

**Sygn. akt VI ACa 618/18**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 4 października 2018 r.**

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SA Małgorzata Borkowska

Sędziowie: SA Małgorzata Kuracka

SO del. Grzegorz Tyliński (spr.)

Protokolant: sekretarz sądowy Olga Kamińska

po rozpoznaniu w dniu 4 października 2018 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy

z powództwa D. M.

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

o ustalenie, o ukształtowanie stosunku prawnego i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 17 maja 2018 r.

sygn. akt XXV C 1811/16

1) zmienia zaskarżony wyrok częściowo – w punkcie pierwszym w ten sposób, że oddala powództwo także w zakresie żądania zapłaty kwoty 12 592,30 zł (dwanaście tysięcy pięćset dziewięćdziesiąt dwa zł 30/100) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 25 marca 2017 r. do dnia zapłaty;

2) zasądza od D. M. na rzecz Banku (...) Spółki Akcyjnej w W. kwotę 3 330 zł (trzy tysiące trzysta trzydzieści zł) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt **VI ACa 618/18**

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 26 listopada 2016 roku powódka D. M. wystąpiła przeciwko pozwanemu Bankowi (...) S. A. z siedzibą w W. jako następcy prawnemu (...) Banku (...) S.A. o:

- ustalenie nieważności zawartej przez nią i jej męża J. M. (1) z pozwanym bankiem umowy kredytu budowlano – hipotecznego nr (...) z dnia 27 listopada 2016 roku z powodu jej sprzeczności z art. 69 ust. 1 prawa bankowego oraz z zasadami współżycia społecznego wobec nieokreślenia składnika przedmiotowo istotnego dla tego typu umowy w postaci kwoty kredytu oraz niewskazaniu w umowie jej dodatkowych pozaodsetkowych kosztów, a w przypadku uwzględnienia tego żądania o zasądzenie kwoty 326 120,01 złotych jako kwoty bezpodstawnego wzbogacenia

uzyskanego przez pozwaną bank z tytułu wykonania przez stronę powodową zobowiązań dla niej wynikających z podpisanej umowy,

- ewentualnie o ustalenie za niedozwolone jej postanowień umownych zamieszczonych w Regulaminie będącym integralną częścią podpisanej umowy kredytowej (§ 4 pkt 5 i § 2 pkt 20) i w konsekwencji ustalenie, iż strony zawarły umowę, na mocy której bank udzielił stronie powodowej kredytu w kwocie 518 232,25 złotych, względnie o ukształtowanie stosunku prawnego nawiązanego przez strony poprzez przyjęcie, iż pozwany bank udzielił powódce i jej mężowi kredytu w wysokości 518 232, 25 złotych, a w przypadku uwzględnienia któregoś z tych żądań o zasądzenie kwoty 254 412,61 złotych jako kwoty bezpodstawnego wzbogacenia uzyskanego przez pozwaną bank w wyniku wyegzekwowania od powódki nienależnego świadczenia. W przypadku uwzględnienia któregoś z powyższych żądań powódka wniosła także o zasądzenie na jej rzecz od pozwanego odsetek ustawowych od zasądzonych kwot za okres od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty, a ponadto o zasądzenie kosztów procesu według spisu kosztów, a jeżeli takowy nie zostanie przedstawiony według norm przepisanych.

W odpowiedzi na pozew pozwany podniósł zarzut braku właściwej legitymacji czynnej, wskazując że w niniejszej sprawie zachodzi współczestnictwo konieczne, a pozew został wniesiony tylko przez powódkę i już z tego tylko powodu pozew powinien zostać oddalony. Ponadto na wypadek nieuwzględnienia tego zarzutu pozwany wniosł o oddalenie powództwa w całości jako bezzasadnego oraz o zasądzenie od powódki kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Po doręczeniu stronie powodowej odpisu pozwu powódka D. M. pismem z dnia 2 grudnia 2017 roku zmodyfikowała żądanie pozwu, wnosząc o:

- ustalenie nieważności ze skutkiem *ex tunc* zawartej przez nią i jej męża J. M. (1) z pozwanym bankiem umowy kredytu budowlano – hipotecznego nr (...) z dnia 27 listopada 2016 roku z powodów wskazanych w pozwie i składanym piśmie, w szczególności z powodu jej sprzeczności z art. 69 ust. 1 i ust. 2 Prawa bankowego oraz z zasadami współżycia społecznego i zasadą swobody umów wobec przede wszystkim nieokreślenia składnika przedmiotowo istotnego dla tego typu umowy w postaci kwoty kredytu oraz niewskazaniu w umowie jej dodatkowych pozaodsetkowych kosztów wynikających z przewalutowania dokonywanego przez bank na jednostronnie ustalonych zasadach, a w przypadku uwzględnienia tego żądania o zasądzenie kwoty 326 120,01 złotych jako kwoty bezpodstawnego wzbogacenia uzyskanego przez pozwaną bank z tytułu wykonania przez stronę powodową zobowiązań dla niej wynikających z uznanej za nieważną umowy,

- ewentualnie o ustalenie za niedozwolone jej postanowień umownych zamieszczonych w umowie i regulaminie będącym integralną częścią podpisanej umowy kredytowej (§ 4 pkt 5, § 2 pkt 20 Regulaminu i punkt 11.1 umowy) i w konsekwencji ustalenie, iż strony zawarły umowę, na mocy której bank udzielił stronie powodowej kredytu w kwocie 518 232, 25 złotych na warunkach określonych w umowie kredytu po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych, względnie o ukształtowanie stosunku prawnego nawiązanego przez strony poprzez przyjęcie, iż pozwany bank udzielił powódce i jej mężowi kredytu w wysokości 518 232, 25 złotych polskich, a następnie spłacanego w złotych polskich, przy jednoczesnym zastosowaniu pozostałych warunków umowy, a w przypadku uwzględnienia któregoś z tych żądań o zasądzenie kwoty 254 412, 61 złotych jako kwoty bezpodstawnego wzbogacenia uzyskanego przez pozwaną bank w wyniku wyegzekwowania od powódki nienależnego świadczenia.

Pozwany bank w dalszym ciągu wnosił o oddalenie powództwa.

Wyrokiem z dnia 17 maja 2018 r. (sygn. akt XXV C 1911/16) Sąd Okręgowy w Warszawie: w pkt I zasądził od pozwanego Banku (...) S.A. w W. na rzecz powódki D. M. kwotę 12 592,30 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 25 marca 201r. do dnia zapłaty, w pkt II oddalił powództwo w pozostałym zakresie oraz w pkt III zasądził od powódki D. M. na rzecz pozwanego Banku (...) S. A. w W. kwotę 10 817 zł tytułem kosztów procesu. Powyższy wyrok zapadł na podstawie następujących ustaleń faktycznych i rozważań prawnych.

W dniu 26 października 2006 r. D. M. wraz z mężem J. M. (1) zawarli ze spółką (...) Sp. z o. o. z siedzibą w W. umowę przedwstępną sprzedaży, na mocy której sprzedający zobowiązał się względem kupujących do wybudowania budynku jednorodzinnego i ustanowienia odrębnej własności nieruchomości budynkowej (w związku z ostatecznym zniesieniem współwłasności nieruchomości gruntowej) w ramach realizowanej przez niego w J. inwestycji pod nazwą (...), obejmującej budowę zespołu (...)budyneków jednorodzinnych w zabudowie szeregowej wraz z systemem dróg i parkingów prywatnych oraz terenem zielonym. Zgodnie z § 4 ust. 1 podpisanej umowy cena za realizację jej przedmiotu została określona na kwotę 579 000 złotych brutto, przy czym dodatkowo kupujący zostali zobowiązani do wpłaty kwoty 4 800 zł brutto na budowę drogi dojazdowej do budynku jednorodzinnego (§ 4 ust. 3). Płatność miała nastąpić w sześciu ratach.

Nabycie nieruchomości miało zostać sfinansowane przez małżonków M. częściowo z środków własnych, a częściowo z zaciągniętego kredytu bankowego w pozwanym banku, tym bardziej iż mąż powódki był prawnikiem w nim zatrudnionym. W związku z tym w dniu 27 listopada 2006 r. pomiędzy powódką oraz jej mężem a (...) Bank (...) S. A. (którego następcą jest (...) S. A.) została zawarta umowa kredytu budowlano – hipotecznego nr (...). W punkcie 4 tej umowy zaznaczono, iż przeznaczeniem kredytu jest sfinansowanie kosztów zakupu kredytowanej nieruchomości od inwestora zastępczego (...) Sp. z o. o. z siedzibą w W.. Uruchomienie kredytu zgodnie z pkt 5.2.1 i pkt 5.3.5b umowy miało następować w transzach w wysokości określonej umowie przedwstępnej kupna – sprzedaży kredytowanej nieruchomości, przy czym kwotą środków własnych kupujących była kwota 54 000 zł. Powódka i jej mąż jako kupujący nie zwrócili się do inwestora zastępczego o wskazanie im rachunku w CHF do wpłaty uruchomionych z kredytu rat ceny. Jako rachunek do wypłaty kwot udzielonego kredytu powódka i jej mąż jako kupujący wskazali konto bankowe inwestora zastępczego (dewelопера) prowadzone w złotych polskich.

W związku z powyższymi zasadami finansowania nabycia nieruchomości powódka i jej mąż uiszcili sami z własnych środków pierwszą ratę ceny w wysokości 2 000 złotych jako płatną w terminie dwóch dni roboczych od daty podpisania umowy przedwstępnej, co potwierdziło oświadczenie inwestora zastępczego z dnia 16 listopada 2006 roku. Następnie powodowie z własnych środków w wysokości 54 000 złotych pokryli część drugiej raty ceny wynoszącej 171 700 zł. Z zaciągniętego kredytu pochodzić miały środki na pokrycie części drugiej raty ceny w wysokości 117 700 zł oraz na pokrycie w całości kolejnych rat – dwóch po 144 750 zł, kolejnej w wysokości 86 850 zł i ostatniej w wysokości 28 950 zł. Łącznie z kredytu bankowego miała zostać sfinansowana kwota 523 000 złotych. Zgodnie z postanowieniami umowy kredytowej z dnia 27 listopada 2006 r. powódce i jej mężowi został udzielony kredyt walutowy we franku szwajcarskim, którego kwota została przez strony określona na 225 994,97 CHF (pkt 1), okres kredytowania został określony na 300 miesięcy i miał być liczony od daty pierwszego uruchomienia kredytu (pkt 2), oprocentowanie kredytu w okresie jego spłaty (nie w okresie karencji) i jednoczesnego zatrudnienia kredytobiorcy w banku miało być równe stopie bazowej oprocentowania, którą stanowił (...) dla 6 miesięcznych depozytów w CHF powiększonej o 1,30 punktu procentowego stałej marży (pkt 6), poszczególne transze kredytu w wysokości określonej umową przedwstępną zgodnie z wolą stron miały następować na rachunek bankowy inwestora zastępczego wskazany w umowie przedwstępnej prowadzony w złotych polskich (pkt 5.2.1), spłata kredytu miała następować w 286 ratach miesięcznych z rachunku o wskazanym numerze, prowadzonego w CHF i zasilanym wyłącznie środkami w tej walucie, w której jest prowadzony, a powodowie jako kredytobiorcy zobowiązani byli do zapewnienia na tym rachunku wystarczającej kwoty środków do pokrycia wymagalnych należności banku z tytułu kredytu (pkt 8.1, pkt 8.8). Na podstawie punktu 12.2 umowy kredytobiorcy mieli zagwarantowaną możliwość uiszczania rat kredytu poprzez wpłaty środków w złotych polskich na rachunek złotowy, do których pobierania bank był przez nich upoważniony, przy zastosowaniu przewalutowania na zasadach umownie określonych. W punkcie 12.4 umowy przewidziano, iż w sprawach nieuregulowanych w umowie zastosowanie mają postanowienia „Regulaminu produktów kredytowych dla klientów indywidualnych, który stanowi integralną część umowy”. Regulamin ten w § 4 ust. 5 stanowił, iż jeżeli zgodnie z dyspozycją kredytobiorcy wypłata środków uruchomionego produktu kredytowego ma nastąpić w innej walucie niż waluta produktu kredytowego określona w umowie, to następuje to po przewalutowaniu, które miało następować po kursie obowiązującym w momencie zaksięgowania dyspozycji uruchomienia produktu kredytowego. Z kolei definicję „przewalutowania” określał § 2 pkt 20 Regulaminu, określając przewalutowanie jako wymianę waluty dokonywanej przez bank i za jego zgodą, po obowiązującym w banku w dniu dokonania wymiany kursie kupna/sprzedaży walut

lub w przypadku wymiany waluty obcej na inną walutę obcą po kursie krzyżowym. W przepisach § 8 Regulaminu przewidziana została możliwość i warunki przedterminowej spłaty kredytu.

