uniemożliwia ustalenie wysokości płatnych w złotych rat kredytu stanowiących równowartość rat w walucie obcej. Prowadzi to do tego, że umowa bez niedozwolonych postanowień nie określa w istocie essentialia negotii umowy kredytu wynikających z art. 69 prawa bankowego. Nie jest bowiem możliwe ustalenie wysokości głównych świadczeń stron, tj. kwoty kredytu podlegającej zwrotowi. Ponadto po wyeliminowaniu z umowy klauzul waloryzacyjnych odnoszących się do waluty CHF nie jest możliwe utrzymanie umowy w mocy jako umowy kredytu udzielonego w złotych. Przyczyną takiego stanu rzeczy jest przewidziane w umowie – właściwe dla waluty obcej - oprocentowanie według stopy LIBOR (znacznie niższej od właściwej dla umów złotówkowych stopy WIBOR). Nie jest możliwe utrzymanie umowy przewidującej oprocentowanie według stawki LIBOR przy jednoczesnym wyeliminowaniu z umowy wszelkich powiązań wysokości świadczeń z walutą obcą. Niedopuszczalne jest też – z uwagi na brak umocowania prawnego - zastąpienie przewidzianej w umowie stopy LIBOR, stopą WIBOR. Tego typu operacje doprowadziłyby do skutku sprzecznego z celem stosunku zobowiązaniowego wynikającego z umowy o kredyt indeksowany kursem waluty obcej (art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 69 Prawa bankowego).

Skoro bez niedozwolonych postanowień dotyczących sposobu indeksacji kredytu umowa nie może funkcjonować ze względu na brak przedmiotowo istotnych elementów umowy kredytowej – essentialia negotii (art. 69 pr.b.) oraz ze

względem na niemożność osiągnięcia celu i funkcji kredytu indeksowanego do waluty obcej, oprocentowanego według stopy właściwej dla waluty innej niż złoty, (art. 353<sup>1</sup> k.c.), należy stwierdzić, że umowa taka jest nieważna z mocy art. 58 § 1 k.c. Sąd Apelacyjny w składzie rozpatrującym niniejszą sprawę podziela nadto wyrażony w judykaturze Sądu Najwyższego pogląd, że konsekwencją stwierdzenia, niedozwolonej klauzuli umownej, spełniającej wymagania art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, przy czym art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. wyłącza stosowanie art. 58 § 3 k.c.. Uzasadnia to stanowisko, że nieuczciwe postanowienia denominacyjne nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach kodeksu cywilnego (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, LEX nr 2744159). Należy także dodać, że wejście w życie przepisów art. 69 ust. 2 pkt 4a w zw. z art. 69 ust. 3 w zw. z art. 75b ustawy Prawo bankowe w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984) nie spowodowało, że postanowienia denominacyjne utraciły abuzywny charakter w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Z oświadczeń powódki prezentowanych w toku procesu wynikało, że jest ona świadoma konsekwencji ustalenia nieważności umowy i na nie się godzi. W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy słusznie przyjął, że usunięcie klauzul indeksacyjnych (waloryzacyjnych) czyni zawartą przez strony umowę dotkniętą nie dającym się usunąć brakiem, skutkującym jej nieważnością.

Z przedstawionych względów zarzuty podniesione w apelacji pozwanego nie zasługiwały na uwzględnienie, co skutkowało oddaleniem apelacji na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach procesu w postępowaniu apelacyjnym, kierując się zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy, Sąd odwoławczy rozstrzygnął na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 99 k.p.c. zasądzając od pozwanego na rzecz powodów kwotę 8.100zł z tytułu kosztów zastępstwa procesowego. Wartość wynagrodzenia pełnomocnika została określona na podstawie § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 i § 15 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

SSA Jolanta Polko