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy ustalił, iż przed podpisaniem wyżej wymienionej umowy kredytu powódka i jej mąż w dniu 6 listopada 2006 roku podpisali oświadczenie, z którego wynika, iż przyjmują do wiadomości: że w ofercie pozwanego banku znajdują się zarówno kredyty i pożyczki hipoteczne złotowe, jak i indeksowane kursem waluty obcej (CHF i EURO), przy czym różnią się one znacznie oprocentowaniem ze względu na stosowaną stawkę referencyjną (...), że w przypadku kredytów walutowych kredytobiorca ponosi ryzyko kursowe, co oznacza, że rata kredytu, jak i wysokość zadłużenia, przeliczana na PLN na dany dzień, podlega ciągłym wahaniom, co oznacza, iż rzeczywiste koszty obsługi długu mogą się okazać znacząco wyższe od wcześniej założonych, a także że to klient banku po zapoznaniu się z historycznymi zmianami kursu franka szwajcarskiego wybiera ofertę najkorzystniejszą dla siebie. Nadto podpisem pod tym oświadczeniem powódka i jej mąż potwierdzili, iż faktycznie przed zaoferowaniem im kredytu w walucie obcej przedstawiono im ofertę kredytu w złotych polskich, a oni zapoznawszy się z obydwoma ofertami świadomie wybrali kredyt w walucie obcej, gdyż oboje byli zainteresowani kredytem w CHF jako najkorzystniejszą formą oferowanych im kredytów. W trakcie procedury ubiegania się o kredyt kupujący jako kredytobiorcy mieli informację ze strony pracowników pozwanego banku, iż kwoty, jakie będą spłacać, są związane z walutą zaciągniętego kredytu, to jest CHF. Nadto mieli oni świadomość, że kursy walut mają charakter zmienny i że kurs waluty obcej (CHF) do PLN się zmienia. Jednocześnie kupujący jako kredytobiorcy w dacie podpisania umowy zakładali, iż zmiany kursu waluty CHF do PLN będą miały charakter niewielkich wahań. Powódka i jej mąż nie mieli wątpliwości w dacie podpisywania umowy co do waluty kredytu (CHF), a ich wolą na etapie wykonania umowy było jego uruchomienie nie w CHF, lecz w PLN. Jednocześnie w trakcie procedury ubiegania się o ten kredyt oraz zawierania umowy powódka i jej mąż nie pytali pracowników banku, na jakich dokładnie zasadach następować będzie przewalutowanie kredytu w CHF na PLN celem wpłaty odpowiednich rat ceny za nabywaną nieruchomość, w szczególności w oparciu o jakie kursy walut, a także w tym przedmiocie nie podjęli żadnej próby negocjacji postanowień umowy, zakładając że otrzymają w złotych polskich wartość zaciągniętego w CHF kredytu, która pokryje poszczególne raty ceny nabycia nieruchomości podlegające wpłacie do dewelopera bez konieczności dokonywania jakichkolwiek dopłat z ich strony. Powódka, będąc przeświadczoną o stosowaniu przez pozwanego banku kursów (...) do przeliczenia kwot wypłacanych transz kredytu w CHF na PLN, nie miała wiedzy, czym jest tzw. spread walutowy i nie pytała o niego. Również mąż powódki nie pytał pracowników banku, na jakich dokładnie zasadach następować będzie przewalutowanie kredytu w CHF na PLN celem wpłaty odpowiednich rat ceny za nabywaną nieruchomość, w szczególności w oparciu o jakie kursy walut, choć zasady tych przeliczeń nie były dla niego także jasne. Jako konsument zakładał on jednak, iż do przeliczeń będzie stosowany kurs z tabel (...).

Dyspozycją uruchomienia kredytu z dnia 21 grudnia 2006 roku strona powodowa wystąpiła o przekazanie zgodnie z umową kredytową kwoty 117 700, 00 złotych w walucie CHF, kolejną dyspozycją z dnia 13 marca 2007 roku o wypłatę kwoty 144 750, 00 złotych w CHF, następną z dnia 20 czerwca 2007 roku o wypłatę kwoty 144 750, 00 złotych w PLN, następnie w dniu 3 września 2007 roku o wypłatę kwoty 86 850, 00 złotych w CHF, a ostatnią dyspozycją przelewu z dnia 23 października 2007 roku o wypłatę kwoty 11 443, 97 CHF. Konsekwencją złożonych dyspozycji była decyzja pozwanego banku dokonania uruchomienia poszczególnych transz kredytu, które podlegały wypłaceniu w złotych polskich, po wcześniejszym ich wyrażeniu w CHF w następujących kwotach i datach: 117 700 zł, czyli odpowiednik 50 097,90 CHF w dniu 27 grudnia 2006 r.; 144 750 zł, czyli odpowiednik 61 011,59 CHF w dniu 16 marca 2007 r.; 144 750 zł, czyli odpowiednik 65 064,95 CHF w dniu 22 czerwca 2007 r.; 86 850 zł czyli odpowiednik 38 376,56 CHF w dniu 7 września 2007 r.; 24 182,25 zł, czyli odpowiednik 11 443,97 CHF w dniu 31 października 2007 r. Suma wszystkich powyżej wskazanych transz w CHF wyrażonych odpowiadała kwocie kredytu ustalonej w punkcie 1 umowy kredytu budowlano – hipotecznego w wysokości 225 994,97 CHF. Powyższe wartości transz kredytu, wyrażone w CHF, zostały ustalone przez bank przy zastosowaniu poniższych kursów kupna tej waluty obowiązujących w pozwanym banku w datach uruchomienia kredytu: 27 grudnia 2006 r. - 2,3494 zł, 16 marca 2007 r. - 2,3725 zł, 22 czerwca 2007 - 2,2247 zł; 7 września 2007 - 2,2631 zł, 31 października 2007 r. - 2,1131 zł. W dacie uruchomienia powyżej wskazanych transz kredytu obowiązywały następujące średnie kursy walut dla franka szwajcarskiego: 27 grudnia 2006 r. - 2,3932 zł,

16 marca 2007 r. – 2,4325 zł, 22 czerwca 2007 r. – 2,2853 zł; 7 września 2007 r. – 2,3202 zł, 31 października 2007 r. – 2,1658 zł.

Po opisanych powyżej wypłatach transz kredytu powódka i jej mąż w dniu 5 listopada 2007 roku z własnych środków dopłacili na rzecz inwestora zastępczego (...) Sp. z o.o. kwotę 4 767,75 złotych jako brakującą część szóstej raty ceny oraz ustaloną w § 4 ust. 3 cenę za budowę drogi dojazdowej w kwocie 4 800 zł.

Sąd Okręgowy ustalił również, iż do umowy kredytu budowlano – hipotecznego strony w dniu 3 października 2008 roku podpisały aneks nr (...) w związku z obniżeniem marży w spłacie kredytu oraz zmianą terminu wypełnienia innych zobowiązań kredytobiorcy. W aneksie strony potwierdziły udzielenie stronie powodowej kredytu w wysokości 225 994,97 CHF, a także że saldo kredytu na dzień 13 sierpnia 2008 roku wynosi 221 253,83 CHF. Powódka wraz z mężem w ustalonych terminach stosownie do brzmienia zawartej umowy spłacała jego raty kapitałowo – odsetkowe, dokonując stosownych wpłat bądź w złotych polskich na rachunek bankowy w pozwanym banku prowadzony dla PLN o numerze (...), bądź w walucie szwajcarskiej na rachunek bankowy w pozwanym banku prowadzonym dla CHF o numerze (...). Powódka i jej mąż jako kredytobiorcy, dokonując wpłat rat na rachunek złotowy, korzystali świadomie z umownie zagwarantowanej możliwości spłaty kredytu także w PLN. Spłata kredytu w PLN była dla nich ułatwieniem, z którego to rozwiązania często korzystali. Kredyt ten nie został jeszcze w całości spłacony wobec braku uznania przez bank jego wcześniejszej spłaty na zasadach wyliczonych przez stronę powodową. W trakcie kilkuletniego spłacania zaciągniętego kredytu, wobec powstałych wątpliwości co do zasad, na których została ustalona umowna kwota kredytu, jak i co do ważności podpisanej umowy, względnie wprowadzenia do niej klauzul niedozwolonych, a w konsekwencji wobec wątpliwości co do wielkości pozostałej do spłaty kwoty kredytu, powódka wielokrotnie zwracała się do banku o wyjaśnienie tych wątpliwości. Najpierw wystąpiła z pismem z dnia 8 maja 2007 r., a następnie wraz z mężem pismem z dnia 22 czerwca 2016 r. zgłosiła reklamację do pozwanego banku. W piśmie tym podniesiono, iż wbrew wyliczeniom banku kwota zadłużenia pozostała do spłaty nie wynosi 586 646,43 zł, lecz powinna wynosić 326 693 zł, co wynika z konieczności wyeliminowania z umowy klauzul abuzywnych, a kolejnym pismem powódka poinformowała bank o braku odpowiedzi na jej reklamację, co uznała za milczącą akceptację banku na jej żądanie i wyliczenie pozostałej do spłaty kwoty kredytu. W odpowiedzi na to pismo pozwany bank pismem z dnia 6 października 2016 roku wskazał, iż udzielił formalnej odpowiedzi na reklamację pismem poleconym z dnia 20 lipca 2016 roku, który wysłał na adres do korespondencji figurujący w systemie bankowym, załączając jeszcze raz jego kopię. W piśmie tym bank uznał reklamację za niezasadną. W związku z negatywnym rozpatrzeniem reklamacji powódka złożyła także skargę do Rzecznika (...), która nie przyniosła oczekiwanej przez nią zmiany stanowiska banku w przedmiocie jej reklamacji.

W tak ustalonych okolicznościach faktycznych Sąd Okręgowy uznał, iż powództwo zasługiwało na uwzględnienie jedynie w niewielkiej części, to jest w zakresie powództwa o zapłatę, uwzględnionego na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu w związku z abuzywnością postanowienia § 2 pkt 20 Regulaminu produktów kredytowych dla klientów indywidualnych. Punktem wyjścia dla rozważań prawnych Sądu I instancji była kontatacja, iż zgłoszone przez powódkę w pierwszej kolejności roszczenie - o ustalenie nieważności umowy oraz powództwo o ukształtowanie stosunku prawnego, choć także merytorycznie nieuzasadnione (brak sprzeczności umowy z ustawą i zasadami współżycia społecznego), nie mogło zostać uwzględnione ze względów formalnych (procesowych). Po stronie powódki D. M. i jej męża J. M. (1) jako kredytobiorców, będących jako małżonkowie stroną umowy z dnia 27 listopada 2006 roku, zachodziło współuczestnictwo materialne konieczne. Przedmiot sporu w związku ze zgłoszonymi żądaniem stanowią wspólne prawa i obowiązki powódki i jej męża i jednocześnie są oparte na tej samej podstawie faktycznej i prawnej, a z istoty stosunku prawnego (umowy kredytu) wynika, iż wyrok, którego wydania domagała się powódka, miał dotyczyć nie tylko jej sytuacji prawnej, ale także miał wpłynąć na sytuację prawną jej męża jako drugiego kredytobiorcy (art. 72 – 73 k. p. c.). Z tego względu Sąd zarządzeniem z dnia 20 lutego 2017 roku wezwał powódkę do potwierdzenia aktualnego adresu jej męża J. M. (1) oraz złożenia odpisu pozwu wraz z załącznikami celem dołączenia go do zawiadomienia J. M. (1) o toczącym się postępowaniu, a następnie zarządzeniem z dnia 20 marca 2017 roku nakazał doręczyć odpis pozwu J. M. (1), zawiadamiając go jednocześnie o toczącym się postępowaniu i pouczając o prawie do przystąpienia do sprawy w charakterze powoda w terminie dwóch tygodni od otrzymania zawiadomienia.

Odpis pozwu wraz z zawiadomieniem i pouczeniem o prawie do przystąpienia do sprawy w charakterze powoda został doręczony mężowi powódki w dniu 3 kwietnia 2017 roku. W zakreślonym terminie J. M. (1) nie przystąpił do sprawy w charakterze powoda, co już z tego powodu determinowało brak możliwości uwzględnienia powództwa o ustalenie nieważności umowy i o ukształtowanie treści stosunku prawnego.

Niezależnie od powyższych względów formalnych Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do tego, aby umowę zawartą przez strony uznać za nieważną. W ocenie tego Sądu strony procesu zawarły dopuszczalną z punktu widzenia zasady swobody umów i treści art. 69 ustawy - Prawo bankowe z dnia 29 sierpnia 1997 roku (Dz. U. Nr 140, poz. 939 ze zm.), w jego brzmieniu na datę podpisania spornej umowy w dniu 27 listopada 2006 roku (t. jedn. Dz. U. z 2002 r., Nr 72, poz. 665), funkcjonującą w obrocie gospodarczym umowę bankowego kredytu walutowego (w CHF). Wprawdzie ustawodawca nie zdefiniował wprost tego rodzaju umowy, ale w powszechnej praktyce gospodarczej, doktrynie i orzecznictwo utrwaliło się pojęcie tego kredytu jako kredytu udzielanego w walucie innej niż krajowa, w tym w CHF, w ramach którego kredytobiorca dokonuje spłaty rat kapitałowo - odsetkowych również w walucie obcej, zwracając bankowi sumę nominalną udzielonego kredytu (kapitał) wraz z odsetkami oraz ewentualnie innymi opłatami i prowizjami. Treść zawartej przez strony umowy jednoznacznie wskazuje na ten rodzaj umowy. W konsekwencji Sąd Okręgowy przyjął, iż umowa z dnia 27 listopada 2016 r. nie stanowi innego rodzajów umowy kredytowej - ani kredytu złotowego, ani kredytu indeksowanego, czy też waloryzowanego do waluty obcej, ani kredytu denominowanego w walucie obcej.

Powołując się na treść przepisów art. 69 Prawa bankowego, w ich ówczesnym brzmieniu Sąd Okręgowy wskazał, iż zawarta przez strony umowa kredytu budowlano – hipotecznego zawierała wszystkie elementy, które decydują o jej zgodności z ustawowym wzorcem normatywnym kredytu bankowego. W kontekście zasadniczego sporu stron co do charakteru podpisanej umowy na szczególną uwagę zasługuje treść jej punktu 1, w którym strony wprost wskazały na kwotę kredytu i walutę kredytu, którą była kwota 225 994,97 CHF (w walucie szwajcarskiej), a także treść punktu 8.8. stanowiącego, że spłata należności z tytułu kredytu następuje z rachunku numer (...), będącego prowadzonym w CHF i zasilanym wyłącznie środkami w tej walucie, w której jest prowadzony, a powodowie jako kredytobiorcy zobowiązani byli do zapewnienia na tym rachunku wystarczającej kwoty środków do pokrycia wymagalnych należności banku z tytułu kredytu. Ponadto z przepisów – punktu 12.4 umowy i § 4 ust. 5 Regulaminu produktów kredytowych dla klientów indywidualnych – wynika, iż co do zasady udzielony w kwocie 225 994,97 CHF kredyt walutowy podlegać miał wypłacie w tej walucie, a jedynie odmienna wola kredytobiorcy pozwalała na dokonanie wypłaty środków uruchamianego kredytu w innej walucie niż waluta produktu (na przykład w PLN, zamiast w CHF jako walucie kredytu). W kontekście tak jednoznacznie brzmiących przepisów umowy i stanowiącego jej integralną część Regulaminu, Sąd Okręgowy nie podzielił stanowiska strony powodowej o nieważności zawartej umowy ze względu na jej sprzeczność z ustawą (naturą kredytu bankowego). Jako walutę zobowiązania wskazano kwotę 225 994,97 CHF i do zwrotu tej kwoty udzielonego kredytu powódka wraz z mężem zobowiązała się względem banku, a jego spłata miała nastąpić za pośrednictwem otwartego w tym celu rachunku bankowego prowadzonego w walucie CHF, jako zasadniczej walucie spłaty kredytu. Przyznanie kredytobiorcom uprawnienia do możliwości jego spłaty w złotych polskich za pośrednictwem rachunku złotowego, podobnie jak umożliwienie im złożenia dyspozycji wypłaty uruchamianych środków kredytu w innej walucie niż waluta kredytu (na rachunek złotowy dewelopera), co odnotowano zgodnie z wolą stron w punkcie 5.2.1 umowy, nie pozbawiało umowy jej zasadniczego walutowego charakteru. W myśl bowiem wyraźnego brzmienia umowy kredyt został udzielony w kwocie 225 994,97 CHF (w tej kwocie został jednoznacznie skonkretyzowany) i od samego początku nawiązania stosunku zobowiązaniowego kredyt ten mógł zostać w tej walucie wypłacony i w tej walucie spłacany. Strony na zasadzie swobody umów, bo taka była ich wola, zdecydowały się na dokonanie przeliczenia kwoty uruchamianego kredytu na złoty polski (PLN). Obie strony pozostawały w zgodzie co do samego faktu dokonania tego przeliczenia. Powódka wraz z mężem wskazała pozwanemu bankowi jako rachunek do wypłaty kredytu rachunek bankowy dewelopera, który był prowadzony w złotych polskich, a zatem dla obu stron bezsporne i oczywiste było już w dacie podpisywania umowy, niezależnie od późniejszych dyspozycji kredytobiorców, iż wypłata kredytu w CHF udzielonego ma nastąpić w innej walucie w myśl § 4 ust. 5 Regulaminu produktów kredytowych dla klientów indywidualnych (w PLN), pomimo tego, iż późniejsza spłata

kredytu miała nadal co do zasady następować w walucie CHF za pośrednictwem otwartego w tym celu walutowego rachunku bankowego.

Sąd I instancji zauważył również, iż powyższe postanowienia, zgodnie z którymi pierwotnie udzielana kwota kredytu wyrażona została w walucie obcej, a następnie udostępniana została na rachunek bankowy kredytobiorcy w walucie polskiej (PLN), przy uwzględnieniu jej relacji do waluty obcej, nie są wyłączone z punktu widzenia treści przywołanych powyżej przepisów Prawa bankowego i nie sprzeciwiają się ustawowej definicji umowy kredytu, która powinna między innymi określać kwotę i walutę kredytu, zasady jego zwrotu i jego oprocentowanie. Odwołano się tu do poglądu zaprezentowanego przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 29 kwietnia 2015 roku, wydanym w sprawie o sygn. V CSK 445/14, zgodnie z którym dopuszczalne jest ułożenie stosunku prawnego w taki sposób, że strony ustalą w umowie inną walutę zobowiązania i inną walutę wykonania zobowiązania. Strony mogą zatem ustalić jako walutę zobowiązania (wierzytelności) walutę obcą, a jako walutę wykonania tego zobowiązania walutę polską, a określona w umowie kredytu bankowego waluta kredytu oraz określona w tej umowie waluta spłaty kredytu nie muszą być tożsame. Ta przywołana wykładnia Sądu Najwyższego została zaprezentowana na tle stanu faktycznego sprawy, który obejmował zawarcie umowy kredytu walutowego w 2007 roku (a zatem w zbliżonym okresie jak w niniejszej sprawie), a zatem przed wejściem w życie ustawy nowelizującej ustawę - Prawo bankowe, a więc dotyczył treści art. 69 ust. 2 pkt 2 i 4 Prawa bankowego w jego brzmieniu sprzed nowelizacji. Niezależnie od powyższego, Sąd Okręgowy zauważył, iż w kontekście cytowanej powyżej treści art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego oraz jego wykładni przez Sąd Najwyższy, nawet gdyby założyć hipotetycznie, iż zawarta przez strony umowa spełnia warunki innego typu umowy - umowy o kredyt indeksowany do waluty CHF, względnie denominowany w walucie CHF (którego jednakże stanowiska Sąd Okręgowy nie podziela), to przyjąć należało, iż nawet w takim przypadku wykorzystanie indeksacji (denominacji) co do zasady nie narusza natury kredytu i przepisów Prawa bankowego, a kredyty indeksowane (denominowane) do waluty obcej funkcjonowały i funkcjonują w powszechnym obrocie. Umowy takie są zawierane obecnie, to jest po nowelizacji Prawa bankowego z dnia 29 lipca 2011 roku, która weszła w życie w dniu 26 sierpnia 2011 roku, na mocy której do jego art. 69 dodano w ust. 2 pkt 4a oraz ust. 3, jak również były stosowane jako prawnie dopuszczalne także przed tą nowelizacją, kiedy podpisana została umowa kredytowa, będąca przedmiotem oceny prawnej w niniejszej sprawie.

Sąd Okręgowy podkreślił również, iż nie dopatrył się sprzeczności postanowień kwestionowanej umowy z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k. c.), których naruszenia powódka upatrywała w naruszeniu zasady uczciwości i rzetelności uczestników obrotu prawnego, przejawiającej się przede wszystkim w zaniechaniu ich uczciwego powiadomienia o charakterze przyjmowanego przez nich zobowiązania oraz o ryzyku związanym z jego wykonywaniem i niezapewnienia im tym samym właściwego poziomu ochrony ich interesów majątkowych (brak szerokiej informacji o możliwych wahaniami kursu waluty CHF - jak podała powódka nie spodziewała się takich wahań kursowych, jak i o zasadach, na jakich wypłacane transze kredytu w CHF będą przeliczane na PLN oraz zasadach na jakich środki z rachunku PLN będą pobierane na poczet spłaty kredytu w CHF). Jak wynika zarówno z przesłuchania powódki, jak i jej męża, a także ze złożonej do akt sprawy dokumentacji bankowej, przedstawiającej procedurę zawarcia kwestionowanej umowy, powódka i jej mąż w chwili jej podpisywania posiadali wiedzę, jaki rodzaj kredytu wybierają oraz mieli wiedzę, że zarówno rata kredytu, jak i wysokość zadłużenia tytułem zaciągniętego kredytu, podlega ciągłym wahaniami, w zależności od aktualnego kursu waluty szwajcarskiej i zmieniającego się oprocentowania. Zeznania powódki i jej męża jako świadka, a także podpisane przez nich w trakcie zawierania umowy oświadczenie, jednoznacznie potwierdzają, iż byli oni zainteresowani zaciągnięciem kredytu walutowego ze względu na jego dużo niższe oprocentowanie niż w przypadku kredytu złotowego. W kontekście tak jednoznacznie brzmiących oświadczeń kredytobiorców w niniejszej sprawie brak było jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że pozwany bank działał podstępnie wobec nich jako kredytobiorców i ukrywał przed nimi ryzyko kredytowe. Pozwany bank w sposób szczegółowy, jak potwierdza podpisane oświadczenie, bardzo szczegółowo poinformował powódkę i jej męża, na czym polega ryzyko związane ze zmianą kursu waluty, przedstawiając w załączniku historyczne kursy walut. Nadto dla zminimalizowania dodatkowych kosztów związanych z nabywaniem i sprzedażą waluty (spread walutowy) pozwany bank od samego początku istnienia zobowiązania umożliwił im uzyskanie kredytu bezpośrednio w CHF, aby następnie samodzielnie nabyli oni na rynku walutę PLN za wypłacone im franki szwajcarskie (względnie powodowie mogli

ubiegać się o wypłatę kredytu w CHF na inny walutowy rachunek dewelopera), a także od samego początku umożliwiał im spłatę kredytu w CHF.

Powyżej zaprezentowane rozważania prawne nie pozwalają w ocenie Sądu Okręgowego na uznanie zawartej przez strony umowy za nieważną w rozumieniu przepisów art. 58 k. c. ani w całości, ani w części, jak również nie pozwalają przyjąć, iż zawarte w niej i kwestionowane przez powódkę mechanizmy przeliczeniowe w odniesieniu do waluty obcej (CHF) doprowadziły do naruszenia przez strony zasady swobody umów, wyrażonej w art. 353<sup>(1)</sup>k. c., w myśl której kształtowana przez strony umowy jej treść lub cel nie może sprzeciwiać się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Rozpatrując niniejszą sprawę Sąd Okręgowy nie znalazł także podstaw prawnych do uwzględnienia powództwa o ukształtowanie stosunku prawnego nawiązanego przez strony poprzez przyjęcie, iż pozwany bank udzielił powódce i jej mężowi kredytu w wysokości 518 232,25 złotych polskich, spłacanego w złotych polskich, przy jednoczesnym zastosowaniu pozostałych warunków umowy z dnia 27 listopada 2006 roku. U podstaw tego żądania powódki leżała przede wszystkim podniesiona przez nią okoliczność, iż pozwany w bank nie udzielił odpowiedzi na jej i jej męża reklamację w ustawowym terminie wynikającym z przepisów ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 roku o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku (...) (t. jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 2270 ze zm.). Sąd Okręgowy nie podzielił stanowiska powódki w tym przedmiocie z następujących przyczyn. Po pierwsze zgodnie z art. 6 tej ustawy odpowiedzi, o której mowa w art. 5 ust. 1, to jest odpowiedzi na reklamację klienta, należy udzielić bez zbędnej zwłoki, jednak nie później niż w terminie 30 dni od dnia otrzymania reklamacji. Do zachowania terminu wystarczy wysłanie odpowiedzi przed jego upływem. Z kolei w myśl art. 7 wspomnianej ustawy w szczególnie skomplikowanych przypadkach, uniemożliwiających rozpatrzenie reklamacji i udzielenie odpowiedzi w terminie, o którym mowa w art. 6, podmiot rynku finansowego (w tym wypadku bank) w informacji przekazywanej klientowi, który wystąpił z reklamacją, wyjaśnia przyczynę opóźnienia, wskazuje okoliczności, które muszą być ustalone dla rozpatrzenia sprawy i określa przewidywany termin rozpatrzenia reklamacji i udzielenia odpowiedzi, który nie może przekroczyć 60 dni od dnia otrzymania reklamacji. Zgodnie z art. 8 w przypadku niedotrzymania terminu określonego w art. 6, a w określonych przypadkach terminu określonego w art. 7, reklamację uważa się za rozpatrzoną zgodnie z wolą klienta. Mając na uwadze treść powyższych regulacji, odniesioną do załączonej do akt sprawy przedsądowej korespondencji stron w przedmiocie zgłoszonej reklamacji, Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności zauważył, iż dokonana przez powódkę wykładnia cytowanych przepisów, zwłaszcza art. 8 wspomnianej ustawy, jest zbyt daleko idącą, bo ograniczoną do stosowania reguł wykładni językowej, bez odniesienia się do względów celowościowych (wykładni funkcjonalnej) wprowadzenia powyższych regulacji do porządku prawnego. W myśl stanowiska zaprezentowanego przez autora artykułu T. C. w artykule pt.: „Konsekwencje nierozpatrzenia reklamacji klienta instytucji finansowej w wymaganym terminie”, celem art. 8 ustawy z 2015 roku o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku (...) jest ochrona w postępowaniu reklamacyjnym interesów klienta instytucji finansowej przed opieszałością tej instytucji. Wobec takich założeń prawodawczych brak jest podstaw ku temu, aby uznać bezskuteczny upływ czasu (30 dni, 60 dni) jako równoznaczny z uznaniem roszczenia. Gdyby hipotetycznie dopuścić tak daleką rozszerzającą interpretację powyższych przepisów, to w tej, czy każdej innej sprawie, mogłoby dochodzić do zupełnie absurdalnych sytuacji, w których każdy potencjalny klient banku, bez jakiegokolwiek prawnie uzasadnionego oparcia w zapisach umownych, formułowałby bardzo wysokie żądania finansowe względem podmiotu rynku finansowego, licząc na ich uwzględnienie jedynie wobec niewywiązania się banku z udzielenia formalnej pisemnej odpowiedzi w ustawowym terminie, bez względu na rodzaj i skalę dokonanego w tym przedmiocie naruszenia, a więc nawet przy najmniejszej omyłce (jak w niniejszej sprawie), która może przecież dotyczyć każdego rodzaju działalności, czy wykonywania każdego zawodu (w myśl potocznej zasady „nie myli się tylko ten, kto nic nie robi”). Także w organach wymiaru sprawiedliwości zdarzają się tego rodzaju oczywiste omyłki pisarskie, rachunkowe, czy inne niedokładności, które podlegają sprostowaniu z urzędu (art. 350 k.p.c.), nie pociągając za sobą skutku prawnego dalej idącego (w myśl interpretacji powódki) prowadzącego do przyjęcia na przykład istnienia innej treści rozstrzygnięcia sądowego.

W takiej sytuacji zdaniem Sądu I instancji w niniejszej sprawie brak było podstaw do postawienia pozwanemu bankowi zarzutu opieszałego odpowiadania na jej reklamację, a także na jej kolejne przedsądowe pisma jej dotyczące. Na samym końcu pisma z dnia 22 czerwca 2016 roku, zatytułowanego jako reklamacja, wskazano, iż autorem tej



reklamacji są oboje kredytobiorcy, to jest zarówno powódka, jak i jej mąż J. M. (1), a jako ich wspólny adres do korespondencji oboje małżonkowie wskazali adres – D. i J. M. (2) ul. (...), (...)J.. Reklamacja ta wpłynęła do pozwanego banku w dniu 23 czerwca 2017 roku, co potwierdza stosowna adnotacja na nim doradcy klienta pozwanego banku. W odpowiedzi na złożoną reklamację pozwany bank w ustawowym 30 – dniowym terminie pismem z dnia 20 lipca 2016 roku, odnosząc się do złożonej przez oboje kredytobiorców, to jest przez powódkę i jej męża, reklamacji o nadanym jej numerze (...) w swojej pisemnej odpowiedzi odnosił się wprost do stanowiska obojga małżonków rozpoczynając swoje pismo od zwrotu „Szanowni Państwo”, a swoją odpowiedź w jej treści skierował na wskazany przez kredytobiorców w reklamacji ich wspólny adres do korespondencji - (...), (...)-(...) J.. Wprawdzie jako adresat w tytule pisma został wskazany tylko mąż powódki J. M. (1) bez wskazania osoby powódki, tym niemniej Sąd poczytuje to uchybienia jako oczywistą omyłkę pisarską banku, zważywszy na pozostałe przedstawione powyżej okoliczności jego sporządzenia (odpowiedź na wspólne pismo kredytobiorców, odniesienie się do ich wspólnego stanowiska i wskazanie podanego przez nich adresu korespondencyjny). Pismo to jako kierowane docelowo do obojga małżonków zostało ostatecznie wysłane, co potwierdza dalsza korespondencja stron, na adres kredytobiorców figurujący w systemie bankowym, a który wskazany został także w samej umowie kredytowej. W ocenie Sądu wysoce prawdopodobnym jest, iż skierowanie jednego pisma, odnoszącego się do obojga kredytobiorców na jeden ich dotychczasowy wspólny adres korespondencyjny, mogły uzasadniać - okoliczność pozostawania w związku małżeńskim obojga kredytobiorców, fakt ich wspólnego złożenia reklamacji w jednym piśmie i fakt wskazania przez nich w niej jednego adresu dla doręczeń. Wszystkie te fakty mogły prowadzić do uzasadnionego wniosku, iż istniała możliwość zapoznania się przez każdego z małżonków - kredytobiorców z pismem kierowanym do jednego z nich. Zresztą w niniejszej sprawie okolicznością bezsporną pomiędzy stronami, potwierdzoną także korespondencją stron, był sam fakt formalnego wysłania odpowiedzi na reklamację w ustawowym terminie tylko do jednego z kredytobiorców, bez osobnego dodatkowego pisma kierowanego z imienia i nazwiska do powódki, a powódka nie wykazała, aby nie uzyskała od swojego męża informacji o negatywnym uwzględnieniu ich wspólnej reklamacji. W przedmiotowej sprawie wprawdzie mąż powódki nie występował w charakterze strony, ale załączone do pozwu - jego oświadczenie, a także załączona do pozwu korespondencja banku do niego wprost kierowana, podobnie jak treść jego zeznań w charakterze świadka, jednoznacznie potwierdzają fakt ich pozostawania w stałym kontakcie oraz współpracy w zakresie niniejszego postępowania, a zatem pozwalają z wysokim prawdopodobieństwem przyjąć, iż powódka faktycznie zapoznała się z treścią pisemnej odpowiedzi na reklamację z dnia 20 lipca 2016 roku po jej wysłaniu do jej męża. Świadczy o tym także treść pisma powódki z dnia 12 września 2016 roku, w którym co do zasady zarzuca ona pozwanemu bankowi brak jedynie formalnego doręczenia jej odpowiedzi na złożoną reklamację, co ze wszystkich względów wyższej opisanych nie może prowadzić do wniosku, iż pozwany bank nie wywiązał się co do zasady z obowiązków wynikających dla niego z art. 6 – 8 ustawy o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku (...). Nadto podkreślenia w tym miejscu wymaga, iż ta opisana powyższej „oczywista omyłka” pracowników banku została niezwłocznie skorygowana na wezwanie powódki, gdyż w odpowiedzi na zauważoną przez powódkę nieprawidłowość w doręczeniu korespondencji (k. 86) pozwany w ciągu miesiąca pismem z dnia 6 października 2016 roku wyjaśnił powody doręczenia przesyłki do męża powódki, załączając i wysyłając dodatkowo na adres powódki – ul. (...) w J. – dodatkowy egzemplarz swojej odpowiedzi z dnia 20 lipca 2016 roku na reklamację powódki z dnia 22 czerwca 2016 roku.

Niezależnie od powyższego, nawet gdyby hipotetycznie przyjąć istnienie po stronie banku niewywiązania się z obowiązku terminowego udzielenia odpowiedzi powódce na złożoną przez nią reklamację (choć Sąd I instancji tak nie uważał), to żądanie powódki o ukształtowanie stosunku prawnego i tak nie podlegałoby uwzględnieniu. Ustawa o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku (...)wprowadza bowiem w art. 8 wyłącznie domniemanie prawne (wzruszalne), którego skutkiem jest przyjęcie fikcji prawnej, że reklamacja została uznana za rozpatrzoną zgodnie z wolą klienta. Innymi słowy w takiej sytuacji podmiot rynku finansowego jest uprawnionym, aby wykazać w ewentualnym postępowaniu sądowym z pozwu klienta, iż nie istniały podstawy do wniesienia skutecznej reklamacji przez klienta, tzn. wskazane w reklamacji zastrzeżenia co do świadczonych przez podmiot rynku finansowego usług nie miały miejsca, a tym samym reklamacja była obiektywnie niezasadna. Wykazanie niezasadności reklamacji przez podmiot rynku finansowego powinno uwolnić go od odpowiedzialności. W tym zakresie Sąd Okręgowy ponownie odwołał się do dorobku doktryny. W konsekwencji, skoro w świetle wyników

niniejszego postępowania i zaprezentowanych w niniejszym uzasadnieniu rozważań prawnych podpisana przez strony umowa jest klasyczną umową kredytu walutowego (a nie złotowego), której postanowienia nie są dotknięte nieważnością (o tym mowa powyżej) i jedynie w niewielkim stopniu bezskutecznością (o tym mowa w dalszej części uzasadnienia), nie zachodziły jakiegokolwiek podstawy ku temu, aby przyjąć, iż reklamacja z dnia 22 czerwca 2016 roku była obiektywnie uzasadniona. W toku niniejszego postępowania strona pozwana wykazała, iż kredyt łączący strony nie może być uznany za kredyt złotowy, lecz za kredyt, w którym zarówno waluta zobowiązania, jak i jego wykonania, została określona w CHF (przy alternatywnej możliwości jego przewalutowania na etapie wypłaty i spłaty). Tym samym w niniejszej sprawie wyłączona została możliwość uwzględnienia powództwa o ukształtowanie treści stosunku prawnego, gdyż strona powodowa wzruszyła wynikające z art. 8 tej ustawy domniemanie prawne.

Niezależnie od powyższych rozważań prawnych Sąd Okręgowy zauważył, iż z treści reklamacji powódki i jej męża z dnia 22 czerwca 2016 roku oraz pisma powódki z dnia 12 września 2016 roku wynika, iż kwestionowane przez stronę powodową postanowienia umowy i regulaminu oraz opisane w nich mechanizmy przewalutowania miały co do zasady na celu doprowadzenie do planowanego przedterminowego całościowego spłacenia kredytu, jednakże na zasadach przeliczeniowych określonych przez powódkę. W żadnym z tych pism nie zostało wyraźnie wyrażone żądanie powódki odmiennego ukształtowania treści łączącego strony stosunku prawnego i zawarcia w tym przedmiocie na przykład osobnego porozumienia (w postaci aneksu do umowy). W swoim piśmie z dnia 12 września 2016 roku powódka wyraźnie wskazała, iż jej wolą jako kredytobiorcy jest doprowadzenie do tego, aby pozwany bank dokonał korekty swojego wyliczenia pozostałego do spłaty kredytu na skutek wyeliminowania z niej klauzul abuzywnych, co z kolei powinno doprowadzić do istotnego zmniejszenia się zadłużenia wyrażonego w złotych polskich, a w konsekwencji umożliwić przedterminową spłatę całości kredytu, a nie tylko jego części. Taką wolę powódki wcześniejszej spłaty kredytu potwierdza także treść pisemnych odpowiedzi pozwanego banku z dnia 2 listopada 2016 roku oraz z dnia 21 listopada 2016 roku. Z tej korespondencji stron jednoznacznie wynika, iż takiemu właśnie celowi przyświecała reklamacja powódki i jej męża z dnia 22 czerwca 2016 roku, gdyż w dniu 7 listopada 2016 roku powódka dokonała wpłaty na rzecz pozwanego banku wpłaty znacznej kwoty w wysokości 140 000 CHF. Wynika to też wprost z przesłuchania powódki. W kontekście powyższego Sąd Okręgowy nie miał wątpliwości, iż ostatecznie pozwany bank co do zasady uwzględnił żądanie powódki, gdyż obie strony były w zgodzie co do tego, iż kwota 140 000 CHF ma zostać zaksięgowana na poczet spłaty kredytu. I tak też się stało, co czyni oczywiście bezzasadnym roszczenie powódki o zwrot tej kwoty pobranej przez bank na poczet tej spłaty. Pomędzy stronami sporny pozostał jedynie sposób dokonania zaliczenia tej kwoty na poczet pozostałego do spłaty kredytu, a w konsekwencji okolicznością sporną był fakt spłaty kredytu w całości. W kontekście wyników niniejszego postępowania Sąd uznał jednakże, iż w tym sporze powódka nie miała racji, kwalifikując umowę jako kredyt złotowy, o czym już była wcześniej mowa.

W związku ze stwierdzeniem przez Sąd Okręgowy niezasadności roszczenia powódki w zakresie stwierdzenia nieważności zawartej przez strony, a także w zakresie stwierdzenia bezzasadności roszczenia o ukształtowanie stosunku prawnego, Sąd ten zbadał również zasadność roszczenia powódki o zapłatę w kontekście podniesionej przez nią abuzywności postanowień umowy i Regulaminu produktów kredytowych dla klientów indywidualnych w (...) Bank (...) S. A. Dokonując oceny w świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 k. c. postanowień łączącej strony umowy i stanowiącego jej integralną część Regulaminu, Sąd nie dopatrzył się abuzywności tych postanowień w zakresie odnoszących się do zasad spłaty udzielonego i wypłaconego kredytu. Z uwagi na fakt, iż walutą zobowiązania była waluta szwajcarska (CHF) i w tej walucie zostało wyrażone zobowiązanie powódki i jej męża, strona powodowa jako kredytobiorca w myśl jednoznacznie brzmiącego postanowienia punktu 8.8 umowy z dnia 27 listopada 2006 roku miała od samego początku istnienia swojego zobowiązania możliwość jego spłacania w walucie CHF za pośrednictwem otwartego w tym celu rachunku prowadzonego w tej także walucie CHF. A zatem pozwany bank w przypadku niniejszej sprawy dał stronie powodowej możliwość wyboru, czy sama dokona zakupu waluty CHF celem spłaty poszczególnych miesięcznych rat kredytu wyrażonych w CHF i wpłacenia ich na rachunek walutowy, czy też będzie dokonywała stosownych wpłat na rachunek bankowy prowadzony w PLN z możliwością pobrania przez pozwany bank kwoty spłaty z tego rachunku i przeliczenia waluty PLN na CHF przy zastosowaniu zasad przewalutowania kredytowej z punktu 12.2 umowy. A zatem to wola powódki jako kredytobiorcy decydowała ostatecznie, czy po jej stronie w związku z tym przewalutowaniem powstaną dodatkowe koszty. Gdyby powódka dokonywała spłat za pośrednictwem

rachunku walutowego, to uniknęłyby dla siebie dodatkowych kosztów związanych z przewalutowaniem spłacanych rat z PLN na CHF przy wykorzystaniu kursów waluty z tabeli pozwanego banku. Jednocześnie poza powyższymi postanowieniami (8.8 i 12.2 umowy) Sąd nie dopatrył się także abuzywności postanowienia 11.1 umowy kredytowej, gdyż jak potwierdziły to wyniki przeprowadzonego postępowania dowodowego w niniejszej sprawie nie doszło w niej do jednostronnej zmiany waluty kredytu z waluty obcej na PLN, albowiem kredytobiorcom pozwany bank zapewnił jedynie możliwość wyboru, w jakiej walucie zobowiązanie zostanie wykonane (wyplata transz), przy zachowaniu w dalszym ciągu dotychczasowej zasadniczej waluty zobowiązania (CHF).

Na gruncie niniejszej sprawy Sąd I instancji stwierdził, iż jedynie postanowienie zawarte w § 2 pkt 20 Regulaminu produktów kredytowych dla klientów indywidualnych w (...) Bank (...) S. A., do którego odsyłał § 4 ust. 5 tego Regulaminu, stanowi niedozwoloną i niewiązącą strony klauzulę. Do postawienia takiego wniosku doprowadziła poniższa analiza prawna sprawy. Po pierwsze powódka i jej mąż w dacie zawierania spornej umowy byli konsumentami, zgodnie zaś z art. 22<sup>(1)</sup> k. c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Są oni osobami fizycznymi i brak jest podstaw do stwierdzenia, że zawarta przez nich umowa kredytu pozostaje w związku z jakąkolwiek prowadzoną przez nich działalnością gospodarczą czy zawodową. Zaciągnięty przez nich kredyt miał służyć zaspokojeniu ich potrzeb mieszkaniowych, powódka jest z zawodu nauczycielem fizyki, a jej mąż, choć był zatrudniony w pozwanym banku jako prawnik, nie zajmował się zawodowo udzielaniem kredytów klientom tego banku, a zatem zajmowane przez niego stanowisko nie musiało być równoznaczne z jego wiedzą o zasadach przeliczania kwoty kredytu w CHF na PLN w dacie jego uruchamiania. Sam zresztą zeznał, iż zasady tych przeliczeń nie były dla niego jasne, ale nie dopytywał szczegółowo o te mechanizmy, gdyż podobnie jak powódka pozostawał w uzasadnionym przeświadczeniu, iż przeliczenie to będzie odbywać się według kursów(...). Po drugie powyższe postanowienie Regulaminu nie zostało z powódką i jej mężem indywidualnie uzgodnione. Zgodnie z art. 385<sup>(1)</sup> § 3 k. c. nie uzgodnione 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. Przez rzeczywisty wpływ należało z kolei rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Z tego też powodu okoliczność, iż konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznawać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Innymi słowy należy badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z możliwości tej zdawał sobie sprawę. Zatem do tego, by skutecznie wykazać fakt, że klauzula była uzgodniona z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: „wyrażam zgodę”, „przyjmuję własnoręcznym podpisem” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 6 marca 2013 r. w sprawie o sygn. akt VI ACa 1241/12). W konsekwencji postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi będą takie, które były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez samego konsumenta. W niniejszej sprawie kwestionowany przepis § 2 pkt 20 Regulaminu produktów kredytowych dla klientów indywidualnych w (...) Bank (...) S. A. dotyczy właśnie takiego powyżej wspomnianego wzorca umownego jako załącznika do umowy. Regulamin ten co do zasady nie podlegał indywidualnym uzgodnieniom, a ponadto mógł być w każdej chwili zmieniony przez pozwanego. Wszystko to świadczy o tym, że strony nie uzgadniały indywidualnie treści przedmiotowych postanowień. W dalszej kolejności zwrócono uwagę, iż w myśl art. 385<sup>(1)</sup> § 4 k. c. ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Umowa z powódką i jej mężem została zawarta na podstawie wzorca opracowanego i przedstawionego przez pozwanego. W tej sytuacji obowiązuje domniemanie, że zawarte w niej postanowienia nie zostały indywidualnie uzgodnione z konsumentem (art. 385<sup>(1)</sup> § 3 k.c.). Do obowiązków pozwanego w związku z tym należało udowodnienie, że przedmiotowe postanowienie zostało indywidualnie uzgodnione z powodami (art. 6 k. c., art. 385<sup>(1)</sup> § 4 k. c). Uznać należało, że obowiązkowi temu w niniejszym procesie pozwany nie podolał. W tej sytuacji przyjąć należało, iż przepis § 2 pkt 20 Regulaminu produktów kredytowych dla klientów indywidualnych w (...) Bank (...) S. A. nie został indywidualnie uzgodniony z powódką. Zdaniem Sądu I instancji brak było również podstaw do przyjęcia, że klauzula dotycząca tzw. przewalutowania określa główne świadczenie umowy kredytu. Pojęcie głównego świadczenia stron należy rozumieć wąsko, w nawiązaniu do pojęcia elementów

przedmiotowo istotnych umowy (por. wyrok Sądu Najwyższego z 8 czerwca 2004r., I CK 635/03). W umowie kredytu - zgodnie z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego - świadczeniem głównym banku jest udostępnienie kredytobiorcy oznaczonej kwoty pieniężnej, zaś świadczeniem głównym kredytobiorcy jest zwrot otrzymanych środków pieniężnych, uiszczenie opłat z tytułu oprocentowania i z tytułu prowizji. Sporna klauzula przeliczeniowa nie jest więc postanowieniem o charakterze przedmiotowo istotnym (essentialia negotii), gdyż nie określa głównego świadczenia kredytobiorcy, stwarzając jedynie możliwość modyfikacji tego świadczenia na etapie jego wypłaty. Postanowienie to mogło zatem podlegać kontroli z punktu widzenia chronionych interesów konsumenta. Sąd Okręgowy uznał również, że w niniejszej sprawie spełniony został wymóg rażącego naruszenia interesów powódki oraz sprzeczności z dobrymi obyczajami kwestionowanego postanowienia, w zakresie dotyczącym wypłaty transz kredytu. Dokonując analizy pojęcia rażącego naruszenia interesów konsumenta, Sąd Okręgowy uznał, iż na gruncie niniejszej sprawy interes powódki jako kredytobiorcy w kontekście uznanego za abuzywny § 2 pkt 20 Regulaminu został naruszony poprzez przyznanie pozwanemu bankowi uprawnienia do jednostronnego określenia zasad, na których nastąpi wymiana waluty w przypadku, gdy zgodnie z wolą kredytobiorcy poszczególne transze kredytu będą wypłacane w innej walucie niż waluta kredytu. O ile bezsporne w niniejszej sprawie było, iż zgodnie z wolą powódki i jej męża wypłata udzielonej im kwoty kredytu, wyrażonej w walucie CHF, nastąpi na rachunek bankowy dewelopera prowadzony w złotych polskich, o tyle strona powodowa nie posiadała informacji, według jakiego kursu waluty ma nastąpić przeliczenie. W tym przedmiocie § 2 pkt 20 Regulaminu stanowił o obowiązującym w banku w dniu dokonania wypłaty kursie kupna/sprzedaży, nie wskazując w jaki sposób bank te kursy w swoich tabelach ustalał. Klauzula ta nie odwoływała się do ustalanej w sposób obiektywny kursu CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalała w rzeczywistości pozwanemu kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swej woli. Na mocy spornego postanowienia to pozwany bank mógł jednostronnie i arbitralnie wpływać na wysokość wypłacanego powódce i jej mężowi świadczenia w złotych polskich. W złożonym do akt sprawy oświadczeniu podpisanym przez powódkę i jej męża przy podpisywaniu umowy (karta 202 akt sądowych) brak jest mowy o tym, aby w tym przedmiocie otrzymali oni jasne i czytelne pouczenie, tak jak w zakresie kwestii wahań kursowych. Potwierdzili to także – powódka i jej mąż – w toku swojego przesłuchania, wskazując iż byli przeświadczeni, iż będą to kursy (...), a z tego błędu nie zostali wyprowadzeni przez pracowników banku. Niezależnie od powyższego Sąd Okręgowy podkreślił, iż skoro pozwany bank zobowiązał się do udzielenia powódce kredytu w CHF i jednocześnie wyraził zgodę, aby jego wypłata nastąpiła na rachunek bankowy w PLN dewelopera, co odzwierciedla treść podpisanej umowy kredytu, to należy założyć, iż faktycznie posiadał on wystarczające kwoty dla wypłaty w złotych poszczególnych transz kredytu, a zatem nie musiał dokonywać ich nabycia w związku z uruchamianiem poszczególnych transz na rynku międzybankowym. Jeśli natomiast hipotetycznie założyć, iż nie posiadał on na ten cel wystarczających środków własnych w PLN i nabywał je na rynku międzybankowym, to z treści podpisanej umowy stron nie wynika, aby koszt nabycia polskiej waluty przez pozwany bank na potrzeby wykonania zobowiązania banku miał obciążać powódkę. Skoro bank jest podmiotem prowadzącym działalność gospodarczą, której przedmiotem jest udzielanie kredytów, nastawioną na osiąganie zysku, to swoją akcję kredytową powinien sfinansować z własnych środków, traktowanych w takim przypadku jako koszt swojej działalności sfinansowany w dłuższym okresie czasu z wypracowanego zysku, w tym z zysku osiągniętego z udzielania wszystkich innych kredytów, a nie tylko kredytu udzielonego powódce.

Wszystkie powyższe okoliczności doprowadziły do przyjęcia, że postanowienie § 2 pkt 20 Regulaminu było sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażący naruszało interesy powódki i jej męża jako konsumentów. Stwierdzenie abuzywności konkretnych postanowień umownych rodzi taki skutek, że postanowienia te nie wiążą konsumenta ex tunc i ex lege, zgodnie zaś z art. 385<sup>1</sup> § 2 in fine k. c. strony są związane umową w pozostałym zakresie. Poza tym postanowienia uznane za niedozwolone podlegają zniesieniu w całości, a nie tylko w zakresie, w jakim ich treść jest niedopuszczalna (W. Popiołek w: Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2013, teza 15 do art. 385<sup>1</sup>; K. Zagrobelny w: Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, Warszawa 2013, teza 11 do 385<sup>1</sup> k. c.). Brak jest tu możliwości – jak przy sytuacjach wskazanych w art. 58 § 1 k. c. – zastąpienia nieważnych postanowień czynności prawnej odpowiednimi przepisami ustawy. Zwrócono tu jednak uwagę, iż Sąd Najwyższy, w wyroku z dnia 14 lipca 2017 roku, wydanym w sprawie II CSK 803/16, uznał za dopuszczalne wypełnienie luki w przypadku wyeliminowania z umowy klauzuli niedozwolonej (waloryzacyjnej) przez ustalenie właściwego kursu spłaty zobowiązania na podstawie

prawa wekslowego. Podzielając to stanowisko Sąd Okręgowy na zasadzie analogii, posiłkując się wytycznymi Sądu Najwyższego, dokonał wyliczenia łącznej kwoty kredytu podlegającego wypłacie w transzach w złotych polskich przy zastosowaniu kursu średniego (...) dla waluty szwajcarskiej. Z wyliczeń tych wynika, iż pozwany nie wypłacił powódce w złotych polskich właściwej kwoty uruchamianego w transzach kredytu, a zatem kwota 12 592,30 złotych należała się powódce jako kwota należna na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu.

Obliczając, iż suma wszystkich transz kredytu wyrażona w CHF, przeliczona według kursu kupna waluty pozwanego banku, wyniosła łącznie 518 232,25 zł, zaś suma tych kwot po przeliczeniu według kursu średniego (...)wynosi łącznie 530 824,55 zł, Sąd I instancji uznał, iż dodatkowa korzyść banku poniesiona kosztem strony powodowej wynosi 12 592,30 złotych jako różnica dwóch wyżej wymienionych kwot (wynikająca z wyeliminowania klauzuli niedozwolonej) i zapłata tej kwoty należała się stronie powodowej na mocy art. 405 k.c., gdyż powódka jako zobowiązana do spłaty w CHF kwoty kredytu w wysokości 225 994,97 CHF nie otrzymała w pełnej wysokości kwoty kredytu, która należałaby się jej w złotych polskich, gdyby zasady przeliczenia waluty zostały określone w obiektywny i sprawdzalny sposób. W tej sytuacji powódka jest zobowiązana do spłaty udzielonego kredytu w pełnej jego wysokości, choć nie otrzymała jego pełnej równowartości w złotych polskich, wynikającej z należytego przeliczenia poszczególnych transz kredytu według obiektywnego miernika. W tym przejawia się jej zubożenie względem pozwanego banku w rozumieniu art. 405 k.c. w zw. z art. 410 §2 k. c. Jednocześnie stwierdzenie abuzywności postanowienia §2 pkt. 20 Regulaminu nie prowadziło do powstania roszczenia o zwrot nadpłaconych rat spłaty kredytu, bo jedynie w gestii powódki leżała spłata kredytu w złotych - czyniła tak, bo tak jej było łatwiej, bank otworzył dwa konta przy uruchomieniu kredytu jedno w PLN drugie w CHF. Zdaniem Sądu jedynie od powódki zależało czy będzie spłacać kredyt w CHF, czy w złotych. Powódka wybrała sposób, z którym wiąże się przewalutowanie tj. nabywanie waluty w pozwanym banku, a co za tym idzie ponoszenie dodatkowych kosztów z tym związanych. Odsetki od kwoty 12 592,30 złotych, powinny zostać zasądzone po dniu doręczenia pozwanemu odpisu pozwu.

Sąd Okręgowy dokonał również oceny zarzutu przedawnienia roszczeń powódki, wskazując w tym zakresie, że roszczenia z bezpodstawnego wzbogacenia przedawniają się z upływem ogólnego terminu przedawnienia roszczeń wynikającego z art. 118 k. c. tj. 10 lat. Mając zaś na uwadze fakt, że pierwsza transza kredytu wypłacona została w dniu 27 grudnia 2006 roku, 10 – letni termin przedawnienia w dniu wniesienia pozwu (29 listopada 2016 roku) w niniejszej sprawie nie upłynął. Nadto uwzględnienie powyższego powództwa o zapłatę w powyższym właśnie zakresie było możliwe ze względu na solidarność zobowiązania kredytobiorców względem pozwanego banku (art. 366 k. c. w zw. z art. 370 k. c.), a zatem także ze względu na solidarność ich wierzytelności względem banku (art. 367 k. c. w zw. z art. 370 k. c.). Ponadto mąż powódki złożył do akt sprawy swoje pisemne oświadczenie zawierające zgodę na samodzielne wytoczenie powództwa przez powódkę w zakresie roszczeń wynikających z podpisanej umowy kredytu (k. 104). Tym samym działania powódki (zainicjowanie niniejszego postępowania) nie szkodziły jej mężowi (art. 371 k. c.).

O kosztach postępowania pierwszoinstancyjnego Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 100 zd. 2 k. p. c., obciążając powódkę obowiązkiem zwrotu wszystkich kosztów postępowania, albowiem wygrała ona sprawę w niewielkim zakresie – 4,9%.

Apelację od powyższego wyroku z dnia 17 maja 2018 r. wniósł pozwany Bank (...), zaskarżając go w części tj. w zakresie pkt I wyroku i zarzucając mu naruszenie:

1. art. 233 § 1 k. p. c., poprzez dowolną ocenę przez Sąd: Umowy o kredyt i Regulaminu oraz pominięcie przez Sąd przedstawionych przez Bank kursów CHF obowiązujących w Banku i innych bankach oraz zeznań świadka M. C., co skutkowało (i) brakiem oceny przez Sąd, czy kursy stosowane przez Bank były rynkowe; (ii) błędnym ustaleniem przez Sąd, że Bank, ustalając kursy w Tabeli Kursów Walut, nie odwoływał się do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz ustalał kursy w sposób dowolny, podczas gdy kursy w Banku nie były dowolne, gdyż ustalone były (i są) przy uwzględnieniu sytuacji na rynku walutowym, a w konsekwencji były (i są) kursami rynkowymi;

2. art. 328 §2 k. p. c. polegające na sporządzeniu uzasadnienia wyroku w sposób wewnętrznie sprzeczny i niekonsekwentny, uniemożliwiający kontrolę instancyjną wyroku w zakresie, w jakim Sąd uznał § 2 pkt. 20

Regulaminu (zawierający definicję przewalutowania) w zakresie, w jakim dotyczy on sposobu wypłaty kredytu, za klauzulę abuzywną, podczas gdy równocześnie Sąd prawidłowo ustalił, że:

- powódka miała wybór, jeśli chodzi o sposób wypłaty kredytu, to jest: mogła zdecydować, czy wypłata kredytu nastąpi w CHF czy w PLN, oraz że (ii) wolą powódki było, aby kredyt był wypłacony w PLN oraz że nie zwracała się ona do dewelopera o podanie rachunku do wypłaty kredytu w CHF; a zatem nie zachodziły przesłanki abuzywności tego postanowienia;

- polegające na sporządzeniu uzasadnienia wyroku w sposób uniemożliwiający odtworzenie toku rozumowania Sądu, co uniemożliwia kontrolę instancyjną wyroku (i) w zakresie, w jakim Sąd stwierdził, że skoro Bank wyraził zgodę, aby wypłata kredytu nastąpiła na rachunek bankowy w PLN, to należy założyć, iż faktycznie posiadał on wystarczające kwoty dla wypłaty kredytu w złotych i nie musiał dokonywać ich nabycia w związku z uruchamianiem kredytu na rynku międzybankowym oraz (ii) w zakresie, w jakim Sąd stwierdził, że przy założeniu, że Bank nie posiadał do uruchomienia kredytu wystarczających środków własnych w PLN i nabywał je na rynku międzybankowym, to z treści Umowy o kredyt nie wynika, aby koszt nabycia polskiej waluty przez Bank na potrzeby wykonania zobowiązania Banku miał obciążać powódkę i Bank akcję kredytową powinien sfinansować z własnych środków - podczas, gdy powyższe konstatacje Sądu nie mają żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia, w szczególności nie mogą stanowić podstawy do wywiedzenia, że § 2 pkt. 20 Regulaminu stanowi klauzulę abuzywną w zakresie, w jakim reguluje sposób wypłaty kredytu;

3. art. 385<sup>1</sup> § 1, § 3 i § 4 k. c., art. 385<sup>2</sup> k. c. w zw. z art. 3 i art. 4 ust. 1 Dyrektywy (...) z 5.04.1993 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich polegające na ich błędnej wykładni i przyjęciu, że § 2 pkt. 20 Regulaminu w zakresie, w jakim dotyczy sposobu wypłaty kredytu, stanowi klauzulę abuzywną, mimo że Sąd prawidłowo ustalił, że: (i) powódka miała wybór, jeśli chodzi o sposób wypłaty kredytu, to jest: mogła zdecydować, czy wypłata kredytu nastąpi w CHF czy w PLN, oraz że (ii) wolą powódki było, aby kredyt był wypłacony w PLN, oraz że nie zwracała się ona do dewelopera o podanie rachunku do wypłaty kredytu w CHF. W konsekwencji ocena tego postanowienia - w kontekście indywidualnej sytuacji faktycznej powódki - prowadzi do wniosku, że postanowienie to zostało indywidualnie wynegocjowane, nie narusza ono rażąco interesów powódki, ani nie narusza dobrych obyczajów;

4. art. 385<sup>2</sup> k. c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1, § 3 i § 4 k. c. oraz w zw. z art. 3 i art. 4 ust. 1 Dyrektywy (...) z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich poprzez błędną wykładnię § 2 pkt. 20 Regulaminu bez uwzględnienia całości postanowień Umowy o kredyt i Regulaminu, w szczególności przy pominięciu § 4 ust. 5 Regulaminu stanowiącego, że wypłata środków kredytu następuje w walucie kredytu, chyba że kredytobiorca złoży dyspozycję wypłaty w innej walucie niż waluta kredytu, co skutkowało błędnym uznaniem, że § 2 pkt. 20 Regulaminu stanowi klauzulę abuzywną w zakresie, w jakim dotyczy sposobu wypłaty kredytu, podczas gdy art. 385<sup>2</sup> k. c. - przy ocenie danego postanowienia w ramach kontroli incydentalnej - nakazuje uwzględniać wszystkie postanowienia umowne i ich relację względem spornego postanowienia. Ocena § 2 pkt. 20 Regulaminu, przy uwzględnieniu § 4 ust. 5 Regulaminu prowadzi do wniosku, że § 2 pkt. 20 Regulaminu nie stanowi klauzuli abuzywnej, gdyż postanowienie to zostało indywidualnie wynegocjowane, nie narusza ono rażąco interesów powódki, ani nie narusza dobrych obyczajów;

5. art. 65 k. c., polegające na jego niezastosowaniu oraz niedokonaniu wykładni oświadczeń woli stron złożonych w Umowie o kredyt, co spowodowało brak przyjęcia przez Sąd, że przy wypłacie kredytu w PLN właściwy jest kurs kupna CHF stosowany przez Bank, do którego odwołuje się Regulamin;

6. art. 56 k. c., art. 354 § 1 k. c. w zw. z art. 60 k. c. oraz w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy (...) z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich polegające na ich niezastosowaniu oraz nieuzupełnieniu luki powstałej wskutek uznania postanowienia § 2 pkt. 20 Regulaminu za abuzywne w zakresie, w jakim dotyczy sposobu wypłaty kredytu, za pomocą przepisów dyspozytywnych poprzez odwołanie się do zasad współzycia społecznego i ustalonych zwyczajów. Odwołanie się do zasad współzycia społecznego i ustalonych zwyczajów pozwoliłoby na ustalenie przez Sąd, że ewentualnie kursem właściwym jest kurs rynkowy. Tymczasem Sąd błędnie uznał, że właściwy

do ustalenia kwot wypłaconych transz kredytu w PLN jest kurs średni (...), który nie jest kursem transakcyjnym, po którym konsument ma możliwość nabycia waluty.

7. art. 385<sup>2</sup> k. c. i art. 385<sup>1</sup> § 1 k. c. poprzez błędną wykładnię § 2 pkt. 20 Regulaminu i uznanie przez Sąd, że postanowienie to jest abuzywne, gdyż: (i) skoro Bank wyraził zgodę, aby wypłata kredytu nastąpiła na rachunek bankowy w PLN, to należy założyć, iż faktycznie posiadał on wystarczające kwoty dla wypłaty kredytu w złotych i nie musiał dokonywać ich nabycia w związku z uruchamianiem kredytu na rynku międzybankowym oraz (ii) przy założeniu, że Bank nie posiadał do uruchomienia kredytu wystarczających środków własnych w PLN i nabywał je na rynku międzybankowym, to z treści Umowy o kredyt nie wynika, aby koszt nabycia polskiej waluty przez Bank na potrzeby wykonania zobowiązania Banku miał obciążać powódkę i Bank akcją kredytową powinien sfinansować z własnych środków - podczas, gdy powyższe konstatacje Sądu nie mają żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia, w szczególności nie mogą stanowić podstawy do wywiedzenia, że § 2 pkt. 20 Regulaminu stanowi klauzulę abuzywną w zakresie, w jakim reguluje sposób wypłaty kredytu;

Mając na uwadze powyższe zarzuty skarżący wnosił o zmianę Wyroku w zaskarżonej części, tj. co do pkt. I sentencji - poprzez oddalenie powództwa w całości przy zasądzeniu od powódki na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania za obie instancje - w tym kosztów postępowania apelacyjnego - według norm przepisanych, ewentualnie o jego uchylenie w zaskarżonej części, tj. co do pkt. I sentencji, oraz przekazanie Sądowi Okręgowemu sprawy do ponownego rozpoznania w tej części, wraz z pozostawieniem temu Sądowi orzeczenia co do kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego - o zasądzenie których według norm przepisanych w postępowaniu apelacyjnym od powódki na rzecz pozwanego.

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

Apelacja pozwanego okazała się być zasadną, albowiem podniesione w niej zarzuty winny być ocenione jako trafne. Za zasadne należało uznać zarzuty naruszenia prawa materialnego – art. 385<sup>1</sup> i 385<sup>2</sup> k. c. w zakresie, w jakim zmierzają one do wykazania, iż wskazany przez Sąd Okręgowy § 2 pkt 20 Regulaminu produktów kredytowych dla klientów indywidualnych w (...) Bank (...) S. A. nie miał waloru niedozwolonej klauzuli umownej (klauzuli abuzywnej). W tym zakresie zwrócić należy uwagę, iż zgodnie z art. 385<sup>1</sup> k. c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne); nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Zasadnie Sąd Okręgowy wywiódł z powyższego uregulowania cztery warunki, które winny być spełnione, aby oceniana klauzula umowna mogła być uznana za niedozwoloną klauzulę umowną – po pierwsze umowa powinna być zawarta z konsumentem w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k. c., co niewątpliwie w realiach faktycznych sprawy niniejszej miało miejsce. Po drugie postanowienie umowne, aby mogło być uznane za niedozwolone nie może być przedmiotem indywidualnego uzgodnienia. W tym zakresie Sąd I instancji przedstawił szeroką argumentację, którą należy podzielić bez jej powielania. Niewątpliwie zarówno uregulowania łączącej strony umowy, jak przede wszystkim wskazanego Regulaminu – wszakże jednostronnie wprowadzonego do obrotu przez poprzednika prawnego pozwanego Banku – nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień. W trzeciej kolejności postanowienie takie nie może dotyczyć głównych świadczeń stron. W tym zakresie rozważania Sądu Okręgowego były również prawidłowe i logiczne – zasady dotyczące przeliczania kwoty waluty obcej na kwotę kredytu (ze złotych polskich na franki szwajcarskie) nie należy do głównych świadczeń stron. Wreszcie czwartą przesłanką jest tu kształtowanie przez ocenianą klauzulę umowną praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. W ocenie Sądu Apelacyjnego w realiach faktycznych sprawy niniejszej, a przede wszystkim przy ocenie całokształtu łączącego strony stosunku prawnego, nie sposób było zasadnie twierdzić, iż klauzula zawarta w § 2 pkt 20 Regulaminu narusza w sposób rażący interesy konsumenta.

W tym zakresie w pierwszej kolejności zwrócić należało uwagę, iż nie każde naruszenie interesów konsumenta sprawia, iż dana klauzula nabiera charakteru niedozwolonej klauzuli umownej. Naruszenie takie, aby mogło wywołać skutek

wskazany w art. 385<sup>1</sup> k. c. musi mieć charakter kwalifikowany – rażący. Dokonując oceny, czy poprzez wprowadzenie klauzuli zawartej w § 2 pkt 20 Regulaminu doszło do rażącego naruszenia interesów konsumenta odwołać należy się do treści umowy kredytu budowlano – hipotecznego, łączącego strony. Zauważyć tu należy, iż kredyt ten miał charakter kredytu walutowego – udzielony został w walucie obcej (kwota 225 994,97 CHF) i spłacany był również w tej walucie obcej – poprzez wpłatę na prowadzony w tym celu w walucie kredytu rachunek bankowy. Dopuszczalność zawarcia pomiędzy stronami umowy o kredyt walutowy nie wzbudza wątpliwości i należało ją uznać za dopuszczalną również przed wejściem w życie przepisów ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984). Wskazać tu ogólnie należy na treść art. 69 ust. 2 pkt 2 ustawy – Prawo bankowe, którego brzmienie nie uległo zmianie, a zgodnie z którym umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności kwotę i walutę kredytu. Pomimo zatem, iż ustawa nowelizacyjna zawierała szereg uregulowań dotyczących kredytów denominowanych lub indeksowanych do waluty innej niż waluta polska, miała ona charakter porządkujący, a jej celem było niewątpliwie przyznanie kredytobiorcom dalej idącej ochrony. Nie sposób zatem twierdzić, iż dopiero od wejścia w życie tej nowelizacji możliwym było zawieranie kredytów denominowanych lub indeksowanych, a ponadto zważyć należy, iż kredyt, którego poprzednik pozwanego banku udzielił powódce i jej mężowi nie miał takiego charakteru – jak już wskazano był to kredyt walutowy.

Dalsza analiza uregulowań umowy kredytu budowlano – hipotecznego prowadzi do wniosku, iż nie przewidziano w nim żadnego mechanizmu przeliczeniowego, czy też spreadowego. Co do zasady kredyt miał być wypłacony w jego walucie (tzn. CHF) i w taki sposób spłacany. Na tle zarzutów apelacyjnych należało zwrócić uwagę na treść pkt 5.2 ppkt 1) umowy, zgodnie z którym uruchomienie kredytu następowało w transzach w wysokości określonej w umowie przedwstępnej kupna – sprzedaży kredytowanej nieruchomości (zawartej pomiędzy inwestorem zastępczym a kredytobiorcą), na rachunek bankowy inwestora zastępczego wskazany w umowie przedwstępnej. Okoliczności sprawy prowadzą do wniosku, iż – w odróżnieniu od uregulowania zawartego w § 2 pkt 20 Regulaminu – to unormowanie nie miało charakteru standardowego, a zatem było przedmiotem indywidualnych uzgodnień. W takiej sytuacji kredytobiorca w zasadzie miał prawo wyboru, a wybór ten polegać mógł na „odbiorze” kwoty kredytu na cztery różne sposoby: 1) kredytobiorca mógł zdecydować się na przelew kwoty w złotych po kursie (...) Bank (...), a zatem niejako z zastosowaniem § 2 pkt 20 Regulaminu; 2) kredytobiorca mógł uzyskać przelew kwoty kredytu na rachunek dewelopera we frankach szwajcarskich, wówczas zaksięgowanie przelewu frankowego na rachunek dewelopera prowadzony w złotych polskich odbywałoby się z zastosowaniem kursu stosowanego przez bank dewelopera ( Bank (...) S. A.), a w takiej sytuacji § 2 pkt 20 Regulaminu w ogóle nie miałyby zastosowania – kredyt udzielony we frankach szwajcarskich (CHF) wypłacany byłby przez (...) Bank (...) S. A. we frankach szwajcarskich, a ten bank w ogóle nie dokonywałby żadnego przewalutowania; 3) kredytobiorca, po uzyskaniu stosownej zgody swojego kontrahenta Spółki (...), mógł zlecić dokonanie przez (...) Bank (...) S. A. przelewu we frankach szwajcarskich, który byłby zaksięgowany na prowadzony na rzecz Spółki (...) rachunek w tej walucie – wówczas również nie znajdowałby zastosowania § 2 pkt 20 Regulaminu, a kurs walutowy ustalany byłby w drodze negocjacji pomiędzy małżonkami M. a Spółką (...); 4) nie można również wykluczyć, iż kredytobiorcy mogli uzyskać kwotę kredytu we frankach szwajcarskich po prostu do własnej dyspozycji, poprzez uznanie prowadzonego na ich rzecz rachunku walutowego; w takiej sytuacji przewalutowanie kredytu odbywałoby się w dowolny wybrany przez kredytobiorców sposób – z uwzględnieniem kursów rynkowych. Jak się wydaje główne problemy związane z kredytem bankowym udzielonym powódce przez (...) Bank (...) S. A. wynikały z niedopasowania waluty kredytu do waluty zobowiązania, które kredyt ten miał finansować, w związku z czym zaszła potrzeba dokonania przewalutowania kwoty otrzymanego kredytu. Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, iż przewalutowanie to mogło następować na cztery sposoby (I. po kursie (...) Bank (...) S. A., a zatem w oparciu o § 2 pkt 20 Regulaminu; II. po kursie banku wierzyciela – Banku (...) S. A.; III. po kursie uzgodnionym pomiędzy kredytobiorcami a wierzycielem; IV. po kursie rynkowym – przy czym w tych trzech ostatnich sytuacjach § 2 pkt 20 Regulaminu nie znajdowałby, co oczywiste, zastosowania), zaś wybór tego sposobu należał do kredytobiorcy. Stworzenie kredytobiorcy możliwości dodatkowego skorzystania z przeliczenia kwoty wypłaconego kredytu po kursie (...) Bank (...) S. A. nie może być w takiej uznane za rażąco naruszające jego interesy. Kredytobiorcy mając możliwość wyboru sposobu przewalutowania (przy czym jak się wydaje skorzystanie z przelewu walutowego i kursu przeliczeniowego banku wierzyciela w ogóle nie nastęrczało żadnych problemów, w tym również organizacyjnych), zdecydowali się na skorzystanie z możliwości przewalutowania kredytu przez kredytujący



bank, a zatem z zastosowaniem klauzuli zawartej w § 2 pkt 20 Regulaminu. Skoro zatem z wachlarza kilku możliwości, kredytobiorcy skorzystali z jednego, w którym § 2 pkt 20 Regulaminu znajdował zastosowanie, nie sposób twierdzić, iż uregulowanie to narusza ich interesy.

Powyższych rozważań nie zmieniają okoliczności faktyczne, na które powołuje się powódka. Kwestia oceny pkt 5.2 ppkt 1) umowy została już wyżej przedstawiona. Dokonując oceny składanych przez powódkę i jej męża dyspozycji uruchomienia kredytu zauważyć należy, iż treść tych dyspozycji nie była jednoznaczna – kredytobiorcy domagali się albo wypłaty kwoty w złotych, albo kwoty w złotych z dopiskiem „w walucie CHF”. Z jednej strony nie sposób dopatrywać się w takim oświadczeniu kategorycznego żądania wypłaty kwoty transzy w walucie CHF, z drugiej – nawet w przypadku uznania, iż taka była wola kredytobiorców, należałoby uznać, iż doszło do niewykonania lub nieprawidłowego wykonania umowy kredytowej przez bank, nie zaś do nadania klauzuli zawartej w § 2 pkt 20 Regulaminu charakteru niedozwolonej klauzuli umownej. W takiej sytuacji nie można by było wykluczyć dopuszczalności wystąpienia przez powódkę z roszczeniem odszkodowawczym przeciwko bankowi, przy czym szkoda wynikałaby z ewentualnej różnicy kursowej pomiędzy (...) Bank (...) S. A., a Bankiem (...) S. A. Dalsze rozważania w tym zakresie wykraczają jednak poza przedmiot niniejszego postępowania. W zakresie dotyczącym sposobu rozpoznania reklamacji powódki, Sąd Apelacyjny w pełni podziela stanowisko zaprezentowane przez Sąd I instancji, brak jest potrzeby powielania go w tym miejscu. Nie sposób także podzielić dalszej przedstawionej przez powódkę argumentacji, zgodnie z którą wskazanie we wniosku kredytowym kwoty wnioskowanego kredytu w złotych polskich (a była tylko taka możliwość) determinowało konieczność wypłaty w tej walucie z wykorzystaniem przewalutowania przez (...)Bank z zastosowaniem § 2 ust. 20 Regulaminu. W ocenie Sądu Apelacyjnego decydujące znaczenie dla oceny takiej możliwości ma treść łączącej strony umowy kredytowej, która takich wyłączeń nie zawierała. Być może podnoszona przez powódkę argumentacja mogłaby znaleźć skuteczne zastosowanie w przypadku składania oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych czynności dokonanej pod wpływem błędu, czy też w przypadku dochodzenia roszczeń związanych z tzw. wyzyskiem. Z tego rodzaju roszczeniami w toku niniejszego postępowania powódka jednak nie występowała.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok i orzekł co do istoty sprawy – stosownie do art. 386 § 1 k. p. c. Mając na uwadze, iż Sąd Okręgowy obowiązkiem zwrotu całości kosztów za postępowanie pierwszoinstancyjne obciążył powódkę, brak było potrzeby korekty zaskarżonego rozstrzygnięcia w tym zakresie.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono w oparciu o treść art. 98 § 1 i 2 k. p. c. oraz § 10 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. poz. 1800 ze zm.). Na koszty postępowania złożyły się koszty zastępstwa procesowego w kwocie 2 700 zł oraz opłata od apelacji w kwocie 630 zł.

Z tych przyczyn orzeczono jak w sentencji.